

გონივი ხედი

სამხარეთის
შეშენება



პოსტსაბჭოურ საქართველოში კანონმდებლობის რეფორმა საკმაოდ დინამიკურად წარიმართა. ამავე დროს, შეიმჩნევა აშკარა დისპროპორცია, ერთი მხრივ, საკანონმდებლო ცვლილებებსა და, მეორე მხრივ, იურიდიული აზროვნების სტილის განვითარების ტემპებს შორის. ქართულ კანონმდებლობაში, დროის საკმაოდ მოკლე მონაკვეთში, განხორციელდა რადიკალური რეფორმები. რაც შეეხება ქართულ იურიდიულ აზროვნებას, იგი შედარებით ნელი ტემპითა და რთულად უბრუნდება დასავლურ ორბიტას. სიტუაციის პარადოქსულობა იმაში მდგომარეობს, რომ თანამედროვე ქართველი იურისტი, დასავლურ სტანდარტებზე ორიენტირებული, კანონმდებლობის ლაბირინთებში ხშირად გზის გაკვლევას იურიდიული აზროვნების უკვე მოძველებული და ყავლგასული მეთოდების დახმარებით ცდილობს. იურიდიული აზროვნების თანამედროვე მეთოდების შესწავლაში განსაკუთრებული როლი ეკისრება საუნივერსიტეტო იურიდიულ განათლებასა და, განსაკუთრებით, ფუძემდებლური მნიშვნელობის მქონე სასწავლო დისციპლინებს.

ნათქვამია, რომ „სიტყვა ნახევრად ეკუთვნის მოქმელს და ნახევრად გამკონეს“. კარგად და სრულყოფილად ჩამოყალიბებული „კანონის სიტყვა“ მხოლოდ სანახევროდ გაკეთებული საქმეა. საქმის ნახევარი დამოკიდებულია ნორმის შემფარდებელზე, რომლის ენაც ხშირად დისონანსში მოდის კანონის ენასთან. „ახსენით სიტყვების ზუსტი მნიშვნელობა და თქვენ ნახევარ უბედურებას ააცდენთ მსოფლიოს“, – წერდა მონტენი. საქართველოში არსებული პრობლემების დიდი ნაწილი მნიშვნელოვანწილად არის განპირობებული სწორედ კანონის ტექსტის წაკითხვის ნაკლები უნარჩვევებით. აღსანიშნავია ისიც, რომ სამართლის ფილოსოფიური, ღირებულებითი და კულტურული საფუძვლების ცოდნის სფეროში არსებული დეფიციტი აყალიბებს „შინაგანი ცენზურის“ ფენომენს. შინაგანი ცენზურის პირობებში არასერიოზულია ფიქრი გადაწყვეტილების მიღების პროცესის თავისუფლებაზე. კანონის ტექსტის ინტერპრეტაციის უნარჩვევები კი ყალიბდება სამართლის თეორიული საფუძვლების დაუფლების პროცესში. წინამდებარე წიგნი, ძირითადად, ორიენტირებულია სწორედ იურიდიული აზროვნების თანამედროვე სტილის შესწავლაზე.

მადლიერების გრძნობით მინდა აღვნიშნო ფონდ „ღია საზოგადოება – საქართველოს“ თანადგომა, რომლის მხარდაჭერითაც შესაძლებელი გახდა წინამდებარე წიგნის გამოცემა.

წინათქმა..... 3

თავი I. სამართლის თეორიის საგანი და ადგილი იურიდიულ მეცნიერებათა სისტემაში

§1. სამართლის თეორიის საგანი..... 11

§2. სამართლის თეორიის ფუნქციები..... 13

§3. სამართლის თეორია და სამართლის ფილოსოფია..... 15

§4. სამართლის თეორია და იურიდიული ლოგიკა..... 18

§5. სამართლის თეორია და სამართლის ისტორია..... 19

§6. სამართლის თეორია და შედარებითი სამართალმცოდნეობა..... 20

§7. სამართლის თეორია და სამართლის სოციოლოგია 21

§8. სამართლის პოლიტიკა..... 22

§9. სამართლის თეორია და სამართლებრივი ინფორმატიკა..... 23

თავი II. იურისპრუდენცია როგორც მეცნიერება

§1. არის თუ არა იურისპრუდენცია მეცნიერება?..... 24

§2. იურისპრუდენციის ადგილი მეცნიერებათა სისტემაში..... 26

§3. სამეცნიერო კვლევის მეთოდები..... 29

§4. სამართლის მეცნიერების ფუნქციები..... 30

თავი III. სამართლის ცნება და ნიშნები

§1. სამართლის ცნება..... 32

§2. სამართლის პოზიტიური ცნება..... 33

§3. ბუნებით-სამართლებრივი ცნება..... 37

§4. სამართლის ნიშნები..... 39

4.1. სამართალი როგორც ჯერარსი 39

4.2. სამართლის ადრესატები..... 41

4.3. სამართალი როგორც იძულებითი წესრიგი..... 42

4.4. სამართალი როგორც სახელმწიფოს მიერ დადგენილი ნორმების ერთობლიობა..... 43

§5. ლეგიტიმურობა და ლეგალურობა..... 43

თავი IV. სამართლის ფუნქციები

§1. სამართლის რეგულაციური ფუნქცია..... 45

§2. წესრიგის ფუნქცია.....	47
§3. სამართლის ანთროპოლოგიურ-პერსონალური ფუნქცია.....	49

თავი V. სამართლის ნორმა

§1. სამართლის ნორმის ცნება.....	50
1.1. სოციალური და ტექნიკური ნორმები.....	51
§2. სამართლის ნორმის სტრუქტურა.....	52
§3. სამართლის ნორმის სახეები.....	56

თავი VI. სამართალი, ჩვეულება და მორალი

§1. სამართალი და ჩვეულება.....	58
§2. მორალის ცნება და სახეები.....	60
§3. მსგავსება და განსხვავება მორალსა და სამართალს შორის.....	61
§4 სამართალი როგორც ეთიკური მინიმუმი.....	63
§5 სამართალი და საზოგადოებრივი წესები.....	64

თავი VII. სამართალი და სამართლიანობა

§1. სამართლიანობის ცნება.....	66
§2. სამართლიანობის სახეები.....	72
§3. სამართლიანობა და თანასწორობა.....	75
§4. სამართლიანობის თეორიები.....	77
§5. როუდზის თეორია.....	80
§6. უტილიტარიზმი.....	82

თავი VIII. სამართალი და კულტურა

§1. სამართალი როგორც კულტურის ფენომენი.....	83
§2. სამართალი განსხვავებულ კულტურებში.....	85
§3. უნივერსალური და კულტურული სამართალში.....	89

თავი IX. სამართალი და ღირებულება

§1. სამართალი როგორც ღირებულება.....	91
§2. ღირებულებათა იერარქია.....	92
§3. მატერიალური ღირებულებითი ეთიკა.....	92

თავი X. სამართალი და სახელმწიფო ხელისუფლება	
§1. ხელისუფლების სამართლებრივი საფუძვლები.....	94
§2. სამართლის მიერ ხელისუფლების შეზღუდვა, როგორც სამართლებრივი სახელმწიფოს პრინციპი.....	95
§3. წინააღმდეგობის უფლება.....	98
§4. სამოქალაქო დაუმორჩილებლობის უფლება.....	100
თავი XI. სამართალი და პოლიტიკა	
§1. პოლიტიკის სამართლებრივი საფუძვლები.....	102
§2. იურიდიული მეცნიერება და პოლიტიკა.....	104
§3. Judicial Self-restraint	106
თავი XII. სამართალი და ეკონომიკა	
§1. სამართალი და ეკონომიკური კანონზომიერებები.....	109
§2. სამართალი და საბაზრო ეკონომიკა.....	110
§3. სამართლის ეკონომიური ანალიზი.....	111
თავი XIII. სამართლის მოქმედება	
§1. სამართლის მოქმედების სახეები.....	113
§2. სამართლის მოქმედების თეორიები.....	114
§3. სამართალი და იძულება.....	116
თავი XIV. კანონმდებლობის თეორია	
§1. კანონმდებლობის თეორიის საგანი.....	117
§2. კანონმდებლობის მეთოდოლოგია.....	118
§3. საკანონმდებლო ტექნიკა.....	120
თავი XV. სამართალი და ენა	
§1. სამართალი და ენა.....	121
§2. სამართლის ენა როგორც მეტაენა.....	122
§3. სამართლის ენა როგორც დარგობრივი ენა.....	124
§4. კანონის გაგების ასპექტები.....	125
§5. კანონის გაგების კრიტერიუმები.....	127
თავი XVI. სამართლის წყარო	
§1. სამართლის წყაროს ცნება.....	130

§2. ჩვეულებითი სამართალი.....	130
§3. სამოსამართლო სამართალი.....	132
§4. „იურისტების სამართალი“.....	136

თავი XVII. ნორმატიული აქტი როგორც სამართლის წყარო

§1. ნორმატიული აქტის ცნება და სახეები.....	137
§2. ნორმატიული აქტების იერარქია.....	138
§3. კანონი როგორც ნორმატიული აქტი.....	139
3.1. კანონის ცნება.....	139
3.2. კანონის სახეები.....	141
3.2.1. კონსტიტუცია.....	141
3.2.2. კონსტიტუციური კანონი.....	142
3.2.3. ორგანული კანონი.....	142
3.2.4. კანონი.....	143
§4. საერთაშორისო ხელშეკრულება.....	143
§5. კანონქვემდებარე ნორმატიული აქტები.....	144
§6. ნორმატიული აქტის მოქმედება დროში.....	144
§7. ნორმატიული აქტის მოქმედება სივრცეში და პირთა წრის მიხედვით.....	147

თავი XVIII. სამართლის ნორმათა განმარტება

§1. სამართლის ნორმათა განმარტების ცნება.....	148
§2. გრამატიკული განმარტება.....	153
§3. ისტორიული განმარტება.....	155
§4. ტელეოლოგიური განმარტება.....	156
§5. სისტემური განმარტება.....	158
§6. განმარტების ხერხების იერარქია.....	160
§7. განმარტება contra legem.....	161
§8. კონსტიტუციის განმარტება.....	161

თავი XIX. სამართლის პრინციპები

§1. სამართლის პრინციპების ცნება.....	164
§2. სამართლის პრინციპები და სამართლის ნორმა.....	165
§3. სამართლის პრინციპები და ღირებულებები.....	167

თავი XX. ანალოგია სამართალში

§1. ხარვეზი კანონმდებლობაში.....	168
§2. ანალოგიის წინაპირობები.....	170
§3. Argumentum e contrario	172
§4. Argumentum a fortiori.....	173
§5. Argumentum ad absurdum	174
§6. საგანთა ბუნება.....	174

თავი XXI. იურიდიული მეთოდები

§1. იურიდიული მეთოდოლოგია.....	176
§2. თეორიები იურიდიული მეთოდის შესახებ.....	178
2.1. ისტორიული სკოლა.....	179
2.2. ცნებათა იურისპრუდენცია.....	179
2.3. თავისუფალი სამართლის სკოლა.....	181
2.4. სამართლებრივი რეალიზმი.....	182
2.5. ინტერესების იურისპრუდენცია.....	183
2.6. ტელეოლოგიური იურისპრუდენცია.....	184
2.7. შეფასებითი იურისპრუდენცია.....	185
2.8. დვორკინის თეორია.....	185
2.9. ლუმანის თეორია.....	187
2.10. არგუმენტაციის თეორია.....	191

თავი XXII. სამართლის შეფარდების სტადიები

§1. იურიდიული სილოგიზმი.....	194
§2. ფაქტის დადგენა.....	194
§3. ნორმის შერჩევა.....	195
§4. პრეზუმფცია. ფიქცია.....	196
§5. სუბსუმფცია.....	198

თავი XXIII. სამართლებრივი ურთიერთობა

§1. სამართლებრივი ურთიერთობის ცნება.....	199
§2. სამართლებრივი ურთიერთობის სახეები.....	200
§3. სამართლის სუბიექტი.....	202
§4. სამართლის ნორმა და სამართლებრივი ურთიერთობა.....	203

თავი XXIV. სამართლის სისტემა. საჯარო და კერძო სამართალი	
§1. სამართალი როგორც სისტემა.....	205
§2. საჯარო და კერძო სამართალი.....	206
§3. საჯარო და კერძო სამართლის გამიჯვნის თეორიები.....	210
3.1. ინტერესების თეორია.....	210
3.2. სუბორდინაციის თეორია.....	210
3.3. სუბიექტის თეორია.....	211

თავი XXV. თანამედროვეობის ძირითადი სამართლებრივი სისტემები

§1. სამართლებრივი სისტემების კლასიფიკაცია.....	212
§2. კონტინენტური ევროპის სამართლის ოჯახი.....	214
§3. ანგლოამერიკული სამართლის ოჯახი.....	216
§4. განსხვავება კონტინენტური ევროპისა და ანგლოამერიკული სამართლის სისტემებს შორის.....	217

სამართლის თეორიის საბანი და აღბილი
იურიდიულ მეცნიერებათა სისტემაში

§1. სამართლის თეორიის საბანი

„თეორია“ განსაზღვრულ საგანზე შეხედულებათა, დასკვნათა სისტემატიზებული და მოწესრიგებული ერთობლიობაა. მეცნიერების ყველა დარგი იყენებს „თეორიას“ როგორც შემეცნების საშუალებას. მეცნიერული შემეცნების პროცესი იწყება სინამდვილის ამა თუ იმ ობიექტზე დაკვირვებით. მეცნიერება ახორციელებს დაკვირვების პროცესში დაგროვილი ცოდნის სისტემატიზაციას, ადგენს განვითარების ზოგად კანონზომიერებებს, აყალიბებს თეორიებს. მეცნიერული თეორიისათვის დამახასიათებელია აბსტრაქციის მაღალი დონე, რამდენადაც იგი მოიცავს შემეცნების ობიექტს მის მთლიანობაში.

ვიწრო გაგებით, სამართლის თეორია არის ენის ანალიტიკური თეორია, რომელიც შეისწავლის ენობრივ ფორმაში გამოხატულ სამართლებრივ წინადადებებს და აღწერს იურიდიული მნიშვნელობით გამოყენებულ ენობრივ ფორმებს. ამ წინადადებათა შინაარსი სამართლის თეორიას ნაკლებად აინტერესებს – ეს უკანასკნელი არის ან სამართლის ფილოსოფიის, ან სამართლებრივი პოლიტიკის საქმე. ვიწრო გაგებით, სამართლის თეორიას ანალიტიკურ თეორიასაც უწოდებენ. ფართო გაგებით, სამართლის თეორია მოიცავს ისეთ ფუძედებლურ დისციპლინებს, როგორცაა სამართლის ფილოსოფია, სამართლის ისტორია, შედარებითი სამართალმცოდნეობა, სამართლის სოციოლოგია და სხვ.¹⁾

სამართლის თეორია შეისწავლის როგორც ზოგად ცნებებსა და კატეგორიებს, ასევე, სამართლის ფორმალურ და სტრუქტურულ ელემენტებს.²⁾ შესაბამისად, სამართლის თეორია მოიცავს ნორმათა თეორიას; სამართლის მეცნიერულ თეორიას; სისტემურ თეორიას; სამართლის ანალიტიკურ თეორიას; სამართლის ენის თეორიას; კანონმდებლობის თეორიას; სამართლის სემან-

¹ Röhl, K., Allgemeine Rechtslehre. Ein Lehrbuch, 1994, S. 3.

² Kaufmann/Hassemmer, Einführung in die Rechtsphilosophie und Rechtstheorie der Gegenwart, 5. Aufl. 1989, S. 10.

ტიკურ თეორიას; სამართლებრივ რიტორიკას; იურიდიულ არგუმენტაციას და სხვ.

4. იურიდიულ ფაკულტეტებზე სამართლის ზოგადთეორიული კურსი იკითხება როგორც „სამართლის თეორიის“, ასევე „სამართლის ზოგადი თეორიის“ სახით. ამ ორ კურსს შორის არსებითი განსხვავება არ არის.³ ისტორიულად, სამართლის თეორია ჩამოყალიბდა როგორც „სამართლის ზოგადი მოძღვრება“. ეს უკანასკნელი დღესაც განიხილება, როგორც სამართლის თეორიის „ძველი და უფრო კორექტული დასახელება“.⁴ დროთა განმავლობაში სამართლის თეორია დაიყო ცალკეულ სპეციალურ დისციპლინებად. ასე მაგალითად, სამართლის თეორიას გამოეყო მოძღვრება იურიდიული მეთოდების შესახებ; იურიდიული ანთროპოლოგია; დეონტური ლოგიკა; იურიდიული ლინგვისტიკა; სამართლებრივი ინფორმატიკა. „სამართლის ზოგად თეორიას“ ნაკლებად აინტერესებს ზემოაღნიშნული, შედარებით ვიწრო და სპეციალური მიმდინარეობები და მთლიანად კონცენტრირებულია იურისპრუდენციის ზოგად პრობლემებზე.

5. სამართლის თეორიას აინტერესებს **სახელმწიფოს** პრობლემებიც. სამართლის თეორია შეისწავლის სამართალსა და სახელმწიფოს შორის არსებულ კავშირს, სახელმწიფოს როლს სამართლის მოქმედების პროცესში და სხვ. ამავე დროს, სამართლის თეორია სახელმწიფოს შეისწავლის როგორც სამართლის სუბიექტს და არა როგორც პოლიტიკურ სტრუქტურას.) სახელმწიფო განეკუთვნება ფაქტობრივის სფეროს. მართალია, სახელმწიფო იურიდიულად ორგანიზებული ინსტიტუტია, მაგრამ მას მხოლოდ ნორმატიული შინაარსი არ აქვს. ნორმატიული მეთოდებით სახელმწიფოს ახსნა შეუძლებელია, რამდენადაც სახელმწიფო განეკუთვნება არსის და არა ჯერარსის სფეროს. სამართლის შესწავლა, პირიქით, შესაძლებელია მხოლოდ ნორმატიული მეთოდებით, რამდენადაც სამართალი განეკუთვნება ჯერარსის და არა არსის სფეროს. ამ

³ იხ.: ალექსანდრე ვანიეშვილი, „სამართლის ზოგადი თეორია“. ტფილისის უნივერსიტეტის გამოცემა, ტფილისი, 1926. „სამართლის ზოგად თეორიას“ ანიჭებს უპირატესობას პროფ. გივი ინწკირველი (იხ: გივი ინწკირველი, სახელმწიფოსა და სამართლის ზოგადი თეორია, თბილისის უნივერსიტეტის გამოცემა, 2003, გვ. 8-10). ამავედროულად, მომხრეები ჰყავს „სამართლის თეორიის“ სასწავლო კურსსაც (იხ.: ბიძინა სავანელი, სამართლის თეორია. მეორე სრულყოფილი გამოცემა, თბ., 1997. გივი ლობჯანიძე, სახელმწიფოსა და სამართლის თეორია (პრობლემები), ქუთაისი, 2000.).

⁴ Adomeit, K., Rechtstheorie für Studenten, 3. Aufl., 1990, S.15.

მეთოდოლოგიური მიდგომის საფუძველზე დასავლეთის უნივერსიტეტების იურიდიულ ფაკულტეტებზე ცალ-ცალკე ისწავლება „სამართლის თეორიისა“ და „სახელმწიფოს თეორიის“ კურსი.

§2. სამართლის თეორიის ფუნქციები

განასხვავებენ სამართლის თეორიის ემპირიულ, ანალიტიკურ და ნორმატიულ ფუნქციებს.⁵ სამართლის თეორია **ემპირიულ ფუნქციას** ასრულებს იმდენად, რამდენადაც შეისწავლის არა მარტო სამართლის ნორმებს, არამედ სამართლის სოციალურ როლს; არკვევს ნორმის გავლენას ადამიანთა ქცევაზე, სამართლის ნორმის ფაქტობრივ მოქმედებას, სამართლის ეფექტიანობას და სხვ. სამართლის თეორიის **ანალიტიკური** ფუნქცია გამოიხატება სამართლის ნორმის სტრუქტურის, სამართლის ძირითადი ცნებების, სამართლის ფორმების ანალიზში. სამართლის თეორიის **ნორმატიული** ფუნქციაა სამართლის მოქმედების საფუძველების, სამართლის შეფარდების მეთოდების, სამართლიანობისა და „მართალი სამართლის“ პრობლემების შესწავლა.

სამართლის თეორიას **მჭიდრო კავშირი აქვს იურიდიულ პრაქტიკასთან**. სამართლის თეორია არ უნდა გაავივივოთ აბსტრაქტული იურიდიული ცნებებისა და კატეგორიების ერთობლიობასთან, რომელსაც (თითქოს) ნაკლები მნიშვნელობა აქვს პრაქტიკოსი იურისტისათვის – „სწორი თეორია ყველაზე პრაქტიკულია“. სამართლის თეორიის მიზანია სტუდენტებს ჩამოუყალიბოს სამართლის ნორმის ინტერპრეტაციისა და იურიდიული გადაწყვეტილების არგუმენტაციის ჩვევები. სამართლის თეორიის პრაქტიკული მნიშვნელობა განსაკუთრებით გაიზარდა კანონშემოქმედებითი საქმიანობის არნახული მასშტაბების პირობებში, როდესაც ნორმატიული მასალის „ათვისება“ შეუძლებელი გახდა სამართლის კულტურული საფუძველებისა და სოციალური წანამძღვრების სათანადო ცოდნის გარეშე. სამართლის თეორიული საფუძველების ცოდნა მნიშვნელოვანწილად განსაზღვრავს მომავალი იურისტების წარმატებულ პროფესიულ კარიერას.

⁵ Rüthers, B., Rechtstheorie. Begriff, Geltung und Anwendung des Rechts, München, 1999, S.15.

8. სამართლის თეორიას ახალი ფუნქცია შესძინა თანამედროვე სოციალური სინამდვილისათვის დამახასიათებელმა **დინამიზმმა**. სამართლებრივი ღირებულებების, იურიდიული აზროვნების სტილისა და მეთოდების კალეიდოსკოპური, ხშირად კარდინალური ცვლილებების პირობებში სამართლის თეორია ასრულებს ერთგვარი გზამკვლევისა და ორიენტირის ფუნქციას. კრიზისულ სიტუაციებში ფუძემდებლური, სტრატეგიული მნიშვნელობის მქონე პრობლემების თეორიულ გააზრებას განსაკუთრებული მნიშვნელობა აქვს ტრანსფორმაციის პროცესში მყოფი საზოგადოების განვითარებისათვის.
9. სამართლის თეორიის **პრაქტიკულ მნიშვნელობას** ზრდის მის მიერ განხილული ისეთი საკითხები, როგორცაა: კანონის საზრისი; მიმართება კანონსა და სამართალს შორის; იურისტების ეთიკური შეხედულებები და სამართლებრივი აზროვნების კულტურა; სამართლებრივი სახელმწიფო; სამართლის მიერ სახელმწიფოს შებოჭვა; სამართლიანობა და სხვ.
10. **სამართლის თეორია ამკვიდრებს სისტემური აზროვნების წესს**. როდესაც იურისტების ყურადღება მთლიანად კონცენტრირებულია მხოლოდ დარგობრივ დისციპლინებზე, მათ მხედველობის არედან ეკარგებათ მართლწესრიგი როგორც მოვლი, მართლწესრიგის ღირებულებითი საფუძვლები, მართლწესრიგის ფუნქციები. თანამედროვე იურიდიული განათლების სისტემა „სამართლის ტექნიკოსებს“ უფრო ამზადებს, ვიდრე შეფასების განვითარებული უნარის მქონე იურისტებს. სამართლის ზოგადი ცნებების შესწავლა იურისტს ეხმარება, რომ იურიდიული სინამდვილე გაიაზროს მის ერთიანობასა და მთლიანობაში.
11. იურიდიული განათლების სფეროში სამართლის თეორია ასრულებს **მეთოდოლოგიურ ფუნქციას**, რამდენადაც შეისწავლის კანონის ტექსტის წაკითხვისა და იურიდიული არგუმენტაციის მეთოდებს. იურიდიული მეთოდოლოგია არ უნდა გავიგოთ როგორც სამართლის მეტაფიზიკური იდეის შემეცნების საშუალება. იურიდიული მეთოდოლოგიის უპირველესი დანიშნულებაა ნორმატიული ტექსტის შინაარსის სწორი ინტერპრეტაცია და იურიდიული გადაწყვეტილების არგუმენტაცია. იურიდიული არგუმენტაციის ფორმალურ სტრუქტურებთან ერთად (რომელიც, შეიძლება ითქვას, შინაარსისაგან დაცლილია) სამართლის თეორიას აინტერესებს სამართლის შეფარდების პროცესის ღირებულებითი და შეფასებითი ასპექტებიც.

„ფილოსოფიასა“ და „თეორიას“ განსხვავებული ძირები აქვს. ფილოსოფია ნიშნავს ცოდნის სიყვარულს, ხოლო თეორია – ხედვას, შეცნობას. სამართლის თეორია არის **სამართლის ნორმების თეორია**, ხოლო სამართლის ფილოსოფია – **სამართლებრივი ღირებულებების თეორია**, სამართლის თეორია „მეცნიერულია“, ხოლო სამართლის ფილოსოფია – „მსოფლმხედველობრივი“. სამართლის თეორია შედარებით „გადარიბებულია“ ფილოსოფიური პრობლემებისაგან და კმაყოფილება აბსტრაქციის საშუალო დონით. სამართლის თეორია ანალიზებს სამართლის ლოგიკურ სტრუქტურას და, სამართლის ფილოსოფიისაგან განსხვავებით, ნაკლებად ინტერესდება სამართლის ზეპოზიტიური კატეგორიებით.

სამართლის ფილოსოფია **ანტიკურ საბერძნეთში ჩამოყალიბდა**. სამართლის ფილოსოფიის განვითარებაში განსაკუთრებული წვლილი შეიტანეს სოფისტებმა. ბერძნული ფილოსოფიიდან მოყოლებული XIX საუკუნემდე სამართლის ფილოსოფია, ისევე როგორც ისტორიის ფილოსოფია, რელიგიის ფილოსოფია, წარმოადგენდა **ფილოსოფიის კლასიკურ დარგს**. ამ დრომდე სამართლის ფილოსოფია, არსებითად, ბუნებითი სამართლის ისტორიის იდენტურია. XIX საუკუნიდან, ჰეგელის შემდგომ, სამართლის ფილოსოფიურ პრობლემებს უფრო ინტენსიურად იურისტები იკვლევენ (რა თქმა უნდა, შემეცნების ზოგადფილოსოფიური მეთოდების საფუძველზე).

სამართლის ფილოსოფია როგორც **მეტაპოზიტიური დისციპლინა** სამართალს განიხილავს ფილოსოფიურ ანუ ეთიკურ, ლოგიკურ, შემეცნებით-თეორიულ, ფსიქოგენეტიკურ, სოციალურ-ანთროპოლოგიურ და რაციონალურ რაკურსში. სამართლის ფილოსოფია შეისწავლის სამართლის ნორმატიული მოქმედების საფუძვლებს; სამართლის საზრისს; ფაქტობრივის ნორმატიული ძალისა და სამართლის პრინციპების პრობლემატიკას.

სამართლის ფილოსოფიის ძირითადი საკითხია **სამართლიანობა**. სამართლის ფილოსოფია იკვლევს „სამართლიანი სამართლის“ შემეცნებისა და რეალიზაციის პრობლემებს. სამართლის ფილოსოფიას აინტერესებს არსებობს თუ არა სამართლიანობის წინასწარ მოცემული, ობიექტური მასშტაბი,

რომელიც უნდა გაითვალისწინოს კანონმდებელმა და, ასევე, სამართლის შემფარდებელმა იურისტმა.

16. **სამართლის ფილოსოფიას აინტერესებს** არსიდან ჯერარსში გადასვლის პროცესი; სამართლის ადგილი სოციალურ ნორმათა სისტემაში (სამართალი და მორალი, სამართალი და ჩვეულება, სამართალი და რელიგია); კავშირი სამართალსა და საგანთა ბუნებას შორის; მართლშეგნება და სამართლებრივი ცნობიერება. სამართლის ფილოსოფია შეისწავლის სამართლის იდეას; ინდივიდუალური და საჯარო ინტერესების, მიზანშეწონილებისა და მიზნის დიალექტიკას სამართალში; იურიდიული სანქციების ბუნებას; სასჯელის მიზანს სამართლებრივ სახელმწიფოში და სხვ.
17. სამართლის ფილოსოფია არის **ფილოსოფიის და არა სამართლის მეცნიერების ნაწილი**. უფრო ზუსტად, სამართლის ფილოსოფია არის **პრაქტიკული ფილოსოფიის ნაწილი**. განსხვავება პრაქტიკულ და ზოგად ფილოსოფიას შორის დასაბამს იღებს ჯერ კიდევ არისტოტელედან (ნიკომაქეს ეთიკა). პრაქტიკული ფილოსოფიის უმთავრესია საკითხია „**როგორ უნდა მოვიქცეთ?**“ ქცევის სასურველი მოდელის დადგენას აზრი აქვს მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ დავეშვებით არჩევანის შესაძლებლობას თავისუფლებას, სავალდებულო ქცევასა და მის ალტერნატივას შორის. აღნიშნული საკითხი სცილდება დოგმატური ანალიზის ფარგლებს და მოითხოვს ფილოსოფიურ განსჯას.
18. **სამართლის ფილოსოფიის „დასაწყისსა“ და „დასასრულს“ განსაზღვრავს ფილოსოფია**. ფილოსოფიის ზოგადი პრობლემები მუდმივად იჩენს თავს სამართლის ფილოსოფიაში. სამართლის ფილოსოფია იკვლევს სამართალს, რომელიც „მოძრაობს“ არა იურიდიული მეცნიერების საზღვრებში, არამედ მისდევს ფილოსოფიის მეთოდურ მითითებებს.⁶ სამართლის ფილოსოფიას აინტერესებს არა მხოლოდ „იდეალური“ ან ბუნებითი სამართალი, არამედ რეალური, ემპირიულ-ისტორიულად მოქმედი სამართალიც. სამართლის ფილოსოფია არ არის მოძღვრება სამართლის აბსტრაქტული იდეის შესახებ. წინააღმდეგ

⁶ Smid, St., Einführung in die Philosophie des Rechts, München, 1991, S. 19.

შეზღვევაში სამართლის ფილოსოფია ვერ მოიცავდა მის თანამედროვე პოზიტიურ სამართალს.⁷

III სამართლის ფილოსოფიაში ერთმანეთს ხვდება იურიდიული მეცნიერება და ფილოსოფია, როდესაც ფილოსოფიური რაკურსით განიხილება პრინციპული მნიშვნელობის მქონე იურიდიული პრობლემები.⁸ სამართლის ფილოსოფია მთლიანად ვერ მოსწყდება პოზიტიური სამართლის სისტემას – უნდა სურს წარმატებულად მისდოს სამართლის ფილოსოფიას, მან აუცილებლად უნდა „იყნოსოს“ (სამართლებრივი) აქტების მტკერი“.

IV სამართლის ფილოსოფიას რთული სტრუქტურა აქვს. **სამართლის ფილოსოფიაში გამოყოფენ** ისეთ განსხვავებულ მიმართულებებს, როგორცაა სამართლებრივი ეთიკა; სამართლის მეტაფიზიკა; იურიდიული ანთროპოლოგია; ემპირიული სამართლის ფილოსოფია; სამართლის ფილოსოფიის ისტორია; შედარებითი სამართლის ფილოსოფია; სამართლის ცალკეული ღარების (სისხლის სამართალი, საგადასახადო სამართალი და სხვ.) ფილოსოფია. **სამართლის მეტაფიზიკა** შეისწავლის სამართლის წარმოშობას; სამართლის მოქმედებას; სამართლის შინაარსს. სამართლის ფილოსოფიის მატერიალურ (შინაარსობრივ) მხარეს აყალიბებს **სამართლებრივი ეთიკა**, რომელიც შეისწავლის ისეთ ფუძემდებლურ ღირებულებებს, როგორცაა: თავისუფლება, თანასწორობა, ღირსება... სამართლებრივი ეთიკა აყალიბებს შეხედულებებსა და მოსაზრებებს იმის შესახებ, თუ როგორი უნდა იყოს „მართალი სამართალი“.

V თითოეული ეპოქა ავითარებს „საკუთარ“ შეხედულებებს სამართალსა და სამართლიანობაზე. სამართლის ფილოსოფია, ასევე, დამოკიდებულია ფილოსოფიის საერთო განვითარების ტენდენციებზე. **სამართლის ფილოსოფიაში ასახულია ეპოქის ღირებულებით-ფილოსოფიური წარმოდგენები**. გარემოს დაცვის აქტუალურობამ განაპირობა თანამედროვე, ეკოლოგიურად „შეფერილი“ სამართლის ფილოსოფიის ჩამოყალიბება.

⁷ Smid, St., Einführung in die Philosophie des Rechts, München, 1991, S. 20.

⁸ Trollers, A., Die Begegnungen von Philosophie, Rechtsphilosophie und Rechtswissenschaft, 1971, S. 11 ff. (ციტირებულია Smid, Einführung in die Philosophie des Rechts, S. 20).

22. იურიდიული ლოგიკა არის როგორც ლოგიკის, ასევე სამართლის თეორიის ნაწილი. ამასთანავე, იურიდიული ლოგიკა უნდა გაავიკოთ როგორც „ლოგიკა იურისტებისათვის“ და არა როგორც სამართლისათვის დამახასიათებელი ლოგიკა. იურიდიულ ლოგიკას ხშირად უწოდებენ „ჯერარსის ლოგიკას“, „დეონტურ ლოგიკას“ ან „ნორმათა ლოგიკას“. იურიდიული ლოგიკა ხელს უწყობს სამართლის რაციონალური შექმნების პროცესს. იგი, ასევე, ნორმის ადრესატებს ეხმარება ქცევის წესის უკეთ გარკვევაში. იურიდიული აზროვნების ლოგიკური კანონზომიერებები განსაკუთრებულ მნიშვნელობას იძენს სამართლის შეფარდების პროცესში. სამართლის ნორმის ჯერარსული ხასიათის მიუხედავად, თანამედროვე იურიდიული ლოგიკა შესაძლებლად მიიჩნევს ნორმის შეფარდების პროცესის ლოგიკურ ფორმალიზაციას.
23. იურიდიული ლოგიკა ერთმანეთისაგან განასხვავებს ნორმას, ნორმის ენობრივ გამოხატულებასა და ენას ნორმის შესახებ. ნორმის ენობრივ სტრუქტურას უწოდებენ ნორმის წინადადებას, ხოლო მსჯელობას ნორმის შესახებ – დეონტურ წინადადებას. ნორმის წინადადებაზე არ ვრცელდება „ჭეშმარიტების“ ან „მცდარობის“ კატეგორიები. ნორმის წინადადების ვერიფიცირება შეუძლებელია.⁹
24. იურიდიული ლოგიკა არ სწავლობს „მართალი სამართლის“ პრინციპებს. იურიდიულ ლოგიკას აინტერესებს ნორმატიული მასალის კორექტული დამუშავება. იურიდიული ლოგიკა არ არკვევს ნორმის გონიერულობას ან არაგონიერულობას. მისთვის მთავარია, რომ ნორმა ჩამოყალიბდეს სწორად, შინაგანი წინააღმდეგობებისა და ლოგიკური შეცდომების გარეშე.
25. ლოგიკის კანონებს აზროვნების კანონებსაც უწოდებენ. ლოგიკური აზროვნება თავისუფალი უნდა იყოს შინაგანი წინააღმდეგობებისაგან. ლოგიკა, ასევე, მოითხოვს, რომ იურიდიული არგუმენტაცია უნდა იყოს თანმიმდევრული და დასაბუთებული. ლოგიკური აზროვნების სავალდებულოება ნორმატიულად დადგენილი არ არის, მაგრამ მისი მოთხოვნები აუცილებლად უნდა დავიცვათ სამართლის შეფარდების პროცესში.

⁹ Brieskorn, N., Rechtsphilosophie, Stuttgart, 1990, S. 107.

§5. სამართლის თეორია და სამართლის ისტორია

26. სამართლის ისტორია შეისწავლის როგორც წარსული ეპოქების სამართალს, ასევე მის კავშირს თანამედროვე სამართალთან. ისტორიული განვითარების ცოდნის გარეშე შეუძლებელია სამართლის თანამედროვე ინსტიტუტების არსის გარკვევა. სამართლის ისტორია, ძირითადად, მუშაობს **ისტორიულ დოკუმენტებზე**, წყაროებზე, ე.ი. ტექსტებზე. გარდა ამისა, სამართლის ისტორია აანალიზებს სამართლებრივი რეგულირების მიზანს, ისტორიულ შეხედულებებს სამართალსა და სამართლიანობაზე; სამართლის სოციალურ და საზოგადოებრივ წანაძღვრებს და სხვ.
27. სამართლის ისტორიას აინტერესებს ის **კულტურული კავშირები**, რომელთა გავლენით ეალიბდება და ვითარდება სამართალი. ამიტომ, ეროვნულ სამართლებრივ სისტემებს სამართლის ისტორია შეისწავლის არა იზოლირებულად, არამედ ერთმანეთთან კავშირში.
28. სამართლის ისტორია, ძირითადად, შეისწავლის „ისტორიულად ინდივიდუალურს“ სამართალში. სამართლის თეორია, პირიქით, იკვლევს სამართლის საერთო, უნივერსალურ საკითხებს. სამართლის ისტორია ნათლად გვიჩვენებს სამართლის განვითარების **ცვალებად ხასიათს**. სამართლის თეორია, პირიქით, წარმოაჩენს **კონსტანტურს, უცვლელს** სამართალში. სამართლის განვითარების ისტორიულ პროცესს სამართლის ისტორია აანალიზებს ზოგადი იურიდიული ცნებებისა და კატეგორიების მეშვეობით. თავის მხრივ, სამართლის თეორიას აინტერესებს ისტორიული კანონზომიერებები, რამდენადაც ზოგადი პრინციპები და კატეგორიები ყოველთვის მართლწესრიგის კონკრეტულ სისტემებში, კონკრეტულ დროსა და ეპოქაში მოქმედებენ.
29. სამართლის ცალკეული ინსტიტუტების ისტორიული განვითარების ცოდნა აუცილებელია ნორმის სწორი ინტერპრეტაციისათვის. სამართლის ისტორია დიდ დახმარებას გვიწევს ნორმის ისტორიული განმარტების პროცესში.

§6. სამართლის თეორია და შედარებითი
სამართალმცოდნეობა

30. თანამედროვე იურისტი არ კმაყოფილდება მხოლოდ „საკუთარი“ სამართლებრივი სისტემის ცოდნით. სამართლის თეორია შეისწავლის როგორც სამართლის ეროვნული სისტემის ინდივიდუალურ თავისებურებებს, ასევე იურიდიული სინამდვილის განვითარების საერთო კანონზომიერებებს. სამართლის თეორიას აინტერესებს უნივერსალურისა და ინდივიდუალურის სინთეზი სამართალში. იურისპრუდენციაში სულ უფრო იზრდება შედარებითი სამართალმცოდნეობის მნიშვნელობა. თუმცა, დღემდე სადავოა საკითხი იმის შესახებ, შედარებითი სამართალმცოდნეობა მეთოდია თუ სამართლის დამოუკიდებელი დარგი. ასევე, არაერთგვაროვანია დამოკიდებულება იურიდიული განათლების პროცესში შედარებითი სამართალმცოდნეობის როლის მიმართ.¹⁰
31. შედარებითი სამართალმცოდნეობა აადვილებს უცხო ქვეყნის იურისტებთან ურთიერთობას, იძლევა აზროვნებისა და იურიდიული არგუმენტაციის (განსხვავებული) წესების გაცნობის საშუალებას. საზღვარგარეთის ქვეყნების სამართლის შესწავლა აუცილებელია საკუთარი სამართლის ინსტიტუტებისა და მეთოდების უკეთესად გააზრებისა და სამართლის საზღვარგარეთული სისტემების მიერ დაგროვილი დადებითი გამოცდილების გასაცნობად.
32. შედარება არ გულისხმობს სამართლის უცხო სისტემების მიმართ საკუთარი მასშტაბების გამოყენებას. შედარებით-სამართლებრივი გამოკვლევის პროცესში ხდება ახალი მასშტაბების მოძიება, რომელთა საფუძველზეც შეიძლება შეფასდეს სამართლის როგორც საკუთარი, ასევე უცხო სისტემები.¹¹

¹⁰ იხ. კონრად ცვაიგერტი, ჰაინ კოტცი, შედარებითი სამართალმცოდნეობის შესავალი კურსი სამართლის სფეროში, ტომი I, საფუძვლები. გამოცემის მეცნიერული რედაქცია და ბოლოთქმა თეველორე ნინიძის, თარგმანი ეკატერინე სუმბათაშვილის. თბ., 2000.

¹¹ Finkentscher, W., Methoden des Rechts in vergleichender Darstellung, Band I, Tübingen, 1975, S.59 ff.

სამართლის სოციოლოგიას აინტერესებს საზოგადოების სოციალური სტრუქტურა; სამართლის კავშირი სოციალური ნორმების სხვა სისტემებთან; საზოგადოებრივ ურთიერთობათა ნორმატიული რეგულირების შესაძლებლობები; სამართალსა და პოლიტიკას შორის კავშირი; სამართლის ეფექტიანობა; ფაქტობრივ ქცევასა და ნორმატიულ მოთხოვნას შორის კავშირი; შემეცნების სოციოლოგიური მეთოდების მნიშვნელობა სამართლის შეფარდების პროცესში და სხვ.

სამართლის სოციოლოგია სწავლობს ფაქტობრივად მოქმედ სამართალს. თუმცა, სამართლის იურიდიული და სოციალური მოქმედება მხოლოდ პირობით შეიძლება ერთმანეთისაგან გაიმიჯნოს. სამართლის დოგმატიკოსიც იკვლევს ემპირიულად მოქმედ სამართალს, მაგრამ, ძირითად ყურადღებას მაინც სამართლის ნორმატიულ ასპექტებს უთმობს. სამართლის დოგმატიკისაგან განსხვავებით, სამართლის სოციოლოგია სწავლობს არა უშუალოდ ნორმას, არამედ სამართლებრივ სინამდვილეს. სამართლის სოციოლოგიას აინტერესებს „სამართალი მოქმედებაში“ და არა „სამართალი წიგნებში“ – არა „law in books“, არამედ „law in action“ (როსკო პაუნდი).

სამართლის სოციოლოგია შეისწავლის საზოგადოების ღირებულებით ფასეულობათა სტრუქტურასა და მისი განვითარების დინამიკას. პოზიტიური სამართალი და ფაქტობრივი მართლწესრიგი, ჩვეულებრივ, ერთმანეთს არ ემთხვევა. სამართლის ნორმის ცალკეული ადრესატები არ იცავენ ნორმატიულ მოთხოვნებს, რამდენადაც მათი ღირებულებითი წარმოდგენები განსხვავებულია საზოგადოების ღირებულებითი მასშტაბებისაგან.

სამართლის სოციოლოგია განსაკუთრებულ ყურადღებას უთმობს სამართლის ნორმის ეფექტიანობას. ხშირად, ნორმა ვერ აღწევს სასურველ მიზანს ან ნორმის ფაქტობრივი მოქმედებით მიღებული შედეგი ეწინააღმდეგება კანონმდებლის ნებას. სამართლის სოციოლოგია არა მარტო შეისწავლის ნორმის ეფექტიანობას, არამედ შემუშავებს წინადადებებს მისი გაუმჯობესების შესახებ.

37. სამართლის სოციოლოგია ადგენს მოქალაქეების, ასევე ცალკეული ჯგუფების სამართლებრივი ცოდნის დონეს; ამ ცოდნის განვითარების ტენდენციებს; მართლშეგნების დონის გავლენას ნორმის ადრესატების ქცევაზე; სამართალდარღვევათა მიზეზებს; სამართლის ცალკეული ინსტიტუტების შეფარდების პრაქტიკას; იურიდიული სანქციების ეფექტიანობას და სხვ.

38. თანამედროვე აშშ-სა და სკანდინავიის ზოგიერთ ქვეყანაში (განსაკუთრებით ნორვეგიაში) ფართოდ გავრცელდა **მოსამართლეთა სოციოლოგია**. მოსამართლეთა სოციოლოგიას აინტერესებს მოსამართლეთა განათლების, სოციალური წარმოშობისა და ზოგადპოლიტიკური შეხედულებების გავლენა სამართლის შეფარდების პროცესზე. ამ ფაქტორების მნიშვნელობა განსაკუთრებით იზრდება მაშინ, როდესაც მოსამართლეს მინიჭებული აქვს მოქმედების განსაზღვრული თავისუფლება.¹²

§8. სამართლის პოლიტიკა

39. სამართლის სისტემა არ არის (და არ შეიძლება იყოს) იდეალურად სრულყოფილი. სამართალი მუდმივი სრულყოფისა და განვითარების პროცესშია. **სამართლის პოლიტიკა** როგორც იურიდიული მეცნიერების ნაწილი, აყალიბებს შეხედულებებს იმის შესახებ, თუ (მომავალში) როგორი უნდა იყოს სამართალი – **de lege ferenda**.

40. **სამართლის პოლიტიკა შეისწავლის სამართალს, როგორც „ის უნდა იყოს“**; განიხილავს ამა თუ იმ ურთიერთობის გონივრული და მისაღები რეგულირების შესაძლებლობებს. **de lege ferenda**-ს შესწავლა შეუძლებელია მხოლოდ კანონმდებლობის ან სასამართლო პრაქტიკის მეშვეობით. სამართლის პოლიტიკა განსაზღვრავს ნორმატიული რეგულირების შესაძლებლობებს, ანალიზებს შეფასების ისეთ არაიურიდიულ მასშტაბებს, როგორიცაა მორალი, სოციალური სარგებლიანობა, საჯარო და კერძო ინტერესი და სხვ.

41. **de lege lata** (სიტყვასიტყვით ნიშნავს: მიღებული კანონის შესახებ) მოიცავს სამართლის არსებულ, მოქმედ სისტემას, ანუ სწავლობს სამართალს როგორც „ის არის“. **de lege lata**-ს

¹² Strömholm, St., Allgemeine Rechtslehre. Eine Einführung, 1976, Göttingen, S. 80.

აჯალიბებს არა მარტო ფაქტობრივად მოქმედი სამართალი, არამედ სამართლის უკვე ძალადაკარგული ნორმები, ასევე, კანონპროექტი, რომელიც ჯერ კიდევ არ არის მოქმედი სამართალი.

§9. სამართლის თეორია და სამართლებრივი ინფორმატიკა

სამართლებრივი ინფორმატიკა თანამედროვე იურისტის საქმიანობის განუყოფელი ატრიბუტი გახდა. კომპიუტერი, ცხადია, ვერ შეცვლის სამართლის შემფარდებელს. მაგრამ, მის შესაძლებლობათა ცოდნა აუცილებელია იურისტის წარმატებული პროფესიული საქმიანობისათვის.

სამართლებრივი ინფორმატიკა უზრუნველყოფს იურიდიული ინფორმაციის ელექტრონულ დამუშავებასა და სისტემატიზაციას, ხელს უწყობს ნორმატიული მასალის მაქსიმალურად სწრაფ მოძიებასა და ანალიზს. სამართლებრივი ინფორმატიკა იურისტს ამარაგებს მხოლოდ მასალით (ნორმით, ნორმის განმარტების პრინციპებით) და არა კონკრეტული შემთხვევის გადაწყვეტის მზა რეცეპტებით.

იურისპრუდენცია როგორც მეცნიერება

§1. არის თუ არა იურისპრუდენცია მეცნიერება?

44. იქ, სადაც ორი იურისტია, სამი აზრია, – ამბობენ ხშირად, როდესაც დაუფარავი ირონიით სურთ მიუთითონ იურისპრუდენციის არამეცნიერულ ხასიათზე. მსგავს სექპტიციზმს თავისი საფუძველი აქვს. მეცნიერების ყველა დარგი ესწრაფვის ჭეშმარიტებას. მაგრამ, მეცნიერულ ცოდნას შეუძლია მხოლოდ მიუახლოვდეს ან დაშორდეს ჭეშმარიტებას. ყველა კითხვაზე პასუხი არ გააჩნია მეცნიერების არც ერთ დარგს, მათ შორის, ზუსტ მეცნიერებასაც. ბევრი სადავო საკითხია იურისპრუდენციაშიც.
45. იურისპრუდენცია არ არის ზუსტი მეცნიერება. სამართალში, ზუსტი მეცნიერებისაგან განსხვავებით, პასუხგაუცემელი კითხვა არ არსებობს. ჯერ კიდევ Code civil მოითხოვდა, რომ მოსამართლეს უნდა გადაეწყვიტა კანონით მოუწესრიგებელი ურთიერთობებიც. მოსამართლე არაა უფლებამოსილი სადავო საკითხის გადაწყვეტაზე უარი თქვას იმ მოტივით, რომ იგი იურიდიულად მოუწესრიგებელი არ არის – *Iura novit curia*. იურისპრუდენციაში პრობლემაა არა პასუხგაუცემელი კითხვების, არამედ ერთდროულად მრავალი განსხვავებული პასუხის არსებობა.¹³ ამასთანავე, თითოეული მათგანი შესაძლოა იყოს სწორი და სამართლიანი. სამართალში არსებობს არა ერთადერთი, არამედ რამდენიმე სწორი გადაწყვეტილება. იურისტების საქმიანობაში უმთავრესია არა სწორი გადაწყვეტილების პოვნა (რამდენადაც, ერთადერთი სწორი გადაწყვეტილება არ არსებობს), არამედ მიღებული გადაწყვეტილების იურიდიული არგუმენტაცია.
46. არისტოტელეს აზრით, მეცნიერება (*episteme, scientia*) წარმოადგენს არსობის მეთოდურ შემეცნებას მისივე პრინციპებიდან გამომდინარე. მეცნიერული შემეცნების ობიექტი წინასწარ არის მოცემული და უცვლელია. არისტოტელესეული კლასიფიკაციით იურისპრუდენცია მეცნიერება იქნება მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ იგი ეფუძნება სამართლის უცვლელი და

¹³ Adomeit, Kl., Rechtstheorie für Studenten. Normlogik. Methodenlehre. Rechtspolitologie, 3., ergänzte Auflage, 1990, S. 9.

აბსოლუტური პრინციპების წინააღმდეგ მოცემულ წესრიგს. თუ სამართლის მეცნიერების ობიექტი ისტორიულ ცვალებადობას დაქვემდებარებული მართლწესრიგია, იგი უნდა გავიგოთ როგორც ხელოვნება (*ars, texne*) ან გონიერება (*fronesis, prudentia*), მაგრამ არა როგორც მეცნიერება – *scientia*. იურისპრუდენციას არ შეიძლება ჰქონდეს მეცნიერულობის პრეტენზია, თუ მისი შესწავლის ობიექტი „შემთხვევითია“ და დამოკიდებულია გარეშე, ცვალებად ფაქტორებზე. იურისპრუდენციის მეცნიერულობის შესახებ ეჭვებს აძლიერებს ცნობილი პრუსიელი პროკურორის, იულიუს ჰერმან ფონ კირხმანის სიტყვებიც: კანონმდებლის სამად სამ, უფლებამოსილ სიტყვას შეუძლია მაკულატურად აქციოს მთელი იურიდიული ბიბლიოთეკა.¹⁴

47. ზემოაღნიშნული არავითარ შემთხვევაში არ ამცირებს იურიდიული მეცნიერების როლს. **სამართლის შესწავლა შეუძლებელია იურიდიული მეცნიერების გარეშე.** ქცევის წესი შეიძლება შესრულდეს მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ იგი ნორმის ადრესატისათვის გასაგები იქნება. „გაგების“ პრობლემა ნაკლებად იდგა საზოგადოების განვითარების საწყის ეტაპზე, როდესაც სამართალი მკაფიოდ არ იყო გამიჯნული სხვა ნორმატიული სისტემებისაგან. სოციალური ნორმების დიფერენციაციასთან ერთად გართულდა სამართლის სტრუქტურაც. სამართლის შემეცნება და „გაგება“ უკვე შეუძლებელი გახდა სპეციალისტების დახმარების გარეშე.

48. იურიდიული მეცნიერება უძველესი და დიდი ტრადიციების მქონე მეცნიერებაა. **იურისტების პროფესიული ჯგუფი** ჩამოყალიბდა ჯერ კიდევ ჩვენს წელთაღრიცხვამდე II საუკუნეში. თუმცა, იმდროინდელი ცოდნა იყო სპეციალური, მაგრამ არა მეცნიერული. სამართლის მეცნიერება განვითარდა შუა საუკუნეების ევროპულ უნივერსიტეტებში (ბოლონიის უნივერსიტეტი, დაახლოებით 1100 წელი), სადაც ისწავლებოდა აღმოსავლეთ რომის კაიზერის იუსტინიანეს მიერ შედგენილი რომის სამართლის კრებული (მოგვიანებით მას ეწოდა *Corpus Iuris Civilis*). ბერძნული ფილოსოფიის გავლენით სამართლის მეცნიერებაში ფართოდ გავრცელდა ცნებითი და ლოგიკური მეთოდები. მიუხედავად იმისა, რომ რომაელები შეგნებულად

¹⁴ Julius Hermann von Kirchmann, *Die Wertlosigkeit der Jurisprudenz als Wissenschaft* (1848).

ტექსტი: ახალი გამოცემის მიხედვით: hrsgg. von Hermann Klenner, Freiburg/Berlin, 1990, S. 23.

თავს არიდებდნენ და უფროსოდნენ ცნებების დეფინიციას (omnis definitio periculosa), ზოგადი იურიდიული შეხედულებები და სამართლის შეფარდების პრინციპები გვხვდება ღიგესტებშიც (წიგნი 50-ე).

49. **სამართლის მეცნიერება არ არის სამართლის შეფარდების იდენტური.** სამართლის შემფარდებელი იურისტი, ძირითადად, ორიენტირებულია კონკრეტული შემთხვევის გადაწყვეტასა და პოზიტიურ ნორმაზე. როდესაც პოზიტიური კანონმდებლობა ბუნდოვანია, სამართლის შემფარდებელს დიდ დახმარებას უწევს სასამართლოს, განსაკუთრებით უზენაესი სასამართლოს პრაქტიკა. სამეცნიერო ლიტერატურის ანალიზი სამართლის შემფარდებლისათვის აუცილებელია მაშინ, როდესაც საკითხი საერთოდ არ იყო გადაწყვეტილი ან როდესაც მიღებული გადაწყვეტილება ცვლის არსებულ სასამართლო პრაქტიკას. სამართლის შეფარდებისაგან განსხვავებით, **იურიდიული მეცნიერება** მოიპოვებს ახალ ცოდნას, ავლენს სამართლებრივი სინამდვილის განვითარების საერთო კანონზომიერებებს. ნორმატიული მასალის გარდა მეცნიერ-იურისტი იკვლევს სამეცნიერო ლიტერატურას, სასამართლო პრაქტიკას და, ასევე, აყალიბებს საკუთარ მოსაზრებებს.

§2. იურისპროფანციის ადგილი მეცნიერებათა სისტემაში

50. ყველაზე ზოგადი კლასიფიკაციით განასხვავებენ საბუნებისმეტყველო და ჰუმანიტარულ მეცნიერებებს. საბუნებისმეტყველო მეცნიერებები სწავლობენ ბუნებას. ზუსტი საბუნებისმეტყველო მეცნიერებები – ფიზიკა, ქიმია, გეოლოგია და სხვ. იკვლევენ არაცოცხალ ბუნებას. ცოცხალი ბუნების შემსწავლელ ბიოლოგიურ მეცნიერებას განეკუთვნება ბიოლოგია, ანთროპოლოგია, გენეტიკა და სხვ. ცალკე გამოყოფენ **გამოყენებით საბუნებისმეტყველო მეცნიერებებს** (მედიცინა, საინჟინრო მეცნიერება და სხვ.).
51. საბუნებისმეტყველო მეცნიერების ძირითადი მეთოდია გამოცდილება (ემპირია), მაშასადამე, **დაკვირვება და ექსპერიმენტი.** დიდი ხნის მანძილზე მეცნიერები მიიჩნევდნენ, რომ შეიძლებოდა გამოცდილების პოზიტიურად დადასტურება, ანუ მეცნიერული თეზისის დამტკიცება (**ვერიფიკაცია**). კარლ პოპერის მიერ განვითარებული მეცნიერების თეორიის გაგლენით დღეისათვის აღიარებულია, რომ დაკვირვებას არასოდეს არ შეუძ-

ლია მიგვიყვანოს პოზიტიურ მტკიცებამდე. თეორიული დებუ-
ლება მოქმედებს მანამ, სანამ იგი უარყოფილი არ იქნება.
მეთოდის მეცნიერული ღირებულება განისაზღვრება იმით, რომ
იგი უნდა ცდილობდეს მეცნიერული თეზისის უარყოფას
(ფალსიფიკაციას).

52. საბუნებისმეტყველო მეცნიერებისაგან უნდა განვასხვაოთ
ანალიტიკური მეცნიერება (მათემატიკა, ლოგიკა და სხვ).
საბუნებისმეტყველო მეცნიერებისაგან განსხვავებით, ანალიტი-
კური მეცნიერების საგანი წინასწარ არ არის მოცემული.
ანალიტიკური მეცნიერება თვითონ აყალიბებს ე.წ. აქსიომებს
და იკვლევს მის მიერვე შექმნილ სიმბოლოების სამყაროს.
საბუნებისმეტყველო მეცნიერებისაგან განსხვავებით, მათემატი-
კოსსა და ლოგიკოსს შეუძლია სამეცნიერო თეზისის პოზი-
ტიური მტკიცება (ვერიფიკაცია).

53. **ჰუმანიტარული მეცნიერება** სწავლობს ადამიანის სულიერ
მოღვაწეობასა და საქმიანობას. საბუნებისმეტყველო და ჰუმანი-
ტარული მეცნიერება იყენებს განსხვავებულ მეთოდებს.
საბუნებისმეტყველო მეცნიერება დაკავებულია **ახსნით**, ხოლო
ჰუმანიტარული მეცნიერება – **გაგებით**. ადამიანისათვის ბუნება
არის წინასწარ მოცემული ფენომენი. მაშასადამე, შესაძლებე-
ლია ბუნების მხოლოდ აღმოჩენა და ახსნა. სულიერი მოღ-
ვაწეობის პროდუქტის შემოქმედია უშუალოდ ადამიანი –
შემოქმედებითი აქტის მხოლოდ „გაგება“ შეიძლება.

54. ჰუმანიტარული მეცნიერების საგანი, ძირითადად, მოცემულია
ტექსტის სახით. ჰუმანიტარული მეცნიერება კონცენტრირებუ-
ლია ტექსტის გაგებაზე. **ტექსტის გაგების მეთოდებს ეწოდება
ჰერმენევტიკა**. იურისპრუდენციას მიაკუთვნებენ ჰერმენევტიკულ
მეცნიერებას, რამდენადაც სამართალი მხოლოდ ტექსტის
სახით არის მოცემული. იურიდიული ჰერმენევტიკა არის იური-
დიული ტექსტის ინტერპრეტაციისა და გაგების მეთოდების
ერთობლიობა.

55. ცალკე გამოყოფენ **სოციალურ მეცნიერებებს**, რომლებიც იკვ-
ლევენ ადამიანთა თანაცხოვრების ფორმებს (ეთნოლოგია,
სოციოლოგია, პოლიტოლოგია, ეკონომიკური მეცნიერებები). ეს
მეცნიერებები იკვლევენ სოციალურ სინამდვილეს და შესა-
ბამისად, იყენებენ ემპირიულ მეთოდებსაც.

56. იურისპრუდენციას ახასიათებს მეცნიერების ტიპური ნიშნები. კერძოდ, 1) შემეცნების ობიექტს იურისპრუდენცია ახასიათებს სისტემურად, განსაზღვრული მეთოდის საფუძველზე; 2) იურისპრუდენციას ახასიათებს ობიექტურობა. ობიექტურობა არ უნდა ავურიოთ ჭეშმარიტებაში. მეცნიერება ესწრაფვის ჭეშმარიტებას, მაგრამ ვერასოდეს ვერ მიაღწევს მას ადამიანური შემეცნების შედარებით შეზღუდული შესაძლებლობების გამო. ობიექტურობა გულისხმობს, რომ მეცნიერება არ არის „კერძო“ საქმე – მეცნიერი მაქსიმალურად თავისუფალი უნდა იყოს სუბიექტივიზმისაგან; 3) იურიდიული სამეცნიერო კვლევის პროცესში მიღებული შედეგი შეიძლება გადამოწმდეს; 4) იურისპრუდენცია საკითხს უდგება ლოგიკურად და რაციონალურად; 5) იურიდიული მეცნიერება მკაფიოდ განასხვავებს ა) ფაქტს (დესკრიფცია, აღწერა), ვარაუდს; ბ) ფაქტის ანალიზს, ინტერპრეტაციასა და გ) ნორმატიულ, შეფასებით მსჯელობებს.

57. ძნელია იმის თქმა, თუ მეცნიერებათა რომელ კატეგორიას მიეკუთვნება იურისპრუდენცია. იურისპრუდენცია, ჩვეულებრივ, განიხილება როგორც 1) ნორმატიული; 2) სოციალური (ემპირიული); 3) ტექსტის მეცნიერება.

58. იურისპრუდენცია არის ნორმატიული მეცნიერება, რამდენადაც შეისწავლის ნორმებს, ე. ი. შეფასებებთან დაკავშირებულ მსჯელობებს. სამართლის მეცნიერების საგანია ნორმატიული წინადადების სახით ჩამოყალიბებული ქცევის სავალდებულო წესები. ადამიანთა ქცევას არეგულირებს სხვა ნორმატიული სისტემებიც (მორალი, ჩვეულება და სხვ.). შესაბამისად, იურისპრუდენცია დაკავშირებულია ნორმატიული სისტემების შემსწავლელ ისეთ მეცნიერებებთან, როგორცაა ეთიკა, სოციალური ფილოსოფია და სხვ.

59. სამართლის სოციოლოგია სწავლობს სოციალური სინამდვილის მოვლენებს, რომლებიც გავლენას ახდენენ როგორც სამართალშემოქმედების, ასევე სამართლის შეფარდების პროცესზე. სოციალური კანონზომიერებები მნიშვნელოვანწილად განსაზღვრავს სამართლის რეგულაციურ შესაძლებლობებს. იურისპრუდენცია ფართოდ გამოიყენებს პოლიტოლოგიის, ეკონომიკური მეცნიერებების, სოციალური ფსიქოლოგიის, სოციოლოგიის, დემოგრაფიის მონაცემებს. სოციალური ფაქტორების ანალიზი გვეხმარება სამართლებრივი კულტურის, სამართ-

ლებრივი ცნობიერების დონის გარკვევაში, როგორც კანონ-
შემოქმედების, ასევე სამართლის შეფარდების პროცესის
სრულყოფაში.

60. იურისპრუდენცია, სოციალური მეცნიერებებისაგან განსხვა-
ვებით, არის ნორმატიული და არა დესკრიფციული მეცნიერება.
სამართლის მეცნიერება შეისწავლის ნორმას როგორც ჯერ-
არარსულ წინადადებას. ნორმა აღწერს არა იმას, რაც „არის“,
არამედ იმას, რაც „უნდა იყოს“. არსსა და ჯერარსს შორის
კავშირი, ასევე, განსაზღვრავს იურისპრუდენციასა და სოცია-
ლურ მეცნიერებებს შორის არსებულ განსხვავებას.

61. იურისპრუდენცია შეიძლება განისაზღვროს როგორც ტექსტის
მეცნიერება. სამართლის მეცნიერება შეისწავლის სამართლის
ნორმას, სასამართლო გადაწყვეტილებასა და სამართლის შე-
ფარდების სხვა აქტებს, რომელიც ენობრივი ტექსტის სახითაა
მოცემული. სამართლის მეცნიერება ფართოდ გამოიყენებს
ტექსტის ინტერპრეტაციის მეთოდებსაც. ამ თვალსაზრისით,
იურისპრუდენციას ხშირად განმარტავენ როგორც ჰერმენევ-
ტიკულ მეცნიერებას.

§3. სამეცნიერო კვლევის მეთოდები

62. მეთოდი ეწოდება იმ წესების სისტემას, რომელიც მიმართულია
მეცნიერული კვლევის განსაზღვრული მიზნისაკენ. სამეცნიერო
კვლევა ხორციელდება რაციონალური შემეცნების გზით და
ლოგიკური წესების საფუძველზე. მეთოდზე ბევრად არის
დამოკიდებული სამეცნიერო კვლევის საბოლოო შედეგი. სა-
მეცნიერო კვლევა უნდა წარიმართოს განსაზღვრული მეთო-
დური მიდგომის საფუძველზე. მეცნიერების თანამედროვე თეო-
რიის დერძს სწორედ მეთოდოლოგია (მოძღვრება მეთოდების
შესახებ) აყალიბებს.

63. სამეცნიერო მეთოდების კლასიფიკაცია შეიძლება განხორ-
ციელდეს სხვადასხვა საფუძველზე. ბროკჰაუზის ენციკლოპე-
დია გამოყოფს ახსნისა (რომელიც დამახასიათებელია საბუ-
ნებისმეტყველო მეცნიერებისათვის) და გაგების (რომელიც
დამახასიათებელია ჰუმანიტარული მეცნიერებებისათვის) მეთო-
დებს. განსხვავებენ ნომოტეტურ (რომელიც აყალიბებს (მეც-
ნიერების) კანონებს) და იდიოგრაფიულ (აღწერილობით),
ინდუქციურ და დედუქციურ მეთოდებს. ასევე, ცნობილია ანა-

ლიტიკური და სინთეზური, ემპირიულ-ანალიტიკური, შედარებითი, ისტორიულ-გენეტიკური, ინსტიტუციონალური, ბიჟეიორისტული, ფუნქციონალურ-სტრუქტურული, აქსიომატური, ჰერმენევტიკული, სტატისტიკური და სხვა მეთოდები. სამეცნიერო მეთოდების საბოლოოდ დადგენილი სისტემა არ არსებობს. მეცნიერების განვითარების ხანგრძლივი ისტორიის მანძილზე ჩამოყალიბდა უამრავი მეთოდი. მეთოდების განვითარება, პრინციპში, უსასრულო პროცესია.

64. მეთოდის შერჩევა დამოკიდებულია საკვლევ თემაზე. თუ საკითხი სცილდება ერთი მეცნიერების ფარგლებს, უნდა გამოვიყენოთ **ინტერდისციპლინური მეთოდები**. ემპირიული მეცნიერებისაგან განსხვავებით, იურიდიული მეცნიერება ნაკლებად მიმართავს პრაქტიკულ ექსპერიმენტებს. იურიდიული სამეცნიერო გამოკვლევა, ძირითადად, ეფუძნება როგორც კანონმდებლობის, ასევე სამეცნიერო ლიტერატურისა და სასამართლო პრაქტიკის ანალიზს.

§4. სამართლის მეცნიერების ფუნქციები

65. **სამართლის მეცნიერება შეისწავლის მართლწესრიგის არსსა და ფუნქციას**; მართლწესრიგის ჩამოყალიბებისა და განვითარების ზოგად ტენდენციებს; სამართლის სისტემის შინაგან წინააღმდეგობებს და მათი დაძლევის გზებს; განმარტავს კანონებს და ანალიზებს იურიდიულ პრაქტიკას. მეცნიერება, ცხადია, არ არის მოწყვეტილი იურიდიულ პრაქტიკას. ამავე დროს, მეცნიერ-იურისტი (სამართლის შემფარდებელი იურისტისაგან განსხვავებით) იურიდიულად სავალდებულო გადაწყვეტილებას ვერ მიიღებს – მეცნიერი მართლწესრიგს შეისწავლის და აფასებს „გარედან“.
66. სამართლის მეცნიერება ასრულებს **სამ ძირითად ფუნქციას**: 1) იურისტების განათლება; 2) თეორიული მიმდინარეობებისა და მოძღვრებების ანალიზი; 3) საკუთარი მოსაზრებების წამოყენება მართლწესრიგის შემდგომი სრულყოფისა და განვითარების თვალსაზრისით.
67. სამართლის მეცნიერება მჭიდრო კავშირშია იურიდიულ პრაქტიკასთან. როგორც მეცნიერი, ასევე პრაქტიკოსი იურისტი ანალიზებს პოზიტიური სამართლის სისტემას. როგორც იურიდიული მეცნიერება, ასევე პრაქტიკა სწავლობს ენობრივი

ფორმით მოცემულ ქცევის წესს. იურიდიული მეთოდების ცოდ-
ნა პრაქტიკოს იურისტს უადვილებს კონკრეტული შემთხვევის
გადაწყვეტას, კანონის სწორ შეფარდებას. როგორც მეცნიერი,
ასევე პრაქტიკოსი იურისტი ხელმძღვანელობს **შემეცნების
საერთო მეთოდებით**. სისტემური აზროვნება დამახასიათე-
ბელია როგორც მეცნიერისათვის, ასევე პრაქტიკოსი-იურის-
ტისათვის. სამართლის შეფარდების პროცესში იურისტმა კა-
ნონმდებლობა, სასამართლო პრაქტიკა და თეორია უნდა
მოიცვას მათ ერთობლიობასა და ურთიერთკავშირში.

სამართლის ცნება და ნიშნები

§1. სამართლის ცნება

68. 2500 წელზე მეტი გავიდა, რაც იურისპრუდენცია ცდილობს ჩამოაყალიბოს სამართლის ცნება. დღემდე ყველა ეს მცდელობა უშედეგოდ დასრულდა. სამართლის ცნების შემუშავება დაკავშირებულია გარკვეულ ობიექტურ სირთულესთან. ნიციშეს აზრით, შეიძლება მხოლოდ იმის დეფინიცია, რასაც ისტორია არ აქვს. ისტორიის გარეშე, ცხადია, სამართალი არ არსებობს. **სამართალი არის კულტურული და ისტორიული მოვლენა.** სამართალი არ არის უნივერსალური, დროისა და სივრცის გარეშე არსებული ფენომენი. სამართალი იცვლება დროსთან და გარემოებებთან ერთად. შესაბამისად, ცვალებადია სამართლის ცნება და სადავოა მისი შინაარსიც.¹⁵
69. ცალკეული შეხედულებების თანახმად, სამართლის დეფინიციას დიდი მნიშვნელობა არ უნდა მივანიჭოთ. სამართლის ცნება საჭიროა მხოლოდ იმისათვის, რომ იგი გავმიჯნოთ სხვა იურიდიული მოვლენებისაგან.¹⁶ სამართლის ცნების ჩამოყალიბება იურისტების „საქმე“ არ არის – სამართლის ცნება ფილოსოფიისაგან უნდა გადმოვიდეთ.¹⁷
70. სამართლის ცნების შესახებ არსებული შეხედულებები პირობითად შეიძლება დაიყოს **ორ დიდ ჯგუფად:** 1) შეხედულებები, რომელიც აქცენტს აკეთებს სამართლის შინაარსობრივ, ღირებულებით ასპექტებზე და 2) შეხედულებები, რომელიც მთლიანად კონცენტრირებულია სამართლის ფორმალურ ნიშნებზე.
71. **შინაარსობრივი ცნების** (ულპიანე, აკვინელი, კანტი და სხვ.) თანახმად, სამართალი შესასრულებლად სავალდებულოა იმიტომ, რომ 1) ადგენს საზოგადოდ „კარგ“ და „მისაღებ“ ქცევის წესს; 2) სამართალი გამომდინარეობს ბუნებითი ან გონითი კანონიდან; 3) სამართალი თანაბრად ზღუდავს თითოეულს თავისუფლებას.

¹⁵ ციტი: Rùthers, B., Rechtstheorie, S. 35.

¹⁶ Röhl, K., Allgemeine Rechtslehre, S. 67.

¹⁷ Rùthers, B., Rechtstheorie, S.36.

72. სამართლის ფორმალური განმარტების (კელზენი, ბირლინგი, იერიინგი და სხვ.) თანახმად, იურიდიულ მოთხოვნათა **სავალდებულობას განსაზღვრავს ფორმა და არა ნორმის შინაარსი**. იურიდიული ხასიათისაა სახელმწიფო ხელისუფლების ყველა მოთხოვნა, რომელიც მიღებულია სათანადო წესების დაცვით (მიუხედავად მისი შინაარსისა). სამართლის ფორმალური და შინაარსობრივი ასპექტების გათვალისწინებით გამოყოფენ პოზიტიურ და ბუნებით-სამართლებრივ ცნებებს.
73. **ბუნებითი სამართალი** (ius naturale) – ჯერ კიდევ ანტიკური პერიოდიდან განიხილებოდა როგორც „კარგი“ და „ცუდი“ ქცევის შეფასების მასშტაბი. **პოზიტიური სამართალი** (ius positivum) განმარტებულია როგორც სოციალური ნორმების ერთობლიობა, რომელიც აწესრიგებს ადამიანთა ქცევას საზოგადოებაში. ვიწრო გაგებით, პოზიტიური სამართალი მოიცავს სახელმწიფოს მიერ დადგენილ სამართალს. ფართო გაგებით, პოზიტიური სამართალი მოიცავს საზოგადოებაში მოქმედ ყველა ნორმას (მათ შორის, ჩვეულებითი სამართლის ნორმასაც).

§2. სამართლის პოზიტიური ცნება

74. პოზიტიური ცნების მიხედვით **სამართალი არის სახელმწიფოს მიერ დადგენილი, შესასრულებლად სავალდებულო ქცევის წესების ერთობლიობა**. პოზიტიური თეორია ერთმანეთისაგან განასხვავებს სამართალს როგორც „ის არის“ და სამართალს როგორც „ის უნდა იყოს“. პოზიტიური ცნება მკაცრად გამიჯნავს მორალსა და სამართალს – მორალურობა არ განსაზღვრავს არც სამართლის მოქმედებას და არც მის სავალდებულობას.
75. იურიდიული პოზიტივიზმის თანახმად, **სამართლის ნორმას ახასიათებს შემდეგი ნიშნები**: 1) ნორმა დადგენილია სათანადო უფლებამოსილების მქონე პოლიტიკური და სახელმწიფო ორგანოს მიერ (ბლეკტონი, ჰობსი); 2) სამართლის ნორმა სოციალურად ქმედითია (ნამდვილია), რამდენადაც ნორმის ადრესატები მას ან ნებაყოფლობით იცავენ, ან იძულებით ახორციელებენ უფლებამოსილი სახელმწიფო ორგანოები. სამართლის ფაქტობრივი მოქმედება გარანტირებულია ინსტიტუციონალიზებული იძულებითი აპარატით (სახელმწიფო). ნორმა, რომელსაც მოსამართლე ან სამართლის შემფარდებელი სხვა ორგანო

ფაქტობრივად არ იყენებს, არ არის სამართალი. ამავე დროს, სამართლებრივია ნორმა, რომელსაც მოსამართლეები და სახელმწიფო ორგანოები ფაქტობრივად შეუფარდებენ (ვებერი); 3) სამართლის ნორმას, როგორც ქვევის სავალდებულო მოდელს აღიარებენ როგორც სახელმწიფო ორგანოები, ასევე მოქალაქეები. საზოგადოებაში აღიარებული მორალური ნორმაც სამართალს მიეკუთვნება (ბირლინგი).

76. პოზიტივისტური შეხედულებები განსაკუთრებით განავითარა სამართლის ნორმატიულმა თეორიამ. **სამართლის ნორმატიულ თეორიას** საფუძველი ჩაუყარა ინგლისელმა იურისტმა ჯონ ოსტინმა (1790-1859). ოსტინის შეხედულებით, სამართლის მოქმედების საფუძველს აყალიბებს სახელმწიფო ხელისუფლების სუვერენული ნება-სურვილი. სამართლის წმინდა თეორიის შედარებით უფრო გვიანდელი და კლასიკური წარმომადგენელი იყო ჰანს კელზენი (1881-1973).¹⁸
77. **კელზენი** ერთმანეთისაგან გამიჯნავდა სამართლის მეცნიერების ნორმატიულ დებულებებს, სამართლის შესახებ ნორმატიულ მსჯელობებს და სოციალური ფაქტების შესახებ ემპირიულ მსჯელობებს. კელზენი, ასევე, ავითარებდა არსისა და ჯერარსის გამიჯვნის, სახელმწიფოსა და მართლწესრიგის იდენტურობის თეზისებს.
78. კელზენი ესწრაფვოდა სამართლის მეცნიერების გათავისუფლებას ყოველგვარი უცხო, „არაიურიდიული მინარევებისაგან“. **სამართლის წმინდა თეორია** არის მონისტური მოძღვრება სამართლის შესახებ – კელზენის თანახმად არსებობს მხო-

¹⁸ კელზენი დაიბადა პრღაში (რომელიც მაშინ ავსტრო-უნგრეთის მონარქიის ნაწილი იყო). 1884 წლიდან იზრდებოდა ვენაში. სამართლის მეცნიერებას დაეუფლა ვენის უნივერსიტეტში. უნივერსიტეტის დამთავრების შემდეგ ლექციებს კითხულობდა ჯერ მსოფლიო ვაჭრობის აკადემიაში, ხოლო მოგვიანებით ვენის უნივერსიტეტში. იყო ავსტრიის კონსტიტუციის პროექტის ერთ-ერთი თანაავტორი. 1921-1930 წლებში იყო ავსტრიის საკონსტიტუციო სასამართლოს წევრი. 1930 წლიდან მოღვაწეობდა კიოლნის (გერმანია) უნივერსიტეტში. იმ დროისათვის ცნობილი გერმანელი პროფესორის, კარლ შმიტის შეხედულებათა საწინააღმდეგოდ, კელზენი ღიად იცავდა დემოკრატიის იდეებს. 1933 წელს კიოლნის უნივერსიტეტიდან დაითხოვეს. ამის შემდეგ ასწავლიდა უენეცასა და პრღაში. 1936 წელს კარლ შმიტმა წამოაყენა „ებრაული სულის“, განსაკუთრებით კი „ებრაული კელზენის ვენის სკოლის წინააღმდეგ გერმანული მეცნიერების ბრძოლის“ ლოზუნგი. 1940 წლიდან კელზენი ემიგრირებულია აშშ-ში. 1945 წლიდან არის ბერკლის უნივერსიტეტის პროფესორი. სიცოცხლის ბოლომდე კალიფორნიაში მოღვაწეობდა. გარდაიცვალა 1973 წელს.

ლოდ ერთი, პოზიტიური სამართალი. წმინდა თეორია ცდილობს გაარკვიოს, თუ „რა არის“ სამართალი, მაგრამ მას არ აინტერესებს, თუ როგორი „უნდა იყოს“ სამართალი – სამართლის წმინდა თეორია არის სამართლის მეცნიერება და არა სამართლის პოლიტიკა.

79. სამართლის წმინდა თეორია აანალიზებს ნამდვილ და არა იდეალურ „მართალ სამართალს“. კელზენის აზრით, **უმართლობა** არის არა სამართლის ნეგაცია (უარყოფა), არამედ სამართლის პირობა. ადამიანის ქცევა მხოლოდ იმიტომ შეიძლება იყოს უმართლო, რომ პოზიტიური მართლწესრიგის თანახმად უმართლობა არის იძულებითი აქტის განხორციელების პირობა. სამართალი არის იძულებითი წესრიგი, ისევე როგორც სამართლის ნებისმიერი პრობლემა არის წესრიგის პრობლემა. სამართლის თეორია არის პოზიტიური სამართლის მაქსიმალურად ზუსტი, სტრუქტურული ანალიზი, რომელიც თავისუფალია ეთიკურ-პოლიტიკური და ღირებულებითი შეფასებებისაგან.
80. კელზენის შეხედულებით, სამართლის მოქმედების საფუძველია **ძირითადი ნორმა**. ამასთანავე, ძირითადი ნორმა არ განსაზღვრავს სამართლის შინაარსს. ძირითადი ნორმა არც სამართლიანი ნორმაა. ძირითადი ნორმა მოითხოვს, რომ იძულება განხორციელდეს კონსტიტუციისა და კონსტიტუციის შესაბამისად მიღებული ნორმების საფუძველზე. ძირითადმა ნორმამ უნდა დაასაბუთოს პოზიტიური მართლწესრიგის ობიექტური მოქმედება ღმერთისა და ბუნების „მეტასამართლებრივი კატეგორიების“ გარეშე.
81. კელზენის თანახმად, საყოველთაო და ზოგადი მნიშვნელობის შეიძლება იყოს მხოლოდ მსჯელობა სამართლის ფორმალური სტრუქტურის შესახებ. კელზენს სურს სამართლის მეცნიერება გაწმინდოს ყოველგვარი შინაარსობრივი, მათ შორის ეთიკური და პოლიტიკური ელემენტებისაგან. კელზენის აზრით, ნორმის შინაარსს მთლიანად და სუბიექტურად განსაზღვრავს კანონმდებელი. კანონის შინაარსი განსხვავებულია სხვადასხვა ქვეყანასა და სხვადასხვა ისტორიულ ეპოქაში. რამდენადაც ნორმას საყოველთაო შინაარსი არ გააჩნია, იგი არ შეიძლება იყოს მეცნიერული კვლევის ობიექტი. კელზენს სურდა, რომ იურისპრუდენცია მაქსიმალურად „ახლოს ყოფილიყო“ ობიექტურობასა და სიზუსტესთან. ამიტომ, სამართლის წმინდა

თეორია ყოველგვარი პოლიტიკისაგან თავს შორს იჭერდა. კელზენი უპირისპირდებოდა როგორც ბუნებითი სამართლის, ასევე სამართლის სოციოლოგიურ სკოლას (მაქს ვებერი, ეუგენი ერლიხი). კელზენის აზრით, სამართლის მეცნიერული შესწავლა შეუძლებელია ნორმის შინაარსისაგან აბსტრაქირების გარეშე.

82. სამართლის პოზიტიური ცნება იმთავითვე წააწყდა მძაფრ კრიტიკას. სამართლის პოზიტიური გაგების წინააღმდეგ, ძირითადად, წამოყენებული იყო შემდეგი თეზისები: 1) იურიდიული პოზიტივიზმი აღიარებს სამართალ შემოქმედებაზე სახელმწიფოს სრულ და აბსოლუტურ მონოპოლიას. სამართალი განიხილება როგორც სახელმწიფოს მიერ დადგენილი ნორმების ერთობლიობა. პოზიტიური თეორია ღიად ტოვებს საკითხს სახელმწიფომდე არსებული სამართლის შესახებ (ბუნებითი სამართალი, ჩვეულებითი სამართალი). 2) სამართლის პოზიტივი ცნება გვერდს უვლის სამართლიანობის საკითხს – სამართლებრივია ის ნორმაც (ან ნორმათა სისტემა), რომელიც ეწინააღმდეგება მორალის ან სამართლიანობის ელემენტარულ პრინციპებს. 3) სამართლის პოზიტიური ცნება ნაკლებ მნიშვნელობას ანიჭებს საზოგადოების მხრიდან სამართლის აღიარების ფაქტს.

83. სამართლის პოზიტიური ცნების წინააღმდეგ წამოყენებული უმართლობის არგუმენტი ცნობილია ე. წ. **რადბრუხის ფორმულის სახით**. გერმანელი სამართლის ფილოსოფოსის, გუსტავ რადბრუხის აზრით, სამართლიანობასა და სამართლებრივ უსაფრთხოებას შორის კონფლიქტისას პოზიტიურ სამართალს იმ შემთხვევაშიც უნდა მიენიჭოს უპირატესობა, როდესაც იგი შინაარსობრივად უსამართლო და მიზანშეუწონელია.¹⁹ უფრო მნიშვნელოვანია, რომ სამართლებრივი დავა დასრულდეს (სამართლებრივი უსაფრთხოება), ვიდრე ის, რომ მას ჰქონდეს სამართლიანი და მიზანშეწონილი დასასრული; მართლწესრიგის ყოფიერება უფრო მნიშვნელოვანია, ვიდრე მისი სამართლიანობა ან მიზანშეწონილება.²⁰ ნორმა ყველა შემთხვევაში უნდა დავიცვათ. ნორმა შეიძლება არ შესრულდეს მაშინ, როდესაც პოზიტიური კანონი იმდენად უსამართლოა, რომ

¹⁹ Radbruch, G., Rechtsphilosophie, 1973, S. 345.

²⁰ იქვე, გვ. 165.

კანონმა, როგორც „არასწორმა სამართალმა“, სამართლიანობას უნდა „დაუთმოს“.²¹

84. იურიდიული პოზიტივიზმის წინააღმდეგ გამოთქმული პრინციპების არგუმენტის თანახმად, მართლწესრიგი მოიცავს არა მარტო პოზიტიურ ნორმებს, არამედ საყოველთაო მნიშვნელობის მქონე პრინციპებსაც. ეს უკანასკნელი პოზიტიური სამართლის ნორმის „გარეთ“ არსებობს. სამართლის ზოგადი პრინციპების დახმარებით წყდება ისეთი შემთხვევა, რომელიც შეუძლებელია მოწესრიგდეს მხოლოდ პოზიტიური ნორმის საფუძველზე. სამართლის პრინციპი მნიშვნელოვან როლს ასრულებს იურიდიულ პრაქტიკასა და, საერთოდ, იურიდიული არგუმენტაციის პროცესში.

§3. ბუნებით-სამართლებრივი ცნება

85. ბუნებითი სამართალი მოიცავს დროისა და სივრცის გარეშე არსებულ ქცევის ობიექტურად სავალდებულო წესებსა და პრინციპებს. ეს პრინციპები უფრო მაღლა დგას, ვიდრე პოზიტიური სამართალი. ამიტომ, ბუნებით სამართალს ხშირად **ზეპოზიტიურ სამართალსაც** უწოდებენ. ბუნებითი სამართალი, არსებითად, მორალისა და სამართლიანობის იდენტურია – ისინი ხშირად განიხილება როგორც სინონიმური ცნებები. ბუნებითი სამართლის წყარო შეიძლება იყოს ადამიანის ბუნება, ღვთის ნება და გონი. შესაბამისად, **განსხვავებენ ანთროპოლოგიურ, რელიგიურ და რაციონალურ ბუნებით სამართალს.**
86. იურიდიული პოზიტივიზმისაგან განსხვავებით, ბუნებითი სამართალი ერთმანეთისაგან არ გამიჯნავს მორალსა და სამართალს. **სამართალი, პოზიტიური ნორმების გარდა, მოიცავს მორალის განსაზღვრულ პრინციპებს,** რომელიც აფუძნებს და, ამავე დროს, გარკვეულ ფარგლებში აქცევს პოზიტიურ სამართალს. მორალის განსაზღვრულ პრინციპებს აქვთ იურიდიული მოქმედების პრეტენზია. სამართალი გაგებულა როგორც ნორმათა წესრიგი, რომელიც უნდა შეესაბამებოდეს მორალის პრინციპებს.
87. ბუნებითი სამართლის თეორიამაც ვერ პოვა ერთმნიშვნელოვანი აღიარება. ბუნებითი სამართლის კრიტიკოსები უარყოფენ

²¹ Radbruch, G., Rechtsphilosophie, 1973, S. 345.

ობიექტურად მოქმედი ნორმებისა და ღირებულებების შეცნობის შესაძლებლობას. გარდა ამისა, აღნიშნული ნორმები ვერ დააფუძნებენ პოზიტიურ სამართალს, რამდენადაც ისინი ლოგიკური აუცილებლობით არ მოქმედებენ. შეუძლებელია ბუნებითი სამართლის ემპირიული შემეცნებაც, რამდენადაც იგი (ისევე როგორც ყველა ნორმა და ღირებულება) სუბიექტურია, ხოლო მისი მოქმედება – მუდმივად რელატიური.

88. ბუნებითი სამართალი ვერ დაეფუძნება რელიგიას, რამდენადაც შეუძლებელია რწმენის რაციონალურად დასაბუთება. ბუნებით სამართალს ვერ დავასაბუთებთ გონის მეშვეობითაც, რადგან გონი აყალიბებს აზროვნების მხოლოდ ფორმალურ წესებს და არ ეხება აზროვნების შინაარსს. კელზენის შეხედულებით, ბუნებითი სამართალი არ გამომდინარეობს ადამიანური ბუნებიდან. შეუძლებელია ფაქტის შესახებ მსჯელობიდან (არსი) გამომდინარეობდეს ესა თუ ის ნორმა (ჯერარსი).
89. ბუნებითი სამართლის ობიექტური პრინციპების უარყოფის შემთხვევაში უნდა გამოვრიცხოთ მათ მიერ პოზიტიური სამართლის შებოჭვის შესაძლებლობაც. ბუნებითი სამართალი არ შეიძლება იყოს პოზიტიური სამართლის შეფასების კრიტერიუმი. ბუნებიდან დედუცირებული ნორმა ვერ განსაზღვრავს ბუნებითი სამართლის შინაარსს. წინააღმდეგ შემთხვევაში უნდა დავუშვათ, რომ არსებობს არა ერთი, არამედ რამდენიმე ერთმანეთისაგან განსხვავებული და ურთიერთსაწინააღმდეგო ბუნებითი სამართალი.
90. ბუნებითი სამართლის ცნება, ასევე, ღიად ტოვებს მისი მოქმედების საკითხს. რა იცვლება მაშინ, თუ სამართლის შემფარდებლის შეხედულებით პოზიტიური სამართლის ნორმა არ შეესაბამება ბუნებით სამართალს? სამართლის შეფარდების პროცესში ამ წინააღმდეგობის დადგენა ფაქტობრივად არაფერს ცვლის. სამართლის ნორმა ინარჩუნებს იურიდიულად სავალდებულო ძალას იმ შემთხვევაშიც, როდესაც იგი ეწინააღმდეგება მორალს.
91. ისტორიული განვითარების დიდი ტრადიციების მიუხედავად, ბუნებითი სამართალი ვერ ჩამოყალიბდა როგორც *lex aeterna* (სამართალი, რომელიც შეიცავს კონკრეტულ ნორმებს). ერთ-ერთი სამეცნიერო გამოკვლევის თანახმად, სიტყვა – „ბუნებითი“ სამეცნიერო ლიტერატურაში გამოიყენებოდა ცხრა განსხვა-

ვებული მნიშვნელობით. ასევე, ცხრა განსხვავებული მნიშვნელობა ენიჭებოდა სიტყვას – „სამართალი“.

§4. სამართლის ნიშნები

92. სამართალს ახასიათებს შემდეგი ნიშნები: 1) სამართალი **ადგენს ქცევის განსაზღვრულ წესს**, ადამიანთა სოციალური თანაცხოვრების რეგულირების მიზნით; 2) სამართლის ნორმის, როგორც ქცევის **ზოგადსავალდებულო წესის** მოქმედება ვრცელდება საზოგადოების ყველა წევრზე; 3) სამართალს ახასიათებს **მოქმედების პრეტენზია**; 4) სამართლის ნორმას ახასიათებს **იძულებით განხორციელების შესაძლებლობა**. ზემოაღნიშნული ნიშნების საფუძველზე სამართალი შეიძლება განვმარტოთ როგორც ნორმათა ერთობლიობა, რომლის დაცვაც უზრუნველყოფილია სახელმწიფო იძულებით.

4.1. სამართალი როგორც ჯერარსი

93. სამართალი ჯერარსული მოვლენაა. სამართალი ადგენს ქცევის სავალდებულო მოდელს, რომლის შესაბამისადაც უნდა მოიქცეს ნორმის ადრესატი. სწორედ ნორმატიულობა განასხვავებს სამართლის ნორმას ბუნების კანონებისაგან. სამართლის ნორმა არის **ნორმატიული (პრესკრიფციული)**, ხოლო ბუნების კანონი **დესკრიფციული** (აღწერილობითი) ხასიათის. ბუნების კანონი არ ამბობს: „უნდა იყოს“. ბუნების კანონი აღწერს მხოლოდ იმას, რაც ნამდვილად ხდება ბუნებაში. იგივე შეიძლება ითქვას ეკონომიკური და სოციალური კანონების შესახებ. ეკონომიკური მეცნიერება აღწერს ეკონომიკური ურთიერთობის მონაწილეთა ქცევას. სოციოლოგი შეისწავლის პიროვნების ქცევას. მაგრამ არც ეკონომისტსა და არც სოციოლოგს არ აინტერესებს ქცევის ნორმატიული სისწორე ანუ კანონიერება.

94. ნორმატიული (იურიდიული) და დესკრიფციული (ბუნების) კანონები ერთმანეთისაგან განსხვავდება შემდეგი ნიშნებით: 1) **დესკრიფციული მსჯელობა** შეიძლება იყოს ან ჭეშმარიტი, ან მცდარი. ჭეშმარიტება ან მცდარობა საბუნებისმეტყველო მეცნიერების მნიშვნელოვანი კრიტერიუმი. ნორმატიული მსჯელობა, დესკრიფციულისაგან განსხვავებით, არ შეიძლება იყოს არც ჭეშმარიტი და არც მცდარი. ნორმატიული მსჯელობა

ყოველთვის შეფასებითია. ნორმატიული მსჯელობა შეიძლება იყოს მიზანშეწონილი და არამიზანშეწონილი, სასურველი და არასასურველი, სამართლიანი და უსამართლო, მისაღები და მიუღებელი. მაგრამ, ნორმატიულ მსჯელობას ვერ შევაფასებთ ჭეშმარიტება-მცდარობის კრიტერიუმით. შეფასებები, ჩვეულებრივ, სადავოა. ნორმის მოქმედება, ასევე, დამოკიდებული არ არის მისი ადრესატის ღირებულებით წარმოდგენებზე. 2) იურიდიული კანონი ლოგიკურად არ გამოძინარეობს ემპირიული ფაქტიდან. **არსიდან შეუძლებელია ჯერარსის წარმოება.** საბუნებისმეტყველო მეცნიერება აკვირდება ბუნებას. პირიქით ხდება სამართალში – კანონმდებელი თვითონ წყვეტს, თუ რომელი კანონია სასურველი და ადგენს, რომ „ეს ასე უნდა იყოს“. სამართალი ითვალისწინებს სოციალურ კანონზომიერებებს, მაგრამ მისი სავალდებულოება ეფუძნება არა ფაქტობრივ მოცემულობებს, არამედ იურიდიულად დადგენილ ნორმატიულ მოთხოვნებს.

95. ბუნების კანონის უარყოფა შესაძლებელია, თუ მოხდება ამ კანონის საწინააღმდეგო მოვლენა. ამ შემთხვევაში ბუნების კანონი ახლებურად უნდა ჩამოყალიბდეს. **სამართლის ჯერარსული ნორმა ინარჩუნებს სავალდებულოებას მისი დარღვევის შემთხვევაშიც.** უფრო მეტიც, სამართალი აუცილებელია სწორედ იმიტომ, რომ ადამიანები არღვევენ ნორმატიულ მოთხოვნებს. სამართალსა და ფაქტობრივ რეალობას შორის ყოველთვის არსებობს განსხვავება – კანონის მოთხოვნათა შეუსრულებლობა არ წარმოადგენს კანონის საწინააღმდეგო არგუმენტს.

96. სამართლის ნორმების აბსოლუტური უმრავლესობა **ზოგადატრაქტულია.** ეს ნიშნავს, რომ სამართლის ნორმის მოქმედება ვრცელდება ყველა ერთგვაროვან ურთიერთობაზე. აბსტრაქტულობა და ზოგადობა არის სამართლის ცნების არსებითი, მაგრამ არა აუცილებელი ნიშანი. კანონით შეიძლება მოწესრიგდეს ერთეული შემთხვევაც (როდესაც არ არის მიზანშეწონილი ზოგადი ნორმის გამოცემა).

97. სამართალი ნორმატიული და, ამავე დროს, **სოციალური სინამდვილის** მოვლენაცაა. როგორც ნორმატიული წესრიგი, სამართალი არის საზოგადოებრივი რეალობა, ფაქტი, რომელიც შეიძლება ემპირიულადაც იქნეს შესწავლილი.

4.2. სამართლის ადრესატები

98. სამართლის ნორმის მოქმედება ვრცელდება მხოლოდ ადამიანებზე. ქცევის განსაზღვრული მოდელის შესრულებას სამართალი ვერ მოსთხოვოს ბუნებას ან ცხოველებს. ისტორიულად, ეს ყოველთვის ასე არ იყო. მაგალითად, ბიბლიის თანახმად, უნდა იქნეს ჩაქოლილი ხარი, რომელმაც ადამიანები მოკლა. ანტიკურ პერიოდში სასამართლო პროცესი იმართებოდა იმ საგნების (მაგალითად, ქვის) წინააღმდეგ, რომლითაც ადამიანები შემთხვევით დაიღუპნენ. შუა საუკუნეებში შინაურ ცხოველებს ხშირად ასამართლებდნენ „უწესო“ საქციელის გამო. სასამართლოს განაჩენში დეტალურად იყო აღწერილი ცხოველების სიკვდილით დასჯის ხერხიც. ამ პროცესებზე ცხოველი იურიდიული თვალსაზრისით განიხილებოდა როგორც პიროვნება.
99. სამართლის ნორმა მიმართულია ადამიანის გარეგანი ქცევისაკენ. ნორმას, ჩვეულებრივ, ნაკლებად აინტერესებს სამართლის მიმართ პირის შინაგანი დამოკიდებულება. მართლწესრიგი მოქმედებს ადამიანის განწყობისაგან დამოუკიდებლად. ინდივიდის მოტივაციას შედარებით დიდი მნიშვნელობა ენიჭება სასჯელის განსაზღვრის დროს. ცხადია, სამართალი დაინტერესებულია, რომ საზოგადოება პოზიტიურად იყოს განწყობილი მართლწესრიგის მიმართ. სამართლის რეალიზაციის პერსპექტივები ბევრად არის დამოკიდებული იმ ადამიანთა რიცხვზე, რომლებიც სამართალს შინაგანი მოთხოვნის საფუძველზე იცავენ. ყოველთვის ნაკლებეფექტური იქნება იმ ნორმის მოქმედება, რომელიც უნდა განხორციელდეს ადრესატების ნების საწინააღმდეგოდ.
100. ნორმის ადრესატი წინასწარ უნდა იცნობდეს ქცევის წესს. შეუძლებელია იმ ნორმის დაცვა, რომელიც ჯერ არ მოქმედებს. **სამართალი მიმართულია მომავლისაკენ.** ამით განსხვავდება იგი ბუნების კანონისაგან, რომელიც ადგენს, თუ როგორ „იქცეოდა“ ბუნება წარსულში. მოსამართლე, მართალია, წყვეტს წარსულში ჩადენილი დანაშაულის საკითხს, მაგრამ მთავარია, რომ ქცევა აკრძალული იყო იმ დროისათვის მოქმედი კანონით. კანონის უკუძალის აკრძალვა წარმოადგენს საყოველთაოდ აღიარებულ სამართლებრივ პრინციპს.

4.3. სამართალი როგორც იძულებითი წესრიგი

101. სამართალს ახასიათებს ჰეტერონომიული სავალდებულობა. სამართალი სავალდებულოა შესასრულებლად, მიუხედავად იმისა, სურს თუ არა ეს ნორმის ადრესატს. სამართლის ჰეტერონომიული სავალდებულობა ნიშნავს, რომ 1) სამართლის ნორმის მოთხოვნა არ არის უბრალო სურვილი ან რეკომენდაცია – ნორმა არის შესასრულებლად სავალდებულო ქცევის წესი; 2) ნორმა სავალდებულოა ჰეტერონომიულად, რამდენადაც განსაზღვრულია „სხვა“, გარეშე ინსტიტუტის (სახელმწიფოს) მიერ. იძულების გარეშე არსებული სამართლის ნორმა არის წინააღმდეგობა თავის თავში – ეს არის ცაცხლი, რომელიც არ იწვევს, სინათლე, რომელიც არ ანათებს (იერინგი).
102. იძულება სამართლის ერთ-ერთი ნიშანია. სამართალს, ჩვეულებრივ, ნებაყოფლობით იცავენ. ამავე დროს, ნორმა შეიძლება იძულებითაც განხორციელდეს. სამართლის მოთხოვნათა „ნებაყოფლობითი“ დაცვა, ნაწილობრივ, სწორედ იძულების შიშით აიხსნება. იძულება არ არის სამართლის აუცილებელი ნიშანი. იძულებას გამორიცხავს საოჯახო სამართლის ნორმათა უმეტესობა. შეუძლებელია იძულებით განხორციელდეს საერთაშორისო სამართლის ნორმათა მნიშვნელოვანი ნაწილი. იძულება არ ახასიათებს ორგანიზაციულ ნორმებს. არსებობენ ისეთი წესებიც (მაგალითად, კრიმინალურ ორგანიზაციებში მოქმედი „წესი“), რომლებიც იძულებით უფრო ეფექტურად ხორციელდება, ვიდრე სახელმწიფოს მიერ დადგენილი სამართალი. მაგრამ, ეს წესები არც ერთ შემთხვევაში არ წარმოადგენს სამართალს.
103. სამართლებრივი იძულება ხორციელდება განსაზღვრული პროცედურული ფორმის დაცვით. სამართლის შემფარდებელი ორგანო, კერძოდ, მოსამართლე არის დამოუკიდებელი და ნეიტრალური; ფაქტობრივი გარემოებების დადგენა ხდება მტკიცებულებათა შეფასების სამართლებრივად მოწესრიგებული წესით; მხარეებს აქვთ პროცესში მონაწილეობის უფლება; პროცესი საქვეყნოა; გადაწყვეტილება უნდა დასაბუთდეს წერილობით; გადაწყვეტილება შეიძლება გადაისინჯოს ზემდგომ სასამართლოში; სისხლის საპროცესო სამართალში მოქმედებს პრინციპი: **in dubio pro reo** (ეჭვი ბრალდებულის სასარგებლოდ). საქართველოს კონსტიტუციის მე-40 მუხლის მე-3 პუნქტის

მეორე წინადადების თანახმად „ყოველგვარი ეჭვი, რომელიც ვერ დადასტურდება კანონით დადგენილი წესით, უნდა გადაწყდეს ბრალდებულის სასარგებლოდ“.

4.4. სამართალი როგორც სახელმწიფოს მიერ დადგენილი ნორმების ერთობლიობა

104. სამართალი, ჩვეულებრივ, განიმარტება როგორც სახელმწიფოს მიერ დადგენილი ნორმების ერთობლიობა. სამართალშემოქმედება სახელმწიფოს ერთ-ერთი ძირითადი ფუნქციაა. მხოლოდ სახელმწიფოს შეუძლია დაადგინოს შესასრულებლად სავალდებულო ნორმა. კერძო პირი არაა უფლებამოსილი სხვა პირს უბრძანოს ან აუკრძალოს რაიმე მოქმედება მისი ნების საწინააღმდეგოდ.
105. სამართალი არ წარმოადგენს მხოლოდ სახელმწიფოს მიერ დადგენილი ნორმების ერთობლიობას. ისტორიულად, სამართალი არსებობდა სახელმწიფომდე და სახელმწიფოს გარეშეც (მაგალითად, ჩვეულებითი სამართალი). ინგლისსა და მისი სამართლებრივი კულტურის გავლენის ქვეშ მყოფ ცალკეულ ქვეყნებში მოქმედი common law არის სახელმწიფოს „გარეთ“ არსებული სამართლის ერთ-ერთი მაგალითი. სახელმწიფოსგან დამოუკიდებლად არსებობს საეკლესიო სამართალი. ბუნებითი სამართალი მოქმედებს პოზიტიური სამართლისაგან დამოუკიდებლად და, უფრო ხშირად, მის „წინააღმდეგ“. ბუნებითი სამართალი ესწრაფვის სამართლიანი სამართლის დამკვიდრებას, იცავს ადამიანის ძირითად უფლებებს სახელმწიფოს მხრიდან უკანონო ჩარევისაგან.

§5. ლეგიტიმურობა და ლეგალურობა

106. სამართალი ლეგიტიმურია რამდენადაც 1) სამართლის ნორმა არის შესასრულებლად სავალდებულო ქცევის წესი; 2) სამართალი ეფუძნება ნორმის აღრესატების განსაზღვრული ნაწილის რწმენას, რომ ნორმა ლეგიტიმურია და, მაშასადამე, სავალდებულოა შესასრულებლად.
107. სამართალს ახასიათებს ფორმალური და მატერიალური ლეგიტიმურობა. ფორმალური ლეგიტიმურობა ნიშნავს, რომ სამართალი დადგენილია სათანადო პროცედურების დაცვით. მატე-

რიალური ლეგიტიმურობა მოითხოვს, რომ სამართალი უნდა იყოს „მართალი“, „სწორი“ სამართალი. სამართალი, სულ მცირე, უნდა აკმაყოფილებდეს ფორმალური ლეგიტიმურობის მოთხოვნებს.

108. ლეგიტიმურობასა და ლეგალურობას შორის განსხვავება სათავეს იღებს ნაპოლეონის დროიდან, როდესაც ლეგალურობის რესპუბლიკური იდეა დაუპირისპირდა მონარქიული სამართლის ლეგიტიმურობას. ლეგიტიმურია ქვევა, რომელიც ეფუძნება უზენაეს ნორმას ან უზენაეს ღირებულებას. ლეგიტიმურობა შეიძლება აისახოს ან არ აისახოს კანონში – კანონიც შეიძლება იყოს არალეგიტიმური.
109. ლეგალურობა სახელმწიფო ხელისუფლების ფორმალურ-ორგანიზაციული პრინციპია. ლეგალურია ხელისუფლება, რომლის საქმიანობაც ხორციელდება კანონის საფუძველზე და მის შესაბამისად.
110. ლეგიტიმურობის შინაარსის განსაზღვრა საკმაოდ რთულია, რამდენადაც თანამედროვე საზოგადოებისათვის დამახასიათებელი ღირებულებით-მსოფლმხედველობრივი პლურალიზმი აწარმოებს მრავალრიცხოვან „ლეგიტიმურობას“. ცალკეული შეხედულების თანახმად, უმჯობესია საერთოდ უარი ვთქვათ ლეგიტიმურობის ცნებაზე (ვებერი).
111. ლეგიტიმურია ხელისუფლება, რომელიც 1) ეფუძნება მოსახლეობის ფართო ფენების მხარდაჭერას; 2) აღიარებს პოლიტიკური ხელისუფლების შეცვლის საყოველთაოდ აღიარებულ და დემოკრატიულ პროცედურებს; 3) ხორციელდება თანამედროვე სოციალურ-პოლიტიკური გაერთიანებების (პარტიების, პროფკავშირების) და არა კლანური ან კასტური დაჯგუფებების მიერ.²²

²² Brieskorn, N., Rechtsphilosophie, 1990, S. 121.

თ ა ვ ი I V

სამართლის უზენაესი

§1. სამართლის რეგულაციური უზენაესი

112. სამართალი არის არა თვითმიზანი, არამედ განსაზღვრული მიზნის მიღწევის საშუალება. სამართალი არეგულირებს საზოგადოებრივ ურთიერთობებს და მხოლოდ საზოგადოებაში მოქმედებს. სამართლებრივი რეგულირების ფარგლები იმთავითვე განპირობებულია საზოგადოებრივ ურთიერთობათა უკვე ჩამოყალიბებული სტრუქტურით. სამართლის რეგულაციური შესაძლებლობები ზღვარდადებულია სოციალური კანონზომიერებებით. ამავდროს, **საზოგადოებაც დამოკიდებულია სამართალზე.**
113. საზოგადოებრივ ურთიერთობაში მონაწილე სუბიექტების ღირებულებითი წარმოდგენები, ჩვეულებრივ, არ ემთხვევა სამართლის ნორმატიულ მოთხოვნებს. გარდა ამისა, სამართალი მოიცავს საზოგადოებრივი წესრიგის მხოლოდ გარკვეულ ნაწილს. საზოგადოებრივ ურთიერთობათა დიდი ნაწილი რეგულირდება ავტონომიურად, ყოველგვარი იურიდიული ჩარევის გარეშე. სოციალურ წესრიგს სამართლის გარდა უზრუნველყოფენ სხვა ნორმატიული სისტემებიც (მორალი, ჩვეულება და სხვ.).
114. სამართალი აყალიბებს სოციალური მართვის ნორმატიულ საფუძვლებს და, შესაბამისად, ახორციელებს **ორგანიზაციულ ფუნქციას**. სამართალი ასრულებს **სოციალური მართვის ფუნქციასაც**, როდესაც გარკვეული მიმართულებით წარმართავს ურთიერთობაში მონაწილე სუბიექტების ქცევას. თანამედროვე საზოგადოებაში, რომელიც ყალიბდება სოციალურ-პოლიტიკური პროგრამებისა და იდეოლოგიების გავლენით, სამართალი ასრულებს **დაგეგმვისა და სოციალური პროგნოზირების ფუნქციას**. ინდივიდის ქცევამ არ უნდა დაარღვიოს საზოგადოებისა და სხვა ინდივიდის ინტერესები. ამ თვალსაზრისით, სამართალი გვევლინება როგორც **სოციალური კონტროლის** საშუალება.
115. სამართლის **დაცვითი ფუნქცია** გამოიხატება სამართალდარღვევაზე სათანადო რეაქციის ფორმით. საზოგადოების სოცია-

ლური სტრუქტურა შეიძლება მოდიანად დაირღვეს, თუ კანონ-საწინააღმდეგო ქცევა სათანადო რეაგირების გარეშე დარჩება. იურიდიული სანქციების მუქარით სამართალი იცავს საზოგადოებას და, ამ თვალსაზრისით, ასრულებს რეპრესიულ ფუნქციას.

116. სამართალი უზრუნველყოფს სოციალურ ურთიერთობათა სტაბილურობას. საზოგადოებაში უნდა მოქმედებდეს უსაფრთხოების, მათ შორის სამართლებრივი უსაფრთხოების განსახდვრული რეჟიმი. უსაფრთხოებისა და სოციალური თანხმობის უზრუნველყოფა სამართლის მნიშვნელოვანი ფუნქციაა.

117. სამართალი ასრულებს სოციალური ინტეგრაციის ფუნქციას, რამდენადაც საზოგადოების წევრებს უყალიბებს ერთიანობისა და სოციალური სოლიდარობის განცდას. კონსტიტუციამ დიდი როლი შეასრულა ამერიკელთა ეროვნული ერთიანობის ჩამოყალიბების პროცესში. დიდი იყო Code Civil-ის ინტეგრაციული როლი საფრანგეთში. შვეიცარიის მულტიკულტურულ, მულტიეთნიკურ საზოგადოებაში სწორედ ერთიანი მართლწესრიგი ასრულებს ინტეგრაციულ ფუნქციას. ე. წ. კონსტიტუციურმა პატრიოტიზმმა მნიშვნელოვნად დააჩქარა ყოფილი გერმანიის დემოკრატიული რესპუბლიკის ინტეგრაცია გაერთიანებული გერმანიის შემადგენლობაში. საქართველოში სამართლის ინტეგრაციული ფუნქცია, სამწუხაროდ, სრულად არ არის რეალიზებული. ეროვნული ერთიანობის ფორმირების პროცესი საქართველოში რთულად წარიმართა და მასში სამართალს (დღემდე) საკმაოდ მოკრძალებული ადგილი უკავია.

118. იძულება სამართლის სპეციფიკური ფუნქციაა. იძულება ახასიათებს სხვა სოციალურ, მათ შორის მორალის ნორმებსაც. სოციალური იძულების სხვა სახეებისაგან განსხვავებით, სამართლებრივი იძულება ხორციელდება ორგანიზებულად და მხოლოდ უფლებამოსილი სახელმწიფო ორგანოების მიერ, განსახდვრული პროცესუალური წესების დაცვით. სამართლისაგან განსხვავებით, მორალური ნორმების იძულებითი მოქმედება უზრუნველყოფილია საზოგადოებრივი ზეწოლის მექანიზმებით, ძირითადად, საზოგადოების წევრების მიერ ამორალური ქცევის დაგმობის ფორმით.

119. **წესრიგი** სამართლის უმნიშვნელოვანესი ფუნქციაა. წესრიგი წარმოადგენს წესებისა და კანონების შესაბამისად სტრუქტურირებულ მთელს, რომელიც შედგება ურთიერთდამოკიდებული ელემენტებისაგან. წესრიგი ახასიათებს როგორც ადამიანთა საზოგადოებას, ასევე ორგანულ და არაორგანულ ბუნებასაც (ატომის სტრუქტურა აგებულია განსაზღვრული პრინციპების საფუძველზე; ციური პლანეტები მოძრაობენ თავიანთ ორბიტაზე და სხვ.).
120. სამართლით დადგენილი **წესრიგი უნდა იყოს ცვალებადი, ე. ი. დია.** მხოლოდ მუდმივი სრულყოფის პროცესში მყოფი წესრიგი არის ოპტიმალური. წესრიგის ძირითადი ელემენტია ადამიანი. წესრიგი არის მხოლოდ იქ, სადაც ადამიანი მოქმედებს ინდივიდუალური პასუხისმგებლობით. წესრიგი უნდა ემსახურებოდეს ადამიანისათვის ღირსეული ყოფის ჩამოყალიბებას. **წესრიგი არ არის მხოლოდ იძულება.** თავისუფლება და იძულება პოლიტიკურ წესრიგში ყოველთვის რეალიზებულია გონივრული პროპორციით.
121. სამართალი ასრულებს **სოციალური მშვიდობის ფუნქციას.** ადამიანთა საზოგადოებისათვის დამახასიათებელ შინაგან წინააღმდეგობებსა და კონფლიქტებს სამართალი, ცხადია, ვერ მოხსნის. მართლწესრიგის ფუნქციაა კონფლიქტის მშვიდობიანი მოწესრიგება, როდესაც დავა წყდება არა ძლიერის სასარგებლოდ ან პირადი შეხედულებების მიხედვით, არამედ სამართლის მოთხოვნათა საფუძველზე.
122. ინტერესთა კონფლიქტი განსაკუთრებით ხშირია თანამედროვე რთული სტრუქტურის მქონე პლურალისტულ საზოგადოებაში. სამართალი ხელს უწყობს განსხვავებული ინტერესების შერიგებას და ასრულებს **კონფლიქტის მოწესრიგების ფუნქციას.** სამართალს აკისრია **კონფლიქტების პრევენციის ფუნქციაც.** საზოგადოებას, სადაც თითოეული ცდილობს დაამკვიდროს „საკუთარი სამართალი“, ემუქრება ქაოსის მუდმივი საფრთხე. მართლწესრიგი არის მხოლოდ და მხოლოდ სახელმწიფოს პრეროგატივა. მართლწესრიგის ერთიანობას სწორედ სახელმწიფოს ერთიანი ნება უზრუნველყოფს.

123. **სამართლებრივი უსაფრთხოება** სამართლის უმნიშვნელოვანესი ფუნქციაა. სამართლებრივი რეგულირება უზრუნველყოფს სოციალური ურთიერთობების პროგნოზირებად ხასიათს. ნორმის ადრესატების მოლოდინი ქცევის შესაძლო მოდელის შესახებ უნდა იყოს სტაბილური – ინდივიდმა წინასწარ უნდა იცოდეს, თუ რას მოითხოვს მისგან სამართლის ნორმა. გარდა ამისა, ურთიერთობაში მონაწილე მხარეს უნდა შეეძლოს მეორე მხარის ქცევის პროგნოზირებაც (მაგალითად, უნდა ვივარაუდოთ, რომ მეორე მხარეც დაიცავს ხელშეკრულების პირობებს). სამართლებრივი უსაფრთხოება გამორიცხავს **სახელმწიფოს კანონსაწინააღმდეგო ქცევას** – კანონი ერთნაირად სავალდებულოა როგორც მოქალაქის, ასევე, სახელმწიფოსათვის. სამართლებრივი უსაფრთხოების პრინციპი მოითხოვს, რომ კანონის ტექსტი ჩამოყალიბდეს ნათლად და გარკვევით. კანონის ტექსტის ზუსტი ფორმულირება, პირველ რიგში, აუცილებელია ნორმის ერთგვაროვანი ინტერპრეტაციისა და შეფარებისათვის.

124. **სამართალი უნდა იყოს სტაბილური.** კანონმდებლობის ხშირი ცვლილებისას ნორმის ადრესატებს უჭირთ წინასწარ განსაზღვრონ ქცევის სასურველი მასშტაბი, რაც უარყოფითად აისახება მართლწესრიგის საერთო მდგომარეობაზე. მხოლოდ სტაბილური კანონმდებლობის დროს შეუძლია მოქალაქეს იმოქმედოს კანონის მოთხოვნათა დაცვით. სამართლებრივი უსაფრთხოება მოიცავს შინაარსობრივ კრიტერიუმსაც – სამართალი იცავს საყოველთაოდ აღიარებულ ადამიანურ ღირებულებებს (სიცოცხლეს, ღირსებას, საკუთრებას, სხვა ძირითად უფლებებს).

125. სამართალი იცავს არსებულ სტატუს კვოს და ამ თვალსაზრისით, **კონსერვატორულ როლს** ასრულებს. ეს არ ნიშნავს, რომ სამართალი ხელს უშლის განვითარებას. სამართალი უზრუნველყოფს პოლიტიკური ხელისუფლების შეცვლას არჩევნების გზით. დემოკრატიული სისტემა, სადაც დაცულია სამართლის უზენაესობა, არ შეიძლება იმყოფებოდეს სტაგნაციის გაქცევებულ მდგომარეობაში. მხოლოდ ტოტალიტარული რეჟიმები აღიარებენ „მუდმივ“ ხელისუფლებას. დემოკრატია, არსებითად, არის პოლიტიკური ხელისუფლების ცვლა. რა თქმა უნდა, პოლიტიკური ხელისუფლება უნდა შეიცვალოს კანონიერი და მშვიდობიანი გზით.

§3 სამართლის ანთროპოლოგიურ-პერსონალური ფუნქცია

126. სამართლის ანთროპოლოგიურ ფუნქციას განსაზღვრავს ადამიანის არსება და მისი ეგზისტენციალური მოთხოვნები. სამართალი აღიარებს ინდივიდის განსაკუთრებულ სოციალურ როლს საზოგადოებაში; იცავს პიროვნების სიცოცხლეს, ჯანმრთელობასა და ღირსებას.
127. სამართლის პერსონალური ფუნქცია მოიცავს მართლწესრიგით დადგენილ პიროვნების სტატუსს. სამართლის პერსონალური ფუნქცია ეხება არა იზოლირებულ, არამედ სოციალური ურთიერთობების მონაწილე ინდივიდს. სამართალი უზრუნველყოფს ინდივიდის თავისუფალ თვითგამორკვევას, იცავს მის პირად ავტონომიასა და ცხოვრების ინტიმურ სფეროებს როგორც სხვა პირების, ასევე სახელმწიფოსა და სხვა საჯარო ინსტიტუტების უკანონო ჩარევისაგან. სამართლის პერსონალური ფუნქცია განსაკუთრებულ მნიშვნელობას იძენს თანამედროვე ტექნიკური პროგრესის პირობებში, როდესაც შედარებით ნაკლები ყურადღება ექცევა ადამიანის სულიერი ეგზისტენციის ფაქტორებს.
128. თავისუფლება სამართლის უმნიშვნელოვანესი ფუნქციაა. სამართალი აღიარებს თავისუფლების პრიმატს: *in dubio pro libertate*. ერთი შეხედვით, სამართალი თავისუფლების ანტინომიური ცნებაა, რამდენადაც ინდივიდის ქცევას იგი განსაზღვრულ ჩარჩოებში აქცევს. აბსოლუტური თავისუფლება არ არსებობს. შეუზღუდველი თავისუფლება ასევე იქნებოდა თვითნებობისაგან აბსოლუტური დაუცველობა და, მაშასადამე, მუდმივი ანარქიის მდგომარეობა. სამართალი ადგენს არა აბსოლუტურ, არამედ **ლიმიტირებულ თავისუფლებას**. სამართალი უზრუნველყოფს ინდივიდისა და საზოგადოების სხვა წევრების თავისუფლებას შორის გონივრულ ბალანსს.
129. თანამედროვე პერიოდში სულ უფრო დიდი მნიშვნელობა შეიძინა სამართლის **ეკოლოგიურმა ფუნქციამ**. გარემოზე ადამიანის ზემოქმედების მასშტაბებმა ისეთ კრიტიკულ ზღვარს მიაღწია, როდესაც აუცილებელი გახდა მომავალი თაობების სასიცოცხლო ინტერესების სამართლებრივი დაცვა. დღემდე სამართალი აწესრიგებდა ურთიერთობას მხოლოდ ერთი თაობის ადამიანებს შორის. თანამედროვე სამართალი არეგულირებს ადამიანის ურთიერთობას როგორც ბუნებასთან, ასევე მომავალ თაობებთან. სამართალი გარკვეულწილად ზღუდავს თანამედროვე თაობების თავისუფლებას მომავალი თაობების სასიცოცხლო სივრცის შენარჩუნების მიზნით.

სამართლის ნორმა

§1. სამართლის ნორმის ცნება

130. სამართალი შედგება მხოლოდ და მხოლოდ ნორმებისაგან. სამართლის ნორმები მართლწესრიგის „ელემენტარული ნაწილებია“.²³ მართლწესრიგი არის სამართლის ნორმათა ერთობლიობა.
131. ნორმა არის ენობრივი ფორმით მოცემული აზრობრივი სტრუქტურა. ნორმა პრესკრიფციული წინადადებაა. ნორმა განსხვავდება დესკრიფციული წინადადებისაგან, რომელიც მხოლოდ ფაქტებს აღწერს. დესკრიფციული წინადადების შინაარსს აყალიბებს არსი და არა ჯერარსი. დესკრიფციული წინადადება ამბობს, რომ განსაზღვრული ფაქტი მოხდა (ან არ მომხდარა). დესკრიფციული წინადადება არკვევს ამა თუ იმ ფაქტზე მსჯელობა ჭეშმარიტია თუ მცდარი. სამართლის შეფარდების პროცესში დესკრიფციულ წინადადებებს შეიძლება იურიდიული მნიშვნელობაც მიენიჭოთ (მაგალითად, ფაქტობრივი გარემოებების დადგენის დროს).
132. ნორმა ადგენს იმას, რაც „უნდა იყოს“. ნორმის შინაარსს აყალიბებს ჯერარსი – სამართლის ნორმა არის ჰიპოთეტური ჯერარსული წინადადება. სამართლის ნორმა გაპირობებული, კერძოდ, ფაქტობრივი შემადგენლობით გაპირობებული ჯერარსული წინადადებაა. ჯერარსის ცნება დღემდე სადავოა სამართლის ფილოსოფიაში. ზოგიერთი ავტორის აზრით, ჯერარსის დეფინირება შეუძლებელია: ის არის საბოლოო, არადეფინირებადი ძირითადი ცნება, „კატეგორია“, აზროვნების საწყისი.²⁴
133. სამართლის ნორმა იმპერატიულია. ნორმა ადგენს, რომ განსაზღვრული ქცევის მოდელი უნდა განხორციელდეს ან არ უნდა განხორციელდეს. ნორმით დადგენილი ქცევის წესის სავალდებულოება არ არის დამოკიდებული ნორმატიული მოთხოვნის მართებულობაზე. ნორმის შეუსრულებლობა ასევე, არ ნიშნავს, რომ ნორმა მცდარია.

²³ Röhl, K., Allgemeine Rechtslehre, S. 191.

²⁴ Eingesch, K., Einführung in das juristische Denken, 9. Auflage, 1997, S. 18 ff.

134. დესკრიფციული წინადადება შეიძლება იყოს ჭეშმარიტი ან მცდარი. **ნორმა, როგორც პრესკრიფციული წინადადება, არ შეიძლება იყოს ჭეშმარიტი ან მცდარი.** დესკრიფციული წინადადება: „ეს კარი დახურულია“, შეიძლება იყოს ჭეშმარიტი ან მცდარი. ნორმით დადგენილი იმპერატიული მოთხოვნა: „ეს კარი დახურე!“ ვერ შეფასდება ჭეშმარიტება-მცდარობის კრიტერიუმით. ნორმა შეიძლება იყოს სამართლიანი ან უსამართლო, მიზანშეწონილი ან მიზანშეუწონელი და სხვ. მაგრამ, ნორმა ვერ იქნება ჭეშმარიტი ან მცდარი – auctoritas, non veritas facit legem – ხელისუფლება, და არა ჭეშმარიტება, განსაზღვრავს ნორმას. ამავე დროს, ჭეშმარიტი ან მცდარი შეიძლება იყოს ნორმის შესახებ მსჯელობა. დესკრიფციული წინადადებისაგან განსხვავებით, ნორმა მოქმედებს ან არ მოქმედებს – ნორმის მოქმედების სხვა ალტერნატივა არ არსებობს.
135. ნორმა **ენობრივი ფორმით გამოხატული** ჯერარსული წინადადებაა. ენა ნორმის გარეგანი გამოხატულების ერთადერთი საშუალებაა. ნორმა შესაძლებელია მოცემული იყოს არაენობრივი ფორმითაც (მაგალითად, ავტოსაგზაო ნიშნები). ამავე დროს, ნორმის შინაარსი ყველა შემთხვევაში ენობრივი ფორმით უნდა იყოს გამოხატული.

1.1. სოციალური და ტექნიკური ნორმები

136. სამართლის ნორმა წარმოადგენს სოციალური ნორმის ერთ-ერთ სახეს. სამართლის გარდა, სოციალური ნორმების სისტემა მოიცავს მორალს, ჩვეულებას, მოდას და სხვ. სოციალური ნორმა აწესრიგებს ურთიერთობას ინდივიდებს, ასევე ინდივიდებსა და სოციალურ ჯგუფს შორის. სოციალური ნორმა შესასრულებლად სავალდებულო ქცევის წესია, რომლის დაცვაც უზრუნველყოფილია სათანადო სანქციით.
137. ქართული სამართალი **ტექნიკური ნორმის** ლეგალურ დეფინიციას არ იცნობს. ტექნიკურ ნორმას ახასიათებს შემდეგი ნიშნები: 1) ტექნიკური ნორმა არის (წერილობითი) დოკუმენტი ამა თუ იმ განსაზღვრული ამოცანის ტექნიკური გადაწყვეტის შესახებ; 2) ტექნიკური ნორმის შემუშავებაში მონაწილეობენ დაინტერესებული წრეების – მეწარმეთა, მომხმარებელთა,

პროფკავშირების, მეცნიერების, ექსპერტების, ტექნიკური ზედამხედველობის ორგანოს, გარემოს დაცვითი ორგანიზაციის წარმომადგენლები; 3) ტექნიკური ნორმა ორიენტირებულია მაქსიმალურ კონსენსუსზე; 4) ტექნიკურ ნორმას ღებულობს განსაზღვრული ორგანიზაციულ-სამართლებრივი ფორმის მქონე ორგანო; 5) ტექნიკური ნორმა საზოგადოებისათვის ხელმისაწვდომია; 6) ტექნიკური ნორმა ადგენს ზოგადი და მრავალჯერადი გამოყენების წესს (ან მასშტაბს); 7) ტექნიკურ ნორმას იურიდიულად სავალდებულო ძალა არ აქვს; 8) ტექნიკური ნორმა ეფუძნება მეცნიერების, ტექნიკისა და პრაქტიკის გამოცდილებას.

138. ტექნიკური ნორმა მოიცავს მომსახურების ტექნიკურ საფუძვლებს; მშენებლობის, სხვადასხვა ნაკეთობათა საპროექტო ნორმებს; ზომა-წონის ერთეულებს; ნივთიერებათა ფიზიკურ, ქიმიურ და ტექნოლოგიურ მახასიათებლებს; უსაფრთხოების ღონისძიებებს, რომელიც ემსახურება ადამიანის სიცოცხლის, ჯანმრთელობის, ქონებისა და გარემოს დაცვას. ტექნიკურ ნორმებს შეიძლება მიენიჭოს ნორმატიული მნიშვნელობაც (თუ ამის შესახებ მითითებულია სამართლის ნორმაში).

§2. სამართლის ნორმის სტრუქტურა

139. სამართლის ნორმებს განსხვავებული შინაარსი, მაგრამ საერთო სტრუქტურა აქვთ. ნორმის ანალიზი და შეფარდება შეუძლებელია მისი სტრუქტურის ცოდნის გარეშე. ნორმის სტრუქტურის არცოდნა, საბოლოო ჯამში, განაპირობებს შეცდომას ნორმის შეფარდების პროცესში.
140. ლოგიკური თვალსაზრისით ნორმა შედგება ორი ნაწილისაგან: 1) **დესკრიფციული ნაწილი** ანუ ის ფაქტობრივი ურთიერთობა, რომელიც ნებადართულია, აკრძალულია ან მოთხოვნილია და 2) **ნორმატიული ნაწილი**, რომელიც ამბობს, ეს ფაქტობრივი ურთიერთობა აკრძალულია, ნებადართულია თუ მოთხოვნილია.
141. ნორმატიული მოთხოვნა შეიძლება ჩამოყალიბდეს სხვადასხვა აზრობრივი კონსტრუქციით. სამართლის ნორმა, ჩვეულებრივ, მოცემულია **მოთხოვნის, აკრძალვის ან ნებადართვის** სახით.

142. **მოთხოვნის** ფორმით არის ჩამოყალიბებული საქართველოს კონსტიტუციის მე-6 მუხლის პირველი პუნქტი: „1. საქართველოს კონსტიტუცია სახელმწიფოს უზენაესი კანონია. ყველა სხვა სამართლებრივი აქტი უნდა შეესაბამებოდეს კონსტიტუციას“. მოთხოვნა მკაფიოდ არის ფორმულირებული ზემოაღნიშნული მუხლის მეორე წინადადებაში. „უნდა“ არის მოთხოვნის გამოხატვის ყველაზე გაერცვლებული ფორმა. ამავე დროს, მოთხოვნა შეიძლება ჩამოყალიბდეს „უნდა“-ს გარეშეც. მაგალითად, საქართველოს კონსტიტუციის მე-5 მუხლის პირველი პუნქტით, „1. საქართველოში სახელმწიფო ხელისუფლების წყაროა ხალხი. სახელმწიფო ხელისუფლება ხორციელდება კონსტიტუციით დადგენილ ფარგლებში“. მიუხედავად იმისა, რომ ნორმის ტექსტში არ გვხვდება სიტყვა: „უნდა“, იგულისხმება, რომ სახელმწიფო ხელისუფლებამ უნდა გაითვალისწინოს კონსტიტუციით დადგენილი ფარგლები. აღნიშნული ნორმა ჩამოყალიბებულია აღწერილობითი და არა ნორმატიული წინადადების სახით. ამავე დროს, იგი უნდა წავიკითხოთ და გავიგოთ, როგორც ჯერარსული მოთხოვნა. ნორმატიული შინაარსი კანონის ტექსტში ხშირად არ არის მკაფიოდ (**ექსპლიციტურად**) გამოხატული, არამედ (**იმპლიციტურად**) გამომდინარეობს მისგან.

143. **აკრძალვა**, ჩვეულებრივ, გამოიხატება სიტყვით: „აკრძალულია“. საქართველოს კონსტიტუციის მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტით, „საქართველოს სახელმწიფოს ტერიტორიის გასხვისება აკრძალულია. სახელმწიფოს საზღვრების შეცვლა შეიძლება მხოლოდ მეზობელ სახელმწიფოსთან დადებული ორმხრივი შეთანხმებით“. ეს ნორმა ერთმნიშვნელოვნად ადგენს აკრძალვას. შედარებით რთულია სიტუაცია სისხლის სამართლის კანონმდებლობაში, სადაც ნორმა, ჩვეულებრივ, არ მიუთითებს „აკრძალულია“. ამავე დროს, ცხადია, რომ სისხლის სამართლის კოდექსი სასჯელს ადგენს აკრძალული ქმედებისათვის. მიუხედავად იმისა, რომ აკრძალვა აშკარად და გარკვევით არ არის ფორმულირებული სისხლისსამართლებრივი ნორმის ტექსტში, იგი გამომდინარეობს მისი შინაარსიდან.

144. **ნებაართვა** არ გამოიხატება მხოლოდ „ნებადართულია“-ს მეშვეობით. მაგალითად, საქართველოს კონსტიტუციის 58-ე მუხლის პირველი პუნქტის პირველი წინადადების თანახმად, „პარლამენტის წევრები შეიძლება გაერთიანდნენ საპარლამენტო ფრაქციაში“. პარლამენტის წევრებს აკრძალული არ

აქვთ ფრაქციაში გაერთიანება. ამავე დროს, ნორმა არ მოითხოვს, რომ ისინი უნდა გაერთიანდნენ რომელიმე ფრაქციაში – პარლამენტის წევრი თვითონ წყვეტს ფრაქციაში გაერთიანების საკითხს.

145. ჩვეულებრივ, კანონი იშვიათად იყენებს ნებართვის ფორმას. თავისუფალ, დემოკრატიულ სახელმწიფოში მოქმედებს პრინციპი: „**ნებადართულია ის, რაც აკრძალული არ არის**“. აღნიშნული პრინციპი მოქმედებს მხოლოდ ინდივიდების და არა სახელმწიფო ორგანოების მიმართ. სახელმწიფო ორგანოს აკრძალული აქვს ისეთი მოქმედება, რომელიც კანონით ნებადართული არ არის.
146. მოთხოვნა, აკრძალვა და ნებართვა განსაზღვრულ კავშირშია ერთმანეთთან. თუ ნორმა მოითხოვს განსაზღვრულ ქცევას, მაშინ მისი საწინააღმდეგო ქცევა აკრძალულია. ნორმა: „ამ ოთახში მოწვევა აკრძალულია!“ ლოგიკურად იმავე მნიშვნელობისაა, როგორც ნორმა: „მოთხოვნაა, რომ ამ ოთახში არ მოწიოთ!“ ერთი და იგივე ქცევა არ შეიძლება ერთდროულად აკრძალულიც იყოს და ნებადართულიც.
147. სამართლის ნორმის სტრუქტურა ორი ძირითადი ელემენტი-საგან შედგება: 1) **ფაქტობრივი შემადგენლობა** და 2) **იურიდიული შედეგი**.
148. **ფაქტობრივი შემადგენლობა** განსაზღვრავს იურიდიული შედეგის წინაპირობებს. ფაქტობრივი გარემოებები ნორმაში მეტ-ნაკლები სიზუსტითაა ფორმულირებული. შესაბამისად, ფაქტობრივი შემადგენლობა შეიძლება იყოს **განსაზღვრული ან განუსაზღვრელი**. განსაზღვრული ფაქტობრივი შემადგენლობა არ მოითხოვს განმარტებას. განსაზღვრულ ფაქტობრივ შემადგენლობას მიეკუთვნება რიცხვი, ზომა, წონა... სამოქალაქო კოდექსის მე-12 მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად, სრულწლოვანია პირი, რომელმაც მიაღწია თვრამეტი წლის ასაკს. ამ შემთხვევაში, განსაზღვრული ფაქტობრივი შემადგენლობაა „18“. თვითონ „წელი“ არ წარმოადგენს განსაზღვრულ ფაქტობრივ შემადგენლობას, რამდენადაც გაურკვეველია, თუ რამდენ დღეს მოიცავს ერთი წელი.
149. **განუსაზღვრელი ფაქტობრივი შემადგენლობა** მოითხოვს განმარტებას. განუსაზღვრელი ფაქტობრივი შემადგენლობა შეიძ-

ლება იყოს დესკრიფციული და ნორმატიული. **დესკრიფციული ფაქტობრივი შემადგენლობა** შეეხება ობიექტს ან მის ნიშანთვისებებს (სახლი, ადამიანი, წითელი, ავტომანქანა). მაგალითად, სამოქალაქო კოდექსის 149-ე მუხლის თანახმად, „უძრავ ნივთებს მიეკუთვნება მიწის ნაკვეთი მასში არსებული წიაღისეულით, მიწაზე აღმოცენებული მცენარეები, ასევე შენობა-ნაგებობები, რომელიც მყარად დგას მიწაზე“. **ნორმატიული ფაქტობრივი შემადგენლობა** მოითხოვს შეფასებას. მაგალითად, სამოქალაქო კოდექსის 54-ე მუხლით გარიგება, რომელიც ეწინააღმდეგება ზნეობის ნორმებს, ბათილია. ამ შემთხვევაში, აშკარაა, რომ „ზნეობის“ ცნება შეფასებას მოითხოვს. იგივე შეიძლება ითქვას გონივრული ვადის ცნებაზე და სხვ.

150. დესკრიფციული და ნორმატიული ფაქტობრივი შემადგენლობა ნორმაში განსხვავებული კომბინაციით გვხვდება. ნორმის ფაქტობრივი შემადგენლობა შეიძლება იყოს **კუმულაციური ან/და ალტერნატიული**. კუმულაციური ფაქტობრივი შემადგენლობის დროს იურიდიული შედეგის დადგომა დაკავშირებულია რამდენიმე პირობის ერთობლიობასთან. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1106-ე მუხლის თანახმად, „დაქორწინებისათვის აუცილებელია ა. საქორწინო ასაკი; ბ. დასაქორწინებელ პირთა თანხმობა“. ამ ორი ფაქტობრივი შემადგენლობიდან სახეზე უნდა იყოს ორივე, რომ დადგეს იურიდიული შედეგი. სამოქალაქო კოდექსის 58-ე მუხლის პირველი პუნქტით, „ბათილია მცირეწლოვანის ან სასამართლოს მიერ ქმედუვნაროდ აღიარებული პირის ნების გამოვლენა.“ ამ შემთხვევაში, იურიდიული შედეგი – „ბათილია“, დგება მხოლოდ მაშინ, როდესაც 1. ქცევა განახორციელა მცირეწლოვანმა ან სასამართლოს მიერ ქმედუვნაროდ აღიარებულმა პირმა და 2. არასრულწლოვანმა ან ქმედუვნაროდ აღიარებულმა პირმა გამოავლინა თავისი ნება.

151. **ალტერნატიული ფაქტობრივი შემადგენლობა** მოიცავს ორ ან მეტ პირობას, რომელთაგან ერთ-ერთის არსებობის შემთხვევაში დგება იურიდიული შედეგი. მაგალითად, სამოქალაქო კოდექსის მე-3 მუხლის მე-3 პუნქტის თანახმად, სამოქალაქო „კანონი კარგავს ძალას, თუ ამის შესახებ პირდაპირ უთითებს ახალი კანონი, ან ძველი ეწინააღმდეგება ახალს, ან ახალი კანონი მოიცავს ძველით მოწესრიგებულ ურთიერთობას, ანდა, თუ აღარ არსებობს ის ურთიერთობა, რომელსაც აწესრიგებდა კანონი.“ ზემოაღნიშნული, რამდენიმე ფაქტობრივი შემადგენ-

ლობიდან სახეზე უნდა იყოს ერთი მაინც, რომ დადგეს იურიდიული შედეგი. კუმულაციური ფაქტობრივი შემადგენლობები ერთმანეთთან დაკავშირებულია „და“, ხოლო ალტერნატიული ფაქტობრივი შემადგენლობები – „ან“ კავშირით. ნორმა შეიძლება ერთდროულად მოიცავდეს როგორც კუმულაციურ, ასევე ალტერნატიულ ფაქტობრივ შემადგენლობას.

152. **იურიდიული შედეგი** დგება, როდესაც სახეზეა ნორმის ფაქტობრივი შემადგენლობა. სისხლის სამართალში იურიდიული შედეგია დამნაშავისათვის სასჯელის შეფარდება, სამოქალაქო სამართალში – ზიანის ანაზღაურება, საფასურის გადახდა და სხვ. იურიდიული შედეგი, ხშირად, გამოხატულია სანქციით. სამართლის ნორმა შესაძლებელია იყოს სანქციის გარეშეც. ასეთ ნორმებს უწოდებენ **leges imperfectae**. განასხვავებენ **პოზიტიურ და ნეგატიურ სანქციებს**. სანქციათა უმრავლესობა ნეგატიურია, რამდენადაც ითვალისწინებს იურიდიულად არასასურველ შედეგებს. პოზიტიურ სანქციას სურს მართლზომიერი მოქმედების წახალისება.
153. განასხვავებენ **რეპრესიულ, რესტიტუციულ და პრევენციულ სანქციებს**. რეპრესიული სანქცია ანგარიშს უწევს დაზარალებული მხარის სამართლიანობის გრძნობას. სამართლის ერთ-ერთი მიზანია ნორმის დარღვევამდე არსებული მდგომარეობის აღდგენა (რეკონსტრუქცია). ამ მიზანს ემსახურება რესტიტუციული სანქცია (მაგალითად, ზიანის ანაზღაურების ვალდებულება). პრევენცია სანქციის უმთავრესი ფუნქციაა და გულისხმობს სამართალდარღვევის თავიდან აცილებას სამართალდამრღვევი პირის (სპეციალური პრევენცია) ან საზოგადოების სხვა წევრების მხრიდან (საერთო პრევენცია).

§3. სამართლის ნორმის სახეები

154. სამართლის ნორმები შეიძლება დაიყოს: 1. **ნორმის ადრესატების** და 2. **ნორმატიული მოქმედების ძალის** მიხედვით. ადრესატების მიხედვით განასხვავებენ ზოგად და ინდივიდუალურ ნორმებს. **ინდივიდუალური ნორმა** მიმართულია კონკრეტულად განსაზღვრული პირისაკენ (როგორც ერთი, ასევე რამდენიმე ინდივიდისაკენ). **ზოგადი ნორმა** მიმართულია ინდივიდთა ჯგუფისაკენ, რომელიც არ არის სახელობით განსაზღვრული. ზოგადი ნორმა აღგენს ჯგუფის განმასხვავებელ გვარეობით ნიშნებს.

155. **უპირობო ნორმის** შესრულება სავალდებულოა ყოველგვარი წინასწარი პირობის გარეშე. მაგალითად, „ნუ მოსწვევ!“ არის ინდივიდუალური უპირობო ნორმა. **განპირობებული ნორმა** მოქმედებს გაშუალებულად, ე.ი. მხოლოდ განსაზღვრული პირობების არსებობისას. განპირობებული ნორმა გამოიხატება კონსტრუქციით: „თუ ..., მაშინ“. „თუ“ ნაწილი განსაზღვრავს ფაქტობრივი ქცევის მოთხოვნის, აკრძალვის ან ნებართვის პირობებს. ნაწილი „მაშინ“, ანუ განპირობებული ნაწილი, მიუთითებს, თუ რომელი ფაქტობრივი ქცევაა შესაბამისი პირობების დადგომისას აკრძალული, ნებადართული ან მოთხოვნილი.

156. **დეფინიციური ნორმა** მოქმედებს მხოლოდ სხვა ნორმებთან კავშირში. მაგალითად, სამოქალაქო კოდექსის 150-ე მუხლი განსაზღვრავს ნივთის არსებითი შემადგენელი ნაწილის ცნებას, რომელიც მნიშვნელოვანია ნივთის სამართლებრივი რეჟიმისათვის. კერძოდ, 150-ე მუხლის პირველი ნაწილით „ნივთის შემადგენელი ნაწილი, რომლის გამოცალკევებაც შეუძლებელია მთლიანი ნივთის ან ამ ნაწილის განადგურების ანდა მათი დანიშნულების მოსპობის გარეშე (ნივთის არსებითი შემადგენელი ნაწილი), ცალკე უფლების ობიექტად შეიძლება იყოს მხოლოდ კანონით გათვალისწინებულ შემთხვევებში“.

სამართლის წყარო

§1. სამართლის წყაროს ცნება

372. განასხვავებენ სამართლის სოციოლოგიური და იურიდიული წყაროს ცნებებს.⁴⁴ სოციოლოგიური წყარო ეწოდება რეალური სინამდვილის იმ ფაქტებს, რომელთა გავლენით ყალიბდება სამართალი. სოციოლოგიური თვალსაზრისით, კანონი არ არის კანონმდებლის „აღმოჩენა“. კანონშემოქმედებით პროცესზე დიდ გავლენას ახდენს სხვადასხვა ინტერესთა ჯგუფები, პარტიები, საზოგადოებრივი აზრი, პრესა და სხვ. ფაქტობრივი სინამდვილის მოვლენები, საბოლოოდ, ასახულია კანონის ტექსტში.

373. სამართლის იურიდიული წყაროს ცნება მოიცავს პოზიტიურ კანონმდებლობას, იურიდიულ სამეცნიერო ლიტერატურას („იურისტების სამართალი“), სასამართლო პრაქტიკას („სამოსამართლო სამართალი“), მართლშეგნებას. სამართლის იურიდიული წყარო არის პრესკრიფციული (ნორმატიული) და არა დესკრიფციული (აღწერილობითი). იურიდიული წყარო ადგენს ქცევის შესასრულებლად სავალდებულო მოთხოვნებს. სამართლის სოციოლოგიური წყარო ასეთ სავალდებულო მოთხოვნებს არ შეიცავს, მაგრამ მას გარკვეული მნიშვნელობა აქვს იურიდიული გადაწყვეტილებების მიღების პროცესში.

374. ვიწრო გაგებით სამართლის წყაროდ მიჩნეულია ის სპეციფიკური ფორმები, რომლებშიც სახელმწიფო ხელისუფლება გამოხატავს სამართლებრივ ნორმებს.⁴⁵

§2. ჩვეულებითი სამართალი

375. ჩვეულებითი სამართალი სამართლის უძველესი წყაროა. ისტორიულად, სამართალი ჩამოყალიბდა როგორც დაუწერელი ქცევის წესების ერთობლიობა, რომელიც თაობიდან თაობას ზეპირად გადაეცემოდა და ხალხის ისტორიულ ცნობიერებაში ყოფიერებდა. ადრეულ ეპოქებში ჩვეულება ამავდროულად სამართალიც იყო. ჩვეულებითი სამართალი ეფუძნება ნორმის

⁴⁴ Röhl, Allgemeine Rechtslehre, S. 537 ff.

⁴⁵ გივი ინსტიტუტი, სახელმწიფოსა და სამართლის ზოგადი თეორია, გვ. 180.

გამოყენების ხანგრძლივ ტრადიციასა (longa consuetudo) და მისი სავალდებულოობის შესახებ საზოგადოებაში ფართოდ დამკვიდრებულ რწმენას (opinio necessitatis). ჩვეულებითი სამართლის ნორმის სავალდებულოობა აღიარებულია ფაქტობრივად და მას, მეტწილად, ასევე ფაქტობრივად იცავენ.

376. ჩვეულებითი სამართალი ყალიბდება და მოქმედებს არა მარტო პრიმიტიულ, არამედ განვითარებულ კულტურებშიც. ჩვეულებითი სამართლის ჩამოყალიბების ზუსტი დროის დადგენა შეუძლებელია, რამდენადაც ჩვეულებითი სამართალი არის არა სამართალ შემოქმედების აქტი, არამედ განვითარების შედეგი.⁴⁶ ჩვეულებითი სამართალი ყალიბდება, მაგრამ არ იქმნება (როგორც ეს სამართლის შემთხვევაშია). თუმცა, გარკვეული აზრით, ჩვეულებაც განსაზღვრული სოციალური ჯგუფის წევრების მიერ იქმნება.

377. ჩვეულება, სამართლისაგან განსხვავებით, ანონიმურად ყალიბდება (ხალხური სიმღერის მსგავსად).⁴⁷ ჩვეულებითი სამართლის ნორმა შეიძლება საკანონმდებლო ნორმის საფუძველიც იყოს. მაგალითად, კომერსანტებს შორის დუმილით გარიგების დადების წესი სამოქალაქო კანონმდებლობაში გადმოვიდა ჩვეულებითი სამართლიდან.⁴⁸

378. დღეისათვის ჩვეულებითი სამართალი თითქმის განდევნა პოზიტიურმა სამართალმა. მიუხედავად ამისა, ჩვეულებითი სამართალი რჩება სამართლის ერთ-ერთ წყაროდ/საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი ჩვეულებების გამოყენებას არეგულირებს მე-2 მუხლით, რომელსაც ეწოდება „სამოქალაქო კანონმდებლობა“. ანუ ჩვეულება მიჩნეულია სამოქალაქო კანონმდებლობის ნაწილად. სამოქალაქო კოდექსის მე-2 მუხლის მე-4 ნაწილის შესაბამისად, „ჩვეულებანი გამოიყენება მხოლოდ მაშინ, თუ ისინი არ ეწინააღმდეგება სამართლისა და ზნეობის საყოველთაოდ აღიარებულ ნორმებს ან საჯარო წესრიგს“. სამართლის მთელ რიგ დარგებში (სისხლის სამართალი) ჩვეულებითი სამართლის გამოყენება არ დაიშვება.

⁴⁶ Haase/Keller, Grundlagen und Grundformen des Rechts, 1971, S. 35.

⁴⁷ Reh binder, M., Einführung in die Rechtswissenschaft. Grundfragen, Grundlagen und Grundgedanken des Rechts, 1995, S. 16.

⁴⁸ ლ. ჭანტურია, შესავალი საქართველოს სამოქალაქო სამართლის ზოგად ნაწილში, გვ. 99.

379. ჩვეულებით სამართალს სამართლის წყაროთა სისტემაში არ უკავია განსაზღვრული რანგი. ჩვეულებითი სამართალი შეიძლება ჩამოყალიბდეს სამართლის ყველა დარგში. ამ თვალსაზრისით, ჩვეულებითი სამართალი და კანონი ერთი და იმავე რანგისაა. ჩვეულებას, შიდასახელმწიფო სამართლისაგან განსხვავებით, შედარებით დიდი მნიშვნელობა ენიჭება საერთაშორისო სამართალში.

§3. სამოსამართლო სამართალი

380. მართლმსაჯულება შებოჭილია კონსტიტუციითა და კანონით. საქართველოს კონსტიტუციის 84-ე მუხლის პირველი პუნქტის თანახმად, „მოსამართლე თავის საქმიანობაში დამოუკიდებელია და ემორჩილება მხოლოდ კონსტიტუციასა და კანონს“. კონსტიტუციის აღნიშნული ნორმიდან გამომდინარე უნდა დავასკვნათ, რომ ძირითადი კანონი კრძალავს სამოსამართლო სამართალს როგორც სამართლის წყაროს.

381. ამავე დროს, მართლწესრიგი არ შეიძლება იყოს იდეალურად სრულყოფილი. კანონი ვერ გაითვალისწინებს კონკრეტული ურთიერთობების გადაწყვეტის ყველა შესაძლო მოდელს. კანონის ტექსტი, ჩვეულებრივ, აბსტრაქტულია, რომლის ზოგადი დებულებებიც განმარტებას მოითხოვს. გარდა ამისა, მოსამართლეს ხშირად უწევს იმ ურთიერთობის გადაწყვეტა, რომელიც არაა მოწესრიგებული სამართლის ნორმით.

382. სამოსამართლო სამართლის, როგორც სამართლის დამოუკიდებელი წყაროს საკითხი, სადავოა იურიდიულ ლიტერატურაში. კონტინენტურ ევროპაში, ხელისუფლების დანაწილების პრინციპიდან გამომდინარე, აღიარებულია, რომ სასამართლო ხელისუფლებას არ შეუძლია განახორციელოს კანონ-შემოქმედებითი საქმიანობა. ანგლოსაქსური სამართლის ქვეყნებში გავრცელებული შეხედულების თანახმად, სამართალი არის ის, რასაც ასეთად მიიჩნევს მოსამართლე. „Law is what the judges say it is“. მსგავს თეორიას ავითარებს ე.წ. სამართლებრივი რეალიზმი და ნორმათა (წესების) სკეპტიციზმი (legal realism, rule scepticism). ანგლოსაქსური სამართლის ქვეყნებში მართლმსაჯულება, ამავდროულად, განიხილება როგორც სამართალშემოქმედება, ხოლო სამართალი – როგორც სასამართლოს ცალკეული გადაწყვეტილებების ერთობლიობა.

სასამართლო გადაწყვეტილებებს common law-ს ქვეყნებში განსაკუთრებული მნიშვნელობა ენიჭება იმდენად, რამდენადაც აქ არ მოქმედებს კოდიფიცირებული სამართალი.

383. **4** სამოსამართლო სამართალი არის სამართლის შეფარდების და არა სამართალშემოქმედების აქტი. პრაქტიკული მნიშვნელობა სასამართლო გადაწყვეტილებას აქვს საკანონმდებლო ხარვეზის შევსებისას. სასამართლო გადაწყვეტილება არ წარმოადგენს სამართლის წყაროს. **მართლმსაჯულება არის არა სამართლის წყარო, არამედ სამართლის შემეცნების წყარო.**⁴⁹ იურიდიულ პრაქტიკაში გადაწყვეტილებას ხშირად დებულობენ ზემდგომი ინსტანციის სასამართლოების მიერ განვითარებული სამართლებრივი პრინციპების საფუძველზე.

384. Common Law-ის ქვეყნებში სამართლის შემფარდებელი მთლიანად არ არის შებოჭილი სასამართლოს მიერ ადრე მიღებული გადაწყვეტილებით. სასამართლოს შეუძლია შეცვალოს არსებული პრაქტიკა და ჩამოაყალიბოს ახალი სამართლებრივი პრინციპი (თუ ადრე მიღებული გადაწყვეტილება არ ეკუთვნის ზემდგომ სასამართლოს).

385. თანამედროვე პერიოდში Common Law-ის ქვეყნებში სულ უფრო იზრდება კანონისა და პოზიტიური სამართლის როლი. კალიფორნიაში 1900 წლიდან მოქმედებს სამოქალაქო კოდექსი Civil Code ისე, რომ ეს შტატი არ გამხდარა Civil Law-ის ქვეყანა. National Conference of Commissioners on Uniform State Laws ცდილობს აშშ-ში სამართლის მთელი რიგი სფეროების უნიფიცირებას მოდალური კანონების ფორმით. აშშ-ში უკვე განხორციელდა სავაჭრო სამართლის კოდიფიკაცია, ასევე მოქმედებს კომერციული კოდექსი (რომელიც ლუიზიანის გარდა ამერიკის ყველა შტატმა მიიღო).

386. კონტინენტური ევროპის ქვეყნებში სულ უფრო მეტ მნიშვნელობას იძენს სასამართლოს გადაწყვეტილებები. სასამართლო გადაწყვეტილებათა როლი განსაკუთრებით დიდია შრომის სამართალში, არაკეთილსინდისიერი კონკურენციის სფეროში და სხვ. ამავე დროს, კონტინენტური ევროპის ქვეყნებში ზემდგომი სასამართლოების პრეიუდიციებს ქვემდგომი სასა-

⁴⁹ Vogel, J., Juristische Methodik, 1998, S. 83.

მართლოებისათვის არა აქვთ იურიდიულად სავალდებულო ძალა.

387. კონტინენტური ევროპისა და ანგლოამერიკული სამართლის ქვეყნებში სამოსამართლო სამართლის განსხვავებული როლი, ძირითადად, განპირობებულია კანონმდებლობის შინაარსით. ამერიკულ კანონმდებლობას ახასიათებს რეგულირების ზუსტი და დეტალიზებული სტილი. ამ სტილის გავლენით „common law“-ის მოსამართლეები გაცილებით უფრო სერიოზულად უდგებიან კანონის ტექსტს, ვიდრე კონტინენტური ევროპის მოსამართლეები. კონტინენტურ ევროპაში კანონმდებელი „ყველაფერს“ არეგულირებს, მაგრამ ზოგადად, კონტინენტური ევროპის ქვეყნებში კანონის ტექსტი უფრო კომპაქტურია და ნაკლები მოცულობის, ვიდრე, მაგალითად, ამერიკაში (შეფარდება დაახლოებით 1:10). შესაბამისად, კონტინენტური ევროპის მოსამართლე უფრო კანონის აზრთან არის „მიბმული“, ვიდრე მის ტექსტთან (მათ შორის, სისხლის სამართალში, რომელსაც, ტრადიციულად, ახასიათებს რეგულირების შედარებით ზუსტი და დეტალური სტილი).⁵⁰

388. სამართლის ინგლისური და ამერიკული სისტემისათვის დამახასიათებელი კაზუსტიკა – **case law** ორიენტირებულია ზემდგომი სასამართლოების გადაწყვეტილებებზე (პრეცედენტებზე). stare decisis-ის პრინციპის თანახმად, უმაღლესი ინსტანციის სასამართლო, როგორც წესი, ვერ გადაუხვევს მის მიერვე დადგენილ პრეიუდიციებს. სასამართლოს შეუძლია „გათავისუფლდეს“ ადრე მიღებული გადაწყვეტილებისაგან („overruling“, to overrule it), როდესაც იგი ადგენს ახალ სამოსამართლო სამართალს. ზემდგომი სასამართლოს მიერ დადგენილი პრეიუდიციებისაგან გათავისუფლების განსხვავებული საშუალებაა ე.წ. distinguishing, როდესაც პრეიუდიცისაგან გადახვევა დასაბუთებულია ერთეული შემთხვევის განსაკუთრებულობით.⁵¹ აბსოლუტურად იდენტური ურთიერთობები იშვიათია. ამიტომ, პრეიუდიციების შემთხვევაში ზედმიწევნით უნდა გაანალიზდეს და შემოწმდეს, თუ რამდენად არის შესაძლებელი, რომ მოქმედი პრეიუდიცია გავრცელდეს განსახილველ შემთხვევაზე.

⁵⁰ Arzt, G., Einführung in die Rechtswissenschaft. Grundfragen mit Beispielen aus dem deutschen Recht, 1996, S. 36-37.

⁵¹ Rüthers, B., Rechtstheorie, S. 134.

389. კონტინენტური ევროპის სამართლებრივი აზროვნება ეფუძნება არა ერთეულ შემთხვევას, არამედ ზოგად პრინციპებს. **სამართლებრივი აზროვნების ევროპული სტილი უფრო დედუქციურია, ვიდრე ინდუქციური.** ასევე განსხვავებულია კანონისადმი დამოკიდებულება. Common Law-ის ქვეყნებში კანონების განმარტება შემოიფარგლება კანონის ნებისა და სიტყვასიტყვითი განმარტებით. Common Law-მ მხოლოდ XIX საუკუნის მეორე ნახევრიდან განავითარა აბსტრაქტული სამართლებრივი ცნებები. საერთო სამართლის ქვეყნებისაგან განსხვავებით, კონტინენტური ევროპის მოსამართლე უფრო მეტად არის ორიენტირებული იურიდიულ ლიტერატურაში მოცემულ სისტემურ ცოდნაზე.

390. **სამოსამართლო სამართალი, მართლწესრიგის მსგავსად, იერარქიულია.** ზემდგომ პრეიუდიციებს უპირატესობა ენიჭება ქვემდგომი პრეიუდიციების მიმართ („judicium superius derogat iudicio inferiori“). სამოსამართლო სამართლის იერარქია ეფუძნება სასამართლო ორგანოთა სისტემას. ზემდგომი სასამართლოს, განსაკუთრებით უზენაესი სასამართლოს პრეიუდიციებს უპირატესობა აქვს ქვემდგომი სასამართლოების მიმართ. მართალია, საკონსტიტუციო სასამართლო არ არის საერთო სასამართლოების სისტემის ნაწილი, მაგრამ მის მიერ მიღებული გადაწყვეტილებები სავალდებულოა უზენაესი სასამართლოსათვისაც. ახლად დადგენილ პრეიუდიციებს უპირატესობა ენიჭება ადრე მოქმედ პრეიუდიციებთან შედარებით („judicium posterius derogat iudicio priori“).

391. საქმის განხილვის პროცესში მოსამართლე დამოუკიდებელია და ემორჩილება მხოლოდ კანონს. მოსამართლის დამოუკიდებლობა, პირველ რიგში, გულისხმობს დამოუკიდებლობას ნორმის განმარტების პროცესში. ნორმა შეიძლება განსხვავებულად იქნეს განმარტებული. ამავე დროს, მართლმსაჯულება უნდა იყოს ერთიანი. ნორმის ერთგვაროვანი შეფარდება და ინტერპრეტაცია დემოკრატიული სახელმწიფოს პრინციპია. სამოსამართლო სამართალი ასეთი ერთიანობის მიღწევის საშუალებასაც იძლევა.

§4. „იურისტების სამართალი“

392. „იურისტების სამართალი“ ცნობილი იყო ჯერ კიდევ ძველ რომში. ჩვ. წაღ-მდე I-II საუკუნეების რომში სამართლის ცოდნა საზოგადოების წარჩინებული ფენების – სენატორების და, მხოლოდ მოგვიანებით, მოსამართლეების პრივილეგია იყო. სამართლის ნორმათა ინტერპრეტაციის სავალდებულო ძალა და გავრცელების მასშტაბი მნიშვნელოვნად იყო დამოკიდებული კონკრეტული პიროვნების ავტორიტეტზე. იურისტთა შეხედულებები ძველ რომში განიხილებოდა როგორც პოზიტიური სამართლის შემადგენელი ნაწილი.

393. „იურისტების სამართალი“ ეწოდება სწავლული იურისტების ან სამართალმცოდნეთა გარკვეული ჯგუფის მიერ განვითარებული შეხედულებების ერთობლიობას. შუა საუკუნეების ევროპულ უნივერსიტეტებში სწავლულ იურისტთა შეხედულებებს, რეცენზიებს ე.წ. **communis opinio doctorum** (საყოველთაო შეხედულება მეცნიერებაში) კანონის ძალა ჰქონდა. XIX საუკუნეში „იურისტების სამართლის“ მნიშვნელობას, ძირითადად, აღიარებდა სამართლის ისტორიული სკოლა და ცნებათა იურისპრუდენცია. იურიდიულ მეცნიერებაში განვითარებულ შეხედულებებს დღესაც უწევენ ანგარიშს დასავლური დემოკრატიის ქვეყნებში. თუმცა, „იურისტების სამართლის“ **რელი თანამედროვე პერიოდში მნიშვნელოვნად დაეცა**. სამეცნიერო შეხედულება უნდა განვიხილოთ როგორც რეკომენდაცია, რჩევა, რომელსაც არ აქვს არანაირი ლეგიტიმაცია. სამართლის მეცნიერული მოძღვრება არ წარმოადგენს სამართლის წყაროს (ამავე დროს, მას დიდი მნიშვნელობა აქვს სამართალშემოქმედების პროცესში).

394. „იურისტების სამართლის“ ერთგვარი „გაგრძელება“ **communis opinio iuris** (გაბატონებული შეხედულება). „გაბატონებული შეხედულება“ ყალიბდება გამოქვეყნებული სასამართლო გადაწყვეტილებების, სპეციალური ლიტერატურის, კომენტარების, სტატიების, სახელმძღვანელოების გავლენით. X სამართლის ზოგადი პრინციპებისა და ნორმატიული შეფასებითი მსჯელობების კონკრეტიზაციის პროცესში განსაკუთრებით დიდ როლს ასრულებს სასამართლოს შეხედულებები.

ნორმატიული აქტი ორბორც სამართლის წყარო

§1. ნორმატიული აქტის ცნება და სახეები

395. ნორმატიული სამართლებრივი აქტი მიღებულია (გამოცემულია) უფლებამოსილი ორგანოს მიერ და შეიცავს მისი მუდმივი ან დროებითი და მრავალჯერადი გამოყენების ქცევის წესს. **ნორმატიულ აქტს ახასიათებს შემდეგი ნიშნები:** 1) მისი მიღება (გამოცემა) შეუძლია მხოლოდ უფლებამოსილ ორგანოს. 2) ნორმატიული აქტის მიღება (გამოცემა) უნდა მოხდეს კანონმდებლობით დადგენილი წესით – პროცედურული წესების დარღვევით მიღებულ აქტს იურიდიული ძალა არ აქვს. 3) ნორმატიული აქტი განსაზღვრავს შესასრულებლად სავალდებულო ქცევის წესს. 4) ნორმატიულ აქტს აქვს საყოველთაო მოქმედების პრეტენზია – ნორმატიული აქტის ადრესატია სუბიექტთა განუსაზღვრელი წრე. 5) ნორმატიული აქტი ადგენს მრავალჯერად ქცევის წესს. ინდივიდუალური აქტის მოქმედება წყდება მისი შესრულებით (ანუ ერთჯერადია, მაგალითად, განაჩენის მოქმედება შეწყდება, როდესაც პირი სასჯელს მოიხდის.
396. საქართველოში მოქმედებს შემდეგი ნორმატიული აქტები: საქართველოს კონსტიტუცია, კონსტიტუციური კანონი, საერთაშორისო ხელშეკრულება და შეთანხმება, ორგანული კანონი, კანონი, პრეზიდენტის დეკრეტი, პრეზიდენტის ბრძანებულება, პარლამენტის დადგენილება, მთავრობის დადგენილება და განკარგულება, კონტროლის პალატის თავმჯდომარის ბრძანება, ეროვნული ბანკის პრეზიდენტის ბრძანება და სხვ. საქართველოს ნორმატიული აქტის სახეები განსაზღვრულია ნორმატიული აქტების შესახებ კანონის მე-4 მუხლით.
397. **ნორმატიული აქტის რეკვიზიტები განსაზღვრულია კანონმდებლობით.** ნორმატიულ აქტში მითითებული უნდა იყოს: ა) ნორმატიული აქტის სახე; ბ) ნორმატიული აქტის სათაური; გ) ნორმატიული აქტის მიღების (გამოცემის) თარიღი და ადგილი (თუ ნორმატიულ აქტში შეტანილია ცვლილება ან დამატება, მათი შეტანის თარიღიც); დ) ნორმატიული აქტის ძალაში შესვლის თარიღი და აქტის მოქმედების ვადა (თუ გან-

საზღვრული ვადითაა მიღებული); ე) უფლებამოსილი თანამდებობის პირის ხელმოწერა; ვ) ნორმატიული აქტის მიმღები (გამომცემი) ორგანოს მიერ მინიჭებული სარეგისტრაციო ნომერი, ხოლო ნორმატიული აქტების სახელმწიფო რეესტრში შეტანის შემდეგ, აგრეთვე, სახელმწიფო სარეგისტრაციო კოდი.

§2. ნორმატიული აქტების იერარქია

398. ნორმატიული აქტის იურიდიულ ძალას, ჩვეულებრივ, განსაზღვრავს მისი გამომცემი ორგანოს ადგილი სახელმწიფო დაწესებულებათა სისტემაში. ნორმატიული აქტების იერარქიას დიდი მნიშვნელობა აქვს სამართლის შეფარდების პროცესში სათანადო ნორმის სწორი შერჩევისა და გამოყენებისათვის. საქართველოში დადგენილია ნორმატიული აქტების შემდეგი იერარქია: ა) საქართველოს კონსტიტუცია, საქართველოს კონსტიტუციური კანონი; ბ) საქართველოს საერთაშორისო ხელშეკრულება და შეთანხმება; გ) საქართველოს ორგანული კანონი; საქართველოს პრეზიდენტის დეკრეტი, რომელიც ეხება საქართველოს კონსტიტუციის 46-ე მუხლით გათვალისწინებულ საკითხებს (საგანგებო ან საომარი მდგომარეობა) დ) საქართველოს კანონი; საქართველოს პრეზიდენტის დეკრეტი, რომელიც არ ეხება საქართველოს კონსტიტუციის 46-ე მუხლით გათვალისწინებულ საკითხებს; ე) საქართველოს პრეზიდენტის ბრძანებულება; ვ) საქართველოს პარლამენტის დადგენილება; ზ) საქართველოს მინისტრისა და აღმასრულებელი ხელისუფლების სხვა ცენტრალური ორგანოს ხელმძღვანელის ბრძანება (ნორმატიული აქტების შესახებ კანონის მე-19 მუხლი).

§3. კანონი რეპობრც ნორმატიული აქტი

3.1. კანონის ცნება

399. კანონი სამართლის უმნიშვნელოვანესი წყაროა. ქართულ ენაში „კანონი“ ბერძნულიდან შემოვიდა. ძველ საბერძნეთში „კანონს“ უწოდებდნენ ხუროს ხის იარაღს, რომელიც სისწორის გასაგებად გამოიყენებოდა, ანუ კანონი ითვლებოდა სათნოებისა და ბოროტების საზომად. ქართულ სამართალში „კანონს“ მრავალგვარი მნიშვნელობა ჰქონდა – იგი აღნიშნავდა სამართლის წიგნის მუხლს, კანონთა კრებულს, სასამართლო წიგნს ან სამართლის ძეგლს. გარკვეული ხნის მანძილზე „კანონი“ სასჯელის მნიშვნელობითაც გამოიყენებოდა.⁵²

400. განასხვავებენ ლოგიკურ კანონებს, ბუნების კანონებსა და იურიდიულ კანონებს. ისტორიულად, პირველად ჩამოყალიბდა იურიდიული კანონის ცნება. კანონის ფილოსოფიური კატეგორია უფრო მოგვიანებით გვხვდება. ძველი ბერძნული დიალექტიკის ფუძემდებელმა, პერაკლიტემ იურიდიული ტერმინი „კანონი“ პირველად გამოიყენა საზოგადოებისა და ბუნების მიმართ.

401. ფილოსოფიურ ლიტერატურაში კანონი განსაზღვრულია როგორც საგანთა და მოვლენათა შორის არსებითი, აუცილებელი, შედარებით მდგრადი კავშირების ზოგადობის ფორმა, რომელიც მათ მთლიანობას ან განვითარების გარკვეულ მიმართულებას განსაზღვრავს. კანონის ფილოსოფიური კატეგორიის ზოგიერთი ნიშანი ახასიათებს იურიდიულ კანონსაც. კერძოდ, იურიდიული კანონი სავალდებულოა და ზოგადი; აქვს იძულებითი ხასიათი; როგორც ყველა კანონი, იურიდიული კანონიც განსაზღვრულ პირობებში მოქმედებს; იურიდიული კანონი, ისევე როგორც მეცნიერული კანონი, პირობით-პიპოთეტიური ხასიათისაა და სხვ.

402. იურიდიული კანონი განსხვავდება ბუნებისა და ლოგიკის კანონებისაგან. კერძოდ, იურიდიული კანონის განხორციელების ვარიანტები უფრო მრავალრიცხოვანია, ვიდრე ბუნების ან მეცნიერული კანონებისა. იურიდიულ კანონს, ასევე, ახასიათებს მოქმედების ფარგლებისა და რეალიზაციის პერიო-

⁵² იხ: ივ. ჯავახიშვილი, თხზ., თორმეტ ტომად, ტ. VI, თბ., 1982, გვ. 24-25.

დის შემცირება-გადიდების შესაძლებლობა; კანონით რეგულირებული ურთიერთობები ნებელობითი ხასიათისაა და მათზე შესაძლებელია განხორციელდეს გარეშე სოციალური კონტროლი; ეს ურთიერთობები განმეორებადია და ციკლური.

403. განასხვავებენ კანონის ფორმალურ და მატერიალურ გაგებას. კანონი ფორმალური გაგებით ეწოდება ხელისუფლების უმაღლესი წარმომადგენლობითი ორგანოს მიერ განსაზღვრული წესით მიღებულ ნორმატიულ აქტს. კანონის (ფორმალური გაგებით) მიღება შეუძლია მხოლოდ პარლამენტს. საქართველოში კანონის (ფორმალური გაგებით) გამოცემის უფლება აქვს საქართველოს პარლამენტს, აჭარისა და აფხაზეთის ავტონომიური რესპუბლიკის ხელისუფლების უმაღლეს წარმომადგენლობით ორგანოებს.

404. კანონი მატერიალური აზრით ეწოდება სახელმწიფოში მოქმედ ყველა იურიდიულად სავალდებულო, აბსტრაქტულ და ზოგად, სამართლებრივ აქტს. კანონის მატერიალური გაგება მნიშვნელობას არ ანიჭებს, თუ რომელმა ორგანომ გამოსცა სამართლებრივი აქტი – მთავარია, რომ ნორმა იყოს აბსტრაქტული, ზოგადი და შესასრულებლად სავალდებულო. კანონი მატერიალური გაგებით მოიცავს როგორც პარლამენტის მიერ მიღებულ კანონს, ასევე, პრეზიდენტის ბრძანებულებას და საკრებულოს გადაწყვეტილებასაც.

405. კანონის ფორმალურ და მატერიალურ გაგებას შორის განსხვავებას აქვს არა მარტო თეორიული, არამედ პრაქტიკული მნიშვნელობა. ძირითადი უფლებების სფეროში ნებისმიერი ჩარევა შესაძლებელია მხოლოდ კანონის (ფორმალური გაგებით) ფორმით. საქართველოს კანონი ნორმატიული აქტების შესახებ (მუხ. მე-10) ადგენს ურთიერთობათა წრეს, რომელიც შესაძლებელია მოწესრიგდეს მხოლოდ კანონით (ფორმალური გაგებით). ხშირ შემთხვევაში სამართლის შემფარდებელმა აუცილებლად უნდა დაადგინოს, თუ რა იგულისხმება კანონის ცნების ქვეშ – კანონი მატერიალური თუ ფორმალური გაგებით. მაგალითად, საქართველოს კონსტიტუციის მე-14 მუხლის თანახმად, ყველა ადამიანი დაბადებით თავისუფალია და თანასწორია კანონის წინაშე. ამ შემთხვევაში, კონსტიტუცია გულისხმობს კანონს მატერიალური გაგებით, ანუ სახელმწიფოს მიერ გამოცემულ ყველა სამართლებრივ აქტს.

3.2. კანონის სახეები

406. საქართველოში მოქმედებს კანონის შემდეგი სახეები: საქართველოს კონსტიტუცია, კონსტიტუციური კანონი, ორგანული კანონი, ასევე, აფხაზეთის ავტონომიური რესპუბლიკისა და აჭარის ავტონომიური რესპუბლიკის კონსტიტუცია და კანონები.

3.2.1 კონსტიტუცია

407. კონსტიტუცია სახელმწიფოს უზენაესი კანონია, რომელსაც უნდა შეესაბამებოდეს ყველა სხვა სამართლებრივი აქტი (საქართველოს კონსტიტუციის მე-9 მუხლის პირველი პუნქტი). კონსტიტუცია აყალიბებს სახელმწიფოს სრულყოფილ კონსტრუქციას – კონსტიტუციის გარეშე სახელმწიფოს არ აქვს დასრულებელი სტრუქტურა. კონსტიტუცია განსაზღვრავს სახელმწიფოს კონკრეტულ წესრიგს, სახელმწიფოს მიზანს, ხელისუფლების სამართლებრივ ჩარჩოებს, სახელმწიფოს ორგანიზაციულ სტრუქტურას, ადამიანის ძირითად უფლებებს. კონსტიტუცია სახელმწიფოებრიობის აუცილებელი ნიშანია. კონსტიტუცია ადგენს იმ სახელმძღვანელო პრინციპებს, რომელთა საფუძველზეც უნდა განხორციელდეს სახელმწიფო ხელისუფლება.
408. კონსტიტუციას ახასიათებს აბსტრაქციის მაღალი დონე. კონსტიტუცია არ აწესრიგებს სახელმწიფო ხელისუფლების განხორციელებასთან დაკავშირებულ ყველა ურთიერთობას, ისევე როგორც არ ახორციელებს კოდიფიკაციას. კონსტიტუცია არეგულირებს მხოლოდ ფუძემდებლურ და მნიშვნელოვან საზოგადოებრივ ურთიერთობებს. კონსტიტუციას არ აქვს სრულყოფილი, უხარვეზო ან თუნდაც სისტემურად დასრულებული საკანონმდებლო აქტის პრეტენზია.⁵³
409. კონსტიტუცია ასრულებს ინტეგრაციულ ფუნქციას, უზრუნველყოფს სახელმწიფოს ერთიანობას, განსაზღვრავს სახელმწიფოს ფორმასა და საშინაო წესრიგის საფუძველებს. კონსტიტუციას განსაკუთრებული როლი აკისრია ტრანსფორმაციის პროცესში მყოფი ე.წ. ახალი დემოკრატიის ქვეყნებში, რომლებ-

⁵³ Hesse, K., Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 20., neubearbeitete Auflage, Heidelberg, 1995, S. 11.

მაც სახელმწიფოებრივი დამოუკიდებლობა არც ისე დიდი ხნის წინ მოიპოვეს.

3.2.2. კონსტიტუციური კანონი

410. კონსტიტუციური კანონი მიიღება საქართველოს ტერიტორიული სახელმწიფოებრივი მოწყობის განსაზღვრისას და კონსტიტუციის გადასინჯვისას. კონსტიტუციური კანონი, შეიძლება ითქვას, დამოუკიდებლად ვერ იარსებებს – მიღებისთანავე იგი ხდება კონსტიტუციის ორგანული და განუყოფელი ნაწილი. კონსტიტუციური კანონის პროექტი მიღებულად ითვლება, თუ მას მხარს დაუჭერს პარლამენტის სრული შემადგენლობის ორი მესამედი (საქართველოს კონსტიტუცია, 94. 3.1.).

3.2.3. ორგანული კანონი

411. ორგანული კანონი მიიღება მხოლოდ იმ საკითხებზე, რომელთა მოწესრიგებაც საქართველოს კონსტიტუციის თანახმად ორგანული კანონითაა გათვალისწინებული (ნორმატიული აქტების შესახებ კანონის მე-9 მუხლის მე-4 პუნქტი). საქართველოს კონსტიტუციის შესაბამისად ორგანული კანონებით განისაზღვრება ადგილობრივი თვითმმართველობის ორგანოების შექმნის წესი, უფლებამოსილება და სახელმწიფო ორგანოებთან ურთიერთობა; საქართველოს პარლამენტის პალატების (რესპუბლიკის საბჭო და სენატი) შემადგენლობა, უფლებამოსილება და არჩევის წესი; საქართველოს სახელმწიფო სიმბოლოები; საქართველოს მოქალაქეობის მოპოვებისა და დაკარგვის წესი; აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროებისათვის საკუთრების ჩამორთმევა; საზოგადოებრივ და პოლიტიკურ გაერთიანებათა საქმიანობის შეჩერება ან მათი აკრძალვა; პრეზიდენტის არჩევნების წესი და პირობები, აგრეთვე არჩევნებში კანდიდატად მონაწილეობის დაუშვებლობა; რეფერენდუმის დანიშვნასა და ჩატარებასთან დაკავშირებული საკითხები; საკონსტიტუციო სასამართლოს უფლებამოსილება, შექმნისა და საქმიანობის წესი; პროკურატურის უფლებამოსილება, ორგანიზაცია და საქმიანობის წესი; ეროვნული ბანკის უფლება-მოვალეობა, საქმიანობის წესი და დამოუკიდებლობის გარანტია; ეროვნული უშიშროების საბჭოს შემადგენლობა, უფლებამოსილება და საქმიანობის წესი. ორგა-

ნული კანონის პროექტი მიღებულად ითვლება, თუ მას მხარს დაუჭერს პარლამენტის სიითი შემადგენლობის ნახევარზე მეტი.

3.2.4. კანონი

412. საქართველოს კანონის მიღება შეიძლება საქართველოს გამგებლობაში არსებულ ნებისმიერ საკითხზე. საქართველოს კანონით არ შეიძლება გადაწყდეს საკითხები, რომელთა მოწესრიგებაც საქართველოს ორგანული კანონითაა გათვალისწინებული (საქართველოს კანონი ნორმატიული აქტების შესახებ, მ. 9., პ. 5). საქართველოს კანონი ნორმატიული აქტების შესახებ (მ. 10.) განსაზღვრავს იმ საკითხებს, რომელიც შეიძლება განისაზღვროს მხოლოდ და მხოლოდ საქართველოს საკანონმდებლო აქტით.

§4. საერთაშორისო ხელშეკრულება

413. საერთაშორისო ხელშეკრულება არის საქართველოს მიერ უცხო სახელმწიფოსთან (სახელმწიფოებთან) ან საერთაშორისო ორგანიზაციასთან (ორგანიზაციებთან) წერილობითი ფორმით დადებული შეთანხმება, რომელიც რეგულირდება საერთაშორისო ნორმებით, განურჩევლად იმისა, წარმოდგენილია იგი ერთი თუ რამდენიმე ერთმანეთთან დაკავშირებული დოკუმენტით მისი კონკრეტული სახელწოდების მიუხედავად (ხელშეკრულება, შეთანხმება, კონვენცია, პაქტი, ოქმი) (კანონი საქართველოს საერთაშორისო ხელშეკრულების შესახებ, მ. 3. „ა“ პუნქტი).

414. საერთაშორისო ხელშეკრულება საქართველოს კანონმდებლობის განუყოფელი ნაწილია. საქართველოს კონსტიტუციის მე-6 მუხლის თანახმად, საქართველოს საერთაშორისო ხელშეკრულებას ან შეთანხმებას, თუ იგი არ ეწინააღმდეგება საქართველოს კონსტიტუციას, კონსტიტუციურ შეთანხმებას საქართველოს სახელმწიფოსა და საქართველოს სამოციქულო ავტოკეფალურ მართლმადიდებელ ეკლესიას შორის, აქვს უპირატესი იურიდიული ძალა შიდასახელმწიფოებრივი ნორმატიული აქტების მიმართ. საერთაშორისო ხელშეკრულებას უშუალო მოქმედების ძალა აქვს, უშუალოდ წარმოშობს უფლებებსა და ვალდებულებებს და შეიძლება უშუალოდ იქნეს გამოყენებული იურიდიული და ფიზიკური პირების მიერ.

§5. კანონმდებლური ნორმატიული აქტები

415. საქართველოს კანონქვემდებარე ნორმატიული აქტის სახეები განსაზღვრულია საქართველოს კანონით ნორმატიული აქტების შესახებ. ამ კანონის მე-5 მუხლის თანახმად, საქართველოს კანონქვემდებარე აქტებია: საქართველოს პრეზიდენტის ბრძანებულება, საქართველოს პარლამენტის დადგენილება, საქართველოს ეროვნული ბანკის საბჭოს დადგენილება, საქართველოს ფასიანი ქაღალდების კომისიის დადგენილება, მინისტრთა და აღმასრულებელი ხელისუფლების სხვა სახელმწიფო უწყების ხელმძღვანელის ბრძანება და სხვ.

§6. ნორმატიული აქტის მოქმედება დროში

416. ნორმატიული აქტის მოქმედება დროში განისაზღვრება მისი ძალაში შესვლისა და ძალის დაკარგვის ფარგლებით. საქართველოს კანონი ნორმატიული აქტების შესახებ ერთმანეთისაგან განასხვავებს ნორმატიული აქტის მიღებას და ძალაში შესვლას. ამ კანონის 37-ე მუხლის პირველი პუნქტის თანახმად, საქართველოს საკანონმდებლო აქტის მიღების თარიღად ჩაითვლება საქართველოს პარლამენტის მიერ მისი საბოლოო რედაქციით მიღების დღე. ამავე მუხლის მე-2 პუნქტის მიხედვით, სხვა ნორმატიული აქტის მიღების (გამოცემის) თარიღად ჩაითვლება უფლებამოსილი თანამდებობის პირის მიერ მისი ხელმოწერის დღე.
417. საქართველოს საკანონმდებლო აქტი ძალაში შედის ოფიციალურ ორგანოში გამოქვეყნებიდან მე-15 დღეს, თუ კანონით სხვა ვადა არ იქნა დადგენილი (საქართველოს კანონი ნორმატიული აქტების შესახებ, მუხ. 42-ე, პ. 1-ლი). კანონის ოფიციალურ გამოქვეყნებად ითვლება მისი სრული ტექსტის პირველი გამოქვეყნება „საქართველოს კანონმდებლობის მაცნეში“, ხოლო პარლამენტის მიერ მიღებული ნორმატიული აქტებისა – აგრეთვე, „საქართველოს პარლამენტის უწყებებში“.
418. საქართველოს პრეზიდენტის ბრძანებულება ძალაში შედის ოფიციალურ ბეჭდვით ორგანოში მისი გამოქვეყნებისთანავე, თუ იმავე ბრძანებულებით სხვა ვადა არ იქნა დადგენილი. საქართველოს პრეზიდენტის ბრძანებულება საქართველოს მინისტრის თანამდებობაზე დანიშვნისა და თანამდებობიდან გათავისუფლების შესახებ ძალაში შედის მისი ხელმოწერის

მომენტიდან, თუ იმავე ბრძანებულებით სხვა ვადა არ იქნა დადგენილი. საქართველოს პრეზიდენტის, როგორც საქართველოს სამხედრო ძალების უმაღლესი მთავარსარდლის ბრძანება ძალაში შედის მისი ხელმოწერის მომენტიდან, თუ იმავე ბრძანებით სხვა ვადა არ იქნა დადგენილი (საქართველოს კანონი ნორმატიული აქტების შესახებ, მ. 43).

419. ნორმის ძალაში შესვლის თარიღი, მეტწილ შემთხვევაში, **განსაზღვრულია თვითონ კანონით**. თუ კანონში მითითებულია, რომ იგი ძალაში შედის გამოქვეყნებისთანავე, ნიშნავს, რომ კანონი ძალაში შედის გამოქვეყნების დღეს, 24 საათზე. ამ შემთხვევაში, ნორმატიული აქტი უნდა გამოქვეყნდეს ოფიციალურ ბეჭდვით ორგანოში.
420. კანონით შეიძლება დადგინდეს მისი ცალკეული თავის ან მუხლის ძალაში შესვლის განსაკუთრებული თარიღი (საქართველოს კანონი ნორმატიული აქტების შესახებ, მ. 45. პ. 2.). კანონი, რომელიც ადგენს ან ამძიმებს იურიდიულ პასუხისმგებლობას ან განსაზღვრავს მოსაკრებლის ან ტარიფის სახეებს, სტრუქტურას, ოდენობას, შემოდებისა და გადახდის წესს, ძალაში შედის გამოქვეყნებიდან არა უადრეს მე-15 დღისა.
421. **კანონი მოქმედებს უვადოდ**, თუ კანონმდებლობით სხვა რამ არ არის დადგენილი. კანონი ან მისი ნაწილი შეიძლება მიღებულ იქნეს განსაზღვრული ვადით. ამ ვადის გასვლის შემდეგ, კანონი ან მისი ნაწილი ძალადაკარგულად ჩაითვლება, თუ დადგენილი წესით არ იქნება მიღებული გადაწყვეტილება ვადის გაგრძელების შესახებ.
422. **კანონი ან მისი ნაწილი ძალას კარგავს** იმ შემთხვევებში, თუ 1) გავიდა ვადა, რომლითაც იგი იქნა მიღებული; 2) მიღებულია (გამოცემულია) კანონი, რომელიც მას ძალადაკარგულად აცხადებს. კანონის ან მისი ნაწილის ძალადაკარგულად გამოცხადების შემთხვევაში ძალადაკარგულად უნდა გამოცხადდეს მის საფუძველზე ან მის შესასრულებლად მიღებული (გამოცემული) ყველა ნორმატიული აქტი. ძალადაკარგულად გამოცხადებული კანონის საფუძველზე მიღებული (გამოცემული) კანონქვემდებარე ნორმატიულ აქტი ძალადაკარგულია (მიუხედავად იმისა, გამოცხადებულია თუ არა იგი ასეთად).

423. ცალკეული სამართლებრივი ურთიერთობა გაცილებით უფრო გვიანდელია, ვიდრე მოქმედი სამართალი. ამ ურთიერთობების მიმართ მოქმედებს **ინტერტემპორალური სამართალი**. ინტერტემპორალური სამართალი, ჩვეულებრივ, ადგენს გარდამავალ დებულებებს.
424. კანონის მოქმედება, როგორც წესი, ვრცელდება იმ ურთიერთობებზე, რომელიც წარმოიშობა კანონის იურიდიულ ძალაში შესვლის შემდგომ. კანონს **უკუძალა აქვს** მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ ეს პირდაპირ არის დადგენილი კანონით. კანონის უკუძალის აკრძალვა სამართლებრივი სახელმწიფოს ერთ-ერთი მოთხოვნაა. კანონს, რომელიც ადგენს ან ამძიმებს პასუხისმგებლობას, უკუძალა არ აქვს. თუ სამართალდარღვევის ჩადენის შემდეგ კანონით გაუქმდა ან შემსუბუქდა პასუხისმგებლობა, მოქმედებს ახალი კანონით დადგენილი ნორმა.
425. განასხვავებენ კანონის **ნამდვილ (რეტროაქტიულ) და არანამდვილ (რეტროსპექტულ) უკუძალას**. ნამდვილი უკუძალა სახეზეა მაშინ, როდესაც კანონი ეხება წარსულში მომხდარ და უკვე წარსულშივე დასრულებულ ფაქტობრივ ურთიერთობებს. კანონის არანამდვილი უკუძალისას ნორმა ეხება თანამედროვე, მიმდინარე და ჯერ კიდევ დაუსრულებელ სამართლებრივ ურთიერთობებსა და ფაქტებს. პრინციპში, დასაშვებია და კონსტიტუციურია, რომ კანონს მიენიჭოს არანამდვილი (რეტროსპექტული) უკუძალა. ამავე დროს, ყველა შემთხვევაში, როდესაც საქმე ეხება ძირითადი უფლებებით დაცულ სფეროში კანონის უკუძალის საკითხს, გათვალისწინებულ უნდა იქნეს თანაზომიერების პრინციპი.
426. კანონის უკუძალის აკრძალვა სათავეს იღებს ფოიერბახის იძულების ფსიქოლოგიური თეორიიდან. ფოიერბახის შეხედულებით, სისხლის სამართლის ნორმა წინასწარ უნდა გამოქვეყნდეს, რომ მას ჰქონდეს პრევენციული მოქმედება. კანონი, რომელსაც აქვს უკუძალა, პრევენციულ ფუნქციას ვერ შეასრულებს.

§7. ნორმატიული აქტის მოქმედება სივრცეში და პირთა წრის მიხედვით

427. ნორმატიული აქტის ტერიტორიული მოქმედების ფარგლებს განსაზღვრავს მისი გამომცემი ორგანოს უფლებამოსილების სფერო. საქართველოს ნორმატიული აქტი მოქმედებს საქართველოს მთელ ტერიტორიაზე. ავტონომიური რესპუბლიკის ნორმატიული აქტი შესასრულებლად სავალდებულოა ავტონომიური რესპუბლიკის ტერიტორიაზე. ადგილობრივი თვითმმართველობის (მმართველობის) ორგანოს ნორმატიული აქტი მოქმედებს ადგილობრივი თვითმმართველობის (მმართველობის) ტერიტორიაზე.

428. პირთა წრის მიხედვით ნორმატიული აქტი მოქმედებს საქართველოს მოქალაქეებისა და საქართველოში მყოფ უცხოელთა მიმართ, თუ საერთაშორისო ხელშეკრულებით ან შეთანხმებით, ან საკანონმდებლო აქტით სხვა რამ არ არის დადგენილი. კანონი თანაბრად მოქმედებს ყველას მიმართ სქესის, მრწამსის, ეროვნებისა და საქმიანობის მიუხედავად.

429. ექსტერიტორიულობა გულისხმობს, რომ უცხო სახელმწიფოთა ცალკეულ წარმომადგენლობასა და მისიაზე, უცხო სახელმწიფოს მეთაურებზე, სამხედრო გემებზე, სამხედრო ნაწილებზე არ ვრცელდება შიდასახელმწიფოებრივი კანონების მოქმედება. ტერიტორიული უხეანესობიდან გარკვეულ გამონაკლისს ითვალისწინებს თავისუფალი საწყალოსნო და საჰაერო მიმოსვლა.

სამართლის ნორმათა განმარტება

§1. სამართლის ნორმათა განმარტების ცნება

430. კანონში მოცემული ზოგადი ცნებები ხშირად იძლევა განსხვავებული ინტერპრეტაციის შესაძლებლობას. განმარტების ხერხები ემსახურება ნორმის ერთგვაროვანი შეფარდების მიზანს. სამართლის ნორმის განმარტება (ინტერპრეტაცია) გულისხმობს მისი შინაარსის გარკვევას, ე. ი. იმის დადგენას, თუ რა აზრი ჩააქსოვა მასში კანონმდებელმა.⁵⁴ ნორმათა განმარტებას იცნობდა ჯერ კიდევ რომის სამართალი. ნორმის განმარტების საფუძვლები სავინიმ ჩამოაყალიბა. სავინი გამოყოფდა სამართლის ნორმის გრამატიკულ, ლოგიკურ, ისტორიულ და სისტემურ განმარტებას. სავინის მიერ ჩამოყალიბებული განმარტების სისტემა არ არის ნორმის განმარტების თანამედროვე ხერხების იდენტური. მაგალითად, სავინი აშკარად ეწინააღმდეგებოდა ნორმის ტელეოლოგიურ განმარტებას.
431. შედარებით-სამართლებრივ მეთოდს ხშირად უწოდებენ „სამართლის განმარტების მეხუთე მეთოდს“.⁵⁵ შედარებით-სამართლებრივ მეთოდს დიდი დახმარების გაწევა შეუძლია სამართლის ზოგადი პრინციპების განმარტების პროცესში. სხვა სახელმწიფოთა კონსტიტუციური მართლმსაჯულების პრაქტიკის შედარებითი ანალიზი განსაკუთრებით საინტერესოა ძირითადი უფლებების სფეროში. ქართული სამართლის სისტემა, ტრადიციულად, განეკუთვნება კონტინენტური ევროპის სამართლის ოჯახს. სამართლის კლასიკური კატეგორიების განმარტებისას სასურველია, რომ გავითვალისწინოთ ამ ქვეყნების სასამართლო პრაქტიკა.
432. აშშ-სა და ანგლოსაქსური სამართლის ქვეყნებში გავრცელებულია სამართლის ნორმის განმარტების (კონტინენტური ევროპისაგან) განსხვავებული სისტემა. common law ეფუძნება პრეცედენტების მეშვეობით განმარტების ტრადიციას, როდესაც ზემდგომი სასამართლოს პრეიუდიციებს მბოჭველი ძალა აქვთ

⁵⁴ გვი ინსკირველი, სახელმწიფოსა და სამართლის ზოგადი თეორია, გვ. 171.

⁵⁵ Häberle, P., Grundrechtsgeltung und Grundrechtsinterpretation im Verfassungsstaat – Zugleich zur Rechtsvergleichung als fünfter~ Auslegungsmethode, in.: Juristische Zeitschrift, 1989, S. 193 ff.

ქვემდგომი სასამართლოების მიმართ. ამერიკული სამართალი იცნობს სარჩელის შეფასების (ევროპული საგან) განსხვავებულ, გაცილებით მრავალრიცხოვან სუბსტანციურ (შინაარსობრივ) მასშტაბებს (strict scrutiny, rational basis test და სხვ.). ამერიკულ სამართალში ფართოდ იყენებენ ნორმის განმარტების ტრადიციულ ხერხებსაც, რომლის მეშვეობით ხდება ტექსტის შინაარსის, სისტემატიკის (კონტექსტი, დოკუმატიკა), ისტორიისა და მიზნის გარკვევა. კონტინენტური ევროპისაგან განსხვავებით, აშშ-ში განმარტების პროცესზე დიდი გავლენა აქვთ განმარტების სხვადასხვა სკოლებსა და თეორიებს. თეორიები, რომლებიც კრიტიკულად უყურებენ სამართლის შეფარდების პროცესში მოსამართლის თავისუფლებას, ხაზგასმით გამოყოფენ ისტორიული კანონმდებლის ნების გარკვევის აუცილებლობას (framer's intent). ცალკეული მიმდინარეობების აზრით, განმარტების ხერხები მხოლოდ ხელს უწყობენ აშკარად პოლიტიკური გადაწყვეტილების მიღებას. შესაბამისად, აუცილებელია განმარტების „მკაცრი ხერხების დეკონსტრუირება“ იმ მიზნით, რომ გადაწყვეტილების მიღების პროცესმა მოიცვას მხარეები და არა სახელმწიფოსა და მართლმსაჯულებაში გაბატონებული სახელისუფლებო ელიტა (Critical Legal Studies Movement). Economic Analysis of Law სამართლის განმარტების ხერხებს, არსებითად, განიხილავს სარგებელიანობის („Effizienz“) ასპექტში. განმარტების „საკუთარი“ არსენალი აქვს პრაგმატიზმსა და კომუნიტარიზმს. შეიძლება ითქვას, რომ ამერიკული სისტემა გაცილებით უფრო დისტანცირებულია განმარტების ხერხებისაგან, ვიდრე ევროპული. ევროპაში სამართლის განმარტება მიმართულია არა იმდენად შედეგზე, რამდენადაც ნორმის შინაარსის ახსნაზე. ამერიკაში, პირიქით, განმარტება ორიენტირებულია გადაწყვეტილების მართლზომიერების დასაბუთებაზე, რომლის დროსაც ფართოდ გამოიყენება არგუმენტაციის არასამართლებრივი (მათ შორის პოლიტიკური) ფორმებიც.⁵⁶

433. სამართლის ნორმის განმარტების შინაარსს ბევრად განსაზღვრავს ნორმატიული ტექსტის ენობრივი თავისებურებები. იურისტი განმარტავს ენობრივ ფორმაში მოცემულ ნორმას. განმარტების პროცესში იურისტმა, ასევე, უნდა გაითვალისწინოს ენის ზოგადი კანონზომიერებები. შეიძლება ითქვას,

⁵⁶ Brugger, W., Einführung in das öffentliche Recht der USA, 2001, S. 194 ff.; Tschentscher, A., Grundprinzipien des Rechts. Einführung in die Rechtswissenschaft mit Beispielen aus dem schweizerischen Recht, 2003, S. 123-124.

რომ იურისტი არის სამართლის ნორმის შემფარდებელი ლინგვისტი.

434. განასხვავებენ განმარტების სუბიექტურ და ობიექტურ თეორიებს. განმარტების სუბიექტური თეორია (სავინი, ვინდშაიდი, ჰეკი, ნავიასკი) აქცენტს აკეთებს კანონმდებლის ისტორიულ ნებაზე. ამ თეორიის თანახმად, კანონი პირველ რიგში არის საკანონმდებლო ხელისუფლების განმახორციელებელი ცოცხალი ადამიანების ნების გამოხატულება. განმარტების მიზანია სწორედ კანონმდებლის ისტორიული ნების დადგენა. ნორმის განმარტების პროცესში სამართლის შემფარდებელი შებოჭილი უნდა იყოს კანონმდებლის ისტორიული ნებით. რაც უფრო სიღრმისეულად ჩაწვდებით ისტორიული კანონმდებლის „სულს“, მით უფრო ზუსტად შევიმეცნებთ კანონის შინაარსს. განმარტების სუბიექტური თეორიის თანახმად, კანონს არ შეიძლება ჰქონდეს საკუთარი „ცხოვრება“. კანონის „ცხოვრების“ შინაარსი „გაურკვეველი და მისტიკურია“, მაშინ, როდესაც აბსოლუტურად ნათელი და გარკვეულია კანონმდებლის ნების ცნება. დღეისათვის განმარტების სუბიექტური თეორია ნაკლებად არის გავრცელებული.

435. განმარტების ობიექტური თეორიის წარმომადგენლების (ტიბო, ბინდინგი, კოლერი) აზრით, კანონი უნდა განვმარტოთ არა „კანონმდებლის ნების“ (სუბიექტური თეორია), არამედ „კანონის ნების“ მიხედვით. განმარტების პროცესში უნდა გავარკვიოთ მხოლოდ „ობიექტური“, კანონისათვის იმანენტური მნიშვნელობა. კანონი ხშირად უფრო „ჭკვიანია“, ვიდრე კანონმდებელი. ძალაში შესვლის შემდეგ კანონს არანაირი კავშირი არ აქვს კანონმდებელთან. სავალდებულო მნიშვნელობა უნდა მიენიჭოს კანონის და არა კანონმდებლის ნებას.

436. განმარტების პროცესში სუბიექტური და ობიექტური მიდგომის ერთმანეთისაგან მკაცრი გამიჯვნა თითქმის შეუძლებელია. განმარტების მხოლოდ ობიექტური ან მხოლოდ სუბიექტური თეორია ვერ იძლევა სასურველ შედეგს – განმარტების პროცესში ჩართული უნდა იყოს თითოეული მათგანი. ნორმის შემფარდებელი იურისტი „ძველ“ კანონს უფარდებს „ახალ“ შემთხვევას“, რომლის დროსაც იგი ესწრაფვის კანონმდებლის საწყისი ნებისა და კანონის თანამედროვე მნიშვნელობის ჰარმონიზაციას. კანონის განმარტების პროცესში უნდა გაირ-

კვეს როგორც კანონმდებლის სუბიექტური ნება (ისტორიული განმარტება), ასევე კანონის ობიექტური მიზნებიც.

437. განმარტების ხერხები ერთმანეთისაგან შეიძლება განვასხვაოთ **განმარტების ობიექტის** მიხედვით. მაგალითად, კანონი განსხვავებული ხერხებით უნდა იქნეს განმარტებული, ვიდრე ხელშეკრულება ან ადმინისტრაციული აქტი. ასევე, გარკვეული თავისებურებებით ხასიათდება კონსტიტუციის განმარტება.
438. განმარტების პროცესში ხდება იმის გარკვევა, თუ კონკრეტული შემთხვევა რამდენად შეესაბამება ნორმით განსაზღვრულ ქცევის ზოგად წესს. ნორმის განმარტება ნაკლებად პრობლემურია საკანონმდებლო დეფინიციის შემთხვევაში. საკანონმდებლო დეფინიციის განმარტების ფუნქციას კანონმდებელი თავის თავზე იღებს. ყველა სხვა შემთხვევაში სამართლის შეფარდება მოითხოვს ნორმის შინაარსის განმარტებას. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 147-ე მუხლის თანახმად, „ქონება ამ კოდექსის მიხედვით, არის ყველა ნივთი და არამატერიალური ქონებრივი სიკეთე, რომელთა ფლობა, სარგებლობა და განკარგვა შეუძლიათ ფიზიკურ და იურიდიულ პირებს და რომელთა შექმნაც შეიძლება შეუზღუდავად, თუკი ეს აკრძალული არ არის კანონით ან არ ეწინააღმდეგება ზნეობრივ ნორმებს“. ამ შემთხვევაში, სამართლის შემფარდებელი არ არის უფლებამოსილი, რომ „ქონების“ საკანონმდებლო დეფინიცია განმარტოს კანონისაგან განსხვავებული შინაარსით.
439. სამართლის ნორმის განმარტება უნდა დასრულდეს, თუ ნათელია, რომ ნორმით განსაზღვრული ქცევის წესი და კონკრეტული შემთხვევა ერთმანეთის იდენტურია ან იდენტური არ არის. **განმარტების ეკონომიური ასპექტიდან** გამომდინარე, აშკარად გარკვეული საკითხის შემდგომი ახსნა „ღირს“ ზედმეტი დრო და, შესაბამისად, ზედმეტი ფული.
440. ნორმის განმარტება ხორციელდება სამართლის შეფარდების პროცესში, ანუ კონკრეტულ შემთხვევასთან მიმართებაში. ამავე დროს, ნორმის განმარტებას უნდა ჰქონდეს **საყოველთაო და ზოგადი მოქმედების** პრეტენზია. სამართლის ნორმის განმარტება არ უნდა შემოიფარგლებოდეს მხოლოდ კონკრეტული შემთხვევით. ნორმის განმარტებას უნდა ჰქონდეს ზოგადი მნიშვნელობა – ნორმის განმარტებამ გონივრული

შედგები უნდა მოგვცეს სხვა, სავარაუდო შემთხვევების მიმართაც.

441. ნორმის განმარტება არ ხორციელდება თვითნებურად და სუბიექტური შეხედულების მიხედვით. სამართლის შემფარდების თავისუფლება განსაკუთრებით შეზღუდულია იმ შემთხვევაში, თუ განმარტების წესები ნორმატიულად არის განმტკიცებული ან როდესაც ნორმა უკვე განმარტებულია სასამართლოს მიერ. ქართული კანონმდებლობის თანახმად, მოსამართლე არ არის შებოჭილი ნორმის სასამართლო განმარტებით. ნორმის სასამართლო განმარტება უნდა გაითვალისწინოს სამართლის სხვა (სასამართლოს გარდა) შემფარდებელმა იმ ვარაუდით, რომ მის მიერ მიღებული გადაწყვეტილება შეიძლება გასაჩივრდეს სასამართლოში.

442. სამართლის ისტორია იცნობს შემთხვევებს, როდესაც ნორმის განმარტება კანონით იყო აკრძალული. კანონის ნებისმიერი კრიტიკა და კომენტარი ისჯებოდა იმპერატორ იუსტინიანეს დროს. ნაპოლეონი სასჯელის მუქარით კრძალავდა კანონის კომენტარების შედგენას. ანალოგიურ აკრძალვებს იცნობდა პრუსიის სამართალიც – მოსამართლე უნდა ყოფილიყო „კანონის მონა“. კომენტარებისა და განმარტების აკრძალვა ეფუძნებოდა ხელისუფლების დანაწილების, კანონის საყოველთაობისა და იურისტების თვითნებობის აღკვეთის ღიბერალურ იდეებს. ამ თვალსაზრისით, კანონის კომენტარების აკრძალვას იმ პერიოდში გარკვეული პროგრესული მნიშვნელობაც კი ჰქონდა. დღეისათვის არავინ უარყოფს კანონის განმარტებისა და კომენტარების აუცილებლობას. პირიქით, სოციალური ურთიერთობების გართულების კვალბაზე კანონის განმარტების მეთოდებს სულ უფრო მეტი მნიშვნელობა ენიჭება.

443. იურისტებს ხშირად უწოდებენ „განმარტების აკრობატებს“.⁵⁷ მაქს ვებერი 1910 წელს წერდა: „გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის პარაგრაფებში ცვლილებათა შეტანის გარეშე შეიძლება ეკონომიკური წესრიგი ისე რადიკალურად შეიცვალოს, რომ ერთ მშვენიერ დღეს სოციალისტური ეკონომიკური სისტემაც მივიღოთ.“⁵⁸ აღსანიშნავია, რომ გერმანიის

⁵⁷ Rùthers, B., Rechtstheorie, S. 22.

⁵⁸ Verhandlungen des Ersten Deutschen Soziologentages, (1910), Tübingen 1911, S 269 ff. ციტირებულია Rùthers, Rechtstheorie, S. 23.

სამოქალაქო კოდექსმა ნაციონალ-სოციალიზმის პერიოდში მხოლოდ რამდენიმე შედარებით უმნიშვნელო ცვლილება განიცადა (კანონი ქორწინების შესახებ, კანონი ანდერძის შესახებ, რომელიც ადგენდა დისკრიმინაციულ წესებს რასობრივი ნიშნით). ამავე დროს, კანონმდებლობის განმარტება ხდებოდა გაბატონებული ნაციონალური იდეოლოგიის სულისკვეთებით. შეცვლილ სიტუაციაში იურისტებს შეუძლიათ კანონის ტექსტი ისე წაიკითხონ, რომ მიიღონ არსებული პოლიტიკური რეჟიმისათვის სასურველი შედეგი.

§2. გრამატიკული განმარტება

444. ნორმის შინაარსის გარკვევა იწყება გრამატიკული განმარტებით. გრამატიკული განმარტებისას ნორმის შინაარსის ახსნა ხდება სიტყვათა მნიშვნელობისა და გრამატიკული წესების მიხედვით. გრამატიკული განმარტების მეთოდს იყენებს არა მარტო იურისპრუდენცია, არამედ ტექსტის ანალიზით დაკავებული ყველა მეცნიერება.
445. კანონის ტექსტში გამოყენებულ სიტყვას შეიძლება ჰქონდეს სხვადასხვა მნიშვნელობა. სიტყვის მნიშვნელობა შეიძლება გაირკვეს არა იზოლირებულად, არამედ ტექსტთან კავშირში (კონტექსტში). გრამატიკული განმარტება არკვევს არა ერთმანეთისაგან იზოლირებული სიტყვების, არამედ მთლიანად წინადადების მნიშვნელობას. გრამატიკული განმარტება, ასევე, ითვალისწინებს სიტყვათა შორის ლოგიკურ კავშირს და მთლიანად წინადადების ლოგიკურ სტრუქტურას.
446. გრამატიკულ განმარტებას თავისი საზღვრები აქვს. თუ სიტყვა ერთმნიშვნელოვანია, უნდა გავარკვიოთ დასაშვებია თუ არა მისი გრამატიკული განმარტება. ე. წ. Sens-Clair-ის წესის მიხედვით, **სემანტიკურად ერთმნიშვნელოვანი სიტყვის განმარტება არ დაიშვება**. სემანტიკურად ერთმნიშვნელოვანი სიტყვები საკმაოდ იშვიათია (მაგალითად, რიცხვითი სახელები). თუ კანონმდებელი ადგენს, ვთქვათ, სამი კვირის ვადას, იგი გულისხმობს ზუსტად ამ ვადას და არა „დაახლოებით სამი კვირის ვადას“. თუმცა, ამ შემთხვევაშიც, მარტივი არ არის ვადის დასაწყისისა და დასასრულის დადგენა.

447. სიტყვებს შეიძლება ჰქონდეთ რამდენიმე მნიშვნელობა. მაგალითად, რას ნიშნავს: „ტყე“, „ცხოველი“, „უზნეო“. იწყება ტყე სამი ხიდან, ათიდან თუ ასი ხიდან? არის თუ არა ბაქტერია ან ვირუსი ცხოველი? კანონმდებელს შეუძლია განსაზღვროს, რომ ტყე იწყება სამი ხიდან, მაგრამ რა არის „ხე“? ასევე, უნდა გავითვალისწინოთ, რომ ერთი და იმავე სიტყვას ან ცნებას შეიძლება ჰქონდეს განსხვავებული იურიდიული შინაარსი. მაგალითად, საკუთრების კონსტიტუციურ-სამართლებრივი გაგება განსხვავდება საკუთრების სამოქალაქო-სამართლებრივი შინაარსისაგან.

448. გრამატიკული განმარტებისას უნდა გავითვალისწინოთ ყოფითი და იურიდიული, ანუ სპეციალური დარგობრივი ენის (termini technici) თავისებურებები. კანონის ტექსტში გამოყენებულია ყოფითი სიტყვები. ამავე დროს, ნორმა ყოფით სიტყვებს ანიჭებს განსაზღვრულ იურიდიულ მნიშვნელობას. **კანონის ტექსტში გამოყენებული სიტყვები უნდა გავიგოთ დარგობრივი ენის მნიშვნელობით** (თუნდაც, რომ იგი გამოხატული იყოს ყოფითი ენის ფორმით).

449. გრამატიკული განმარტების პროცესში სიტყვა უნდა განიმარტოს იმ მნიშვნელობით, რომელიც მას ჰქონდა კანონის ძალაში შესვლის მომენტისათვის. თუ დროთა განმავლობაში სიტყვის მნიშვნელობა შეიცვალა, **განმარტება უნდა მოხდეს სიტყვის თანამედროვე მნიშვნელობით.**

450. ნორმის შინაარსი შეიძლება შეიცვალოს ღირებულებათა ცვლილების პარალელურად. თუ ნორმა შეიცავს მითითებას კეთილსინდისიერებაზე, ზნეობაზე, უნდა გავითვალისწინოთ დროთა განმავლობაში საზოგადოების მორალურ წარმოდგენებში მომხდარი ცვლილებები.

451. სიტყვა შეიძლება განიმარტოს ფართოდ ან შეზღუდულად. **განვრცობითი განმარტებისას** ნორმა მოიცავს ფაქტობრივი ურთიერთობის მაქსიმალურად ფართო წრეს. **შეზღუდვითი განმარტების** დროს სიტყვის მნიშვნელობა მოიცავს ფაქტობრივი ურთიერთობების ვიწრო წრეს. შეზღუდვითი განმარტება ხორციელდება მაშინ, როდესაც ნორმა ადგენს გამონაკლისს. თუმცა, ამ გამონაკლისს პრინციპულად უნდა ჰქონდეს წესის მნიშვნელობა. შეზღუდვითი განმარტება სისტემური განმარტების კერძო შემთხვევაა.

452. გრამატიკული განმარტების დროს, ასევე უნდა გაითვალისწინოთ **სასვენი ნიშნების** განლაგება, ვინაიდან „იმისდა მიხედვით, თუ რა ადგილზეა დასმული წერტილი, მძიმე, ორი წერტილი, ტირე და სხვ., შეიძლება სხვადასხვანაირად იქნეს გაგებული ნორმის შინაარსი“.⁵⁹

§3. ისტორიული განმარტება

453. ისტორიული განმარტება არკვევს კანონმდებლის **ისტორიულ მიზანს**. ისტორიული განმარტების პროცესში, ჩვეულებრივ, ითვალისწინებენ კანონის მიღებისას მიმდინარე იურიდიულ და პოლიტიკურ დებატებს. ამ მასალების მოპოვება შესაძლებელია სტენოგრაფიული ჩანაწერების, სხდომის ანგარიშებისა და სხვა მასალების მეშვეობით. ისტორიული განმარტების პროცესში უნდა გაანალიზდეს ნორმის გამოცემის პერიოდში არსებული ეკონომიკური, სოციალური და პოლიტიკური ფაქტორები, თუ ისინი გარკვეული სახით ასახულია კანონის ტექსტში.
454. ნორმათა შეფარდების დროს უნდა გაითვალისწინოთ: **1) ნორმის მიღების დრო და 2) სამართლის შეფარდების დრო**. თუ დროის ამ ორ მონაკვეთს შორის დიდი სხვაობაა, სამართლის შემფარდებელმა უნდა გაითვალისწინოს საზოგადოების სოციალურ სტრუქტურაში, ღირებულებით, რელიგიურ-მსოფლმხედველობით წარმოდგენებში, მთლიანად პოლიტიკურ სისტემაში მომხდარი ცვლილებები.
455. ისტორიული განმარტება არკვევს ნორმის მიზანს ისტორიული კონტექსტიდან გამომდინარე. **ისტორიულ-საზოგადოებრივი კონტექსტი** მოიცავს საზოგადოებრივ ინტერესებს; კონფლიქტურ სიტუაციას; მიზანს, რომელმაც განაპირობა ნორმის დადგენა. **დოგმატურ-ისტორიული კონტექსტი** მოიცავს იურიდიულ ცნებათა და დოგმათა სისტემას იმ ისტორიულ სიტუაციაში, როდესაც ფორმულირებული იყო ნორმა – ვისაც სურს ნორმის ენის გაგება, უნდა იცოდეს ნორმის დამდგენის ენა.
456. იურისტებს შორის მუდამ სადავო იყო ისტორიული განმარტების **მიმართება განმარტების სხვა ხერხებთან**. განასხვავებენ

⁵⁹ გივი ინწკირველი, სახელმწიფოსა და სამართლის ზოგადი თეორია, გვ. 176.

განმარტების ორ ალტერნატიულ მეთოდს: ე. წ. ობიექტურ განმარტებას („მოქმედების დროინდელი“, ანუ „ex nunz“) და ე. წ. სუბიექტურ განმარტებას („წარმოშობის დროინდელი“, ანუ „ex tunz“). განმარტების როგორც სუბიექტური, ასევე ობიექტური თეორიის წარმომადგენლები აღიარებენ სამართლის ნორმის ისტორიული ანალიზის აუცილებლობას. ამავე დროს, განმარტების სუბიექტური თეორია მიიჩნევს, რომ კანონმდებლის ისტორიული ნება **სავალდებულოდ უნდა იქნეს გათვალისწინებული**. განმარტების ობიექტური თეორია არ უარყოფს ნორმის განმარტების პროცესში კანონმდებლის ისტორიული ნების მნიშვნელობას, მაგრამ ამ ნებას **სავალდებულო ხასიათს არ ანიჭებს**.

457. სამართლის შემფარდებელი ნორმის „წინაისტორიის“ გარკვევის გზით ადგენს კანონმდებლის საწყის ნებას. ნორმით რეგულირებულ ურთიერთობებში ან საზოგადოების ღირებულებით წარმოდგენებში მომხდარი ცვლილებები უნდა აისახოს სამართლის შემფარდების აქტში (ან ნორმა საერთოდ არ უნდა გამოვიყენოთ). უნდა გავითვალისწინოთ ისიც, რომ ისტორიული განმარტება იძლევა ტექსტის ავტორთა შეხედულებების მხოლოდ მიახლოებითი რეკონსტრუქციის შესაძლებლობას.

§4. ტელეოლოგიური განმარტება

458. Telos ბერძნულად ნიშნავს მიზანს, შედეგს. ტელეოლოგიური განმარტება არკვევს კანონის ობიექტურ მიზანს (ratio legis) და არა კანონმდებლის საწყის ნებას (რამდენადაც კანონი მიღებისთანავე წყვეტს კავშირს კანონმდებელთან). ნორმის მიზნის გარკვევას დიდი მნიშვნელობა აქვს ნორმის შემფარდების პროცესში. სამართლის ნორმას საფუძვლად უდევს მიზანი – მიზანი არის მთელი სამართლის შემოქმედი (იერინგი). თუ გავიგებთ სამართლის მიზანს, მაშასადამე, გავიგებთ სამართალსაც.
459. ნორმა, როგორც წესი, ესწრაფვის არა ერთი, არამედ რამდენიმე, განსხვავებული მიზნის რეალიზაციას. განსაკუთრებულ პრობლემას ვაწყდებით **განსხვავებული მიზნების კონკურენციისას**. ზოგჯერ, სამართლის ნორმა მოიცავს ისეთ ურთიერთობებსაც, რომელზეც მისი მოქმედება (ნორმის მიზნიდან

გამომდინარე) არ უნდა გავრცელებულიყო. ასეთ შემთხვევაში, ტექსტის სიტყვასიტყვითი განმარტება შეიძლება წინააღმდეგობაში მოვიდეს ნორმის მიზანთან.

460. ტელეოლოგიური შეზღუდვითი განმარტების (რედუქციის) დროს ნორმა არ გამოიყენება, თუ მისი შეფარდება მიგვიყვანს კანონის მიზნის საწინააღმდეგო შედეგამდე. ამ შემთხვევაში, კანონი შეზღუდულად განიმარტება მისი მიზნიდან გამომდინარე. ტელეოლოგიური რედუქცია მოითხოვს განსაკუთრებულ ლეგიტიმაციას, რამდენადაც ამ შემთხვევაში კანონის სიტყვასიტყვითი მოთხოვნა იგნორირებულია მოსამართლის მიერ. ტელეოლოგიური რედუქციისას მოსამართლე კონფლიქტში მოდის თავის კონსტიტუციურ ვალდებულებასთან, რომ დაემორჩილოს „მხოლოდ კონსტიტუციას და კანონს“ (საქართველოს კონსტიტუცია მ.84. პ.1). ჩვეულებრივ, ამ პრობლემას მოსამართლეები ხსნიან შეზღუდვითი (რესტრიქციული) განმარტებით, რომლის დროსაც კანონში გამოყენებული სიტყვა ვიწროდ არის განმარტებული (მაგრამ, არ სცილდება კანონის სიტყვასიტყვით მნიშვნელობას).

461. ტელეოლოგიური რედუქცია განიხილება როგორც სამართლის შემდგომი განვითარების თანამედროვე მეთოდი, რომლის დროსაც მოსამართლე არ ერევა კანონმდებლის პოლიტიკური კომპეტენციების სფეროში. იგი ხელს უწყობს საგნობრივად სწორი გადაწყვეტილების მიღებას, რომელიც ratio legis მიმართულია დამაკმაყოფილებელი შედეგისაკენ.⁶⁰ შვეიცარიის ერთ-ერთმა კომუნამ აკრძალა ღობისათვის ხის მასალის გამოყენება (ხე-ტყის შეზღუდული რესურსის გამო) – ღობის მასალად შეიძლებოდა მხოლოდ ქვის გამოყენება. მოგვიანებით, სასაფლავოს გაუკეთდა რკინის (და არა ქვის) ღობე. ერთ-ერთმა მოქალაქემ სარჩელით მიმართა სასამართლოს. მომჩივანის აზრით, რკინის ღობე სასაფლავოს ესთეტიკურად აუშნობდა. სასამართლომ სარჩელი არ დააკმაყოფილა. სასამართლოს განმარტებით, კომუნის მიერ დადგენილი ნორმის მიზანი იყო, რომ შეეზღუდა ღობის მასალად ხის გამოყენება. სასამართლოს დასკვნით, ნორმის მიზანი იძლეოდა რკინის ღობის მიმართ კომუნის მიერ დადგენილი წესის ტელეოლოგიური რედუქციის საშუალებას.⁶¹

⁶⁰ BGE 121 III 219, ციტი.: Tschentscher, A., Grundprinzipien des Rechts, S. 136-137.

⁶¹ Tschentscher, A., Grundprinzipien des Rechts, S. 138.

462. ტელეოლოგიური რედუქცია განსხვავდება ანალოგიისაგან. ანალოგიის დროს ნორმა ვერ მოიცავს იმ ურთიერთობებს, რომელიც საჭიროებს სამართლებრივ მოწესრიგებას. ტელეოლოგიური რედუქციისას, პირიქით, ნორმა სიტყვა-სიტყვითი მნიშვნელობით მოიცავს იმ ურთიერთობებსაც, რომელიც მას (ნორმის მიხედვით გამოდინარე) არ უნდა მოეცვა.

463. ტელეოლოგიურ რედუქციას უნდა მივმართოთ მაშინ, როდესაც ნორმის ტექსტის სიტყვასიტყვითი განმარტება იმდენად ფართოა, რომ აშკარად სცილდება კანონის მიზანს. უნდა გაავითვალისწინოთ საპირისპირო შემთხვევაც, როდესაც ნორმის მოქმედება ვერ ვრცელდება იმ ურთიერთობებზე, რომელთა რეგულირებაც კანონის აშკარა მიზანს წარმოადგენს. თუ ნორმის სიტყვასიტყვითი განმარტება წინააღმდეგობაში მოდის კანონის მიზანთან, სამართლის შემფარდებელმა უნდა იმოქმედოს ნორმის მიხედვით გამოდინარე და **ტელეოლოგიური განვრცობის (ექსტენზიის)** გზით განმარტოს მისი შინაარსი. ტელეოლოგიური განვრცობის (ექსტენზიის) მაგალითები გვხვდებოდა ჯერ კიდევ ძველ რომში. თორმეტი ტაბულის კანონის მიხედვით (450 წ. ჩვ. წ. აღ-მდე) მესაკუთრე პასუხს აგებდა თავისი „ოთხფეხას“ (quadrupes) მიერ მიყენებული ზარაღისათვის (დიგესტები, IX წიგნი, I). პუნიკური ომების შემდეგ იტალიაში დამკვიდრებული სირაქლემა ხშირად ხდებოდა ზარაღის მიზეზი. რომაელმა პრეტორებმა იხელმძღვანელეს ტელეოლოგიური ექსტენზიის პრინციპით და ნორმის მოქმედება „ორფეხა“ სირაქლემაზეც განავრცეს.

§5. სისტემური განმარტება

464. მართლწესრიგი ერთიანია, რამდენადაც მისი შემადგენელი ნორმები ერთმანეთთან ლოგიკურ კავშირში იმყოფება და ერთიან სისტემას ქმნის. სისტემური განმარტება მოითხოვს, რომ სამართლის ნორმა უნდა წავიკითხოთ სხვა ნორმებთან კავშირში და არა იზოლირებულად.

465. მართლწესრიგი განსხვავებული რანგის სამართლის ნორმებისაგან შედგება. ქვემდგომი ნორმა უნდა შეესაბამებოდეს ზემდგომ ნორმას. სამართლის ნებისმიერი ნორმა, საბოლოო ჯამში, უნდა შეესაბამებოდეს კონსტიტუციას. ნორმის **სისტე-**

მური განმარტება უნდა განხორციელდეს შემდეგი მოთხოვნების დაცვით: 1) იერარქიის დაბალ საფეხურზე მდგომი ნორმა უნდა გამოდინარეობდეს ზემდგომი ნორმიდან, კონსტიტუციის ჩათვლით; 2) იერარქიის დაბალ საფეხურზე მდგომი ნორმა არ უნდა ეწინააღმდეგებოდეს უფრო მაღალი რანგის ნორმას; 3) იერარქიის დაბალ საფეხურზე მდგომი ნორმის განმარტებისას უნდა გავითვალისწინოთ ზემდგომი ნორმის მოთხოვნები.

466. იერარქიულად ქვემდგომი ნორმა არ უნდა გამოვიყენოთ, თუ იგი ეწინააღმდეგება ზემდგომ ნორმას და ეს წინააღმდეგობა ვერ იხსნება ნორმის განმარტების მეშვეობით. თუ ნორმა კონკრეტიზებულია იერარქიულად ქვემდგომი ნორმის მეშვეობით, მაშინ უნდა შევუფარდოთ ქვემდგომი ნორმა.

467. სისტემური განმარტებისას შეიძლება აღმოჩნდეს, რომ ადგილი აქვს **ნორმათა კოლიზიას**. ნორმათა კოლიზია წყდება შემდეგი მოთხოვნების დაცვით: 1) თუ კოლიზიურ ნორმებს აქვთ განსხვავებული იურიდიული ძალა, მაშინ იერარქიულად ზემდგომი ნორმა იმორჩილებს ქვემდგომ ნორმას – *Lex superior derogat legi inferiori*. 2) თუ კოლიზიურ ნორმებს თანაბარი იურიდიული ძალა აქვთ, მაშინ სპეციალურ ნორმას უპირატესობა ენიჭება საერთო ნორმის მიმართ – *Lex specialis derogat Legi generali*. სპეციალური ნორმა, ჩვეულებრივ, აწესრიგებს ურთიერთობათა უფრო ვიწრო წრეს, ვიდრე ზოგადი ნორმა. 3) თუ კოლიზიურ ნორმები სპეციალურია და, ამავე დროს, აქვთ თანაბარი იურიდიული ძალა, მაშინ გვიან გამოცემულ ნორმას უპირატესობა ენიჭება ადრე გამოცემული ნორმის მიმართ: *Lex posterior derogat legi priori*. გვიან გამოცემული სამართლის ნორმა უფრო ზუსტად ასახავს კანონმდებლის ნებას. კანონი, ჩვეულებრივ, პირდაპირ უთითებს მანამდე მოქმედი ნორმის ძალადაკარგულად ცნობის შესახებ. თუ მსგავსი მითითება კანონის ტექსტში უშუალოდ არ გვხვდება, მაშინ მოქმედებს წესი – *Lex posterior derogat legi priori*. ამ წესს განსაკუთრებული მნიშვნელობა ენიჭება პოლიტიკური სისტემების რადიკალური ცვლილებისას, როდესაც ნორმა ეწინააღმდეგება ახალი კანონმდებლობის სულისკვეთებას. სტაბილურ სიტუაციაში ეს წესი ნაკლებად გამოიყენება რამდენადაც კანონი, როგორც წესი, ზუსტად განსაზღვრავს კოლიზიის გადაწყვეტის წესს.

468. თუ ადრე მოქმედი ნორმა უფრო სპეციალური იყო, ვიდრე გვიან მიღებული, მაშინ უნდა გამოვიყენოთ სპეციალური

ნორმა (მიუხედავად იმისა, რომ იგი უფრო ადრეა გამოცემული). Lex-specialis-ს უპირატესობა ენიჭება Lex-posteriori-ს მიმართ – lex posterior generalis non derogat legi priori speciali.

§6. ბანმარტების ხერხების იერარქია

469. **განმარტების ხერხების იერარქია არ არსებობს.** სამართლის შეფარდება ხორციელდება „მეთოდური პლურალიზმის“ საფუძველზე. ამავე დროს, შესაძლებელია განისაზღვროს განმარტების „გონივრული“ თანმიმდევრულობა. უნდა გავითვალისწინოთ ის გარემოებაც, რომ განმარტების ცალკეული ხერხები ერთმანეთს კი არ გამორიცხავენ, არამედ ავსებენ.
470. **ნორმის შინაარსის გარკვევა, ჩვეულებრივ, უნდა დავიწყოთ გრამატიკული განმარტებით.** შემდეგ მოდის სისტემური განმარტება, ტელეოლოგიური განმარტების ჩათვლით. ისტორიულ განმარტებას უნდა მივმართოთ იმ შემთხვევაში, თუ განმარტების სხვა ხერხების გამოყენების შემდგომ ეჭვის ქვეშ დადგება ნორმის მართლზომიერება.
471. **ნორმის განმარტების სავალდებულობის მიხედვით გამოყოფენ საკანონმდებლო და სასამართლო განმარტებას.** სამართლის შეფარდების პროცესში გადამწყვეტი მნიშვნელობა ენიჭება კანონმდებლის, მაშასადამე, პარლამენტის განმარტებას. ეს, უწინარეს ყოვლისა, ეხება **დეფინიციურ ნორმას**, რომელსაც ზოგადსავალდებულო ძალა აქვს. ამავე დროს, გამორიცხული არ არის დეფინიციური ნორმის ზოგადი დებულებების განსხვავებული ინტერპრეტაციაც. მით უფრო, რომ ზოგადი დებულებები ყოველთვის მოითხოვს განმარტებას. მაგალითად, „გაუფრთხილებლობის“ საკანონმდებლო ცნება ზოგადია და მოითხოვს შემდგომ განმარტებას.
472. **ნორმის სასამართლო განმარტება არ წარმოადგენს კანონს და, მაშასადამე, ზოგადსავალდებულო არ არის.** სამართლის შეფარდებელი შებოჭილია მხოლოდ სასამართლოს მიერ კონკრეტულ შემთხვევაზე მიღებული გადაწყვეტილებით. ამავე დროს, მან აუცილებლად უნდა გაითვალისწინოს ნორმის სასამართლო განმარტება. სამართლის შეფარდებელი, ამ შემთხვევაში, თვითონ კი არ განმარტავს ნორმას, არამედ გადაწყვეტილებას ღებულობს ნორმის სასამართლო განმარტების საფუძველზე.

§7. ბანმარტება CONTRA LEGEM

473. განმარტება contra legem-ის შემთხვევაში სახეზეა კონფლიქტი ნორმის სხვადასხვა მიზანს შორის. მართლწესრიგი უნდა იყოს სამართლიანი. თუ კანონის სიტყვასიტყვითი განმარტება იძლევა უსამართლო შედეგს, მაშინ იგი უნდა განმარტდეს contra legem, ანუ ტექსტის სიტყვასიტყვითი მნიშვნელობის საწინააღმდეგოდ.
474. განმარტება contra legem უპირატესობას ანიჭებს სამართალს, რომელიც გამომდინარეობს კონსტიტუციური მართლწესრიგიდან და უზრუნველყოფს კონკრეტული ურთიერთობის სწორ, სამართლიან გადაწყვეტას. ამ „სამართლის“ მოძიება და კონკრეტულ გადაწყვეტილებებში რეალიზაცია არის მართლმსაჯულების ფუნქცია. განმარტება contra legem შეუძლია არა „ჩვეულებრივ“ სამართლის შემფარდებელს, არამედ მხოლოდ და მხოლოდ სასამართლოს. მოსამართლემ უნდა იმოქმედოს არა სამართლიანობის სუბიექტური შეხედულებების საფუძველზე, არამედ მხოლოდ მოქმედი მართლწესრიგის ფარგლებში, იმ ღირებულებების მიხედვით, რომელიც საფუძველად უდევს სამართლის სისტემას.

§8. კონსტიტუციის განმარტება

475. კონსტიტუციის განმარტება ხორციელდება კლასიკური ხერხებით. კონსტიტუციის განმარტებაც ეფუძნება „მეთოდური პლურალიზმის“ პრინციპს, როდესაც გათვალისწინებული უნდა იყოს განმარტების თითოეული ხერხი. ამავე დროს, კლასიკურ ხერხებთან ერთად კონსტიტუციის განმარტების პროცესში გამოიყენება სპეციფიკური მეთოდებიც.
476. კონსტიტუციის განმარტების სპეციფიკურობა გამომდინარეობს მისი იურიდიული თავისებურებებიდან. კანონისაგან განსხვავებით (რომელიც ადგენს მკაფიოდ და ნათლად ჩამოყალიბებულ ქცევის წესს), კონსტიტუცია განსაზღვრავს იმ ფუძემდებლურ პრინციპებს, რომლის შესაბამისად უნდა მოწესრიგდეს სოციალური ცხოვრების უმნიშვნელოვანესი სფეროები. კონსტიტუციის დებულებები აბსტრაქტულია და ხასიათდება ზოგადობის მაღალი ხარისხით.

477. კონსტიტუციური ნორმების ღია ხასიათი უზრუნველყოფს პოლიტიკურ კონსენსუსს და, ამავე დროს, იძლევა მათი შინაარსის მუდმივი განახლების შესაძლებლობას. ამ მხრივ განსაკუთრებით გამოიჩენება ადამიანის ძირითადი უფლებები და კონსტიტუციით განსაზღვრული სახელმწიფოს მიზნები.
478. კონსტიტუციის განმარტების პროცესში უნდა დავიცვათ კონსტიტუციის ერთიანობის პრინციპი. კონსტიტუცია აღგენს ერთიან წესრიგს. კონსტიტუცია ეფუძნება ერთიან კონცეფციას, ხოლო კონსტიტუციის თითოეული ნორმა გამოხატავს კონსტიტუციის საერთო სულისკვეთებას. ერთიანობის ჩამოშლის საფრთხილი და ინტეგრაციული მნიშვნელობა აქვს კონსტიტუციის ისეთ პრინციპებს, როგორცაა მაგალითად, დემოკრატია ან სამართლებრივი სახელმწიფოს პრინციპი. კონსტიტუციური ნორმა უნდა განიმარტოს სხვა კონსტიტუციურ ნორმებთან კავშირში. კონსტიტუციურ ნორმებს თანაბარი რანგი აქვთ – მათ შორის არანაირი იერარქია არ არსებობს. კონსტიტუცია არ შეიცავს მაღალი, ან დაბალი რანგის ნორმებს. კონსტიტუციის არცერთ ნორმას არ შეუძლია აბსოლუტურად „დაიმორჩილოს“ სხვა ნორმა. კონსტიტუცია, ასევე, არ იცნობს ღირებულებით იერარქიასაც.
479. კონსტიტუციის განმარტება ხდება „პარმონიზაციის პრინციპის“ მიხედვით, როდესაც კონსტიტუციურ ნორმებს შორის წინააღმდეგობა მაქსიმალურად არის დაძლეული. დაუშვებელია კონსტიტუციით განმტკიცებული რომელიმე სამართლებრივი ღირებულების რეალიზაცია სხვა სამართლებრივი ღირებულების ხარჯზე. კონსტიტუციის განმარტების პროცესში უნდა განისაზღვროს თითოეული სამართლებრივი ღირებულების ოპტიმალური მოქმედების ფარგლები.
480. კონსტიტუციური ნორმების განმარტება უნდა მოხდეს ფუნქციონალური მართლზომიერების პრინციპის საფუძველზე. კონსტიტუცია განსაზღვრავს სახელმწიფო ორგანოთა ძირითად ფუნქციებს. ორგანო, რომელიც განმარტავს კონსტიტუციურ ნორმას, უნდა მოქმედებდეს კანონით მინიჭებული უფლებამოსილების ფარგლებში. კონსტიტუციის განმარტება არ უნდა არღვევდეს სახელმწიფო ორგანოთა ფუნქციებს. სახელმწიფო ორგანოებისათვის მინიჭებული ფუნქციების დაურღვევლობის მოთხოვნა განსაკუთრებით დაცულ უნდა იქნეს საკონსტიტუციო სასამართლოსა და პარლამენტს შორის ურთიერთ-

ბაში. საკონსტიტუციო სასამართლო ახორციელებს მხოლოდ საკონტროლო ფუნქციას. საკონსტიტუციო სასამართლოს ეკრძალება კონსტიტუციური ნორმის ისეთი ინტერპრეტაცია, რომელიც შეავიწროებს (ან გააფართოებს) სახელმწიფო ორგანოს თავისუფალი პოლიტიკური საქმიანობის სფეროს. საკონსტიტუციო სასამართლო ხელმძღვანელობს მხოლოდ სამართლებრივი მასშტაბით. საკონსტიტუციო სასამართლო არაა უფლებამოსილი გამოიყენოს შეფასების სხვა, არასამართლებრივი მასშტაბი.

481. განსაკუთრებით პრობლემატურია კონსტიტუციის ზოგადი პრინციპების ინტერპრეტაცია განმარტების კლასიკური ხერხების მეშვეობით. ამ პრინციპების მნიშვნელობის გარკვევა მოითხოვს გარკვეულ შემოქმედებითობას, მაგრამ არა თვითნებობას.

სამართლის პრინციპები

§1. სამართლის პრინციპების ცნება

482. სამართლის სისტემა მოიცავს როგორც პოზიტიურ ნორმებს, ასევე საყოველთაო მნიშვნელობის მქონე სამართლის პრინციპებს. ზოგიერთი ურთიერთობა შეუძლებელია გადაწყდეს მხოლოდ სამართლის ნორმის საფუძველზე. დვორკინი ასეთ ურთიერთობებს უწოდებს „hard cases“-ს ანუ „რთულ შემთხვევებს“, რომელთა გადაწყვეტა მოსამართლისაგან მოითხოვს „ჰერკულესის ძალას“, რამდენადაც მან უნდა განავითაროს სამართლიანი სამართლის სისტემაზე ორიენტირებული კონსტიტუციის პოლიტიკური თეორია.⁶²
483. სამართლის პრინციპები განსაზღვრავს სამართლის არსს, ასევე მისი შეფარდების საფუძვლებს. საერთო პრინციპებს შეიძლება ეფუძნებოდეს სამართლის განსხვავებული ნაციონალური სისტემებიც. სამართლის ასეთი ზოგადი პრინციპებია სამართლებრივი სახელმწიფოს, ხელისუფლების დანაწილების, სახელშეკრულებო თავისუფლების, კეთილსინდისიერების, კანონის წინაშე თანასწორობის, კანონიერების პრინციპი და სხვ.
484. განასხვავებენ სამართლის დაწერილ და დაუწერელ პრინციპებს. დაწერილი სამართლის პრინციპი გამოხატულია სამართლის ნორმით. დაუწერელი სამართლის პრინციპი პოზიტიურ ნორმაში მკაფიოდ არ არის ჩამოყალიბებული, არამედ გამომდინარეობს სამართლის ერთიანი სისტემიდან და კონკრეტიზებულია სასამართლო გადაწყვეტილებებში. სამართლის დაუწერელი პრინციპია, მაგალითად, თანაზომიერების პრინციპი საჯარო სამართალში, კერძო ავტონომიის პრინციპი სამოქალაქო სამართალში ან ბრალეულობის პრინციპი სისხლის სამართალში. თითოეული ეს პრინციპი მხოლოდ არასრულყოფილადაა ფორმულირებული კანონში.⁶³
485. სამართლის პრინციპი შეიძლება იყოს როგორც ფორმალური, ასევე შინაარსობრივი. მეტწილ შემთხვევაში, პრინციპი იური-

⁶² Dworkin, R., Bürgerrechte ernst genommen, übersetzt von Ursula Wolf, 1984, S. 182 ff.

⁶³ Vogel, J., Juristische Methodik, 1998, S. 78-89.

დიულ მნიშვნელობას იძენს სამართლის ნორმათა განმარტების პროცესში. შინაარსობრივი პრინციპის პოზიტიურ ნორმაში რეალიზაციის ერთ-ერთი მაგალითია ჩუქების გაუქმება დასახუქრებული უმადურობის გამო, რომელიც გათვალისწინებულია საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 529-ე მუხლით. ამ მუხლის 1-ლი ნაწილით, „ჩუქება შეიძლება გაუქმდეს, თუ დასახუქრებული მძიმე შეურაცხყოფას მიაყენებს ან დიდ უმადურობას გამოიჩენს მჩუქებლის ან მისი ახლო ნათესავის მიმართ“.

§2. სამართლის პრინციპები და სამართლის ნორმა

86. სამართლის პრინციპსა და ნორმას შორის არსებობს შემდეგი ურთიერთკავშირი (მსგავსება და განსხვავება): 1) სამართლის ნორმის საფუძველზე შესაძლებელია კონკრეტული შემთხვევის გადაწყვეტა. სამართლის პრინციპი არ არის ისე კონკრეტულად ფორმულირებული, რომ მასზე დაყრდნობით შევძლოთ კონკრეტული შემთხვევის გადაწყვეტა. პრინციპი არის არგუმენტი, რომელიც გვიჩვენებს განსახლერულ მიმართულებას, მაგრამ არ გვაიძულებს, რომ გადაწყვეტილება მივიღოთ ამ არგუმენტის საფუძველზე. მხოლოდ პრინციპის საფუძველზე (სამართლის ნორმის გარეშე) შეუძლებელია კონკრეტული შემთხვევის გადაწყვეტა.⁶⁴ 2) კონკრეტულ ნორმასა და პრინციპს შორის კონკურენციისას უპირატესობა ენიჭება სამართლის ნორმას. 3) სამართლის ნორმა ან მოქმედებს, ან საერთოდ არ მოქმედებს. კოლიზიური ნორმებიდან უპირატესობა უნდა მიენიჭოს ერთ-ერთ ნორმას.⁶⁵ 4) სამართლის პრინციპების კოლიზიის შემთხვევაში თითოეული მათგანი ინარჩუნებს სავალდებულოებას: უნდა მოხდეს მხოლოდ ამ პრინციპების აწონ-დაწონვა, ანუ პრინციპი იძენს მხოლოდ შეფარდებით უპირატესობას. 5) ახალი ნორმის ჩამოყალიბება, ჩვეულებრივ, სამართლის პრინციპის საფუძველზე ხდება.

87. სამართლის პრინციპსა და სამართლის ნორმას შორის განსხვავება კარგად ჩანს ადამიანის ძირითადი უფლებების მაგალითზე. ადამიანის ძირითადი უფლებები, სტრუქტურულ-თეორიული თვალსაზრისით ზოგადია და, მაშასადამე, წარმოად-

⁶⁴ Dworkin, R., Bürgerrechte ernst genommen, übersetzt von Ursula Wolf, S. 54ff.

⁶⁵ Alexy, R., Theorie der Grundrechte, 1986, S. 146.

გენს არა საბოლოოდ განსაზღვრულ წესს, არამედ პრინციპს.⁶⁶ საქართველოს კონსტიტუციით გარანტირებულია შეკრებისა და მანიფესტაციის თავისუფლება (მ.25). ამავე დროს, კონსტიტუციით დაცულია საკუთრება (მ. 21), ასევე გადაადგილების თავისუფლება (მ. 16. და მ.19.). კონსტიტუციის არც ერთ ამ მუხლს არ აქვს უპირობო და აბსოლუტური მოქმედების პრეტენზია – ანუ არ არსებობს ამ ნორმათა მოქმედების უპირობო ალტერნატივა (როდესაც ნორმა ან მოქმედებს ან არ მოქმედებს). შეკრებისა და მანიფესტაციის უფლებამ ზიანი არ უნდა მიაყენოს ინდივიდის საკუთრებას და, ასევე, არ უნდა შეუშალოს ხელი სხვა პირთა თავისუფალ გადაადგილებას. ამ თვალსაზრისით, ძირითადი უფლებების მოქმედება ახლო დგას პრინციპის მნიშვნელობასთან.

488. პრინციპის მოქმედების მაგალითად შეიძლება განვიხილოთ კანონიერების პრინციპი სისხლის სამართალში: 1) **Nullum crimen sine lege scripta** – არ დაიშვება ჩვეულებითი სამართლის გამოყენება დამნაშავეს საზიანოდ. დანაშაულის შემადგენლობა არ შეიძლება დაეფუძნოს ჩვეულებით სამართალს. აღნიშნული პრინციპი ხაზგასმით გამოყოფს კანონის უზენაესობას სისხლის სამართალში, ვიდრე სამართლის სხვა დარგებში. 2) **Nullum crimen sine lege stricta** – ანალოგია სისხლის სამართალში არ დაიშვება. ასევე, არ დაიშვება სამართლის შეფარდების პროცესში სისხლის სამართლის ნორმის განვრცობითი განმარტება. 3) **Nullum crimen sine lege certa** – სისხლის სამართლის კანონი გარკვევით უნდა აყალიბებდეს დანაშაულის შემადგენლობასა და სანქციას. თითოეულ ინდივიდს უნდა შეეძლოს იმის გარკვევა, თუ რომელი ქმედება იკრძალება და ისჯება სისხლის სამართლის წესით. აღნიშნული პრინციპი მკაცრ საზღვრებში აქცევს მოსამართლის ნებასაც. 4) **Nullum crimen sine lege praevia** – სისხლის სამართლის კანონს არა აქვს უკუძალა. არ შეიძლება სისხლის სამართლის წესით პირი დაისაჯოს იმ ქმედებისათვის, რომელიც მისი ჩადენის მომენტში არ ისჯებოდა სისხლის სამართლის კანონით. ასევე, არ დაიშვება უფრო მძიმე სასჯელის შეფარდება ადრე ჩადენილი დანაშაულისათვის.

⁶⁶ Alexy, R., Theorie der Grundrechte, 1986, S. 75.

489. პრინციპი გამომდინარეობს პოზიტიური სამართლიდან ან იურიდიული ტრადიციიდან. ღირებულებები არსებობს სამართლამდე და სამართლისაგან დამოუკიდებლად. ღირებულებას აქვს პოლიტიკური ან ეთიკური მოქმედება. ღირებულება მოქმედებს იმიტომ, რომ მოქმედებს ყოველგვარი დასაბუთების გარეშე. რამდენადაც პრინციპი ემპირიული სინამდვილიდან ყალიბდება (ღირებულებისაგან განსხვავებით) მას აქვს არა ნორმატიული, არამედ მოდელური ხასიათი.
490. არსებობს „დიდი“ და „პატარა“ ღირებულება და, შესაბამისად, „დიდი“ და „პატარა“ პრინციპი. ამავე დროს, ღირებულება ასახავს უფრო დიდ და აბსტრაქტულ საბოლოო მიზანს, რომელიც, თავის მხრივ, არ აყალიბებს საშუალებას. ღირებულებისაგან განსხვავებით, მრავალი „პატარა“ პრინციპი არის არა თვითმიზანი, არამედ საშუალება სხვა მიზნის მისაღწევად.
491. ღირებულება ფუნდამენტალისტურია, პრინციპი, პირიქით, პლურალისტულია და უშვებს გამონაკლისს. ღირებულება მეტწილ შემთხვევაში აბსოლუტურია და უგამონაკლისო. ღირებულება გახდება სამართლის პრინციპი, თუ იგი მართლწესრიგმა აღიარა. ამ შემთხვევაში ღირებულება დაკარგავს ფუნდამენტურ მნიშვნელობას, რამდენადაც მოუწევს დანარჩენ სამართლებრივ პრინციპებთან კონკურენცია.

⁶⁷ იხ: Röhl, Allgemeine Rechtslehre, S.272-282.

ანალოგია სამართალში

§1. ხარვეზი პანონომეზოლოგიაში

492. ნორმატიული რეგულირების მასშტაბები განუხრელად იზრდება. მიუხედავად ამისა, ზოგჯერ არ არსებობს იმ ურთიერთობის მომწესრიგებელი ნორმა, რომელიც მოითხოვს იურიდიულ გადაწყვეტას. თანამედროვე დინამიკურ და ცვალებად სამყაროში პოზიტიური სამართლის სისტემა, მაგალითად, სათანადოდ ვერ ასახავს გენური თუ საინფორმაციო ტექნოლოგიის შედეგებს. როდესაც სამართლებრივი თვალსაზრისით განსახილველი და გადასაწყვეტი საკითხი არ არის გათვალისწინებული და რეგულირებული სამართლის არც ერთ ნორმაში, ადგილი აქვს ხარვეზს კანონმდებლობაში.⁶⁸
493. თუ სამართლის შემფარდებელი, სამართლის განმარტების ხერხების გამოყენების მიუხედავად, ვერ „პოულობს“ კონკრეტული შემთხვევის მომწესრიგებელ ნორმას, მან უნდა გამოიყენოს ყველაზე უფრო მსგავსი შემთხვევის მარეგულირებელი ნორმა. ანალოგიის გადაწყვეტის საუკეთესო საშუალებაა საკანონმდებლო ხარვეზის შევსება. მაგრამ, კანონმდებლობა გარკვეულწილად ჩამორჩება საზოგადოებრივ ურთიერთობათა განვითარების ტემპებს. საკანონმდებლო ცვლილებები დაკავშირებულია განსაზღვრულ სირთულეებთან და მოითხოვს გარკვეულ დროს.
494. მოსამართლე ვალდებულია საკითხი გადაწყვიტოს იმ შემთხვევაშიც, როდესაც არ არსებობს კონკრეტული ურთიერთობის მომწესრიგებელი ნორმა. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-5 მუხლის პირველი ნაწილის თანახმად, „კანონში პირდაპირ გაუთვალისწინებელი ურთიერთობის მოსაწესრიგებლად გამოიყენება ყველაზე უფრო მსგავსი ურთიერთობის მარეგულირებელი სამართლის ნორმა (კანონის ანალოგია). თუ კანონის ანალოგიის გამოყენება შეუძლებელია, ურთიერთობა უნდა მოწესრიგდეს სამართლის ზოგადი პრინციპების საფუძველზე, აგრეთვე სამართლიანობის, კეთილსინდისიერებისა და ზნეობის მოთხოვნების შესაბამისად (სამართლის ანალოგია)“. სამოქალაქო კოდექსი ითვალისწინებს შეზღუდვებს ანალოგიის

⁶⁸ გივი ინკორველი, სახელმწიფოსა და სამართლის ზოგადი თეორია, გვ. 169.

პროცესში. კერძოდ, ანალოგიით არ შეიძლება იქნეს გამოყენებული სპეციალური ურთიერთობების მომწესრიგებელი ნორმები (საგამონაკლისო ნორმები).⁶⁹

495. სამართლის ანალოგიის დროს, ნორმის მოქმედება ვრცელდება სამართლით მოუწესრიგებელ, მაგრამ მსგავს ურთიერთობებზე. თუ მსგავსი ურთიერთობის გადაწყვეტა ხდება ერთეული ნორმიდან გამომდინარე, მაშინ სახეზეა **კანონის ანალოგია** (analogia legis); თუ ერთდროულად რამდენიმე ნორმიდან ან სამართლის სისტემიდან, მაშინ – **სამართლის ანალოგია** (analogia juris).
496. სისხლის სამართალში ანალოგია არ დაიშვება – „nulla poena sine lege“. მოსამართლე არაა უფლებამოსილი ანალოგიის გზით შეავსოს ხარვეზი სისხლის სამართლის კანონმდებლობაში. **სისხლის სამართალში ანალოგია დაიშვება მხოლოდ პიროვნების სასარგებლოდ**. ანალოგია პიროვნების საზიანოდ სისხლის სამართალში არ დაიშვება. სისხლის სამართლის კოდექსის 32-ე მუხლი (მართლწინააღმდეგობის გამომრიცხველი ზეკანონური გარემოებები) და 38-ე მუხლი (ბრალის გამომრიცხველი ზეკანონური გარემოებები) უშვებს ანალოგიას პიროვნების სასარგებლოდ.⁷⁰
497. კანონმდებლობაში არსებული ხარვეზის შევსების წესი **განსხვავებულია სხვადასხვა ნაციონალურ სამართლებრივ სისტემებში**. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-4 მუხლის პირველი ნაწილით, სასამართლოს არა აქვს უფლება უარი თქვას სამოქალაქო საქმეებზე მართლმსაჯულების განხორციელებაზე იმ შემთხვევაშიც, თუ სამართლის ნორმა არ არსებობს, ან იგი ბუნდოვანია. გერმანული სამართალი არ ადგენს კანონმდებლობაში არსებული ხარვეზის გადაწყვეტის წესს. შვეიცარიის სამოქალაქო კოდექსის თანახმად, საკანონმდებლო ხარვეზისას მოსამართლემ უნდა გაითვალისწინოს კანონით მოწესრიგებული მსგავსი ურთიერთობები და, ასევე, მსგავსი კანონები. თუ ესეც არ იქნება საკმარისი, მაშინ საკითხი უნდა გადაწყდეს ბუნებითი სამართლის პრინციპების საფუძველზე.

⁶⁹ იხ. ლ. ჭანტურია, შესავალი საქართველოს სამოქალაქო სამართლის ზოგად ნაწილში, გვ. 102-103.

⁷⁰ იხ. მ. ტურავა, სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა, მეორე შეესწავლი და გადაამუშავებული გამოცემა, თბ., 2001, გვ. 17.

498. ანალოგია უნდა განგასხვავოთ იურიდიული სილოგიზმისაგან. იურიდიული სილოგიზმის დროს ფაქტობრივი ურთიერთობა ემთხვევა ნორმაში აღწერილ ფაქტობრივ გარემოებებს. იურიდიული სილოგიზმის დროს შესაძლებელია ნორმის უშუალოდ გამოყენება. მსგავსი იდენტურობა სამართლის ანალოგიას არ ახასიათებს. ანალოგიის დროს კონკრეტული შემთხვევა და ნორმით განსაზღვრული ურთიერთობა ერთმანეთის მსგავსია, მაგრამ არა იდენტური.

§2. ანალოგიის წინაპირობები

499. სამართლის შემფარდებელი კანონმდებლობაში არსებულ ხარვეზს ავსებს არა თვითნებურად, არამედ განსაზღვრული მეთოდური მოთხოვნების დაცვით. სამართლის შემფარდებელმა, პირველ რიგში, უნდა დაადგინოს საკანონმდებლო ხარვეზის არსებობის ფაქტი. ხარვეზი სახეზეა მაშინ, როდესაც არ გვაქვს ნორმა, რომლის საფუძველზეც შესაძლებელია კონკრეტული შემთხვევის გადაწყვეტა. **სამართლის ანალოგია არ დაიშვება, თუ არსებობს ნორმის უშუალო, პირდაპირი შეფარდების შესაძლებლობა.**

500. საკანონმდებლო ხარვეზი შეიძლება იყოს **ღია ან ფარული. ფარული ხარვეზი** კანონმდებლისთვის ცნობილია, მაგრამ იგი შეგნებულად არ ასწორებს ამ ხარვეზს. ფარულ ხარვეზს ხშირად უწოდებენ კანონის წინასწარ გამიზნულ არასრულყოფილებას (კანონმდებლის კვალიფიციური დუმილი). წინასწარ გამიზნული ხარვეზის შემთხვევაში ანალოგია არ დაიშვება. სამართლის შემფარდებელი არაა უფლებამოსილი იმოქმედოს კანონმდებლის ნების საწინააღმდეგოდ. კანონმდებლის მიერ მიღებული გადაწყვეტილების შეცვლის უფლება სამართლის შემფარდებელს არ აქვს.

501. კანონმდებლის კვალიფიციური დუმილის ფაქტის დადგენა არც ისე მარტივია. ამ შემთხვევაში, განსაზღვრულ როლს ასრულებს მეთოდი *argumentum e contrario*. რამდენადაც სამართლის ნორმა აწესრიგებს მხოლოდ განსაზღვრულ ურთიერთობებს, უნდა ვივარაუდოთ, რომ კანონმდებელს არ სურს სხვა, თუნდაც არსებითად მსგავსი შემთხვევების იურიდიული რეკლამენტაცია.

502. ღია ხარვეზის შევსება ხდება შემდეგი მოთხოვნების დაცვით: 1) უნდა გაირკვეს, შეგნებულად ხომ არ „დუმს“ კანონმდებელი, ანუ შეგნებულად ხომ არ დატოვა მან სამართლებრივი რეგულირების მიღმა რომელიმე საზოგადოებრივი ურთიერთობა; 2) ანალოგია უნდა განხორციელდეს მართლწესრიგთან მჭიდრო კავშირში და მართლწესრიგის ერთიან სისტემაში; 3) ანალოგია არ უნდა ეფუძნებოდეს მხოლოდ კონკრეტული შემთხვევიდან გამომდინარე მოსაზრებებს. ანალოგიის დროს უნდა ჩამოყალიბდეს ზოგადი წესი, რომლის საფუძველზეც გადაწყდება კონკრეტული შემთხვევა.
503. ანალოგია დაიშვება მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ კონკრეტული საკითხი ვერ წყდება სამართლის ნორმის განმარტების გზით. სამართლის შეფარდების პროცესში უპირატესობა უნდა მიენიჭოს ნორმის განმარტებას. სამართლის შემფარდებელმა ანალოგიას უნდა მიმართოს მხოლოდ მაშინ, როდესაც ნორმის განმარტების საფუძველზე ვერ ხერხდება საკითხის იურიდიული გადაწყვეტა.
504. ანალოგია მოითხოვს განსაკუთრებულ არგუმენტაციას. ანალოგია უნდა განხორციელდეს ნორმის მიზნის ღირებულებითი შეფასების საფუძველზე, რომლის დროსაც სამართლის შემფარდებელმა თვითნებურად არ უნდა იმოქმედოს. ნორმის ღირებულებითი მასშტაბის გადატანა სხვა ფაქტობრივ ურთიერთობებზე უნდა დასაბუთდეს არსებული მართლწესრიგიდან გამომდინარე და არა ინდივიდუალური, სუბიექტური შეხედულებების საფუძველზე. ანალოგიის პროცესში სამართლის შემფარდებელი ერთმანეთთან ადარებს ურთიერთობას, რომელიც კანონითაა რეგულირებული და ურთიერთობას, რომელიც კანონით არაა რეგულირებული. მოსამართლემ უნდა განსაზღვროს, თუ სავარაუდოდ როგორ შეაფასებდა კანონმდებელი იურიდიულად მოუწესრიგებელ ურთიერთობას. ამ შემთხვევაში შედარების მასშტაბის როლს ასრულებს სამართლის „შინაგანი სისტემა“, სამართლებრივი ნორმების სისტემა და არა სამართლის შემფარდებლის ინდივიდუალური შეფასებების სისტემა.
505. ანალოგია არ ნიშნავს ახალი ნორმის დადგენას. ანალოგიის შემთხვევაში სამართლის შემფარდებელი ადგენს არა ახალ ნორმას, არამედ ცდილობს პოზიტიური სამართლის სისტემაში

„იპოვოს“ კანონმდებლის რამდენადმე „დაფარული“, ბუნდოვნად ფორმულირებული შეფასება.

506. ანალოგიის დროს **მოდავე მხარე**, ჩვეულებრივ, უარყოფს კანონმდებლობაში ხარვეზის არსებობის ფაქტს და ცდილობს დაასაბუთოს, რომ საქმე ეხება კანონმდებლის კვალიფიციურ დუმილს (რაც გამორიცხავს ყოველგვარ იურიდიულ შედეგს) (*argumentum e contrario*). ამ შემთხვევაში, სასამართლომ გადაწყვეტილება უნდა მიიღოს *argumentum per analogiam* და *argumentum e contrario*-ს მეთოდების საფუძველზე.

§3. ARGUMENTUM E CONTRARIO

507. სამართლის ნორმა მოქმედებს ურთიერთობათა განსაზღვრული წრის მიმართ. შესაბამისად, **ნორმა განსაზღვრავს იმ ფაქტობრივ ურთიერთობებსაც, რომელზეც მისი მოქმედება არ ვრცელდება**. თუ ფაქტობრივი ურთიერთობა არ ხვდება ნორმის მოქმედების ქვეშ, არსებობს ორი ალტერნატივა: 1) ნორმა გამოიყენება ანალოგიით და იურიდიული შედეგი დადგება ანალოგიით გამოიყენებული ნორმის საფუძველზე ან 2) ნორმა ანალოგიით არ გამოიყენება და, შესაბამისად, იურიდიული შედეგი ვერ დადგება.

508. იურიდიული შედეგი შეიძლება დადგეს მხოლოდ განსაზღვრული ფაქტობრივი შემადგენლობის არსებობისას. **იურიდიული შედეგი არ დადგება სხვა, თუნდაც მსგავსი ფაქტობრივი შემადგენლობის მიმართ**. ამ უკუდასკვნის საფუძველზე უნდა გადავწყვიტოთ, დაიშვება თუ არა ანალოგია.

509. **Argumentum e contrario** ანალოგიის საწინააღმდეგო ცნებაა. *Argumentum e contrario* გულისხმობს, რომ თუ რომელიმე ურთიერთობა სამართლებრივად მოწესრიგებული არ არის, უნდა ვივარაუდოთ, რომ იგი შეესაბამება კანონმდებლის ნებას. თუ კანონმდებელი შეგნებულად უვლის გვერდს რომელიმე ურთიერთობის სამართლებრივ მოწესრიგებას, საქმე გვაქვს კანონმდებლის „კვალიფიციურ“ დუმილთან. *Argumentum e contrario* გამორიცხავს ხარვეზს კანონმდებლობაში. შესაბამისად, მისამართლე არაა უფლებამოსილი შეავსოს „ხარვეზი“. *Argumentum e contrario*-ს შემთხვევაშიც სამართლის შემფარ-

დებელი შებოჭილია საკანონმდებლო შეფასებებითა და სამართლებრივი რეგულირების საერთო მიზნებით.

§4. ARGUMENTUM A FORTIORI

510. *Argumentum a fortiori* ანალოგიის სპეციალური შემთხვევაა, რომელიც მოიცავს ორ სტრუქტურულად მსგავს ფორმას: 1) *argumentum a minori ad maius* და 2) *argumentum a maiori ad minus*.

511. *Argumentum a minori ad maius* ნიშნავს, რომ კანონით გათვალისწინებული იურიდიული შედეგი უნდა გავრცელდეს უფრო დიდი მნიშვნელობის მქონე ურთიერთობებზეც. დასკვნა უმცირესიდან უდიდესზე ვრცელდება მხოლოდ ნორმით განსაზღვრულ ფაქტობრივ ურთიერთობებზე. მაგალითად, საქართველოს კონსტიტუციის 21-ე მუხლის მე-3 პუნქტის თანახმად, „აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროებისათვის საკუთრების ჩამორთმევა დასაშვებია კანონით პირდაპირ დადგენილ შემთხვევებში, სასამართლოს გადაწყვეტილებით ან ორგანული კანონით დადგენილი გადაუდებელი აუცილებლობისას და მხოლოდ სათანადო ანაზღაურებით“. თუ სახელმწიფო ვალდებულია აანაზღაუროს მართლზომიერად ჩამორთმეული ქონება, მაშინ სახელმწიფო ვალდებულია აანაზღაუროს მართლსაწინააღმდეგოდ ჩამორთმეული საკუთრებაც. თუ ნორმით აკრძალულია, ვთქვათ, 5 მგზავრის გადაყვანა, უნდა დავასკვნათ, რომ არ დაიშვება 6 ან მეტი მგზავრის გადაყვანა.

512. *Argumentum a maiori ad minus* ნიშნავს, რომ კანონით გათვალისწინებული იურიდიული შედეგები არ შეიძლება გავრცელდეს უფრო ნაკლები მნიშვნელობის მქონე ურთიერთობებზე. მაგალითად, თუ აკრძალულია 5 მგზავრის გადაყვანა, უნდა დავასკვნათ, კანონი არ კრძალავს 4 ან უფრო ნაკლები მგზავრის გადაყვანას. დასკვნა უდიდესიდან უმცირესზე მოიცავს როგორც ნორმით დადგენილ ფაქტობრივ გარემოებებს, ასევე იურიდიულ შედეგებს.

513. ნორმის განმარტება კონკრეტულ შემთხვევაში შეიძლება იყოს „გონივრული“, მაგრამ სხვა შემთხვევებისათვის – „აბსურდული“. ნორმის განმარტებისას არ უნდა შემოვიფარგლოთ მხოლოდ კონკრეტული შემთხვევის ინდივიდუალური თავისებურებებით – უნდა ვიფიქროთ იმაზეც, თუ როგორ იმოქმედებს ნორმის განმარტება მომავალში გადასაწყვეტ მსგავს ურთიერთობებზე.
514. საბუნებისმეტყველო მეცნიერების მიერ წამოყენებული თეზისის სისწორე მტკიცდება ექსპერიმენტით. იურისტი ასეთ ექსპერიმენტს ვერ ჩაატარებს. ამავე დროს, იურისტი ახორციელებს რამდენადმე მსგავს ლოგიკურ ოპერაციას. ნორმის განმარტების პროცესში სამართლის შემფარდებელი ითვალისწინებს სხვა (ფიქციურ) შემთხვევებსაც. ნორმის განმარტებამ გონივრული შედეგი უნდა მოგვცეს სხვა, ფიქციურ შემთხვევებშიც.
515. ნორმის განმარტება არ უნდა იძლეოდეს კანონის მოთხოვნების დაცვისაგან თავის არიდების ან მისი ბოროტად გამოყენების შესაძლებლობას. ნორმის განმარტებამ, ასევე არ უნდა დაარღვიოს სამართლებრივი უსაფრთხოება. ნორმის განმარტებამ ხელი უნდა შეუწყოს კანონსაწინააღმდეგო მოქმედებათა პრევენციას; სახელმწიფო დაწესებულებათა ფუნქციონალურ ქმედუნარიანობას და სხვ.

§6. საგანთა ბუნება

516. საგანთა ბუნებას (*natura rei*) იცნობდა ჯერ კიდევ რომის სამართალი. სამართალი არ არსებობს სოციალური სინამდვილის სხვა მოვლენებისაგან იზოლირებულად, არამედ მოქმედებს მათთან მჭიდრო კავშირში. სამართლის რეგულაციური შესაძლებლობები ზღვარდადებულია სოციალური სინამდვილის კანონზომიერებებით, რომელიც უნდა გაითვალისწინოს როგორც კანონმდებელმა, ასევე სამართლის შემფარდებელმა.
517. საგანთა ბუნების ცნება სხვადასხვა მნიშვნელობით გამოიყენება. იურიდიულად მოსაწყესრიგებელი ურთიერთობის განვი-

თარების კანონზომიერებები, შეიძლება ეფუძნებოდეს: 1) ბუნების ან 2) სოციალურ კანონს (ეკონომიკური კანონები, ადამიანთა ფსიქიკური თავისებურებები და სხვ.)

518. საგანთა ბუნება უნდა გავითვალისწინოთ როგორც სამართალშემოქმედების, ასევე სამართლის შეფარდების პროცესში. ნორმის განმარტება არ უნდა ეწინააღმდეგებოდეს ბუნებისა და სოციალური სინამდვილის კანონზომიერებებს. საგანთა ბუნებას ეფუძნება, მაგალითად, საგზაო მოძრაობის წესები; მოზარდებისა და სრულწლოვანებისათვის დაწესებული დიფერენცირებული პასუხისმგებლობა; არასრულწლოვანთა შრომის დაცვის განსაკუთრებული წესები; ქმედუნარიანობისათვის დადგენილი ასაკი; საპენსიო ასაკი; სამემკვიდრეო სამართალი და სხვ. საგანთა ბუნების კლასიკური მაგალითია ინცესტი. სამოქალაქო კანონმდებლობა კრძალავს დაქორწინებას პირდაპირი აღმავალი და დამავალი შტოს ნათესავეებს შორის (სამოქალაქო კოდექსის 1120-ე მუხლი, პ. 1.ბ.). ახლო ნათესავეებს შორის ქორწინების აკრძალვა ეფუძნება სწორედ საგანთა ბუნებას, რამდენადაც ასეთი ქორწინების შედეგად მნიშვნელოვნად იზრდება პათოლოგიური შთამომავლობის რისკი.

519. „საგანთა ბუნება“ უნდა გავითვალისწინოთ ანალოგიის შემთხვევაშიც. საკანონმდებლო ხარვეზის შევსება არ შეიძლება მოხდეს საგანთა ბუნების საწინააღმდეგოდ.

იურიდიული მეთოდები

§1. იურიდიული მეთოდოლოგია

520. იურიდიული მეთოდოლოგია იმ წესების ერთობლიობაა, რომელიც სამართლის შემფარდებელმა უნდა გაითვალისწინოს ნორმის განმარტების პროცესში. იურიდიული მეთოდოლოგია შეიძლება დავახასიათოთ როგორც „სამართლის შეფარდების მეთოდები“. იურისტის საქმიანობა მუდმივად დაკავშირებულია სამართლის შეფარდებასთან. იურიდიული მეთოდის საკითხიც, ასევე, ყოველთვის უნდა მოვიაზროთ სამართლის შეფარდებასთან კავშირში. შეიძლება ითქვას, რომ მოძღვრება იურიდიული მეთოდების შესახებ სხვა არაფერია, თუ არა მოძღვრება სამართლის შეფარდების შესახებ.
521. რამდენადაც სამართალი ტექსტებისაგან შედგება, იურისტებმა უნდა გამოიყენონ ტექსტის განმარტების მეთოდები. ამავდროს, იურიდიული ტექსტის თავისებურებები განპირობებულია მათი ნორმატიული ხასიათით და სამართლისათვის დამახასიათებელი მოქმედების პრეცენსით.
522. სამართლის შეფარდება ხორციელდება ლოგიკური, აზრობრივი ოპერაციების საფუძველზე. სამართლის შემფარდებელმა, კონკრეტული შემთხვევიდან გამომდინარე, უნდა შეარჩიოს და მოიძიოს სათანადო ნორმა, განმარტების გზით განსაზღვროს ამ ნორმის მოქმედების ფარგლები. იმ შემთხვევაში, თუ სათანადო ნორმის მოძიება პოზიტიური სამართლის სისტემაში ვერ ხერხდება, უნდა განისაზღვროს ანალოგიის გამოყენების შესაძლებლობა. სამართლის შეფარდების პროცესში შესაძლებელია მოხდეს სამართლის შემდგომი განვითარებაც, როდესაც მოსამართლე „პოულობს“ კონკრეტული ურთიერთობის გადაწყვეტის ახალ გზებს.
523. სამართლის შეფარდების შესახებ მოძღვრება არის სამართლის მეთოდოლოგიის შემადგენელი ნაწილი.⁷¹ სამართლის მეთოდოლოგია ერთგვარი გზამკვლევაა, რომელიც ნორმის შემფარდებელს მიუთითებს კონკრეტულ სიტუაციაში მოქმედების მიმართულებას. იურიდიული მეთოდოლოგია არ აყალიბებს ნორ-

⁷¹ Vogel, J., Juristische Methodik, 1998, S. 1.

მის შინაარსს. სამართლის დარგისაგან განსხვავებით, რომელიც უშუალოდ ანალიზებს ნორმის შინაარსს, იურიდიული მეთოდოლოგია შეისწავლის, თუ რომელი მეთოდები იძლევა ნორმის ზუსტი შინაარსის გარკვევის შესაძლებლობას.⁷²

- 524. სამართლის მეთოდოლოგია ეფუძნება იურიდიულ პრაქტიკას.** როგორც თეორია, ასევე პრაქტიკა დიდ როლს ასრულებს იურიდიული მეთოდოლოგიის ფორმირების პროცესში. რამდენადაც სამართლის შეფარდების ცალკეული წესები ნორმატიულადაა განმტკიცებული, შეიძლება ვილაპარაკოთ „მეთოდების სამართალზეც“.⁷³ იურიდიული მეთოდების შესახებ უკვე სასწავლო სახელმძღვანელოებიც იწერება, ხოლო მოძღვრება იურიდიული მეთოდების შესახებ საკმაოდ ხანია, რაც იურისპრუდენციის დამოუკიდებელ დარგად ჩამოყალიბდა.
- 525. ყველაზე ზოგადი სახით იურიდიული მეთოდოლოგია შეიძლება დაიყოს სამართალშემოქმედების მეთოდებად და სამართლის შეფარდების მეთოდებად.** იურიდიული მეთოდოლოგია არ წარმოადგენს უნივერსალურ და ზენაციონალურ დისციპლინას. იურიდიული მეთოდოლოგიის შინაარსს მნიშვნელოვანწილად განსაზღვრავს ნაციონალური სამართლის სისტემის ინდივიდუალური თავისებურებები. ანგლოამერიკული სამართლის ქვეყნებში იურიდიული მეთოდოლოგიის საფუძვლებს აყალიბებს სამოსამართლო სამართალი, ხოლო Civil Law-ის ქვეყნებში განმსაზღვრელია კოდიფიკაციის პრინციპი.
- 526. პოზიტიური კანონმდებლობა მთლიანად ვერ განსაზღვრავს იურიდიული მეთოდოლოგიის შინაარსს.** კანონით დადგენილი ინტერპრეტაციის მეთოდები არასრულყოფილია და თვითონვე მოითხოვს განმარტებას. ამავდროულად, იურიდიული მეთოდოლოგია როგორც ნორმატიული, დოგმატური დისციპლინა აყალიბებს ნორმის შინაარსის გარკვევის საშუალებებს.
- 527. იურიდიული მეთოდოლოგია ესწრაფვის საქმეზე ობიექტური გადაწყვეტილების მიღებას.** სოციოლოგიურმა და ფსიქოლოგიურმა გამოკვლევებმა დაადასტურა, რომ ნორმის ინტერპრეტაციისას მოსამართლეები ხშირად ხელმძღვანელობენ სუბიექტური მოტივებით, ხოლო განმარტების ტრადიციულ მე-

⁷² Kramer, E., Juristische Methodenehre, 1998, Bern, S. 28.

⁷³ იქვე, იმ. 29.

თოდებს იყენებენ ინდივიდუალური „სამართლებრივი გრძობის“ საფუძველზე მიღებული გადაწყვეტილების ლეგიტიმაციის მიზნით. **ნორმის ინტერპრეტაცია სუბიექტურია** იმდენად, რამდენადაც (ნაწილობრივ) შედეგზეა ორიენტირებული. ინტერპრეტაციის პროცესის სუბიექტური ხასიათი ჩანს იქიდანაც, რომ არ არსებობს სამართლის შეფარდების მეთოდების ერთიანი სისტემა. ერთ შემთხვევაში, მოსამართლე შეიძლება დაეყრდნოს ისტორიული კანონმდებლის ნებას, სხვა შემთხვევაში უპირატესობა მიანიჭოს სისტემურ ან ტელეოლოგიურ მეთოდს და ა. შ.

528. ნორმის ინტერპრეტაციას შემთხვევით არ განმარტავენ როგორც „ხელოვნებას“. სუბიექტური შეფასების გარეშე მოსამართლე გადაწყვეტილებას არ ღებულობს. ნორმის განმარტების პროცესში ერთდროულად ჩართულია კოგნიტური და ნებელობითი ელემენტი. მოსამართლის პიროვნება დიდ როლს ასრულებს სამართლის განმარტებისა და გადაწყვეტილების მიღების პროცესში. იურიდიულმა მეთოდოლოგიამ მაქსიმალურად უნდა შეზღუდოს სამართლის შეფარდების პროცესში სუბიექტური ფაქტორის (რომელიც, საბოლოო ჯამში, თვითნებობას ნიშნავს) გავლენა; ხელი შეუწყოს ინტერპრეტაციის პროცესის რაციონალიზაციასა და ობიექტურობას.

529. იურიდიულ მეთოდოლოგიას **გააჩნია როგორც რეტროსპექტული, ასევე პროსპექტული ასპექტი**. იურიდიული მეთოდოლოგია არ მოიცავს მხოლოდ ნორმათა ინტერპრეტაციის პროცესს. უკანასკნელ პერიოდში სულ უფრო დიდი ყურადღება ეთმობა იურიდიული საქმიანობის შემოქმედებით, სტრატეგიულ ასპექტებს.⁷⁴ იურიდიული მეთოდოლოგია აყალიბებს საკანონმდებლო პროცესისა და საკანონმდებლო ტექნიკის სრულყოფის წინადადებებს.

§2. თეორიები იურიდიული მეთოდის შესახებ

530. იურიდიული მეთოდის შესახებ არსებული თეორიებიდან უნდა გამოვყოთ ცნებათა იურისპრუდენცია, ტელეოლოგიური იურისპრუდენცია, ინტერესების თეორია, შეფასებითი იურისპრუდენცია.

⁷⁴ Kramer, E., Juristische Methodenlehre, 1998, Bern, გვ. 36.

2.1. ისტორიული სკოლა

531. სამართლის ისტორიული სკოლის ფუძემდებლად ითვლება გუსტავ ჰუგო (1764-1844). სამართლის ისტორიული სკოლის უდიდესი წარმომადგენელი იყო კარლ ფონ სავინი (1779-1861).⁷⁵ სამართალი, ისტორიული სკოლის მიხედვით, არის ხანგრძლივი ეროვნულ-ისტორიული და კულტურული განვითარების შედეგი. სამართალი სახელმწიფოსა და საზოგადოების საერთო კულტურის ნაწილია. როგორც ამ კულტურას, სამართალსაც ახასიათებს ისტორიული უწყვეტობა. სამართალი შეიძლება გაეიგოს მხოლოდ ისტორიული განვითარებიდან გამომდინარე, რამდენადაც იგი ისტორიის პროდუქტია. სამართალი, კულტურის მსგავსად, თანმიმდევრულად ვითარდება. სამართალს აყალიბებს „სახალხო სული“. სამართალი იქმნება არა კანონმდებლის სუბიექტური ნების საფუძველზე, არამედ ისეთი „წყნარად მოქმედი“ ფაქტორების გავლენით, როგორცაა ჩვეულება, ხალხის რწმენა, კოლექტიური ნება და, ასევე კოლექტიური ცნობიერება.

532. „სახალხო სულიდან“ ერთად, სავინი სამართლის შემქნელ ძალად განიხილავდა იურისპრუდენციას, მაშასადამე, სამართლის მეცნიერებას. სწორედ სამართლის მეცნიერებამ და არა კანონმდებელმა, უნდა განსაზღვროს, თუ რა არის სამართალი. მეცნიერებამ თავის თავზე უნდა აიღოს კანონმდებლის ფუნქცია. შემთხვევითი არაა, რომ სავინი ეწინააღმდეგებოდა სამოქალაქო სამართლის კოდიფიკაციის იდეას.

2.2. ცნებათა იურისპრუდენცია

533. ცნებათა იურისპრუდენცია ჩამოყალიბდა XIX საუკუნეში, როდესაც სამართლის შემფარდებელი იურისტი, ძირითადად, რომის სამართლის ზოგად ცნებებზე იყო ორიენტირებული. ცნებათა იურისპრუდენციაზე დიდი გავლენა იქონია პანდექტების⁷⁶ (რომის სამართლის) სამეცნიერო-სასწავლო სახელმ-

⁷⁵ სავინი იყო ბერლინის უნივერსიტეტის ერთ-ერთი დამაარსებელი და, მოგვიანებით, ამავე უნივერსიტეტის რექტორი. 1842-1848 წწ. იყო პრუსიის კანონმდებლობის მინისტრი.

⁷⁶ პანდექტები არის დიგესტების, Corpus Juris Civile-ის იმ ნაწილის ბერძნული სახელწოდება, რომელიც მოიცავს ანტიკური პერიოდის რომის იურისტების ნაშრომებს.

ძღვანელოებმა, რომელთაც არსებითად ეფუძნებოდა იურისტთა პრაქტიკული საქმიანობა. რომის სამართლის წყაროების უმრავლესობას დღესაც არ დაუკარგავს თავისი აქტუალურობა. მათი სიცოცხლისუნარიანობა სწორედ რომის სამართლის მეცნიერული შესწავლის დიდმა ტრადიციებმა განაპირობა. სამართლის ბევრი, თანამედროვე ზოგადი ცნება და პრინციპი ჩამოყალიბდა რომის სამართლის წყაროების სამეცნიერო კვლევის პროცესში. ცნება და სისტემა აყალიბებს პანდექტიკის, როგორც მეცნიერების უმთავრეს ელემენტებს.

534. პანდექტიკას, ამავე დროს, ახასიათებდა გარკვეული ფორმალისმი. იგი დიდ მნიშვნელობას ანიჭებდა ცნებების ლოგიკურ სტრუქტურასა და ურთიერთკავშირს. შედარებით ნაკლები ყურადღება ექცეოდა სამართლის ნორმასა და ფაქტობრივ ურთიერთობას შორის არსებულ კავშირს. ცნებებისათვის განსაკუთრებული მნიშვნელობის მინიჭება, სხვა ფაქტორებთან ერთად, განაპირობა პოზიტივიზმმა, რომელიც განსაზღვრავდა მთლიანად XIX საუკუნის აზროვნების წესს. მეცნიერული პოზიტივიზმი კონცენტრირებული იყო „პოზიტიურად მოცემულ“ მოვლენებზე. ეთიკური პრინციპები განიხილებოდა როგორც „არამეცნიერული“, ხოლო სამართლის შემფარდებლის ძირითად ფუნქციად მიჩნეული იყო არა სამართლიანობის, არამედ კანონმდებლის ნებისა და ცნებათა ზუსტი შინაარსის გარკვევა. ცნებათა იურისპრუდენცია ანალიზებდა წინასწარ მოცემულ ცნებებსა და იურიდიულ კონსტრუქციებს. მისთვის უმთავრესი იყო გადაწყვეტილების ფორმალური და არა მატერიალური სისწორე – გადაწყვეტილება შესაბამისობაში უნდა ყოფილიყო ცნებათა წინასწარ მოცემულ სისტემასთან.

535. ცნებათა იურისპრუდენციის თანახმად, იურიდიული აზროვნების სტილს ლოგიკა განსაზღვრავს. გადაწყვეტილების არგუმენტაცია ხორციელდება წინასწარ მოცემული პრინციპების ან ცნებების საფუძველზე. იურიდიულ ცნებებს აქვს დამოუკიდებელი „ინტელექტუალური ეგზისტენცია“ (პუხტა). ცნებების პირამიდა აგებულია ლოგიკის კანონების მიხედვით. ამ პირამიდის სათავეში დგას სამართლის ცნება, მაშასადამე, სამართლის იდეა, რომლიდანაც შესაძლებელია ცალკეული უფლებებისა და, საბოლოოდ, ცალკეული ნორმების დედუცირება. ცნებათა პირამიდას აქვს სამართლის „წარმოების“ უნარი. ნორმა გამომდინარეობს ცნებათა ლოგიკური დასკვნებიდან – ნორმა ცნებათა ლოგიკის შედეგია.

536. ცნებათა იურისპრუდენცია ესწრაფვოდა საბუნებისმეტყველო მეცნიერებებისათვის დამახასიათებელ სიზუსტეს. იგი ცდილობდა როგორც სამართალშემოქმედების, ასევე სამართლის შეფარდების პროცესიდან სუბიექტური ელემენტების მაქსიმალურად გამორიცხვას. ცნებათა იურისპრუდენციამ სამართლის მეცნიერება და იურიდიული პრაქტიკა დააშორა სინამდვილეს, რამდენადაც კმაყოფილდებოდა სამართლის რეალური ფაქტებისაგან მოწყვეტილი, წმინდა ინტელექტუალური განაზრებებით.

537. ცნებათა იურისპრუდენციამ დიდი გავლენა იქონია XIX საუკუნეში განხორცილებული კოდიფიკაციების პროცესზე. თანამედროვე მართლწესრიგისათვის დამახასიათებელი ცნებების ზუსტი შინაარსი, ასევე, უნდა უმაღლოდეს ცნებათა იურისპრუდენციას. დღეისათვის, ცნებათა იურისპრუდენციის მეთოდებს კლასიკური სახით არავინ იყენებს. თუმცა, როგორც თანამედროვე სამეცნიერო ლიტერატურაში, ასევე სასამართლო პრაქტიკაში ხშირად მიმართავენ ცნებათა იურისპრუდენციაზე დაფუძნებულ არგუმენტაციის მეთოდებს.

2.3. თავისუფალი სამართლის სკოლა

538. თავისუფალი სამართლის სკოლის მიმდევრების (კანტოროვინი, ფუქსი, ერლიხი, ისეი) აზრით, მოსამართლე გადაწყვეტილებას დებულობს არა კანონის საფუძველზე, არამედ „რეალური ცხოვრებისეული ურთიერთობებიდან“ გამომდინარე. სამართლის ნორმის ავტორია არა სახელმწიფო, არამედ მოსამართლე. თავისუფალი სამართლის სკოლის მიხედვით, მოსამართლე კანონზე მაღლა დგას. თავისუფალი სამართლის სკოლა უარყოფდა ხელისუფლების დანაწილების, ასევე კანონის მიერ მოსამართლის შებოჭვის პრინციპებს.

539. თავისუფალი სამართლის სკოლა დიდ მნიშვნელობას ანიჭებდა იურისპრუდენციის კავშირს სხვა მეცნიერებებთან, კერძოდ, სოციოლოგიასთან (ერლიხი), ფენომენოლოგიასთან (ისეი). აშშ-ში თავისუფალი სამართლის სკოლა ჩამოყალიბდა როგორც Legal Realism.

2.4. სამართლებრივი რეალიზმი

540. სამართლებრივი რეალიზმის თანახმად (მაქს ვებერი, ფილიპ ჰეი) სამართლის ღირებულებას განსაზღვრავს არა კანონის აბსტრაქტული შინაარსი, არამედ **სამართლის რეალური მოქმედება**. სამართლებრივი რეალიზმი თავისუფალია ყოველგვარი მეტაფიზიკისაგან – სამართალი დამოკიდებულია პოლიტიკური-იურიდიული გადაწყვეტილებების პროცესსა და საზოგადოების სტრუქტურებზე.

541. სამართლებრივი რეალიზმი აკრიტიკებს ანალიტიკურ-ნორმატიულ იურისპრუდენციას, რომელმაც სამართალი მთლიანად მოწყვიტა სოციალურ რეალობას. სამართლის წმინდა თეორიას ჰეი აკრიტიკებდა როგორც „ულტრაპოზიტივიზმს“. სამართლებრივი რეალიზმი ცდილობს დაძლიოს იურიდიული პოზიტივიზმი, რომელმაც მნიშვნელოვნად დააბრკოლა არა მარტო სამართალმეცნიერებისა და სამართლის შეფარდების, არამედ იურიდიული მეცნიერების განვითარების პროცესიც. სამართლებრივი პოზიტივიზმის ადგილი დაიკავა პოსტპოზიტიურმა რეალიზმმა. პოზიტივიზმისაგან განსხვავებით, მას არ სურს სამართალი მოწყვიტოს ისტორიულ და საზოგადოებრივ განვითარებას. პოსტპოზიტიური რეალიზმის ძირითადი ინტერესის საგანია სამართლის ის სტრუქტურები, რომელიც გამოხატულებას პოულობს სოციალურ სინამდვილეში. სამართალი არის ნორმატიული ინფორმაციული და კომუნიკაციური სტრუქტურა, რომელიც ემსახურება ადამიანთა ქცევის სავალდებულო ორიენტაციას.

542. თანამედროვე სამართალი დაკავებულია მხოლოდ ადამიანის ქცევის გარეგანი რეგულირებით. თანამედროვე სამართლის სისტემა არ ცნობს ზემდგომ, უნივერსალურ და სამართლებრივად სავალდებულო მორალს. სახელმწიფოსა და **სამართლის ლეგიტიმაციის** საფუძველია არა მუდმივი, უცვლელი ღირებულებები, არამედ დემოკრატიის პრინციპი და დემოკრატიული ნება.

543. სამართალი არის მხოლოდ **წინასწარი პროგნოზი** იმის შესახებ, თუ ფაქტობრივად რას გააკეთებს მოსამართლე. მხოლოდ „სამართალი წიგნებში“ არ არის საკმარისი იმისათვის, რომ გავიგოთ მოქმედი სამართალი. მეორე მხრივ, სამართალი გაგებულია როგორც განსაზღვრული საზოგადოებრივი მიზნის

მიღწევის საშუალება. სავსებით დასაშვებია, რომ სასამართლომ გაითვალისწინოს სამართლებრივი პოლიტიკა და გადაწყვეტილების მიღებისას დაეფუძნოს მიზანშეწონილების მოთხოვნებს.

2.5. ინტერესების იურისპრუდენცია

544. ინტერესების იურისპრუდენციის თვალსაჩინო წარმომადგენელი იყო რუდოლფ ფონ იერინგი (1818-1892). იერინგი გარკვეული პერიოდის მანძილზე ემხრობოდა ცნებათა იურისპრუდენციას. მხოლოდ მოგვიანებით გაიზიარა მან სამართლის სოციოლოგიური თეორიის დებულებები. სამართლის სოციალური ასპექტების კვლევის პროცესში იერინგი მივიდა იმ დასკვნამდე, რომ სამართალი უნდა გავიგოთ იმ მიზნებიდან გამომდინარე, რომელსაც ის (სამართალი) ესწრაფვის და იმ ინტერესების საფუძველზე, რომელსაც ის (სამართალი) იცავს.
545. უფლების ცნებას ცენტრალური ადგილი უკავია იერინგის თეორიაში. უფლება სხვა არაფერია, თუ არა სამართლებრივად დაცული ინტერესი. მიზანი არის სამართლის შემოქმედი. თავის ცნობილ ნაშრომში „ბრძოლა უფლებისათვის“ (1872) იერინგი სამართალს განმარტავს როგორც ხელისუფლების განხორციელებისა და ინტერესების დაცვის საშუალებას. იერინგის მოძღვრება, ბევრი თვალსაზრისით, ეხმაურებოდა კომუნისტურ შეხედულებებს, რომელსაც იგი კარგად იცნობდა. მართალია, იერინგი არ ემხრობოდა მარქსიზმს (განსაკუთრებით კერძო საკუთრების უარყოფის ნაწილში), მაგრამ აშკარად განიცდიდა კლასობრივი ბრძოლის შესახებ მარქსისტული თეორიის გავლენას.
546. იერინგი განასხვავებდა ეგოისტურ, საზოგადოებრივ და სახელმწიფო მიზნებს. „მიზნისა“ და „ინტერესის“ ზუსტი დეფინიცია იერინგს განზრახული ჰქონდა თავისი ნაშრომის – „მიზანი სამართალში“ მესამე ტომში, რომლის გამოცემაც მას არ დასცალდა. იერინგს, ასევე, არ განუსაზღვრავს ინტერესების იერარქია.
547. ინტერესების თეორია სისტემურად დაამუშავა ფილიპ ჰეკმა (1858-1943). თვითონ ცნება – „ინტერესების იურისპრუდენცია“, სწორედ ჰეკს ეკუთვნის. ჰეკის აზრით, კანონმდებელი მიზნად ისახავს ინტერესთა კონფლიქტის მოწესრიგებას. კანონი

ტელეოლოგიურად უნდა ავსხნათ მისი ავტორის, ანუ კანონმდებლის მიზნის შესაბამისად. ჰეკი არ აკონკრეტებს „მიზნის“ ცნებას და მას ძალიან ზოგადად განმარტავს. კანონმდებლის მიზანს არ განეკუთვნება საკანონმდებლო ორგანოს წევრების პირადი მიზნები. ასევე, არ უნდა გავითვალისწინოთ კანონის მიღებისას არსებული ყველა მიზანი (რამდენადაც, ზოგიერთი მათგანი შესაძლებელია გათვლილი იყოს ამომრჩეველთა ხმების (ან სიმპათიის) მოპოვებაზე). კანონმდებლის მიზანს აყალიბებს მხოლოდ ინტერესთა მოწესრიგება და ინტერესთა კონფლიქტის გადაწყვეტა. კანონი არის ინტერესთა კონფლიქტის გადაწყვეტის საშუალება და იგი უნდა განვმარტოთ სწორედ ამ ფუნქციიდან გამომდინარე. სამართლის შეფარდების პროცესში მოსამართლემ უნდა განსაზღვროს კანონით დაცული ინტერესები და ამ თვალსაზრისით განახორციელოს კანონის მიზანი.

548. ინტერესების იურისპრუდენცია სწავლობს რეალურ სინამდვილეზე სამართლისა და მართლმსაჯულების გავლენის ხარისხს. სასამართლო გადაწყვეტილების მიღების პროცესში უმთავრესია სამართლის წვდომა. ცნებათა იურისპრუდენციისაგან განსხვავებით, ინტერესების იურისპრუდენცია აღიარებს არა ლოგიკის, არამედ ცხოვრებისეული ურთიერთობებისა და შეფასებათა პრიმატს. სამართლის ნორმა გაგებულია როგორც კანონმდებლის მიერ ნორმატიულად განმტკიცებული, სავალდებულოდ აღიარებული ინტერესების შეფასება.

2.6. ტელეოლოგიური იურისპრუდენცია

549. ტელეოლოგიური იურისპრუდენციის თანახმად, სამართლის უკან ყოველთვის დგას განსაზღვრული მიზანი. სამართლის შეფარდების პროცესში აუცილებელია ამ მიზნის სწორად ახსნა და შესაბამისი გადაწყვეტილების მიღება. თუ კანონის სიტყვასიტყვითი მნიშვნელობა წინააღმდეგობაში მოდის ნორმის მიზანთან, გადაწყვეტილება უნდა მივიღოთ სწორედ ნორმის მიზნიდან და არა სიტყვასიტყვითი მნიშვნელობიდან გამომდინარე. იურიდიულ გადაწყვეტილებას საფუძვლად უნდა დაედოს მატერიალური და არა ფორმალური სისწორე. კანონი, ჩვეულებრივ, ესწრაფვის არა ერთი, არამედ რამდენიმე მიზნის რეალიზაციას. კანონს, ასევე საფუძვლად უდევს განსხვავებული ინტერესები. ნორმის მიზნის გარკვევა მოითხოვს

სწორედ ამ ინტერესების ანალიზს. ინტერესების გათვალისწინება, ჩვეულებრივ, იწვევს ნორმის შინაარსის კონკრეტიზაციასა და კორექტირებას.

2.7. შეფასებითი იურისპრუდენცია

550. შეფასებითი იურისპრუდენციის თანახმად, გადაწყვეტილების მიღება ჩვეულებრივ ხდება შეფასების გზით. შეფასება დიდ როლს ასრულებს განსხვავებული და ურთიერთდაპირისპირებული ინტერესების შერჩევის პროცესში. შეფასებას თანმიმდევრულად ახორციელებს კანონმდებელი. მოსამართლე შებოჭილია კანონმდებლის მიერ მოცემული შეფასებებით. მოსამართლემ უნდა იმოქმედოს კანონმდებლის მიერ წინასწარ დადგენილი შეფასებითი მასშტაბების შესაბამისად.

551. იურისპრუდენცია არის შეფასებითი მეცნიერება ორმაგი თვალსაზრისით. ჯერ ერთი, იურისპრუდენციას საქმე აქვს მხოლოდ შეფასებებთან, რამდენადაც შეიმუშავებს წესებს ნორმათა ინტერპრეტაციის, განმარტებისა და სამართლიანი გადაწყვეტილების მიღებისათვის. გარდა ამისა, ნორმათა უმეტესობას საუძვლად უდევს განსაზღვრული ღირებულებები, რომლებიც თავის მხრივ მოითხოვენ დასაბუთებასა და ანალიზს.

2.8. დვორკინის თეორია

552. დვორკინი⁷⁷ სამართალს არ განიხილავს როგორც მხოლოდ ნორმებისა და წესების ერთობლიობას. დვორკინის აზრით, სამართალი მოიცავს სხვა ნორმატიულ მასშტაბებსაც, კერძოდ, პრინციპებსა და პოლიტიკურ მიზნებს. ამასთანავე, წესებსა და პრინციპებს შორის განსხვავება ეხება მხოლოდ ე.წ. რთულ შემთხვევებს (hard cases), რომელთა გადაწყვეტაც შეუძლებელია მხოლოდ სამართლის ნორმის საფუძველზე. წესი დვორკინს ესმის იურიდიული პოზიტივიზმის თვალსაზრისით, ანუ როგორც სამართლებრივი ინსტიტუტების პოზიტიური ნორმა.

⁷⁷ რონალდ დვორკინი, პარვარდის უნივერსიტეტის პროფესორი, დაიბადა 1931 წელს. არის პარტის მოწაფე. წლების მანძილზე ეწეოდა საადვოკატო საქმიანობას. სხვადასხვა დროს იყო იელის სამართლის სკოლის, ოქსფორდის საუნივერსიტეტო კოლეჯის, ნიუ-იორკის უნივერსიტეტის პროფესორი.

553. დვორკინის აზრით, პრინციპი არის მასშტაბი, რომლის დაცვაც აუცილებელია სამართლიანობის ან სხვა, მორალური ხასიათის მოთხოვნიდან გამომდინარე. პოლიტიკური მიზნის რეალიზაცია ემსახურება საზოგადოების ეკონომიური ან სოციალური მდგომარეობის გაუმჯობესებას.

554. დვორკინის შეხედულებით, სამართლის ფილოსოფიის ძირითადი პრობლემა არის იძულების საფუძვლების შესწავლა. იძულება გამართლებულია, თუ ის არის გონივრული. დვორკინი ემხრობა სახელმწიფოს მორალური ნეიტრალურობის თეორიას. ეს თეზისი დვორკინმა განავითარა თავის სტატიებში, სადაც იგი იცავდა აბორტს, პორნოგრაფიასა და ჰომოსექსუალიზმს. დვორკინის აზრით, სამართლის გონი შეიძლება იყოს მხოლოდ ფორმალური. დვორკინი უპირისპირდება ჰარტისეულ იურიდიულ პოზიტივიზმს და ბენტამის უტილიტარიზმს. დვორკინის აზრით, ყველა სამართლებრივ სისტემაში მოქმედებს ისეთი პრინციპები, რომლებიც თავიანთი სტრუქტურის ან მოქმედების ხასიათის გამო „ამსხვრევენ“ სამართლის პოზიტიურ ცნებას.

555. დვორკინი ესწრაფვის სამართლის ისეთი თეორიის ჩამოყალიბებას, სადაც ადამიანის ძირითად უფლებები არ იქნება დარღვეული უმრავლესობის მხრიდან ან უმრავლესობის ინტერესების გავლენით. დვორკინის ამოსავალი თეზისია არა თავისუფლება, არამედ თანასწორობა. უმრავლესობამ პატივი უნდა სცეს ისეთ ქცევებსაც, რომელიც მისი წარმოდგენით არ არის სწორი და მისაღები. თუ სახელმწიფო სერიოზულად არ აღიქვამს ადამიანის უფლებებს, ის სერიოზულად არ აღიქვამს სამართალსაც.

2.9. ლუმანის თეორია

556. ნიკლას ლუმანი (1927-1998)⁷⁸ მიჩნეულია თანამედროვეობის ყველაზე სისტემურად მოაზროვნე მეცნიერად (ჰეგელის შემდეგ). თავის წიგნში „სოციალური სისტემა“ (1984), ლუმანმა წარმოაჩინა სისტემური თეორიის მოქმედება საზოგადოებრივი ცხოვრების ისეთ განსხვავებულ სფეროებში, როგორცაა სამართალი, რელიგია, სიყვარული, ხელოვნება, პოლიტიკა და სხვ. ლუმანის სისტემური თეორია რადიკალური კონსტრუქტივიზმის თავისებური სახეა, რომელშიც დაძლეულია ტრადიციული სუბიექტი/ობიექტის სქემა.
557. სუბიექტი/ობიექტის სქემა ლუმანთან შეცვლილია „სისტემისა“ და „გარემოს“ ცნებებით. შემეცნებელი სუბიექტის ცნებას ლუმანთან ცვლის თვითწარმოებადი სისტემა, ხოლო შემეცნების ობიექტს – სისტემიდან ჩამოყალიბებული გარემო. რეალობა, წერდა ლუმანი, არის ის, რასაც ვერ შეიმეცნებ, როდესაც მას შეიმეცნებ. ლუმანის თეორია ეფუძნება იმ ნეიროფსიქოლოგიურ გარემოებას, რომ ორგანიზმს უშუალო კავშირი რეალობასთან არ აქვს. ამ კავშირს ორგანიზმი ამყარებს შინაგანი ოპერაციებისა და დაკვირვების მეშვეობით. ყველა შემეცნება კონსტრუქციაა. მაგრამ ეს არ უარყოფს ობიექტური სინამდვილის არსებობას. ყოველი დაკვირვება რეალურია და მოიცავს რეალობას როგორც მის წინაპირობას.
558. ლუმანის თეორიის თანახმად, ადამიანს არ შეუძლია შეიმეცნოს სამყარო მთელი თავისი სირთულითა და არსებობით. ადამიანი განწირულია ამ სირთულის რედუქციისათვის (შემცირებისათვის). ადამიანმა უნდა გააამარტივოს გარემომცველი სამყარო. სამყაროში შედწევა მას შეუძლია მხოლოდ განზოგადების (გენერალიზაციის) პროცესის მეშვეობით. შეცნობა მოითხოვს, რომ ვიპოვოთ არსებული განსხვავებები. მხოლოდ განსხვავების გზითაა შესაძლებელი განსაზღვრული შესაძლებლობების სელექცია. განსხვავებას უკავშირდება ფენომენი, რომელსაც უწოდებენ დაკვირვების „ბრმა ლაქას“. ნებისმიერ დაკვირვებას შეუძლია გააარჩიოს მხოლოდ ის, რისი დანახვაც

⁷⁸ ნიკლას ლუმანი დაიბადა 1927 წელს, ლუნებურგში (გერმანია). მეორე მსოფლიო ომის დროს მოკლე დროით იყო ამერიკელთა ტყვეობაში. იურისპრუდენციას სწავლობდა ფრაიბურგში, ხოლო მოგვიანებით პარზარდში. ცნობილ ამერიკელ სოციოლოგთან პარსონსთან. 1968 წლიდან იყო სოციოლოგიის პროფესორი ბილფელდის (გერმანია) უნივერსიტეტში.

მას შეუძლია წინასწარ განხორციელებული განსხვავების საფუძველზე. განსხვავების კრიტერიუმების შერჩევით უკვე ხდება რეალობის სტრუქტურირება, საგნებისათვის განსაზღვრული სუბიექტური წესრიგის მინიჭება.⁷⁹

559. სისტემური თეორია სოციალური ქცევის ახსნას ცდილობს **კომუნიკაციის** ცნებებით, ყოველგვარი ტრანსცენდენტალური კომპონენტებისა და სუბიექტთან მიმართების გარეშე. პარსონსის სოციალური ქცევების სისტემის თეორია ლუმიანმა განავითარა დია სოციალური სისტემის სუნქციონალურ-სტრუქტურულ თეორიად (რომელიც პარსონსის სოციალური ქცევების სისტემის თეორიის გაგრძელებაა).
560. ლუმიანი ფართოდ იყენებს ბიოლოგიური გამოკვლევების, გენური ინჟინერიის, კომპიუტერის თეორიის, ინფორმაციის თეორიისა და კიბერნეტიკის შედეგებს. ლუმიანმა ჩამოაყალიბა **თვითწარმოებადი, თვითრეგულირებადი (აუტოპოიეტური) სისტემის** თეორია. სოციალური სისტემა შედგება ურთიერთობებისაგან, კომუნიკაციებისაგან. თითოეული სისტემის ფუნქცია მდგომარეობს კომპლექსურობის რედუქციაში. მხოლოდ ამ შემთხვევაში იძენენ ადამიანები ქცევის გარკვეულ უსაფრთხოებას. სოციალური სისტემები ახდენენ ობიექტური მოლოდინის სტაბილიზაციას. სოციალური სისტემის თავისებურებებისა და ფუნქციის ანალიზი ხდება იმ თვალსაზრისით, თუ რამდენად არის ეს სისტემა მზად ადაპტაციისა და ცვლილებებისათვის.
561. ლუმიანის განმარტებით სამართალი არის სოციალური სისტემის სტრუქტურა, რომელიც ეფუძნება ქცევის ნორმატიული მოლოდინის კონგრუენტულ გენერალიზაციას (განზოგადებას). შინაარსობრივად ლუმიანის მოძღვრება ეფუძნება პოზიტიური სამართლის თეორიას. ლუმიანის მიხედვით **შეუძლებელია სამართლის ტრადიციული ან ბუნებით-სამართლებრივი დასაბუთება**. ბუნებითი სამართალი აღიარებს სამართლის მოქმედების უცვლელ, კონსტანტურ საფუძვლებს. ასეთი შეხედულება, ლუმიანის აზრით, ვერ ასაბუთებს სამართლის ჰარმონიზაციას სოციალურ გარემოში მიმდინარე ცვლილებებთან. მხოლოდ პოზიტიური სამართალი უზრუნველყოფს სტრუქტურულ ცვალებადობას. პოზიტიური სამართალი დადგენილია გარკვეული

⁷⁹ Hoeren, Th., Stallberg, Ch., Grundzüge der Rechtsphilosophie, 2001, S. 32-33.

პროცედურის დაცვით. პოზიტიური სამართლის შეცვლა ყოველთვის შესაძლებელია და წინასწარ არის განსაზღვრული ინსტიტუციონალიზებული პროცედურების სახით. ცვალებადობის შესაძლებლობა სამართალს აძლევს ახალი, შეცვლილი სიტუაციების გათვალისწინების საშუალებას.

562. ლუმანის აზრით, **სამართლის ფუნქცია** არ ამოიწურება წინასწარ მოცემული ქცევის მასშტაბების შენარჩუნებითა და კონფლიქტების მოწესრიგებით. სამართალი უზრუნველყოფს საზოგადოებრივ განვითარებას – სამართალი სოციალური სტრუქტურების ინსტრუმენტია. სამართლის თანადროულობა არ გამოიხატება არც ნორმის მოქმედების ხანგრძლივობითა და არც სამართლისათვის იმანენტური ისტორიულობით. სამართალი თანადროულია, უპირველეს ყოვლისა, იმ თვალსაზრისით, რომ იგი (სულ ცოტა მოლოდინის დონეზე მაინც) ორიენტირებულია ჯერ კიდევ უცნობ, გაურკვეველ მომავალზე. სამართლის მოქმედების ცნება უნდა იქნეს გაგებული არა სტატიკურად, არამედ დინამიკურად. თავის ფუნქციას სამართალი კარგად ასრულებს მაშინ, როდესაც იგი მომზადებულია ცხოვრებისეული ურთიერთობების უფრო მაღალი სირთულისა და მოულოდნელობისათვის. სამართლებრივი უსაფრთხოება გულისხმობს, რომ ესა თუ ის ურთიერთობა განხილულ უნდა იქნეს მხოლოდ **სამართლის კოდიტ და არა სახელისუფლებო კოდიტ** ან სხვა ინტერესით, რომელიც არ არის სამართლით მოცული.

563. ლუმანი ერთმანეთისაგან გამიჯნავს სამართალსა და მორალს, სამართალსა და ჭეშმარიტებას. სამართლის ცვალებადობის შესაძლებლობა მოითხოვს, რომ ეს პროცესი არ უნდა იყოს თვითნებური. საჭიროა მთელი რიგი დამცავი მექანიზმები, რომელიც თავიდან აგვაცილებს **არასასურველ ცვლილებებს**. ამ მექანიზმებს განეკუთვნება სამართლებრივი სახელმწიფოს ცნება, ადამიანის უფლებების სისტემა, იურიდიული ქცევის თავისუფლების საზღვრები.

564. ანალოგიური ფორმით ვითარდება დემოკრატიის სისტემა და ავტონომიური ეკონომიკური პროცესიც. საზოგადოების რთული, კომპლექსური სტრუქტურა შენარჩუნებულია მრავალი **დიფერენცირებული ქვესისტემით**. სამართლის ნორმის მოქმედება ლეგიტიმირებულია არა მისი შინაარსით, არამედ პროცესით (საკანონმდებლო პროცესი, სასამართლო პროცესი).

პროცესი აწარმოებს საყოველთაო მოლოდინს, რომ გადაწყვეტილებით უკმაყოფილო მხარე თავის პროტესტს დათმობს და შეურიგდება მიღებულ გადაწყვეტილებას.

565. ლუმიანი ძირითად უფლებებს განმარტავს როგორც სახელმწიფოსაგან დამცავ უფლებებს. სახელმწიფოს, როგორც პოლიტიკურ სისტემას ახასიათებს საზოგადოების სხვა სტრუქტურულ სისტემებში შეღწევისა და ექსპანსიის სურვილი. სახელმწიფოს ასეთი მისწრაფება კითხვის ნიშნის ქვეშ აყენებს საზოგადოების დიფერენციაციას. ამ საფრთხეს წინ უნდა აღუდგეს ძირითადი უფლებები როგორც ინსტიტუტი.

566. ლუმანის აზრით, ყველა კანონის დაცვა შეუძლებელია. სამართალდარღვევა სასიცოცხლოდ აუცილებელია, თუ სიცოცხლე არის ინდივიდუალური თვითგამორკვევის შესაბამისად ცხოვრება. გადასახადებისაგან თავის არიდება არის იმის მანქანებელი, რომ სამართალდარღვევის გარეშე ცხოვრება არ არსებობს. ეკონომიკის ბევრი სფერო საერთოდ კოლაფსის წინაშე აღმოჩნდება, თუ სამართალი მოინდომებს მათში შეღწევას. იურიდიული ინტერვენცია, პირველ რიგში, ზღუდავს ინდივიდუალური თვითგამორკვევის შესაძლებლობებს.

567. ლუმანის თეორიას ახასიათებს აშკარად გამოკვეთილი ანტი-იდეოლოგიური ტენდენცია. ლუმანის აზრით, სამართალს გაანანია არა მხოლოდ წესრიგის დამყარების ფუნქცია, არამედ არის სოციალური სტრუქტურების ინსტრუმენტიც. ლუმიანი აღიარებს სამართლის დამცავ ფუნქციასაც, როდესაც იგი ძირითად უფლებებს განიხილავს როგორც ინსტიტუტს. ამიტომ, ლუმანის მოძღვრება არ შეიძლება დავახასიათოთ როგორც „ღირებულებებისაგან თავისუფალი“ პოზიტივისტური მიმდინარეობა, რომლისთვისაც უმთავრესია მხოლოდ ფორმალური პროცედურების დაცვა.

2.10. არგუმენტაციის თეორია

568. არგუმენტაცია იურისტების ყოველდღიური საქმიანობაა. შემთხვევითი არაა, რომ იურიდიული არგუმენტაციის თეორია განეკუთვნება ერთ-ერთ, ყველაზე უფრო გავრცელებულ თანამედროვე თეორიას. იურიდიული არგუმენტაციის თეორია არ არის ერთგვაროვანი მიმდინარეობა. **იურიდიული არგუმენტაციის თეორიას აყალიბებს** ისეთი განსხვავებული მიმართულებები, როგორცაა ლოგიკური დასაბუთების (მტკიცების) თეორია, რაციონალური დისკურსი, რიტორიკული თეორია და სხვ.⁸⁰
569. ცნება: „იურიდიული არგუმენტაცია“, ძირითადად, გავრცელებულია გერმანულენოვან ქვეყნებში. საფრანგეთში, დიდ ბრიტანეთში და აშშ-ში მას ახასიათებენ, როგორც „Informal logik“, „Practical reasoning“, „Nouvelle Rhetorique“. იურიდიული არგუმენტაციის თეორიას საფუძველი ჩაუყარა არისტოტელემ. იურიდიული არგუმენტაციის თანამედროვე თეორია უკავშირდება შტეფან ტოლმინისა და პერელმანის სახელს. **იურიდიული არგუმენტაციის უმნიშვნელოვანესი თეორიები** ნილ მაკკორმიკის იურიდიულ გადაწყვეტილებათა დასაბუთების თეორია, ალექსანდრე პენენიკის ტრანსფორმაციის თეორია, რობერტ ალექსის იურიდიული არგუმენტაციის პროცედურული თეორია, აარნიოს იურიდიული ინტერპრეტაციის მართლზომიერების თეორია, ფეტერის იურიდიული არგუმენტაციის პრაგმა-დიალექტიკური თეორია.
570. XX საუკუნის სამართლის თეორიამ მიზნად დაისახა **ინტერალური, ანუ სამართლის ყოვლისმომცველი თეორიის** ჩამოყალიბება, რამდენადაც აშკარა გახდა იურიდიული რეალიზმის, ანალიტიკური სკოლის, ჰერმენევტიკული და ბუნებით-სამართლებრივი მიმართულებების სისუსტე. თანამედროვე სამართლის თეორია ესწრაფვის არა არჩევანის გაკეთებას განსხვავებულ მიმდინარეობებს შორის, არამედ ამ მიმდინარეობების შეჯერებას.⁸¹ იურიდიული არგუმენტაცია არ არის ისეთი ცალმხრივი, როგორც დანარჩენი თეორიების უმეტესობა. იურიდიულ არგუმენტაციას ხშირად განმარტავენ როგორც „მესამე

⁸⁰ Neumann, U., Juristische Argumentationslehre, Darmstadt, 1986, S.2.

⁸¹ Aamio, A., Alexy, R., Peczenik, A., Grundlagen der juristischen Argumentation, in: Krawietz, W., Alexy, R. (Hrsg.), Metatheorie juristischer Argumentation, Schriftenreihe Rechtstheorie, Heft 108, 1983, S. 10.

გზას“ იურიდიულ დეტერმინიზმსა და იურიდიულ ირაციონალიზმს (დეციზიონიზმს) შორის. იურიდიული დეტერმინიზმი (სუბსუმფციის დოგმა) არ მოითხოვს არგუმენტაციის თეორიას, ხოლო იურიდიული ირაციონალიზმისათვის ასეთი თეორია არც არსებობს. სასამართლო გადაწყვეტილება არ არის როგორც კანონის შეფარდების აქტი, ასევე მოსამართლის თვითნებური გადაწყვეტილება – ის არის კანონზე დაფუძნებული და, ამავე დროს, რაციონალური (რაციონალურად დასაბუთებადი) გადაწყვეტილება.⁸²

571. არგუმენტაცია შეიძლება განვმარტოთ **როგორც პროცესი და როგორც შედეგი**. არგუმენტაციის შედეგია არა წინადადება, რომელშიც ფიქსირებულია მიღებული გადაწყვეტილება (მაგ., „სასამართლომ არ დააკმაყოფილა მოსარჩელის მოთხოვნა“; არამედ მთლიანად ტექსტი, რომელიც ასაბუთებს (ან, რომელმაც უნდა დაასაბუთოს) ასეთ, საბოლოო წინადადებაში ფორმულირებული გადაწყვეტილება.

572. **არგუმენტი** არის მსჯელობა, რომელიც შეეხება თეზისის კავშირს წანამძღვართან. არგუმენტი უნდა დაასაბუთოს, რომ თეზისი მოქმედებს მისი წანამძღვრების გამო ან უნდა უარყოს ასეთი კავშირი. არგუმენტი შეიძლება იყოს „pro“ და „contra“.

573. არგუმენტი შეიძლება იყოს **საგნობრივი და ფორმალური**. საგნობრივი არგუმენტი შეეხება განსახილველ საგანს. ფორმალური არგუმენტი, პირიქით, ასაბუთებს, თუ რატომ არ შეიძლება შევუდგეთ საკითხის საგნობრივ განხილვას. ფორმალური არგუმენტი, ძირითადად, გვხვდება საპროცესო სამართალში. სარჩელი შეიძლება არ იქნეს განხილული, თუ გასულია ხანდაზმულობის ვადა. ამ შემთხვევაში გამოირიცხება საქმის საგნობრივი განხილვა. სარჩელი შესაძლებელია არ იქნეს მიღებული იმის გამო, რომ იგი არ პასუხობს სამართლებრივი დაცვის დადგენილ ფორმას.

574. **რობერტ ალექსი** ავითარებს იურიდიული არგუმენტაციის პროცედურულ თეორიას. იურიდიული თვალსაზრისი მხოლოდ იმ შემთხვევაში არის მისაღები, თუ ის არის რაციონალური დისკურსის შედეგი. ალექსის შეხედულებით, იურიდიული დისკურსი არის ზოგადი პრაქტიკული დისკურსის განსაკუთ-

⁸² იქვე, გვ. 3.

რებული შემთხვევა. ალექსი ასახელებს წესებისა და ფორმების ექვს განსხვავებულ ჯგუფს: 1. განმარტების წესები; 2. დოგმატური არგუმენტაცია; 3. პრეიუდიციების გამოყენება; 4. ზოგადი პრაქტიკული არგუმენტები; 5. ემპირიული არგუმენტები; 6. იურიდიული არგუმენტების სპეციალური ფორმები. განმარტების წესებში ალექსი მოიხსენიებს ე. წ. გენეტიკურ არგუმენტებს, რომლის დროსაც ინტერპრეტაცია იმით საბუთდება, რომ იგი კანონმდებლის ნებას შეესაბამება და, ამასთანავე, წარმოადგენს ტელეოლოგიური არგუმენტაციის ფორმას.

სამართლის შეფარდების სტადიები

§1. იურიდიული სილოგიზმი

575. სამართლის შეფარდება ხორციელდება სილოგიზმის ლოგიკური ოპერაციის მსგავსად. განასხვავებენ ზოგად და იურიდიულ სილოგიზმს. **ზოგადი სილოგიზმი** გულისხმობს, რომ დასკვნა ეფუძნება ორ წინამძღვარს. ზოგადი სილოგიზმი მოიცავს სამ ელემენტს: 1) პირველი წინამძღვარი: „თუ ... , მაშინ“; 2) მეორე წინამძღვარი: „ეს არის“; 3) დასკვნა: „მაშინ ... არის“.
576. სამართლის ნორმა უნდა გამოვიყენოთ განსაზღვრული ფაქტობრივი შემადგენლობის მიმართ. პირველი წინამძღვარი, ამ შემთხვევაში, არის ნორმა. ნორმით დადგენილია, რომ ვინც იქურდება, ის დაისჯება. მეორე წინამძღვარია ფაქტობრივი შემადგენლობა: X-მა ქურდობა ჩაიდინა. ზემოაღნიშნული ორი წინამძღვრიდან გამომდინარეობს ლოგიკური დასკვნა, რომ უნდა დადგეს იურიდიული შედეგი – X დაისჯება.
577. იურიდიული სილოგიზმის თანახმად, **სამართლის შეფარდება მოიცავს შემდეგ სტადიებს**: 1) ფაქტის დადგენა; 2) სამართლის სათანადო ნორმის მოძიება; 3) იმის დადგენა, თუ რამდენად შესაბამეა ფაქტი ნორმაში მოცემულ ქცევის წესს; 3) იურიდიული შედეგის განსაზღვრა.

§2. ფაქტის დადგენა

578. სამართლის შეფარდების საწყის ეტაპზე მნიშვნელოვანია არა იმდენად იურიდიული საკითხების გადაწყვეტა, რამდენადაც იმ ფაქტის დადგენა, რომელიც სამართლებრივად უნდა შეფასდეს. შესაფასებელი ფაქტის დადგენა მნიშვნელოვანწილად განაპირობებს მიღებული იურიდიული გადაწყვეტილების სისწორეს.
579. **ფაქტი უნდა განვასხვაოთ ფაქტობრივი შემადგენლობისაგან.** ფაქტი არის რეალური სინამდვილის მოვლენა. ფაქტობრივი შემადგენლობა კი არის სინამდვილის მოვლენის ნორმატიული აღწერა, რომელსაც უკავშირდება იურიდიული შედეგის დადგენა.

580. ფაქტის დადგენა დაკავშირებულია გარკვეულ სირთულეებთან. დავის მონაწილე მხარე, ჩვეულებრივ, ფაქტს აღწერს სუბიექტურად და აძლევს მას საკუთარი ინტერესებიდან გამომდინარე ინტერპრეტაციას. სამართლებრივი ურთიერთობის მონაწილე, ხშირ შემთხვევაში, სრულიად გაუცნობიერებლად დუმს დიდი იურიდიული მნიშვნელობის მქონე ფაქტზე და აქცენტს აკეთებს უმნიშვნელო დეტალებზე. აღნიშნული გარემოებები იურისტმა აუცილებლად უნდა გაითვალისწინოს ფაქტის დადგენის პროცესში.

581. სამართლის შემფარდებელმა, ჩვეულებრივ, უნდა შეაფასოს არა ერთი, არამედ რამდენიმე ფაქტი. ფაქტების ერთობლიობიდან უნდა გამოიყოს არსებითი იურიდიული მნიშვნელობის მქონე ფაქტი. სამართლის შემფარდების საწყის სტადიაზე რთულია ფაქტის იურიდიული მნიშვნელობის განსაზღვრა. ეს უკანასკნელი მეტწილად დამოკიდებულია გადასაწყვეტი შემთხვევის ინდივიდუალურ თავისებურებებზე.

§3. ნორმის შერჩევა

582. ნორმის შერჩევა მოითხოვს მართლწესრიგის მთელი სისტემის სათანადო ცოდნას. წინააღმდეგ შემთხვევაში სამართლის შემფარდებელი ვერ განსაზღვრავს, თუ რომელი ნორმა უნდა იქნეს გამოყენებული. იურიდიული განათლების პროცესში შექმნილი ცოდნა სამართლის შემფარდებელს ეხმარება ნორმის მოძიებასა და კონკრეტული შემთხვევის გადაწყვეტაში.

583. ნორმის შერჩევა რთული აზრობრივი პროცესია. გარდა კანონისა, სამართლის შემფარდებელმა უნდა გაითვალისწინოს სამართლის სხვა წყაროებიც – ჩვეულებითი სამართალი, სასამართლო პრაქტიკა, იურიდიული დოქტრინა. სამართლის ნორმა იურისტმა უნდა შეარჩიოს უზარმაზარი საკანონმდებლო მასივიდან (რომელსაც ხშირად საკანონმდებლო ჯუნგლებსაც უწოდებენ). სათანადო ნორმის მოძიების პროცესი განსაკუთრებით პრობლემურია თანამედროვე, უადრესად დიფერენცირებულ სამართლებრივ სისტემებში. ნორმის შერჩევის პროცესს მნიშვნელოვნად ართულებს კანონმდებლობის ხშირი ცვლაც. ნორმის შერჩევის პროცესის სირთულე ჩანს იმ გარემოებიდანაც, რომ კონკრეტული შემთხვევის მიმართ, ჩვეუ-

ლებრივ, გამოიყენება რამდენიმე ნორმა. ნორმის შერჩევა, ამ შემთხვევაში, უნდა მოხდეს განმარტების სხვადასხვა ხერხების, განსაკუთრებით სისტემური განმარტების, საფუძველზე.

584. ნორმის შერჩევის პროცესი შეიძლება დამთავრდეს იმით, რომ კონკრეტული ურთიერთობის მომწესრიგებელი სათანადო ნორმა ვერ მოვიძიოთ. თუ ეს ეხება სისხლის სამართალს, ნორმის შერჩევის პროცესი შეიძლება დამთავრებულად ჩაითვალოს (რამდენადაც სისხლის სამართალში მოქმედებს პრინციპი *nulla poena sine lege*). საკითხი განსხვავებულად წყდება სამოქალაქო სამართალში. სამოქალაქო დავა, რომელიც კანონით არაა მოწესრიგებული, შეიძლება გადაწყდეს მართლმსაჯულების, ასევე იურიდიული მცენიერების მიერ ჩამოყალიბებული პრინციპების საფუძველზეც.

§4. პრეზუმცია. შიძცია

585. პრეზუმციის მიხედვით, ფაქტი ითვლება დადასტურებულად, სანამ იგი არ იქნება უარყოფილი. პრეზუმცია შეეხება მტკიცების წესს – ის, ვინც ეყრდნობა ვარაუდს, არ არის ვალდებული ამტკიცოს საპირისპირო. მოწინააღმდეგე მხარეს, ცხადია, შეუძლია ამტკიცოს საპირისპირო. ვარაუდის ერთ-ერთი მაგალითია კეთილსინდისიერი მყიდველი.

586. პრეზუმცია მიზნად ისახავს მტკიცების გაიოლებას, როდესაც კანონი სამართლებრივი უსაფრთხოების ან „სუსტი“ მხარის ინტერესების დაცვის მიზნით დადასტურებულად მიიჩნევს ამა თუ იმ გარემოებას. მაგალითად, ავილოთ შემდეგი პრეზუმცია: „X უნდა იყოს Y-ის შვილის მამა“. ამ შემთხვევაში უნდა დადასტურდეს, რომ X დაქორწინებულია (ან იყო დაქორწინებული) Y-ზე. ცხადია, ამ ფაქტის დადასტურება გაცილებით უფრო ადვილია, ვიდრე იმისა, რომ X ნამდვილად არის ბავშვის მამა.

587. პრეზუმცია შეიძლება ეხებოდეს: 1) ფაქტს – **praesumptio facti**; 2) იურიდიულ შედეგს – **praesumptio iuris**. თუ დაქორწინებულ ქალს გაუჩნდა შვილი, ივარაუდება, რომ ბავშვის მამა არის ქალის მეუღლე (ფაქტის პრეზუმცია). ასევე, უნდა ვივარაუდოთ, რომ მოძრავი ნივთის მფლობელი არის მისი მესაკუთრე (იურიდიული პრეზუმცია, რამდენადაც საკუთრება

არის იურიდიული ცნება). საქართველოს კონსტიტუციის მე-40 მუხლის პირველი პუნქტით დადგენილია უდანაშაულობის პრეზუმფცია: „დამიანი უდანაშაულოდ ითვლება, ვიდრე მისი დამნაშავეობა არ დამტკიცდება კანონით დადგენილი წესით და კანონიერ ძალაში შესული სასამართლოს გამამტყუნებელი განაჩენით“.

588. ცალკეულ შემთხვევებში პრეზუმფცია დადგენილია კანონით. კანონისეული პრეზუმფცია დაკავშირებულია განსაზღვრულ ფაქტთან. ფაქტის უარყოფამდე, იგი (ფაქტი) ითვლება დამტკიცებულად. **პრეზუმფციის უარყოფა შეიძლება:** 1) პრეზუმფციის ფაქტის უარყოფით (მაშას შეუძლია დაამტკიცოს, რომ ბავშვის დაბადების მომენტისათვის ბავშვის დედაზე დაქორწინებული არ იყო) ან 2) პრეზუმფციის შედეგის საწინააღმდეგოს მტკიცებით (მეუღლეს შეუძლია დაამტკიცოს, რომ ის, მართალია, დაქორწინებულია ბავშვის დედაზე, მაგრამ, ბავშვის მამა არ არის. თუ ეს ვერ დადასტურდა, მაშინ იგი ჩაითვლება ბავშვის მამად, თუნდაც, რომ სინამდვილეში არ იყოს ბავშვის მამა).

589. ფიქციის მეშვეობით სამართალი ქმნის საკუთარ რეალობას. **პრეზუმფციისაგან განსხვავებით, ფიქციის უარყოფა არ შეიძლება (praesumptio iuris et de iure).** ფიქცია პრეზუმფციისაგან შეიძლება განვასხვავოთ უარყოფის შესაძლებლობის ნიშნით.

590. ფიქცია ემსახურება სამართლებრივ უსაფრთხოებას. ფიქციისას განსაზღვრული იურიდიული შედეგები დაკავშირებულია ფაქტთან, მიუხედავად იმისა, რომ ფაქტობრივი შემადგენლობის ყველა ელემენტი არ არის შესრულებული ან სულ ცოტა გაურკვეველია. შესრულდა თუ არა იგი. მაგალითად, კანონის ცოდნის ფიქცია გულისხმობს, რომ ყველა იცნობს სათანადო წესების დაცვით მიღებულ და გამოცემულ კანონს. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-3 მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად, „კანონის არცოდნა ან მისი არასათანადოდ გაგება არ შეიძლება იყოს კანონის გამოუყენებლობის, ანდა ამ კანონით გათვალისწინებული პასუხისმგებლობისაგან გათავისუფლების საფუძველი“. ჯერ კიდევ დაუბადებელი ბავშვი ითვლება მემკვიდრედ, თუმცა არავინ იცის დაიბადება თუ არა ის საერთოდ.

591. სუბსუმფციის გზით დგინდება ფაქტობრივ ურთიერთობასა და სამართლის ნორმას შორის კავშირი. სუბსუმფცია, როგორც წესი, სამ ელემენტს მოიცავს: 1) სამართლის ნორმა; 2) ფაქტობრივი ურთიერთობა და 3) დასკვნა. სუბსუმფცია არკვევს, თუ რამდენად ემთხვევა კონკრეტული ურთიერთობა სამართლის ნორმით დადგენილ წესს. იმისათვის, რომ დადგეს იურიდიული შედეგი, კონკრეტული შემთხვევა უნდა შეესაბამებოდეს ნორმით განსაზღვრულ ფაქტობრივ შემადგენლობას.
592. სუბსუმფციის ლოგიკურ სქემას შემდეგი სახე აქვს: I. წინაპირობა განსაზღვრულია სამართლის ნორმით – მკვლელი დაისჯება (უნდა დაისაჯოს) თავისუფლების აღკვეთით. II. „X“ არის მკვლელი (კონკრეტული გარემოება). III. „X“ დაისჯება (უნდა დაისაჯოს) თავისუფლების აღკვეთით (დასკვნა).
593. სუბსუმფცია, ვიწრო გაგებით, ნორმატიულ წინადადებას აკავშირებს ფაქტობრივ სიტუაციასთან. სუბსუმფციის საკითხს, ანუ ფაქტისა და სამართლებრივი ცნებების კავშირს, ძირითადად, სასამართლო წყვეტს. სუბსუმფციის მოდელის შესაბამისად, სამართლის შემფარდებელმა (მეტწილად მოსამართლემ) კონკრეტული შემთხვევის გადასაწყვეტად უნდა „მონახოს“ სათანადო ნორმა, „აღწეროს“ ფაქტობრივი გარემოება და დაადგინოს იურიდიული შედეგი.
594. სამართლის შეფარდების პროცესში მოსამართლე ეძებს სათანადო ნორმას, ახორციელებს სუბსუმფციას (კონკრეტული შემთხვევის სუბსუმირებას ნორმით განსაზღვრული ურთიერთობის მიმართ) და ღებულობს დასაბუთებულ გადაწყვეტილებას. სწორედ სუბსუმფციის ლოგიკური სქემა იძლევა მოსამართლის მიერ მიღებული გადაწყვეტილების რაციონალური შეფასების შესაძლებლობას.

სამართლებრივი ურთიერთობა

§1. სამართლებრივი ურთიერთობის ცნება

595. მართლწესრიგი არის „სამართლებრივი ურთიერთობების წესრიგი“.⁸³ სამართლებრივი ურთიერთობის თეორია მართლწესრიგს განიხილავს როგორც სამართლებრივი ურთიერთობების ერთობლიობას. მართლწესრიგი ჯერარსული წესრიგია. მართლწესრიგის გარდა, ჯერარსულ წესრიგს მიეკუთვნება სოციალური და მორალური სისტემები. მართლწესრიგი, ამავე დროს, არსული წესრიგაცაა, რამდენადაც იგი არა მარტო ნორმატიულად არეგულირებს, არამედ არსებობს კიდევაც.
596. მართლწესრიგი ერთიანია და, ამავე დროს, პლურალისტულიც. სახელმწიფოში შესაძლებელია არსებობდეს განსხვავებული პოლიტიკური და სახელისუფლებო ცენტრები და მოქმედებდეს სხვადასხვა „ნაწილი მართლწესრიგი“. დეცენტრალიზაციისა და დეკონცენტრაციის გავლენით მართლწესრიგს სულ უფრო რთული სტრუქტურა აქვს. ურთიერთობა სახელმწიფო მართლწესრიგს, ფედერაციის სუბიექტებს, ადგილობრივ თვითმმართველობას, საჯარო სამართლის იურიდიულ პირებსა და სხვა სუბიექტებს შორის განაპირობებს სამართლებრივი ურთიერთობის დიფერენცირებულ ხასიათს თანამედროვე სახელმწიფოში.
597. სამართლებრივი ურთიერთობების სამეცნიერო კვლევას დიდი ტრადიციები აქვს. ამ მხრივ განსაკუთრებით უნდა აღინიშნოს ერნსტ რუდოლფ ბირლინგის „მოდერება იურიდიული პრინციპების შესახებ“. სამართლებრივი ურთიერთობის თეორიის განვითარებაში დიდი როლი შეასრულა ურთიერთობების სოციოლოგიამ, რომელიც ადამიანებს შორის ურთიერთობას განიხილავს როგორც სოციოლოგიის ძირითად საგანს. ურთიერთობის სოციოლოგიის თანახმად, ადამიანის არსება სწორედ სხვა ადამიანებთან კავშირსა და ურთიერთობაში გამოიხატება.

⁸³ Achtenberg, N., Die Rechtsordnung als Rechtsverhältnisorndung. Grundlegung der Rechtsverhältnistheorie, 1982, S.17.

598. სამართლებრივი ურთიერთობა არის ორ ან მეტ სუბიექტს შორის სამართლის ნორმით განსაზღვრული ურთიერთობა.⁸⁴ სამართლებრივი ურთიერთობა არის სამართლის ნორმით მოწესრიგებული ურთიერთობა ინდივიდებს შორის (მაგ., საოჯახო სამართალი), ან ინდივიდებსა და საგნებს შორის (მაგ., სანივთო სამართალი, ნაწილობრივ მემკვიდრეობის სამართალი). სამართლებრივი ურთიერთობა 1) წარმოიშობა მხოლოდ სამართლის ნორმის საფუძველზე; 2) ყალიბდება მხოლოდ სამართლის სუბიექტებს შორის; 3) სამართლებრივ ურთიერთობაში არ შეიძლება მონაწილეობდეს ორზე ნაკლები სუბიექტი.

§2. სამართლებრივი ურთიერთობის სახეები

599. სამართლებრივი ურთიერთობა შეიძლება დაჯგუფდეს მონაწილე სუბიექტების რაოდენობის მიხედვით. სამართლებრივ ურთიერთობაში არ შეიძლება მონაწილეობდეს ორზე ნაკლები სუბიექტი. **ბიპოლარულ** სამართლებრივ ურთიერთობაში მონაწილეობს ორი სუბიექტი. **მულტიპოლარულია** სამართლებრივი ურთიერთობა, თუ მასში მონაწილეობს ორზე მეტი სუბიექტი. ბიპოლარული სამართლებრივი ურთიერთობა, როგორც წესი, ხელშეკრულებას ეფუძნება. მულტიპოლარულ სამართლებრივ ურთიერთობას, როგორც წესი, აფუძნებს კანონი.
600. სამართლებრივ ურთიერთობებს ახასიათებს უფლებებისა და მოვალეობების განსხვავებული სიმეტრია. ამ თვალსაზრისით, სამართლებრივი ურთიერთობა შეიძლება იყოს სიმეტრიული, ასიმეტრიული ან დისიმეტრიული. **ასიმეტრიული სამართლებრივი ურთიერთობის** დროს, ერთ-ერთი სუბიექტის ვალდებულება არ უკავშირდება მეორე (ან სხვა) სუბიექტის უფლებას. ასიმეტრიული სამართლებრივი ურთიერთობის სუბიექტი მხოლოდ „ვალდებულების სუბიექტია“. ასიმეტრიულ სამართლებრივ ურთიერთობებში, ცხადია, მონაწილეობს მეორე სუბიექტიც, მაგრამ მას არა აქვს მეორე სუბიექტისათვის დაკისრებული ვალდებულების შესრულების მოთხოვნის უფლება. ასიმეტრიული სამართლებრივი ურთიერთობები ძირითადად გვხვდება საჯარო სამართალში.

⁸⁴ Achtenberg, N., დაახ. ნაშრ., გვ. 32.

601. **სიმეტრიული სამართლებრივი ურთიერთობის** ერთ-ერთ სუბიექტს გააჩნია უფლება, რომლის განხორციელების ვალდებულება აკისრიათ დანარჩენ სუბიექტებს. სიმეტრიული სამართლებრივი ურთიერთობის მონაწილეები შეიძლება დავახასიათოთ როგორც **უფლებისა და ვალდებულების სუბიექტები**. სიმეტრიული ურთიერთობები გვხვდება როგორც საჯარო, ასევე კერძო სამართალში (ცალმხრივად სავალდებულო გარიგებები).
602. **დისიმეტრიულია სამართლებრივი ურთიერთობები**, რომლის სუბიექტებსაც აკისრიათ უფლებამოსილი პირის მოთხოვნის განხორციელების ვალდებულება და, ამავდროულად, გააჩნიათ უფლება, რომლის შესრულების ვალდებულებაც ეკისრება ამ უფლებამოსილ სუბიექტს (ან სუბიექტებს). დისიმეტრიულ სამართლებრივ ურთიერთობებში მონაწილეობს, ერთი მხრივ, უფლებისა და ვალდებულების სუბიექტი და, მეორე მხრივ, ვალდებულებისა და უფლების სუბიექტი (ორმხრივად სავალდებულო გარიგებები საჯარო სამართალში).
603. **დეტერმინაციის** ხარისხის მიხედვით, სამართლებრივი ურთიერთობა შეიძლება იყოს მთლიანად დეტერმინირებული ან ნაწილობრივ დეტერმინირებული. თუ ნორმა ამომწურავად განსაზღვრავს სამართლებრივი ურთიერთობის შინაარსს, მაშინ სახეზეა **მთლიანად დეტერმინირებული** სამართლებრივი ურთიერთობა. **ნაწილობრივ დეტერმინირებული** სამართლებრივი ურთიერთობების შემთხვევაში ნორმა მხოლოდ ადგენს სამართლებრივი ურთიერთობის წარმოშობის საფუძვლებს, ხოლო მის მონაწილეებს (ნორმატიულად განსაზღვრულ ფარგლებში) ანიჭებს თავისუფალი მოქმედების შესაძლებლობას. დეტერმინირებული სამართლებრივი ურთიერთობის უმრავლესობა გვხვდება საჯარო სამართალში. ნაწილობრივ დეტერმინირებული სამართლებრივი ურთიერთობები დამახასიათებელია კერძო სამართლისათვის.
604. ტელეოლოგიური განმარტებისას უნდა გავითვალისწინოთ, იყო თუ არა ნორმის მიზანი სამართლებრივი ურთიერთობის მთლიანი ან ნაწილობრივი დეტერმინაცია. მთლიანად დეტერმინირებული სამართლებრივი ურთიერთობა **ჰეტერონომიულად** დეტერმინირებულია სამართლის ნორმით, მაშინ, როდესაც ნაწილობრივ დეტერმინირებული სამართლებრივი ურთიერთობის შინაარსს ბევრად განსაზღვრავს მხარეთა **ავტონომიური ნება**.

605. მოქმედების ვადის მიხედვით სამართლებრივი ურთიერთობა შეიძლება იყოს ერთჯერადი და განგრძობადი. ერთჯერადი სამართლებრივი ურთიერთობა ამოიწურება ქცევის ერთი აქტით. განგრძობადი სამართლებრივი ურთიერთობისათვის დამახასიათებელია ქცევის გამეორებადი აქტების არსებობა. როგორც წესი, სამართლებრივი ურთიერთობების უმრავლესობა განგრძობადია.

§3. სამართლის სუბიექტი

606. სამართლებრივ ურთიერთობაში მონაწილე სუბიექტი შეიძლება იყოს როგორც ორგანიზაცია, ორგანო ან მისი სტრუქტურა, ასევე, ორგანიზაციის წევრები, იურიდიული ან ფიზიკური პირები. სამართლებრივ ურთიერთობაში მონაწილე სუბიექტების წრე ნორმატიულადაა დადგენილი. სამართლის ნორმა განსაზღვრავს იმ სუბიექტებს, რომელთა შორის შეიძლება წარმოიშვას სამართლებრივი ურთიერთობა. სამართლის სუბიექტი თვითონ ვერ განსაზღვრავს სამართლებრივი ურთიერთობის წარმოშობის, შეცვლის ან შეწყვეტის საფუძვლებს. ამავე დროს, კონკრეტული სამართლებრივი ურთიერთობის შინაარსი მნიშვნელოვანწილად არის დამოკიდებული მასში მონაწილე სუბიექტების ქცევაზე.

607. სამართლის სუბიექტი **ორმაგი** ბუნების მქონე ცნებაა. ერთი მხრივ, სამართლის სუბიექტი წარმოგვიდგება, როგორც მართლწესრიგის ნაწილი, მეორე მხრივ, სამართლის სუბიექტი გვევლინება როგორც სამართლებრივი ურთიერთობის მონაწილე, რომელიც სათანადო უფლებამოსილებით ან ვალდებულებითაა აღჭურვილი. სამართლის სუბიექტი არის.

608. უფლებაუნარიანობა და ქმედუნარიანობა სამართლის სუბიექტის აუცილებელი ნიშანია. ამავე დროს, უფლებაუნარიანობაც დაკავშირებულია სამართლის სუბიექტურობასთან. უფლებაუნარიანობასა და სამართლის სუბიექტურობას შორის არსებული ორმხრივი კავშირი ნათლად ჩანს იურიდიული პირის, როგორც ძირითადი უფლებების სუბიექტის მაგალითზე. არის თუ არა იურიდიული პირი ძირითადი უფლებების სუბიექტი, დამოკიდებულია კონკრეტულ სამართლებრივ ურთიერთობაზე. იურიდიულ ლიტერატურაში დამკვიდრებული შეხედულების თანახმად, სამართლებრივი ურთიერთობა კი არ წარმოშობს

უფლებაუნარიანობას, არამედ სწორედ უფლებაუნარიანობა წარმოადგენს სამართლებრივ ურთიერთობაში მონაწილეობის პირობას. თუმცა, იურიდიული პირის როგორც ძირითადი უფლების სუბიექტის შემთხვევაში, პირველადია არა ძირითადი უფლებების სამართლის სუბიექტურობა, არამედ სამართლებრივი ურთიერთობა. იურიდიული პირი შეიძლება არ იყოს ძირითადი უფლებების სუბიექტი, მაგრამ მონაწილეობდეს მთელ რიგ სამართლებრივ ურთიერთობებში. და, პირიქით, არაიურიდიული პირის სტატუსის მქონე გაერთიანება შეიძლება იყოს ძირითადი უფლების სუბიექტი, მაგრამ არ იყოს სამართლის სუბიექტი კერძოსამართლებრივ ურთიერთობებში.

§4. სამართლის ნორმა და სამართლებრივი ურთიერთობა

609. სამართლებრივი ურთიერთობა წარმოიშობა მხოლოდ სამართლის ნორმის საფუძველზე. სამართლებრივი ურთიერთობის წარმოშობა არ არის დაკავშირებული ფაქტობრივ ცხოვრებისეულ ურთიერთობებთან. შეხედულება, რომლის თანახმადაც იურიდიული ფაქტი წარმოშობს, ცვლის ან წყვეტს სამართლებრივ ურთიერთობას, არ უნდა იყოს სწორი, რამდენადაც, ამ შემთხვევაში, მთლიანად გაწყვეტილია კავშირი არსსა და ჯერარსს შორის. ფაქტი, რომელიც განეკუთვნება არსის სფეროს, თავისთავად ვერ წარმოშობს იურიდიულ შედეგს. რეალური სინამდვილის ფაქტი აუცილებლად უნდა იქნეს ტრანსფორმირებული ჯერარსულ წესრიგში, რომ მას ჰქონდეს სამართლებრივი ურთიერთობის წარმოშობის, შეცვლის ან შეწყვეტის ძალა. როგორც ჯერარსული წესრიგი, მართლწესრიგი არის (სახელმწიფო) ნების გამოვლინება. სწორედ სახელმწიფოს ერთიანი ნება უზრუნველყოფს მართლწესრიგის ერთიანობას. ფაქტობრივობა ვერ ამოწურავს ნებელობას. ზიანის ანაზღაურებასთან დაკავშირებული ურთიერთობები დეტერმინირებულია არა ზიანის გამომწვევი მოქმედებით, არამედ იმ ნორმით, რომელიც არეგულირებს ზიანის მიყენების შედეგად წარმოშობილ ურთიერთობებს.

610. სამართლებრივ ურთიერთობასთან მიმართებაში სამართლის ნორმა შეიძლება იყოს მონოვალენტური და პოლივალენტური. **მონოვალენტური** სამართლის ნორმა განსაზღვრავს მხოლოდ ერთ, კონკრეტულ სამართლებრივ ურთიერთობას. **პოლივალენტ-**

ტური სამართლის ნორმა, პირიქით, ადგენს რამდენიმე სამართლებრივი ურთიერთობის საფუძვლებს.

611. სხვა სამართლებრივ ურთიერთობებზე ნორმის მოქმედება შეიძლება გავრცელდეს **ტრანსფორმაციის გზით** (მაგალითად, საერთაშორისო სამართლის ნორმების მოქმედება შესაძლებელია გავრცელდეს შიდასახელმწიფოებრივ ურთიერთობებზე). ამავე დროს, ნორმა, რომლის მეშვეობითაც ხორციელდება აღნიშნული ტრანსფორმაცია, უნდა მიეკუთვნებოდეს ე. წ. „მიმღებ“ სამართლებრივ ურთიერთობას (ანუ ურთიერთობას, რომელზეც ვრცელდება ეს მოქმედება). ძირითადი უფლებები მოიცავს მხოლოდ სახელმწიფოსა და მოქალაქეებს შორის ურთიერთობას. ძირითადი უფლებების მოქმედება შეიძლება გავრცელდეს კერძო პირებს შორის ურთიერთობაზეც. ამავე დროს, ეს ტრანსფორმაცია უნდა მოხდეს კერძო სამართლის ნორმებით.

სამართლის სისტემა. საჯარო და კერძო სამართალი

§1. სამართალი როგორც სისტემა

612. მართლწესრიგი სამართლის ნორმათა ერთობლიობაა. ნორმათა ურთიერთკავშირის სამართლის სისტემა ეწოდება. სამართალს ახასიათებს როგორც გარეგანი (ფორმალური), ასევე შინაგანი სისტემურობა. სამართლის **გარეგან (ფორმალურ) სისტემას** აყალიბებს სამართლის დარგების ერთობლიობა. ყველაზე ზოგადი სახით, სამართლის სისტემა მოიცავს საჯარო და კერძო სამართალს.
613. **საჯარო სამართალს განეკუთვნება** სამართლის ისეთი დარგები, როგორიცაა საკონსტიტუციო სამართალი; საგადასახადო სამართალი; სისხლის სამართალი; ადმინისტრაციული სამართალი; საპროცესო სამართალი (სამოქალაქო, სისხლის, ადმინისტრაციული პროცესი); საერთაშორისო სამართალი; საექსლესიო სამართალი... **კერძო სამართალი** მოიცავს სამართლის ისეთ დარგებს, როგორიცაა სამოქალაქო სამართალი, სავაჭრო სამართალი, საკორპორაციო სამართალი, ფასიანი ქაღალდების სამართალი, საპატენტო და საავტორო სამართალი, საერთაშორისო კერძო სამართალი...
614. საკმაოდ პრობლემურია სამართლის ცალკეული დარგების დიფერენციაცია საჯარო და კერძო სამართლის მიხედვით. ეს დარგებია: სამეწარმეო სამართალი (რომელიც არც წმინდა ადმინისტრაციულია და არც წმინდა კერძოსამართლებრივი); შრომის სამართალი; სოციალური სამართალი (სოციალური დაზღვევის სამართალი); მას-მედიის სამართალი და სხვ.
615. სამართლის გარეგანი (ფორმალური) სისტემა ნორმატიული მნიშვნელობის არ არის. დარგების მიხედვით სამართლის ნორმათა კლასიფიკაციას უშუალო იურიდიული შედეგი არ აქვს. როგორც იურიდიული ტექნიკის ნაწილი, სამართლის გარეგანი სისტემა უზრუნველყოფს იურიდიული ნორმების მოძიებას, ინფორმაციის სწრაფ დამუშავებას და სხვ.
616. მართლწესრიგს ახასიათებს **შინაგანი სისტემურობა**. ამ თვალსაზრისით, გამოყოფენ აქსიომატურ, აქსიოლოგიურ და ტელეო-

ლოგიურ სისტემურობას.⁸⁵ **დედუქციურ-აქსიომატური სისტემა** გულისხმობს, რომ სამართლის ყველა ნორმა გამომდინარეობს უმაღლესი აქსიომიდან. აქსიომა მტკიცებას არ საჭიროებს და არსებობს ყოველგვარი დასაბუთების გარეშე. სამართალი, როგორც აქსიომატური სისტემა, გამომდინარეობს „აქსიომატურად“ დადგენილი ძირითადი ნორმიდან. ამ მოსაზრებას ავითარებდა ცნებათა იურისპრუდენცია, ასევე მერკლისა და კელზენის მიერ ჩამოყალიბებული მართლწესრიგის საფუძვროვანი თეორია.

617. თანამედროვე პერიოდში განსაკუთრებული მნიშვნელობა ენიჭება სამართლის **აქსიოლოგიურ სისტემას**. აქსიოლოგიური სისტემის სათავეში დგას უზენაესი ღირებულება. უმეტეს შემთხვევაში, ასეთ ღირებულებას უწოდებენ „სამართლის იდეას“ ან „სამართლიანობას“. უზენაესი ღირებულების მნიშვნელობა შეიძლება მიენიჭოს როგორც ძირითად უფლებებს, ასევე ადამიანსაც.

618. **ტელეოლოგიურ სისტემას** აყალიბებს პოზიტიური სამართლის მიზნები. სამართლის სისტემა შეიძლება ესწრაფვოდეს ერთი ან რამდენიმე მიზნის რეალიზაციას. სამართლის მიზნების აბსტრაქტული ხასიათის გამო საკმაოდ რთულია მიზნისა და ღირებულების ერთმანეთისაგან გამოიჯვანა.

619. პოზიტიურ სამართალს ახასიათებს **ცნებათა სისტემაც**. სამართლის მეცნიერება „მუშაობს“ ცნებების დახმარებით. ცნება მეცნიერული აბსტრაქციისა და განზოგადების, ანუ სისტემური აზროვნების შედეგია. ცნების სისტემური ხასიათი იკვეთება მის სტრუქტურაში. მაგალითად, დანაშაულის ცნება სისხლის სამართალში მოიცავს სუბიექტურ და ობიექტურ მხარეს, მართლწინააღმდეგობას, ბრალეულობას და სხვ.

§2. საჯარო და კერძო სამართალი

620. საჯარო და კერძო სამართალს ერთმანეთისაგან განასხვავებდა ჯერ კიდევ რომის სამართალი: „Publicum ius est quod ad statum rei Romanae spectat, privatum quod ad singulorum utilitatem“ – საჯარო სამართალია ის, რაც დაკავშირებულია რომის სახელმწიფოსთან; კერძო სამართალია ის, რაც მიმართულია ერთეული

⁸⁵ Röhl, K., Allgemeine Rechtslehre, S. 440 ff.

ინდივიდის საჭიროებისაკენ. უნდა აღინიშნოს, რომ საჯარო და კერძო სამართალს შორის განსხვავება არ ვრცელდებოდა რომის მთელ სამართლებრივ სისტემაზე. შუა საუკუნეების სამართალიც, ასევე, თანმიმდევრულად არ განასხვავებდა საჯარო და კერძო სამართალს. აბსოლუტიზმის დროს სახელმწიფო (რომელსაც მეფე განასახიერებდა) არ იყო სამართლით შებოჭილი. სამართალი, ძირითადად, არეგულირებდა ურთიერთობას კერძო პირებს შორის. სახელმწიფო მოქმედებდა მეფის ნების შესაბამისად, ხოლო სასამართლო წყვეტდა მხოლოდ კერძო პირებს შორის წარმოშობილ დავას.

621. აღორძინების პერიოდის პოლიტიკურ თეორიაში უკვე მკვიდრდება შეხედულება, რომ სახელმწიფოს საქმიანობაც უნდა იყოს სამართლებრივად მოწესრიგებული და, მაშასადამე, შებოჭილი. ჯერ კიდევ რევოლუციამდელ საფრანგეთში ნორმათა მთელი სისტემა არეგულირებდა როგორც სახელმწიფოს საქმიანობას, ასევე სახელმწიფოსა და პიროვნებას შორის ურთიერთობას. საფრანგეთის რევოლუციის შემდგომ პერიოდში ჩამოყალიბებული ადმინისტრაციული იუსტიცია ამოწმებდა სახელმწიფო მოხელეთა საქმიანობის კანონიერებას. სახელმწიფო ბიუროკრაციის საქმიანობის კანონიერებას განიხილავდა არა „ჩვეულებრივი“ სასამართლო, არამედ ადმინისტრაციული იუსტიცია. ადმინისტრაციული იუსტიციის ფორმირებამ საფუძველი ჩაუყარა საჯარო და კერძო სამართლის ერთმანეთისაგან გამიჯვნის პროცესს.

622. საფრანგეთის რევოლუციის შემდეგ საჯარო და კერძო სამართლის გამიჯვნის კონცეფციამ პრაქტიკულად მოიცვა **კონტინენტური ევროპის** მთელი იურიდიული დოქტრინა, პრაქტიკა და პოზიტიური კანონმდებლობა. XIX საუკუნეში განხორციელებული კოდიფიკაციები (code Civil, გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი) არეგულირებდა კერძო პირებს შორის წარმოშობილ ურთიერთობას, მაშინ, როდესაც სახელმწიფოს საქმიანობა მოწესრიგებული იყო სპეციალური კანონებით. XIX საუკუნის კონტინენტური ევროპის სამართალი (ამერიკული და ინგლისური სამართლისაგან განსხვავებით) მკაფიოდ დაიყო საჯარო და კერძო სამართლად. ასეთ დაყოფას საფუძველად დაედო სამართლისა და პოლიტიკის ერთმანეთისაგან გამიჯვნისა და პოლიტიკურად ნეიტრალური სამართლის სისტემის ჩამოყალიბების ლიბერალური იდეოლოგია.

623. აღსანიშნავია, რომ იურიდიულ ლიტერატურაში აქცენტს მართლწესრიგის ერთიანობაზე უფრო აკეთებენ, ვიდრე საჯარო და კერძო სამართალს შორის არსებულ განსხვავებაზე. სამართლის ბევრი ცნება და პრინციპი საერთოა როგორც საჯარო, ასევე კერძო სამართლისათვის. საჯარო და კერძო სამართლის დუალიზმი გარკვეულ პრობლემებს წარმოშობს სამართლის ცალკეულ დარგში (განსაკუთრებით, შრომის სამართალში). თუმცა, საჯარო და კერძო სამართალს შორის განსხვავება უნდა ვალიაროთ იმდენად, რამდენადაც იგი დადგენილია პოზიტიური სამართლით.
624. საჯარო და კერძო სამართალი ეფუძნება განსხვავებულ პრინციპებს. კერძო სამართალი აღიარებს **პირადი ავტონომიის** პრინციპს. ადამიანი, როგორც თავისუფალი არსება, მოქმედებს საკუთარი პასუხისმგებლობით. ინდივიდუალური ავტონომია თანამედროვე განვითარებული დემოკრატიის ფუძემდებლური ღირებულებაა. ინდივიდუალური ავტონომიის გამოვლინების ფორმებია საკუთრების თავისუფლება; გაერთიანებების თავისუფლება და სხვ. კერძო პირს გარკვეულ ფარგლებში შეუძლია იმოქმედოს საკუთარი სურვილის შესაბამისად. კერძო სამართალი, ასევე, უშვებს საკუთარი ეგოისტური ინტერესების რეალიზაციის შესაძლებლობას. კერძო ურთიერთობებში არავის ეკისრება საერთო ინტერესების განხორციელების ვალდებულება.
625. საჯარო სამართალში, პირიქით, მოქმედებს **ლეგალურობისა და კანონით შებოჭვის** პრინციპი. საჯარო-სამართლებრივ ურთიერთობებში უფლებები და მოვალეობები განისაზღვრება არა მხარეთა ავტონომიური ნებით, არამედ დადგენილია კანონით. საჯარო სამართალში უმთავრესია კანონიერების პრინციპი. სახელმწიფო ორგანომ ყველა შემთხვევაში უნდა იმოქმედოს კანონის მოთხოვნათა დაცვით. კანონიერების პრინციპს საჯარო სამართალში იმიტომ ენიჭება დიდი მნიშვნელობა, რამდენადაც იგი არეგულირებს მოქალაქესა და სახელმწიფო ორგანოს შორის ურთიერთობას. ეს ურთიერთობა არის იერარქიული და, შესაბამისად, მოქალაქეც განსაკუთრებულად უნდა იყოს დაცული. კერძო სამართალი, რომელიც არეგულირებს პორიზონტალური ხასიათის ურთიერთობებს, მოქალაქის დაცვის განსაკუთრებულ ღონისძიებებს არ ითვალისწინებს.

626. საჯარო სამართალმა უნდა გაითვალისწინოს საჯარო და არა კერძო ინტერესი. საჯარო სამართალი არ უნდა ემსახურებოდეს კერძო ინტერესების რეალიზაციის მიზანს. ძირითადი უფლებები უშუალოდ მოქმედებს მხოლოდ საჯარო სამართალში. საქართველოს კონსტიტუციის მე-7 მუხლის თანახმად, „სახელმწიფო ცნობს და იცავს ადამიანის საყოველთაოდ აღიარებულ უფლებებსა და თავისუფლებებს, როგორც წარუვალ და უზენაეს ადამიანურ ღირებულებებს. ხელისუფლების განხორციელებისას ხალხი და სახელმწიფო შეზღუდული არიან ამ უფლებებითა და თავისუფლებებით, როგორც უშუალოდ მოქმედი სამართალით“. ადამიანის უფლებების უშუალო მოქმედების საკითხი კერძო სამართალში სადავოა. გაბატონებული შეხედულების თანახმად, ძირითადი უფლებები კერძო სამართალში მოქმედებს არა უშუალოდ (საჯარო სამართლისაგან განსხვავებით), არამედ გაშუალებულიად.

627. კერძო სამართალი, არსებითად, არის **დისპოზიციური სამართალი**. დისპოზიციური სამართალი მოქმედებს სუბსიდიარულად, როდესაც მონაწილე მხარეები თავიანთი ნების შესაბამისად არეგულირებენ ამა თუ იმ ურთიერთობას. დისპოზიციური სამართალი ეფუძნება ინდივიდუალური ავტონომიის იდეას.

628. ზოგიერთი კერძოსამართლებრივი ნორმა არის არა დისპოზიციური, არამედ იმპერატიულად სავალდებულო. **იმპერატიულად სავალდებულო კერძოსამართლებრივი** ნორმა კანონმდებელმა შეიძლება დაადგინოს: 1) სამართლებრივი უსაფრთხოების მიზნით, როდესაც სახელმწიფო განსაზღვრავს ცალკეული სამართლებრივი ინსტიტუტების ფორმას, პროცედურას (მაგალითად, ხელშეკრულებათა ნოტარიალურად დამოწმების ვალდებულება); 2) არაკეთილსინდისიერი მხარისაგან დაცვის მიზნით; 3) სოციალურად ნაკლებად უზრუნველყოფილი მხარის დაცვის მიზნით (შრომის სამართალში, სამოქალაქო სამართალში); 4) უმცირესობათა ინტერესების დაცვის მიზნით (მაგალითად, სააქციო საზოგადოებაში); 5) საჯარო ინტერესების დაცვის მიზნით.

629. საჯარო სამართალს ნაკლებად ახასიათებს დისპოზიციურობის ნიშნები. თუმცა, ამ საერთო წესიდან არის რამდენიმე გამონაკლისი. სისხლის სამართალი იცნობს კერძო ბრალდების

შემადგენლობას, როდესაც სისხლის სამართლის საქმე შეიძლება აღიძრას მხოლოდ დაზარალებულის მოთხოვნით. ადმინისტრაციული სამართალი უშვებს სახელმწიფოსა და კერძო პირს შორის ხელშეკრულების დადების შესაძლებლობას, როდესაც მხარეები, გარკვეულ ფარგლებში, თანხმდებიან ხელშეკრულების შინაარსზე.

§3. საჯარო და კერძო სამართლის გამიჯვნის თეორიები

3.1. ინტერესების თეორია

630. ინტერესების თეორია დასაბამს იღებს რომაელი იურისტის ულპიანესაგან (170-228 წწ.). ინტერესების თეორიის მიხედვით, საჯარო და კერძო სამართალი ერთმანეთისაგან განსხვავდება იმის მიხედვით, თუ რომელ **ინტერესს** ანიჭებს იგი უპირატესობას. ინტერესების თეორია დღეისათვის ნაკლებად არის გავრცელებული, რამდენადაც საჯარო და კერძო ინტერესების ერთმანეთისაგან გამიჯვნა სულ უფრო რთული ხდება. კერძო სამართლის ცალკეულ დარგებში აშკარად შემოიჭრა საჯარო ინტერესი და, პირიქით, საჯარო სამართალიც ითვალისწინებს ინდივიდის კერძო ინტერესებს.

3.2. სუბორდინაციის თეორია

631. სუბორდინაციის თეორიის თანახმად, სამოქალაქო-სამართლებრივი ურთიერთობის მონაწილეები **თანასწორი არიან**, მაშინ, როდესაც საჯარო სამართლისათვის დამახასიათებელია ურთიერთობის **იერარქიული ხასიათი**. კერძო სამართალი ეფუძნება თანასწორობისა და ინდივიდუალური ავტონომიის პრინციპს. საჯარო სამართალი, ძირითადად, აგებულია ვერტიკალურ, იერარქიულ ურთიერთობებზე.

632. სუბორდინაციის თეორიაც **ვერ იძლევა** საჯარო და კერძო სამართლის ერთმანეთისაგან მკაფიო გამიჯვნის შესაძლებლობას. მთელი რიგი საჯარო-სამართლებრივი ურთიერთობები ეფუძნება თანასწორობის პრინციპს. და პირიქით, კერძო სამართლის ცალკეულ დარგებში (საოჯახო სამართალი, შრომის სამართალი) გვხვდება სუბორდინაციაზე დაფუძნებული ურთიერთობები.

3.3. სუბიექტის თეორია

633. სუბიექტის თეორიის მიხედვით, საჯარო სამართლის ნორმის ადრესატია მხოლოდ **სახელისუფლებო უფლებამოსილებით აღჭურვილი სუბიექტი**. კერძო სამართლის ნორმა უფლებებსა და ვალდებულებებს ანიჭებს „ყველას“, მათ შორის „ჩვეულებრივ“ მოქალაქესაც. მაგალითად, ნასყიდობის ხელშეკრულებას არეგულირებს სამოქალაქო კოდექსი. ნასყიდობის ხელშეკრულების დადება შეუძლია სახელმწიფოს და სხვა სუბიექტსაც, ე. ი. „ყველას“. შესაბამისად, ნასყიდობის ხელშეკრულების შემთხვევაში საქმე გვაქვს კერძო სამართლის ნორმასთან. სისხლის სამართლის კოდექსი ითვალისწინებს პასუხისმგებლობას ქურდობისათვის. სისხლის სამართლის ნორმით გათვალისწინებული სანქციის შეფარდება შეუძლია მხოლოდ სახელმწიფოს. ამ შემთხვევაში, საქმე გვაქვს საჯარო სამართლის ნორმასთან.
634. სუბიექტის თეორია ეფუძნება განსხვავებას, ერთი მხრივ, კერძო სამართლის იურიდიულ პირსა და, მეორე მხრივ, საჯარო სამართლის იურიდიულ პირს შორის. კერძო სამართლის იურიდიული პირებია კერძო პირები, შპს, სააქციო საზოგადოება და სხვ. მათგან განსხვავებით, საჯარო სამართლის სუბიექტია სახელმწიფო, ადგილობრივი თვითმმართველობა, საჯარო დაწესებულებები, ეკლესია. თუ ურთიერთობაში მონაწილეობენ მხოლოდ კერძო სამართლის სუბიექტები, სახეზეა სამოქალაქო-სამართლებრივი ურთიერთობა.
635. სუბიექტის თეორიაც სრულად **ვერ ხსნის** საჯარო და კერძო სამართალს შორის არსებულ განსხვავებას. მიუხედავად ამისა, თანამედროვე პერიოდში სუბიექტის თეორია უფრო ფართოდაა გავრცელებული. თუმცა, ცალკეული მომხრეები ჰყავს სუბორდინაციისა და ინტერესების თეორიასაც.

თანამედროვეობის პირითაღი სამართლებრივი
სისტემები

§1. სამართლებრივი სისტემების კლასიფიკაცია

636. თანამედროვე მსოფლიოში მოქმედი ნაციონალური სამართლებრივი სისტემები შეიძლება დაიყოს სამართლებრივი ოჯახების მიხედვით. გამოყოფენ კონტინენტური ევროპისა და ანგლო-ამერიკული სამართლის ოჯახს. კონტინენტური ევროპის სამართლის ოჯახი მოიცავს ნაციონალურ სამართლებრივ სისტემებს, რომელიც დასავლეთ ევროპაში ჩამოყალიბდა რომაული, გერმანული და კანონიკური ტრადიციების საფუძველზე. კონტინენტური ევროპის სამართლის ოჯახი ინგლისურ ენაზე აღინიშნება როგორც Civil Law. ინგლისისა და ინგლისური სამართლის გავლენის ქვეშ მყოფი ქვეყნების ნაციონალური სამართლებრივი სისტემები აყალიბებს ანგლოამერიკული სამართლის ოჯახს, რომელსაც უწოდებენ Common Law-ს.
637. კონტინენტური ევროპის სამართლის „ექსპორტს“ გარკვეულწილად ხელი შეუწყო ევროპული სახელმწიფოების კოლონიალურმა მმართველობამ აზიასა და აფრიკაში. ცალკეულ ქვეყნებში ეს პროცესი წარიმართა ნებაყოფლობით (რეცეფციის გზით), კულტურული ინტეგრაციისა და გლობალიზაციის საერთო ტენდენციის პარალელურად.
638. კონტინენტური ევროპის სამართლის სისტემაში შეიძლება გამოიყოს „რომანული სამართლისა“ და „გერმანული სამართლის“ ქვეყნები. რომანული სამართლის ქვეყნებში დიდია ფრანგული სამართლის გავლენა. „გერმანული სამართლის“ ჯგუფი ჩამოყალიბდა გერმანული იურიდიული მეცნიერების გავლენით.
639. რომანული სამართლის ჯგუფი ჩამოყალიბდა ნაპოლეონის ეპოქის კანონმდებლობის გავლენით. რომანული სამართლის ქვეყნებს, საფრანგეთის გარდა, მიეკუთვნება ბელგია, ლუქსემბურგი, მონაკო, ჰაიტი, იტალია, ესპანეთი, პორტუგალია, ნიდერლანდები. გარკვეული ინდივიდუალური თავისებურებებით ხასიათდება ამავე ოჯახის წევრი ლათინური ამერიკის ქვეყნები, კვებეკი (კანადა) და აფრიკის ფრანკოფონური ქვეყ-

ნები (საფრანგეთის ყოფილი კოლონიები, სადაც დიდი გავლენა აქვს ჩვეულებით სამართალსა და რელიგიას).

640. **გერმანული იურიდიული მეცნიერების გავლენით** ჩამოყალიბებულ სამართლის ოჯახს, გარდა გერმანიისა, განეკუთვნება ავსტრია, ლიხტენშტაინი, შვეიცარია, თურქეთი, საბერძნეთი, საქართველო. ამავე ჯგუფს, გარკვეული ინდივიდუალური თავისებურებებით, მიეკუთვნება იაპონია, სამხრეთ კორეა, ტაილანდი. გერმანული იურიდიული მეცნიერების დიდ გავლენას განიცდიან სკანდინავიის ქვეყნები – შვედეთი, ფინეთი, დანია, ნორვეგია, ისლანდია. ამავე დროს, სკანდინავიის ქვეყნები აყალიბებენ სამართლის დამოუკიდებელ ოჯახს.
641. **ანგლოამერიკულ სამართლებრივ ოჯახში** გამოყოფენ ინგლისური სამართლის ქვეყნებს და ამერიკულ სამართალს. ინგლისური სამართლის ქვეყნებს, გარდა ინგლისისა, მიეკუთვნება უელსი, ჩრდილოეთ ირლანდია (მაგრამ არა შოტლანდია), ირლანდიის რესპუბლიკა, კანადა, ავსტრალია, ახალი ზელანდია და ბრიტანეთის ყოფილი კოლონიები (სადაც ინგლისური სამართალი გარკვეულწილად შერეულია რელიგიური და ჩვეულებითი სამართლის ტრადიციებთან). ამ უკანასკნელთ განეკუთვნება ინდოეთი, პაკისტანი, ბანგლადეში, ბირმა, მალაიზია, ფიჯი, ნიგერია, უგანდა და სხვ.
642. **ამერიკული სამართლის ჯგუფს** განეკუთვნება საკუთრივ ამერიკის შეერთებული შტატები. ცალკე უნდა გამოიყოს ლუიზიანას შტატი, რომლის კერძო სამართალშიც დომინირებს ფრანგული სამართლის ტრადიციები და აშშ-თან ასოცირებული პუერტორიკო, სადაც იგრძნობა ესპანური სამართლის ძლიერი გავლენა.
643. ლუიზიანის, კვებეკისა და პუერტო-რიკოს გარდა, კონტინენტური ევროპისა და ანგლოამერიკული სამართლის ოჯახის ტრადიციები ერთმანეთთან მჭიდროდ არის დაკავშირებული შოტლანდიაში, სამხრეთ აფრიკაში, შრი-ლანკაში, ფილიპინებზე...
644. სამართლის **განსაკუთრებულ ოჯახს** აყალიბებს ისლამის, ინდუიზმისა და ბუდიზმის რელიგიური სამართალი. ამ ოჯახს განეკუთვნება ქრისტიანული რელიგიების საეკლესიო სამართალიც. რელიგიური სამართლის მოქმედება, ძირითადად, შემოიფარგლება საოჯახო და მემკვიდრეობის სამართლით. აფრიკის,

აზიის, ოკეანეთისა და ლათინური ამერიკის ზოგიერთი ქვეყანა მიეკუთვნება ჩვეულებითი სამართლის ოჯახს.

§2. კონტინენტური ევროპის სამართლის ოჯახი

645. კონტინენტური ევროპის სამართლის ოჯახის ჩამოყალიბებაში დიდი როლი შეასრულა ბიზანტიის იმპერატორის იუსტინიანე I-ის (527-565 წწ.) Corpus Juris Civilis-მა, რომლის მეორე ნაწილი მოიცავს ე. წ. დიგესტებს ანუ პანდექტებს, კლასიკური რომის იურისტების ნაწარმოებებს. რომის იმპერიის დაშლის შემდეგ დასავლეთ ევროპაში ბატონობდა ე. წ. რომის ვულგარული სამართალი და გერმანული ჩვეულებითი სამართალი. XI საუკუნიდან დასავლეთ ევროპაში უკვე ვრცელდება Corpus Juris Civilis-ის მოქმედება.
646. ბოლონისა და პავიას უნივერსიტეტებში იურიდიულ განათლებას საფუძვლად დაედო რომის სამართალი. უნივერსიტეტების გავლენით რომის სამართალი ფართოდ გავრცელდა ევროპაში, განსაკუთრებით, გერმანიაში. რომის სამართალი გერმანიაში მოქმედებდა როგორც სუბსიდიური სამართალი (ადგილობრივ სამართლებრივ ჩვეულებებთან ერთად). საფრანგეთში რომის სამართალი, როგორც ასეთი, არასოდეს მოქმედებდა. ევროპის ერთიანი სამართლებრივი კულტურის ფორმირება ბევრად დააჩქარა რომის სამართლის მეცნიერულმა გამოკვლევებმა. რომის სამართლის გავრცელება, ასევე, მნიშვნელოვანწილად განაპირობა ევროპული ცივილიზაციის ერთიანმა ხასიათმა.⁸⁶
647. ევროპაში განხორციელებულმა ე. წ. დიდმა კოდიფიკაციებმა დააჩქარა ნაციონალური სამართლის სისტემების ფორმირების პროცესიც. „დიდმა კოდიფიკაციებმა“ გარკვეულწილად ხელი შეუწყო სამართლის სისტემების ერთმანეთისაგან გამიჯვნასაც. სამართლის კოდიფიკაცია განსაკუთრებით წარმატებული იყო დანიაში (1683), ნორვეგიაში (1687), შვედეთსა (1734) და პრუსიაში (1791-1794). ავსტრიის სამოქალაქო კოდექსზე მუშაობა დაიწყო XVIII საუკუნის 50-იან წლებში და დასრულდა მხოლოდ 1811 წელს. „დიდი კოდიფიკაციების“ პროცესზე განსაკუთრებული გავლენა მოახდინა საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსმა Code civil (1804).

⁸⁶ Rheinstein, M., Einführung in die Rechtsvergleichung, München, 1987, S. 84.

648. ნაპოლეონის გამარჯვებების შედეგად საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსი მოქმედებდა გერმანიის, პოლონეთისა და იტალიის ნაწილში, ნიდერლანდებში, ბელგიასა და ლუქსემბურგში. ფრანგული კოდექსი დღეს მოქმედებს ბელგიასა და ლუქსემბურგში (თუმცა, მრავალრიცხოვანი დამატებებითა და ცვლილებებით). ფრანგული მოდელის შესაბამისად ჩამოყალიბდა რუმინეთის (1864), ესპანეთის (1888), პორტუგალიის სამოქალაქო კოდექსები. ფრანგულმა კოდექსმა დიდი გავლენა იქონია ლათინური ამერიკის სამართალზეც, ნაწილობრივ ესპანური სამართლის დახმარებით. ფრანგული კოდექსის გავლენა აშკარად იგრძნობოდა ჩრდილოეთ ამერიკაშიც (კეებეკი, ლუიზიანა). ფრანგული სამართლის ძლიერ გავლენას განიცდიდა იტალიის 1942 წლის სამოქალაქო კოდექსიც.
649. გერმანიაში სამართლის კოდიფიკაცია განხორციელდა 1871 წელს მიღწეული პოლიტიკური ერთიანობის შემდეგ. გერმანული სისხლის სამართლის, საპროცესო სამართლის, სასამართლო სისტემის კოდიფიკაცია საკმაოდ სწრაფად წარიმართა. კერძო სამართლის კოდიფიკაცია დასრულდა 1896 წელს. გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი ძალაში შევიდა 1900 წლის 1 იანვარს, თითქმის ასი წლით უფრო გვიან, ვიდრე საფრანგეთისა და ავსტრიის სამოქალაქო კოდექსი. ამ გარემოებას ჰქონდა თავისი დადებითი მხარეც. კერძოდ, გერმანულმა კანონმდებელმა გაითვალისწინა საზღვარგარეთის ქვეყნების გამოცდილება და სამართლის სისტემატიზაციაში გერმანული იურიდიული მეცნიერების მიერ მიღწეული წარმატებებიც.
650. გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი უფრო სისტემატიზებული იყო. ასევე, შედარებით ზუსტად ჩამოყალიბდა იურიდიული ცნებების შინაარსიც. საინტერესოა, რომ გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის პროექტის რამდენადმე გამარტივებული და შეცვლილი ვარიანტი იაპონიაში ჯერ კიდევ 1898 წელს შევიდა ძალაში (ანუ იმ დროს, როდესაც თვითონ გერმანიაში ეს კოდექსი ძალაში შესული არ იყო). გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის შესაბამისად ჩამოყალიბდა კორეის სამოქალაქო სამართლის კანონმდებლობაც. აღიარებულია, რომ გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი **იურისტებისათვის არის დაწერილი**. ამ თვალსაზრისით, გერმანული კოდექსი აშკარად განსხვავდება ნაპოლეონის სამოქალაქო კოდექსისაგან, რომლის გაგება არაიურისტებსაც შეუძლიათ. სრულყოფილი იურიდიული ტექ-

ნიკითა და მარტივი ენით გამოიხატება **შვეიცარიის** სამოქალაქო კოდექსი (1912), რომლის ავტორი იყო ცნობილი მეცნიერი ჰუბერი. შვეიცარიის სამოქალაქო კოდექსმა დიდი გავლენა იქონია ბრაზილიის, თურქეთისა და ჩინეთის სამოქალაქო კანონმდებლობის განვითარებაზე.

§3. ანგლოამერიკული სამართლის ოჯახი

651. ანგლოამერიკულ სამართალს განეკუთვნება ინგლისის სამართალი, დიდი ბრიტანეთის დომინიონი ქვეყნებისა და ბრიტანეთის იმპერიის ყოფილი კოლონიების სამართალი, ასევე აშშ-ს სამართალი.
652. დიდ ბრიტანეთში დღემდე მოქმედებს ფიქცია, რომლის თანახმადაც უხენაეს მართლმსაჯულებას ახორციელებს პარლამენტის ზედა პალატა. თუმცა, სინამდვილეში საქმე ეხება პარლამენტისაგან განცალკევებულ, დამოუკიდებელ სასამართლოს. სამოსამართლო პრეცედენტული სამართლის უმნიშვნელოვანეს წყაროს წარმოადგენს ლონდონის ცენტრალური სასამართლოების გადაწყვეტილებები. ამავე დროს, სამოქალაქო სამართალწარმოებაში რეალურად იზრდება ადგილობრივი სასამართლოების – Country Court მნიშვნელობა. სულ უფრო ძლიერდება პოზიტიური კანონმდებლობის (სტატუტების) როლიც. ინგლისის Law Commission 1965 წლიდან მოყოლებული აქტიურად განიხილავს საკანონმდებლო რეფორმის საკითხებს. XIX საუკუნის ინგლისის კონსერვატორი მოსამართლეების უმრავლესობა საკმაოდ თავშეკავებულად ხვდებოდა საკანონმდებლო რეფორმებს. დროთა განმავლობაში საკანონმდებლო რეფორმების მიმართ დამოკიდებულება რადიკალურად შეიცვალა. შეიძლება ითქვას, რომ თანამედროვე ინგლისელ მოსამართლეთა შეხედულებები ნაკლებად განსხვავდება კონტინენტური ევროპის მოსამართლეთა შეხედულებებისაგან.
653. ბრიტანული სამართლის სისტემისაგან რამდენადმე განსხვავდება **ამერიკული სამართალი**. ამავე დროს, ამერიკული სამართლის მეთოდოლოგია ბრიტანულის მსგავსია. ამერიკულ და ინგლისურ სამართალს შორის განსხვავება, ძირითადად, ეფუძნება პოლიტიკურ და სოციალურ ფაქტორებს. ინგლისი უნიტარული სახელმწიფოა, ხოლო ამერიკა – ფედერაციული, რომელიც მოიცავს 50 მართლწესრიგს პლუს ფედერალური მართლწესრიგი. აშშ-ში კერძო სამართალი, ძირითადად, შტა-

ტების გამგებლობას განეკუთვნება. თითოეულ შტატს აქვს საკუთარი საკანონმდებლო კრება და საკუთარი, მეტწილ შემთხვევაში, სამსაფეხურიანი სასამართლო სისტემა, რომელიც ფუნქციონირებს, ასევე, სამსაფეხურიანი ფედერალური სასამართლო სისტემის პარალელურად.

654. ამერიკის შტატებს აქვთ ფართო კანონშემოქმედებითი უფლებამოსილებები. კანონშემოქმედებითი საქმიანობის დეცენტრალიზაციის მიუხედავად, ამერიკული სამართალი აყალიბებს ერთიან სისტემას. „ამერიკული სამართალი“ როგორც დამოუკიდებელი დისციპლინა ისწავლება სამართლის სკოლებში. ამერიკული სამართლის ერთიანობაზე ზრუნავს სამართლის მეცნიერება, მთელი რიგი ნაციონალური ორგანიზაციები (ამერიკის ადვოკატთა ასოციაცია, სამართლის სკოლების ასოციაცია და სხვ.). მათი ხელშეწყობით მთელი ქვეყნის იურისტებს შორის მყარდება მუდმივი კონტაქტები, მიმდინარეობს მუშაობა ერთიან პროექტებზე, ამერიკული სამართლის საერთო პრობლემებზე და სხვ.

§4. ბანსხვავება კონტინენტური ევროპისა და ანგლოამერიკული სამართლის სისტემებს შორის

655. კონტინენტური ევროპისა და ანგლოამერიკულ სამართლის ოჯახის ქვეყნებს შორის არსებული განსხვავება უკავშირდება **პოზიტიურ კანონმდებლობას**, როგორც სამართლის წყაროს. კონტინენტური ევროპის ქვეყნებში პოზიტიური კანონმდებლობა სამართლის ძირითადი წყაროა. ანგლოამერიკული სამართლის ქვეყნებში სამართლის უმთავრესი წყაროა **სასამართლო პრეცედენტი**. კონტინენტური ევროპის ქვეყნებში **პრეიუდიციებს** არა აქვთ მბოჭველი ძალა, მაშინ, როდესაც ანგლოამერიკული სამართლის ქვეყნებში პრეიუდიციებს ასეთი მბოჭველი ძალა აქვთ. საქართველოს კონსტიტუციის 84-ე მუხლის პირველი პუნქტის თანახმად, „მოსამართლე თავის საქმიანობაში დამოუკიდებელია და ემორჩილება მხოლოდ კონსტიტუციას და კანონს“. საქართველოში მოსამართლე, ისევე როგორც კონტინენტური სამართლის ოჯახის სხვა ქვეყნებში, სამოსამართლო სამართლით შებოჭილი არ არის.
656. კონტინენტური ევროპისა და ანგლოამერიკული სამართლის ოჯახებს ახასიათებთ გარკვეული მსგავსებაც. უნდა აღინიშნოს, რომ ანგლოამერიკული სამართალი უკვე არ არის

„წმინდა“ პრეცედენტული სამართლის სისტემა, რამდენადაც სოციალური ურთიერთობების ბევრი სფერო მოწესრიგებულია პოზიტიური (დაწერილი) სამართლით (statutory law). მაგალითად, აშშ-ში დაწერილი, პოზიტიური სამართალია შრომის სამართალი, სამემკვიდრეო და საოჯახო სამართალი, ხოლო common law მოიცავს კერძო სამართლის დანარჩენ სფეროებს, განსაკუთრებით დელიქტურ სამართალს (law of torts). ამჟვე დროს, (ნორმის) შეფარდებისას ამერიკელი იურისტი დაკავებულია არა იმდენად კანონის შინაარსის, რამდენადაც ამ შინაარსის შესახებ არსებული პრეცედენტების გარკვევით. ამერიკელი იურისტისათვის კანონის შინაარსი არის ის, რასაც ამ კანონის შესახებ ამბობს უზენაესი სასამართლო. თავის მხრივ, კონტინენტური ევროპის მოსამართლეები ხშირად იყენებენ პრეიუდიციებს, ხოლო ანგლოამერიკული სამართლის ოჯახის მოსამართლეები პრეცედენტების დიფერენცირების (distinguishing) გზით ცდილობენ „უსიამოვნო“ პრეცედენტისაგან განთავისუფლებას.

657. შედარებით უმნიშვნელოა კონტინენტურ ევროპასა და ანგლოამერიკულ ოჯახს შორის არსებული **მატერიალურ-სამართლებრივი** განსხვავებაც. ეს განსაკუთრებით ეხება ადამიანის უფლებათა დაცვის გარანტიებს (თუმცა, ამერიკული სამართალი ნაკლებად იცნობს პასუხისმგებლობას სახელმწიფო ორგანოების არამართლზომიერი მოქმედებით მიყენებული ზიანისათვის). საკუთარი უფლებების სასამართლოში დაცვა კონტინენტური ევროპის ქვეყნებში უფრო „იაფია“, ვიდრე ანგლოამერიკული სამართლის ქვეყნებში.

658. კონტინენტური ევროპისა და ანგლოამერიკული სამართლის ოჯახს შორის განსხვავება, უმთავრესად, ეფუძნება **იურიდიული აზროვნების წესსა და მეთოდებს**. განსაკუთრებული თავისებურებებით გამოირჩევა სამართლის შემდგომი განვითარების მეთოდები. საზოგადოებრივ ურთიერთობათა განვითარება მოითხოვს საკანონმდებლო ცვლილებებსაც. ანგლო-ამერიკული სამართლის ოჯახის ქვეყნებში შეცვლილ საზოგადოებრივ გარემოებებთან სამართლის სინქრონიზაციას, ტრადიციულად, მოსამართლეები ახორციელებდნენ. 1066 წელს ორმანდიელების მიერ ინგლისის დაპყრობის შემდეგ დიდ ბრიტანეთში ჩამოყალიბდა ერთიანი სასამართლო და პოლიტიკური გავლენის მქონე იურისტების კარგად ორგანიზებული ფენა. ამ პერიოდის კონტინენტური ევროპის მართლმსაჯულება იმდენად დაქუცმაცებული იყო, რომ მოსამართლე თავის თავზე ვერ

აიღებდა სამართლის ჩამოყალიბებისა და განვითარების ფუნქციას. **ევროპის ქვეყნებში სამართლის სისტემის ერთიანობის მიღწევის ერთადერთი საშუალება იყო კოდიფიკაცია.**

659. რომის სამართალზე ორიენტირებულმა სწავლულმა იურისტებმა დიდი როლი შეასრულეს კონტინენტური ევროპის სამართლის ფორმირების პროცესში. შემთხვევითი არაა, რომ კონტინენტური ევროპის იურიდიულ აზროვნებას ახასიათებს **მეცნიერული სტილი**. ინგლისში, კონტინენტური ევროპისაგან განსხვავებით, ბატონობდა **აზროვნების სამოსამართლო სტილი**. ბრიტანელი მოსამართლე კონცენტრირებული იყო კონკრეტულ შემთხვევაზე, მაშინ როდესაც კონტინენტურ ევროპაში სამართლის პროფესურა დაკავებული იყო ზოგადი საკითხების და არა კონკრეტული შემთხვევის ანალიზით. კონტინენტური ევროპის იურიდიული სამეცნიერო აზროვნება, ტრადიციულად, ესწრაფვოდა სისტემატიზაციას, აყალიბებდა საყოველთაო მნიშვნელობის მქონე ზოგად პრინციპებს. **კონტინენტური ევროპის იურიდიული აზროვნების წესი დედუქციურია** – მიმართულია ზოგადიდან კონკრეტულისაკენ. კონტინენტური ევროპის იურისტი სამართლის ზოგადი ნორმის საფუძველზე წყვეტს კონკრეტულ შემთხვევას. **ანგლოსაქსონური იურისტის აზროვნება ინდუქციურია** – მიმართულია კონკრეტულიდან ზოგადისაკენ. ანგლოსაქსონური სამართლის ოჯახის იურისტი კონკრეტული შემთხვევიდან გამომდინარე აყალიბებს ზოგად პრინციპს.

660. სამართლის კონტინენტურ და ანგლოამერიკულ სისტემებს შორის **არსებული განსხვავება ნელ-ნელა ქრება**. არსებითად შეიცვალა მოსამართლეთა როლიც. კონტინენტურ ევროპაში სასამართლოს დამოუკიდებლობის კონსტიტუციური გარანტიების გავლენით მნიშვნელოვნად ამაღვდა მოსამართლეთა როლი, ხოლო სამართლის მეცნიერების ტრადიციული გავლენა შესუსტდა. ინგლისსა და შეერთებულ შტატებში, პირიქით, ზემდგომი ინსტანციის სასამართლოების რაოდენობრივ ზრდასთან ერთად, მოსამართლეების როლი შესუსტდა. ანგლოამერიკული სამართლის ქვეყნებში, ამავდროულად, გაიზარდა იურიდიული მეცნიერების გავლენა. ანგლოამერიკული სამართლის ქვეყნებში სამართლის მეცნიერება დღეს ასრულებს იმ როლს, რასაც თავის დროზე ასრულებდა კონტინენტურ ევროპაში, კერძოდ, უზრუნველყოფს სამართლის ერთიანობას.