ეროვნული ბიბლიოთეკა

საქართველოს მეცნიერებათა აკადემიის

მაცნე

675-ბ
1998

სამართლის სერია

SERIES OF LAW

1. 1998

ეროვნული ბიბლიოთეკა

სარედაქციო კოლეგია:

ბ. ზოიძე (რედაქტორი), გ. ნადარეიშვილი, გ. ლილუაშვილი, ო. გამყრელიძე (რედაქტორის მოადგილე) ი. ფუტკარაძე, დ. კიკნაძე, გ. ხუბუა (რედაქტორის მოადგილე), ლ. ალექსიძე, გ. ინწკირველი, ვ. კვირიკაშვილი, დ. სულაქველიძე, გ. ტყეშელიაძე, ლ. ჭანტურია.

პასუხისმგებელი მდივანი მ. რამიშვილი.

ORIAL ROARD:

B. Zoidze (editor), G. Nadareishvili, G. Liluashvili, O. Gamkrelidze. (vice-editor), I. Putkaradze, D. Kiknadze, G. Xubua (vice-editor) L. Aleksidze, G. Inzkirveli, V. Kvirikashvili, D. Sulakvelidze, G. Tkesheliadze, L. Chanturia.

Secretary M. Ramishvili

ინსტიტუტის მისამართი ქიქოძის № 3.
ფოსტა: თბილისი 380005.

ეროვნული ბიბლიოთეკა

შინაარსი

საქართველოს პრეზიდენტის მილოცვა 5

სამართლის მეცნიერების განვითარება აკადემიის სისტემაში 7

ბ. ზოიძე, საკუთრების წარმოშობის საფუძვლები ძველ ქართულ სამართალში . . 18

ო. გამყრელიძე, გერმანულ-რუსული ლექსიკონის გამოცემის გამო . . . 26

ზ. გოთუა, სისხლის სამართლის კოდექსის 119-ე მუხლის კომენტარი . . . 35

გ. გვიშიანი, მფლობელობის ცნება და მისი შემადგენლობა 38

თ. ინაშვილი, ინვესტიციების ცნება და მისი სამართლებრივი მოწესრიგება . . 45

ა. იოსელიანი, რომის კონვენცია: „სამართალი, რომელიც გამოიყენება სახელშეკრულებო ვალდებულებების მიმართ“ 49

ლ. კუტალია, ბრალის პრობლემა სისხლის სამართალში 58

რ. კნიპერი, რამოდენიმე მოსაზრება საქართველოში კერძო სამართლის დარგში რეფორმის განხორციელების შესახებ 73

დ. კიკნაძე, მოტივაცია, როგორც ადამიანის შინაგანი მოქმედება 82

ლ. ლაზარაშვილი, სოლიდური პასუხისმგებლობის საზოგადოების წარმოშობა და განვითარება 89

გ. ლილუაშვილი, ხელშეკრულების არსებითი პირობები აშშ-ის სამართალში . 95

გ. ნადარეიშვილი, მორალი, როგორც ძველი ქართული სამართლის საფუძველი . 98

ქ. მჭედლიშვილი-ჰედრიხი, წვრილმანი დანაშაული პრობლემისათვის ქართულ და გერმანულ სამართალში 103

დ. სულაქველიძე, „მაგრა იტყვის: „ჩემი სჯობსო...“ ანუ ჟალბი აპელაცია ერთი რეცენზიის თაობაზე 119

ი. ფუტკარაძე, ნაჩუქების სამართლებრივი რეჟიმი საქართველოში . . . 128

გ. ფერაძე, ზნე-ჩვეულება და კანონი, ბედისწერა თუ თავსმოხვეული არჩევანი . . 137

ბ. შაკაიაშვილი, ვალდებულების შესრულების შეუძლებლობის სამართლებრივი კატეგორიები 146

ბ. შაკაიაშვილი, სამართლის ტრანსფორმაცია საქართველოში 152

CONTENTS

Congratulation of the President of Georgia. 5

Development of legal science within the academy of science 7

B. Zoidze, Basis of property acquisition in ancient georgian law . . . 18

O. Gamkrelidze, Comments on the german - russian law dictionary . . 26

Z. Gotua, According to author, in article 119 instead of „Puberty" criteria age criteria must be introduced 35

G. Gvishiani, The notion and essence of possession 38

T. Inashvili, Notion of investments and their legal regulation . . . 45

A. Ioseliani, „Rome convention - law applicable to the contractual obligations" 49

L. Kutalia, Problems of guilt in criminal law 58

R. Kniper, Several ideas on the development of the reform process in georgia in the field of private law 73

D. Kiknadze, Problems of motivation in law 82

L. Iazarashvili, Establishment and development of a joint liability company 89

G. Liluashvili, The essentia conditions for contracts in the law of United States 95

G. Nadareishvili, Morality as a basis of law Georgia of feudal period 98

K. Mchedlishvili-Heidrich, Problems of small offences in georgian and german law 103

D. Sulakvelidze, It could be said: „Mine is better...false appeal toward one particular review" 119

I. Putkaradze, Legal regime of donation in georgia 128

G. Peradze, „Habit and law - destiny or imposed choice" 137

B. Shakiashvili, The legal Categories of impossibility of execution of obligation 146

B. Shakiashvili, Transformation of law in Georgia 152

ეროვნული ბიბლიოთეკა

9 12 15

საქართველოს პრეზიდენტი

საქართველოს მეცნიერებათა აკადემიის სახელმწიფოსა და სამართლის ინსტიტუტს

საქართველოს მეცნიერებათა აკადემიის სახელმწიფოსა და სამართლის ინსტიტუტის ორმოცი წლისთავი ეროვნული სახელმწიფოს აღმშენებლობის უმნიშვნელოვანეს პერიოდში აღინიშნება.

თითოეული ჩვენთაგანი მოწმე და მონაწილეა ისეთი პოლიტიკური და იურიდიული მოვლენებისა, რომლებზედაც ორმოცი წლის წინათ მხოლოდ ოცნება თუ შეიძლებოდა: ქვეყანამ, რომელსაც სახელმწიფოებრივი ცხოვრების მრავალსაუკუნოვანი ისტორია აქვს, პოლიტიკური დამოუკიდებლობა აღიდგინა და საერთაშორისო სამართლის სრულფასოვანი სუბიექტი გახდა; მიღებულია და მოქმედებს მისი სუვერენიტეტის უმნიშვნელოვანესი იურიდიული დასტური — კონსტიტუცია, იქმნება ახალი დემოკრატიული სახელმწიფოებრივი ინსტიტუტები, ყალიბდება ახალი ქართული სამართლის სისტემა.

სახელმწიფოსა და სამართლის ინსტიტუტი, რომელიც ოთხი ათეული წლის წინათ, საქართველოს მეცნიერებათა აკადემიის ეკონომიკის ინსტიტუტში სამართლის სექტორის სახით დაარსდა, ქართული იურიდიული მეცნიერების თვალსაჩინო კერად იქცა. საგულისხმოა, რომ მრავალი მეცნიერული ნაშრომი თუ იდეა, რომელიც ამ ინსტიტუტში იშვა, თავისუფალი აღმოჩნდა კონიუნქტურულობისაგან და თანამედროვეობის სამსახურში დგას. ძნელია წარმოიდგინო ჩვენი დროის ეროვნული სამართალშემოქმედება ამ ინსტიტუტის მეცნიერთანამშრომელთა მიერ შექმნილი იმ ნაშრომების გარეშე, რომლებიც ქართული იურიდიული ტერმინოლოგიის, ქართული სახელმწიფოსა და სამართლის, კრიმინოლოგიის, სამოქალაქო სამართლის, საპროცესო სამართლის, საერთაშორისო სამართლის ფუნდამენტურ პრობლემებს ეძღვნება.

ინსტიტუტის უმნიშვნელოვანეს დამსახურებად მიმაჩნია ის, რომ მან დიდად შეუწყო ხელი მეცნიერთა მთელი თაობის აღზრდას, რომლებმაც თვალსაჩინო წვლილი შეიტანეს და შეაქვთ არა მხოლოდ იურიდიული მეცნიერების განვითარებაში, არამედ ეროვნულ სამართალშემოქმედებასა და სახელმწიფოებრივ აღმშენებლობაში.

მინდა განსაკუთრებული მადლიერებით გავიხსენო ამ ინსტიტუტის დამაარსებელი საქართველოს მეცნიერებათა აკადემიის წევრ-კორესპოდენტი, იურიდიულ მეცნიერებათა დოქტორი პროფესორი თინათინ წერეთელი, რომლის სამეცნიერო ნაშრომებმა და მამულიშვილურმა მოღვაწეობამ ქართულ იურიდიულ მეცნიერებას საერთაშორისო აღიარება მოუპოვა.

ქართული იურიდიული აზროვნება თვალსაჩინო მიღწევებით გაამდიდრეს და ინსტიტუტს დიდი ავტორიტეტი შესძინეს ცნობილმა მეცნიერებმა და საზოგადო მოღვაწეებმა აკადემიკოსმა ისიდორე დოლიძემ, პროფესორებმა თამაზ შავგულიძემ, დავით ფურცელაძემ, გივი ჟვანიამ.

საქართველოს ეროვნული ბიბლიოთეკა

ორმოცი წლისთავი ინსტიტუტის არა მხოლოდ წარსულის, არამედ მომავლის გააზრების საფუძველია. ინსტიტუტის სამეცნიერო საბჭოს, ახალ ხელმძღვანელობას ჩვენი სინამდვილე ურთულეს ამოცანებს აკისრებს.

ინსტიტუტმა თავის შემოქმედებით გეგმებში მნიშვნელოვანი ადგილი უნდა დაუთმოს ქართული სახელმწიფოებრიობის განვითარების იურიდიული პრობლემების შესწავლას; ღრმად უნდა გაანალიზდეს სახელმწიფოს მართვა-გამგეობის და წყობილების არსებული ფორმების ეფექტიანობა, მათი პერსპექტივები, საგანგებო შესწავლის საგნად უნდა იქცეს ქვეყნის ადმინისტრაციულ-ტერიტორიული მოწყობის, ადგილობრივი თვითმართველობის პრობლემები.

განსაკუთრებული ადგილი უნდა დაეთმოს აგრეთვე სასამართლო რეფორმის თეორიულ პრობლემებს. გადაუდებელ ამოცანას წარმოადგენს სამოქალაქო, სისხლის, საპროცესო სამართლის კოდექსების მეცნიერული კომენტარების მომზადება და გამოცემა.

ამ მასშტაბური ამოცანების გადაწყვეტა შესაძლებელი გახდება ფართო სამეცნიერო ძალების მოზიდვის, თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტთან, სხვა სამეცნიერო დაწესებულებებთან საქმიანობის კოორდინაციის მეშვეობით.

ძვირფასო მეგობრებო!

ნება მიბოძეთ, მოგილოცოთ ინსტიტუტის არსებობის ორმოცი წლისთავი და ახალი შემოქმედებითი წარმატებები გისურვოთ ჩვენი სამშობლოს სასიკეთოდ.

პატივისცემით, **ედუარდ შევარდნაძე**

15. 11. 97 წ,

ეროვნული ბიბლიოთეკა

სამართლის მეცნიერების განვითარება აკადემიის სისტემაში

გასული წლის ნოემბერში საქართველოს მეცნიერებათა აკადემიის სახელმწიფოსა და სამართლის ინსტიტუტს დაარსების 40 წელი შეუსრულდა. ამ საიუბილეო ღონისძიებას მიეძღვნა სამეცნიერო კონფერენცია თემაზე: „სამართლის ტრანსფორმაცია საქართველოში", რომელიც 24—25 ნოემბერს გაიმართა. ინსტიტუტი ითვლება საქართველოში ერთ-ერთ მძლავრ სამეცნიერო დაწესებულებად, რომელიც ამჟამად მთლიანად ჩაბმულია სამართლის რეფორმის პროცესში. აქ მოღვაწეობდნენ ცნობილი იურისტები: თინათინ წერეთელი, ისიდორე დოლიძე, ვლადიმერ მაყაშვილი, დავით ფურცელაძე, თამაზ შავგულიძე და სხვები, რომელთა მემკვიდრეობამაც დიდი როლი ითამაშა ინსტიტუტის განვითარებაში. გთავაზობთ ინსტიტუტის მიერ განვლილი გზის ამსახველ მასალას.

*
* *

ინსტიტუტი ძველ ქართულ სამართლებრივ კულტურაზე აიგო. სახელმწიფოსა და სამართლის ინსტიტუტის შექმნას წინ უძღოდა მეტად საინტერესო ისტორია ქართული სამართლებრივი კულტურისა, რომელიც არებითად სამ პერიოდად შეიძლება დავყოთ: წოდებრივი სამართლის (ფეოდალური სამართლის) ბატონობის პერიოდი, ფორმალური თანასწორობის სამართლის (კაპიტალისტური სამართლის) დამკვიდრების მცდელობის პერიოდი და საბჭოთა სამართლის ბატონობის პერიოდი. დასანანია, რომ სამართალში არსებული მემკვიდრეობითობა აქ დარღვეულია. განსაკუთრებით, ბოლო ორ პერიოდში სამართლის ეროვნულსა და ზეეროვნულ ელემენტებს შორის აუცილებელი წონასწორობა მოშლილია. აქედან მოკიდებული, ქართული სამართალიც სინამდვილეში აღარ არის ქართული. სამწუხაროა, რომ ისტორიული ბედუკუღმართობის გამო, ვახტანგ VI-ის დიდი საკოდიფიკაციო რეფორმის შემდეგ, საქართველოს არ ჰქონია უფლება საკუთარი ნებით შეექმნა თავისი ხალხის მართლშეგნების შესატყვისი სამართალი. მხოლოდ დღეს გახდა შესაძლებელი ტყვეობაში მყოფ სამართალს ხალხის მართლშეგნებიდან და სიძველეთა წიგნთსაცავებიდან მოქმედ პოზიტიურ სამართალში დაედო ბინა.

ყველაზე მნიშვნელოვანი, რაც ფეოდალური სამართლისათვის, კერძოდ, ვახტანგ VI-ის საკანონმდებლო კრებულისათვის არის დამახასიათებელი, ის გახლავთ, რომ იქ ქართული სამართალი წარმოადგენს, როგორც ეროვნული, ისე საერთო-სამართლებრივი სულის გამოხატულებას. აქ არსებითად სამართლის უნიფიკაცია—ჰარმონიზაციის მდგომარეობაა. ამაზე მეტყველებს

როგორც თვით ვახტანგ VI-ის სამართლის წიგნთა კრებული, ისე ქართული იურიდიული პრაქტიკა. ამ წიგნში სამართლის ეროვნულ ძეგლებთან ერთად (გიორგი ბრწყინვალის ძეგლისდება—XIV ს, ბექა-აღბუღას სამართალი—XIII—XIV ს. ბაგრატ კურაპალატის სამართალი—IX—XI ს. და ა. შ,) ერთ სხეულად იკვრება უცხო სამართლის წყაროები (მოსეს სჯული, სირიულ-რომაული სამართალი; სომხური სამართალი, ბერძნული სამართალი). საუკუნეების განმავლობაში ბერძნულ-რომაული სამყაროს გარემოცვაში მისმა ყოფნამ ქართული სამართლის ამ თვისების ჩამოყალიბებაზე დიდი გავლენა მოახდინა. უკვე აღარავისთვისაა საეჭვო, რომ საქართველოში მოხდა ბერძნულ-რომაული სამართლის ზომიერი რეცეპცია. უპირატესად ეს შეეხო საეკლესიო სამართალსა და კერძო—სამართლებრივ დანაწესებს. ბიზანტიური „დიდი სჯულის კანონი“, რომელიც XIII საუკუნეში ითარგმნა, ცხადია, დღესაც ძვირფასი ძეგლია ქართული მართლმადიდებლური ეკლესიისა. კერძო სამართლის მაღალი შეგრძნება, ეტყობა, რომაული კანონებით ჩვენი წინაპრების დაინტერესებითაც უნდა აიხსნას. ფეოდალიზმის ხანაში ბერძნულ-რომაული სამართლის სხვა დონეზე რეცეპცია შეუძლებელი იყო. რომის სამართლის დიდი რეცეპციისათვის მომზადებული ნიადაგი ისტორიული ბედუკუღმართობის გამო გამოუყენებელი დარჩა.

ბერძნულ-რომაულ სამართალთან ერთად საქართველო საუკუნეების მანძილზე განიცდიდა მუსლიმანური სამართლის ზემოქმედებას. პირველისაგან განსხვავებით, ეს უკანასკნელი უფრო გარეგნულ ხასიათს ატარებდა და იგი ვერ ცვლიდა თვით შინაარსს ქართული სამართლისა. თანაც ეს ზემოქმედება უპირატესად საჯარო სამართალში ვლინდებოდა.

შემდგომი პერიოდი არსებითად უკავშირდება საქართველოს თავისუფლების დაკარგვას და რუსული სამართლის გავლენის ქვეშ მის მოქცევას. ეს პროცესი კი იწყება 1783 წლიდან, როდესაც საქართველო ოფიციალურად მოექცა რუსეთის გავლენის ქვეშ. ქართული სამართლის ძეგლები გარკვეული დროის შემდეგ საერთოდ წყვეტენ მოქმედებას და მხოლოდ რამდენიმე ნორმაღა გადადის რუსეთის კანონთა კრებულში ვახტანგ VI-ის სამართლიდან. აქედან მოკიდებული, ქართული სამართალი მხოლოდ ხალხის იდეაშია შემორჩენილი. სწორედ ეს არის ფეოდალიზმიდან კაპიტალიზმზე გადასვლის ხანა. ისე მოხდა ოქტომბრის გადატრიალება, რომ რუსეთი მხოლოდ სამოქალაქო კოდექსის პროექტით შეხვდა საბჭოთა სისტემას. ამის ერთ-ერთი მიზეზი იყო რუსეთის გაუცხოება რომის კერძო სამართლისაგან. რუსეთში არსებული დაპირისპირება კერძო და საჯარო ინტერესებს შორის ყოველთვის ამ უკანასკნელის სრული გამარჯვებით მთავრდებოდა, მაშინ, როდესაც საქართველოში პირველის უპირატესობა აშკარად იყო გამოკვეთილი. ასეთ ვითარებაში უცხო სამართლის ბატონობა მასთან ხალხის მართლშეგნების აშკარა დაპირისპირებას იწვევდა, რაც, ცხადია, ხელს უშლიდა ცხოვრების ნორმალურ განვითარებას.

სახელმწიფოსა და სამართლის ინსტიტუტი შეიქმნა ქაართული სამართლის განვითარების მესამე პერიოდში. ესაა კომუნისტური სამართლის ბატონობის ხანა. მანამდე საქართველომ 1918 წელს დამოუკიდებლობა მოიპოვა თუ არა, მაშინვე შეუდგა ახალი ცივილიზებული სამართლის შექმნას, რაც 1921 წელს კონსტიტუციის მიღებითაც აღინიშნაა. სამწუხაროდ, ხანმოკლე აღმოჩნდა დამოუკიდებლობა და საქართველოში დამკვიდრება იწყო საბჭოთა

სამართალმა. საბჭოთა პერიოდი, არსებითად, ეს იყო საჯარო სამართლის ბატონობის პერიოდი. თვით კერძო სამართლის ისეთ კლასიკურ დარგს, როგორიც არის სამოქალაქო სამართალი, კერძო საკუთრების გაუქმებით საფუძველი გამოეცალა და უაღრესად გაძარცულ-დაკნინებულმა დღემდე მოაღწია. სამართლისადმი გულგრილ დამოკიდებულებას უნდა დავაბრალოთ ის, რომ მეცნიერებათა აკადემიაში, რომელიც 1941 წელს შეიქმნა, კარგა ხანს არ არსებობდა მცირე უჯრედიც კი, რომელიც სამართლის პრობლემებს გამოიკვლევდა. ქართველ იურისტთა ძალისხმევით, ცნობილი პროფესორების თ. წერეთლისა და ი. დოლიძის თაოსნობით, 1957 წელს ეკონომიკის ინსტიტუტში ჩამოყალიბდა სამართლის განყოფილება, რითაც საფუძველი ჩაეყარა მეცნიერებათა აკადემიის სისტემაში სამართლის მეცნიერების განვითარებას. ამ განყოფილების პირველმა ხელმძღვანელმა, პროფესორმა თინათინ წერეთლმა ირგვლივ შემოიკრიბა, ძველი და ახალი თაობის მკვლევარები (თ. ცაგურია, დ. ფურცელაძე, გ. ჟვანია, გ ნადარეიშვილი, თ. ლილუაშვილი, თ, შავგულიძე, ო. გამყრელიძე, ი. ფუტკარაძე, გ. ტყეშელიაძე, ლ, სურგულაძე და სხვები) და თანდათანობით იწყო ნიადაგის მომზადება აკადემიის სისტემაში სამართლის კვლევის მძლავრი დაწესებულების შესაქმნელად, რაც მის სიცოცხლეშივე განხორციელდა ეკონომიკის ინსტიტუტში სამართლის სექტორის გახსნით. სწორედ მისი მოღვაწეობის პერიოდში შეიქმნა ინსტიტუტში მთელი რიგი გამოკვლევები რომლებშიც აშკარა პროტესტია გაცხადებული საბჭოთა სამართლის მანკიერებათა მიმართ. სახელგანთქმული ქალბატონის სულიერი მემკვიდრეობა დღესაც ლამპარივით უნათებს გზას მეცნიერებით დაინტერესებულ ახალგაზრდობას. 1980 წლიდან ეკონომიკისა და სამართლის ინსტიტუტის სამართლის სექტორს ხელმძღვანელობს თინათინ წერეთლის მოწაფე, ცნობილი კრიმინალისტი, პროფესორი თამაზ შავგულიძე, რომელმაც დაასრულა თავისი მასწავლებლის წამოწყებული საქმე, რაც 1988 წელს მეცნიერებათა აკადემიის სისტემაში სამართლის კვლევის ცენტრის შექმნით, ხოლო 1991 წელს—სახელმწიფოსა და სამართლის ინსტიტუტის შექმნით დაგვირგვინდა, რომელსაც 1993 წლამდე პროფესორი თ. შავგულიძე ხელმძღვანელობდა, სწორედ მისი ხელმძღვანელობის პერიოდში მოხერხდა ინსტიტუტში ახალგაზრდა მკვლევართა იმ დიდი ჯგუფის აღზრდა, რომლებიც თავიანთი მასწავლებლების გვერდით დღესაც ღირსეულად აგრძელებენ მუშაობას.

1993—1994 წლებში სახელმწიფოსა და სამართლის ინსტიტუტს სათავეში ედგა პროფესორი თენგიზ ლილუაშვილი, რომელმაც ინსტიტუტის დაარსების დღიდან მოკიდებული მძლავრი საფუძველი ჩაუყარა სამოქალაქო და პროცესუალური სამართლის კვლევას. 1994—1996 წლებში ინსტიტუტის საქმეს განაგებს ცნობილი სახელმწიფოთმცოდნე და სამართლის ისტორიკოსი, ამჟამად საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს თავმჯდომარის მოადგილე ი. ფუტკარაძე.

1996 წლიდან ინსტიტუტის საქმიანობას ხელმძღვანელობს პროფესორი ბ. ზოიძე.. ინსტიტუტის მოღვაწეობის ეს ბოლო პერიოდი ემთხვევა საქართველოში სამართლის ტრანსფორმაციის პროცესს, რითაც სერიოზული ნიადაგი მზადდება იმისათვის, რომ სახელმწიფოსა და სამართლის ინსტიტუტის განვითარების ბაზაზე შეიქმნას დარგობრივი ინსტიტუტების ჩამოყალიბების წინაპირობები.

ინსტიტუტის სამეცნიერო-კვლევითი საქმიანობა თავიდანვე რამდენიმე მიმართულებით გაიშალა.

ამ 40 წლის განმავლობაში ქართული სამართლის ისტორია აღმოჩნდა ის ფაქულობა, რომელიც ყველაზე ნაკლებად განიცდიდა პოლიტიკის ზემოქმედებას. ეს იმითაც იყო განპირობებული, რომ სამართლის ისტორია მოქმედი სამართლისათვის არც პოზიტიური და არც ნეგატიური აზრით არავითარ ღირებულებას არ წარმოადგენდა. ამ პოლიტიკური და ზოგჯერ პროფესიული ნიჰილიზმის მიუხედავად, სერიოზული წარმატებებია მიღწეული სამართლის ისტორიის კვლევაში. ამ დარგში შექმნილი შრომების საკმაოდ მნიშვნელოვანი ნაწილი სახელმწიფოსა და სამართლის ინსტიტუტშია შესრულებული. ამ მხრივ, უპირველესად უნდა აღინიშნოს სამართლის ძეგლთა კრიტიკული გამოცემები. გამოიცა ქართული სამართლის ძეგლთა რვატომეული, რომელიც მოიცავს საერო და საეკლესიო სამართლის ძირითად წყაროებს, მათ შორის სასამართლო პრაქტიკის მასალებს მეათედან მეცხრამეტე საუკუნის ჩათვლით, ბევრი ძეგლი რუსულად და ინგლისურად ითარგმნა, რაც თვით ქართული ტექსტის განმარტების ბრწყინვალე საშუალებასაც წარმოადგენს. შეიქმნა როგორც ზოგადი, ისე დარგობრივი ხასიათის გამოკვლევები, რომლებშიც ნაჩვენებია ჩვენში სახელმწიფოს შექმნიდან მოკიდებული ქართული სამართლებრივი კულტურის ევოლუციური გზა. ამ ნაშრომებიდან ცხადი ხდება საკუთრების მაღალი შეგრძნება ძველ საქართველოში და თვით საკუთრების გამომხატველი ტერმინების სიძველე (IX ს.); სახელშეკრულებო ავტონომიის ფართოდ მოქმედება; მართლმადიდებლობის იდეებზე აგებული საოჯახო სამართალი; მემკვიდრეობით სამართალში ანდერძის ძველთაგანვე მოქმედება; იმ ფასეულობათა სიმრავლე, რომელთა მიმართაც აღიარებულია წოდებათა თანასწორობა; სასჯელთა ჰუმანიზმი, რაც სხეულებრივი, გამაწბილებელი სასჯელების სიმცირეში და სიკვდილით დასჯაზე უარის თქმაში გამოიხატებოდა, არაქართველთათვის ზოგჯერ ქართველებზე მეტი უფლებების მინიჭება; სამართლის იდეის ერთიანობა; სახელმწიფოებრივად ხშირად არაერთიანი საქართველოსათვის; მშვიდობა საერო და საეკლესიო სამართალს შორის; სამართლებრივი იდეის ამაღლება წმინდა ეროვნული ხედვიდან და სწრაფვა სამართლის საერთო სულთან შეერთებისა; შეურიგებლობა სამართლის ფუნდამენტალისტურ იდეებთან; როგორც მართლშეგნების, ისე პოზიტიური სამართლის აზრით, კერძო და საჯარო ინტერესების ურთიერთობაში წონასწორობისაკენ სწრაფვა; ზოგჯერ მკვეთრად გამოკვეთილი ანარქიზმი; ვახტანგ VI-ის რეფორმის შემდეგ დიდი სამართლებრივი რეფორმის ჩატარების იდეური შესაძლებლობა.

ისტორიულ-შედარებითმა გამოკვლევებმა შესაძლებლობა მოგვცა მოგვეხაზა ქართული სამართლის სახე სამართლის იმჟამინდელ სისტემებში. საგანგებო შესწავლის საგნად იქცა ბერძნულ-რომაულ სამართალთან ურთიერთობის პრობლემა, საიდანაც ცხადი შეიქმნა ქართულ სამართალში მისი ზომიერი რეცეპცია. განზრახულია ჯეროვანი ყურადღება დაეთმოს ქართული სამართლის ადგილს კავკასიელ ხალხთა სამართლის არეალში, მის ურთიერთობას მუსულმანურ სამართალთან.

ძველი ქართული სამართალი მშვენიერი სულიერი საზრდო აღმოჩნდა საქართველოში მიმდინარე სამართლის რეფორმისათვის. სწორედ სამართლის ისტორიკოსთა გამოკვლევებზე დაყრდნობით მოგვეცა შესაძლებლობა თანა-

მედროვე სამართლის კოდექსებში გაგვეცოცხლებინა ძველ ძეგლებში არსებული ნორმები. ამით სამართლის ისტორიამ დაკარგული ფუნქცია აღიდგინა და სამართალ-მემკვიდრეობის ჩატეხილი ხიდი გამრთელდა.

სახელმწიფოსა და სამართლის ინსტიტუტში მისი დაარსების დღიდან მოკიდებული მძლავრი მიმართულებაა კრიმინალური ციკლის მეცნიერებანი. განსაკუთრებით, ეს ითქმის სისხლის სამართალზე, რომელიც თავისი რეპრესიული ფუნქციით მოწოდებული იყო დაეცვა უფრო სახელმწიფოს ინტერესები, ვიდრე პიროვნებისა. მიუხედავად ამისა, ქართველმა მეცნიერებმა მაინც შეძლეს ერთგვარად გამიჯნოდნენ საბჭოთა სისხლის-სამართლებრივ დოქტრინას, წამოეყენებინათ რიგი პროგრესული ნოველები, რამაც ნოყიერი ნიადაგი მოუმზადა ამ დარგის რეფორმას. გადაუჭარბებლად შეიძლება ითქვას, რომ დასავლური აზროვნების სული ამ დარგში საბჭოთა ხანაშიაც ტრიალებდა. ქართველ კრიმინალისტთა გულისყური მიპყრობილი იყო სისხლის-სამართლებრივი პასუხისმგებლობის დაფუძნების თეორიული პრობლემებისადმი, რაც მაღალი აბსტრაქტული განზოგადების წყალობით ხშირად მისულა სისხლის სამართლის ფილოსოფიასა თუ ფსიქოლოგიამდე. საფუძვლიანად დამუშავდა მიზეზობრიობის პრობლემა სისხლის სამართალში და ახალი კონცეპციებიც ჩამოყალიბდა. ერთ-ერთი მათგანის მიხედვით, უარყოფილია „აუცილებელი მიზეზობრიობის“ კონცეფცია, აღიარებულია, რომ სისხლის სამართლებრივ პასუხისმგებლობას იწვევს არა ყოველგვარი მოქმედება, რომელიც აუცილებელი პირობაა, არამედ ისეთი, რომელიც საზოგადოებრივად საშიში და მართლსაწინააღმდეგოა. ამ მიმართულებით საფუძვლიანად არის გამოკვლეული აუცილებელი მოგერიების ინსტიტუტი; მეცნიერთა საერთო ინტერესს იწვევდა ბრალის პრობლემები. გაუფრთხილებელ ბრალზე მონოგრაფია საბჭოთა კავშირში პირველად საქართველოში დაიწერა, რომელში გატარებული აზრითაც, გაუფრთხილებლობის მდგომარეობა უნდა შეფასდეს როგორც სუბიექტურ, ისე ობიექტურ მასშტაბთა ერთიანობით; ქართველმა კრიმინალისტებმა პასუხისმგებლობის პრობლემას კარგად მოარგეს განწყობის თეორია. ერთ-ერთი გამოკვლევის თანახმად, პასუხისმგებლობა შეიძლება დაკავშირებული ყოფილიყო არა მარტო ნებით მოქმედებასთან, როგორც ეს საბჭოთა სამართალში იყო აღიარებული, არამედ იმპულსურ მოქმედებასთანაც. განწყობის თეორია გასაღები აღმოჩნდა გაუფრთხილებელი ბრალისათვის. საბჭოთა თეორიებს შორის ყველაზე საფუძვლიანი აღმოჩნდა იდეა, რომლის მიხედვითაც გაუფრთხილებლობისათვის პასუხისმგებლობა მაშინაა შესაძლებელი, როცა იყო საზოგადოებრივად საშიში შედეგის გათვალისწინების და მისი თავიდან აცდენის რეალური შესაძლებლობა. ქართველი კრიმინალისტების ინტერესის საგანს წარმოადგენდა პასუხისმგებლობის პრობლემები წინასწარი დანაშაულებრივი საქმიანობისათვის. მოქმედი საბჭოთა კანონმდებლობისგან განსხვავებით, წამოყენებული იყო აზრი, რომელიც გამორიცხავდა პასუხისმგებლობას დანაშაულის მომზადებისთვის. სერიოზულად დამუშავდა თანამონაწილეობის დასჯადობის პრობლემები. საბჭოთა ლიტერატურაში დამკვიდრებული თეორიებისაგან განსხვავებით, მხარდაჭერას პოულობს თანამონაწილეობის აქცესორული თეორია, რომლითაც აღიარებულია, რომ თუ არ არის ამსრულებელი—არ არის თანამონაწილეობა; ცალკე კვლევის მიმართულება იყო

ეროვნული ბიბლიოთეკა

პასუხისმგებლობის პრობლემები დანაშაულთა ერთობლიობისათვის, ერთმანეთისაგანაა გამიჯნული განგრძნობადი დანაშაული დანაშაულთა ერთობლიობისაგან. მისი მრავალგზის განმეორების მიუხედავად აღიარებულია, რომ განგრძობადი და დენადი დანაშაული ერთიანი დანაშაულია.

ამ ციკლის მეცნიერებაში სერიოზული დაინტერესება გამოიკვეთა კრიმინოლოგიისა და კრიმინალური ფსიქოლოგიის დარგში. დამუშავდა თანამონაწილეობის კრიმინოლოგიური პრობლემები, მართლშეგნებისა და საზოგადოებრივი აზრის ადგილი სოციალური კონტროლის მექანიზმში, სპეციალური კვლევის საგანი გახდა ახალგაზრდობის დანაშაულობის პრობლემები და სხვა. ერთ ხანს ქვეყანაში შექმნილმა ქაოსურმა მდგომარეობამ ინტერესი კრიმინოლოგიისადმი კიდევ უფრო გაზარდა, რისი რეალური განხორციელება ამ ბოლო დროს გახდა შესაძლებელი. ქართველი კრიმინოლოგები ამჟამად წარმატებით მუშაობენ ორგანიზებული დანაშაულის, კორუფციის დაძლევის პრობლემებზე, უკვე გამოკვეთილია კრიმინოლოგიის პრობლემათა ფილოსოფიური ხედვა.

სახელმწიფო და ადმინისტრაციული სამართალი თავიდან მთლიანად საბჭოთა სამართლის სულისკვეთებით იყო გაჟღენთილი. სხვაგვარად აზროვნება იმ პირობებში შეუძლებელი იყო და მაინც საბჭოთა პერიოდშივე მოხერხდა ბევრი ისეთი სერიოზული პრობლემის დამუშავება, როგორიცაა დამოუკიდებელი საქართველოს სახელმწიფოებრიობა, პირველი ქართული კონსტიტუციის არსება და ა. შ. საბჭოთა კავშირის დაშლისთანავე იწყება ამ დარგებში პოლიტიკური დიქტატისგან თავისუფალი კვლევა და სახელმწიფო სამართლის მეცნიერება სულ მოკლე დროში სერიოზულ წარმატებებს აღწევს. იქმნება ნაშრომები ქართული სახელმწიფოებრიობის დაკარგვისა და აღდგენის პრობლემებზე, ქართული სახელმწიფოს მექანიზმზე, მისი მოწყობის ფორმაზე; ხელისუფლების დანაწილების პრობლემებზე და ა. შ. მეცნიერულ კვლევას ხელს უწყობს პარლამენტის ფართო საკანონმდებლო საქმიანობა, რაც საქართველოს კონსტიტუციის მიღებით დაგვირგვინდა. ამ დიდ საქმეში სერიოზული წვლილი შეიტანეს სახელმწიფოსა და სამართლის ინსტიტუტის თანამშრომლებმაც. ყოველდღიური დაკვირვება გვიჩვენებს, რომ დღითიდღე იზრდება ახალგაზრდობის ინტერესი საკონსტიტუციო სამართლისადმი. უკვე ინსტიტუტის თანამშრომლებმა სერიოზული კავშირები გააბეს დასავლეთ ევროპაში კონსტიტუციონალიზმის კვლევის ცენტრებთან. სამწუხაროდ, ჯერჯერობით ამასვე ვერ ვიტყვით ადმინისტრაციული სამართლის მიმართ. აქ შედარებით მოჭარბებული სიდინჯით იკაფავს გზას მეცნიერული აზრი. როგორც ჩანს, იგი კანონმდებლისაგან სერიოზულ გადაწყვეტილებებს მოელის.

სამართლის თეორია განსაკუთრებული ინტერესის საგანი იყო საქართველოში. საბჭოთა სამართლის დიქტატის პირობებშიაც კი არ შეწყვეტილა სამართლის თეორიული პრობლემების თავისუფალი ჭვრეტა. ამას ბევრად განაპირობებდა ამ დარგში დასავლური მეცნიერების დიდი გავლენა. ოცდაათიან წლებშივე მოხერხდა შექმნილიყო კლასიკური შრომები ხელისუფლებისა და სამართლის ურთიერთობაზე, იურიდიული ფაქტების ნორმატიულობაზე და ა. შ. სამწუხაროდ, ყოველივე ეს დიდ

ეროვნული ბიბლიოთეკა

რისკთან იყო დაკავშირებული და ზოგჯერ ახალ იდეას მკვლევართა სიცოცხლეც კი ეწირებოდა, მათ ნააზრევს კი ტაბუ ედებოდა ხოლმე. ირ. სურგულაძის მიერ გერმანულად შესრულებული გამოკვლევები (Gewalt und Recht) ქართულად თარგმნა მხოლოდ ახლა გახდა შესაძლებელი. სამართლის ფილოსოფიისადმი ინტერესს ბევრად განაპირობებდა აბსტრაქტული აზროვნებისადმი განსაკუთრებული ინტერესი; ქართული მართლშეგნება, რომელსაც მოეპოა პოზიტიურ სამართალში გამოვლენის ყველა გზა, სამართლის იდეაში ჰპოვებდა თავის ფარულ გამოხატულებას. თუმცა, არც ეს პროცესი გაგრძელებულა დიდხანს, თავისუფალ იდეასაც იგივე მოუვიდა, რაც მის სხეულს—პოზიტიურ სამართალს. აქედან მოკიდებული მივიწყებას ეცემა სამართლის ფილოსოფია და არსებობას განაგრძობს მხოლოდ სამართლის თეორია, რაც არსებითად იყო საბჭოთა სამართლის თეორია. ამ თეორიისთვის ძნელად გასაგები დარჩა სამართლის ცნება, ვინაიდან იგი კლასობრივი, პოლიტიკური და იდეოლოგიური პოსტულატების ჭრილში განიხილავდა მას და საბჭოთა სახელმწიფოს გამართლების ინსტრუმენტად აქცევდა ხოლმე. წყალი შეუდგა თუ არა საბჭოთა სახელმწიფოს არსებობას, საბჭოთა სამართლის თეორიამაც იწყო კვდომა. დაიწყო სამართლის მარქსისტული თეორიის გადასინჯვა, გამოქვეყნდა ნაშრომები კანონის არსებაზე სამართლებრივ სახელმწიფოში, მართლშეგნებისა და სამართლის ურთიერთობაზე, სამართლის მეთოდოლოგიურ პრობლემებზე. კვლავ განახლდა ინტერესი სამართლის ფილოსოფიისადმი და საფუძვლებიც კი შეიქმნა სამართლის დარგობრივი ფილოსოფიის შესასწავლად. კვლავ ფართოდ გაიღო დასავლური მეცნიერების კარები, რაც ნოყიერ ნიადაგს ამზადებს მეცნიერებით დაინტერესებული ახალგაზრდობისთვის. ჩვენი დაკვირვებით, აქ ისეთი ცხოველი ინტერესი იკვეთება, რომ ახლო მომავალში ბევრ მიღწევას უნდა ველოდოთ.

სერიოზული დაინტერესება იგრძნობა საერთაშორისო სამართლის პრობლემატიკით. ინსტიტუტის პირველი უჯრედის ჩასახვისთანავე დაიწყო ამ დარგში მუშაობა და გამოქვეყნდა შრომები ეროვნულ უმცირესობათა გარანტიებზე, სახელმწიფოს ნეიტრალიტეტზე, გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის როლზე საერთაშორისო სამართლის განვითარების საქმეში, დანაშაულთან ბრძოლის საერთაშორისო თანამშრომლობაზე. საგანგებოდ იქნა შესწავლილი ირანთან ურთიერთობის პრობლემები. ტერიტორიის ცნება საერთაშორისო სამართალში. ეს და მრავალი სხვა საკითხი ჯერ კიდევ საბჭოთა კავშირის დაშლამდე იყო შესწავლილი. მას შემდეგ, რაც საქართველომ დამოუკიდებლობა მოიპოვა, მკვლევართა ყურადღების ცენტრში დადგა საერთაშორისო სამართალში ქართული სახელმწიფოს სამართალსუბიექტობის პრობლემები. ამ დროიდან საერთაშორისო სამართალი საქართველოსთვის ფაქტობრივად მისი დამოუკიდებლობისა და სუვერენიტეტის მძლავრ იარაღად იქცა. საქართველომ ოფიციალურად აღიარა მრავალი ფუძემდებლური საერთაშორისო კონცეფცია და პაქტი. ყოველივე ამან მეცნიერებს საერთაშორისო სამართალში მოღვაწეობის ფართო ასპარეზი მისცა. მის მიმართ ცხოველი ინტერესი მკვეთრად განაპირობა ჩვენი ქვეყნის თანამედროვე მდგომარეობამაც. საქართველოს ტერიტორიული მთლიანობის აღდგენა ხომ ბევრად არის დამოკიდებული საერთაშორისო სამართლით გათვა-

ეროვნული ბიბლიოთეკა

ლისწინებულ მოთხოვნათა შესრულების აუცილებლობის შეგრძნებაზე. ამ კუთხით ინსტიტუში ბევრი რამ გაკეთდა. სპეციალური კვლევის საგანი გახდა აგრესიული სეპარატიზმი, რაც ძირს უთხრის სახელმწიფოთა ერთიანობას და მსოფლიოს „ოჯახებად“ დაქუცმაცების საშიშროებას უქმნის; სერიოზული კვლევა მიმდინარეობს შავი ზღვის საერთაშორისო-სამართლებრივი მდგომარეობის პრობლემებზე.

სამართლის ერთ-ერთი კლასიკური დარგი, რომლის მოქმედების ფარგლებიც საბჭოთა სამართლის სისტემაში უაღრესად დაკნინებული იყო გახლდათ სამოქალაქო სამართალი. მხოლოდ დღესღა შეიქმნა შესაძლებლობა თავისუფლება ეხილა ტყვეობაში მყოფ სამართალს და მაინც, ძველი ინერციის წყალობითა თუ ამ საგნისადმი ბუნებრივი სიყვარულის გრძნობით ცივილისტიკამ საქართველოში სერიოზულ წარმატებებს მიაღწია. ამის ერთ-ერთი მიზეზთაგანი ისიც უნდა იყოს, რომ თვით მართლშეგნება ქართველი ხალხისა უფრო კერძო სამართლის სულისკვეთებითაა სავსე, ვიდრე საჯარო სამართლისა. ქართველი ცივილისტების ყურადღების საგნად იქცა ისეთი პრობლემები, რომელზეც საბჭოთა სამართლებრივ იდეოლოგიას უჭირდა ზემოქმედება. იმის მიუხედავად, რომ საბჭოთა სამოქალაქო სამართალი მრავლად შეიცავდა საჯარო-სამართლებრივ ნორმებს, იგი იძულებული იყო უარი არ ეთქვა ცივილისტიკის რიგ კლასიკურ ინსტიტუტებსა და აქსიომებზე. საბჭოთა პერიოდშივე დაისვა საკითხი სამოქალაქო სამართლის მოქმედების ფარგლებზე, მხოლოდ ქონებრივი სიკეთეები მოეცვა მას თუ არაქონებრივიც. ქართველ ცივილისტებში თავიდანვე გამოიკვეთა აზრი, რომელიც სამოქალაქო სამართალში ქონებრივ ინტერესებთან ერთად ჯეროვან პატივს მიაგებდა არაქონებრივ სიკეთეებსაც. სამართლის ინსტიტუტში ამ მიმართულებით მავალი სერიოზული შრომა შეიქმნა, რომლებიც შეეხება არამატერიალური უფლებების ცნებას, მორალური ზიანის ანაზღაურებას, მორალური ნორმების ადგილს სამოქალაქო სამართალში. ამ დაინტერესების შედეგები ნაწილობრივ აისახა ახალ სამოქალაქო კანონმდებლობაში. კერძო არამატერიალური სიკეთეები სამოქალაქო კოდექსის განუყოფელ სხეულად იქცა. ძლიერი ინტერესი ჩანდა სამოქალაქო-სამართლებრივი პასუხისმგებლობის პრობლემების მიმართ. ყოველივე ეს ბოლოს სამოქალაქო სამართლის ფუნქციებზე შესრულებული მონოგრაფიით დასრულდა, რომელიც ერთ-ერთ სრულყოფილ მცდელობად უნდა მივიჩნიოთ სამართლის საერთო სისტემაში სამოქალაქო სამართლის ადგილის გამოსარკვევად. საბჭოთა ცივილისტებს შორის უკიდურესი აუცილებლობის პრობლემები, სწორედ რომ, ქართველმა ცივილისტებმა დაამუშავეს ყველაზე სრულყოფილად. ეს ინტერესები ახალ კანონმდებლობაში უფლების განხორციელების თავში აისახა.

დამუშავდა ვალდებულებებისა და პასუხისმგებლის ურთიერთობის, სახელშეკრულებო პასუხისმგებლობის პრობლემები. გამოიკვეთა პოზიტიური დამოკიდებულება პასუხისმგებლობის დაზღვევის ინსტიტუტის მიმართ, რასაც კარგა ხნის მანძილზე საბჭოთა ცივილისტები პასუხისმგებლობის ინსტიტუტისათვის უცხო მოვლენად მიიჩნევდნენ. დღეს კი, პასუხისმგებლობის დაზღვევა სამოქალაქო კოდექსის გარდა, ცალკე ნორმატიული აქტითაც წესრიგდება. ცალკეული გამოკვლევები მიეძღვნა სახელშეკრულებო და დელიქტური პასუხისმგებლობის თანაფარდობას, ვალდებულების შესრულების შეუძლებლობას.

ეროვნული ბიბლიოთეკა

იმის მიუხედავად, რომ საკუთრება ფაქტობრივად გაიგივებული იყო სოციალურ ფუნქციასთან, მის მიმართ ცივილისტების ყურადღება ამით არ განელებულა; ეს განსაკუთრებით ეხება საკუთრების ცნებას, საკუთრების უფლების აბსოლუტურობის რაობას და მის მიმართებას რელატიურ უფლებებთან. შეიქმნა ნაშრომები მფლობელობაზე, რომელშიც მფლობელობა აღიარებულია, როგორც ფაქტი და არა უფლება. გადაიდგა ნაბიჯები სამოქალაქო სამართალში სახელმძღვანელოების შესაქმნელად, საინტერესო კვლევა მიმდინარეობდა სამეურნეო სამართალში. სამართლის რეფორმამ კერძო სამართლის მკვლევარები ახალი ამოცანების წინაშე დააყენა. სამოქალაქო სამართლის გვერდით დიდი ინტერესით მუშავდება სამეწარმეო სამართლის პრობლემები. მეწარმეთა შესახებ კანონის მიღებამ ფართო ასპარეზი შეუქმნა ამ სპეციალურ კერძო სამართალს, რომლის კვლევაც ერთ-ერთ ძირითად სამეცნიერო მიმართულებად გამოიკვეთა, გამოქვეყნდა შრომები სამეწარმეო სამართლის სისტემაზე, სხვადასხვა სამეწარმეო საზოგადოებათა სტატუსზე. კეთილსინდისიერების მნიშვნელობაზე კომერციულ ბრუნვაში და ა. შ. თვით სამოქალაქო სამართალს კი ახალი კოდექსის მიღებამ დაუბრუნა თავისი ბუნებრივი სახე და ის ცხოველი ინტერესი, რაც ამ დარგს ახასიათებდა ისტორიულად. დაკვირვება გვიჩვენებს, რომ საჯარო სამართლის დარგებზე შეყვარებული ბევრი სპეციალისტი დღეს ცივილისტიკის ეშხის მოზიარე გახდა.

საინტერესო გზა განვლო საპროცესო სამართლის განვითარებამ. ინსტიტუტის დაარსებიდან დღემდე, არ შეწყვეტილა ინტერესი სამოქალაქო სამართლის პროცესისა და სისხლის სამართლის პროცესისადმი. პირველი სერიოზული გამოკვლევა ინსტიტუტის შექმნის წლისთავზე გამოქვეყნდა, იგი შეეხებოდა სამოქალაქო პროცესში მტკიცებულთა პრობლემებს, რაც ფილოსოფია-ფსიქოლოგიისა და სოციოლოგიის მიღწევათა ფართო გამოყენებას ემყარებოდა. დამუშავდა ასევე სასამართლო გადაწყვეტილების დასაბუთებულობის და კანონიერი ძალის პრობლემები. ამ დარგის რეფორმატორებმა სერიოზულად აუბეს მხარი სამართლის რეფორმის საერთო მიმართულებას და უცხოელ კოლეგებთან ერთად შექმნეს ორიგინალური საპროცესო კოდექსი, რომელიც ყოფილი საბჭოთა კავშირის არც ერთი რესპუბლიკის კოდექსს არ იმეორებს. არსებული სინამდვილე დიდ მომავალს უქადის ამ დარგის განვითარებას; ინტერესით დაიძრა საქმე სისხლის სამართლის პროცესში და ღირსეული გამოკვლევებითაც აღინიშნა იგი. სამწუხაროდ, სხვადასხვა მიზეზთა გამო, ეს ინტერესი ისე ვერ გაღვივდა, როგორც ეს სამოქალაქო პროცესში მოხდა. სამაგიეროდ ახლა შეიქმნა მისი განვითარების პირობები. სისხლის სამართლის პროცესის ახალი კოდექსი, ძლიერ ნიადაგს ქმნის საამისოდ.

ინსტიტუტი არასდროს არ ყოფილა ჩაკეტილი წმინდა ეროვნულ სხეულში.

ძლიერი იყო როგორც ყოფილი საბჭოთა იმპერიის, ისე მსოფლიოს სხვა ქვეყნების სამეცნიერო ცენტრებთან ურთიერთობის მოთხოვნილება. დღემდე ამ მიმართებით ინსტიტუტში გადაიდგა რამდენიმე სერიზული ნაბიჯი, რაც ერთობლივი კონფერენციების და კოლოქვიუმების ჩატარებით გამოიხატებოდა. გან-

ეროვნული ბიბლიოთეკა

საკუთრებით მჭიდრო აღმოჩნდა გერმანელ მეცნიერებთან თანამშრომლობა, რაც საბჭოთა-დასავლეთ გერმანიის კოლოქვიუმებით აღინიშნა—ერთხელ სისხლის სამართალსა და სისხლის სამართლის პროცესებში (1982 წ) და ერთხელ ბიზანტიური სამართლის რეცეპციის პრობლემებზე; არასრულწოვანთა დანაშაულობის პრობლემებზე ჩატარდა საბჭოთა — ამერიკული კოლოქვიუმი (1985 წ.); მართვაში საზოგადოების მონაწილეობის პრობლემებს მიეძღვნა საბჭოთა-იაპონური კოლოქვიუმი (1988); საკანონმდებლო რეფორმაზე იყო მსჯელობა ქართულ-თურქულ სამეცნიერო სემინარზე (1991). ამერიკული კოლეგების მონაწილეობით ჩატარდა სიმპოზიუმი დემოკრატიული არჩევნების პრობლემებზე (1992); ამ ბოლო ხანებში კვლავ განახლდა უცხო ქვეყნების სამეცნიერო ცენტრებთან თანამშრომლობა და საქართველო ცდილობს კვლავინდებურად შეასრულოს მასპინძლის ფუნქცია. სამართლის რეფორმის პრობლემებზე საქართველოში მრავალი სემინარი და კოლოქვიუმი გაიმართა, რაშიც უდავოდ დიდია უცხო ქვეყნების, ფონდებისა და სხვადასხვა საქველმოქმედო ორგანიზაციების მხარდაჭერა. ამ ბოლო ხანს აშკარად გამოიკვეთა ინტერესი კონტინენტური ევროპისა და ინგლისურ-ამერიკული სამართლის მიმართ, განსაკუთრებით იმ ფასეულობათა მიმართ, რაც სამართლის ამ სისტემებს აერთიანებს. ქართულ სამართალში მიმდინარე პროცესები გვაძლევს იმედს, რომ საქართველო თავის მოკრძალებულ წვლილს შეიტანს XXI საუკუნის სამართლის ჩამოყალიბების პროცესში.

სამართლის ტრანსფორმაცია ახალ ამოცანებს უსახავს ინსტიტუტს.

მას შემდეგ, რაც საქართველო დამოუკიდებელი სახელმწიფო გახდა, დაიწყო სამართლის რეფორმაცია-ტრანსფორმაციის ისტორიული პროცესი. ამ ვითარებაში ინსტიტუტში ძირითადად სამი მიმართულებით გაიშალა მუშაობა. **პირველი, ესაა ტრადიციული დოგმატური საქმიანობა, თუმცა არსებითად შეიცვალა მისი მეთოდოლოგიური საფუძვლები.** თუ ადრე საბჭოთა სამართალს ვიკვლევდით, ამჟამად ქართული სამართალი მოექცა ევროპული სამართლის სივრცეში ისე, რომ მასში ინგლისურ-ამერიკულ სამართალს ჯეროვანი პატივი აქვს მიგებული, მოკლედ, უნიფიკაცია—ჰარმონიზაციის გზით მის განვითარებას. ამ პროცესებმა მეცნიერი გაათავისუფლა მისთვის მიუღებელი და უინტერესო შეკვეთებისაგან და თავისუფლების ფართო ასპარეზი მისცა. ტრადიციულ დარგებთან ერთად, თანდათანობით იზრდება ინტერესი შედარებითი სამართალმცოდნეობისადმი, აქ უკვე რამდენიმე მონოგრაფიაც კი მომზადდა, იგრძნობა სწრაფვა სამართლის ფილოსოფიის, სამართლის სოციოლოგიის მიმართ და, რაც ყველაზე მთავარია, დოგმატიკა და პრაქტიკა დაუახლოვდა ერთმანეთს, რასაც ვერ ვიტყვით ძველი დროის მიმართ. სამართლებრივი ნიჰილიზმის ცნობიერება შეცვალა სამართლის აუცილებლობის ცნობიერებამ. **მეორე რიგის საქმიანობა სამართლის რეფორმის განხორციელებაში მონაწილეობაა.** ამ ფაქტორმა გაზარდა ინსტიტუტის როლი სამივე ხელისუფლების საქმიანობაში, განსაკუთრებით — საკანონმდებლო ხელისუფლების მოღვაწეობაში. პარლამენტის მრჩეველთა საბჭოს ბირთვს ინსტიტუტის თანამშრომლები შეადგენენ. თითქმის არ დარჩენილა მნიშვნელოვანი ნორმატიული აქტები, რომელთა შემუშავებაშიც არ მიეღოთ მონაწილეობა ინსტიტუტის მეცნიერებს. თბი-

ეროვნული ბიბლიოთეკა

ლისის წახელმწიფო უნივერსიტეტის პროფესორებთან ერთად დაუღალავი თანამშრომლობის შედეგია ამ საუკუნეში ჩვენთვის ერთ-ერთი ყველაზე დიდი საკანონმდებლო ქმნილება—სამოქალაქო კოდექსი, რომელიც საქართველოში სოციალური საბაზრო ეკონომიკის დამკვიდრების საფუძველთა საფუძვლად უნდა იქცეს. იგივე უნდა ითქვას სისხლის სამართლის კოდექსის პროექტზე, რომლის თეორიული ნიადაგის მომზადებაში დიდი როლი ითამაშა ინსტიტუტში შექმნილმა ძველმა გამოკვლევებმაც, და რომელიც გამოირჩევა თავისი ჰუმანისტური ბუნებით. სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის პროექტი არსებითად ინსტიტუტში შეიქმნა. აღარ გავაგრძელებთ სხვა მაგალითების მოტანას, ვიტყოდით მხოლოდ იმას, რომ ეს დიდი საკანონმდებლო ნოველები უცხო სახელმწიფოთა მეცნიერებთან მჭიდრო თანამშრომლობის გზით იქმნება. ევროპული და ინგლისურ-ამერიკული სამართლის უახლეს მიღწევათა რეცეპციის გარეშე ძნელი იქნებოდა სამართლის რეფორმის ჩატარება, რასაც ჯერ კიდევ დიდი გზა აქვს გასავლელი. **მესამე რიგის საქმიანობა — ესაა ახალგაზრდა სამეცნიერო კადრების მომზადება.** სამწუხაროდ, საქართველოში ჯერ-ჯერობით, მხოლოდ ორიოდე დაწესებულებაა, სადაც შეიძლება ამ საქმის განხორციელება—თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტი და სახელმწიფოსა და სამართლის ინსტიტუტი. იმდენად ბევრი ახალგაზრდაა დაინტერესებული მეცნიერებით, რომ უახლოეს მომავალში სერიოზული წარმატებებია მოსალოდნელი. თუმცა აქვე დავძენდით, რომ სამეცნიერო კადრების მომზადების მოწესრიგების დარგში რეფორმის ჩატარება აუცილებელია. ინსტიტუტი დაარსების დღიდანვე კვებავდა სამეცნიერო კადრებით პრაქტიკული იურისპრუდენციის ამ უზარმაზარ სფეროს. მარტო იმის აღნიშვნაც საკმარისია, რომ ამჟამად საქართველოს უზენაესი სასამართლოს თავმჯდომარე, საქართველოს გენერალური პროკურორი და საქართველოს იუსტიციის ყოფილი მინისტრები სახელმწიფოსა და სამართლის ინსტიტუტის აღზრდილებია.

დაბოლოს, გვსურს მოწიწებით მოვიხსენიოთ იმ ადამიანთა სულები, რომელთა ნამოღვაწარი უკვე ინსტიტუტის ისტორიაა, ასევე მადლობა გადაუხადოთ ყველას, ვისაც გაცნობიერებული აქვს ინსტიტუტის როლი და მნიშვნელობა ქვეყნის მშენებლობის საქმეში და მისდამი ხელის შეწყობის გრძნობა ამოძრავებს.

ბესარიონ ზოიძე,
საქართველოს მეცნიერებათა აკადემიის სახელმწიფოსა და სამართლის ინსტიტუტის დირექტორი, იურიდიულ მეცნიერებათა დოქტორი, პროფესორი;

გიორგი ხუბუა
ინსტიტუტის დირექტორის მოადგილე სამეცნიერო დარგში იურიდიულ მეცნიერებათა კანდიდატი, დოცენტი;

გიორგი ნადარეიშვილი,
იურიდიულ მეცნიერებათა დოქტორი, პროფესორი;

თენგიზ ლილუაშვილი,
იურიდიულ მეცნიერებათა დოქტორი, პროფესორი;

ოთარ გამყრელიძე;
იურიდიულ მეცნიერებათა დოქტორი, პროფესორი;

საქართველოს ეროვნული ბიბლიოთეკა

ეროვნული ბიბლიოთეკა

ბ. ზოიძე

საკუთრების წარმოშობის საფუძვლები ძველ ქართულ სამართალში (—„ჯრმლითა ნაშოები“)

საკუთრების უფლების წარმოშობის გავრცელებული საფუძველი იყო „ჯრმლითა ნაშოები“. ეს იყო Occupatio-ს — დაპყრობის (დაუფლების) ერთ-ერთი ძველთაგანვე ცნობილი სახე. იგი იყო საშუალება არ მარტო ცალკეულ პირთა საკუთრების შეძენა-დაგროვებისა, არამედ სახელმწიფოთა ტერიტორიების გაფართოების ისტორიულად ცნობილი გზა. „ჯრმლითა ნაშოებს“ შეიძლება ადგილი ჰქონებოდა როგორც ქვეყნის შიგნით, ისე მის გარეთ. იგი, როგორც წესი, მტრის ქონებაა.

რომის სამართლის თანახმად, მოწინააღმდეგე — (მტრული) სახელმწიფოს და მის მოქალაქეთა ქონებას შეიძლება დაუფლებოდნენ არამარტო მეომრები, არამედ ნებისმიერი სხვა პირებიც[1].

ივ. ჯავახიშვილი „ნაშოებს“ მიიჩნევს საკუთრების უფლების წარმოშობის კანონიერ გზად (საშუალებად) და მის დასტურად იმოწმებს ჯერ დავით აღმაშენებლის 1123 წლის ანდერძს და შემდგომ ძაგანაბულეთის ძის შეწირულობის წიგნს[2], რომელიც XIII საუკუნეს განეკუთვნება. დავით აღმაშენებელი კი ანდერძში იუწყება შემდეგს: „და ადგილნი, რომელნი მიშოებიან უმკვდრონი და უმამულონი“. ივ. ჯავახიშვილი თვლის, რომ „დავით აღმაშენებლის ანდერძის სიტყვებიდან ჩანს, თავის ნაშოვნად („რომელნი მიშოებიან“) ის მიწები, ნივთი უნდა ჰქონდეს ნაგულისხმევი, რომელიც ან ძლევამოსილი ომებით საქართველოს სახელმწიფოს, ან კერძოდ მეომარს შეეძინა. ასეთ უძრავ-მოძრავს „ნაშოები ეწოდებოდა“. დავით აღმაშენებლის ანდერძში ნაშოები უძრავი ქონებაა[3]. რაც შეეხება ძაგან აბულეთის ძის შეწირულობის წიგნს, მასში გაცხადებულია შემდეგი: „...შევსწირე წმიდასა მამასა შიოს და მუნ შინა დამკუიდრებულთა ძმათა და მამათა სოფელი ანგროინი, ჩემგან ნასყიდი, რომელი ჩემსა ბიძაის ძესა, გიორგის შვილსა ივანეს გაეყიდა, და მე ზევე უკ-მოვიყიდე ბაღდადას ნაშოებითა ოქროითა.

იცოდეს ღმერთმან, მუნ ჩემითა ჯრმლითა ნაშოებისაგან კიდევ არავისი ყოფილა ამის ადგილისა სყიდასა შიგა, არ მამულისაი და არ სოფელთაგან ანაღები.

შევწირე, მოუდევრად ყოვლისა კაცისაგან, მთითა, ბარითა, ტყითა და მზღვრითა და მიმდგომითა მისითა, საჯმარითა და უჯმარითაა, რაიცა მას სოფელსა ძუელიდგან ჰქონებია.

---

[1] Система римского гражданского права Ю. Барона, С. Петербург, 1907, გვ. 50.

[2] ივ. ჯ ა ვ ა ხ ი შ ვ ი ლ ი, თხზულებანი თორმეტ ტომად, ტ. VII, თბ., 1984 გვ. 290—291.

[3] ი ქ ვ ე, გვ. 291.

ეროვნული ბიბლიოთეკა

არავის რაი საქმე უც: არცა პატრონასა აღმრთისა სწორსა ამას ადგილსა თანა, არცა ჩემთა შვილთა და მომავალთა, არცა ჩემისა გვარისა კაცსა“-ო[4].

ამ სიტყვებიდან, როგორც ივ. ჯავახიშვილი წერს, მთელი სიცხადით ჩანს, რომ თუ მამულითგან შეძენილი სახსრებით მონაგები და ნაწყალობელი ქონებითგან შეძენილი შეიძლება საცილობელი გამხდარიყო, „ნაშოები“ პირიქით, მშობელის მოუდევარსა და უცილობელს, სრულ საკუთრებას წარმოადგენდა“[5].

აქედან ისიც ირკვევა, რომ „ნაშოები“ უფრო ფართო ცნებაა და „ჯრმლითა ნაშოები“ მისი ერთ-ერთი სახეა. გამოთქმა — „ბაღდადს ნაშოებითა“ ოქროითა“, სწორედ რომ ამის მაუწყებელია.

„ჯრმილით ნაშოების“ სინონიმს უნდა წარმოადგენდეს „ნაალაფარი“. „ძეგლი ერისთავთა“-ში ვკითხულობთ: „... და მოაოჯრეს და დაუწუეს ყოველი ქუეყანაჲ მათი და წარმოვიდეს განმარჯუებულნი ალაფითა დიდითა“... „რამეთუ ვერ ეძლო სვლად ლაშქარსა სიმძიმისაგან ალაფითა და ქუემოთა მთიულთა მიჰმართეს კარგად მეფისა“... „და მეორესა დღესა მივიდა ვირშელი წინაშე მეფისა, ხოლო მეფემან განიხარა და მიუგზავნა ალაფისაგან 3 საკიდი ჭურჭელი ვერცხლისა და ოქროსაჲ ცჱ საკიდი ლარი, ს ზროხაჲ, ლ ცხენი, ფ ცხუარი, კივ ქუაბი დიდ-დიდი. ხოლო მეფემან მრავალი მადლი წარმოთქუა და უბოძა ორი... პირუტყვისაჲ და ვერცხლი, ოქროჲ სხუაჲ“[6].

ამ მაგალითიდან ჩანს, რომ „ჯრმლით ნაშოები“, ამ შემთხვევაში იგივე „ალაფი“, მეფის კუთვნილებაა. თუმცა, როგორც იქვე ირკვევა, მეფე მადლობის ნიშნად „ალაფის“ ნაწილს უბოძებს მათ შემძენთ. ცხადია, ძნელია ამ შემთხვევიდან იმისი გარკვევა — სამეფო საკუთრება მთელს „ალაფზე“ ვრცელდებოდა, თუ მის ნაწილზე. მართალია აქვე ჩანს, რომ მეფე მასზე გარკვეული წილით თმობს უფლებას, მაგრამ, მაინც გაურკვეველია ეს მეფის მხრიდან სამადლობელო ძღვენი (საჩუქარი) იყო თუ, ეს მის იურიდიულ მოვალეობას შეადგენდა. სხვა საკანონმდებლო წყაროებიდან კი ირკვევა, რომ „ალაფის“ შემძენთ გარკვეული უფლებები წარმოეშობათ მასზე.

ბექა-აღბუღასა და გიორგი ბრწყინვალის სამართლიანი არავითარ ცნობებს არ შეიცავენ „ჯრმლით ნაშოების“ „იურიდიული ბედის შესახებ. ვახტანგ VI სამართალი ორიოდე (254,178) მუხლის შემცველია მოცემულ საკითხზედ. შედარებით დაწვრილებითაა იგი მოწესრიგებული სომხურ სამართალში. ვახტანგ VI სამართლიდან უფრო ჩვენს ყურადღებას იპყრობს 178-ე მუხლის ქუთაისის ისტორიულ ეთნოგრაფიული მუზეუმის 201-ე ხელნაწერი, რამეთუ მასში საუბარია სწორედ „ჯრმლით ნაშოები“ მოძრავი ქონების იურიდიულ ბედზე, თუმცა აქვეა საუბარი ტყვის ბედიღბალზე (ეს საკითხია ძირითადი ყურადღების ცენტრში 254-ე მუხლში). აღნიშნული ხელნაწერიდან კი ირკვევა, რომ ტყვედ ჩავარდნილის ქონებიდან ნაწილი იმისაა, ვინც იგი ჩაიგდო ტყვედ — დამნარჩუნებლისა, ხოლო ქონების ნაწილი, მათ შორის ძვირფასი ნივთები ჯელმწიფისაა — „თუ კაცმან კაცი დაინარჩუნოს ცოცხალი, თუ ანუ მოკლას,

4 ქართული სამართლის ძეგლები, ტ. II, ი. დოლიძის გამოცემა, თბ., 1965, გვ. 70.

5 ივ. ჯავახიშვილი, თხზულებანი... გვ. 291.

6 ქართული სამართლის ძეგლები, ტ. II, გვ. 117.

7 ქართული სამართლის ძეგლები, ტ. I, ი. დოლიძის გამოცემა, თბ., 1963, გვ. 525.

მისი ცხენი, იარაღი, ტანისამოსი დამნარჩუნებლისა არის; ჯაჭვი, ზუჩი, მუზარადი და ამგვარი ჯელმწიფისა არის, — მძიმე თვალი თუ მარგალიტი". მოცემული მუხლიდან ჩანს, რომ მოკლული მოწინააღმდეგის (მტრის) ქონების დაუფლებაზე მკვლელს სხვა ვერავინ შეეცილება (მხედველობაშია ბრძოლის დროს). მაგრამ თუ მისი ნება იქნება, სავსებით შესაძლებელია, რომ ქონების ნაწილი სხვასაც ერგოს. ამაზე აღნიშნული მუხლი იუწყება: „აგრეთვე მოკლულ კაცს ვერავინ მიედავება მომკვლელს და ვერცა ვინ გაუცარცვის.

და თუ მან არ ინდომა ჯერ გაცარცვა და ისევ მტერსა სდევს და სხვას უთხრა, ეგ კაცი მოვკალ, შენ გაცარცვეო, იმასაც ცოტა რამ წილი უც იმ ნაცარცვში მისის კაიკაცობით".

ერთადერთი რაზედაც არ მიუწვდება მკვლელს ხელი — ესაა მოკლულის ნიფხავ-პერანგი — „აგრეთვე მოკლულს კაცს არას გზით ნიფხავი და პერანგი არ გაეცრცვების და ნურცა ვინ ჯელს მიყოფას, თვარა კანონი აქვს". მკვლელმა თუ იკადრ ეც, რა შედეგები მოჰყვება მას, მუხლი ამის თაობაზედ ბევრს ვერაფერს იტყობინება, მარტოოდენ აღნიშნულია ის, რომ „მათი უფროსი ანუ აქნევინებს" ამასაო.

როგორც ვხედავთ, მიცემული მუხლი შესანიშნავი მაგალითია იმისა, თუ რა უფლებით სარგებლობდა ჩვენში მაროდიორობა. დღევანდელობისაგან განსხვავებით, როცა მაროდიორობა დანაშაულადაა გამოცხადებული, ვახტანგ VI-ის სამართალი მას ნორმალურ, მართლზომიერ მოქმედებად, საკუთრების უფლების წარმოშობის ერთ-ერთ წყაროდ მიიჩნევს. სამწუხაროდ, ეს არაა ვახტანგის სამართლისათვის მარტოოდენ დამახასიათებელი. მაშინდელი სამართალი ჩვენს მიერ განხილულ მოვლენას სწორედ რომ ნორმალურ ვითარებად აღიქვამს. როგორც ჩანს ისტორიულად იმდენად ჩვეულებრივი მოვლენა იყო მტრის ქონების დაუფლება, რომ ზნეობრივი თვალსაზრისითაც შეგუებული იყო მას საზოგადოება. მეტიც, ვახტანგის სამართლის 254-ე მუხლი მტრის დაუფლებაზე ისე მსჯელობს, ვითომც აქ საქმე ეხებოდეს მონადირეთა დავას ნანადირევის კუთვნილებაზედ. მართალია, ტყვე არ წარმოადგენდა საკუთრების (სამართლის) ობიექტს, როგორც ეს იყო საზოგადოების განვითარების გარკვეულ საფეხურზედ, მაგრამ მაშინდელი დამოკიდებულება მხოლოდ გარკვეული ცივილიზირებული მოდიფიკაციებით შეიცვალა, ახლა სახეზეა სამართლის სუბიექტი, რომელსაც ტყვეობა მონად თუ არ აქცევს, თავისუფლებას მაინც აკარგვინებს. ვახტანგის სამართლის დასახელებულ მუხლშია სწორედ ნათქვამი, რომ თუ ვინმე ომში მტერს დაინარჩუნებს, თუ მას ხელმწიფე არ შეეცილება და თავსაც არ დაახსნევინებს, მაშინ დანარჩუნებული კაცი ნასყიდი ყმის მდგომარეობაში აღმოჩნდება. შედარებით უკეთესია იმისი მდგომარეობა, რომელიც უცხო მტერი კი არა „ახლოული კაცია ან ჩვენის რჯულისა". დეტალურადაა გამოკვლეული ის, თუ რა იგულისხმება „ომში კაცის დანარჩუნებაში", კერძოდ ნათქვამია: „დარჩენაშიაც ეს ურევია, რომ თუ სხვის კაცისაგან ან ჩამოგდებული არის ან დაკოდილი, თუ კაცმა შემოიძახოს, რომე, მამეჯმარეო ან ჩემგან ჩამოვარდნილი ან დაკოდილი არიო, თუ დაირჩინა, დაანებე, — მამაცობა არ გაიყიდება.

თუ არადა, იარაღი ჰკრა რამე და გაუარა, რა ინაღვლა რა, ვისაც დარჩეს, იმისი იყოს.

თუ მოწამე ყავს, რომ იმ კაცზე ამის იარაღი მოხვდა რამ დამნარჩუნებელს უწინ, ერთი, რომელიც უკეთესი იარაღი ქონდეს, მოწმობის გულისათვინ მისცეს"[8].

ვახტანგ VI სამართლის წიგნში საგანგებოდ ეხება „ჯრმლით ნაშოვარის" იურიდიულ ბედს 255-ე მუხლი — „ომში ნაშოვნის საქონლისათვის". ამ მუხლით ირკვევა მეფის უფლებები ნაშოვარ ქონებაზე. დადგენილია, რომ თუ მეფეც მონაწილეობს ომში, მაშინ რომელ ქონებასაც ინებებს, იმას მიართმევენ ძღვნად, ამასთან, ნაშოვარიდან (დარჩენილი ქონებიდან) მეხუთედზეც მიუწვდება ხელი. თუ არ მონაწილეობს ომში, მაშინ მეფის უფლება მეხუთედი წილით შემოიფარგლება. ასე რომ მეფეს „ჯრმლით ნაშოებიდან" (ჩვენს მაგალითში საუბარია „თარეშობით ნაშოვნზე") წილი ერგება იმის მიუხედავად იგი მონაწილეობდა თუ არა ომში. ამავე მუხლის ბოლო ნაწილი იმითაა საინტერესო, რომ დაშვებულია მეომართა წინასწარი შეთანხმება ნაშოვარის გაყოფის თაობაზე. აქ წილის თანაბრობა იკვეთება, იმ გამონაკლისით, რომ ვინც თავს გამოიჩენს ბრძოლაში და ქონების დაუფლებაში, მას დამატებით ამისათვის მიეცემა ნაშოვარის მეათედი — „ამხანაგში ჯერ თუ გარიგდენ, პირობა მისცეს ერთმანეთს, რომელიც ამხანაგი სულ ცარიელი დარჩეს, წილს ვერ დააკლებს, და ათისთავს საცხენმალოს მაშოვარი კაცი აიღებს"[9].

„ჯმლით ნაშოების" დარი ტერმინია „ნარბევი". „ნარბევის" იურიდიულ რეჟიმზეა საუბარი XVIII საუკუნის სამართლის ისეთ ძეგლში, როგორიცაა „განჩინება ერეკლე II-ისა ქიზიყში სამეფო და სამოურავო სარგოს შესახებ"[10]. ამ ძეგლით ნარბევზე გამოკვეთილია ბატონის, მოურავის (მათი ნაცვალის), სოფლის უფლებები. რატომღაც მასში არაფერია ნათქვამი იმათ უფლებებზე, რომელთა უშუალო მონაწილეობითაც მოპოვებულია „ნარბევი". ძეგლის ტექსტის თანახმად, როცა მდევარში ბატონი ან მოურავი არ მონაწილეობს, მაშინ დაღუპული მდევრის ნარბევი სოფელს რჩება საკუთრებად, ხოლო „თუ ბატონი ბრძანდებოდეს და ან მოურავი იყოს, იმ მდევრისა ნარბევი ერთი წილი ბატონისა არის, ერთი წილი მოურავისა და ერთი სოფლისაა". როცა ლაშქარის შეკრება ხდება ბატონის მიერ, მაშინ დაკლებული მოლაშქრის ნარბევი „ორი წილი ბატონისა არის და მესამედი მოურავისა". სხვა დანაწესით ამ ძეგლისა „ბატონმა თუ ჯარი გაგზავნოს, იმაზედ ფანჯიექი (მეხუთედი) აიღება; ორი წილი ბატონისა არის და მესამედი მოურავისა, და ან თუ ბატონმა გაილაშქროს და ან მოურავი გაგზავნოს, იმისიც ასრე გაგვიწესებია". ან კიდევ: „ცხენიანმა ყაზახმა თუ საქონელმა მოიტანოს, ბატონისა და მოურავის ნაცვალმა ათისთავი აიღონ საბატონოდ. და რაც ბატონისათვის შემოვიდეს, იქიდამ ამ ნაცვლებმა ათისთავი აიღონ; ორი წილი ბატონის ნაცვალს და მესამედი მოურავის ნაცვალს. რაც საბატონო დარჩეს, ორი წილი ბატონისა არის და ერთი წილი მოურავისა". „მეჯურუმე ბატონის უნდა იყოს. ნარბევი ან ჯარიმა რაც გამოვა, ორი წილი ბატონისა არის და მესამედი მოურავისა".

არსებითად ზემოთ მოტანილი ნორმებით ამოიწურება ქართული სამართლის დანაწესები „ჯრმლით ნაშოების" თაობაზე. მასში უფრორე მეფისა და ბატონის უფლებებია გამოკვეთილი, მკვეთრი სურათი თვით იმის უფლებები-

---

[8] იქვე, გვ. 545.
[9] იქვე,
[10] ქართული სამართლის ძეგლები, ტ. II, გვ. 412.

ეროვნული ბიბლიოთეკა

სა, რომლის უშუალო მოქმედებით შეიძინება ბრძოლის დროს ქონება, განხილულ წყაროებში არა გვაქვს. ერთგვარი მცდელობა „ჯრმლით ნაშოების“, იგივე „ნადავლის“ რამდენადმე სრულყოფილად წარმოსახვისა გვაქვს იოანე ბაგრატიონის სჯულდების პროექტში[11]. პროექტის იმ განყოფილებაში, რომელიც ჯარში წასვლას ეხება, საუბარია „ნადავლის“ იურიდიულ ბედზეც. ირკვევა, რომ „ნადავლი“, „ნაშოვარი“ სამეფოდაც დაიდება, ლაშქრის მეთაურთაც და მოლაშქრეთაც მიეცემა. მტერზე გამარჯვებულ ჯარს მისმა უფროსმა ნაშოვარი რიგიანად უნდა გაუყოს, ისე რომ არ დარჩეს ცილობის საბაბი, ვინც თავი გამოიჩინა მტერზე გამარჯვებაში, იგი მეფეს უნდა წარედგინოს დასაჯილდოებლად. მტერზე წართმეული დავლიდან სამეფოდ დაიდება მეხუთედი.

უკვე ცხადი ხდება, რომ მეხუთედი „ჯრმლით ნაშოებისა“, ქართული სამართლის ძეგლებით, სამეფო საკუთრება ხდება. ნადავლიდან ამის შემდგომ ჯარს ერგება გარკვეული წილი, გარკვეული მის სარდალს — ეს „სასარდლოა“, ამის დამატებით სარდალს ერთი კაცის წილიც ეძლევა. მოკლედ, გამოკვეთილია მხოლოდ ის, რომ მეხუთედი წილი სამეფოა, დანარჩენი ჯარსა და მის სარდალს შორის ნაწილდება.

პროექტის თანახმად, დამარცხებული მტრის ქონება ზოგჯერ ხელშეუვალია — „უკეთუ ციხე, ანუ ქალაქი აიღონ სადმე, ვინცა ამა ქალაქის მებატონეა, მისსა ქონებასა და ცოლშვილსა ნუ შეახებენ ხელსა“... ამდენად, დაცულია მხოლოდ ქალაქის მებატონის ქონება, ხოლო რაც შეეხება სხვათა ქონებას — იგი ჯარისაა, გარდა ზოგიერთი მათგანისა, რომელიც სამეფოდ დაიდება — „ხოლო სხვებ, ხალხის ქონება, თეთრი თუ ფარჩა, ესენი იქმნების ჯარისა, ვინც რას იშოვის მაშინ, ხოლო ტყვენი, ტყვია-წამალი, სურსათი და ხაზინა უნდა დაიდოს სამეფოდ“.

პროექტიდან ჩანს, რომ ნაშოებზე ჯარის (ჯარისკაცის) უფლება უტყუარი უფლებაა. დაპყრობილ ქალაქს ისინი რიგ-რიგობით ძარცვავენ. ჯერ მეწინავენი ეუფლებიან დამარცხებულთა ქონებას, შემდგომ კი, ისინი ასპარეზს უთმობენ ზურგში მდგომთ, რათა მათაც შეხვდეთ ქონებიდან წილი. და იქმნება შთაბეჭდილება თითქოს უმთავრესი მიზანი მტერზე გალაშქრებისა მისი ქონების დაპყრობა იყოს. ამიტომაცაა, რომ თუ ვინმე ხელმოცარული დარჩებოდა, მას უფლება ჰქონდა ხაზინიდან მიეღო წილი — „მეფემან უბოძოს ხაზინიდგან“.

მოტანილი მაგალითებიდან ჩანს, რომ „ჯრმლით ნაშოები“ მისი მშოვნელის უცილობელი საკუთრებაა. მეტიც, თუკი ჯრმლით ქონების მოპოვება შეუძლებელი აღმოჩნდება ხაზინის ქონება ხდება საკუთრების წარმოშობის წყარო. არსებითად ესეც „ჯრმლით ნაშოებია“, იმ განსხვავებით რომ მტრის ქონებაზე უფლების წარმოშობა“ მისი დაპყრობით (დაუფლებით) ხდება, ხაზინიდგან კი, ქონების ბოძება მეფის მიერ ხდება, მეფის ნებაზედ ჰკიდია. ეს უკანასკნელი შემთხვევა კი, იმის მაუწყებელია, რომ თავისთავად ბრძოლაში მონაწილეობის ფაქტი საკმარისი საფუძველია საკუთრების შესაძენად. ერთ შემთხვევაში ესაა მტრის ქონება, სხვა დროს კი — სამეფო საკუთრება.

„ჯრმლით ნაშოების“ საკითხზე ყურადღება მიქცეულია ვახტანგის სამართლის წიგნთა კრებულში შესულ სომხურ სამართალში. მასში განხილულია არამარტო საკითხი იმის შესახებ, თუ როგორ უნდა განაწილდეს „ჯრმლით ნაშო-

11 იოანე ბაგრატიონი, სჯულდება, თბ., 1957, გვ. 48.

ები“, არამედ დასაბუთებულია თვით „ჯრმლით ნაშოებზე“ საკუთრების მართლზომიერება. ეს უკანასკნელი შემთხვევაა ასახული ძეგლის 401[12]-ე მუხლში, რომელშიც დასმული კითხვა იმის თაობაზედ, შეიძლება თუ არა, რომ ნაშოვარის მსყიდველს, წაერთვას ნასყიდი ქონება, როგორც ქურდს და დადგენილია, რომ ეს არ შეიძლება, რამეთუ... „იმგვარი წაჴდენა ჴელმწიფეთაგან მოჴდება, რასაც ქუეყნის ნაშოვრისა მონასყიდე ყოფილა.

ესე რომე მისცემს კანონი დასტურსა, რომე ჴელმწიფემან ერთს ქუეყანას გაილაშქროს და იშოვნოს საშოვარი“. ძეგლის თანახმად, ნაშოვარი სხვაა და ნაქურდალი და მოტაცებული სხვაა. ნაშოვარს საყდარი შეიწირავს, ნაქურდალსა და მოტაცებულს კი არა.

სომხური სამართლის სხვა მუხლებში, სწორედ რომ „ჯრმლით ნაშოებზე“ უფლების ფარგლებია დადგენილი. ამ მხრივ ყურადსაღებია 418-ე[13] მუხლი, რომელშიც დეტალურადაა გადმოცემული „ჯრმლით ნაშოებზე“ უფლების მქონე პირთა მდგომარეობა. მასში გამოკვეთილია ჴელმწიფის უფლებები, რაც გარკვეულწილად დამოკიდებულია იმაზე, ლაშქრობაში მონაწილეობდა იგი თუ არა. ამასთან, არის ნაშოვარის ისეთი ობიექტები, რაზედაც ყველა შემთხვევაში მარტოოდენ მას მიუწვდება ჴელი. ასეთი ქონებაა ოქრო. აქვე გავიხსენებთ, რომ დაახლოებით ანალოგიური წესი მოქმედებდა ქართული სამართლის ძეგლებშიაც. აღნიშნულის თაობაზედ 418 მუხლი ადგენს: „თუ მოჴდეს, ჴელმწიფემ გაილაშქროს და ერთს ადგილს ჯარით მიუჴდეს, და წაჴდინონ ის ადგილი, და დაინარჩუნონ ყოველი, და ნაშოვარი იყოს ოქრო,— სწორედ ჴელმწიფისა არის და უნდა მიართვან“.

არათუ ფიცით სძებნონ, კაცი დააძახონ და ეს აძახონ: ვისაც ოქრო გიშოვნიათ, მიართვით ჴელმწიფესა, და ვინც არ მოართმევთ და შეგამცნევთ, ერთისათვის შვიდს წაგართმევთ და რაც ოქრო ჴელმწიფეს მოერთვას, ათისთავი კათალიკოზს მიართვან ჴელმწიფემან“.

აქედან ისიც ირკვევა, რომ „ჯრმლით ნაშოების“ ოქროს გადამალვა ისჯება ქურდობის დარად, რაზედაც მეტყველებს მისი შვიდმაგად ზღვევინება. აქედანვე ირკვევა, რომ მეფის შემდგომ ერთადერთი კათალიკოსია, ვისაც ჴელი მიუწვდება „ნაშოვარი“ ოქროს მეათედზე, სხვა არავის არა აქვს მასზე უფლება. ასე იყო ქართული სამართლის ძეგლებითაც. ამავე მუხლიდანვე დგინდება, რომ საეკლესიო სახელოს არამარტო ოქროს წილზედ მიუწვდება ჴელი, არამედ საერთოდ ნაშოვარის გარკვეულ წილზედ. ეკლესიის უფლების ხარისხიც იმაზე დამოკიდებული ჩანს, თუ როგორია მეფის უფლებები.

სხვა ქონება, რაც ლაშქრობის დროს შეიძინება, არსებითად იყოფა მეფესა და ლაშქარს შორის. თუ მეფე ლაშქარს შიგაა, მაშინ იგი ლაშქართან ერთად შუაზე იყოფს ნაშოვარს, თუ არადა, ნაშოვარის მეათედზე ექმნება უფლება: „სხვა ნაშოვარი და ტყუე შუა უნდა გაიყონ: ნახევარი ჴელმწიფეს მიართვან და ნახევარი თავადთა ჯართა — თავთავის ლაშქრის გორათ გაიყონ და მათაც ათისთავი ეკლესიას მიართვან.

და თუ არ იყოს ჴელმწიფე შიგ ლაშქარში, და ლაშქარი გაეგზავნოს, და მათაც გამარჯვებოდესთ, საშოვარი ეშოვნოსთ, ოქრო, რაც ეშოვნოსთ, ჴელმწიფისა არის, და სხვას ნაშოვრისა და ტყუისა ათისთავი კიდევ ჴელმწიფეს

---

12 ქართული სამართლის ძეგლები, ტ. I, გვ. 380.

13 იქვე, გვ. 386-387.

მიართვან. და ორმოცდაათისაგან ერთი ეკლესიას მიართვან, როგორც რიგი არის".

არსებითად 418-ე მუხლის დადგენილებას იმეორებს 420-ე[14] მუხლი: „ლაშქარნი და თავადნი ჯელმწიფის ბრძანებით წავიდნენ რასაც ალაგს დასარბეველად. რაც იქ იშოვონ, ნაჯევარი — ჯელმწიფისა არის, ნახევარი თავადთა და ჯართა". აქვეა 421[15]-ე მუხლი, რომელიც შედარებით ახალ დანაწესს შეიცავს, რაც მდგომარეობს იმაში, რომ უკეთუ ლაშქარი მეფის ნებართვის გარეშე წავა სალაშქროდ, მაშინ მეტია მისი უფლებები: „თუ თავისთავად წასულიყვნენ, ორი წილი ნაშოვრისა თავადთა და ჯართა, და ერთი წილი ჯელმწიფეს მიართვან, ამიტომ რომ თავთავიანთს სიკვდილს თვითან შესძლებიან".

მოკლედ „ჯრმლით ნაშოებზე" მეფისა და ლაშქრის (ჯარის) უფლებათა მოცულობა (მათი თანაფარდობა) დამოკიდებულია იმაზედ, მეფე მონაწილეობს თუ არა ლაშქარში, თუ არ მონაწილეობს, მაშინ ჯარი სალაშქროდ მისი გაგზავნილია, თუ ისინი „თავისთავად წასულიყვნენ". პირველ შემთხვევაში „ჯრმლით ნაშოები" შუაზე იყოფა, მეორე შემთხვევაში — ჯელმწიფის უფლებები მეათედი წილით განისაზღვრება, მესამე ვითარებაში კი, ისევ იზრდება მეფის უფლებები, ოღონდ მეორე შემთხვევით გათვალისწინებულის ტოლი მაინც ვერ ხდება — ორი წილი ლაშქარს რჩება და ერთი წილი მეფესა. როგორც ჩანს, ამ ბოლო შემთხვევაში ლაშქრის მოქმედება წახალისებულია, რამეთუ თავიანთი ნებით მოლაშქრენი „თავთავიანთს სიკვდილს თვითან შესძლებიან". ოქროზედ მეფის უფლება ერთადერთია ყველა ამ შემთხვევაში.

სომხური სამართლის 426-ე[16] მუხლის თავისებურება იმაშია, რომ მასში საუბარია არა მხოლოდ ოქროზედ მეფის უფლებებზე, არამედ საერთო ძვირფასეულობაზე უფლების გამცხადებელ სუბიექტთა წრეზე. ჩანს, რომ მასზე ჯარს არავითარი უფლებები არ გააჩნია. ჩვენს მიერ განხილულ მუხლებში რაიმე არსებითი დიფერენციაცია ნაშოვარი ქონებისა არა გვაქვს. ზემოთმოტანილ სომხური სამართლის ნორმებში გამოკვეთილი იყო უფლება ისეთ ქონებაზედ, როგორიცაა ოქრო, დანარჩენ ქონებაზედ ზოგადი დანაწესი მოქმედებდა, რითაც იგი იყოფოდა მეფესა და ლაშქარს შორის. რახან 426-ე მუხლში ძვირფასეულობის თაობაზე უფლება დიფერენცირებულია, უნდა ვიფიქროთ, რომ იგი ერთგვარი ზოგადი ნორმაც იქნებოდა ამ თვალსაზრისით. აღნიშნული მუხლის ნორმებში კი შემდეგია გაცხადებული: „მას ომში ნაშოვნი ოქრო, მძიმე ზარბაზი ვინც იშოვნოს, ჯელმწიფის წილია, მარგალიტი და ვერცხლი თავადების არის და სხვა რაგინდარა ნაშოვარი ჯარისა არის".

ასევე დიფერენცირებულია ზოგიერთ სხვა ქონებაზედ უფლებები 425-ე[17] მუხლშიც.. მასში დაახლოებით ისეთივე ვითარება იკვეთება, როგორც ეს გვქონდა ვახტანგის სამართლის 178-ე მუხლის ქუთაისის ისტორიულ-ეთნოგრაფიულ მუზეუმში დაცულ ხელნაწერში, კერძოდ ნათქვამია: „მოლაშქრე კაცმან ომში ვინც დაინარჩუნოს კაცი, დარჩომილის კაცის იარაღი, ტანისამოსი, ცხენი, ვინც დაინარჩუნოს, მისი იყოს. და კაცი, ჯაჭვი და მუზარადი ჯელმ-

14 იქვე, გვ. 387.
15 იქვე.
16 იქვე, გვ. 388.
17 იქვე.

წიფეს მიართვან". წინა 418-ე მუხლში ტყეზე უფლება მარტო მეფეს არა ჰქონდა, აქ კი დადგენილია, რომ „კაცი ჯელმწიფეს მიართვან". ქართული სამართლით ეს საკითხი უფრო დეტალურად იყო მოწესრიგებული, რაც კიდევ ვნახეთ 254-ე მუხლის მაგალითზე. ამას ემატება ბექა-აღბუღას სამართლის 91-ე[18] მუხლი, რომელიც შედარებით ვიწროდ იმეორებს 254-ე მუხლის დანაწესებს: „თუ ომსა შიგან ჯელთა დარჩენილსა კაცსა და მისსსა აბჯარსა ზედა იცვლებოდნენ, რასაცა აბჯარსა ზედა რომლისა ნაკრავი აჩნდეს, და ანუ ცხენსა, მას მართებს. ასე რაიმე იგი დარჩომილი კაციცა გაიკითხონ ფიცითა; მანცა როგორცა უმოწმოს, სხვა იყოს, — მეორესა კაცსა მართებს უცილოდ".

ყოველივე აღნიშნულიდან შეიძლება ითქვას, რომ „ჯრმლით ნაშოების" საკითხი საკმაოდ დეტალურადაა მოწესრიგებული ქართული სამართლით, ეს ეხება უპირატესად ვახტანგ VI-ის სამართალს. ასევე უნდა ვივარუდოთ, რომ ჯეროვანი ყურადღება იქნებოდა მიქცეული მისადმი ძველიდგან მოკიდებული. სხვანაირად შეუძლებელიც იქნებოდა, „ჯრმლით ნაშოები" თავისთავად საჭიროებდა გარკვეულიყო იმ პირთა უფლებები, ვინც მას მოიპოვებდა, შეიძენდა. როგორც ჩანს, უფლების განვითარებაც ისე ხდებოდა, რომ იგი კერძო უფლებიდან თანდათანობით საჯაროდ იქცეოდა, თანდათანობით ვიწროვდებოდა იმ ქონების ნუსხა, რომელსაც შეიძლებოდა დაუფლებოდ მოლაშქრე — ლაშქარი. ასე თანდათანობით იკვეთებოდა ნაშოვარზე მეფის უფლებები. ბოლოს კი უპირობოდ მთელს „ჯრმლით ნაშოვარზე" სახელმწიფოს უფლება ცხადდება. ამის შემდგომ კი, თითქოს კიდეც ქრება ასპარეზიდან „ჯრმლით ნაშოები", მაგრამ მთლიანად არ კვდება. მოქმედი სამართლით „ჯრმლით ნაშოები" იურიდიულად მკვდარია, ფაქტობრივად კი, ხშირად იგი საკუთრების წყაროცაა.

ოთარ გამყრელიძე

გერმანულ-რუსული იურიდიული ლექსიკონის გამოცემის გამო

1985 წ. მოსკოვის გამომცემლობა „რუსკი იაზიკმა“ დასტამბა ავტორთა კოლექტივის[1] მიერ მომზადებული გერმანულ-რუსული იურიდიული ლექსიკონი. ამ ხასიათის ლექსიკონი საბჭოთა კავშირში მანამდე არ გამოცემულა და ამიტომ მისი უქონლობა აშკარად იგრძნობოდა. მართალია, მას წინ უძღოდა ლაიპციგში 1979 წ. დაბეჭდილი (მე-4 გამოცემა) ანალოგიური ლექსიკონი, მაგრამ მოცულობის სიმცირის (13000 სიტყვა) და იმის გამო, რომ ჩვენთვის ნაკლებად ხელმისაწვდომი იყო, იგი ვერ აკმაყოფილებდა სპეციალისტების გაზრდილ მოთხოვნილებას.

განსაკუთრებით ესაჭიროებათ ამ სახის ლექსიკონი მეცნიერ-მუშაკებს, რომლებიც ხშირად იყენებენ გერმანულენოვანი ქვეყნების იურიდიულ ლიტერატურას. საგულისხმოა, რომ ეს ლიტერატურა რუსულ და საბჭოთა კავშირის სხვა ხალხთა ენებზე რატომღაც თითქმის არ ითარგმნება და საქმით დაინტერესებული მკითხველი იძულებულია უშუალოდ დედანში გაეცნოს მას.

განსახილველი ლექსიკონი შეიცავს დაახლოებით 45 000 ტერმინს, რომლებიც განეკუთვნებიან სამართლის ისეთ დარგებს, როგორიცაა სახელმწიფო სამართალი, სამოქალაქო სამართალი, სისხლის სამართალი, კრიმინალისტიკა და კრიმინოლოგია, სავაჭრო სამართალი, შრომის სამართალი, საერთაშორისო საჯარო და კერძო სამართალი, ადმინისტრაციული სამართალი და სხვ.

ყურადღებას იპყრობს ისიც, რომ ლექსიკონში წარმოდგენილია ოთხი გერმანულენოვანი ქვეყნის — გერმანიის დემოკრატიული რესპუბლიკის, გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკის, ავსტრიის და შვეიცარიის — იურიდიული ტერმინოლოგია.

უნდა შევნიშნოთ ისიც, რომ მიუხედავად საერთო ენობრივი საფუძვლისა, ამ ქვეყნების იურიდიული ტერმინოლოგია ზოგჯერ განსხვავდება ერთმანეთისაგან. ავტორებს ეს განსხვავება შეძლებისდაგვარად გაუთვალისწინებიათ. ხშირად სხვაობა გამოწვეულია იმით, რომ ესა თუ ის ტერმინი აღნიშნავს რომელიმე იურიდიული დაწესებულების სახეობას, რომელშიც ერთ ან ორ ქვეყანაში არსებობს მხოლოდ. ასეთ შემთხვევაში ტერმინს თან ერთვის შესაბამისი ქვეყნის დასახელებაც. მაგალითად, Ausnahmegericht — „чрезвичайный суд (ФРГ)“; Bauergericht—„Крестянский суд; суд, рассматривающий споры о земельных участках (ФРГ)„; Betrieb Volkseigener — „Народное (Государственное) предприятие (в ГДР}“ და სხვა.

ზოგჯერ ერთი და იმავე ტერმინით გამოხატულია სხვადასხვა სახელმწიფოში არსებულ დაწესებულებათა დასახელება. მაგალითად, ლექსიკონში ტერ-

---

[1] ლექსიკონის ავტორები არიან პ. გრიშაევი, ლ. დონსკაია, მ. მარფინსკაია, ნ. მონაბოვა, ვ. რიასენცევი, პ. ტელნოვი, დ. მარსკი, ტ. ტელნოვა, ი. არციბასოვი.

მინ Berufungsgericht-ის ორი მნიშვნელობაა მოცემული რუსულად. ამ ტერმინის პირველი მნიშვნელობაა апелляционный суд. აქ, ნაგულისხმევია ის ქვეყნები, სადაც ასეთი სასამართლოები არსებობს. მეორე მნიშვნელობად აღნიშნულია „Суд второй инстанции; Кассационная инстанция“, რომელსაც ახლავს მითითება „(СССР)“ და ა შ.

ზოგიერთ იურიდიულ ცნებას სხვადასხვა გერმანულენოვან ქვეყანაში სხვადასხვა ტერმინით აღნიშნავენ. მაგალითად, საყოველთაოდ ცნობილია გერმანული იურიდიული ტერმინი Tatbestand — состав преступления, დანაშაულის შემადგენლობა, რომელიც გულისხმობს სისხლის სამართლის კანონით აღწერილი იმ ნიშნების ერთობლიობას, რომლებიც დამახასიათებელია ამა თუ იმ დანაშაულისათვის. უნდა ითქვას, რომ ეს ცნება ისტორიულად პირველად გერმანულმა მეცნიერებამ შეიმუშავა და აქედან გავრცელდა სხვა ქვეყნებში. ამიტომ ტერმინი Tatbestand-იც პირველად გერმანულ ენაში, უფრო ზუსტად, გერმანიაში გაჩნდა და საყოველთაოდ იქნა აღიარებული. თუმცა ეს ტერმინი, როგორც ამას განსახილველი ლექსიკონიდან ვგებულობთ, ყველა გერმანულენოვან ქვეყანაში როდი ყოფილა მიღებული. მაგალითად, ავსტრიაში დანაშაულის შემადგენლობის ცნების გამოსახატავად გამოიყენება ტერმინი Tatbestand (სიტყვა-სიტყვით ნიშნავს ქმედებას) სურათს, ე. ი. აღწერას, რომელსაც ლექსიკონში მოსდევს შესაბამისი მითითება — австр. — Состав преступления.

გერმანული იურიდიული ტერმინი Verbrecheo unvollendetes აღნიშნავს დაუმთავრებელ დანაშაულს. თუმც ავსტრიაში ეს ცნება სხვა ტერმინით გამოიხატება. განსახილველი ლექსიკონის მიხედვით Delikt unternommenes—австр. неоконченне преступление-ს აღმნიშვნელია.

მყარი დანაშაულებრივი ჯგუფის აღმნიშვნელად გერმანულ ენაში, როგორც ცნობილია, მიღებულია იტალიური წარმოშობის ტერმინი die Bande რომლის რუსულ შესატყვისებად განსახილველ ლექსიკონში დასახელებულია Банда, шайка. ამავე ლექსიკონის თანახმად კი ავსტრიაში იხმარება ტერმინი რომელიც რუსულად ასევე „შაიკას“ აღნიშნავს (იხ. Platte—австр. раз. шайка). Grober unfug გერმანული იურიდიული ტერმინია და ნიშნავს ხულიგნობას. განსახილველ ლექსიკონშია აღნიშნულია Unfug grober — хулиганство. ასეა ეს მიღებული სხვა გერმანულ-რუსულ თუ რუსულ-გერმანულ ლექსიკონებში (იხ. Немецко-русский словарь, под редакцией А. А. Лепинда и Н. П. Стаховой, изд. третье, М., 1964; Немецко-русский словарь, под редакцией А. Б. Лохвица, изд. пятое, М., 1962).

მაგრამ, როგორც განსახილველი ლექსიკონიდან ვგებულობთ, ავსტრიაში ხულიგნობას სხვა ტერმინით გამოხატავენ Mutwillensdelikt — австр. хулиганство—ვკითხულობთ იქ.

არის ხოლმე შემთხვევა, როცა ესა თუ ის იურიუდიული ტერმინი რომელიმე მეცნიერის სახელს უკავშირდება, კერძოდ, იმ მეცნიერის სახელს, ვინც იგი სამეცნიერო ბრუნვაში შემოიტანა. ავტორებს არც ეს შემთხვევები დავიწყებიათ და შეძლებისდაგვარად გაუთვალისწინებიათ განსახილველ ლექსიკონში. მაგალითად, ლექსიკონში გვხვდება ასეთი ტერმინი: Verbrecher „formloser“ („Бесформенный“ (аморфный) престутник (по Мецгеру). ე. მეცგერი საკმაოდ ცნობილი დასავლეთგერმანელი კრიმინალისტი იყო, რომელმაც, საკუთ-

რივ სისხლისსამართლებრივ ნაშრომებთან ერთად, კრიმინოლოგიის სქელტანიანი კურსიც დაწერა, სადაც გამოიყენა აქ დასახელებული ტერმინი.

ამის მომდევნო ტერმინია Verbrecher geisteskranker und geistesschwächer- душевнобольной и слабоумный преступник (по Ломброзо). აქაც მხედველობაშია ტერმინი, რომელიც პირველად ცნობილმა იტალიელმა ექიმმა და კრიმინოლოგმა ჩ. ლომბროზომ შემოიტანა მეცნიერებაში და ა. შ.

ლექსიკონში შესულია აგრეთვე ლათინური იურიდიული გამოთქმები, რომლებიც თანამედროვე გერმანულ იურიდიულ ლიტერატურაში ყველაზე უფრო ხშირად გამოიყენება.

ერთი სიტყვით, დასახელებული ლექსიკონი მეთოდოლოგიურად ისეა აგებული, რომ მკითხველს შეძლებისდაგვარად უადვილებს გერმანულენოვან ქვეყნებში გამოცემული იურიდიული ლიტერატურით სარგებლობას. რომ ეს მართლაც ასეა, ამაზე ადვილად დამემოწმება ყველა, ვისაც კი ამ წიგნით ერთხელ მაინც უსარგებლია.

ამით, რასაკვირველია, სულაც არ მინდა იმის თქმა, თითქოს განსახილველი ლექსიკონი უნაკლო იყოს. ლექსიკონს აქვს ნაკლი და ეს არც არის გასაკვირი, თუ გავითვალისწინებთ, რომ საზოგადოდ ტერმინოლოგიური ლექსიკონის შექმნა ბევრ სირთულესთან არის დაკავშირებული. მით უმეტეს, როცა ლექსიკონი სამართლის მრავალი დარგის ტერმინოლოგიას მოიცავს და თანაც ოთხი ქვეყნის განსხვავებულ სამართლებრივ სისტემას ასახავს.

ტერმინოლოგიური ლექსიკონის ავტორებს მოეთხოვებათ იმ ცნებებისა და პრობლემატიკის ზედმიწევნითი ცოდნა, რომლებსაც მათ მიერ შემოთავაზებული ტერმინები გამოხატავენ. ეს იმიტომ, რომ ზოგჯერ ერთ ან ორსიტყვიან ტერმინში ღრმა შინაარსია ხოლმე ჩაქსოვილი და მეცნიერების მთელი მიმართულებაც კია ასახული.

სანიმუშოდ შეიძლება დავასახელოთ გერმნული იურიდიული ტერმინები Rechtsbewußtsein და Rechtsgefühl. ორივე ამ ტერმინისათვის ლექსიკონში ერთი და იგივე რუსული შესატყვისი правосознание-ა გამოყენებული. საგულისხმოა აგრეთვე ისიც, რომ ასევეა თარგმნილი ეს ტერმინები რუსულად ლაიპციგის 1979 წ. გერმანულ-რუსულ იურიდიულ ლექსიკონშიც.

როგორც ჩანს, ლექსიკონის ავტორებს აქ მოხსენიებული გერმანული ტერმინები სინონიმებად მიუჩნევიათ და მხედველობიდან გამორჩენიათ, რომ ისინი არათუ განსხვავებულ ცნებებს, შეიძლება ითქვს, სამართლის ფილოსოფიის სრულიად საპირისპირო მიმართულებებს აღნიშნავენ. Rechtsbewußtsein რუსულად მართლაც ნიშნავს правосознание-ს—მართლშეგნებას. რაც შეეხება Rechtsgefühl-ს, მისი რუსული შესატყვისი правовое чувство სამართლებრივი გრძნობა უნდა იყოს (შესაბამისად Bewußtsein შეგნება, gefühl—გრძნობა). ამ ორ ტერმინს შორის დიდი განსხვავებაა შინაარსობრივად, ვინაიდან ისინი, როგორც ვთქვით, მეცნიერების ორ სხვადასხვა მიმართულებას ასახავენ. Правовое чувство სამართლის ფსიქოლოგიური სკოლის უმთავრესი სამუშაო ტერმინია, ხოლო Правосознание გამოხატავს ფსიქოლოგიზმის საწინააღმდეგო მიმართულებას, ევრეთ წო-

დებულ ლოგიციზმს[2]. გივიხსენოთ გერმანელი ავტორის მაქს რიუმელინის წიგნის სათაური Rechtsgefühl und Rechtsfewußtsein[3], რომელიც რუსულად ასე გადმოითარგმნება: Правовое чувство и правосознание. ამ სათაურიდან აშკარაა, რომ ავტორი იხილავს ურთიერთსაწინააღმდეგო მიმართულებას სამართლის ფილოსოფიისას—ლოგიციზმსა და ფსიქოლოგიზმს და მსჯელობს მათი ურთიერთდამოკიდებულების სკითხზე, თუ რომელი მეთოდია სამართლისათვის სწორი და მისაღები.

Handlungsuwert-ის რუსულ შესატყვისად განსახილველი ლექსიკონი გვთავაზობს ტერმინს Незначительность деяния — ქმედების უმნიშვნელობა. ამის ანალოგიურად Ewfolgsunwert-იც Незначительность результата-დ არის გადმოთარგმნილი. ამავე დროს, განსახილველ ლექსიკონში ცალკე ტერმინად არ არის შეტანილი დასახელებული კომპოზიტების მეორე ელემენტი—unwert, თუმცა ლიტერატურაში ესეც გვხვდება ხოლმე დამოუკიდებლად.

ლექსიკონის ავტორები დასახელებული ტერმინების რუსული შესატყვისების შერჩევისას, ეტყობა, კომპოზიტების ამ მეორე სიტყვას—unwert-ს დაყრდნობიან ვინაიდან Handlung-ისა და Erfolg-ის თარგმნა თავისთავად დიდ სირთულეს არ წარმოადგენდა. მაგრამ რამდენად შეესაბამება გერმანულ unwert-ს რუსული Незначительность, უმნიშვნელობა? ს. ოჟეგოვი სიტყვა незначительный-ს, მაგალითად, ასე განმარტავს: 1. Небольшой по количеству, размерам. Незначительная сумма. 2. Не имеющий существенного, важного значения; Ничем не замечательный. Незначительное обстоятельство (იხ. Словарь русского языка 1963.) თუ ამ განმარტებას დავეყრდნობით, უნდა დავასკვნათ, რომ Незначительность результата და незначительность действия ვერ ასახავენ ზუსტად Erfolgsunwert-ს და Handlungsunwerts-ს. როგორც ს. ოჟეგოვის განმარტებიდან ჩანს, незначительност, არ ნიშნავს სულ არარაობას, სულ უარყოფას საგნის მნიშვნელობისას. Незначительность результата უფრო მცირე მნიშვნელობის შედეგად ჟღერს, მაშინ, როცა unwert რაღაცის უარყოფითი შეფასებაა ყოველგვარი დახარისხების გარეშე. მაგალითად, ა. ლეპინგისა და ნ. სტახოვას რედაქციით გამოცემულ გერმანულ-რუსულ ლექსიკონში (იხ. მესამე, გამოცემა, 1964) Unwert-ის რუსულ შესატყვისად მართალია მოცემულია малоценный, ие имеющий цены, მაგრამ მეორე შესატყვისად იქ მოტანილია недостойный (похвалы и. т. п.). ამიტომ Unwert რუსულად незначительность-ს კი არ ნიშნავს, არამედ რაღაც ანტიღირებულებას, რაღაც ღირებულების საწინააღმდეგოს, გასაკიცხს. ამის შესაბამისად, ვფიქრობ, Erfolgunwert რუსულად ასე უნდა გამოითქვას — недостойность результата, ხოლო Handlungsunwert—недостойность действия.—შედეგის გასაკიცხობა. და ქმედების გასაკიცხობა. Handlungsunwdrt და Erfolgsunwert პირველად გერმანულ იურიდიულ ლიტერატურაში გაჩნდა ჰ. ველცელისა და მისი სკოლის წყალობით. ამიტომ ამ ტერმინების შინაარსის გარკვევა და მათთვის სხვა ენაზე სწორი შესატყვისების დაძებნა თითქმის შეუძლებელია, თუ ელემენტარულად მაინც არ გავაანალიზებთ ჰ. ველცელის მიერ შემუშავებული და მეცნიერებაში დამკვიდრებული ეგრეთ წოდებული პერსონალური უმართლობის ცნებას.

---

2 20-იან, 30-იან წ.წ. მწვავე კამათი მიმდინარეობდა სამართლის მეთოდოლოგიურ საკითხებზე ლოგიციზმისა და ფსიქოლოგიზმის მომხრეთა შორის. იხ. Против идеализма в правовой мысли Советской Грузии, стенографический отчет дискуссии, Тбилиси, 1931.

3 M. Rümelin, Rechtsgefühl und Rechtsbewusstsein, Tübingen, 1925.

ფინალური მოქმედების მოძღვრებაზე დაყრდნობით ჰ. ველცელი ამტკიცებდა, რომ მართლსაწინააღმდეგო მოქმედებას პერსონალური ხასიათი აქვს, ვინაიდან იგი მთლიანად დამნაშავის მიერ დასახული მიზნებითა და მისი პერსონალური ნიშან-თვისებებით განისაზღვრება. ამიტომ მართლწინააღმდეგობა, ამ თვალსაზრისის მიხედვით, ყოველთვის არის განსაზღვრულ დამნაშავესთან პირადად დაკავშირებული, პიროვნული მიზნით წარმართული; პერსონალური ქმედების გაკიცხვა. „უმართლობა—წერდა ჰ. ველცელი—არის დამნაშავესთან პირადად დაკავშირებული (лично относимая, täterbezogenes), „პერსონალური" მოქმედების უმართლობა"[4]. როგორც ვხედავთ, მართლწინააღმდეგობის მთელი სიმძიმის ცენტრი ჰ. ველცელს მოქმედების გასაკიცხობაზე გადააქვს. ეს არის მართლწინააღმდეგობის ის ცნება, რომელიც ფინალურმა თეორიამ შემოიტანა მეცნიერებაში.

მაგრამ ჰ. ველცელი არ უარყოფს ეგრეთ წოდებული კაუზალური მოქმედების მოძღვრების მომხრეთა (ფ. ლისტი და სხვ.) დამსახურებასაც მეცნიერების წინაშე, რომლებმაც გამოავლინეს შედეგის (სამართლებრივი სიკეთის დაზიანება) მნიშვნელობა მართლწინააღმდეგობის ცნების აგებისათვის. ბევრი დელიქტისათვის, ჰ. ველცელის აზრით, მართლაც არსებითია სამართლებრივი სიკეთის დაზიანება ან მისთვის საფრთხის შექმნა. მაგრამ ეს მხოლოდ ერთი ნაწილია „პერსონალურ-მართლსაწინააღმდეგო ქმედებისა". მხოლოდ სამართლებრივი სიკეთის დაზიანების ნიშანი სრულიად არ არის საკმარისი ქმედების უმართლობისათვის. „სამართლებრივი სიკეთის დაზიანებას (შედეგის გასაკიცხობას — წერდა ჰ. ველცელი — სისხლისსამართლებრივი მნიშვნელობა აქვს მხოლოდ პერსონალურ — მართლსაწინააღმდეგო მოქმედების შიგნით (ქმედების გასაკიცხობის შიგნით)"[5]

აქაც, როგორც ვხედავთ, Handlungsunwert და Erfolgsunwert ორი ურთიერთსაპირისპირო მიმართულების — ფინალური მოქმედების და კაუზალური მოქმედების მოძღვრებათა ძირითადი სამუშაო ტერმინებია და ამიტომ მათი იმგვარად თარგმნა, როგორც ეს განსახილველ ლექსიკონშია მოცემული, არაფრით გამართლებული არ უნდა იყოს. ჰ. ველცელს, როგორც ვნახეთ, სიმძიმის ცენტრი სისხლის სამართალში, კაუზალური მოქმედების მომხრეთაგან განსხვავებით, „მოქმედების გასაკიცხობაზე" გადააქვს. „პერსონალური მოქმედების გასაკიცხობა — წერდა იგი — არის გენერალური გასაკიცხობა (unwert) ყველა სისხლისსამართლებრივი დელიქტისა"[6]. მაშასადამე, Handlungsunwert მოქმედების მნიშვნელობის ხარისხს (незначительность უმნიშვნელობა) კი არ გამოხატავს, არამედ ეს ტერმინი მოქმედების უარყოფით საზოგადოებრივ შეფასებას, მის გასაკიცხობას, ანტისოციალურობას ანუ, ჩვენებური ტერმინოლოგიით რომ ვთქვათ, საზოგადოებრივ საშიშროებას აღნიშნავს საერთოდ, მიუხედავად იმისა, თუ რა ხარისხისაა ეს გასაკიცხობა, ანტისოციალურობა ამა თუ იმ ცალკეულ შემთხვევაში. საგულისხმოა ფაქტია ისიც, რომ განსახილველ ლექსიკონში გერმანული Tatunwert (ო. გ.) ასეა გადმოთარგმნილი-

---

[4] H. Welzel, Das deutsche Strafrecht, 9. Auflage, Berlin, 1965, S. 56.
[5] H. Welzel, Das deutsche Strafrecht, S. 56—57.
[6] H. Welzel, Das deutsche Strnfrecht, 1965, S. 57.

отрицательная оценка преступления. აქაც ჩანს, რომ unwert რაღაცის უარყოფითი შეფასება ყოფილა.

ტერმინი unrecht განსახილველ ლექსიკონში ასეა თარგმნილი: Нарушение права, противоправное деяние. გერმანული unrecht ერთსიტყვიანი ტერმინია, რომელიც გამოსაყენებლად ძლიერ მოხერხებულია. ამიტომ სასურველი იყო, ავტორებს რუსულად მისთვის ასევე ერთსიტყვიანი ტერმინი გამოენახათ. ასეთი სიტყვის მოძებნა კი რუსულ ენაში დიდ სიძნელეს არ წარმოადგენდა. ჯერ კიდევ რევოლუციამდელ რუსულ იურიდიულ ლიტერატურაში unrecht-ის შესატყვისად გამოიყენებოდა შინაარსობრივად ზუსტი და, ამავ დროს, ლაკონური სიტყვა неправда. სამწუხაროდ, სხვადასხვა მიზეზების გამო რუსულმა იურიდიულმა ენამ ჩვენს დროში ვერ აითვისა მემკვიდრეობა და ვერ შეინარჩუნა ეს შესანიშნავი ტერმინი. საბჭოურ იურიდიულ ლიტერატურაში неправда თითქმის აღარ იხმარება. საჭირო კია ამ ტერმინის რეაბილიტაცია. неправда-ს, როგორც ტერმინს, ვერ შეცვლის ვერც Нарушение права და ვერც სხვა რომელიმე სიტყვა. მას თავისი დატვირთვა აქვს. Неправда ერთსიტყვიანი ტერმინია. ეს კარგია. მაგრამ ეს მისი მხოლოდ გარეგნული უპირატესობაა. ამ ტერმინს კი აქვს სხვა, უფრო შინაგანი, არსებითი მნიშვნელობა.

საქმე ის არის, რომ საბჭოურ იურიდიულ ლიტერატურაში გამოიყენება ტერმინები „მართლწინააღმდეგობა“ და „სისხლისსამართლებრივი მართლწინააღმდეგობა“. ეს უკანასკნელი ტერმინი, ვფიქრობ, ზუსტად ვერ არის შერჩეული. ისე გამოდის, თითქოს სამართლის რამდენი დარგიც არის, იმდენი სახის მართლწინააღმდეგობა არსებობს, მაშინ, როცა, მიუხედავად დარგების სიმრავლისა, სამართალი სახელმწიფოში ერთია და ყოველი მოქმედება, სამართლის რომელი დარგის კანონითაც უნდა იყოს ის გათვალისწინებული, ეწინააღმდეგება სამართალს მთლიანად. ამიტომ იმას, რასაც დღეს „სისხლისსამართლებრივ მართლწინააღმდეგობას“ ვუწოდებთ, უნდა დაერქვას „სისხლისსამართლებრივი უმართლობა“, ესე იგი „მოქმედება“, რომელიც სისხლის სამართლის კანონით არის აღწერილი. ამის შესაბამისად გვექნება „სამოქალაქო უმართლობა“, „სისხლისსამართლებრივი უმართლობა“ და სხვ.

„უმართლობა“ და „მართლწინააღმდეგობა“ სხვადასხვა შინაარსის ტერმინებია, ვინაიდან სხვადასხვა ცნებებს ასახავენ. მართლწინააღმდეგობა საზოგადოდ არის წ ი ნ ა ა ღ მ დ ე გ ო ბ ა ადამიანის მოქმედებასა და სამართალს შორის. მაშასადამე, მართლწინააღმდეგობა ამ ორ მოვლენას შორის არსებული ურ თ ი ერ თ ო ბ ა ა, დ ა მ ო კ ი დ ე ბ უ ლ ე ბ ა ა, მაშინ, როცა უმართლობა თვითონ მართლსაწინააღმდეგო მოქმედებაა[7]. ამ განსხვავებას აქვს პრაქტიკული დანიშნულება. ერთ-ერთი მნიშვნელობა ამ დებულებისა არის ის, რომ მართლწინააღმდეგობას არ შეიძლება ჰქონდეს ხარისხები. ქმედება ან ეწინააღმდეგება სამართალს ან არ ეწინააღმდეგება. საშუალო მდგომარეობა აქ არ არსებობს. არ შეიძლება, რომ ერთი ქმედება სამართალს მ ე ტ ი ხ ა რ ი ს ხ ი თ ეწინააღმდეგებოდეს, ხოლო მეორე ქმედება კი — ნ ა კ ლ ე ბ ი ხ ა რ ი ს ხ ი თ. რაც

---

[7] ამიტომ ლექსიკონის ავტორების მიერ შემოთავაზებული „протиоправное деяние“ „Unrecht“-ის რუსული, შესატყვისი კი არ არის, არამედ ის მისი რუსული შესატყვისის „неправда“-ს განმარტებაა. „Неправда“, „უმართლობა“ არის „противоправное деяние“, „მართლსაწინააღმდეგო ქმედება“.

ეროვნული ბიბლიოთეკა

შეეხება უმართლობას, იგი შეიძლება იყოს მეტი ან ნაკლები ხარისხის თავისი სიმძიმით, იმისდა მიხედვით, თუ რა ზომით აზიანებს ან როგორ საფრთხეს უქმნის კანონით დაცულ ამა თუ იმ სიკეთეს.

თუკი ამ მსჯელობას სარწმუნოდ მივიჩნევთ, მაშინ ვერ დავეთანხმებით გერმანული Unrechtsgrad-ის შესატყვისად შემოთავაზებულ რუსულ ტერმინს степень противоправности или неправомерности. როგორც ვნახეთ, მართლწინააღმდეგობას არ შეიძლება ხარისხები ჰქონდეს. ამიტომ ლექსიკონის ავტორებს რომ Unrecht—ისათვის თავდაპირველად გამოენახათ სწორი ექვივალენტი Неправда, მაშინ აქ Unrechtsgrad-ის შესატყვისადაც შეგვეძლო გვეხმარა შინაარსობრივად ზუსტი და ლაკონური ტერმინი степень неправды.

ამის შესაბამისად უნდა შესწორდეს აგრეთვე განსახილველ ლექსიკონში შეტანილი Unrecht-ის ფუძეზე აღმოცენებული სხვა ტერმინებიც. მაგალითად, ein Unrecht begehen, совершать противоправное деяние-ს ნაცვლად, უნდა იყოს совершать неправду, ხოლო das Unrecht der Tat einsehen რუსულად осознать противоправность деяния კი არა, осознавать неправду იქნება. აქ სიზუსტეცაა და ლაკონურობაც. სამაგიეროდ ზუსტი შესატყვისი აქვს მოძებნილი ლექსიკონში მომდევნო ტერმინს Unrecht schuldloses — невиновня неправда. Unrechtskern-ის რუსულ შესატყვისად მოცემულია противоправная суть (деяния), ხოლო შემდეგ აღნიშნულია ядро неправды. ეს უკანასკნელი ტერმინი ზუსტია და საბოლოოდ ის უნდა დარჩეს.

Unrechtsausschließungsgrund ასეა თარგმნილი—обстоятельство исключающее неправомерность. აქაც მეტი სიზუსტე იყო საჭირო. Неправомерность-ის ნაცვლად უნდა დაიწეროს неправду, ხოლო Unrechtsbewußtsein-ის ექვივალენტად შემოთავაზებული сознание неправомерности (деяния) კი არა, сознанне неправды უნდა ყოფილიყო. შესაბამისად უზუსტოა Unrechtseinsichtsfähigkeit-ის რუსულ ექვივალენტად გამოყენებული способность к пониманию (к сознанию) неправомерности. ამ ბოლო სიტყვის ადგილას უნდა იყოს неправды. Unrechtselement элемент противоправности კი არა, элемент неправды იქნება, ასევე Unrechtsfolge სამსიტყვიანი последствие противоправного деяния-ს მაგივრად უნდა ვთარგმნოთ ორსიტყვიანი ტერმინით Последствие неправды. Unrechtsgehalt противоправное содержание, კი არ არის, არამედ содержание неправды, ვინაიდან მართლსაწინააღმდეგო არის მოქმედება და არა შინაარსი. ამის საფუძველზე Änderung im Unrechtsgechalt-იც უნდა იყოს изменение содержание неправды, ნაცვლად изменение содержания противоправности-სა.

Unrechtshaftung—ისათვის ответственность за неправомерное действие უმჯობესი იყო შეგვეცვალა ტერმინით ответственность за неправду, ხოლო Unrechtshaftung objektive-სათვის შესაბამისად მიგვესადაგებია объективная ответственность за неправду, ნაცვლად ლექსიკონში შემოთავაზებული объективная ответственность за неправомерное действие-სი. მცდარად უნდა მივიჩნიოთ აგრეთვე Unrechtstatbestand-ისათვის გამოყენებული состав неправомерного деяния. უნდა იყოს состав неправды.

ტერმინი, როგორც ცნობილია, ლაკონური, მოკლე და სხარტი უნდა იყოს, რათა პრაქტიკულ სიტყვათხმარებაში ადვილად გამოიყენებოდეს. ტერმინი არ უნდა შევცვალოთ მისი განმარტებით. ტერმინი სხვა არის და მისი განმარტება სხვა. განსახილველი ლექსიკონის მიმართ ამ თვალსაზრისითაც გვაქვს ზოგიერთი

შენიშვნა. მაგალითად, „Täterstrafrecht“ ლექსიკონში ასეა თარგმნილი: „уголовдое право, основанное на идее, что главную опасность представляет преступник, а не совершенное им деяние“, ხოლო ამის შესაბამისად „Tatstrafrecht“ თარგმნილია, როგორც „Уголовное право, основанное на идее, что главную опасность представляет деяние, а не свершивший его человек“. ეს პირდაპირ კურიოზული შემთხვევაა. გერმანული ერთსიტყვიანი ტერმინ-კომპოზიტების ნაცვლად რუსულად მივიღეთ თხუთმეტ-თხუთმეტი სიტყვისაგან შემდგარი წინადადებები. აქ უკვე ტერმინი შეცვალა მისმა განმარტებამ, რაც დაუშვებელია. ნუთუ ისეთი მაღალგანვითარებული და მდიდარი ენის წიაღში, როგორც რუსულია, არ მოიძებნა დასახელებული გერმანული ტერმინების მოკლე, თუნდაც სამსიტყვიანი ექვივალენტები? რასაკვირველია, ამის სრული შესაძლებლობა იყო. ვფიქრობ სულ უბრალოდ შეიძლებოდა გვეთქვა: уголовное право деятеля и уголовное право деяния[8].

მეტი სიზუსტით უნდა თარგმნილიყო ტერმინი Strafgrund der Teilnahme, რომლის რუსულ ექვივალენტად ლექსიკონში მოცემულია Соучастие как основание для наказания. ვფიქრობთ, ეს ტერმინი ასე უნდა ითარგმნოს: основание наказуемости соучастия. ეს რუსული შესატყვისი ლაკონურიც არის და შინაარსობრივადაც ზუსტია. აქ აქცენტი იმაზე კი არ უნდა გაკეთდეს, რომ თანამონაწილეობაა დასჯადობის საფუძველი, არამედ ტერმინი გამოხატავს თანამონაწილეობის დასჯადობის საფუძველს. თანამონაწილეობის პრობლემატიკაში ერთ-ერთი უმთავრესია საკითხი, თუ რატომ, რის გამო ისჯება თანამონაწილე, რას ეფუძნება თანამონაწილეობის დასჯადობა. თანამედროვე მეცნიერებაში ამ საკითხზე აზრთა სხვადასხვაობაა. გაბატონებულად ითვლება შეხედულება, რომლის მიხედვით თანამონაწილე ისჯება იმის გამო, რომ მისი მოქმედება მიზანზომიერ კავშირშია ამსრულებლის მოქმედებით გამოწვეულ შედეგთან. მიზანზომიერების თვალსაზრისს შვეიცარიულ ლიტერატურაში უპირისპირდება ევრეთ წოდებული ბრალეული თანამონაწილეობის მოძღვრება (Schuldteilnahmelehre), რომლის თანახმად თანამონაწილე ისჯება იმიტომ, რომ მან ამსრულებელი შეაცდინა, ბრალეულად აქცია და ცოდვაში ჩააგდო[9]. დასახელებული ტერმინი სათაურადაც კია გამოყენებული ზოგიერთ გერმანულენოვან ქვეყანაში გამოცემული წივნისათვის (იხ. St. Trechsel, Der Strafgrund der Teilnahme, Bern, 1967).

ლექსიკონის მიხედვით Anstiftung zum Mord-ის რუსული შესატყვისია подстрекательство к убийству, ხოლო Anstiftung zum Selbstmord რაღაცატომ доведение до самоубиство არის თარგმნილი. ვფიქრობთ, ამ უკანასკნელ შემთხვევაშიც უნდა იყოს подстрекательство к самоубиству.

Delikt eigenhändiges-ს განსახილველი ლექსიკონის თანახმად რუსულად შესატყვისება преступление или правонарушение, совершенное самим испол-

---

[8] Täterstrafrecht ცოტა სხვაგვარად, მაგრამ მაინც არალაკონურად არის თარგმნილი აგრეთვე ლაიპციგის 1979 წ. ზემოთ დასახელებულ გერმანულ-რუსულ იურიდიულ ლექსიკონშიც, სადაც ვკითხულობთ: Täterstrafrecht уголовное право, ориентированное на личности виновного. ტერმინი Tatstrafrechr კი ამ ლექსიკონში საერთოდ არ არის შეტანილი.

[9] დაწვრილებით ამ საკითხზე იხ. ო. გამყრელიძე, სისხლისსამართლებრივი უმართლობის პრობლემა და თანამონაწილეობის დასჯადობის საფუძველი, 1989 წ.

ეროვნული ბიბლიოთეკა

нителем. ვფიქრობ, ეს რუსული შესატყვისი არათუ ლაკონური არ არის, იგი მოკლებულია სიზუსტესაც. Delikt eigenhändiges არ გულისხმობს ყველა დანაშაულს, რომელსაც თვითონ ამსრულებელი ჩაიდენს. პირიქით, აქ მხედველობაშია ის დელიქტი, რომლის ჩადენა, ესე იგი აღსრულება, ამ დელიქტის ბუნებიდან გამომდინარე, ყოველთვის მოითხოვს ამსრულებლის პირად მოქმედებას. მაგალითად, დეზერტირობის აღსრულება არ შეიძლება სხვა ადამიანის მეშვეობით. იგი თვითონ იმ ჯარისკაცმა უნდა აღასრულოს პირადად ვინც დეზერტირობა განიზრახა. გონებამახვილურად წერდა ამის გამო ცნობილი გერმანელი მეცნიერი ი. ბინდინგი, რომ „დეზერტირი უნდა გარბოდეს საკუთარი ფეხებით". სწორედ ასეთ დელიქტს ეწოდება Eigenhändiges და ამიტომ მას უფრო სპეციალური შესატყვისი უნდა მოეძებნოს. რუსულად ასეთ დელიქტს ეწოდება собственноручный деликт, საკუთარი ხელით ჩასადენი დელიქტი. ეს შესატყვისი, როგორც ვხედავთ, ზუსტიცაა და ლაკონურიც და ამიტომ მას უნდა მიეცეს უპირატესობა.

Rechtswidrigkeitsurteil-ს ლექსიკონის თანახმად შეესაბამება რუსული заключение о противоправности (деяния). ჯერ-ერთი, ჩემი აზრით, უფრო ზუსტი უნდა იყოს суждение о противоправности. მართლწინააღმდეგობის მსჯელობა. მეორეც, ის, რომ ტერმინი Schuldurterl რაღაცატომ უთითებს Schuldspruch-ზე, რომელიც განსახილველი ლექსიკონის მიხედვით обвинительный вердикт-ს აღნიშნავს.

Rechtswidrigkeiturteil და Schuldurteil ერთი რიგის ტერმინებია, ვინაიდან ანალოგიურ მოვლენებს გამოხატავენ. საქმე ის არის, რომ სასამართლო, სისხლის სამართლის საქმეს რომ იხილავს, ჯერ აფასებს ქმედებას ობიექტური თვალსაზრისით და არკვევს, ეწინააღმდეგება იგი სამართალს ობიექტურად თუ შეესაბამება მას, მართლზომიერია. ამას ეწოდება суждение о противоправности, მართლწინააღმდეგობის მსჯელობა. როცა სასამართლო იმსჯელებს და მივა დასკვნამდე, რომ ქმედება სამართალს ეწინააღმდეგება, ამის შემდეგ იგი გადადის იმ საკითხზე, შეერაცხება თუ არა ბრალად ეს ქმედება განსასჯელს, მიუძღვის თუ არა მას ბრალი ამ ქმედების ჩადენაში. ამას ეწოდება Schuldurteil ბრალის მსჯელობა.

საბოლოოდ მინდა კიდევ ერთ მნიშვნელოვან გარემოებას მივაქციო მკითხველის ყურადღება. საქმე ის არის, რომ ამ ლექსიკონის მიმართ გამოთქმულმა კრიტიკულმა შენიშვნებმა გამოავლინა იურიდიული მეცნიერების ზოგიერთი ჩრდილოვანი მხარეც. როგორც მკითხველი უკვე შეამჩნევდა, განსახილველ ლექსიკონში სწორედ იმ პრობლემატიკის ამსახველი ტერმინოლოგიაა სუსტად და ნაკლებდამაკმაყოფილებლად წარმოდგენილი, რომელიც საბჭოურ იურიდიულ ლიტერატურაში თანამედროვე მეცნიერების დონეზე არ მუშავდება ან თითქმის არ მუშავდება. მე მხედველობაში მაქვს, უპირველეს ყოვლისა, სისხლის სამართლის დოგმატიკის საკითხები, კერძოდ კი, მართლწინააღმდეგობის და ზოგიერთი მისი მონათესავე პრობლემა. ამ მხრივ განსახილველი ლექსიკონი, რომ იტყვიან, პირდაპირ ლაკმუსის ქაღალდის როლს ასრულებს. ამიტომ, თუკი მომავალში ეს ლექსიკონი მეცნიერებს დასახელებული პრობლემატიკის დამუშავების სურვილს აღუძრავს და ახალ ბიძგს მისცემს ამისათვის, მისი გამოცემა, სხვა რომ აღარაფერი ვთქვათ, ამითაც გამართლებული იქნება.

1987 წ. იანვარი.

ზურაბ გოთუა

სისხლის სამართლის კოდექსის 119-ე მუხლის კომენტარი

ქვემოთ განსახილველი საკითხი, ჩემს მიერ ჯერ კიდევ ხუთი წლის წინათ გახლდათ დაყენებული პრესაში (გაზეთი „თბილისი“, 19 მარტი, 1991 წ), მაგრამ, სამწუხაროდ, მაშინდელი უზენაესი საბჭოს შესაბამის კომისიას არ მოუხდენია მასზედ რაიმე რეაგირება, დღეს კვლავ მიხდება იგივე თემით მკითხველის ყურადღების მიპყრობა.

საქმე ისაა, რომ 1990 წლის 20 დეკემბერს, საქართველოს უზენაესმა საბჭომ მიიღო კანონი „საქართველოს რესპუბლიკის ზოგიერთ საკანონმდებლო აქტში ცვლილებებისა და დამატებების შეტანის თაობაზე“, რომლის პირველი პუნქტის თანახმად, საქართველოში საქორწინო ასაკად მამაკაცებისათვის დაწესდა 17 წელი. ხოლო ქალებისათვის — 16. კანონის მეორე პუნქტის შესაბამისად, შეიცვალა სისხლის სამართლის კოდექსის 119-ე მუხლის სათაური და პირველი ნაწილი, რომელიც ჩამოყალიბდა შემდეგნაირად:

„მუხლი 119. სქესობრივად მოუმწიფებელ პირთან სქესობრივი კავშირი.

— სქესობრივად მოუმწიფებელ პირთან სქესობრივი კავშირი — ისჯება თავისუფლების აღკვეთით, ვადით სამ წლამდე“.

ცვლილებების შეტანამდე კი ეს მუხლი ასე იყო ჩამოყალიბებული: „მუხლი 119. სქესობრივი კავშირი პირთან, რომელსაც თექვსმეტი წელი არ შესრულებია.

— სქესობრივი კავშირი პირთან, რომელსაც თექვსმეტი წელი არ შესრულებია, თუ ეს დამნაშავისათვის წინასწარ იყო ცნობილი — ისჯება თავისუფლების აღკვეთით, ვადით სამ წლამდე“.

ერთი შეხედვით, თითქოსდა ცვლილება უმნიშვნელოა და საკამათოდ არც ღირს, მით უფრო, რომ ჩვენი კოდექსი უამრავ გაცილებით აბსურდულ დებულებებსაც შეიცავს, რომელთა ცალ-ცალკე შეცვლა ზოგჯერ შეუძლებელიც ხდება, თუკი თავად კოდექსი არ შეიცვალა არსებითად, რასაც იმედია როგორმე გაართმევს თავს ახალ პროექტზე მომუშავე სამთავრობო კომისია.

განსახილველი საკითხი კი გადადებას არ ითმენს, რადგან დღევანდელი რედაქციით 119-ე მუხლი ფაქტობრივად უმოქმედობისათვისაა განწირული და ეს ხდება არა იმიტომ, რომ ამგვარი დანაშაულები ჩვენში აღარ ხდება (პირიქით, თბილისში დღეს მოღვაწე მეძავთა დიდი ნაწილი არასრულწლოვანია), არამედ იმიტომ, რომ თავად კანონია უხეირო და თუ გამომძიებელმა „ძალიან არ მოინდომა“, დამნაშავეს ვერაფერს დააკლებ. დიახ, ეს კანონი მართლაცდა ხელ-ფეხს უხსნის საგამოძიებო და სასამართლო ორგანოების წარმომადგენელთა სუბიექტივიზმს და თანაც არსებით წინააღმდეგობებსაც შეიცავს:

1. მედიცინაში და იურისპრუდენციაში დღემდე გაურკვეველია თუ რა არის „სქესობრივი სიმწიფე“. ზოგი მეცნიერის აზრით, იგი მხოლოდ ბიოლოგიური ცნებაა, ზოგს მიაჩნია, რომ იგი სამართლებრივი განსაზღვრაა, ზოგიც

ეროვნული ბიბლიოთეკა

ბიოლოგიური და სოციალური ნიშნების ერთობლიობაზე მიუთითებს. საექსპერტო-სამედიცინო პრაქტიკის თანახმად, ქალი სქესობრივად მომწიფებულად ითვლება იმ პერიოდიდან, როცა მას აქვს: სქესობრივი შეუღლების, ჩასახვის, ნაყოფის მუცლად ტარების, მშობიარობის და ბავშვის გაზრდის უნარი.

როგორც ხედავთ, „სქესობრივი სიმწიფის" დადგენა არც ისე ადვილია და ხშირად ექსპერტებიც კი უშვებენ შეცდომას იმის განსაზღვრაში, იყო თუ არა დაზარალებული სქესობრივად მომწიფებული მასთან სქესობრივი კავშირის დამყარების მომენტისათვის. ამ მომენტის სირთულეზე იმიტომ ვამახვილებ ყურადღებას, რომ ეს მუხლი მხოლოდ იმ შემთხვევაში გამოიყენება, თუ გამოძიება დაადგენს, რომ დამნაშავემ დაზარალებულის სქესობრივი მოუმწიფებლობის ფაქტის შესახებ ზუსტად (და არა სავარაუდოდ) იცოდა მასთან სქესობრივი კავშირის დროისათვის.

ასეთი მოთხოვნა გამომდინარეობს სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილის აღიარებული დებულებებიდან, რომლის მიხედვითაც განზრახვა უნდა მოიცავდეს უკლებლივ ყველა იმ ნიშანს, რომელიც დანაშაულის შემადგენლობის ობიექტურ მხარეს განეკუთვნება და დამნაშავის მიერ თუნდაც ერთი ასეთი ნიშნის გაუცნობიერებლობა გამორიცხავს მოცემული დანაშაულის ჩადენის განზრახვას. სხვათა შორის, ამის შესახებ პირდაპირ იყო მითითებული 119-ე მუხლის წინა რედაქციაში. ერთი სიტყვით, თუ დადგინდა, რომ დამნაშავემ არ იცოდა, მომწიფებულია თუ არა სქესობრივად დაზარალებული, მას პასუხს ვერ ვაგებინებთ. საიდან უნდა იცოდეს დამნაშავემ ვინ არის სქესობრივად მომწიფებული და ვინ არა?! ან როგორ უნდა მოსთხოვო მას ამის გარკვევა, თუკი ეს ხშირად თავად ექსპერტსაც უჭირს. იქმნება შთაბეჭდილება, რომ აღნიშნული მუხლი პროფესიონალი ექსპერტებისათვის გახლავთ მიღებული, რადგანაც ამ მუხლით გასამართლების მსურველი ჩვეულებრივი მოქალაქე რომც გამოჩნდეს და აღიაროს პარტნიორის სქესობრივი მოუმწიფებლობის ცოდნის შესახებ — მაინც ვერ დაგვარწუნებს ამაში.

ცხადია, როცა დაზარალებული მცირეწლოვანი (10-12 წლამდე), არავისთვის არ წარმოადგენს პრობლემას იმის განსზღვრა, რომ იგი მართლაცდა მოუმწიფებელი და მოუმზადებელია სქესობრივი ცხოვრებისათვის, მაგრამ ხშირად ვერც ასეთ დროს გამოვიყენებთ 119-ე მუხლს, რადგან ეს ქმედება უფრო გაუპატიურებისაკენ იხრება დაზარალებულის უმწეო მდგომარეობაში ყოფნის ნიშნით.

2. ასაკობრივი კრიტერიუმის ნაცვლად „სქესობრივი სიმწიფის" კრიტერიუმის დაწესებამ პრაქტიკულად მოსპო იმის შესაძლებლობა, რომ პირი პასუხისგებაში მიეცეს წინათ ჩადენილი ამგვარი დანაშაულისათვის და აი რატომ: ხშირად დაზარალებულთან სქესობრივი კავშირის დამყარების ფაქტი საგამოძიებო ორგანოებისათვის მხოლოდ რამდენიმე წლის შემდეგ ხდება ცნობილი, როდესაც ეს უკანასკნელი უკვე მომწიფებულია სქესობრივად. ასეთ შემთხვევაში კი, პრაქტიკულად შეუძლებელია იმის დადგენა, იყო თუ არა დაზარალებული მასთან სქესობრივი აქტის განხორციელების მომენტისათვის სქესობრივად მომწიფებული და იცოდა თუ არა ამის შესახებ დამნაშავემ. ასაკობრივი კრიტერიუმის შემოღება კი გაცილებით აიოლებს ამ პრობლემის გადაწყვეტას.

3. 119-ე მუხლის უცვლელად დატოვებამ ადვილი შესაძლებელია ზოგიერთი მამაკაცი საბრალდებო სკამზე საკუთარ მეუღლესთან სქესობრივი კავ-

შირის გამო მოახვედროს: სქესობრივი მომწიფებულობის დადგენისათვის რაიმე ასაკობრივი კრიტერიუმი არ არსებობს. ეს იმას ნიშნავს, რომ ცალკეულ შემთხვევაში შეიძლება სქესობრივად მოუმწიფებელი აღმოჩნდეს საქორწინო ასაკს მიღწეული პირი, მაგალითად 16 წლის ქალი. პრაქტიკა იცნობს შემთხვევებს, როცა ექსპერტიზამ 16-17 წლის ქალი ან ვაჟი მიიჩნია სქესობრივად მოუმწიფებლად. როგორ უნდა გადაწყდეს ასეთ შემთხვევაში იმ პირის პასუხისმგებლობის საკითხი, რომელმაც ცოლად შეირთო საქორწინო ასაკს მიღწეული, ოღონდ სქესობრივად მოუმწიფებელი ქალი? ვინაიდან ასეთი შემთხვევებისათვის კანონმდებელი არავითარ გამონაკლისს არ უშვებს, ცხადია, დამნაშავე 119-ე მუხლის პირველი ნაწილით მიეცემა პასუხისგებაში.

4. არსებობს სხვა არსებითი სახის წინააღმდეგობაც. კოდექსის 120-ე მუხლით (გარყვნილი ქმედება), გარყვნილი ქმედება იმ პირის მიმართ, რომელსაც თექვსმეტი წელი არ შესრულებია, თუ ეს დამნაშავისათვის წინასწარ იყო ცნობილი, ისჯება თავისუფლების აღკვეთით, ვადით ორ წლამდე...

მოქმედი კანონმდებლობით გარყვნილი ქმედება სქესობრივი კავშირის დამყარებას არ გულისხმობს. აქ განიხილება ინტელექტუალური ან ფიზიკური მოქმედებით 16 წლის ასაკს მიუღწეველი მოზარდის გარყვნა. ეს შეიძლება იყოს სასქესო ორგანოზე შეხება, მოზარდის დასწრებით სქესობრივი აქტის განხორციელება, გამრყვნელი საუბრები და ა. შ. ამ მუხლის კონსტრუქციაც სერიოზულ გადამუშავებას საჭიროებს, მაგრამ ამჟამად ამაზე საუბარი ჩვენს მიზანს არ შეადგენს. დავუბრუნდეთ 119-ე და 120-ე მუხლების ურთიერთმიმართებას. განვიხილოთ შემთხვევა, როცა დაზარალებული 16 წლის არ არის, მაგრამ სქესობრივად მომწიფებულია, რაც მედიცინის თანახმად სავსებით შესაძლებელია. დავუშვათ, რომ მამაკაცმა მასთან სქესობრივი კავშირი მისივე თანხმობით დაამყარა. ასეთ შემთხვევაში სისხლის სამართლის პასუხისმგებლობა არ დადგება, რადგან მოზარდი იყო სქესობრივად მომწიფებული და მან ნებაყოფლობითი განაცხადა თანხმობა სქესობრივ აქტზე. შევარბილოთ იგივე კაზუსის შინაარსი და დავუშვათ, რომ ამ პირს სქესობრივი კავშირი კი არ დაუმყარებია, არამედ მხოლოდ ესაუბრა ასეთ კავშირზე, შეეცადა გაეცხოველებინა მისი სქესობრივი ინსტიქტი და ა. შ. ასეთ შემთხვევაში, მამაკაცი 120-ე მუხლით დაისჯება გარყვნილი ქმედებისათვის. გამოდის, რომ თავად სქესობრივი კავშირის ფაქტი დაუსჯელი დარჩა, ხოლო ასეთი კავშირის მოსამზადებელი „მოქმედებები“ კი დაისაჯა, რაც ცხადია აბსურდულია, მაგრამ ფაქტია და ამაში დამნაშავე სწორედ 119-ე მუხლის კონსტრუქცია, რომელიც ცვლილებასა და ძველი რედაქციით ჩამოყალიბებას საჭიროებს. მოგვიანებით კი, ახალი კოდექსის პროექტში კომპლექსურად უნდა იქნეს გააზრებული და განსაზღვრული სქესობრივი თავისუფლებისა და ხელშეუხებლობის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულები და მათ შორის რამდენიმე სრულიად ახალი შემადგენლობაც უნდა ჩამოყალიბდეს. (აღნიშნულთან დაკავშირებით იხ. ჩემი წიგნი — „პასუხისმგებლობა გაუპატიურებისათვის“, თბ., 1994).

აღსანიშნავია, რომ მსოფლიოს თითქმის ყველა ცივილიზებულ ქვეყანაში (მაგ. აშშ, გერმანია, შვეიცარია, იაპონია და სხვ.) დასჯადია არა სქესობრივად მოუმწიფებელ, არამედ გარკვეულ ასაკს მიუღწეველ პირთან სქესობრივი კავშირი. უმრავლეს ქვეყანაში კი ასეთ ასაკად სწორედ 16 წელია მიჩნეული.

მეცნიერებათა აკადემიის სახელმწიფოსა და სამართლის ინსტიტუტის უფროსი მეცნიერმუშაკი, დოცენტი.

ეროვნული ბიბლიოთეკა

გიორგი გვიშიანი

მფლობელობის ცნება და მისი შემადგენლობა

საქართველოს ახალ სამოქალაქო კოდექსში მფლობელობა ცალკე თავად იქნა გამოტანილი[1], რაც განაპირობა საბაზრო ეკონომიკის პირობებში მისი მნიშვნელობის მკვეთრმა გაზრდამ. ჩვენ შევეცდებით წარმოგიდგინოთ მფლობელობის ცნების ზოგადი ანალიზი, მისი შემადგენლობა.

როგორც ჩვენთვის არის ცნობილი, მფლობელობა არის უფლების ფაქტიური განხორციელება დამოუკიდებლად იმისაგან, იგი რეალურად გამომდინარეობს უფლებიდან, თუ არა.

მფლობელობა არის მშვიდობიანობის გარანტი და უფლების დამტკიცების იოლი ფორმა. ვინაიდან იგი გაცილებით ამარტივებს საკუთრების დამტკიცებას, მას გერმანელმა მეცნიერმა იერინგმა საკუთრების ციხე-სიმაგრე უწოდა.

მფლობელობის ცნების უკეთ გაგებისათვის აუცილებელია განვმარტოთ მისი შემადგენლობა, თუ რა კუთხით განიხილებოდა იგი რომის სამართლიდან დღემდე.

რომის სამართალი თავდაპირველად მფლობელობას განიხილავდა მხოლოდ საკუთრების უფლებასთან მიმართებაში. ფლობა აღიქმებოდა, როგორც მხოლოდ ნივთზე უშუალო ძალაუფლება[2]. დროთა განმავლობაში საჭირო გახდა უზუფრუქტისა და სერვიტუტის უფლებებით აღჭურვილი პირების დაცვა. ამრიგად მოხდა პროგრესული გაფართოვება მფლობელობის ცნებისა. მას უკვე განმარტავდნენ არა როგორც უშუალოდ ნივთის ფლობას, არამედ როგორც სანივთო უფლების ფაქტობრივ განხორციელებას (ცვაზი — მფლობელობა)[3].

მოგვიანებით რომის სამართალში მფლობელობა მთლიანად განაცალკევეს საკუთრების უფლებისაგან. თანამედროვე სამართალში კი იგი უკვე ვრცელდება ვალდებულებით უფლებებზეც. საფრანგეთში განიხილავენ მოქალაქეობრივი მდგომარეობის მფლობელობასაც.

ამჯერად ჩვენი განხილვის საგანს წარმოადგენს სანივთო უფლებების მფლობელობა.

მფლბელობა შედგება ორი ელემენტისაგან — corpus და animus.

corpus — ეს არის მფლობელობის მატერიალური მხარე, ანუ უფლების შესაბამისი პრეროგატივების ფაქტიური განხორციელება.

---

[1] ბ. ზოიძე „მფლობელობის (possessio) ცნება საქართველოს მომავალ სამოქალაქო კოდექსში“. კრებული „სამართლის რეფორმა საქართველოში“. გვ. 274 1994 წ.

[2]. Новицкий, И. В. „Римское Право“, А. „Гуманитарные Знания“, изд. „Гейс,“ М., 1996, с. 75

[3] F. Tcvvé, Ph. Simler, „Les biens“, Paris, Èd. DALLOS, 1992, p 102

* სტატიის მომზადების პერიოდში გაწეული კონსულტაციებისათვის, მსურს მადლობა გადავუხადო ჩემს მეცნიერ-ხელმძღვანელს, იურიდიულ მეცნიერებათა დოქტორს, ბატონ პროფესორ ბესარიონ ზოიძეს.

საკუთრების უფლების მფლობელობისას corpus-ი იქნება ისეთი მოქმედებების ფაქტიური განხორციელება, რომლებსაც შეასრულებდა მესაკუთრე, ანუ ნივთზე usus-ის, fructus-ის, abusus-ის შესრულება. მაგ.: ფაქტების ნივთის ფლობის, გამოყენების, გადაცემის, გადასახადების გადახდის და ა. შ.

corpus-ი არის წმინდად მატერიალური მოქმედების შესრულება ნივთზე. ის არ შეიძლება წარმოდგენილი იყოს მხოლოდ ისეთი იურიდიული მოქმედებებით, როგორიცაა იჯარა და გაყიდვა. ამ წესის აზრი იმაში მდგომარეობს, რომ ამგვარ მოქმედებებს ახორციელებს პირი, რომელიც შესაძლოა არ ფლობდეს. საკითხის ასეთი გაგება საკმაოდ ვიწროა, რადგან ისეთი იურიდიული მოქმედებები, როგორიცაა იჯარა, გაყიდვა, სადაზღვევო ხელშეკრულება, გადასახადების გადახდა — მოგვაგონებს უფლების ფაქტიურ განხორციელებასაც. ნივთზე მხოლოდ იურიდიული მოქმედებების შესრულებისას არ ხდება მატერიალური მოქმედებების შესრულება, რაც აუცილებელი პირობაა მფლობელობის არსებობისთვის. მაგრამ სასამართლოში, საკუთრებასთან დაკავშირებული დავებისას (როცა მხარეები მფლობელობას ეყრდნობიან), მოსამართლე იძულებულია გაითვალისწინოს ნივთზე შესრულებული როგორც მატერიალური, ასევე იურიდიული მოქმედებები. თუმცა როგორც აღვნიშნეთ, ეფექტური მფლობელობა ვერ იქნება წარმოდგენილი მხოლოდ იურიდიული მოქმედებებით, საჭიროა ნივთზე შესრულებული მატერიალური ზემოქმედებაც.

მფლობელობის მეორე შემადგენელი ნაწილია animus. მხოლოდ corpus-ი არ არის საკმარისი მფლობელობის არსებობისათვის. აუცილებელია ფსიქოლოგიური მომენტიც — განზრახვა. სწორედ ეს არის animus-ი — განზრახვა მოიქცე ისე, როგორც რეალურად უფლებამოსილი. მაგ.: საკუთრების უფლების მფლობელობის შემთხვევაში ეს იქნება განზრახვა მოიქცე ისე, როგორც ნივთის მესაკუთრე. ეს არის animus domini, თუმცა შესაძლებელია მფლობელობა ეწინააღმდეგებოდეს უფლებას. მაგალითად: ქურდი იქცევა ისე, როგორც მესაკუთრე, მას სურს კიდეც მოიპოვოს ნივთზე უფლება. მიუხედავად მისი მფლობელობის უსაფუძვლობისა, მას მაინც ენიჭება მფლობელის (ყველას მფლობელობა დაცულია ყველას წინააღმდეგ, მათ შორის ქურდისაც) სტატუსი.

ამ ორი ელემენტის გარშემო მოხდა ცნობილი დაპირისპირება ორ მეცნიერს — სავინსა და იერინგს შორის.

სავინის[4] თეორიის მიხედვით (სუბიექტური თეორია), მფლობელობის მთავარი ელემენტი არის animus-ი. მისი აზრით, მფლობელობა არ განირჩევა ნივთზე შესრულებული მატერიალური მოქმედებების მიხედვით.

სავინის აზრით, მფლობელად შეიძლება განიხილებოდეს მხოლოდ ის პირი, რომლის მფლობელობაც შეესაბამება მესაკუთრის მდგომარეობას. იგი თვლის, რომ უკიდურეს შემთხვევაში უზუფრუქტის მფლობელი შეიძლება განხილულ იქნას მფლობელად, რადგან იგი ფლობს სანივთო უფლებას. აქედან გამომდინარე, მფლობელობის სასამართლო დაცვა შეზღუდულია სუბიექტურ თეორიაში.

სავინის თეორიას დაუპირისპირდა იერინგი, რომელმაც უპირატესობა მიანიჭა მფლობელობის მეორე ელემენტს — corpus-ს (აქედან წარმოდგება მისი თეორიის სახელი — „ობიექტური თეორია").

---

[4] Savigny, Traité de la possession en dvoit vemain 1re éd. 1803

ეროვნული ბიბლიოთეკა

იერინგი[5] განზრახვას (animus) არ უარყოფს: „ნების გარეშე არავითარი მფლობელობა არ იარსებებს". მძინარე არ ფლობს, პატიმარი არ ფლობს ბორკილებს, რადგან მას ამის სურვილი არა აქვს. განზრახვის გარეშე იქნება ნივთების განლაგების მარტივი დამთხვევა. იენგი აღიარებს განზრახვას, როგორც მფლობელობის ერთ-ერთ ელემენტს, მაგრამ იგი მას სხვანაირად განმარტავს: პირს, რომელიც ნივთს ფლობს, ყველა შემთხვევაში ექნება განზრახვა. ეს განზრახვა შეიძლება შეესაბამებოდეს მესაკუთრის, მოჯარის ან დამქირავებლის უფლებას. ყველა ზემოთჩამოთვლილ შემთხვევაში ჩანს უფლების განხორციელების განზრახვა (animus). იერინგის აზრით, ნივთზე ფაქტიური ზემოქმედება საკმარისია მფლობელობის არსებობისათვის და არ არის აუცილებელი ის საკუთარი თავისთვის სრულდებოდეს. სხვისთვის ფლობა (ფრანგულ სამართალში — პყრობა), იერინგის აზრით, არის მხოლოდ მფლობელობის ხარვეზი, რაც მფლობელობას უკარგავს შეძენითი ხანდაზმულობის უპირატესობას. მისი აზრით, უძრავი ქონების შემთხვევაში სხვისთვის მფლობელობა სასამართლოში ისევე უნდა იყოს დაცული, როგორც მფლობელობა საკუთარი თავისთვის.

თითქმის საუკუნის განმავლობაში გრძელდებოდა დაპირისპირება მფლობელობის საკითხში ფრანგულსა და გერმანულ სამართალს შორის.

ტრადიციულად, ფრანგული სამართალი ეხმარებოდა სუბიექტურ თეორიას. დიდი ხნის განმავლობაში ფრანგული სამართალი უპირატესობას ანიჭებდა animus domini-ს. მფლობელობა სხვისთვის (ანუ იგივე პყრობა) არ ითვლებოდა მფლობელობად. სწორედ ამაზე მეტყველებს ობრი და როს მიერ გამოთქმული აზრი, რომ „მფლობელობა აზრს კარგავს, თუ ის არ ერთვის უფლებას, საკუთრებას, სერვიტუტს".

ობიექტური თეორია აღიარებულ იქნა უპირატესად იმ ნაწილში, სადაც ლაპარაკია მფლობელის მდგომარეობის დაცვაზე. გერმანული სამოქალაქო სამართლის კოდექსით (BGB) გათვალისწინებული მფლობელობა არის ნივთზე ძალაუფლების განხორციელების შესაძლებლობა[6]. (მუხლი 855). ყველა, ვინც ამ ძალაუფლებას ახორციელებს, არის მფლობელი. საკმარისია დამოუკიდებელი მფლობელობა ნებისმიერ კონდიციაში. ამგვარად უზუფრუქტუარი, მოჯარე, დამქირავებელი, შემნახველი, არის მფლობელი. მფლობელის სიიდან ამოღებულია „დამოკიდებული" მფლობელი — დაქირავებული პირები, რომლებიც მფლობელის სასარგებლოდ მუშაობენ, სხვისი მფლობელობის მოსამსახურეები არიან. ასეთები არიან ფერმის მოსამსახურეები, მწყემსები, მძღოლები, მოლარეები და ა. შ.

ფრანგული და გერმანული (განსაკუთრებით კი ფრანგული) სამართლების განვითარების შედეგად დღეისათვის დაპირისპირება და განსხვავება მათ შორის შემცირდა, მიუხედავად იმისა, რომ გერმანული იურისტები არ აღიარებდნენ „animus domini"-ის. მიუხედავად ამისა, ისინი იძულებული გახდნენ იგი მაინც შეეტანათ მფლობელობის შემადგენლობაში, როგორც მფლო-

[5] I n e r i n g, Du fondement de la protection possessoire: du vôle de la wolonte dans la possession". trad. Mrulenaere, 1891

[6] იხ. H a h s J o s e f Wieling, „Sachenrecht". Berlin, Heidelberg...1994. S. 39-74

ბელობის ეფექტურობის (შეძენითი ხანდაზმულობის საკითხში) ერთ-ერთი პირობა.

დაპირისპირებამ ფრანგულ სუბიექტივიზმსა და გერმანულ ობიექტივიზმს შორის განსაკუთრებით მას შემდეგ დაკარგა აზრი, რაც სასამართლო პრაქტიკისა და კანონმდებლობის გავლენის ქვეშ ფრანგულ სამართალში მპყრობელის მდგომარეობა გათანაბრდა მფლობელის მდგომარეობასთან (მფლობელობის სასამართლო დაცვის საკითხში). რაც ფრანგულმა სამართალმა ზემოთაღნიშნული ცვლილებები განიცადა, იგი გაუთანაბრდა გერმანულს, რომელსაც მანამდე საკმაო უპირატესობა ენიჭებოდა.

მფლობელობის შეძენა და დაკარგვა. მფლობელობის დაწყებისათვის საჭირო და აუცილებელია მისი შემადგენელი ელემენტებისა (animus და corpus-ი) თავმოყრა. ამისათვის საჭიროა ნივთზე განხორციელდეს ის მოქმედებები, რომლებიც შეესაბამება უფლების განხორციელებას. არ არის აუცილებელი, რომ მფლობელი ნივთს ხელით ეჭიდებოდეს. საკმარისია მას ჰქონდეს შესაძლებლობა შეასრულოს არამარტო იურიდიული, არამედ მატერიალური ზემოქმედება ნივთზე. მაგ.: ბინის შემძენი მფლობელობას იწყებს მას შემდეგ, რაც მას გადაეცემა ბინის გასაღები, რადგან ამის შემდეგ მას უკვე შეეძლო ნივთზე შეასრულოს მატერიალური მოქმედებებიც იურიდიული მოქმედებების გარდა (გაყიდვა, იჯარით გადაცემა).

animus-ი ხშირად გამომდინარეობს ნივთის, როგორც საკუთარის აღქმის მომენტიდან.

მფლობელობის არსებობისთვის აუცილებელია ორივე ელემენტი: მატერიალური და განზრახვითი, რადგან მხოლოდ განზრახვა მოიქცე როგორც ნივთის მესაკუთრე, არ კმარა ნივთის დაუფლებისთვის. საჭიროა ნივთზე მატერიალური მოქმედებების შესრულება. ამრიგად, მესაკუთრე, რომლის ნივთიც მესამე პირის ხელშია, არ ახორციელებს ამ ნივთის მფლობელობას (თუ მან ეს ნივთი მესამე პირს ქირავნობის ან მსგავსი ვალდებულებითი ხასიათის იურიდიული ურთიერთობის საფუძველზე არ გადასცა, ამ უკანასკნელ შემთხვევაში მესაკუთრე არის არაპირდაპირი, ხოლო დამქირავებელი — პირდაპირი მფლობელი), ამ შემთხვევაში მფლობელია მესამე პირი, რომელიც ფლობს ნივთს.

მატერიალური და განზრახვითი ელემენტების არსებობა არ ნიშნავს იმას, რომ მათი რეალიზაცია უნდა მოხდეს ერთ პიროვნებაში:

1) corpus-ის (როგორც მფლობელობის ერთ-ერთი ელემენტის) შეძენა შესაძლებელია მესამე პირის საშუალებით. მაგალითად: თუ ნივთის მყიდველი ყიდვისთანავე არ დაეუფლა ნივთს და მისი თხოვნით ის დროებით დარჩა გამყიდველთან, მაშინ მყიდველი ნივთს ფლობს გამყიდველის საშუალებით, რომელიც ნივთს ინახავს გადაცემამდე.

2) განზრახვითი ელემენტის (animus) სხვისი საშუალებით შეძენა შეუძლებელია. ჩვეულებრივ ის უნდა გააჩნდეს თვითონ მფლობელს. სხვისი სურვილი იყოს მფლობელი, ვერავის ვერ აქცევს მფლობელად. მაგრამ არსებობს მცირე გამონაკლისი — ესენი არიან პირები, რომელთაც არ შესწევთ უნარი იქონიონ განზრახვა (სულით ავადმყოფები, ჭკუასუსტები). მათი მფლობელობა განხორციელდება მესამე პირის განზრახვით. ასევე, თუ პირი განსაზღვრული დროით ადგილზე არ იმყოფებოდა და მისმა უფლებამოსილებით

აღჭურვილმა პირმა კი შეიძინა ქონება მის ხარჯზე, აღნიშნული პირი მისი წარმომადგენლის საშუალებით გახდება მფლობელი.

მფლობელობის დაკარგვის შემთხვევები. მფლობელობა შეიძლება დაიკარგოს სხვადასხვაგვარად:

ა) ორივე ელემენტის ერთდროულად დაკარგვა—ეს არის ჩვეულებრივი მოვლენა — როცა იკარგება მფლობელობა, მაშინვე იკარგება მისი შემადგენელი ელემენტი (animus და corpus). ასე ხდება ნივთის გასხვისებისას. ძველი მფლობელი ნივთს გადასცემს შემძენს, რომელიც გადაცემის დროიდან ფლობს მას. ასევე ხდება მაშინაც, როცა პირი მიატოვებს ნივთს ამ ნივთზე უარის თქმის განზრახვით. ნივთი გადაიქცევა res dereficta.

ბ) მხოლოდ corpus-ის დაკარგვა — ამ შემთხვევაში მფლობელობა შეიძლება დაიკარგოს corpus-ის დაკარგვის გამო (როცა animus-ი შემონახულია). თუმცა აქ წინასწარ უნდა აღინიშნოს:

1) მფლობელის მიერ ნივთით არსარგებლობის გამო (თუ სხვა არ ეუფლება ნივთს) არ კარგავს corpus-ს, რადგან არსარგებლობა ნივთით ჯერ კიდევ არ შეიძლება ჩაითვალოს საკუთრების უფლების დაკარგვად, რადგან ჯერ კიდევ არსებობს ნივთზე მატერიალური მოქმედებების შესრულების შესაძლებლობა.

2) არ არის აუცილებელი, რომ მფლობელი, რომელსაც აქვს განზრახვა ფლობდეს მესამე პირის მეშვეობით — corpore alien — რომელსაც მიანდო ქონება და რომელიც მოქმედებს, როგორც მისი წარმომადგენელი. აქედან გამომდინარე მესაკუთრე, რომელიც იჯარით გადასცემს ნივთს სხვა პირს, არ კარგავს ამ ნივთის მფლობელობას (უფრო ზუსტად კი — corpus-ს). პირიქით, ის ახორციელებს corpus-ს მესამე პირის საშუალებით (არაპირდპირი მფლობელობა). ამრიგად, როდესაც ნივთი გადაიცემა იჯარით, ხდება ამ ნივთის ექსპლოატაცია და არა მფლობელობის დაკარგვა,

ერთმანეთისაგან უნდა განვასხვავოთ corpus-ის დაკარგვა უძრავი და მოძრავი ქონების მიხედვითაც. როცა ლაპარაკია მოძრავ ქონებაზე, მფლობელობა დაკარგულია მას შემდეგ, რაც პირმა დაკარგა შესაძლებლობა განახორციელოს ნივთზე ფაქტიური ძალაუფლება. მაგ.: თუ პირმა დაკარგა ნივთი, ან ნივთი მას მოპარეს.

რაც შეეხება უძრავ ქონებას, მოძრავისაგან განსხვავებით corpus-ის დაკარგვა არ იწვევს უცილობლად მფლობელობის დაკარგვასაც—მიწის ნაკვეთის მფლობელი, რომელიც წყვეტს მატერიალური მოქმედებების შესრულებას (corpus-ს) რჩება მფლობელად მხოლოდ იმის გამო, რომ იგი ინარჩუნებს განზრახვას ფლობდეს ნივთს. ამ წესის მოქმედებისათვის ასევე აუცილებელია, რომ ამ დროს (როდესაც მფლობელი დროებით წყვეტს corpus-ს) მესამე პირმა არ შეუქმნას მფლობელს რაიმე დაბრკოლება. მაგ.: თუ ვინმე დასახლდა მესაკუთრის მიერ მიტოვებულ მიწის ნაკვეთზე, ან სახლში, მესაკუთრის მფლობელობა შეწყდება, ის აღარ იქნება ეფექტური. ამ ფაქტის შემდეგ მფლობელობა „უდიერი“ მესაკუთრისაგან გადავა ახალი პირის (ამ შემთხვევაში „ოკუპანტის“) ხელში[7].

[7] P. Coupbet, „Introduction générale au droit (Privé),“ 1995. p. 111

გ) განზრახვითი ელემენტის დაკარგვა (animus-ის) — მფლობელობა შეიძლება დაიკარგოს მაშინაც, როცა corpus-ი მთლიანად შენახულია, მაგრამ აღარ არის განზრახვა. ასეთი შემთხვევა შედარებით იშვიათია — ანუ როგორ შეიძლება პიროვნებამ განზრახვის გარეშე შეასრულოს ნივთზე მატერიალური ზემოქმედება (მფლობელობის სახით). თუმცა, როგორც ირკვევა, ეს შესაძლებელია. მაგ.: გამყიდველი, რომელიც თანხმდება მყიდველს განსაზღვრული დროით ნივთის შენახვაზე (მყიდველის ხარჯზე), ფლობს ამ ნივთს (მყიდველის ხარჯზე). მას აქვს შესაძლებლობა შეასრულოს მასზე მატერიალური მოქმედებები (corpus-ი), მაგრამ მან დაკარგა animus-ი, განზრახვა, ის აღარ ფლობს ნივთს საკუთარი თავისთვის, მან დაკარგა საკუთრების უფლების მფლობელობა.

როგორც აღვნიშნეთ, საფრანგეთში, გერმანიისაგან განსხვავებით, დიდ ხნის განმავლობაში მფლობელობად არ ითვლებოდნენ პირები, რომლებიც corpus-ს ახორციელებდნენ სხვისთვის (ისევე, როგორც რომის სამართალში), თუმცა დღეს საფრანგეთშიც იმდაგვარადვეა დაცული უბრალო პყრობა (detention précaire), როგორც მფლობელობა.

მფლობელობა და პყრობა[8]. საფრანგეთის სამოქალაქო სამართალი გამოყოფს ორი სახის მფლობელობას. მფლობელობა საკუთარი თავისთვის და მფლობელობა სხვისთვის. მფლობელობის ცნება არ უპირისპირდება პყრობის ცნებას. ობიექტურად, ორივე ურთიერთობის სუბიექტები მფლობელები არიან.

საკუთრების უფლების ან სანივთო უფლების შესაბამისი მფლობელობა იწვევს შეძენით ხანდაზმულობას, პყრობა კი — არა. თუმცა იგი (პყრობა) იგივენაირადაა დაცული სასამართლოში, როგორც მფლობელობა საკუთარი თავისთვის.

როგორც უკვე აღინიშნა, საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსი განასხვავებს პყრობას მფლობელობისაგან. ფრანგული კოდექსის 2236 მუხლი პყრობას ართმევს შეძენით ხანდაზმულობის შესაძლებლობას, რაც არის ერთ-ერთი ძირითადი განსხვავება საკუთრების უფლების მფლობელობისაგან. „ის, ვინც ფლობს ნივთს სხვისთვის, არ იძენს მასზედ უფლებას არასდროს, რაც არ უნდა დიდი ხნის განმავლობაში ფლობდეს მას“. ამრიგად, ფერმერი, უზუფრუქტუარი, შემნახველი და ყველა სხვა, ვინც ნივთს ფლობს სხვისთვის (მესაკუთრის ნივთს), ვერ ისარგებლებს ხანდაზმულობით.

საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსის 2230; 31; 37; 41 მუხლებში აღნიშნულია, თუ ვინ უნდა მივიჩნიოთ რეალურ მფლობელად და ვინ — მპყრობელად.

მპყრობელი — შეიძლება განვმარტოთ საკუთრების უფლების მფლობელის საპირისპიროდ. 2 236 მუხლის განმარტების მიხედვით, პიროვნება, რომელიც აცნობიერებს, რომ სხვა პირის ნივთს ფლობს, არის მპყრობელი. ლაპარაკია პირზე, რომელიც ნივთს პყრობს, მაგრამ იგი ამ ნივთს პყრობს მანამ, სანამ გარკვეულ პერიოდში მესაკუთრე არ მოითხოვს მის უკან დაბრუნებას. ამგვარი მპყრობელი ვალდებულია მესაკუთრეს ადრე თუ გვიან დაუბრუნოს ნივთი. ამრიგად, მპყრობელი პყრობისას აღიარებს, რომ ამ ნივთის მესაკუთრე არის სხვა პირი (ბინის დამქირავებელი). მას შეუძლია ნივთზე მატერი-

[8] F. Terré, PH. Simler, „hes bien“, 1992, p. 109

ალური მოქმედებების შესრულება (corpus-ი), მაგრამ არ გააჩნია მფლობელობის ცნების ფრანგული განმარტების (საკუთრების უფლების) მეორე კომპონენტი — animus domim-ის ვერ მოიქცევა, როგორც მესაკუთრე. იგი მოქმედებებს ახორციელებს სხვისთვის.

ამრიგად, ფარანგული სამართლის მიხედვით, საკუთრების უფლების მფლობელი მოქმედებას ახორციელებს საკუთარი თავისთვის, ხოლო მპყრობელი — სხვისთვის (მესაკუთრისთვის).

საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსის 2236 მუხლის მიხედვით, მპყრობელები არიან ბინის დამქირავებლები, შემნახველები, უზუფრუქტუარი, აღნაგობით უფლებამოსილი პირი, რომელიც პყრობს უძრავ ქონებას ხანგრძლივი ჯარით; პირი, რომელიც ინახავს სადავო ქონებას; პირი, რომელიც უფლებამოსილია ისარგებლოს ნივთით ანაზღაურების გარეშე, რომელმაც გამოყენებისათვის გამზადებული ნივთი მიიღო; სერვიტუტის მფლობელი.

მიუხედავად ზემოთქმულისა, უნდა აღინიშნოს, რომ პირი ნივთს შეიძლება ერთდროულად ფლობდეს და პყრობდეს კიდეც. მაგ.: უზუფრუქტუარი, რომელიც საკუთარი თავისთვის ახორციელებს უზუფრუქტს, იგი ფლობს ამ უფლებას. რაც შეეხება საკუთრების უფლებას ამავე ნივთზე, ამ კუთხით მესაკუთრე ფლობს უზუფრუქტუარის საშუალებით, უზუფრუქტუარი კი არის მპყრობელი. იგივე ხდება სერვიტუტით უფლებამოსილი პირის შემთხვევაშიც — იგი ფლობს იმ თვალსაზრისით, რომ იგი ფაქტიურად ახორციელებს სერვიტუტის უფლებას. მაგრამ საკუთრების უფლების მფლობელის მხრიდან სერვიტუტით უფლებამოსილი ნივთს პყრობს.

როგორც უკვე აღვნიშნეთ, უბრალო პყრობა არ იწვევს იგივე შედეგებს, რასაც მფლობელობა. რაც არ უნდა ხანგრძლივი დროის განმავლობაში გრძელდებოდეს პყრობა, ის ვერ გამოიწვევს შეძენით ხანდაზმულობას (საკუთრების უფლების). თუმცა უზუფრუქტისა და სერვიტუტის მფლობელობამ შეიძლება გამოიწვიოს შეძენითი ხანდაზმულობა ამავე უფლებებისა, თუ მფლობელი არ იყო რეალურად ამ უფლებებით აღჭურვილი. რაც შეეხება ვალდებულებითი უფლებების მპყრობელებს, ისინი სარგებლობენ იგივე სასამართლო დაცვით, რითაც მფლობელები. პყრობა დაცულია ყველასაგან, გარდა იმისა, ვისი უფლებაც ხორციელდება, ძალადობის შემთხვევაში — მისგანაც.

თამაზ ინაშვილი

ინვესტიციების ცნება და მისი სამართლებრივი მოწესრიგება

ინვესტიცია, ინვესტირება, — ეს ცნებები წარმოადგენენ სამეწარმეო საქმიანობის აუცილებელ ატრიბუტს, რომელთაც გააჩნიათ თავისი სპეციფიკა და რომელიც თავისთავად წარმოადგენს რთულ და მრავალწახნაგოვან პროცესს.

საინვესტიციო საქმიანობა განსაკუთრებით აქტუალური ხდება და ახლებურ ხასიათს იძენს საბაზრო ეკონომიკის პირობებში: საკუთრების ცნების ერთიანობისა და თანასწორობის აღიარება და საინვესტიციო საქმიანობის სახელშეკრულებო პრინციპებზე აგება წარმოშობს პრინციპულად ახალ საფუძველს ინვესტირებისათვის და ამ პროცესის სამართლებრივი რეგულირებისათვის.

საინვესტიციო პროცესის ერთიანობის და მთლიანობისათვის იგი საჭიროებს სამართლებრივ რეგულირებას, რომელიც მიმართული უნდა იყოს იმგვარი სამართლებრივი სისტემის შექმნისაკენ, რომელიც დაიცავს ინვესტიციებს და დაადგენს მათი დაცვის გარანტიებს.

გარდა სპეციალური კანონმდებლობისა, საინვესტიციო საქმიანობის სამართლებრივ რეგულირებაში მნიშვნელოვანი ადგილი უჭირავს სამოქალაქო კოდექსსა და ისეთ საკანონმდებლო აქტებს, როგორიცაა კანონები: „წიაღის შესახებ“, „მეწარმეთა შესახებ“, საბანკო, საბაჟო, საგადასახადო კანონმდებლობას. თუმცა, როგორც აღვნიშნეთ, საინვესტიციო საქმიანობის შესახებ არსებობს სპეციალური კანონმდებლობა ბუნებრივია, იბადება კითხვა — რაა მიზეზი სპეციალური საინვესტიციო კანონმდებლობის არსებობისა?

სხვა ქვეყნების გამოცდილების შესწავლა გვიჩვენებს, რომ ასეთი კანონმდებლობის შექმნის მოთხოვნილება გაჩნდა, პირველ ყოვლისა, განვითარებად ქვეყნებში, სადაც ჩვენსავით ცდილობდნენ შეექმნათ შეღავათიანი რეჟიმი ინვესტიციათა, განსაკუთრებით უცხოურ ინვესტიციათა მოსაზიდად. ასე იყო ლათინური ამერიკის ქვეყნებში, სადაც უცხოური ინვესტიციების შესახებ კანონებთან ერთად (არგენტინა, ბრაზილია), მიღებული იქნა სპეციალური დარგობრივი კანონები (მაგ. მექსიკის 1958 წლის კანონი „ნავთობის შესახებ“). უცხოურ ინვესტიციებს დიდ ყურადღებას უთმობდნენ და უთმობენ ინდოეთი, ინდონეზია, ფილიპინები, ჩინეთი, აღმოსავლეთ ევროპისა და ყოფილი სსრკ-ს შემადგენელი ქვეყნები. ცნობილია ასევე, რომ მაღალგანვითარებულ ქვეყნებში (აშშ, გერმანია, ინგლისი, საფრანგეთი) ინვესტიციების შესახებ სპეციალური კანონმდებლობა არ არსებობს. როგორც წესი, სამამულო თუ უცხოური კაპიტალის მიმართ გამოიყენება სამოქალაქო და სავაჭრო კოდექსის საერთო წესები და სამეწარმეო საქმიანობის მარეგულირებელი სხვა ნორმები.

მართლაც, როცა სახეზეა კაპიტალის, საქონლის, ნედლეულის სამუშაოს და ა. შ. ბაზარი, არავითარ საჭიროებას არ წარმოადგენს უცხოური ინვეს-

ეროვნული ბიბლიოთეკა

ტიციებისათვის განსაკუთრებული პირობებისა და რეჟიმის შექმნა. საყურადღებოა, რომ იაპონიამ მეორე მსოფლიო ომის შემდგომ პირველ წლებში მიიღო სპეციალური კანონი უცხოური ინვესტიციების შესახებ, ხოლო შემდგომ, ეკონომიკის სტაბილიზაციისთანავე გააუქმა იგი.

ყოველივე ზემოთქმული სრულიად არ ნიშნავს იმას, რომ განვითარებულ ქვეყნებში ინვესტიციების შესახებ არ არსებობს სპეციალური კანონმდებლობა. ამის ნათელი მაგალითია კანადა, რაც მნიშვნელოვანწილად განპირობებულია მისი საგარეო-ეკონომიკური პოლიტიკით (პირველ რიგში აშშ-ს მიმართ).

1973 წელს კანადაში მიღებული იქნა კანონი „უცხოურ ინვესტიციათა შესახებ“, რომელიც 1985 წელს შეიცვალა „ინვესტიციების შესახებ“ კანონით.

სახელმწიფოს საინვესტიციო პოლიტიკა ყველგან და ყოველთვის საჭიროებს მართვას და ამ მიზნით ჩვენს ქვეყანაში არსებული სამართლებრივი ვაკუუმის შევსების მიზნით 1991 წლის 10 აგვისტოს მიღებულ იქნა საქართველოს რესპუბლიკის კანონი „საინვესტიციო საქმიანობის შესახებ“, ხოლო იმავე წლის 25 ივნისს ასევე მიღებულ იქნა კანონი „უცხოური ინვესტიციების შესახებ“, რომელიც შემდგომ შეიცვალა 1995 წლის 30 ივნისის კანონით „უცხოური ინვესტიციების შესახებ“. აღნიშნული კანონმდებლობა კი შეიცვალა „საინვესტიციო საქმიანობის ხელშეწყობისა და გარანტიების შესახებ“ 1996 წლის 12 ნოემბრის კანონით.

აღნიშნული კანონის საფუძველზე სახელმწიფო წარმოადგენს საინვესტიციო პროცესის ორგანიზატორსა და იმავდროულად ძირითად ინვესტორს. ეს ბუნებრივიცაა, რადგან ამა თუ იმ ქვეყნის ეკონომიკის ნორმალური განვითარებისათვის, გაფართოებული აღწარმოებისათვის, — საჭიროა სახსრების (ფინანსური, სამუშაო ძალის და ა. შ.) მუდმივი მოზიდვა. სახსრების, ანუ ინვესტიციების უწყვეტი მოდინება და ზრდა მეურნეობის სხვადასხვა სფეროში კი დამოკიდებულია სწორ საინვესტიციო პოლიტიკაზე. როცა ვლაპარაკობთ ინვესტირებაზე, როგორც სამართლებრივ პრობლემაზე, აუცილებლად უნდა აღინიშნოს, რომ ამ ტერმინის გვერდით განუყრელი ადგილი მოიპოვა ტერმინმა „ინვესტიციების ხარისხის დონე“, რაც გულისხმობს სახსრების დაბანდების მეურნეობის სხვადასხვა სფეროში. კაპიტალდაბანდება მოწინავე ტექნოლოგიებში, ზუსტ მეცნიერებათა დარგებში გავლენას ახდენს არა მარტო პროდუქციის ზრდაზე, მათ სამომხმარებლო თვისებებზე, არამედ მთლიანად საზოგადოების განვითარებაზეც. ამდენად, ამა თუ იმ სფეროში დაბანდებული ინვესტიციები წარმოდგენას იძლევიან ინვესტიციების ხარისხის დონეზე.

თავის მხრივ, ინვესტიციების ხარისხობრივი დონე და რაოდენობრივი ზრდა, მათი თანაფარდობა წარმოდგენას იძლევა სახელმწიფოს მიერ გატარებულ საინვესტიციო პოლიტიკაზე. სახელმწიფოს მიერ გატარებული საინვესტიციო პოლიტიკა მიზნად ისახავს ადგილობრივ და უცხოელ ინვესტორთა საინვესტიციო საქმიანობის ოპტიმალურ-სამართლებრივ რეგულირებას, ხოლო თვით საინვესტიციო საქმიანობის სამართლებრივი რეგულირება მოიცავს სუბიექტთა განსაზღვრას, საინვესტიციო საქმიანობის განხორციელების ორგანიზაციულ-სამართლებრივი ფორმის დადგენას, საინვესტიციო საქმიანობის ცალკეული მიმართულებისათვის სპეციალურ მოთხოვნათა დადგენას, ხელშეკრულებათა დადების და შესრულების რეგლამენტაციას, საინვესტიციო პროცესზე სახელმწიფოს ზემოქმედების ფორმებსა და ზღვარს.

ეროვნული ბიბლიოთეკა

ბუნებრივია, იბადება კითხვა, რისთვისაა საჭირო ინვესტიციების შესახებ სპეციალური კანონმდებლობა? საინვესტიციო საქმიანობა ხომ რეგულირდება ჩვეულებრივ იმ სამართლებრივი ფორმებით, რომლებიც შეესაბამება კაპიტალურ მშენებლობაში ნარდობის, მიწოდებისა და სხვა შესაბამის ხელშეკრულებებს. ინვესტირება შეიძლება განხორციელდეს საქციო საზოგადოების აქციათა შეძენის გზით, ამხანაგობაში შესვლითა და საპაიო შენატანით; ინვესტირება შეიძლება განხორციელდეს პატენტის შეძენის გზით ან სალიცენზიო ხელშეკრულებით, სასაქონლო ნიშნის შეძენით და ა. შ. ერთი სიტყვით, ყოველ ინვესტირებას, ყოველ კაპიტალდაბანდებას უკვე გააჩნია საკუთარი სამართლებრივი ფორმა. მაშ, რისთვისაა საჭირო ყოველივე ამას დავამატოთ კიდევ ინვესტიციების შესახებ კანონმდებლობა?

საამისოდ არის განსაკუთრებული საფუძველი. იგი მდგომარეობს იმის აუცილებლობაში, რომ განისაზღვროს საინვესტიციო საქმიანობისა და ინვესტიციების ცნება, დარეგულირდეს ურთიერთობა ინვესტორსა და იმ პირს შორის, რომელიც ახორციელებს ინვესტიციების მოზიდვას, დადგინდეს საინვესტიციო საქმიანობის სახელმწიფოებრივი რეგულირების პარამეტრები, დაფიქსირდეს ინვესტორის გარანტიები, დადგინდეს პასუხისმგებლობის ზღვარი, რომელიც გამოიყენება ინვესტიციების რეალიზაციის პროცესში.

ამდენად, საინვესტიციო საქმიანობა საჭიროებს სამართლებრივ რეგულირებას, რაშიც თვით ინვესტიციის განსაზღვრას, მისი ცნების ჩამოყალიბებას ერთ-ერთი საკვანძო ადგილი უნდა მივაკუთვნოთ.

ინვესტიციის საკანონმდებლო განსაზღვრება წარმოადგენს მატერიალურ და არამატერიალურ ფასეულობათა საკმაოდ ფართო, მაგრამ არასრულ ჩამონათვალს, რომელთაგან ყოველ მათგანს უნდა გააჩნდეს ორი თავისებურება:

ა) იგი (ფასეულობა) დაბანდებულ უნდა იყოს სამეწარმეო ან სხვა სახის საქმიანობაში;

ბ) ასეთი დაბანდების მიზანს წარმოადგენს მოგებისა და დადებითი სოციალური ეფექტის მიღება.

ინვესტიციების ცნების რამდენადმე განსხვავებული განსაზღვრება გვხვდება ინვესტიციებისადმი მიძღვნილ სპეციალურ ლიტერატურაში. მაგალითად, ა. გ. ბოგატიროვი[1], განიხილავს რა ინვესტიციების, მათ შორის უცხოურ ინვესტიციათა სხვადასხვა ცნებებს, დაასკვნის, რომ ინვესტიცია ესაა საკუთრების სინონიმი და იგი განხილულ უნდა იქნეს როგორც უფლება ქონების ფლობისა და განკარგვის შესახებ. ამასთან, იგი მთავარ, არსებით როლს საინვესტიციო პროცესში მიაკუთვნებს სახელმწიფოს, რომელმაც უნდა შექმნას ისეთი სამართლებრივი პირობები და გარანტიები, რომელიც საფუძვლად დაედება საზოგადოების ყველა წევრის, ყველა მესაკუთრის ინტერესთა დაცვასა და უზრუნველყოფას.

საბაზრო ეკონომიკის განმარტებითი ლექსიკონი ინვესტიციებს განსაზღვრავს, როგორც ქონებრივ და ინტელექტუალურ ფასეულობათა ყველა სახეობას, რომელიც დაბანდდება ეკონომიკის სხვადასხვა დარგებში მოგების მიღებისა და სოციალური ეფექტის მიღწევის მიზნით[2].

---

[1] Богатиров А. Г. Инвестиционное право М. „Российское право“ 1992 с. 8-13.

[2] Словарь делового человека, М. „Экономика“, 1992.

ეროვნული
ბიბლიოთეკა

ამგვარად, ინვესტიციების არსებით, ძირითად თვისებებს წარმოადგენს:

ა) იგი უნდა მიეკუთვნებოდეს მატერიალურ ან არამატერიალურ ფასეულობას;

ბ) შესაძლებელი უნდა იყოს ამ ფასეულობის სამეწარმეო ან სხვა საქმიანობაში დაბანდება მოგების მიღების მიზნით;

გ) შესაძლებელი უნდა იყოს დაბანდებულ ფასეულობისათვის ინვესტიციის სტატუსის მინიჭება (შედარებისათვის უნდა ითქვას, რომ მოქალაქის მიერ ავეჯის შეძენა საყოფაცხოვრებო საჭიროებისათვის არ წარმოადგენს ინვესტიციას);

დ) კანონმდებლობით ნებადართული უნდა იყოს ამა თუ იმ საინვესტიციო საქმიანობის განხორციელება.

ინვესტიციის განსაზღვრება განუყრელადაა დაკავშირებული საინვესტიციო საქმიანობის ცნებასთან, რადგან მატერიალურმა ფასეულობამ ინვესტიციის სტატუსი შეიძლება შეიძინოს მხოლოდ იმ ფასეულობის სამეწარმეო საქმიანობის რომელიმე ობიექტში მოგების მიღების მიზნით დაბანდების პროცესში, სახელდობრ, დაბანდების პროცესში, ანუ მოგების მიღებამდე, რადგან მოგება ინვესტიცია აღარაა. ამგვარად, საინვესტიციო საქმიანობის ლეგალური განსაზღვრება დაიყვანება ფასეულობის დაბანდების ფაქტისა და არაპრაქტიკულ მოქმედებათა ერთობლიობამდე.

ეროვნული ბიბლიოთეკა

ალექსანდრე იოსელიანი

რომის კონვენცია: „სამართალი, რომელიც გამოიყენება სახელშეკრულებო ვალდებულებების მიმართ“

1980 წლის 19 ივნისს რომში ევროგაერთიანების მიერ მიღებულ იქნა კონვენცია—„სამართალი, რომელიც გამოიყენება სახელშეკრულებო ვალდებულებების მიმართ“. იგი ძალაში შევიდა 1991 წლის 1 აპრილს. ვინაიდან კონვენცია მიღებულ იქნა რომში, ამიტომ მას ხშირად „რომის კონვენციას“ უწოდებენ. ჩვენც შემდგომში მას შემოკლებით ასევე მოვიხსენიებთ.

ამ კონვენციამ არა მხოლოდ ევროგაერთიანებაში შემავალი ქვეყნების სამართალზე მოახდინა დიდი გავლენა. მაგალითად, გფრ-მა ამ კონვენციასთან შესაბამისობაში მოიყვანა თავისი სამოქალაქო კოდექსის ის ნაწილი, რომელიც საერთაშორისო კერძო სამართალს ეხება, ხოლო ამ უკანასკნელის გავლენით საქართველოს საერთაშორისო კერძო სამართლის კანონპროექტმა მთლიანად გაიზიარა რომის კონვენციის დებულებები, რაშიც ქვემოთ დავრწმუნდებით.

რომის კონვენციის განსაკუთრებული მნიშვნელობა მესამე ქვეყნების სამეურნეო სუბიექტების მიმართ გამოიხატება მის უნივერსალურობაში. მაგ. ევროგაერთიანების სასამართლოები და არბიტრები იყენებენ კონვენციას არა მხოლოდ წევრი ქვეყნების სუბიექტების მიმართ, არამედ არაწევრი ქვეყნების სუბიექტების მიმართაც. კონვენციის კომენტირებისას ინგლისელი ავტორი აღნიშნავს: როცა ინგლისელმა მოსამართლემ ან არბიტრმა უნდა განსაზღვროს სამართალი, რომელიც დაარეგულირებს ხელშეკრულებას, რომლის მიხედვითაც არგენტინელმა გამყიდველმა მიყიდა საქონლის ხორცი ნიუ-იორკელ მყიდველს, ასეთ შემთხვევაში მათ უნდა გამოიყენონ ნორმები, რომელსაც კონვენცია ითვალისწინებს[1].

რომის კონვენციის უნივერსალურობა მდგომარეობს აგრეთვე იმაში, რომ იგი გამოიყენება არამარტო სხვადასხვა ქვეყნების სამართლის არჩევაში, არამედ ერთიანი ქვეყნის ფარგლებში, ტერიტორიული ერთეულების სამართლის არჩევაშიც, რომელთაც გააჩნიათ თავიანთი სახელშეკრულებო სამართალი. (აქ იგულისხმება ფედერაციული წყობის ქვეყნები).

უნდა აღინიშნოს, რომ კონვენცია ადგენს თითქმის ყველა ძირითადი საგარეო-ეკონომიკური ხელშეკრულების მიმართ გამოსაყენებელ სამართალს. ის საკითხები, რომელთა მიმართაც დგინდება გამოსაყენებელი სამართალი (მაგრამ რომელიც არ არის ამომწურავი) შეიცავს: ხელშეკრულების განმარტებას, ხელშეკრულების შესრულებას, ხელშეკრულების შეუსრულებლობის ან არასრულად შესრულების შედეგს, მათ შორის ზიანის ოდენობის შეფასებას, ვალ-

[1] R. P l e n d e r.. The Rome Convention on the choice of Law for Contracts. The European Contracts conventions. London, 1991, p. 1.

ეროვნული ბიბლიოთეკა

დებულების შესრულების ხერხებს, სასარჩელო ხანდაზმულობას, ხელშეკრულების ბათილობის შედეგს.

კონვენცია შედგება 33 მუხლისაგან, რომლებიც შეიცავენ პრინციპებს, რომელთა მეშვეობითაც უნდა გადაწყდეს კოლიზიური მოწესრიგების პროცესში წარმოშობილი საკითხები და დადგენილ იქნას გამოსაყენებელი სამართალი. კონვენცია განიხილავს შემთხვევებს, როცა მხარეები ირჩევენ მოსაწესრიგებელ სამართალს და შემთხვევებს, როცა მხარეები არ ირჩევენ გამოსაყენებელ სამართალს.

მაგრამ სანამ უშუალოდ რომის კონვენციის დებულებებს განვიხილავთ, მანამ სასურველი იქნება ძალიან მოკლედ მიმოვიხილოთ ის მდგომარეობა, რომელიც ევროპაში (ძირითადად ინგლისში, საფრანგეთში და გერმანიაში) იყო ზემოთხსენებული კონვენციის მიღებამდე.

რომის კონვენციამდე

რომის კონვენციის ძალაში შესვლამდე, სამართლის არჩევა, რომელიც მოაწესრიგებდა საერთაშორისო კერძო ხასიათის ხელშეკრულებებს, უმეტეს ევროპულ ქვეყნებში არ იყო წერილობითი სახით ჩამოყალიბებული. ძირითადი წყარო ასეთი საკითხების დარეგულირებისა იყო სასამართლო გადაწყვეტილებები, როგორც ინგლისში, ასევე კონტინენტურ ევროპაში. მიუხედავად იმისა, რომ ამ ქვეყნების სასამართლო გადაწყვეტილებები იშვიათად თუ გამოქვეყნდებოდა მეორე ქვეყანაში, ჩვენ მაინც უნდა აღვნიშნოთ, რომ ინგლისის, საფრანგეთის და გერმანიის სასამართლოს გადაწყვეტილებები, რომლებიც ეხება გამოსაყენებელი სამართლის არჩევას ხელშეკრულების მიმართ, თითქმის ერთნაირი იყო სამივე ქვეყანაში.

1860 წელს ინგლისის სასამართლოებმა დაადგინეს, რომ სახელშეკრულებო ურთიერთობებისათვის გამოიყენება სამართალი, რომელიც მხარეებმა დათქვეს ხელშეკრულებაში[2]. გარკვეული დროის შემდეგ ასეთივე პოზიცია დაიკავეს გერმანიის სასამართლოებმა[3] და საფრანგეთის საკასაციო სასამართლომ[4]. პირველად მრავალი წლის განმავლობაში სასამართლოებს არ შეეძლოთ იგნორირება გაეკეთებინათ მხარეთა პირდაპირი განზრახვისათვის.

იმდროინდელ ევროპაში მხარეთა მიერ სამართლის არჩევა იშვიათი მოვლენა იყო, ან საერთოდ არ გვხვდებოდა. ამ უკანასკნელ შემთხვევაში სასამართლო ითვალისწინებდა მხარეთა ჰიპოთეზურ განზრახვას და შესაბამისად გამოსაყენებელი სამართალი იყო ის სამართალი, რომელიც მხარეებს, გონივრული განსჯით უნდა აერჩიათ, თუკი ისინი ამას გააკეთებდნენ. მხარეთა ჰიპოთეზურ ნებაზე დაყრდნობით, მოსამართლეებს გამოჰქონდათ სასამართლო გადაწყვეტილებები მეცხრამეტე და მეოცე საუკუნის დასაწყისში. აღსანიშნავია, რომ სამივე ქვეყანაში ხელშეკრულების მოსაწესრიგებლად სასამართლოები პრეზუმფციით იყენებდნენ სასამართლოს ადგილის სამართალს (lex

---

[2] P. & O. Steam Navigation v. Shand (1865) Moore P. C. (N. S.) 272; Lloyd v. Cuibert (1865) LR 1 Q. B. 79.

[3] L e w a l d, Das deutsche internationale Privatrecht auf Grundlage der Rechtsprechung, Leipzing 1931, 212.

[4] Cass. Civ. 5 Dec. 1910, Sirey 1911, 1—129.

tori)[5]. ასევე ინგლისის და საფრანგეთის სასამართლოებმა დაადგინეს პრეზუმფცია, რომ გამოსაყენებელი სამართალი იქნებოდა იმ ქვეყნის სამართალი, სადაც მხარეებმა დადეს ხელშეკრულება. მაგრამ ეს წესი ყოველთვის გამოსადეგი არ იყო, მაგალითად, თუ ხელშეკრულება მხარეთა თანდასწრებით არ იყო დადებული. ამიტომ ხშირად უპირატესობა იმ ქვეყნის სამართლის გამოყენებას ენიჭებოდა, სადაც ხელშეკრულება უნდა შესრულებულიყო. გერმანიაში სასამართლოებმა დაადგინეს საერთო წესი, რომ დასარეგულირებელი სამართალი ყოფილიყო ხელშეკრულების შესრულების ადგილის სამართალი, თუკი მხარეები სხვა რამეს არ დაადგენდნენ ხელშეკრულებაში[6]. ასე რომ, მეცხრამეტე საუკუნის ბოლოს და მეოცე საუკუნის პირველ ნახევარში, სამივე ქვეყანაში დოქტრინა იყო მსგავსი, კერძოდ გამოყენებულიყო სამართალი, რომელსაც მხარეები აირჩევდნენ, ხოლო თუ ასეთი რამ ხელშეკრულებაში პირდაპირ ან არაპირდაპირ არ იყო გამოხატული, მაშინ სასამართლო მხარეთა ჰიპოთეზურ ნებაზე დაყრდნობით ხელშეკრულების მიმართ გამოიყენებდა იმ სამართალს, რომელსაც ისინი აირჩევდნენ, ამაზე წინასწარ რომ ეფიქრათ. ამ უკანასკნელ წესს უმეტესწილად მივყავართ შიდა ანუ სასამართლოს ადგილის (lex fori) სამართლის გამოყენებისაკენ.

ზოგიერთ ფრანგ და გერმანელ ავტორს არ მოსწონდათ ასეთი მიდგომა. ისინი ამბობდნენ: „სამართალმა უნდა დაჯაბნოს კერძო ნება. მხარეები ლოგიკური შეხედულებებით უუნარონი არიან, რათა აირჩიონ სამართალი. ყოვლად მიუღებელია როცა მხარეები ირჩევენ სახელმძღვანელო სამართალს და ამ სახით წყვეტენ სამართლის აზრის მოქმედების სფეროს, უფრო მეტიც, იქ არ არსებობს სამართლებრივი სისტემა, სადაც შეიძლება ძალა მიეცეს არჩეულ სამართალს და აშ". აგრეთვე უმეტეს ავტორებს არ მოსწონდათ სასამართლოების მისწრაფება დაედგინათ მხარეთა ჰიპოთეზური განზრახვა[7].

სწავლული იურისტების როლი კონტინენტებზე განსხვავებულია ინგლისელი იურისტებისაგან. სასამართლო პრეცედენტი კონტინენტზე არ არის სამართლის მნიშვნელოვანი წყარო. ამავე დროს, კონტინენტზე პროფესორი არის იურისტების მასწავლებელი, რომელსაც მოსამართლეებზე თავისი გავლენის იმედი აქვს, რადგანაც ისინი იყვნენ მისი ყოფილი სტუდენტები.

საერთაშორისო კერძო სამართლის სახელმძღვანელოს წინასიტყვაობაში, რომელიც დაწერილია საუკუნის დასაწყისში შვედი პროფესორის რუტელსკოლდის მიერ, ნათქვამია, რომ ის არ აქცევს დიდ ყურადღებას შვედეთის სასამართლოს გადაწყვეტილებებს და იყენებს მათ მხოლოდ როგორც მაგალითებს—ილუსტრაციისათვის[8]. საფრანგეთში და, უფრო მეტად, გერმანიაში ავ-

---

[5] The American author Joseph Beale noticed this in the English cases, see J. Beale, Conflict of Laws, New York. 1934. Vol. II, 1102.

[6] English, French and German cases, Lando in Int. Enc. Comp. Law, Vol. III, Private International Law (ed. Kurt Lipstein), Chapter 24, „Contracts", ss. 28—37 41—43, 116, 117, 126—128.

[7] A. Pillet, Principes de droit international prive, Paris & Grenoble 1903, 429 და Ludwig von Bar, Theorie und Praxis des internationalen Privatrechts II, Hannover 1889, 4, 5.

[8] C. A. Reuterskiold, Handbook in svensk internationell ratt, Stockholm 1907. Preface.

ტორები ეთანხმებოდნენ ამ აზრს. ასეთი პოზიცია გარკვეულწილად განპირობებული იყო ბუნებითი სამართლის გავლენით, ხოლო ნაწილობრივ, სწავლულ იურისტთა მხრივ უპატივცემლო დამოკიდებულებაში სასამართლო გადაწყვეტილებების მიმართ. მაგალითად, 1810 წელს დიდი მეცნიერი ანსლემ ფეიერბახი თავის ცნობილ სახელმძღვანელოში „კრიმინალური სამართალი“ წერდა: „ავტორი ფიქრობს, რომ ის მოიქცა გონივრულად, როცა არ განიხილა სასამართლო გადაწყვეტილებები, ვინაიდან მას სძულს ის ლიტერატურული სიზარმაცე, რომელიც ბრმად მხარს უჭერს მოსამართლეთა თვითნებობას“[9]. ასე თუ ისე, ამ საუკუნის 30-იან წლებამდე, საერთაშორისო კერძო სამართლის სახელმძღვანელოების ავტორები უბრალოდ იგნორირებას უკეთებენ სასამართლო გადაწყვეტილებებს. მეორე მხრივ, მოსამართლეები არ აქცევდნენ ყურადღებას, თუ რას წერდნენ მათი პროფესორები.

მოგვიანებით ავტორთა პოზიცია შეიცვლა. 1930 წელს ერთდროულად გერმანელმა პროფესორმა არტურ ნუსბაუმმა და ფრანგმა პროფესორმა ჰენრი ბატიფოლმა აღიარეს, რომ ისინი დიდად მოსურნე არიან სასამართლო პრაქტიკის განზოგადების. სასამართლო გადაწყვეტილება, ნუსბაუმის აზრით, არის უფრო მნიშვნელოვანი ფაქტი, ვიდრე დოქტრინა. როცა მოსამართლე წყვეტს საქმეებს, იგი გრძნობს თავის პასუხისმგებლობას ცოცხალი ინდივიდის წინაშე, რომელზეც მას შეუძლია მოახდინოს როგორც ეკონომიკური, ასევე ფსიქოლოგიური ზემოქმედება[10].

ა. ნუსბაუმი იყო ბერლინის პრესტიჟული უნივერსიტეტის პროფესორი, უფრო დიდი ავტორიტეტის მქონე, ვიდრე რომელიმე ბრძენი მოსამართლე. მისი უპირატესობა კონტინენტის სხვა უნივერსიტეტების პროფესორებზე აშკარა იყო. ნუსბაუმიდან მომდინარეობს პატივისცემა მოსამართლეების გონისადმი[11].

ამ საუკუნის შუა ხანებში ინგლისის სასამართლოებმა მხარეთა ჰიპოთეზური განზრახვის გამორკვევაზე უარი თქვეს. საკითხისადმი ასეთი მიდგომის ერთ-ერთი ინიციატორი იყო პროფესორი რ. გრავესონი, რომელიც ამბობდა: „სასამართლო პროცესზე ხშირად ცდილობენ მოძებნონ განზრახვა, რომელიც შესაძლოა არც არსებობდა ხელშეკრულების დადებისას. სანამ კონტრაქტი არ ჩაიშლებოდა, არავინ ფიქრობდა ამის შესახებ“[12]. მოექცა რა გრავერსონის, ჩეშაირის და სხვა ცნობილი ავტორების გავლენის ქვეშ, ინგლისის სასამართლოებმა, შემოიღეს გამოსაყენებელი სამართლის დადგენის ობიექტური მეთოდი, რომლის მიხედვითაც ხელშეკრულების მიმართ გამოიყენება სამართალი ან სამართლებრივი სისტემა, რომელსაც ხელშეკრულებასთან ყველაზე მჭიდრო კავშირი აქვს. იგივე გზით წავიდნენ გერმანიის სასამართლოებიც. საფრანგეთის სასამართლოებმა ასევე უარი თქვეს მხარეთა ჰიპოთეზური ნების გამორკვევაზე და ამის მაგივრად, დასარეგულირებელი სამართლის დასადგენად, ისინი იყენებენ ხელშეკრულების ლოკალიზაციის თეორიას.

---

[9] ვუთითებ ვოლფის მიხედვით Martin Wolff, Private International law, 2d ed. Oxford 1950, 33.

[10] A. Nuusbaum, Deutches Internationales Privatrecht, Tubingen 1932. Preface.

[11] რენე დავიდი. თანამედროვეობის ძირითადი სამართლებრივი სისტემები. თარგმანი თ. ნინიძის. 1993 წ. გვ. 280-282.

[12] Graveson, Conflict of laws, 3rd ed. 1995 195.

რომის კონვენცია

რომის კონვენციის მე-3 მუხლი აღიარებს ნების ავტონომიის საქვეყნოდ ცნობილ პრინციპს. ამ მუხლის მიხედვით სასამართლო და არბიტრაჟი ხელმძღვანელობენ მხარეთა მიერ არჩეული სამართლით. კონვენციის თანახმად, სამართლის არჩევა მხარეთა მიერ უნდა იყოს პირდაპირ გამოხატული ან ხელშეკრულების პირობებიდან გამომდინარე, მასში აშკარად უნდა ჩანდეს მხარეთა მიერ გაკეთებული არჩევანი.

კონვენცია უფლებას აძლევს მხარეებს აირჩიონ სამართალი, რომელიც გამოყენებულ იქნება არამარტო ხელშეკრულების მიმართ მთლიანად, არამედ მისი რომელიმე გაყოფადი ნაწილის მიმართაც. კონვენციის კომენტატორთა აზრით, ეს არის ნების ავტონომიის პრინციპის განვითარება. (თეორიაში მას კუმულატიურ რეგულირებას უწოდებენ). ამ შემთხვევაში, ხელშეკრულების ნაწილი რეგულირდება სამართლით, რომელიც მხარეებმა აირჩიეს, ხოლო დანარჩენი ნაწილი კი — სხვა ქვეყნის სამართლით, რომელიც ასევე განსაზღვრეს მხარეებმა ან თვით სასამართლომ.

კონვენცია ცნობს მხარეთა უფლებას, ნებისმიერ დროს შეცვალონ გამოსაყენებელი სამართალი. ეს წესი ნების ავტონომიის პრინციპის ლოგიკური გაგრძელებაა. ასეთივე პრინციპია ჩამოყალიბებული საქართველოს საერთაშორისო კერძო სამართლის კანონპროექტის 27-ე მუხლის მე-2 პუნქტში: „სამართლის არჩევა მხარეთა მიერ შეიძლება მოხდეს ნებისმიერ დროს, როგორც ხელშეკრულების დადებისას, ასევე შემდგომ. მხარეები ასევე ნებისმიერ დროს შეიძლება შეთანხმდნენ არჩეული სამართლის შეცვლის თაობაზე“. მაგრამ კონვენცია ითვალისწინებს გარკვეულ შეზღუდვასაც. კერძოდ, მხარეთა ასეთი შეთანხმება დასაშვებია, თუ იგი ხელშეკრულების ფორმალურ ნამდვილობას ზიანს არ აყენებს და არ იწვევს მესამე პირის მიმართ არასასურველ შედეგს.

ამავე დროს, კონვენცია, ზოგიერთ შემთხვევაში, ზღუდავს მხარეებს ნების ავტონომიის უფლების განხორციელებაში. კონვენციის მე-3 მუხლის მიხედვით, მხარეებს შეუძლიათ აირჩიონ არაეროვნული სამართალი, მაგრამ თუ ხელშეკრულების ყველა ელემენტი დაკავშირებულია სხვა ქვეყნებთან, მაშინ გამოიყენება ამ უკანასკნელის იმპერატიული (სავალდებულო) ნორმები. ეს წესი მიმართულია იქითკენ, რომ მხარეებმა ხელოვნურად გვერდი არ აუარონ კანონს, რომელმაც უნდა დაარეგულიროს ხელშეკრულება.

როცა მხარეებს არ აურჩევიათ სამართალი

კონვენციამ უარყო ჰიპოთეზური განზრახვის შესახებ პრეზუმფცია და დაადგინა ახალი პრეზუმფცია. კერძოდ, მე-4(1) მუხლის მიხედვით ხელშეკრულების მიმართ გამოყენებულ უნდა იქნას იმ ქვეყნის სამართალი, რომელსაც ყველაზე მჭიდრო კავშირი აქვს ხელშეკრულებასთან. (როგორც ზემოთ აღვნიშნეთ, ასეთი წესი თავდაპირველად დაადგინა ინგლისის სასამართლოებმა.) სასამართლოებს და არბიტრაჟებს მიენიჭა უფლება ასევე გამოიყენონ ხელშეკრულების მიმართ დასარეგულირებელი სამართლის დანაწევრების მეთოდი (კუმულატიური მეთოდი). ე. ი. თანახმად კონვენციისა, ხელშეკრულების გაყოფადი ნაწილი, რომელსაც უფრო მჭიდრო კავშირი აქვს სხვა ქვეყა-

ნასთან, უნდა რეგულირდებოდეს ამ ქვეყნის სამართლით. რეგულირების ასეთი მეთოდი გამოიყენება, როგორც გამონაკლისი. მე-4(2) მუხლში განმარტებულია, რომ ხელშეკრულება ყველაზე მჭიდროდ დაკავშირებულია ქვეყანასთან, სადაც მხარემ უნდა შეასრულოს ხელშეკრულება. (ეს პრინციპი სრულიად ახალია ინგლისისათვის, მაგრამ მას, როგორც ზემოთ აღვნიშნეთ, იყენებდნენ გერმანიის სასამართლოები). ასევე კონვენციამ დაადგინა, რომ ხელშეკრულების მიმართ გამოიყენება იმ ქვეყნის სამართალი, სადაც არის ერთ-ერთი ჩვეულებრივი საცხოვრებელი ადგილი; სადაც მდებარეობს იურიდიული პირის ადმინისტრაცია; სადაც მხარე ეწევა თავის პროფესიულ საქმიანობას.

როგორც ზემოთ ავღნიშნეთ, კონვენციამ დაადგინა **საერთო პრეზუმფცია**, ანუ ხელშეკრულების მიმართ გამოყენებულ უნდა იქნას იმ ქვეყნის სამართალი, რომელთანაც იგი ყველაზე მჭიდროდ არის დაკავშირებული. ეს საერთო პრეზუმფცია გამოიყენება ყველა იმ ხელშეკრულების მიმართ, რომელთათვისაც არაა დადგენილი **სპეციალური პრეზუმფცია.**

თანახმად საერთო პრეზუმფციისა, ხელშეკრულება ყველაზე მჭიდროდ დაკავშირებულია ქვეყანასთან, სადაც მხარეს ხელშეკრულების დადების მომენტში აქვს ჩვეულებრივი საცხოვრებელი ადგილი, ან თუ საქმე ეხება იურიდიულ პირს — მისი ადმინისტრაციის ადგილსამყოფელი (ზუსტად ასეთივე პრეზუმფცია არის გათვალისწინებული საქართველოს საერთაშორისო კერძო სამართლის კანონპროექტის 28-ე მუხლის პირველი ნაწილით). თუ ხელშეკრულება დადებულ იქნა მხარის მიერ მისი პროფესიული საქმიანობის ფარგლებში, მაშინ ასეთ ქვეყანად მიიჩნევა ის, სადაც იმყოფება მისი ძირითადი საწარმო. იმ შემთხვევაში, როცა ხელშეკრულების ვალდებულება უნდა შეასრულოს არა ძირითადმა, არამედ სხვა საწარმომ, მაშინ ასეთ ქვეყნად მიიჩნევა ის, სადაც იმყოფება ეს არაძირითადი საწარმო.

იურიდიულ ლიტერატურაში გამოთქმული იყო კრიტიკული შენიშვნები კონვენციის საერთო პრეზუმფციის მიმართ, მაგრამ ამავე დროს, თვით კრიტიკოსებიც აღიარებდნენ, რომ კონვენციამ დაადგინა უბრალო ნორმა, რომელიც ემყარება ხელშეკრულების ლოკალიზაციის იდეას და რომ ძნელი იქნებოდა დადგენილიყო სხვა უფრო უკეთესი კრიტერიუმი[13].

საერთო პრეზუმფცია არ გამოიყენება ხელშეკრულების მიმართ, რომლის საგანიც არის უძრავი ქონების გასხვისება ან ამ ქონებით სარგებლობის უფლება, ასევე საერთო პრეზუმფცია არ გამოიყენება, როცა ხელშეკრულება ეხება ტვირთების გადაზიდვას. ამ ორი ხელშეკრულებისათვის კონვენციამ დაადგინა სპეციალური პრეზუმფცია. (მუხ. 4; ნაწ. 3), ზუსტად ასეთივე პრეზუმფცია დაადგინა საქართველოს საერთაშორისო კერძო სამართლის კანონპროექტმაც: (მუხლი 28 ნაწ. 2): „თუ ხელშეკრულების საგანს წარმოადგენს მიწის ნაკვეთზე უფლება ან მიწის ნაკვეთით სარგებლობის უფლება, ივარაუდება, რომ ხელშეკრულებას ყველაზე მჭიდრო კავშირი აქვს იმ ქვეყანასთან, სადაც მიწის ნაკვეთი იმყოფება. (კონვენციაში მიწის ნაკვეთის მაგივრად ნა-

[13] ვუთითებ ბარდინას სტატიის მიხედვით. Хозяиство и право 1997 г. № გვ. 170 „О праве применимом к договорным обязательствам в странах ЕС„ P. Hay. Elexibility versus Predictability and Uniformity in Choice of Law. Reflections on current European and United States conflicts Law. Recuil des Cours, 1991. V. 226, 1992, P. 359.

ხსენებია უძრავი ქონება); 28-ე მუხლის მესამე ნაწილის თანახმად კი: „ტვირთის გადაზიდვის ხელშეკრულებისას ივარაუდება, რომ ამ ხელშეკრულებას ყველაზე მჭიდრო კავშირი აქვს იმ ქვეყანასთან, სადაც ხელშეკრულების დადების მომენტში გადამზიდველს ადმინისტრაციის ძირითადი ადგილსამყოფელი აქვს, თუკი ამავე ქვეყანაში იმყოფება დატვირთვის, გადმოტვირთვის ან გამგზავნის ძირითადი ადგილსამყოფელი".

კონვენცია ითვალისწინებს სიტუაციებს, როცა არ გამოიყენება საერთო და სპეციალური პრეზუმფციები, ეს ხდება მაშინ, როცა საქმის ყველა გარემოებიდან გამომდინარე ჩანს, რომ ხელშეკრულება უფრო მეტად დაკავშირებულია სხვა ქვეყანასთან. კონვენციაში ასეთი პირობის ჩართვა გამოწვეულია იმ მოქნილი მიდგომით, რომელიც აუცილებელია გათვალისწინებულ იქნას თითოეული ხელშეკრულების მიმართ. თუმცა ეს წესი ქმნის გარკვეულ პრობლემასაც. კერძოდ ამ შემთხვევაში ძნელია წინასწარ განსაზღვრო თუ რომელ სამართალს აირჩევს სასამართლო ან არბიტრაჟი.

გარდა საერთო და სპეციალური პრეზუმფციებისა, კონვენცია ორი სახის ხელშეკრულებისათვის — 1. სამომხმარებლო ხელშეკრულებისათვის და 2. პირადი ქირავნობის ხელშეკრულებისათვის ითვალისწინებს სპეციალურ კოლიზიურ მიბმებს. ამასთან ერთად, კონვენციამ ამ ორი სახის ხელშეკრულებასთან დაკავშირებით შემოიღო ნების ავტონომიის შეზღუდვის განსაკუთრებული პრინციპი. დადგენილია, რომ სამომხმარებლო ხელშეკრულებაში მიუხედავად მხარეთა მიერ არჩეული სამართლისა, არ შეიძლება იმპერატიული ნორმების იგნორირება, რომელიც იცავს მომხმარებლის ინტერესებს. იგულისხმება იმ ქვეყნის იმპერატიული ნორმები, სადაც მომხმარებელს აქვს მუდმივი საცხოვრებელი ადგილი. ხოლო პირადი ქირავნობის ხელშეკრულებისას — არ შეიძლება იმ იმპერატიული ნორმების გვერდის ავლა, რომელიც იცავს დაქირავებულ მუშაკს. კონვენციის ეს დებულება მიმართულია სუსტი მხარის ინტერესების დასაცავად, რათა ძლიერმა მხარემ არ გამოიყენოს თავისი ძალაუფლება ისეთი სამართლის არჩევისას, რომელიც შეიძლება არ ითვალისწინებდეს სუსტი მხარის სათანადო დაცვას.

რომის კონვენციამ (მე-7 მუხლი) გაითვალისწინა აგრეთვე ის ახალი ტენდენცია, რომელიც ჩამოყალიბდა ევროპის ზოგიერთ ქვეყანაში. ეს პრინციპები გადმოცემულია რომის საერთაშორისო კერძო სამართლის ინსტიტუტის 1991 წლის თეზისებში, რომლის მიხედვითაც მიუხედავად იმისა, თუ რომელი ქვეყნის სამართალი არეგულირებს ხელშეკრულებას, შეიძლება გამოყენებულ იქნას მესამე ქვეყნის იმპერატიული ნორმები, თუკი ამ უკანასკნელს მჭიდრო კავშირი აქვს ხელშეკრულებასთან. ითვლება, რომ ეს დებულება გადმოღებულია შვეიცარიის საერთაშორისო კერძო სამართლის კანონპროექტიდან. (შვეიცარიის ეს კანონი არის ერთ-ერთი საუკეთესო მსოფლიოში. ის არის საკმაოდ დიდი მოცულობით, შედგება 13 თავისაგან, რომელიც მოიცავს 200 მუხლს. შვეიცარიის საერთაშორისო კერძო სამართლის კანონი ძალაში შევიდა 1989 წელს, მაგრამ მასზე მუშაობა მიმდინარეობდა 15 წლის განმავლობაში. ექსპერტთა ჯგუფს ხელმძღვანელობდა ცნობილი მეცნიერი, პროფ. ფ. ფიშერი). ანალოგიური პრინციპი მანამდე გათვალისწინებული იყო ბრენტონ-ვუდის 1944 წლის კონვენციით, რომელიც ეხება საერთაშორისო სავალუტო ფონდს. კერძოდ, მუხ. VIII 2(6) ადგენს: „წევრი ქვეყანა ვალდებულია გამოიყენოს ხელშეკრულების მიმართ, რომელიც სხვა წევრი ქვეყნის ვალუტას ეხება, ამ

უკანასკნელის სავალუტო რეგულირების იმპერატიული ნორმები, თუკი ასეთი არის". ტენდენცია სხვა ქვეყნის იმპერატიული ნორმების გათვალისწინების, რომელიც მჭიდროდ დაკავშირებულია სამართალურთიერთობასთან შეიმჩნევა ასევე საერთაშორისო საარბიტრაჟო პრაქტიკაშიც. მაგალითად კვლავ გამოდგება შვეიცარია, სადაც დამკვიდრებულია აზრი, რომ შვეიცარიის საარბიტრაჟო სასამართლომ საქმის ყველა გარემოებიდან გამომდინარე უნდა მიიღოს მხედველობაში ევროკავშირის (რომის ხელშეკრულების 85-ე და 86-ე მუხლები) კონკურენციის სამართალი და ანალოგიური დებულებები აშშ-ის ანტიტრესტული კანონმდებლობისა, მიუხედავად იმისა, რომ მხარეებმა ხელშეკრულებაში დათქვეს, რომ გამოყენებულიყო შვეიცარიის მატერიალური სამართალი[14].

ყველა სახის ხელშეკრულების მიმართ, რომლებიც ხვდება კონვენციის მოქმედების სფეროში, დადგენილია საერთო სახის წესები. კონვენცია ითვალისწინებს აგრეთვე ხელშეკრულების ნამდვილობის მატერიალური და ფორმალური მხარის მიმართ გამოსაყენებელი სამართლის დადგენის წესს.

მთლიანად ხელშეკრულების ან მისი ნებისმიერი პირობის ნამდვილობა განისაზღვრება სამართლით, რომელმაც კონვენციის თანახმად უნდა დაარეგულიროს იგი. (მე-9 მუხლი, ნაწ. 1). მიუხედავად ამისა, ხელშეკრულების მხარეს შეუძლია თავისი მუდმივი ადგილსამყოფელი ქვეყნის სამართალზე დაყრდნობით მიუთითოს თავისი თანხმობის არარსებობა, თუკი საქმის გარემოებიდან გამომდინარეობს, რომ გონივრული განსჯით, მიუღებელია მისი მოქმედების შედეგი განისაზღვროს ხელშეკრულების დასარეგულირებელი სამართლით. ეს დებულება ეხება ისეთ სიტუაციას, როდესაც საჭიროა გაირკვეს — არის თუ არა დუმილი ან მხარის გარკვეული მოქმედება თანხმობის ნიშანი ხელშეკრულების დადებაზე.

ე. ი. ხელშეკრულების ნამდვილობის მიმართ გამოიყენება ის სამართალი, რომელმაც უნდა დაარეგულიროს თვით ხელშეკრულება, ხოლო თუკი, საქმის გარემოებიდან გამომდინარე, ეს არაგონივრულია, მაშინ სასამართლო ან არბიტრაჟი გამოიყენებს ხელშეკრულების მხარის ადგილსამყოფელი ქვეყნის სამართალს.

კონვენცია განსაზღვრავს, თუ რომელმა სამართალმა უნდა დაარეგულიროს ხელშეკრულების ფორმალური ნამდვილობის საკითხი. სხვადასხვა სიტუაციისათვის გათვალისწინებულია სხვადასხვა კოლიზიური მიბმები. მაგალითად, თუ ხელშეკრულება დადებულია პირებს შორის, რომლებიც ცხოვრობენ ერთ ქვეყანაში, მაშინ ხელშეკრულების ფორმალური ნამდვილობა განისაზღვრება სამართლით, რომელიც გათვალისწინებულია კონვენციით ან სამართლით, სადაც ხელშეკრულება დაიდო. თუ ხელშეკრულება დაიდო პირებს შორის, რომლებიც ცხოვრობენ სხვადასხვა ქვეყანაში, მაშინ ხელშეკრულების ფორმალური ნამდვილობა განისაზღვრება სამართლით, რომელიც გათვალისწინებულია კონვენციით ან ერთ-ერთი ქვეყნის სამართლით.

---

[14] ციტირებულია ბარდინას სტატიის მიხედვით გვ. 122. M. Blessing. Regulations in Arbitration Rules on Choice of Law in: To-day's Challange: Improving Arbitration Proceedings. XII International arbitration Congress, Vienna, November 1994, Austria, p. 175.

თუ კონტრაქტი დადებულია წარმომადგენლის მიერ, მაშინ მისი ფორმალური ნამდვილობის დასადგენად გამოიყენება იმ ქვეყნის სამართალი, სადაც იგი საქმიანობს.

კონვენცია არ განმარტავს, თუ რა იგულისხმება იმ პირობაში, რომელიც განსაზღვრავს ხელშეკრულების ფორმალურ ნამდვილობას. თანახმად კონვენციის კომენტატორებისა, მათში იგულისხმება მხარის მიერ ნებისმიერი გარეგანი გამოვლინება, რომელმაც გამოხატა ნება — იყოს იურიდიულად ხელშეკრული. თუკი ასეთი ნების გამოვლენა არ იქნება, მაშინ ხელშეკრულება მთლიანად არ შეიძლება ჩაითვალოს ნამდვილად[15].

მხედველობაშია მისაღები, რომ კონვენციის ზოგადი დებულებანი, რომლებიც ეხება ხელშეკრულების ფორმალური ნამდვილობის მიმართ გამოსაყენებელი სამართლის დადგენას, არ ეხება სამომხმარებლო ხელშეკრულებებს. ამ შემთხვევაში გამოიყენება იმ ქვეყნის სამართალი, სადაც მომხმარებელს აქვს მუდმივი საცხოვრებელი ადგილი. აგრეთვე, ისინი არ მოქმედებენ იმ ხელშეკრულების მიმართ, რომელთა საგანს წარმოადგენს უძრავი ქონება. ამ შემთხვევაში, ხელშეკრულების ფორმალური ნამდვილობის დასადგენად გამოიყენება იმ ქვეყნის სამართალი, სადაც იმყოფება უძრავი ქონება, მიუხედავად იმისა, თუ რომელ ქვეყანაში დაიდო ხელშეკრულება და რომელი სამართლით რეგულირდება იგი.

კონვენციის მნიშვნელოვან დებულებას წარმოადგენს ის, რომ იგი უარყოფს კოლიზიური რეგულირების ისეთ მეთოდს, როგორიცაა უკუმითითება. კონვენციამ ამისთვის გაითვალისწინა, რომ როდესაც მითითება რომელიმე ქვეყნის სამართლის გამოყენებაზე, აქ იგულისხმება არა ამ უკანასკნელის კოლიზიური სამართალი, (რომელიც შეიძლება ითვალისწინებდეს სწორედ უკუმითითებას), არამედ ამ ქვეყნის მატერიალური სამართალი.

კონვენცია შეიცავს ასევე დებულებას საჯარო წესრიგზე, რომელიც ითვალისწინებს, რომ არ იქნას გამოყენებული სხვა ქვეყნის სამართალი, თუ იგი ეწინააღმდეგება სასამართლოს ადგილსამყოფელი ქვეყნის საჯარო წესრიგს.

დასასრულს მინდა აღვნიშნო, რომ რომის კონვენციამ შექმნა საერთაშორისო კერძო ხასიათის ხელშეკრულების მიმართ კოლიზიური რეგულირების ერთიანი სისტემა, რომელიც გამოიყენება ევროპის სასამართლოებში და არბიტრაჟებში, რაც უდავოდ წინგადადგმული ნაბიჯია ერთიანი ევროპისაკენ მიმავალ გზაზე.

[15] Ciuliano-Legard Report, Official Journal, 1980; c. 182. გვ. 124.

ეროვნული ბიბლიოთეკა

ლაშა-გიორგი კუტალია

ბრალის პრობლემა სისხლის სამართალში

ბრალისა და აქედან რეზულტირებული ბრალეული პასუხისმგებლობის იდეა წარმოადგენს ჩვენი ცივილიზაციის უმთავრეს ღირსებას. ის განსაკუთრებული ეკლატანტურობით წარმოგვიდგენს ადამიანს როგორც მენტალურ და ზნეობრივ ქმნილებას, რომელიც თავის შეფასებებში ხელმძღვანელობს არა ინსტინქტებით (იმპულსებით), არამედ რაციონალურად აგებული პრინციპებითა და იდეალებით. ამავე დროს, ბრალეულობის შინაარსის განვითარება ჰომოგენურ პროცესს როდი განასახიერებს; და ეს თანაბრად შეეხება მის როგორც რეტროსპექტივას, ისე პერსპექტივასაც.

ის, რაც წინარესამართლებრივ ხანაში მოცემული გვაქვს ბრალის სახით, ძნელად თუ მიიჩნევა თანამედროვე სისხლისსამართლებრივი ბრალის პროტოტიპულ ცნებად. ანთროპოლოგიური ევოლუციის საწყის ეტაპებზე პასუხისმგებლობის დასასაბუთებლად საკმარისი იყო ინდივიდსა და გარე სამყაროში გამოწვეულ მავნე ცვლილებას შორის ა ბ ს ტ რ ა ქ ტ უ ლ ი კ ა ვ შ ი რ ი ს დადგენაც, რასაც თანამედროვე სამართლის ენაზე ეწოდება პასუხისმგებლობა ბრალის გარეშე. არაბრალეული პასუხისმგებლობის ანუ ობიექტური შერაცხვის მორიგ მაგალითად წარმოგვიდგება მოგვიანებით აღმოცენებული ტალიონის პრინციპიც, რომელიც ნაცვლად ზემოხსენებული აბსტრაქტული კავშირისა მოითხოვს უკვე რ ე ა ლ უ რ კ ა უ ზ ა ლ უ რ კ ა ვ შ ი რ ს. ამასთან, თუ პირველ შემთხვევაში ხაზი გაესმოდა ზოგადად ინდივიდისა და შედეგის ურთიერთმიმართებას, უკანასკნელ შემთხვევაში აქცენტი ერთმნიშვნელოვნად გადაიტანება კონკრეტული ქმედებისა და შედეგის ურთიერთდამოკიდებულებაზე. ამ თვალსაზრისით კაუზალობის აბსოლუტიზირება და ტალიონის პრინციპი როგორც მოცემული აბსოლუტიზირების გამოხატულება უსათუოდ მოასწავებდა გარკვეულ პროგრესს (აღსანიშნავია, რომ კანტი ისეთივე თავგამოდებით იცავს ტალიონის შესახებ მოძღვრებას[1], როგორი თავგამოდებითაც უარყოფს მას ჰეგელი)[2].

ბრალეული პასუხისმგებლობის დამკვიდრება, როგორც მართებულად შენიშნავს ფონ იერინგი[3], უკავშირდება მხოლოდ რომაულ სამართალს, კერძოდ კი იუსტინიანეს ეპოქის სამართლებრივ დოქტრინას. სწორედ აქედან მოკიდებული იძენს თავის ჭეშმარიტ მნიშვნელობას ინდივიდის ნებელობითი და ინ-

---

[1] I. K a n t, Rechtslehre. Schriften zur Rechtsphilosophie, Berlin 1688, S. S. 148–151.

[2] C. W. E. H e g e l, Crunplinien der Philosophie des Rechts, Sämtliche Werke. Stuttgart 1952, 7. Bd, S. 166.

[3] R. v. I h e r i n g, Das Schuldmoment im römischen Privatrechs, S. S. 41, 60. იხ. აგრეთვე: H. Brouchot, De l'influence du résultat illicite sur la pénalité, Paris 1905,

ტელექტუალური თვისებები, სწორედ აქ დაერთვის გარეგან მიზეზობრიობას სუბიექტური ელემენტები. მაგრამ ბრალთან მიმართებაში „დამნაშავის სუბიექტურობის“ აქცენტირებას იმ სახით, რა სახითაც ეს ხორციელდება თანამედროვე სისხლისსამართლებრივ დოგმატიკაში, ადგილი აქვს არა რომაული, არამედ კანონიკური სამართლის ფარგლებში[4]. თუმცა ისიც უნდა შეინიშნოს, რომ კანონიკური სამართალი ხშირ შემთხვევაში თავს ვერ აღწევს რადიკალურ სუბიექტივიზმს და პასუხისმგებლობის ერთადერთ საფუძვლად აცხადებს დამნაშავის შინაგან განცდებს.

ამას აქეთ სისხლისსამართლებრივი ბრალი მნიშვნელოვნად განვითარდა ჯერ შტიუბელისა და ფოიერბახის, ხოლო შემდგომ კანტისა და ჰეგელის შემოქმედებაში. შტიუბელი ესწრაფვის იმ ქაოტური თეორიული მიღწევების სისტემატიზაციას, რომლებიც დაკავშირებულია ბრალის მატერიალურ-სტრუქტურულ განვითარებასთან[5]. ასე მაგალითად, რომაელი კანონმდებელი განასხვავებდა განზრახი ბრალის მხოლოდ ერთ სახეს (dolus), მაშინ როდესაც გაუფრთხილებლობას (culpa) წარმოიდგენდა სამგვარად (culpa lata, culpa in concreto, culpa levis) ამასთანავე, პოსტგლოსატორების აზრით, გაუფრთხილებლობის პირველი სახე, თავის მხრივ, უნდა დაყოფილიყო ორ შემდეგ ქვესახედ: culpa lata ignaviae æï culpa lata versutiae. შუა საუკუნეების ევპული სამართალი კი ამის საპირისპიროდ მაქსიმალურად აქუცმაცებს განზრახვის ცნებას; მასში წარმოდგენილია განზრახი ბრალის ხუთი დამოუკიდებელი ფორმა: dolus praemeditatus, dolus impetus, dolus directus, dolus indirectus და dolus generalis. შტიუბელი ამ და სხვა მსგავსი მაგალითებიდან ჯეროვანი გადაწყვეტილების რეზიუმირებას ვერ ახერხებს და ეს არც არის საკვირველი, რადგან მასთანაც გაუთავისებელი რჩება ის, რომ ბრალის ცალკეულ სახეთა დიფერენცირება უნდა წარმოებდეს არა სპონტანურად, არამედ მკაცრად განსაზღვრული კრიტერიუმის შესაბამისად. ასეთი კრიტერიუმის აღმოჩენა წარმოადგენს ფოიერბახის დამსახურებას, რომელიც თვლის, რომ ბრალის ცალკეულ სახეებად და ქვესახეებად დაყოფა უნდა ეფუძნებოდეს იმას, თუ რა სახისაა ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში ინტელექტუალურ და ნებელობით მომენტთა კორელაცია[6]. მართალია, ფოიერბახმა ვერ შესძლო მოცემული თეზისის ბოლომდე თანამიმდევრული რეალიზება (მაგალითად, ის განასხვავებდა გაუფრთხილებლობის ოთხ ნაირსახეობას, რაც აშკარად ეწინააღმდეგება მისსავე ზემომოტანილ დებულებას), მაგრამ საყოველთაოდ ცნობილი ფაქტია, რომ ფოიერბახის მიერ შემოთავაზებული ბრალის სტრუქტურირების ორიენტირი დღესაც, ე. ი. ორი ასწლეულის შემდეგაც, უცვლელად რჩება ძალაში: ყოველგვარ მცდელობას განზრახვისა და გაუფრთხილებლობის სტრუქტურული მოდიფიცირებისა, თუ ამით უგულვებელყოფა ნებელობით და ინტელექტუალურ მომენტთა თანაფარდობა, გაბატონებული მოძღვრება განიხილავს როგორც არამეცნიერულს.

---

[4] R. Sileilles, Individualisation de la peine, 2e édition, Paris 1909, P. 32.

[5] C. Nass, Wandlungeu des Schuldbegriffs im Laufe des Rechtsdenkens, Berlin 1963, S. 76.

[6] A. Feuerbach, Revision der Crundsätze und Crundbegriffe des positiven peinlicchen Rechts, I Teil, Erfurt 1799, S. 41.

ეროვნული ბიბლიოთეკა

ბრალისა და თავისუფალი ნების ურთიერთობის წარმატებულ კვლევას პირველად კანტის ფილოსოფიაში ვხვდებით. ის, ცხადია, არ ცდილობს ბრალის ცნებასთან დამოკიდებულებაში ნების თავისუფლების მნიშვნელობის დაკნინებას, მაგრამ შეუმცდარად განსაზღვრავს ნების თავისუფლების პრობლემისადმი ბრალის პრობლემის დაქვემდებარების მიზანშეწონილობას. თანამედროვე კრიმინალისტთა უმეტესობა, არ ერიდება რა ამის საპირისპირო მტკიცების პოსტულირებას, სრულიად იგნორირებს იმ გარემოებას, რომ ნების თავისუფლების საკითხისაგან ბრალის დამოკიდებულების აღიარება ნიშნავს დავუკავშიროთ ბრალის პრობლემა დეტერმინიზმსა და ინდეტერმინიზმს შორის გაჩაღებულ დაუსრულებელ ცილობას. გარდა ამისა, დღესდღეობით არასათანადოდ არის გათვალისწინებული კანტის სხვა არანაკლებ მნიშვნელოვანი შეხედულებაც, რომელიც შეეხება თვით სუბიექტური ნების შინაარსს. ამ მხრივ კანტი სავსებით საფუძვლიანად მოითხოვს ნებისა და სურვილის ცნებათა ურთიერთგამიჯვნას, რა დროსაც უკანასკნელს ის განიხილავს მხოლოდ როგორც „გრძნობით კატეგორიას“ (sensible Kategorie), პირველს კი, როგორც გრძნობითსა და გონებრივს ერთდროულად (sensible und intelligible Kategorie).[7] ამრიგად, კანტთან ბრალის ცნების ვოლუნტატური ასპექტი თვისებრივად ახლებურ, უთუმცაოდ პოზიტიურ იერს იძენს.

კანტისაგან განსხვავებით, ჰეგელი წინააღმდეგობრივად უდგება ბრალისა და ნების ურთიერთობის საკითხს. მისი მტკიცებით, სუბიექტური ნება არ შეიძლება გავიგოთ ისეოდენ ვრცლად, რომ მან მოიცვას გაუფრთხილებლობისათვის იმანენტური ფსიქოლოგიური სპეციფიკაც. ამიტომ ჰეგელი საერთოდ უარყოფს გაუფრთხილებელ ბრალს. მაგრამ მისი მორიგი შენიშვნა მოასწავებს ნებისა და ნებასთან ერთად ბრალის შინაარსის ექსტრემალურ ექსტენდირებას: ჰეგელი აქ ნებელობითი საქმიანობის გამოვლინებად და, შესაბამისად, ბრალეული პასუხისმგებლობის საფუძვლად წარმოიდგენს ისეთ შემთხვევებს, როდესაც მართლსაწინააღმდეგო შედეგი გამოწვეულია საგანთა ბრმა კაუზალობით, რომლის გათვალისწინებაც სუბიექტს როგორც ამ საგანთა მესაკუთრეს გადამწყვეტი მომენტისათვის არ ძალუძდა[8]. ჰეგელის არგუმენტს ამ შემთხვევაში შეადგენს ის, რომ ყოველი ნივთი უნდა ექვემდებარებოდეს მესაკუთრის ა ბ ს ო ლ უ ტ უ რ მ ფ ა რ ვ ე ლ ო ბ ა ს. და, აქედან გამომდინარე, ისმის კითხვა: თუ პირი, რომელიც გაუფრთხილებლობისას არ ითვალისწინებს, მაგრამ შეუძლია გაითვალისწინოს დელიქტური შედეგი, მოქმედებს არაბრალეულად, მაშინ რაოდენ გამართლებულია ბრალეულობაზე საუბარი ისეთ საზიანო შედეგთან მიმართებაში, რომელსაც სუბიექტი არც ითვალისწინებდა და არც შეეძლო გაეთვალისწინებინა? ვგონებთ, ამ კითხვის რიტორიკული ხასიათი თვალნათლივ მოწმობს ჰეგელის ზემომოტანილ დებულებათა გაუვალ კონტრადიქტორულობას*.

---

[7] I. K a n t, Kritik der reinen Vernunft, Leipzig 1979, S. 273.

[8] C. W. F. H e g e l, დასახ. ნაშრომი, § 116.

* უნდა აღინიშნოს, რომ ნების შინაარსს გააჩნია სხვა პოლემიკური მხარეც, რომელიც ამჟამადაც არ ჰკარგავს თავის აქტუალურობას. საქმე ის არის, რომ ფილოსოფიაში ნება განიხილება როგორც ინტელექტუალური მომენტის მომცველი ცნება, სისხლის სამართალი კი

სისხლისსამართლებრივი ბრალის განვითარების მომდევნო ეტაპად შესაძლოა მივიჩნიოთ რიკერტის ღირებულებათა (ფასეულობათა) მოძღვრება, სადაც ნეგირებულია ნორმატიული ეთიკის აბსოლუტურობა. ბრალი რიკერტთან მიმოიხილება ინდივიდუალურ ღირებულებათა რაკურსში. რიკერტის ღირებულებათა ფილოსოფიისა და კანტის შემეცნების თეორიაზე დაყრდნობით ე. ვოლფი ანვითარებს თავის მეტად ორიგინალურ კონცეფციას. ვოლფის მიხედვით, ბრალის ცნება სისხლის სამართალში უნდა აღიქმებოდეს დუალისტურად — ბრალი როგორც მოსამართლის შეფასებითი მსჯელობა (richterliches Werturteil) და ბრალი როგორც სისხლის სამართლის მეცნიერების ცნება[9]. ამ მიმდინარეობათა საწინააღმდეგო შეიძლება ეწოდოს ჰოლდ ფონ ფერნეკის მიერ წარმოდგენილ სოციოლოგიურ სწავლებას, რომლის ყურადღებაც კონცენტრირებულია დამნაშავის საზოგადოებრივ საშიშროებაზე და რომელიც, ამასთან, უგულებელყოფს ქმედების სოციალურ საშიშროებას. ამგვარი ტენდენციის შედეგად სოციოლოგიზმი ბრალს დანაშაულის ნიშნიდან დანაშაულის სუბიექტის ნიშნად გარდასახავს, რითაც უხეშად არღვევს პრედიკატული ლოგიკის ელემენტარულ მოთხოვნებს. ამავე დროს, ჩ. ბეკარიას კლასიკური სკოლა აუცილებლად მიიჩნევს სისხლის სამართალში ყოველივე სოციალურისაგან აბსტრაჰირებას და ბრალსაც ისევე, როგორც სხვა ნებისმიერ სისხლისსამართლებრივ ცნებას, შეისწავლის მხოლოდ როგორც სპეციფიკურად იურიდიულ პრობლემას[10], (ბეკარია აგრეთვე აყალიბებს სისხლისსამართლებრივ პრინციპთა ერთობ რელევანტურ სისტემას, რომელთა უმრავლესობა იმთავითვე იქცა სისხლის სამართლის ანბანურ პოსტულატებად; ასეთია მაგალითად, nullum crimen sine lege ან cogitationis poenam nemo pacitur.)

სწორედ მსგავსი თეორიები თუ ცალკეული მოსაზრებები უძღოდა წინ სისხლისსამართლებრივი ბრალის შესახებ თანამედროვეობის სამ ძირითად მოძღვრებას: ფსიქოლოგიზმს, ნორმატივიზმსა და ფსიქოლოგიურ-ნორმატივისტულ სწავლებას ანუ ნორმატივისტულ ფსიქოლოგიზმს. პირველ მათგანზე დღეს უკვე აშკარად დომინირებს როგორც ნორმატივიზმი, ისე ფსიქოლოგიურ-ნორმატივისტული მიმდინარეობაც. ამასთანავე, აქვე უნდა გამოვყოთ ისიც, რომ ნორმატივიზმი წარმოადგენს გერმანელ კრიმინალისტთა მიერ ფსიქოლოგიზმის კრიტიკაზე აგებულ მოძღვრებას, მაშინ როდესაც ნორმატივისტული ფსიქოლოგიზმი ჩამოყალიბდა ქართულ სისხლის სამართალში ფსიქოლოგიზმისა და ნორმატივიზმის როგორც ცალკე აღებულ თეორიათა კრიტიკული გააზრების შედეგად.

ბრალის შესახებ ფსიქოლოგიური მოძღვრების ანალიზის დროს, უწინარეს ყოვლისა, გაწყდებით ბრალისა და დანაშაულის ცნებათა დისპროპორციულ ურთიერთმიმართებას. ბრალს ფსიქოლოგისტები განმარტავენ როგორც პირის ფსიქიკურ დამოკიდებულებას თავისი დანაშაულებრივი ქმედებისადმი, ე. ი. დანაშაულისადმი მთლიანად. მაგრამ თუ ქმედება დანაშაულებრივია, ის

ნებელობასა და ინტელექტუალურობას წარმოგვიდგენს როგორც ორ ურთიერთდამოუკიდებელ კატეგორიას, რაც განსაკუთრებით ნათლად ჩანს ბრალის მაგალითზე.

[9] E. Wolf, Strafrechtliche Schuldlehre, Mannheim, Berlin, Leipzig 1928, I Teil, S. 69.

[10] R. Bellamy (editor), Beccaria: On Crimes and Punishments and Other Writings, Cambridge 1995, P. 174.

იმავდროულად ბრალეულიც უნდა იყოს, ხოლო ბრალი როგორც ბრალეული ქმედებისაქმი ფსიქიკური დამოკიდებულება ლოგიკურად მოუსაზრებელია. ამდენად, ბრალი უკეთეს შემთხვევაში შესაძლოა იყოს ფსიქიკური დამოკიდებულება დანაშაულებრივი ქმედების მხოლოდ განსაზღვრული ნაწილისადმი, კერძოდ კი მისი გარეგანი ანუ ობიექტური მხარისადმი. და რადგანაც ობიექტური მხარე, როგორც ასეთი, წარმოადგენს ყოველგვარ კონკრეტულობას მოკლებულ სისხლისსამართლებრივ აბსტრაქციას, ის მოცემულ შემთხვევაში უნდა წარმოვიდგინოთ მისი ცალკეული შემადგენელი ელემენტების სახით, ე. ი. ბრალი ფსიქოლოგიურ მოძღვრებაში უნდა ვეძიოთ ქმედებისა და შედეგის საზოგადოებრივი საშიშროების, ქმედებასა და შედეგს შორის მიზეზობრივი კავშირის, დანაშაულის ჩადენის ხერხისა და დანაშაულის სხვა ობიექტური ნიშნებისადმი ფსიქიკურ დამოკიდებულებაში. ამასთან, არც ის არის უმნიშვნელო, თუ რარიგად აღვიქვამთ თვით ფსიქიკური დამოკიდებულების ცნებას. მოცემული ტერმინი, სულ მცირე, შეიძლება გავიგოთ ორგვარად: უბრალოდ როგორც ფსიქოლოგიური კავშირი დამნაშავესა და დანაშაულის ობიექტურ მხარეს შორის ან როგორც ამ პირველის მიერ ამ უკანასკნელის ინდივიდუალური შეფასება—ის, თუ როგორ არის დამოკიდებული სუბიექტი თავისი მართლსაწინააღმდეგო ქცევისადმი (პოზიტიურად თუ ნეგატიურად). მაგრამ ასეთ ორაზროვნებას ჰბადებს მხოლოდ ადრეული ფსიქოლოგიზმი, მოგვიანებით კი ფსიქოლოგიურ მოძღვრებაში ბრალი მოიხსენიება უკვე არა მხოლოდ როგორც ფსიქიკური დამოკიდებულება, არამედ როგორც ფსიქიკური დამოკიდებულება, გამოხატული განზრახვაში ან გაუფრთხილებლობაში. ეს ორი პრინციპულად სხვადასხვა დებულებაა, ვინაიდან თუ პირველ შემთხვევაში არსებობდა ფსიქიკური დამოკიდებულების ცნების არაერთგვაროვანი ინტერპრეტირების შესაძლებლობა, უკანასკნელ შემთხვევაში ეს შინაარსობრივი გაურკვევლობა სრულიად დაძლეულია. მაშასადამე, ფსიქოლოგისტების თანახმად ბრალი საბოლოო ჯამში წარმოადგენს პირის ფსიქიკურ დამოკიდებულებას დანაშაულის ობიექტური მხარისადმი, გამოხატულს განზრახვაში ან გაუფრთხილებლობაში, ანუ, თუ ვიტყვით შებრუნებით, ის განასახიერებს განზრახვასა და გაუფრთხილებლობას როგორც ფსიქიკური დამოკიდებულების გამოხატულებას. აქედან გამომდინარე, ბრალის ცნება ფსიქოლოგიურ სწავლებაში აგნოსცირებულია განზრახვისა და გაუფრთხილებლობის ცნებებთან, რაც იმას ნიშნავს, რომ ფსიქოლოგიურ სწავლებას ბრალის დამოუკიდებელი ცნება არ მოეპოვება.

ფსიქოლოგიზმის წინააღმდეგ წარმართული კრიტიკის ერთ-ერთ ყველაზე მაქსიმალისტურად განწყობილ წარმომადგენლად პოზიტივისტი ჰ. კელზენი გვევლინება. მსგავსად ბეკარიასი, რომელიც ცდილობდა სამართლის ყოველივე სოციალურისაგან განწმენდას, კელზენი „იცავს“ სამართალს ყოველივე ფსიქოლოგიურისაგან. მისთვის ერთნაირად არის მიუღებელი სამართლის ნებისმიერი დარგის ფსიქოლოგიზირება, იქნება ეს სამოქალაქო თუ სისხლის სამართალი. მაგალითად, არა სამოქალაქოსამართლებრივ გარიგებას მიიჩნევს კელზენი ნამდვილად (კანონიერად) იმდენად, რამდენადაც მასში გამოვლენილია (კონტრაგენტთა) ნება, არამედ პირიქით, გარიგებაში ნებას განიხილავს გამოვლენილად იმდენად, რამდენადაც ეს გარიგება კანონიერია; შესაბამისად, კანონიერების ხარისხი შემეცნების საფუძველია ნებელობის ხარისხისათვის და ნება ამ ურთიერთობაში წარმოგვიდგება უკვე არა როგორც ე. წ. ფსიქი-

კური ფაქტი[11]. ამავე ლოგიკით ხელმძღვანელობს კელზენი, როდესაც ის ცდილობს დაასაბუთოს, რომ გაუფრთხილებლობა, როგორც სისხლისსამართლებრივი ბრალის სახე, შეადგენს „იურიდიული და არა ფსიქოლოგიური შინაარსისა და ფორმის ცნებას". ამ მიმართულებით კელზენი, „ფსიქოლოგიურ შესაძლებლობაზე" წინ აყენებს რა „ნორმატულ ვალდებულებას", აღნიშნავს, რომ სუბიექტს მხოლოდ მაშინ შეუძლია წინდახედულობის (მზრუნველობის) გამოსაჩენად ყურადღების დაძაბვა, თუ მას ეს ნორმატიულად ევალება. სამართლებრივ-ნორმატული თვალსაზრისით, მოცემული მტკიცება სრულიად ირაციონალურად ვერ მიიჩნევა, მაგრამ არც მისი სქოლასტიკურობის დანახვაა ძნელი. თუ გავიზიარებთ კელზენის მოსაზრებას, უცილობლად უნდა ვცნოთ, რომ „ნორმატული ვალდებულების" ჩამოყალიბების დროს „ფსიქოლოგიური შესაძლებლობა" გაუთვალისწინებელი რჩება, რაც ერთიანად ხელყოფს სისხლის სამართლის ფუნდამენტარ პრინციპს ultra posse nemo obligatur. ამგვარად, შესაძლებლობის მასშტაბად ვალდებულების დეკლარირებას კიდევ ერთ ალოგიზმამდე მივყავართ. განსახილველი ტენდენციის საბოლოო შედეგს ბრალის მიმართ სასჯელის პრიორიტიზირება წარმოადგენს. ბრალეულობის მომენტზე დასჯადობის მომენტის პრევალირებას კელზენი საფუძვლად უდებს იმას, რომ სწორედ სასჯელი განიხილება მასთან როგორც „ნორმატულობის უკიდურესი გამოვლინება". „რატომ და რამდენად სასჯელი, იმიტომ და იმდენად ბრალი"[12], გვაუწყებს კელზენის დასკვნითი თეზისი. ამრიგად, სასჯელი განაპირობებს ბრალს და არა ბრალი სასჯელს (!); უკეთ რომ ვთქვათ, კელზენის მიხედვით ქმედება იმიტომ კი არ არის დასჯადი, რომ ის ბრალეულია, არამედ ბრალეულია იმიტომ, რომ დასჯადია. მაგრამ თუ მსგავს თვალთახედვას ჩავთვლით მართებულად, მაშინ ყოველი ბრალეული ქმედება აუცილებლობით დასჯადიც უნდა იყოს, სინამდვილეში კი ბრალეულად მოქმედი ყოველთვის როდი ისჯება (მაგალითად, დამნაშავე შესაძლებელია განთავისუფლდეს სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობისაგან, თუ განაჩენის გამოტანის მომენტისათვის დადგინდა, რომ მისი პიროვნება უკვე არ წარმოადგენს საზოგადოებრივ საშიშროებას), — ბრალი როგორც დანაშაულის კონსტიტუციური ნიშანი არასოდეს შეიძლება იყოს დამოკიდებული სასჯელზე როგორც დანაშაულის ფაკულტატურ ნიშანზე. ამისდა კვალად, ნათელია, რომ კელზენი ზუსტად ისევე აუკუღმართებს ბრალეულობისა და დასჯადობის ურთიერთობას, როგორც სამოქალაქოსამართლებრივი გარიგების დროს ნებელობისა და ნამდვილობის (ლეგალურობის) ან გაუფრთხილებლობის დროს შესაძლებლობისა და ვალდებულების ურთიერთობას.

ფიქოლოგიზმის კელზენისეული კრიტიკა სანიმუშო მაგალითია იმისა, თუ რა შეიძლება მოჰყვეს სამართალში ფსიქოლოგიის უკიდურესად ბაგათელიზირებული სახით წარმოჩენასა და ნორმატივისტული ასპექტის უკიდეგანო დილატირებას. ფსიქოლოგიისაგან სამართლის მოწყვეტით კელზენმა სამართალი არსებულ სინამდვილესაც მოსწყვიტა. მაგრამ თვით მცდელობა ბრალის ფსიქოლოგიური მოდელის უარყოფისა მასში ნორმატულობის აბსოლუტური გაუთვალისწინებლობის გამო უცილოდ წარმოადგენს კელზენის მიერ წარმოებული ანალიზის კონსტრუქციულ მომენტს.

---

[11] H. K e l s e n, Hauptprobleme der Strafrechtslehre, Tübingen 1923, S. 136.
[12] იქვე გ. 142.

ფსიქოლოგიური მოძღვრების ნეგატიურ მხარეთა გაშუქებას მნიშვნელოვან ყურადღებას უთმობს ნორმატივიზმის ფუძემდებელი რ. ფრანკიც. კელზენისაგან განსხვავებით ფრანკი მეცადინეობს სისხლის სამართლიდან არა ფსიქოლოგიის, არამედ მხოლოდ ფსიქოლოგიზმის განდევნას; ის არამც და არამც არ უარყოფს ბრალის ცნებისათვის ფსიქოლოგიურ ფაქტორთა მნიშვნელობას. თანაც თუ კელზენი იფარგლებოდა ზოგადი დებულებების ფორმულირებით, ფრანკი თავის მტკიცებებში უაღრესად კონკრეტულია. მას მოაქვს გარეგანი (ფიზიკური თუ ფსიქიკური) იძულების მაგალითი და მიუთითებს იმაზე, რომ იძულებით მოქმედ პირსაც გააჩნია ფსიქიკური დამოკიდებულება თავისი ქმედებისადმი, გამოხატული პირდაპირ განზრახვაში: სუბიექტი ითვალისწინებს მავნე შედეგის დადგომის აუცილებლობას და სურს კიდევაც ამ შედეგის გამომწვევი დანაშაულის შემადგენლობის შესაბამისი ქმედების ჩადენა (რათა ამით იძულებისგან თავი დაიხსნას); მაგრამ, მიუხედავად ამისა, ე. ი. მიუხედავად პირდაპირ განზრახვაში გამოხატული ფსიქიკური დამოკიდებულების მოცემულობისა, იძულების ორთავე სახე ერთნაირად გამორიცხავს ქმედების ბრალეულობას (რადგან სუბიექტი მოკლებულია არჩევანის თავისუფლებას). ამ შედარებაზე დაყრდნობით ფრანკი სავსებით სამართლიანად დაასკვნის, რომ ბრალის შინაარსი მხოლოდ ფსიქოლოგიური ასპექტით არ უნდა ამოიწურებოდეს. გამოსავალს ის ფსიქიკური დამოკიდებულებისა და გასაკიცხობის როგორც შეფასებითობის, ნორმატულობის კომბინირებაში ხედავს. ამავე დროს, ფრანკი ბოლომდე როდი იცავს თავის ამ ლოგიკურ კონსეკვენტურობას, როდესაც ის ბრალს განსაზღვრავს არა როგორც გასაკიცხ ფსიქიკურ დამოკიდებულებას, არამედ როგორც ფსიქიკური დამოკიდებულების მომცველ გასაკიცხობას. მის მიერ მოტანილი მაგალითიდან, უფრო ზუსტად კი ამ მაგალითის მიერ წარმოდგენილი ანალიზიდან გამომდინარე, გასაკიცხობის მომენტი თან უნდა დართვოდა ფსიქოლოგიურ მომენტს და არა „შთაენთქა“ ეს უკანასკნელი. გასაკიცხობით „აბსორბირებული“ ფსიქიკური დამოკიდებულების წინააღმდეგ, როგორც ქვემორე ვიხილავთ, ილაშქრებს თ. წერეთლის ფსიქოლოგიურ-ნორმატივისტული მოძღვრება.

ფრანკის მტკიცებით, ბრალის ფსიქოლოგიური სწავლება საერთოდ ვერ ასაბუთებს გაუფრთხილებლობას, ვინაიდან ფრანკი და მასთან ერთად უგამონაკლისოდ ყველა ნორმატივისტი თვლის, რომ ფსიქიკურ დამოკიდებულებაში შეიძლება ვიგულისხმოთ მხოლოდ განზრახვა, გაუფრთხილებლობა კი, მათივე თქმით, ნიშნავს არა ფსიქიკურ დამოკიდებულებას, არამედ ფსიქიკური დამოკიდებულების მხოლოდ შესაძლებლობას[13]. ჩვენის აზრით, ფსიქოლოგიზმის წინააღმდეგ მიმართული ეს შენიშვნა სრულიად უნიადაგოა. მაგრამ ფრიად საგულისხმოა ის, თუ რის საფუძველზე აცხადებს ფრანკი გაუფრთხილებლობას ფსიქიკური დამოკიდებულების შესაძლებლობად. უნდა ვივარაუდოთ, რომ მას განზრახვისა და გაუფრთხილებლობის როგორც ფსიქიკური დამოკიდებულებისა და ფსიქიკური დამოკიდებულების შესაძლებლობის დიფერენცირების ორიენტირად შერჩეული აქვს ბრალის ინტელექტუალური მხარე ანუ განზრახვას ის აღიარებს ფსიქიკურ დამოკიდებულებად იმდენად, რამდენადაც აქ სუბიექტს მოეპოვება მართლსაწი-

---

[13] R. Frank, Über den Aufbau des Sehuldbdgriffs, in: Festschr. f. die juristische Fakultät in Cießen zum Universitäts-Jubiläum, Gießen, 1907, S. 29.

ეროვნული ბიბლიოთეკა

ნააღმდეგო შედეგის ცოდნა, ხოლო გაუფრთხილებლობას მიიჩნევს ფსიქიკური დამოკიდებულების შესაძლებლობად იმდენად, რამდენადაც გაუფრთხილებლობით მოქმედს გააჩნია მართლსაწინააღმდეგო შედეგის არა ცოდნა, არამედ ასეთი ცოდნის შესაძლებლობა. ამის ამოსავალ პრინციპად აქცეპტირება, ცხადია, არ დაიშვება, რამეთუ მხოლოდ ინტელექტუალურ ელემენტებში არც განზრახვა ჰპოვებს სრულყოფილ ასახვას და არც გაუფრთხილებლობა. გაუფრთხილებლობისა და ფსიქიკური დამოკიდებულების იდენტურობასა თუ კონტრასტულობაზე მხოლოდ მას შემდეგ შეიძლება საუბარი, თუ ამ პირველს წარმოვიდგენთ როგორც წინდახედულობის ან მზრუნველობის ვალდებულების დარღვევას, ე. ი. როგორც წარმოიდგენენ მის ზოგად სახეს ნორმატივისტებიც და ფსიქოლოგისტებიც. მაგრამ განა წინდახედულობის ან მზურნველობის ვალდებულება შესაძლებელია დაირღვეს „არაფსიქიკურად“ ანუ ფსიქიკური საქმიანობის გარეშე? ცხადია, არა. და თუ ფსიქიკური საქმიანობის გარეშე სისხლისსამართლებრივი გაუფრთხილებლობის განხორციელება შეუძლებელია. ვერც გაუფრთხილებლობით მოქმედსა და მისი ქმედების ობიექტურ მხარეს შორის ფსიქოლოგიური კავშირის არსებობა მიიჩნევა საცილოდ. ამიტომ ფსიქიკური დამოკიდებულება უცილობლად შეიძლება გამოიხატოს როგორც განზრახვაში, ისე გაუფრთხილებლობაშიც.

მიუხედავად ფსიქიკური დამოკიდებულების ცნების არაადეკვატური გაგებისა, ფრანკი წარმატებით განაგრძობს ფსიქოლოგიზმის კრიტიკულ განხილვას და დამაჯერებლად ასაბუთებს ფსიქოლოგიური მოძღვრების ფარგლებში აღმოცენებული „წარმოსახვითი“ და „ნებელობითი“ თეორიების მიუღებლობას. მოცემულ სწავლებათა კოლიდირების საგანს სისხლისსამართლებრივი განზრახვის შინაარსი შეადგენს. წარმოსახვითი თეორია (Vorsatztheorie) განზრახვისათვის მოითხოვს დელიქტური შედეგის მხოლოდ გათვალისწინებას, ნებელობითი თეორია კი (Willenstheorie) —დელიქტური შედეგის მხოლოდ სურვილს. ამ პოლემიკამ თავისი გამოძახილი ადრეულ ნორმატივიზმშიც ჰპოვა; უფრო მეტიც, წარმოსახვითი თეორიის ლოგიკურ გაგრძელებად უნდა განვიხილოთ თანამედროვე ინგლისურ სისხლის სამართალში არსებული ზოგიერთი მიმდინარეობაც, — მაგალითად, კოგნიტივიზმი (cognitivism) და ნაწილობრივ აგრეთვე კონსიკვენტალიზმი (consequentialism), რომელთა კრიტიკაც წარმოდგენილია ჯ. ე. სტენარდთან[14]). ფრანკის მართებული შენიშვნისამებრ, განზრახვის conditio sine qua non უნდა იყოს მართლსაწინააღმდეგო შედეგის არც მხოლოდ გათვალისწინება და არც მხოლოდ სურვილი, არამედ ორივე მათგანის ერთობლიობა (ევენტუალური განზრახვის შემთხვევში ფრანკი, რასაკვირველია, ნაცვლად შედეგის სურვილისა, მიუთითებს შედეგის შეგნებულ დაშვებაზე). იმის დასაბუთება, რომ ეს თეორიები ერთნაირად მოიცავენ მნიშვნელოვან წინააღმდეგობრიობას, საკმაოდ მარტივი ამოცანაა. თუ დავუშვებთ წარმოსახვითი სწავლების მართებულობას და მივიჩნევთ, რომ განზრახვა შეიძლება განისაზღვროს მხოლოდ ინტელექტუალურ ნიშანზე დაყრდნობით, იძულებული ვიქნებით ვაღიაროთ ირიბი განზრახვისა და თვითმედოვნების იგივეობაც, ვინაიდან ბრალის ეს ორი ქვესახე ერთსა და იმავე ინტელექტუალურ ელემენტზეა აგებული: ირიბი განზრახვის დროსაც და თვითმედოვნე-

14 J. E. S t a n n a r d, Subjectivism, Objectivism and the Draft Criminal Code, London 1985, 101 L. Q. R., P. 540—545.

ბის დროსაც სუბიექტი ითვალისწინებს საზიანო შედეგის დადგომის შესაძლებლობას; ის, რომ ერთ შემთხვევაში პირი შეგნებულად უშვებს არამართლზომიერი შედეგის დადგომის შესაძლებლობას, მეორე შემთხვევაში კი ქარაფშუტულად ვარაუდობს მის თავიდან აცილებას, წარმოადგენს ბრალის ამ ქვესახეთა უკვე ნებელობით და არა ინტელექტუალურ ნიშანს. ხოლო ნებელობით თეორიას განზრახვისა და შეცდომის როგორც სისხლისამართლებრივ ცნებათა ურთიერთგანსხვავებლობამდე მივყავართ, რადგან განზრახვისა და შეცდომის ნებელობითი მხარე ისევ ემთხვევა ერთმანეთს, როგორც ირიბი განზრახვისა და თვითიმედოვნების ინტელექტუალური მხარე წარმოსახვითი თეორიის შემთხვევაში. ამდნად, თუ ირიბი განზრახვისა და თვითიმედოვნების ერთმანეთისაგან განსხვავება მათი „ინტელექტუალური იგივეობის“ გამო შესაძლებელია მხოლოდ ნებელობითი ნიშნის მოშველიებით, განზრახვა და შეცდომა ამ უკანასკნელთა „ნებელობითი იდენტურობის“ გამო ვერ განსხვავდება ერთმანეთისაგან, თუ არ მოვიშველიეთ ინტელექტუალური ნიშანი. კონკრეტულად რომ ვთქვათ, როდესაც საუბარია მართლსაწინააღმდეგო შედეგის მხოლოდ სურვილზე, დაუდგენელი რჩება, თუ რა გვაქვს მოცემული: განზრახვა თუ შეცდომა; ამის დადგენა დამოკიდებულია იმ „ინტელექტუალურ“ გარემოებაზე, წარმოსახავს თუ არა სუბიექტი შედეგს როგორც მართლსაწინააღმდეგოს.

ფსიქოლოგიური მოძღვრების ნორმატივისტულით შეცვლის შედეგად განზრახვა და გაუფრთხილებლობა ბრალის სახეებიდან ბრალის ელემენტებად გარდაისახა. შესაბამისად, განზრახვა და გაუფრთხილებლობა ნორმატულ მოძღვრებაში განსაზღვრავენ ბრალის არა ფორმას, არამედ შინაარსს. ფრანკის, ბაუმანის[15] და სხვა ნორმატივისტთა აზრით, განზრახვა და გაუფრთხილებლობა იმის გამო ვერ იწოდება ბრალის სახეებად, რომ ბრალის ცნება, მათივე მტკიცებით, არც განზრახვაში ვლინდება სრულყოფილად და არც გაუფრთხილებლობაში. თუ რა ესახებათ მათ ბრალის სრულყოფილ გამოვლინებად, ნათლად ჩანს, როდესაც განზრახვისა და გაუფრთხილებლობის როგორც ბრალის სტრუქტურული ელემენტების გვერდით მოიხსენიება ბრალუნარიანობა ანუ შერაცხადობა (დამნაშავის მიერ ქმედების შეფასების შესაძლებლობა) და ბრალის გამომრიცხველ განსაკუთრებულ გარემოებათა არარსებობა (დამნაშავის შესაძლებლობა იმოქმედოს თავის შეფასებისამებრ). მოეპოვება თუ არა სუბიექტს, ერთის მხრივ, შეფასების შესაძლებლობა და, მეორეს მხრივ, შეფასებისამებრ მოქმედების შესაძლებლობა, ეს ბრალეულობის თვალსაზრისით უდავოდ მნიშვნელოვანია, მაგრამ ბრალს როგორც გასაკიცხობას მოცემული მომენტები შეიძლება დაუკავშირდეს მხოლოდ როგორც წინამძღვრები და არა როგორც შემადგენელი ელემენტები. რაც უფრო მეტი ელემენტებისაგან შედგება ბრალის შინაარსი, ის მით უფრო სრულყოფილი როდია. ამასთან ბრალის ელემენტებად არც განზრახვისა და გაუფრთხილებლობის გამოცხადებაა სწორი, რამეთუ ამის შედეგადაც ისევე ხელიყოფა ბრალის ცნების ინვარიანტულობა, როგორც ამას ადგილი ჰქონდა ბრალის ფსიქოლოგიურ სწავლებაში.

განსაკუთრებული ნაირფეროვნებით გამოირჩევა ნორმატივისტთა დამოკიდებულება უშუალოდ ბრალის ცნებისადმი. მართალია, ყოველ მათგანთან ბრალის ცნება უპირობოდ ასოცირდება გასაკიცხობასთან, მაგრამ გასაკიცხო-

[15] J. Baumann, Strafrecht, Allg. Teil, Bielefeld 1961, S. 292.

ბის შინაარსი და მასთან ბრალის ცნების ასოცირების ფორმა ნორმატივიზმის წარმომადგენლებს არაერთგვაროვნად აქვთ გაგებული. ამჟამადაც არ ცხრება აზრთა გაცხოველებული ჭიდილი იმის შესახებ, თუ რა ვიგულისხმოთ ბრალის ცნებაში: საკუთრივ გასაკიცხობა თუ გაკიცხვა. ბელინგის მიხედვით კი გასაკიცხობა (Vorwerfbarkeit) და მოვალეობის შეუსაბამობა (Pflichtwidrigkeit) ერთი და იმავე მნიშვნელობის ცნებებია და, ამგვარად, ბელინგთან ორივე მათგანი დაიშვება ბრალის აღმნიშვნელ ტერმინად. ამასთანავე, გასაკიცხობა ნიშნავს შეფასებითობას, ხოლო შეფასებითობა შეფასების ობიექტთან კავშირის გარეშე ძნელად წარმოსადგენია, რაც აზრთა მორიგ შეურიგებელ სხვადასხვაობას განაპირობებს. ნორმატივისტთა ერთი ნაწილის თანახმად ნორმატული შეფასების ობიექტს უნდა შეადგენდეს ფსიქიკური დამოკიდებულება (განზრახვა) და ფსიქიკური დამოკიდებულების შესაძლებლობა (გაუფრთხილებლობა); სხვათა აზრით, ბრალეულობის შესახებ მსჯელობა უნდა გამომდინარეობდეს ქმედების ნორმატიული შეფასებიდან; ამის საპირისპიროდ ფროიდენტალი — ნორმატივიზმის ერთ-ერთი ფუძემდებელი — აღნიშნავს, რომ აქ, ნაცვლად ქმედებისა და ფსიქიკური დამოკიდებულების ან ფსიქიკური დამოკიდებულების შესაძლებლობისა, მოსატანია „სხვაგვარად მოქმედების შესაძლებლობა“. ქმედება შესაძლებელია გავიგოთ სხვადასხვაგვარად: ზოგიერთი კრიმინალისტი მასში გულისხმობს ფიზიკურ ქცევასაც (მაგალითად, ბელინგი), ზოგიერთი კი მხოლოდ დანაშაულებრივ ქმედებას ერთიანად როგორც ფსიქო-ფიზიკურ ქცევას (მაგალითად, ბინდინგი); მაგრამ როგორადაც არ უნდა გავიგოთ ქმედების ცნება, ბრალეულობის შესახებ შეფასებითი მსჯელობის ფარგლებში ის შეფასების ობიექტად ვერ მიიღება, ვინაიდან პირველ შემთხვევაში (ქმედება როგორც ფიზიკური ქცევა—ქმედება როგორც ობიექტური კატეგორია) ქმედების ნორმატული შეფასების შედეგად ყალიბდება მხოლოდ მართლწინააღმდეგობის ცნება, მეორე შემთხვევაში კი (ქმედება როგორც ფსიქო-ფიზიკური ქცევა-ქმედება როგორც ობიექტურ-სუბიექტური კატეგორია) ქმედების ნორმატული შეფასება ვრცელდება დანაშაულის ცნებაზე ზოგადად და ამიტომ მას ბრალის ცნებით ვერ შემოვფარგლავთ. რას მოასწავებს „სხვაგვარად მოქმედების შესაძლებლობის“ შეფასების ობიექტად გამოცხადება? როდესაც პირს შეუძლია იმოქმედოს სხვაგვარად, ეს იმას ნიშნავს, რომ სუბიექტი შერაცხადია და სუბიექტური ნება არ არის შეზღუდული ამა თუ იმ გარეგანი ფაქტორით, ე. ი. სხვაგვარად მოქმედების შესაძლებლობის ნორმატული შეფასება ნიშნავს შერაცხადობისა და ბრალის გამომრიცხველ განსაკუთრებულ გარემოებათა არარსებობის ნორმატულ შეფასებას, რაც, ბუნებრივია, ბრალის შესახებ შეფასებით მსჯელობად ვერ გაიხილება, ვინაიდან ფროიდენტალის ამ დებულებაში გაუთვალისწინებელი რჩება სუბიექტის ფსიქიკური საქმიანობა. ინდივიდი შეიძლება გაიკიცხოს არა სხვაგვარად მოქმედების შესაძლებლობისათვის, არამედ სხვაგვარად მოქმედების შესაძლებლობის განუხორციელებლობისათვის. ბევრად უფრო ლოგიკურია გასაკიცხობასთან შეფასების ობიექტად განზრახვისა და გაუფრთხილებლობის დაკავშირება; თუმც განზრახვაც და გაუფრთხილებლობაც მხოლოდ მაშინ შეიძლება იყოს გასაკიცხი, თუ სახეზეა შერაცხადობა და ბრალის გამომრიცხველ განსაკუთრებულ გარემოებათა არარსებობა, მაგრამ, როგორც ზემოთ აღინიშნა, ეს უკანასკნელი პირველთაგან განსხვავებით შესაძლოა განვიხილოთ ნორმატული შეფასების მხოლოდ სპეციალურ წინამძღვრებად და

არა ობიექტებად: პირი ვერასოდეს გაიკიცხება იმის გამო, რომ ის შერაცხადია ან არ განიცდის გარეგანი იძულებით გამოწვეულ ნების შეზღუდულობას.

უდავოა ჭეშმარიტება, რომ ფსიქოლოგიზმთან შედარებით ნორმატივისტული თეორია დიდად უფრო რაციონალური, გაცილებით უფრო პროგრესული სისხლისსამართლებრივი მიმდინარეობაა. ფსიქოლოგიური მოძღვრების თანახმად, ბრალეულად მოქმედების უნარი შეურაცხადსაც მოეპოვება. ფსიქოლოგისტები ამას, ცხადია, პირდაპირ არ აღიარებენ, მაგრამ ბრალის მათ მიერ ჩამოყალიბებული დეფინიცია ამის აპოდიქტური საბუთია. შეურაცხადსაც ძალუძს ითვალისწინებდეს მართლსაწინააღმდეგო შედეგს და სურდეს კიდეც ის ან შეგნებულად უშვებდეს მისი დადგომის შესაძლებლობას, ზოგჯერ კი იმის უნარიც შესწევს, რომ გამოიჩინოს სათანადო წინდახედულობა თუ მზრუნველობა, რათა დასძლიოს საზიანო შედეგის გაუთვალისწინებლობა, ე. ი. შეურაცხად პირსაც გააჩნია სისხლისსამართლებრივი განზრახვითა და გაუფრთხილებლობით მოქმედების შესაძლებლობა და, ამდენად, თუ ბრალს განვიხილავთ მხოლოდ როგორც ფსიქიკურ დამოკიდებულებას, გამოხატულს განზრახვასა და გაუფრთხილებლობაში, შეურაცხადობა ბრალის გამომრიცხველ გარემოებად ვერ მიიჩნევა. ნორმატივისტული სწავლება, შემოაქვს რა გასაკიცხობის მომენტი, მსგავს სირთულეებს არ აწყდება, მაგრამ არც ის არის უკიდურესობებს მოკლებული. ბრალის ნორმატივისტული ცნება აშკარად ფუნქციონალური ხასიათისაა და ბრალი მასში ჯეროვან ასახვას არ ჰპოვებს. რაც მთავარია, ზოგიერთი ნორმატივისტი ამას თავადაც აღიარებს. მაგალითად, ჰ. შვაიკერტი, იკვლევს რა ბრალისა და უმართლობის ურთიერთობას, აღნიშნავს „სისხლისსამართლებრივი ფორმულა „ბრალი არის გასაკიცხობა“, რომლის სისწორე ჩვენთვის ეჭვშეუვალია, არ გვაძლევს ბრალისა და უმართლობის ურთიერთგამიჯვნის უშუალო საფუძველს. გასაკიცხობის ცნება წარმოადგენს ფუნქციონალურ ცნებას, რომელიც არაფერს მეტყველებს იმაზე, თუ რა არის საკუთრივ ბრალი. ბრალის შესახებ ნორმატივისტული მოძღვრების დამაარსებლებმა მეტად თუ ნაკლებად უგულებელყვეს ბრალის მატერიალური მხარე და უპირატესი ყურადღება დაუთმეს ბრალის როლს დანაშაულის სტრუქტურაში. ბრალი მატერიალურად განასახიერებს დამნაშავის გასაკიცხ განწყობას (die verwerfliche Haltung) თავის მართლსაწინააღმდეგო ქცევასთან მიმართებაში. ამ გასაკიცხ — განწყობას მივყავართ თვით დანაშაულის სუბიექტის გაკიცხვამდე, რის შედეგადაც შემოკლებით შეიძლება ითქვას, რომ ბრალი გასაკიცხობაა“[16]. მიუხედავად იმისა, რომ შვაიკერტისთვის გარკვეულია ბრალის ნორმატივისტული ცნების ფუნქციონალურობა, მისთვის ამ უკანასკნელში არაფერია მიუღებელი! ნაცვლად იმისა, რომ გამოჰყოს ბრალის ცნებაში ფუნქციონალური და მატერიალური ასპექტების თანამოცემულობის საჭიროება, შვაიკერტი ცდილობს სეპარატულად განსაზღვროს ბრალი ჯერ ფუნქციონალური და შემდეგ მატერიალური თვალსაზრისით. ამასთან, იბადება კითხვა, თუ რა სხვაობაა გასაკიცხ ფსიქიკურ დამოკიდებულებასა და შვაიკერტის მიერ წარმოდგენილ „გასაკიცხ განწყობას“ შორის. ეს ადვილად შეიცნობა შვაიკერტის შემდეგი მოსაზრებიდან: „სამართლებრივ სიკეთეთა განზრახ დარღვევით სოციალურ-ეთიკური და სისხლისსამართლებრივი იმპერატივების წინააღმდეგ მოქ-

[16] H. Schweikert, Die Wandlungen der Tatbestandslehre seit Beling, Karlsruhe 1957, S. 146.

მედის გასაკიცხ განწყობასა და ნამდვილი რისკის დელიქტის (das echte Risikodelikt) უმართლობის შემადგენლობის განმხორციელებლის გასაკიცხ განწყობას შორის, რომელსაც არ აქვს შეგნებული თავისი ქცევის საშიშროება, მოქცეულია ბრალის ხარისხთა მთელი რიგი. და აქ გასაკიცხი განწყობა უნდა გავმიჯნოთ შესაბამისად განზრახი, ევენტუალურად განზრახი, გაუფრთხილებელი, სარისკო და ა. შ. ქცევისაგან, ე. ი, ქცევის ფორმებისაგან როგორც ასეთებისაგან, რომლებიც მართლწინააღმდეგობის ელემენტებად წარმოგვიდგება. ქცევის ფორმები თავის წინაპირობად დანაშაულის მიმართ დამნაშავის გასაკიცხ განწყობას არ გულისხმობენ; ისინი ჯერ კიდევ არაფერს მიგვითითებენ ბრალზე,—ამიტომ განზრახვა და გაუფრთხილებლობა უნდა მივაკუთვნოთ არა ბრალს, არამედ უმართლობას"[17]. მაშასადამე, შვაიკერტთან განზრახვა, გაუფრთხილებლობა და რისკი „გასაკიცხი განწყობისაგან" განსხვავებით (?) ფსიქიკური ქცევის ფორმებია, რომლებიც მიეკუთვნება უმართლობის და არა ბრალის სფეროს. აქედან გამომდინარე, შვაიკერტის მიხედვით, ფსიქიკური დამოკიდებულება განსაზღვრავს ქმედების არა ბრალეულობას, არამედ მხოლოდ მართლწინააღმდეგობას და ამიტომ გასაკიცხობასთან მას უშუალოდ არაფერი აქვს საერთო, რაც იმის მეტყველია, რომ გასაკიცხი შეიძლება იყოს „სუბიექტური განწყობა", მაგრამ არა ფსიქიკური დამოკიდებულება. ამ დასკვნის კვალობაზე სუბიექტი უნდა გაიკიცხოს არა იმისათვის, რომ ის ითვალისწინებდა დელიქტურ შედეგს და სურდა დელიქტური შედეგი ან შეგნებულად უშვებდა მისი დადგომის შესაძლებლობას, არამედ იმიტომ, რომ ის თავისი ქცევით გამოხატავდა უარყოფით განწყობას სოციალური ეთიკისა და სისხლის სამართლის მის მიერ დარღვეული იმპერატივის მიმართ. მაგრამ მოიცავს კი სინამდვილეში ასეთ განწყობას ყოველი დანაშაულებრივი ქმედება? უცილოა, რომ არა. მაგალითად, სხვისი ღირსების ხელმყოფ სუბიექტს სულაც არ სურს, რომ თავისი საკუთარი ღირსება სისხლისსამართლებრივად არ იყოს დაცული, ე. ი. დარღვეული იმპერატივის როგორც ასეთის მიმართ ინდივიდი უარყოფითად განწყობილი ვერ იქნება. ვფიქრობთ, ეს შვაიკერტის შეხედულების კანონზომიერი შედეგია, რადგან ის ესწრაფვოდა ბრალში როგორც გასაკიცხობაში გამოვლენილი ცალმხრივობის არა ობიექტურ ანალიზს, არამედ მხოლოდ და მხოლოდ ნეიტრალიზებას, მიჩქმალვას.

მნიშვნელოვან ყურადღებას იპყრობს ნორმატივისტულ მოძღვრებაში წარმოდგენილი „განზრავის თეორია" და „ბრალის თეორია", რომელთა დავის საგანს მართლწინააღმდეგობის (უმართლობის) შეგნების პრობლემა შეადგენს, კერძოდ ის, თუ რა უნდა მოიცავდეს მართლწინააღმდეგობის შეგნებას: ზოგადად ბრალი თუ მარტოოდენ განზრახვა. „განზრახვის თეორია" უმართლობის შეგნებას განზრახვის ცნებით შემოფარგლავს, ხოლო „ბრალის თეორიაში" ის განზრახვის ფარგლებს მიღმაც ადვილად მოისაზრება. თავის მხრივ, „განზრახვის თეორია" იყოფა ორ მომდევნო მიმართულებად: „მკაცრ განზრახვის თეორიად" და „ზომიერ განზრახვის თეორიად". პირველს წარმოადგენენ ბინდინგი, ბაუმანი, შრიოდერი და ნაგლერი. „მკაცრი განზრახვის თეორიის თანახმად მართლწინააღმდეგობის შეუცნობლობის ყოველ ცალკეულ შემთხვევაში სუბიექტური ქმედება არაგანზრახია ანუ გაუფრთხილებელი[18].

---

[17] იქვე, გვ. 147.

[18] K. Binding, Die Schuld im deutschen Strafrecht, Leipzig 919, S. 132.

ეროვნული ბიბლიოთეკა

თუ „მკაცრი განზრახვის თეორია“ განზრახვის ცნებისათვის მართლწინააღმდეგობის აქტუალურ შეგნებას მოითხოვს, „ზომიერი განზრახვის თეორია“ განზრახვის კონსტიტუციურ ნიშნად განიხილავს მართლწინააღმდეგობის შეგნების უკვე არა აუცილებლობას, არამედ შესაძლებლობას, რის შესაბამისადაც უკანასკნელ შემთხვევაში საუბარია მართლწინააღმდეგობის პოტენციურ და არა აქტუალურ შეგნებაზე. „ზომიერი განზრახვის თეორიის“ ძირითადი წარმომადგენლები არიან მეცგერი და შიონკე. უმთავრესი მიზეზი, რომლის გამოც „განზრახვის თეორია“ დაიყო ორ ზემოხსენებულ მიმართულებად, ჩვენის აზრით, მდგომარეობს წმინდად ფორმალურ მომენტში; დავა ძირითადად წარიმართება იმის გარშემო, დაიშვება თუ არა უმართლობის შეგნება აფექტის დროს და სხვა ანალოგიურ შემთხვევებში. „მკაცრი განზრახვის თეორიის“ მიმდევრები თვლიან, რომ აფექტი უმართლობის შეგნებას არ გამორიცხავს, რის საპირისპიროდაც „განზრახვის თეორიის“ მეორე განშტოებაში აღინიშნება, რომ აფექტის მდგომარეობაში სუბიექტი თუმც მოკლებულია უმართლობის შეგნებას, მაგრამ მაინც ფლობს მას პოტენციურად. საცილო ამ უკანასკნელ პოზიციაში ბევრი რამ არის, მაგრამ, ამავე დროს, თვალსაჩინოდ იკვეთება „მკაცრ განზრახვის თეორიასა“ და „ზომიერ განზრახვის თეორიას“ შორის არსებული მსგავსებაც: განზრახვის თეორიის“ ორივე მიმდინარეობა თანაბარი პრინციპულობით ცდილობს არ განაცალკევოს ერთმანეთისაგან განზრახვის ცნება და მართლწინააღმდეგობის შეგნება, ორივე მათგანში მართლწინააღმდეგობის შეგნება ამა თუ იმ სახით განუყოფელია განზრახვისაგან როგორც ამ უკანასკნელის შემადგენელი ელემენტი. ამიტომაც არის, რომ „განზრახვის თეორიის“ თანახმად, უმართლობის შესახებ შეცდომა გამორიცხავს სისხლისსამართლებრივ განზრახვას. სრულიად საწინააღმდეგო პრინციპზე აიგება „ბრალის თეორია“, რომელიც ასევე დაყოფილია ორ სხვადასხვა მიმართულებად. „ბრალის თეორიის“ პირველი მიმდინარეობის შესაბამისად მართლწინააღმდეგობის შეგნება განზრახვის ელემენტს კი არ წარმოადგენს, არამედ ბრალის ისეთივე დამოუკიდებელი ელემენტია, როგორც თვით განზრახვა[19]; ბრალის თეორიის“ მორიგი სახე, რომელიც ფინალისტების მიერ არის წარმოდგენილი, მართლწინააღმდეგობის შეგნებას კვლავაც განიხილავს როგორც ბრალის და არა განზრახვის ცნების ნიშანს, მაგრამ არა როგორც ბრალის ელემენტს (ბრალის ფინალური მოდელის თავისებურებათა გამო). ის, რაც აერთიანებს ერთმანეთთან „ბრალის თეორიის“ ამ ცალკეულ სახეებს და, ამასთან, განასხვავებს მათ „განზრახვის თეორიისაგან“, გამოიხატება განზრახვის გამორიცხვის გარეშე უმართლობის შეგნების გამორიცხვის დაშვებაში. გარდა ამისა, „განზრახვის თეორია“ და „ბრალის თეორია““ შებრუნებითაც განსხვავდება ერთმანეთისაგან: „ბრალის თეორია“ მისაღებად თვლის არა მხოლოდ განზრახვას მართლწინააღმდეგობის შეგნების გარეშე, არამედ მართლწინააღმდეგობის შეგნებასაც განზრახვის გარეშე, რაც „განზრახვის თეორიის“ ფარგლებში ობიექტურად შეუძლებელია. მართლწინააღმდეგობის შეგნება განზრახვის გარეშე ნიშნავს მართლწინააღმდეგობის შეგნებას გაუფრთხილებლობასთან კავშირში. არტ. კაუფმანს ამის ერთობ ნათელი მაგალითი მოაქვს: პირი, რომლისთვისაც ცნობილია, რომ ცეცხლსასროლი იარაღის გამოყენება მოცემულ ადგილას არ არის ნებადართული, შესაძლოა იმგვარად სჩადიოდეს

[19] C. Schewe, Bewußtsein und Worsatz, Berlin 1967, S. 22.

ეროვნული ბიბლიოთეკა

მკვლელობას გასროლის შედეგად, რომ არც სურდეს ის და არც შეგნებულად უშვებდეს მისი დადგომის შესაძლებლობას[20]. თუ გვსურს ვამტკიცოთ, რომ გაუფრთხილებლობას თან არ შეიძლება ახლდეს მართლწინააღმდეგობის შეგნება, სუბიექტმა არტ. კაუფმანის მიერ მოტანილ მაგალითში პასუხი უნდა აგოს განზრახ მკვლელობისათვის, რაც ასევე გაუმართლებელია, ვინაიდან მის ქმედებაში მოცემულია სწორედ გაუფრთხილებლობისათვის და არა განზრახვისათვის დამახასიათებელი ნებელობითი თუ ინტელექტუალური ნიშნები. „განზრახვის თეორიაში“ მოცემული ნიუანსის ობიექტური აღქმა არ ხერხდება იმდენად, რამდენადაც მასში მართლწინააღმდეგობის შეგნება, როგორც უკვე ვიხილეთ, განზრახვის ინტეგრალური ელემენტია. აღსანიშნავია, რომ არტ. კაუფმანი აქ ზემოხსენებული მაგალითის მოტანით არ იფარგლება და განსახილველ საკითხთან დაკავშირებით ძალზე ორიგინალურ პოზიციასაც გვთავაზობს. არტ. კაუფმანის მტკიცებით, „განზრახვის თეორიასა“ და „ბრალის თეორიას“ შორის მიმდინარე პოლემიკას საფუძვლად „მოჩვენებითი პრობლემა უდევს, „რომელიც წარმოქმნილია უმართლობის შეგნების მართლწინააღმდეგობის შეგნებასთან ფორმალური გაიგივების შედეგად“[21]. არტ. კაუფმანი მიიჩნევს, რომ უმართლობის შეგნება (განუყოფლად) უნდა მოიცავდეს დანაშაულის შემადგენლობის შესაბამისობის შეგნებასა და მართლწინააღმდეგობის შეგნებას. ამის გათვალისწინებით, ვგონებთ, მით უფრო ცხადია კაუფმანის ზემოციტირებული მაგალითის მნიშვნელობა: რადგან სუბიექტმა უწყის, რომ გასროლა ამ კონკრეტულ ადგილას აკრძალულია (მართლწინააღმდეგობის შეგნების მოცემულობა), მაგრამ არა აქვს შეცნობილი, რომ გასროლა შესაძლებელია გახდეს მკვლელობის მიზეზი (დანაშაულის შემადგენლობის შესაბამისობის გაუთავისებლობა), უმართლობის შეგნება მოცემულად ვერ ჩაითვლება, მიუხედავად მართლწინააღმდეგობის შეგნების მოცემულობისა. ეს თვალნათლივ ადასტურებს იმას, რომ მართლწინააღმდეგობის შეგნება ჯერ კიდევ არ ნიშნავს უმართლობის შეგნებას. ამის შესაბამისად კაუფმანთან ერთად ჩვენც უნდა ვაღიაროთ, რომ „ბრალის თეორიისა“ და „განზრახვის თეორიის“ წარმომადგენლები თანაბრად ცდებიან, როდესაც ამოდიან მართლწინააღმდეგობის შეგნებისა და უმართლობის შეგნების ეკვივალენტურობიდან. მაგრამ აქვე უნდა შეინიშნოს, რომ მოცემული უზუსტობა „ბრალის თეორიასა“ და „განზრახვის თეორიას“ შორის წარმართულ დავას სრულ უშინაარსობად როდი აქცევს, როგორც ამას არტ. კაუფმანი ამტკიცებს, რადგან მართლწინააღმდეგობის შეგნება დამოუკიდებელი ღირებულების მქონე პრობლემაა და დანაშაულის სისტემაში, კერძოდ კი ბრალთან მიმართებაში მისი მნიშვნელობის გარკვევა უთუოდ უნდა წარმოადგენდეს თანამედროვე დოგმატიკის აქტუალურ ამოცანას.

ბრალის ცნების პროგრესულ განვითარებაში უმნიშვნელოვანესი წვლილი შეაქვს სისხლის სამართლის ქართულ სკოლას. თ. წერეთელი მიიჩნევს, რომ უმკაცრესი კრიტიკის ღირსია ცალკე აღებული როგორც ფსიქოლოგიზმი, ისე ნორმატივიზმიც. თ. წერეთელი სავსებით ეთანხმება ნორმატივისტების მტკიცებას იმის შესახებ, რომ ბრალი არ შეიძლება იყოს მხოლოდ ფსიქიკური დამოკიდებულება, მაგრამ, მისივე მტკიცებით, ბრალი ვერც გასაკიცხობად გა-

[20] Art. Kaufmann. Schuld und Strafe, Köln, Berlin, Bonn, München 1966, S. 143.

[21] იქვე, გვ. 144.

ეროვნული ბიბლიოთეკა

ნისაზღვრება. „ვინაიდან გასაკიცხობის მომენტს არავითარი მატერიალური შინაარსი არა აქვს და იგი სრულიად ფორმალური ბუნებისაა",—წერს თ. წერეთელი, — „ბრალის ასეთი ცნება შეიძლება გამოყენებულ იქნეს ბრალეული პასუხისმგებლობის პრინციპის სავსებით გათელვისათვის. და მართლაც, თეორიიდან უკვე პრაქტიკაშიც თანდათანობით შეიპარა ის აზრი, რომ განზრახვა და გაუფრთხილებლობა საჭირო არ არის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობისათვის. ასეთი დასკვნა უკვე გააკეთა დასავლეთ გერმანიის ფედერალურმა სასამართლომ სიმთვრალეში ჩადენილი დანაშაულის მიმართ (გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსის § 330). „ამავე დროს, უკვე დიდი ხანია აღირებულია, რომ სისხლის სამართლის ბრალი არ გამოიხატება არც განზრახვის, და არც გაუფრთხილებლობის ფსიქოლოგიურ ელემენტში, არამედ ემატება როგორც გასაკიცხაობა ამ შინაგან პროცესებს. ბრალის ასეთი გაგება არ გამორიცხავს შესაძლებლობას გავკიცხოთ პირი ისეთი შედეგისათვის, რომელიც არ არის მოცემული არც განზრახვით, არც გაუფრთხილებლობით". ფაქტიურად ობიექტური შერაცხვა არის პროკლამირებული"[22]. ფსიქოლოგიური და ნორმატივისტული მოძღვრებებისადმი მსგავსი მიდგომის შედეგად თ. წერეთელი აუცილებლად მიიჩნევს ბრალის ახლებური თეორიის ფორმირებას. მის მიერ ჩამოყალიბებულ სწავლებაში ბრალი განიხილება უკვე არა როგორც მხოლოდ ფსიქიკური დამოკიდებულება ან მხოლოდ გასაკიცხობა, არამედ როგორც გასაკიცხი ფსიქიკური დამოკიდებულება*. რ. ფრანკის პოზიციისაგან განსხვავებით გასაკიცხობა აქ ფსიქიკურ დამოკიდებულებას კი არ მოიცავს, არამედ მხოლოდ (გარეგანად) დაერთვის თან ამ უკანასკნელს. და რადგან ბრალი თ. წერეთელთან ფსიქიკური დამოკიდებულებაა, რომელსაც თან სდევს გასაკიცხობის მომენტი, და არა თვით გასაკიცხობა, რომელიც თავის ელემენტად მოიცავს ფსიქიკურ დამოკიდებულებას, გასაგებია, რომ მისი თეორია მნიშვნელოვნად განსხვავდება არა მხოლოდ ფსიქოლოგიზმისაგან, არამედ აგერთვე ნორმატივისტული დოგმატიკისაგანაც. ამავე დროს, აქედანვე გამომდინარეობს ისიც, რომ ბრალის მოცემული ცნება მიღებულია სწორედ ფსიქოლოგიზმისა და ნორმატივიზმის გენერალურ პრინციპთა დიფუზიის შედეგად. ამიტომაც თ. წერეთლის კონცეფციას მთელის უფლებით შესაძლოა ეწოდოს ბრალის ფსიქოლოგიურ-ნორმატივისტული მოძღვრება. მაგრამ ყურადსაღებია შემდეგი გარემოებაც: გასაკიცხობა და ფსიქიკური დამოკიდებულება თ. წერეთელთან, მართალია, წარმოადგენენ ბრალის ცნების დამოკიდებულ ნიშნებს, მაგრამ მათი ეს დამოკიდებულება სულაც არ გამორიცხავს იმას, რომ ერთი მათგანი განასახიერებდეს უპირატესი აქცენტირების ობიექტს. თუ ბრალი გასაკიცხი ფსიქიკური დამოკიდებულებაა, ვფიქრობთ, ფსიქოლოგიური მომენტის პრიმატი ნორმატული მომენტის წინაშე არავითარი ეჭვს არ უნდა იწვევდეს. ამრიგად, პირობითად რომ ვთქვათ, თ. წერეთლის მოძღვრება უფრო ნორმატივისტული ფსიქოლოგიზმია, ვიდრე ფსიქოლოგიური ნორმატივიზმი.

---

[22] თ. წერეთელი, გ. ტყემალაძე, მოძღვრება დანაშაულზე, თბილისი გ. 60, იხ. აგრეთვე: В. Г. Макашвили, Угловная ответственность за неосторожность; Москва 1957.

* უფრო კონკრეტულად კი, თ. წერეთელი ბრალს მოიხსენიებს როგორც (სოციალურ), ეთიკურად, ზნეობრივად ან ზნეობრივ-პოლიტიკურად გასაკიცხ ფსიქიკურ დამოკიდებულებას.

როლფ კნიპერი

პროფ. დოქტ. თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის საპატიო დოქტ.

რამოდენიმე მოსაზრება საქართველოში კერძო სამართლის დარგში რეფორმის განხორციელების შესახებ

მოხსენება წაკითხულია საქართველოს მეცნიერებათა აკადემიის სახელმწიფოსა და სამართლის ინსტიტუტის 40 წლისთავისადმი მიძღვნილ საერთაშორისო კონფერენციაზე — „სამართლის ტრანსფორმაცია საქართველოში“ 1997 წლის 24 ნოემბერს

1. შესავალი

1.1. საქართველოს სახელმწიფოსა და სამართლის ინსტიტუტს აქტიური როლი აქვს შესრულებული ქვეყნის გარდაქმნაში დამოუკიდებლობის მოპოვების მომენტიდან და ეკონომიკასა და საზოგადოებაში ყოვლისმომცველი ტრანსფორმაციის პროცესის დაწყებიდან: პროფ. ბესარიონ ზოიძე, ინსტიტუტის ამჟამინდელი დირექტორი, მაშინ იმ სარედაქციო ჯგუფის წევრი იყო, რომელსაც ევალებოდა სამოქალაქო კოდექსის შემუშავება, ხოლო პროფ. თენგიზ ლილუაშვილი, მისი წინამორბედი, წევრი გახლდათ სარედაქციო ჯგუფისა, სამოქალაქო საპროცესო სამართალი რომ უნდა შეემუშავებინა. ორივე ეჭიდროდ თანამშრომლობდა გერმანელ და, ბუნებრივია, სხვა უცხოელ კოლეგებთან. ამის გამო მათ, და ზოგიერთ სხვასაც, აკრიტიკებდნენ. თუ რაოდენ უსაფუძვლო და აშკარად შურით გაჯერებული იყო ეს კრიტიკა, ნათელი ხდება, როცა ამ თანამშრომლობის „ნაყოფს“ ვავლებთ თვალს: საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი, სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი თუ სხვა, ამ ორი მეცნიერის მონაწილეობით შექმნილი კანონი, არ წარმოადგენს გერმანული კანონიების გადმოქართულებულ ასლებს. ეს უცილობლად ქართული კანონებია. და თუ კრიტიკა, მისი უსაფუძვლობის მიუხედავად, მაინც გამოითქვა და არც თუ იშვიათად ნაყოფიერ ნიადაგშიც ხვდებოდა, ალბათ საბჭოურ ტრადიციაშია დაფუძნებული, რომელიც სამართლებრივ სისტემათა შედარებით მეცნიერებას იდეოლოგიური უნდობლობით ეკიდებოდა. ამგვარი აზროვნებითი ტრადიციები და მენტალიტეტი ძნელად კვდებიან.

1. 2. რადგან საქართველოში, ისევე როგორც ყველა დანარჩენ ახალ დამოუკიდებელ სახელმწიფოებში, სხვათა შორის პოლიტიკური ორიენტაციის მიუხედავად — ტრანსფორმაციის პროცესში სამართლებრივ რეფორმას მთავარი როლი მიენიჭა და ამით იმთავითვე უარი ეთქვა მინიმალისტურ სახელმწიფოში წმინდა საბაზრო ეკონომიკის პრინციპისათვის ხოტბის შესხმას, თითქოს აუცილებლობით იყო ნაკარნახევი არ მარტო ის, რომ ურიცხვი განსხვა-

ეროვნული ბიბლიოთეკა

ვებული პროფესიული თუ კულტურული დონის, გეოგრაფიული და პოლიტიკური საფუძვლის მქონე იურისტი იქნა მიზიდული, არამედ ისიც, რომ აქ კვლავ დღის წესრიგში დგება და გატაცებული დისკუსიის საგანი ხდება სამართლის განვითარებისა და სახელმწიფოს სამართლებრივი მოწყობის ძველთაძველი დროთა საკითხები, ამასთან გასაგებია, რომ ეს გატაცება იკვებება არა მხოლოდ უკეთესად შემეცნების სურვილიდან, არამედ მას ამოძრავებენ აგრეთვე ხან ნამდვილი, ხანაც მოჩვენებითი ინტერესები.

II. კოდიფიკაციამ, ნაცვლად დაუწერელი ან არაკოდიფიცირებული სამართლისა ერთ-ერთმა საკამათო საკითხთაგანმა, თითქოს დაკარგა თავისი სიმწვავე, კერძოდ საკითხმა, ტრანსფორმაციის ქვეყნებს კონტინენტურ-ევროპული თუ ანგლო-საქსური სამართლებრივი სისტემისათვის უნდა მიემართა, ანუ—თუ მივმართავთ მაქს ვებერის ფორმულირებას—სამართლებრივი განვითარება უნდა განხორციელდეს სისტემატური კოდიფიკაციების ბაზაზე, ე. ი. ნორმათა ჩაკეტილი, წინააღმდეგობრიობისაგან თავისუფალი და სრულყოფილი კომპლექსის საფუძველზე“ თუ მეტადრე „ამორფულად ემპირიული და პრეიუდიციალური სამართლის საფუძველზე“.

ვებერმა ღიად დატოვა კითხვა, ბაზრის კერძო მონაწილეთა ქვეყანაში მოქმედ და (პოლიტიკურად) დიდი გავლენის მქონე ჯგუფებისათვის ერთი კონცეფცია იქნებოდა უფრო მომგებიანი, თუ მეორე. ტრანსფორმაციის პროცესში მყოფ საზოგადოებებში, რომლებშიც ბაზრის კერძო მონაწილენი, როგორც მნიშვნელოვანი ეკონომიკური ფაქტორი, ჯერ კიდევ წარმოსაშობია, ეს საკითხი გადასაწყვეტია. გამოცდილება იმაზე მიუთითებს, რომ ეს—პოლიტიკურად ყოველმხრივ სასურველი—პროცესი სისტემური კოდიფიკაციისა მისთვის სახასიათო სიცხადითა და სამართლებრივი სიმყარის საშუალებით განხორციელდება.

სხვათა შორის, დისკუსია ალბათ იმიტომაც უფრო გამძაფრდა, რომ არცთუ ისე ცოტა დასავლეთელი კონსულტანტი საბჭოთა კავშირს სამართლებრივად ცარიელ სივრცედ თვლიდა, რომელშიც უკეთეს შემთხვევაში მხოლოდ ზოგან თუ მოიძებნებოდა ცალკეული რევოლუციამდელი ტრადიციები და რომლის ახლად მოდელირება და შევსება თითქმის სრულიად თავისუფლად იყო შესაძლებელი. ეს იგნორირება დროთა განმავლობაში ადგილს უთმობს ისტორიულად მყარ თვალსაზრისს, რომელიც სცნობს რევოლუციამდელ და რევოლუციის შემდგომი პერიოდის სამართალს და აყენებს მას კონტინენტურ-ევროპული სამართლის ტრადიციების რიგში. ორივე ელემენტს არსებითი მნიშვნელობა აქვს მოცემულ სისტემურ კოდიფიკაციაში და თუ გნებავთ მეტიც—ამ სამართლებრივი წრის ტრადიციებზე ორიენტაციისათვის. ამას ხაზს უსვამს ახალ დამოუკიდებელ სახელმწიფოებსა და სხვადასხვა ევროპულ ინსტიტუტებს შორის თანამშრომლობისა და კოოპერაციის შესახებ დადებული მთელი რიგი შეთანხმებებისა, რომელთა მიზანია დაახლოება ევროპასთან და რისი ნათელი დადასტურებაცაა 1996 წლის აპრილში საქართველოს და ევროკავშირს შორის დადებული შეთანხმება პარტნიორობისა და თანამშრომლობის შესახებ.

უნდა აღინიშნოს ის ძირითადი მახასიათებელი, რაც გააქტიურებული კონკურენციის პირობებში დაიკარგა: დაპირისპირება უფრო მეთოდისა და ფორმისმიერია, ვიდრე არსობრივი. არ არსებობს ისეთი კონტინენტურ-ევროპუ-

ლი სამართალი, რომელიც არსებითი პრინციპებითა და გადაწყვეტილებებით „ანგლოსაქსურისაგან“ განსხვავდებოდეს. სამოქალაქო სამართალი ეფუძნება აქაც და იქაც საკუთრებას, ხელშეკრულებას, დელიქტს, გამდიდრებას, ოჯახსა და მემკვიდრეობას. სამეურნეო სამართალი სცნობს პირთა და კაპიტალდაბანდებაზე ორიენტირებულ საზოგადოებათა ძირითად ტიპებს. ეს აიხსნება ფულად და საბაზრო ეკონომიკაში არსებული არსებითად იდენტური სოციალური, ეკონომიკური და (სამართლებრივ) პოლიტიკური პრობლემებით, რომის სამართლიდან მომდინარე მსგავსი წანამძღვრებითა და ეხლახანს მიზანდასახული ურთიერთდაახლოებით წარმოშობილი.

არც ტრიუმფალური ჟესტი და არც კონკურენციისმიერი წამგებიანობის შიში არ არის სათანადო შესატყვისი რეაქცია იმ ფაქტზე, რომ შემუშავებულ იქნა და უმეტესწილად ძალაშიც შევიდა მატერიალური და პროცესუალური კერძო სამართლის სისტემური კოდიფიკაციები საქართველოში, და აგრეთვე ყველა დანარჩენ ტრანსფორმირებულ სახელმწიფოებში—დაწყებული ალბანეთიდან, რუსეთის ფედერაციის ჩათვლით და ვიდრე მონღოლეთამდე. იმავდროულადვე აშკარაა, რომ ეს ორიენტირება არც „ანგლო-საქსურ ინვესტორებსა თუ საადვოკატო სამსახურებს და არც ამერიკის აკადემიურ ან იურიდიულ პროფესიულ ინსტიტუტებთან თანამშრომლობას უღობავენ გზას. ეს მით უფრო ასეა, რომ ძირითადი ორიენტაციის გზით წარმოიშვა არა გერმანული ან ჰოლანდიური კანონების ასლები, არა „ტრანსპლანტაციები“, არამედ სრულიად თავისთავადი და სახასიათო ნორმები, რომლებიც თავის სპეციფიკურ დინამიკას, კერძოდ, პრაქტიკულ მოქმედებაში ავლენენ.

III. ეროვნული სამართლებრივი აზროვნება უნივერსალურის ნაცვლად. შევეხოთ სხვა სადისკუსიო საკითხს. იგი გამომდინარეობს რუსეთის სამოქალაქო კოდექსის ინგლისური გამოცემის ა. ლ. მაკოვსკისეული წინასიტყვაობიდან. ჩაყენებს რა რუსეთის სამოქალაქო კოდექსს კონტინენტურ-ევროპული სამოქალაქო კოდექსების რიგებში, მაკოვსკი ამაყად ამტკიცებს, რომ „რუსეთის სამოქალაქო კოდექსი არ წარმოადგენს სხვა ქვეყნების სამოქალაქო თუ სავაჭრო კოდექსების არც განმეორებას და არც ასლს. მას თავისი საკუთარი „პიროვნულობა“ გააჩნია, მისთვის დამახასიათებელი „ავ-კარგით“. მართალია, კოდექსი უცხოელი ექსპერტების დახმარებით შეიქმნა, იგი მაინც აღმოცენებულია „რუსულ იურიდიულ ტრადიციაზე, რომელიც საკუთარი სამოქალაქო-სამართლებრივი პრობლემების გადაწყვეტაში ყოველთვის დამოუკიდებელ გზაზე იდგა.

მე-19 საუკუნის დიდ საკანონმდებლო პროცესებს მოჰყვა ფართოდ გავრცელებული თვალსაზრისი, რომ კანონმდებლობა ეროვნულ ხასიათს უნდა ატარებდეს. იგი გამოიხატა „არაგერმანულ“ და ამდენად სისხლნაკლოვანი სამოქალაქო კოდექსის წინააღმდეგ გალაშქრებული მისეულ, მჭუხარე, სრულიად გაუნელებელ ნაციონალური თვითმყოფადობის პათოსში, და გარდა ამისა, ხალხის სულის შესახებ მოძღვრებისა ან ჩვეულებათა სამართლისათვის მოძრაობის საგანგებო მოწოდებებში, რომლებიც ამჟამად თავს იჩენს თანამედროვე შეხედულებებში ეთნიკურად სპეციფიური სამართლის შესახებ. არაპირდაპირი ფორმით იგი ვლინდება აგრეთვე მრავალ სახელმწიფოთა მოთხოვნებში სამართლებრივ რეფორმაში მრჩეველთა მაღალ ხარისხზე. კვლავ და კვლავ გამოითქმის სურვილი, რომ ახალი სამართალი იყოს საერთაშორისო სტანდარტების დონეზე, მაგრამ აუცილებლად ითვალისწინებდეს ეროვნულ

სპეციფიკას. იმ შემთხვევში, თუ სწორია, რომ სამართალი და კანონი მხოლოდ და მხოლოდ ნაციონალური ან ეთნიკური ელემენტებია, მაშინ იურისტ-მრჩეველი უზურპატორის როლში რომ არ აღმოჩნდეს, იგი ყოველგვარი ნორმატივების გატარების გარეშე უნდა დაჯერდეს მხოლოდ შედარებით სამართლებრივ მითითებებს ან მოდერატორის ფუნქციას, როგორც ეს მოითხოვება საერთაშორისო ორგანიზაციების, როგორიცაა მაგალითად გერმანიის ტექნიკური საზოგადოება, (GTZ) ზოგიერთ ინსტრუქციებში.

ნაკლებ შესაძლებელია, რომ აღმოსავლეთ სამართალმცოდნეობა, არსობრივი თანამონაწილეობის დაბეჯითებითი მოთხოვნით, და ამასთან ერთად, აგრეთვე სრულიად აშკარად, იყენებს რა (სამართლებრივ) კულტურული თვითმყოფადობის აუცილებლობას, რამდენადაც სპონტანურ, იმდენადვე დამაჯერებლად წარმოჩენილ არგუმენტს, ზრუნავდეს თავის თავის სასარგებლოდ: „აღმოსავლურ სამართალმცოდნეს“ აქვს იურიდიული კონსულტაციის პრაქტიკაში „სულ ცოტა ოთხი უპირატესობა“ დასავლურ სამართალმცოდნესთან შედარებით. კერძოდ ენის ცოდნასთან ერთად იცნობს იგი თვით ქვეყნებსა და ხალხებს თავიანთი კულტურული ტრადიციებით, რელიგიური თავისებურებებით, ეთნიკური აგებულებებით, საზოგადოებრივ-ფენობრივი დიფერენციალურობით და სხვა, ამას გარდა, აქვს კომუნისტური სამართლებრივი პერიოდის ზუსტი ცოდნა და ბოლოს ორივე სამართლებრივ-კულტურული სამყაროს ცოდნაში გაწრთვნილი იურისპრუდენცია სამართლის ტრანსპლანტაციის შესაძლებლობებით.

გასაოცარი არ არის, რომ საწინააღმდეგო პოზიცია ყველაზე რადიკალურად და ღიად ფორმულირებულია განმანათლებლობის ეპოქის სრული და უნივერსალური არგუმენტაციის მქონე სამართლის ფილოსოფიაში, მაშასადამე იერინგის მიერ უნიათოდ გაჭილიკებულ დაღმასვლამდე ნაციონალურ სამართალში, ანუ „საცოდავ ცდაში, მცირე ქვეყნის ფარგლებში გადაწყვეტილიყო ამოცანები, რომლებიც რომის სამართლის მიერ უკვე მთელი მსოფლიოსათვის შესანიშნავად იყო გადაწყვეტილი“. ბენთამი კიდევ უფრო შორს წავიდა, როცა ამბობდა: „კანონები უნდა წეროს ერთმა კაცმა, კერძოდ უცხოელმა, რომელიც არ არის ჩაბმული ადგილობრივ ან ნაციონალურ ინტერესთა ჭიდილში“-ო.

არგუმენტაციის ორმა ხაზმა მიგვიყვანა შემდეგ გასაოცარ თვალთახედვამდე: ჯერ ერთი ბენთამი საჭიროდ მიიჩნევდა, კანონთა შემუშავება მინდობოდა არა თუ მხოლოდ გონიერ, არამედ უფრო მეტად „ნეიტრალურ პიროვნებას“; ამასთან მოცემული სიტუაციისა და პოლიტიკური სტრუქტურის პირობებში სიბრძნე არ უტოლდება გამოცდილებას, რამეთუ გამოცდილება და (პირადი) ინტერესი წარმოადგენენ განუყოფელ წყვილს, რომლისთვისაც პირადი სარგებლის მიღება არის უმთავრესი ამოცანა.

მეორეს მხრივ, იგი ყურადღებას უთმობდა პროფესიონალობის მაღალ ხარისხს, რის ნაკლოვანებასაც მრავალი ქვეყანა განიცდიდა, განსაკუთრებით ითქმოდა ეს იმდროისათვის ახლად ჩამოყალიბებული „იმ ეროვნების“ მიმართ, რომელიც დღეს ერთ-ერთი ყველაზე განათლებულია განათლებულთა შორის მთელ დედამიწის ზურგზე: ეს აშშ გახლავთ. კვლავ იჩინა თავი სურათმა, რომელიც დამახასიათებელი იყო უკვე წინარექრისტიანული ხანის საბერძნეთისათვის, კერძოდ სახება ხუროთმოძღვრისა, რომელიც ფლობს თავისი ნა-

გებობისა და მასალის ფორმების ზუსტ ნომენკლატურას და შეუძლია მათი ნებისმიერ ქმნილებაში ჩართვა. ანალოგიურად კანონმდებლობაც ითხოვს „a perfect mastery in the science of law, considererd in respect of ibs form" (რაც ნიშნავს: ჰყავდეს კანონმდებლობის დარგში საუკეთესო ოსტატი, რომელიც შინაარს კარგად აძლევს ფორმას).

მსგავსი შედარებები და სურათები წაიგავს (გამოიყურება როგორც) სამართლის ექსპორტისა და ტრანსპორტაციის ლეგიტიმირების მცდელობას. მათ ისევე ფრთხილად ეკიდებიან, როგორც ცნებებს „ექსპორტი" და „ტრანსპლანტაცია". ამას გარდა მათ დღესაც აკისრიათ მტკიცების გარკვეული ტვირთი მიამიტი დეაბილიტიზაციის შესახებ საყვედურისა და მე-19 საუკუნიდან მოყოლებული ეროვნებისა და სამართლის უდავოდ აღიარებული ურთიერთკავშირის საპირისპიროდ.

და მაინც რამდენიმე ხანია რაც ეს მომენტები ყურადღების ცენტრში ექცევა, და ეს ხდება არა მხოლოდ უნიტრალის, უნიდროატისა და ნაწილობრივ რეგიონალურ-ევროპულ სამართლებრივი უნიფიცირების შედეგების გავლენით, არამედ აგრეთვე სწორედ ტრანსფორმაციის ქვეყნების გამოცდილებიდან გამომდინარე. ამ ქვეყნებში წარმოიშვა შემოქმედებითი შრომის შედეგად დაწერილი პოზიტიური „მეცნიერთა სამართალი",—როგორც ეს 100 წლის წინ გერმანიაში სამოქალაქო კოდექსის შედგენისას მოხდა—შექმნილი და რედაქტირებული პროფესორების, მაღალი რანგის მოსამართლეთა და სახელმწიფო მოხელეთა მიერ. (სხვათა შორის, მათი რიცხვი კვლავ ბევრად სჭარბობს დღევანდელთა რიცხვს). ემპირიული ხასიათის გამოკვლევები იმის თაობაზე, იციან თუ არა ცალკეულმა რედაქტორებმა ეთნიკურად სპეციფიკურ-ჩვეულებათა სამართალი. ანუ მაგ. ისეთ დიდ ქვეყანაში, როგორიც რუსეთია, იცნობენ თუ არა რეგიონალურად დაყოფილ ზნე-ჩვეულებით სამართალს, ჩემის აზრით, ზედმეტია: ასეთი ჩვეულებანი კანონებში ვერ აისახება. და თუ ამას მაინც აქვს ადგილი ზოგიერთ ახალ სამოქალაქო კოდექსში გლეხურ მეურნეობასთან მიმართებაში, დაუფარავად უნდა იქნეს აღიარებული, რომ ეს გარკვეული საზღაურია თანამედროვეობისადმი. ზემოთქმული არ გააცებს არავის, ვინც სამართლის ისტორიაში რამდენადმე ერკვევა, ვისაც სმენია მრავალი, ზოგჯერ გულის ამაჩუყებელი, ამაო მცდელობის შესახებ, გადმოეტანათ ჩვეულებათა სამართლის ელემენტები ანუ კონკრეტული ყოფითი ურთიერთობის მარეგულირებელი წესები იმ (აბსტრაქტულ) კანონებში, რომელთა საგანია აბსტრაქტული, ფულზე დამყარებული სამეურნეო თუ სამართლებრივი ურთიერთობანი; ვინც ისიც იცის, რომ პოლიტიკური მიზნით შექმნილი მოძღვრება ხალხის სულის შესახებ მისი მთავარი პროპაგანდისტის, სავაინის მიერ, არასოდეს იყო დაპირისპირებული აკადემიურ სამართალთან.

იქმნება არა მხოლოდ აკადემიური სამართალი, არამედ სამართალი, რომელსაც, პარადოქსულია, მაგრამ, თავისი შინაარსით ზენაციონალურის პრეტენზია გააჩნია. მაკოვსკი და ჰანტურია სამართლიანად მოითხოვენ ქართული და რუსული სამოქალაქო კოდექსების რომაულ-სამართლებრივ, ევროპულ-საკოდიფიკაციო ტრადიციაში ჩასმას. იქ, სადაც რუსეთის მაგალითზე ფიქსირდება განსხვავება „დასავლური" სამოქალაქო-სამართლებრივი გაგების მიმართ—როგორიცაა გარკვეულ წილად საკუთრების ფორმების, ოპერატიული და სრული ეკონომიკური მართვის სამართლებრივი ცნების, ხელშეკრულების სპე-

ციფიკური რიგის ტიპების, ზოგადი და კერძო კანონების ნიშნით განსხვავებადი საკოდიფიკაციო ტექნიკის გახლეჩა—მე ისინი არა იმდენად ტიპიურ რუსულად მესახება, რამდენადაც უმეტესწილად მივაწერ მათ ენდოგენურად გარდასულ სამეურნეო სისტემას: საბჭოურმა სამართალმცოდნეობამ მთელი რიგი კონსტრუქციული ხასიათის სიახლენი შეიტანა სამოქალაქო სამართალში, რათა, ერთის მხრივ, სახელმწიფოს მონოპოლია (წარმოების საშუალებათა) საკუთრებაზე შეეთავსებინა გარკვეულ ქმედებაში მოქნილობის ოპერატიულ აუცილებლობასთან, რათა, მეორეს მხრივ, ანგარიში გაეწია პოლიტიკურად გამართლებული მონოპოლიისათვის და, მესამეც, რათა ხარკი მიეზღო კომუნისტური პარტიის წამყვანი როლისათვის. მას შემდეგ რაც პრინციპში აცილებულ იქნება ამგვარი ეკონომიკური თუ პოლიტიკური ელემენტები, დაძლეული იქნება სუბსტანციური ბაზისი სამართალფიგურებისათვის და შესაბამისად თანამიმდევრულად საქართველოშიც.

შესაძლებლობა, რათა ძალა მიეცეს ზენაციონალურის თვითშეფასებას სხვა არაფრით არ გამოიხატება ისე ნათლად, როგორ იმით, რომ წარმატებით შემუშავებულ იქნა მთელი რიგი მოდელური კანონებისა, რომლებიც შეთავაზებულ იქნა მისაღებად ყველა დანარჩენ ტრანსფორმაციულ სახელმწიფოებში და რომელთაც კერძო სამართლის სფეროში, ყველა შემთხვევაში, ძლიერად ატყვიათ რუსული ნიმუშების (მაგ. სამოქალაქო კოდექსის ან გაკოტრების კანონის) და რუსი იურისტების მნიშვნელოვანი მონაწილეობის კვალი. ყოველივე ეს წარმოადგენს, ჩემის აზრით, კორექტულ მცდელობას სამართლის გახლეჩის თავიდან აცილებისა, რომლის კრიტიკის ქვეშ გატარება ძალუძს მხოლოდ იმას, ვისაც სწამს სამართალში ეთნიკური თუ ნაციონალური ჭეშმარიტებისა.

სხვათა შორის, პრინციპში დადებითი შეფასებაც იმ პირობითაა მისაღები, რომ კანონთა მოდულები უნდა შეეცადონ არ დააფუძნოს ის შეცდომები და სისუსტენი, რომლებიც შეიძლება გადაწყდეს ინტელექტუალური კამათის ფარგლებში, რადგან ისინი წარმოსდგებიან გარკვეული ნაციონალური სამართლებრივი კონცეფციიდან. გადაწყვეტილებას მოდელური კანონების რედაქტირებისას თანამშრომლობაზე გულისხმობს ამ პროცესის ყველა მონაწილის ტოლფუნქციურობას და დაუშვებლად თვლის მონაწილეთა დაყოფას „აღმოსავლეთელად“ და „დასავლეთელად“, ან აგრეთვე დიდი და მცირე სახელმწიფოთა წარმომადგენლებად.

ზემოთქმული კრიტიკაზე გვიბიძგებს, მისი მიზანია, მოახდინოს ექსპერტთა ჯგუფების სტრუქტურული და ხარისხობრივი კლასიფიკაცია, რაც უნდა გამომდინარეობდეს სივრცული და საგნობრივი სიახლოვიდან. ყოფილი საბჭოთა კავშირის სამართალმცოდნე და პრაქტიკოსი თავისი ცხოვრებისეული და პროფესიული გამოცდილებისა გამო სხვაზე უკეთ მომზადებულია იმისათვის, რომ განსაზღვროს და ჩამოაყალიბოს ყველა ტრანსფორმაციის სახელმწიფოში მიმდინარე სამართლის რეფორმების შინაარსი, ორიენტირები, ფორმები და შესაძლებლობები. იგივე პერსპექტივას ითხოვენ აგრეთვე ყოფილი სოვეტოლოგები და, ცხადია, აღმოსავლურ სამართალმცოდნენი.

დიფერენცირების უარყოფა უძნელდება, როგორც სჩანს, განსაკუთრებით იმას, ვინც ავტორის მსგავსად არც პირველ და არც მეორე კატეგორიაში არ შედის, რადგან არგუმენტაცია ადვილად შეიძლება ჩაითვალოს პირადულად ან სუბიექტურად. და მაინც მინდა მე ორი საფუძვლისა გამო ამაზე წავიდე: პირ-

ველი ძევს იმ პრობლემათა სფეროში, რომელიც კოდიფიკაციას უნდა ექვემდებარებოდეს. ტრანსფორმაციის სახელმწიფოს ცნება უკავშირდება ძირითადად პოლიტიკურ, ამასობაში თითქმის ყველგან კონსტიტუციურად ლეგიტიმირებულ გადაწყვეტილებას დეცენტრალიზებული საკუთრების, სასაქონლო პროდუქციის, ფულად თუ საბაზრო ეკონომიკასა და მსოფლიო ეკონომიკაში ინტეგრაციას, ამ გადაწყვეტილებიდან გამომდინარეობს სამართლის დანარჩენი ნაწილების მიმართ წაყენებული სტრუქტურული მოთხოვნები, სამართალი, რომელიც, ისევე როგორც მასთან ერთად დაფუძნებული ეკონომიკური სტრუქტურა, უნდა იყოს უნივერსალური, არა ნაციონალური სპეციფიკისა და არავითარ შემთხვევაში არ უნდა ატარებდეს გარდამავალ ხასიათს. დამკვიდრებულ საბაზრო ეკონომიკაში ეს გამოიკვეთა „მართლისა და ტყუილის“ გარჩევის ხანგრძლივ პროცესებსა და პოლიტიკურ დისკუსიებში, აგრეთვე (პარტიულ) პოლიტიკურად მოტივირებული ალტერნატივებისა და მათი შედეგების საზღვრებსა და შესაძლებლობებში.

ეთნიკურად, რელიგიურად ან სხვა მისტიური, არა გაცნობიერებულთათვის შეუცნობელი ტრადიციებიდან ალტერნატივები არ წარმოიშვება. ნების მიერ პროფესიონალ იურისტს შეუძლია გაიკვლიოს გზა ამ სასრული ალტერნატივების არგუმენტაციათა ქსელში. ამასთან ყოველ მათგანს გააჩნია — და ეს არის დიფერენცირების უარყოფის მეორე საფუძველი—თავისი სპეციფიკური დადებითი კომპონენტები, აგრეთვე ფარგლები და თავისი დარგობრივი სიბეცე, რომლებიც ცხოვრებისეულ და პროფესიულ გამოცდილებათა ერთობლიობაში დასტურდება: „დასავლეთის“ სამართალმცოდნე ცდილობს არ მოწყდეს თავისი „პატარა ქვეყნის“ სამართლის ისტორიულად შემთხვევით დეტალებს; ყოფილი საბჭოთა კავშირის იურისტს ეტყობა არ გააჩნია სწორი შეხედულება საბაზრო ეკონომიკაზე; უფროსი თაობის „აღმოსავლურ სამართალმცოდნემ“ ეტყობა სრულად ვერ გაიაზრა თავისი სამეცნიერო ცხოვრების საგნის—საბჭოთა კავშირის—ნგრევა (ამაზე მიუთითებს სპეციფიკური აღმოსავლური სამართლის შექმნის დაბეჯითებითი მოთხოვნა საპირისპიროდ შედარებითი სამართლის სფეროში ნებისმიერი სპეციალიზაციისა). ეს განსხვავებული უფლებამოსილებანი და შეზღუდვები არ უნდა შეფასდეს როგორც უკეთესი ან უარესი; ერთის ან მეორის კვალიფიკაცია არ არის არც უფრო მაღალი და არც დაბალი—სხვაგვარია.

მიმაჩნია, რომ ერთადერთი გზა განსხვავებული კვალიფიკაციების პირობებში მაღალღირებული საკანონმდებლო საქმიანობის განსახორციელებლად არის ღია და თანასწორუფლებიანობის პრინციპზე აგებული დიალოგი განსხვავებული კვალიფიკაციის მქონე იურისტებს შორის ისე, როგორც ამას აკეთებენ გერმანელი კოლეგები, რომლებიც ოთხი წლის წინ საქართველოს ჯერ კიდევ არ იცნობდნენ და ქართველი კოლეგები, რომლებიც, თავის მხრივ, ასევე ოთხი წლის წინ არ იცნობდნენ ასე ახლოს დასავლეთ ევროპასა და ბრემენს, იყვნენ რა მზად, დაეწყოთ დიალოგი სხვა ქვეყნების კოლეგებთანაც. მაშასადამე ბენთამს არ უნდა მივსდიოთ. სწორედ იმიტომ, რომ უზრუნველყოფილ იქნას მის მიერ მოწადინებული ნეიტრალიტეტი კერძო ინტერესების სანაცვლოდ, საჭიროა შეიქმნას მცირერიცხოვანი (!) სარედაქციო ჯგუფი, რომელშიც კი იქმნებიან უცხოელები, მაგრამ რედაქტირება არა მხოლოდ მათი საქმე იქნება.

ასეთი მყარი თანასწორუფლებიანობის პრინციპზე აგებულ თანამშრომლობაში ალბათ თავიდან აცილებულ იქნებოდა მაგალითად ზოგიერთი ის ზემოთ დასახელებული ნაკლოვანებები, რომლებიც ჯერ კიდევ თავს იჩენს რუსეთის სამოქალაქო კოდექსში, მაგრამ ქართულში უკვე აღარ. მაგრამ თუ ამ ნაკლოვანებების აცილება შეუძლებელი იყო იმიტომ, რომ წინააღმდეგ შემთხვევაში კანონი ვერ გავიდოდა პოლიტიკურად, მაგალითად სახელმწიფო დუმაში გულუბრყვილობა იქმნებოდა ექსპერტის თვალსაზრისს დავბრუნებოდით.

მაგრამ ამით მაინც ვერ აისახა ტრანსფორმაციის პროცესში მყოფი სახელმწიფოების სამოქალაქო სამართლის განახლების საერთო პროცესი. ქვეყანაში შექმნილი რაიმე რთული პოლიტიკური ვითარების პირობებში შესაძლებელია დავეყრდნოთ არანათელი სტრუქტურების ნაკლები რაოდენობით მქონე პატარა ქვეყნების უფრო დიდ პოტენციალს მოდერნიზაციაში და იმედი ვიქონიოთ, რომ დადებითი მაგალითი აირეკლება უფრო რთული პოლიტიკური ვითარების მქონე ქვეყნებზე. ამ კონცეფციის განვითარებას უფრო აფერხებს, ვიდრე ხელს უწყობს მითითება მცდარად გაგებულ სამართლებრივ ნორმაზე. ასე მაგალითად, თანამეგობრობის ქვეყნების მოდელური სამოქალაქო კოდექსი შეიცავს საბჭოური პერიოდიდან წარმომავალ ნაკლოვანებებს და იძლევა რჩევას მათი გადატანისა ყოველ ნაციონალურ სამართალში, მიუხედავად იმისა, რომ ამ ნაკლოვანებათა კრიტიკა საზოგადო და გავრცელებულია. ნიმუში რეგიონების ცენტრისტური მართვისა, ჯერ კიდევ მისაღები ზოგიერთი აღმოსავლური სამართალმცოდნისათვის და გადმოტანილი საბჭოური პრაქტიკიდან დამოუკიდებელ სახელმწიფოთა თანამეგობრობის ქვეყნებზე, არის პატარა ქვეყნებისადმი, როგორიცაა მაგ. საქართველო, რჩევა, აიღონ ორიენტაცია მოდელურ კანონზე, და, მაშასადამე, რუსეთის სამოქალაქო კოდექსზე და უარი თქვან საკუთარ გზაზე, რაც ხშირად გამოძახილს პოულობს ნაციონალურ წრეებში. ასეთი რჩევით არასწორად გაიგება ის, რომ სამართლებრივი ნორმის ძიება ისახავს მიზნად არა დამოუკიდებელ სახელმწიფოთა თანამეგობრობის ქვეყნების ერთიანობას, არამედ (სამოქალაქო-სამართლებრივი) კოდიფიკაციის შესაბამისობას და ერთგვაროვნობას და ამიტომ მისი ამჟამად კიდევ არსებული სპექტრი მთელი სიფართით უნდა იქნეს მოცემული.

აღვწეროთ კია ჩვენ ამით ტრანსფორმაციის ან სამართლის „ექსპორტის“ პროცესი? მე ვფიქრობ, ფიზიკურ და იურიდიულ პირებს შორის აბსტრაქტულ, ფულზე დამყარებული ურთიერთობების მარეგულირებელი ზოგადი აბსტრაქტული ხასიათის ნორმების შემცველი სამართლისათვის — არა. ორივე ფაქტორი ეყრდნობა ისეთ ისტორიულ სიტუაციებს, რომლებიც დღევანდელ დროს ნაკლებად ახასიათებს.. განსაკუთრებით ექსპორტის ცნება უკავშირდება გარკვეულწილად ავტონომიურ ნაციონალურ სახელმწიფოებსა და ნაციონალურ ეკონომიკებს, რომლებიც სხვა ნაციონალურ ეკონომიკურ სისტემებთან ექსპორტისა და იმპორტის მეშვეობით ურთიერთობენ. ასეთ მსოფლიო მოდელში საქონლის სტრუქტურა და წარმოშობა, აგრეთვე მომსახურება ცალსახოვანია; მასში თავისუფალ მოვაჭრეებსა და ეროვნული თვითმყოფადობის პროპაგანდისტებს შეუძლიათ თავიანთი არგუმენტებისა და პოლიტიკის შეცვლა, კერძო სამართალიც შეიძლება აგრეთვე მიჩნეულ იქნეს ნაციონალურ საქმედ, ეს არის მართლაც მე-19 საუკუნის დასასრულისა და მე-20 საუკუნის დამდეგის მსოფლიოს გაბატონებული კონსტრუქცია. იგი მოიცავს დღევანდელ ეკონომიკურ, სოციალურ და სამართლებრივ კავშირებს ჯერ არასრულად.

ისინი უნდა მოერგოს უშუალოდ კაპიტალმოძრაობის, წარმოებათა და ბაზრების გლობალურობას, რომელიც ნაკლებად ექვემდებარება სახელმწიფოთა საზღვრებს და ამით ტენდენციურად მოძველებულს ხდის ექსპორტის ცნებას, რომელიც საზღვრების გადალახვის საფუძველზე არსებობს. სრულიად ანალოგიურად ირღვევა ტრანსპლანტაციის ცნება, რომელიც ასევე ისეთ ორგანულად საზღვრულ სივრცეთა გაგებაში არსებობს, რომლებშიც ხდება ნაწილთა მონაცვლეობა. მას შემდეგ რაც სათანადოდ ვეღარ წარმოჩინდება ეკონომიკური სტრუქტურები, სტრუქტურის განმსაზღვრელი სამართლისათვის აზრი ეძლევა შემდეგს: სამოქალაქო და სამეურნეო სამართლის ნიველირება შესაძლებელია არა ექსპორტ-იმპორტის თვალსაზრისით კონკურენტ შემთავაზებლებსა და დამკვეთთა მეშვეობით, არამედ გლობალიზაციის უშუალო პროცესით. ნაციონალური გენიალობისა და განსაკუთრებულობისათვის აქ ადგილი ნაკლებადაა. ამ თეზისის მართებულობაზე ის მეტყველებს, რომ არანაირად არ შეინიშნება განწყობილება, რომ „ადგილობრივი“ იურისტების მიერ შექმნილი კანონები უფრო ყურადსაღებია უცხოელთა რჩევით შექმნილთან შედარებით. ვინც ნაციონალურზე აკეთებს მახვილს, უნდა ითვალისწინებდეს ბენთამისეულ უნდობლობას ინტერესთა ხლართებისა და მიუკერძოებლობისადმი.

ამდენად, მე-20 ს-ის დასასრული მოწმეა ხანგრძლივი პერიოდის განმავლობაში თითქმის დისკრედიტირებული კოდიფიკაციური აზროვნების აღორძინებისა, მაგრამ არა მე-19 საუკუნის პერიოდულად წარმოშობადი, საზღვართა არსებობაზე გათვლილი ნაციონალური ჟესტის კოპირებით, არამედ უკიდურესად მსგავსი პრობლემების სამეცნიერო-ტექნიკურ პროფესიონალიზმით დაძლევით.

საქართველოს სახელმწიფოსა და სამართლის ინსტიტუტი თავისი პრინციპულობით საიუბილეო დღეებშიც გამომჟღავნებული კოსმოპოლიტიზმით ამტკიცებს, რომ იგი დღევანდელობის ამოცანათა გადაწყვეტის სიმაღლეზე დგას.

გერმანულიდან თარგმნა
მანანა მანჯგალაძემ
(თსუ)

ეროვნული ბიბლიოთეკა

დიმიტრი კიკნაძე

მოტივაცია როგორც ადამიანის შინაგანი მოქმედება

მოტივაცია ადამიანთა ნებისმიერი, მიზანდასახული მოქმედებისა და საერთოდ, სოციალური პროცესების ძირითადი ახსნითი ცნებაა. იგი ჩვეულებრივ იხმარება სოციალურ-ეკონომიკური, სამართლებრივი, ზნეობრივი და სხვა მოვლენების ახსნისა და შესაბამისი კვალიფიკაციისათვის. თუმცა თვით მისი არსებისა და კანონზომიერებათა შესახებ მეცნიერულად დასაბუთებული ერთიანი შეხედულება დღემდე არ არსებობს.

მოტივაციის ცნების არსებისა და გამოვლინების კრიტერიუმების დადგენას განსაკუთრებული მნიშვნელობა ენიჭება სამართალდარღვევის სწორი კვალიფიკაციისა და მართლმსაჯულობის განხორციელებაში. რადგან ერთი და იგივე ქმედება, იმის მიხედვით თუ რა მოტივით იყო განპირობებული, ერთ შემთხვევაში შესაძლებელია უმძიმეს დანაშაულად დაკვალიფიცირდეს, ხოლო მეორე შემთხვევაში, პირიქით—წამახალისებელი ჯილდოთიც აღინიშნოს.

მოტივაცია, პრობლემურ სიტუაციაში წინ უძღვის რა ადამიანთა ნებისმიერ, მიზანდასახულ მოქმედებას, აზროვნების ძირითადი ფორმების (ცნებების, მსჯელობებისა და დასკვნების) საშუალებით ანალიზს უკეთებს მოცემულ სიტუაციას, აყალიბებს შესაბამის მიზანს, მისი მიღწევის გზებს, საშუალებებს და პრაქტიკული მოქმედების განწყობას, რაც შემდეგ თვალსაჩინოდ გარეთ მიმართულ პრაქტიკულ მოქმედებასა და მის შედეგებში ვლინდება.

მოტივაცის სუბიექტი შეიძლება იყოს ცალკეული ინდივიდები, პიროვნებები, სოციალური ჯგუფები, მართვის ორგანოები, პარტიები, კლასები, საზოგადოება და მთელი მსოფლიოს მოსახლეობა, ხოლო ობიექტი—ყველაფერი რასაც მათთვის რაიმე მნიშვნელობა აქვს—რაიმე საგანი, მოვლენა, მოქმედება, სოციალური აქტიურობა.

მოტივაცია სოციალური პროცესების შეგნებულად, სწორად მართვისა და წარმატების აუცილებელი წინაპირობაა. სხვადასხვა სოციალური სუბიექტების ურთიერთგაგება თუ კონფლიქტები, ხალხთა შორის მტრობა თუ მეგობრობა, საზოგადოების ნგრევა თუ შენება უშუალოდ შესაბამისი მოტივაციის საფუძველზე ხორციელდება.

მოტივაციაში დაშვებული შეცდომები განაპირობებს, ადამიანთა ჭეშმარიტი გზიდან აცდენას დიდი და მცირე მასშტაბის სოციალურ კონფლიქტებს, რასაც ხშირად თან ახლავს წლების განმავლობაში შექმნილი მატერიალურ და სულიერ ფასეულობათა განადგურება და ადამიანთა დიდი მსხვერპლი.

მოტივაციის განსხვავებული ფაქტორები განაპირობებენ ადამიანთა განსხვავებულ პოზიციებს ეკონომიკის, პოლიტიკის იდეოლოგიის და პრაქტიკული მოღვაწეობის ყველა სფეროში. მოტივაცია აყალიბებს რწმენის ყველა სახეს—ემპირიულს, ავტორიტარულს თუ მეცნიერულს, ყალბს თუ ჭეშმარიტს, რელიგიურს თუ ანტირელიგიურს, ქრისტიანულს თუ მუსლიმანურს,

მართლმადიდებლურს თუ კათოლიკურს და სხვა. თავის მხრივ, ადამიანები რასაც აკეთებენ, ყოველ კონკრეტულ სიტუაციაში, იქნება იგი სამართლებრივი ნორმების შესაბამისი თუ საწინააღმდეგო, პიროვნებისა და საზოგადოების სასარგებლო თუ საზიანო, აკეთებენ იმ რწმენით, რომ მოცემულ სიტუაციაში ეს მოქმედება სწორი და აუცილებელი მოქმედებაა.

შეიძლება ითქვას **რომ მოტივაცია და მის მიერ ჩამოყალიბებული რწმენა, ადამიანთა შინაგანი პოზიციის ჩამოყალიბებისა და პრაქტიკული მოქმედების, აქტიურობის უშუალო და უზენაესი მამოძრავებელი ძალაა.** ამ ძალის წარმოშობის ფაქტორთა სისტემა და კანონზომიერებანი ჯერ კიდევ მრავალი საიდუმლოებითაა მოცული, რაც ხელს უშლის მის ეფექტურად გამოყენებას ადამიანთა აქტიურობისა და სოციალური პროცესების წარმატებით მართვაში. ამის ერთ-ერთი ნათელი დადასტურებაა მთელ მსოფლიოში სამართლებრივი აღზრდის მდგომარეობა და დანაშაულობათა დინამიკის მკვეთრი აღმავლობა, შემცირების ნაცვლად დანაშაულისა და დამნაშავეთა რაოდენობის ყოველწლიური ზრდა.

მოტივაციის ასეთი დიდი მნიშვნელობის მიუხედავად, მისი როგორც შინაგანი მოქმედების არსებისა და გამოვლინების კანონზომიერებათა შესახებ, ჩვენს ქვეყანაში და მის ფარგლებს გარეთ ჯერ კიდევ არ არსებობს მეცნიერულად დასაბუთებული სრულყოფილი შეხედულება. საკითხი მოტივაციისა და მისი შედეგების შესახებ დღეისათვის, არა თუ გადაწყვეტილი არამედ, როგორც პრობლემა, თავისი მნიშვნელობით სრულყოფილად გაგებულიც არ არის[1].

მოტივაცია პრობლემურ სიტუაციაში წინ უძღვის რა ადამიანთა ნებისმიერ, მიზანდასახულ მოქმედებას, სოციალურ აქტიურობას, ცნებებისა და მსჯელობების საშუალებით წარმოსახული და განცდილი, ობიექტური და სუბიექტური ფაქტორების ურთიერთზემოქმედებისა და თანამოქმედების საფუძველზე გაივლის რა განვითარების რამდენიმე ეტაპს საბოლოოდ აყალიბებს მოცემული სიტუაციისათვის შესატყვისი მოქმედების ფაქტორთა შინაგან დინამიკურ სისტემას და მისი პრაქტიკულად განხორციელების მიზანშეწონილების, შესაძლებლობისა და აუცილებლობის რწმენას.

მოტივაციისა და რწმენის გარეშე არ არსებობს ადამიანთა ნებისმიერი, მიზანდასახული მოქმედება, სოციალური აქტიურობა, ხოლო ასეთი აქტიურობის გარეშე არ არსებობს არავითარი პროგრესი ადამიანთაე პირად და საზოგადოებრივ ცხოვრებაში.

მოტივაციის შემდეგ, თუ სუბიექტურ და ობიექტურ ფაქტორებს შორის რაიმე არსებითი ცვლილება არ მოხდა, ადამიანი პრაქტიკულად მოქმედებს იმ მოდელით რომელიც მოტივაციის პროცესში ჩამოყალიბდა.

პირველად განხორციელებული მოქმედების შედეგის დადებითი უკუკავშირის შემთხვევაში, სხვა დროს, იგივე სიტუაციაში მოქმედება მოტივაციის გარეშე მეორდება, ხოლო მრავალგზის განმეორების შემდეგ მოტივაციის ფაქტორთა სისტემისა და რწმენით გამოწვეული ცვლილებები პიროვნების თვისებად, მოქმედება კი ჩვეად იქცევა.

ასე ამრიგად, მოტივაციის პროცესში, სუბიექტური და ობიექტური ფაქტორების ურთიერთზემოქმედებისა და თანამოქმედების შედეგად გამოწვეული

---

[1] „ვოპროსი პსიხოლოგიი", მ. 1985 № 3 გ. 113-123.

ეროვნული ბიბლიოთეკა

შინაგანი ცვლილებების საფუძველზე იცვლებიან და ვითარდებიან ცალკეული ინდივიდები, სოციალური, ჯგუფები, მთელი საზოგადოება და მსოფლიო.

მოტივაციის პროცესში მსჯელობებისა და დასაბუთების შედეგად ჩამოყალიბებული აზრისადმი სუბიექტს, როგორც წესი, უყალიბდება ჭეშმარიტების შინაგანი რწმენა და შესაბამისი პრაქტიკული დამოკიდებულება, მოქმედების მზაობა, განწყობა რაც შემდეგ საფუძვლად ედება გარეთ მიმართულ პრაქტიკულ მოქმედებას.

მსჯელობის პროცესში, ცნებითი აზროვნების საშუალებით წარმოსახული, საგნები და მოვლენები სუბიექტზე მეტ-ნაკლებად რეალური საგნებისა და მოვლენების ადექვატურად ზემოქმედებენ და მასში შესაბამის ბიოქიმიურ, ბიოფიზიკურ და ფსიქოფიზიოლოგიურ ცვლილებებს იწვევენ (რაც ექსპერიმენტალურად დადგენილია)[2]. ამ ცვლილებებს თან ახლავს შესაბამისი განცდები, რწმენა და პრაქტიკული დამოკიდებულების, მოქმედების მზაობის ჩამოყალიბება.

ადამიანთა მოქმედების, სოციალური აქტიურობის ფაქტორთა დინამიკურ სისტემებში გარდა მათი აღმძვრელი მოთხოვნილებისა და ინტერესისა ერთიანდებიან მათ დაკმაყოფილებასთან დაკავშირებული სხვა და სხვა სუბიექტური და ობიექტური ფაქტორები: მოთხოვნილებები, ინტერესები, მიზნები, მათი დაკმაყოფილების საგნები და საშუალებები, რომელთა ურთიერთზემოქმედება მოტივაციის პროცესში მსჯელობებისა და დასაბუთების საფუძველზე სუბიექტში აყალიბებს აზრს, რომელსაც თან ახლავს ჭეშმარიტების შინაგანი განცდა, რწმენა და შესაბამისი პრაქტიკული დამოკიდებულება, მოქმედების მზაობა, განწყობა.

მოტივაციის უდიდესი მნიშვნელობა იმაშია, რომ მისი საშუალებით პრობლემურ სიტუაციაში პირველად წარმოიშობა სუბიექტის შესაბამისი მოქმედების დინამიკურ ფაქტორთა ფუნქციონალური სისტემა, მისი პრაქტიკულად განხორციელების აუცილებლობის შინაგანი განცდა და რწმენა, როგორც უზენაესი მამოძრავებელი ძალა.

ყოველი საგნის, მოვლენის და მათი ამსახველი ცნებებისადმი სუბიექტის რწმენა და დამოკიდებულებები მხოლოდ მოტივაციის შედეგად ყალიბდება, მხოლოდ მოტივაციის პროცესში, მსჯელობებისა და დასაბუთების შედეგად ყალიბდება საგნების, მოვლენების და მათდამი დამოკიდებულების შესახებ აზრი, მისი ჭეშმარიტების შინაგანი რწმენა და შესაბამისი პრაქტიკული დამოკიდებულება, მოქმედების მზაობა, რაც შემდეგ გარეთ მიმართულ მოქმედებაში და მის შედეგებში ვლინდება.

მოტივაცია და მის შედეგად ჩამოყალიბებული რწმენა ადამიანთა ინდივიდების, სოც. ჯგუფების, კლასების, პარტიების, მთელი საზოგადოების ნებისმიერი, მიზანდასახული მოქმედების, სოციალური პროცესების მართვის აუცილებელი წინაპირობაა.

არცერთი კანონი არ იმოქმედებს, ხელმძღვანელი ორგანოების არცერთი დადგენილება და გადაწყვეტილება არ შესრულდება ადამიანთა შესაბამისი მოტივაციისა და რწმენის გარეშე, ამიტომაც მათი პრაქტიკულად განხორციელებისათვის აუცილებელია, შესაბამისი მოტივაციითა და რწმენით უზრუნველყოფა.

---

2 დ. უზნაძე, ექსპერიმენტული ფსიქოლოგია. მ. 1966, გვ. 328-425;

საგნების, მოვლენების, მოქმედებათა ამსახველი ცნებები, მსჯელობები პუბლიკაციები, კინოსურათები და იდეური ზემოქმედების სხვა საშუალებები მოტივაციის პროცესში ადექვატურად წარმოსახვისა და განცდის შემთხვევაში იგივე ზემოქმედებას ახდენენ ადამიანებზე, რასაც—რეალური საგნები, მოვლენები და მოქმედებები. ამიტომ დიდი მნიშვნელობა აქვს ადამიანზე ჭეშმარიტი ცნებებითა და მსჯელობებით ზემოქმედებას.

ამრიგად, მოტივაციაში მონაწილე სუბიექტური და ობიექტური ფაქტორები, საგნები და მოვლენები, ადექვატურად წარმოსახვის შემთხვევაში, მოტივაციის სუბიექტში იგივე შინაგან ცვლილებებს იწვევენ რასაც მათი რეალური ზემოქმედება იწვევს, ამიტომ ყოველ კონკრეტულ სიტუაციაში მოტივაციის სრულყოფილად განხორციელების, ჭეშმარიტი დასაბუთებისა და სწორი გადაწყვეტილების მიღებისათვის აუცილებელია მოტივაციაში მონაწილე ცნებების სიზუსტე, ჭეშმარიტება და ერთიანი გაგება. წინააღმდეგ შემთხვევაში გარდაუვალია მოტივაციის სუბიექტებს შორის სხვადასხვა მასშტაბის გაუგებრობა, უნდობლობა, კონფლიქტები, ავანტიურისტული დაპირისპირებები, რაც ხშირად უდიდეს ნგრევასა და მსხვერპლს იწვევს, გამოუსწორებელ ზიანს აყენებს ცალკეულ პიროვნებებსა და მთელ საზოგადოებას. უფრო მეტიც, ასეთი გაუგებრობით გამოწვეული დაპირისპირებები ზოგჯერ მსოფლიო მასშტაბებსაც აღწევს და კაცობრიობას დიდ ზიანს აყენებს.

მოტივაციის, როგორც დასაბუთების და მის მიერ ჩამოყალიბებული რწმენის სამი სახე არსებობს:—ემპირიული, ავტორიტარული და მეცნიერული, მათ შორის: ემპირიული დასაბუთება უშუალო და თვალსაჩინო პრაქტიკული ფაქტების საშუალებით ხდება; ავტორიტარული—ვინმეს (უფროსი, გამოცდილი ადამიანის, ხელმძღვანელის, დიდი მეცნიერის, ცნობილი პოლიტიკური და სახელმწიფო მოღვაწის, ღმერთის და ა. შ.) ავტორიტეტის გავლენით; ხოლო მეცნიერული რწმენა საგნების მოვლენების ობიექტური კანონზომიერებათა მეცნიერულად შესწავლისა და შესაბამისი მოტივაციის საშუალებით ყალიბდება.

რწმენის თითოეული სახე წარმოშობის წყაროსა და იმის მიხედვით ერთიმეორის მიმართ თუ როგორი შეხების წერტილები აქვთ, მეტ-ნაკლები სიმტკიცით ხასიათდება, მაგრამ უმტკიცესია რწმენა რომელიც სამივე წყაროს ეყრდნობა—როდესაც იგი დასაბუთებულია მეცნიერულად, აღიარებულია ავტორიტეტების მიერ და დასტურდება პრაქტიკულად. მაშასადამე, რაიმე საგნის მოვლენის მიმართ მტკიცე რწმენის ჩამოყალიბებისათვის აუცილებელია მისი მეცნიერულად დასაბუთება, ავტორიტეტის მიერ აღიარება და პრაქტიკულად დადასტურება.

რწმენის ჩამოყალიბების სუბიექტური ფაქტორებიდან ყველაზე ძლიერი ფაქტორებია მოთხოვნილებები და ინტერესები. ცნობილია, რომ რისი მოთხოვნილებებიც აქვთ ადამიანებს და რაც აინტერესებთ, მასში, ისინი უფრო სწრაფად და ადვილად რწმუნდებიან. მაშასადამე, **თუ გვინდა რომ რაიმეში ადვილად დავარწმუნოთ ადამიანები უნდა დავეყრდნოთ მის მიმართ მათ მოთხოვნილებებსა და ინტერესებს ან, თუ ასეთი არ გააჩნიათ, წინასწარ მის მიმართ ჩამოუყალიბოთ შესაბამისი მოთხოვნილება და ინტერესი.**

მოთხოვნილება ადამიანის ფიზიკური და სულიერი დისჰარმონიის, სიცოცხლის ჩვეულებრივი რითმის, წონასწორობის დარღვევის მდგომარეობაა,

ხოლო ინტერესი იმ მნიშვნელობის განცდაა, რაც საგნებსა და მოვლენებს გააჩნიათ ამა თუ იმ მოთხოვნილებათა დაკმაყოფილებისათვის.

რაც უფრო დიდია ადამიანის ფიზიკური და სულიერი წონასწორობის შენარჩუნების დადებითი, ხოლო მისი მოსალოდნელი დარღვევის უარყოფითი მნიშვნელობა მით უფრო ძლიერია მისი შენარჩუნების ინტერესი. ამასთან, მით უფრო ძლიერია სხვადასხვა საგნებისა და მოვლენებისადმი ინტერესი, რაც უფრო მეტი როლი შეუძლიათ მათ ითამაშონ ადამიანის მოთხოვნილებათა დაკმაყოფილებაში, სიცოცხლის ჩვეული რითმის, წონასწორობის აღდგენასა, შენარჩუნებასა და განვითარებაში. აქედან დასკვნა, **რაიმე საგნისა და მოვლენებისადმი შესაბამისი ნებისმიერი, მიზანდასახული მოქმედების გააქტიურებისათვის გარდა დაინტერესებისა სხვა გზა არ არსებობს. „ინტერესის გარეშე ადამიანებს არაფრის გაკეთება არ შეუძლიათ“ (ჰეგელი) და „ყველაფერი რასაც ადამიანები აკეთებენ დაკავშირებულია მათ ინტერესებთან“ (კ. მარქსი). ინტერესი რწმენის პირობაცაა და შედეგიც.**

მოთხოვნილებისა და ინტერესის წარმოშობას თავისი კანონები გააჩნიათ, რომელთა შეცნობა და გამოყენება სოციალური პროცესების, მათ შორის დანაშაულებათა წინააღმდეგ ბრძოლის, ეფექტურად მართვის აუცილებელი პირობაა. მათ შორის ერთ-ერთია ის, რომ ადამიანის ინტერესი სუბიექტურად ყოველთვის რწმენის სახით არსებობს. **ამასთან, მით უფრო დიდია ინტერესის ძალა და გავლენა ადამიანებზე რაც უფრო დიდია მნიშვნელობა რომელიც მასში სუიბექტს სწამს. ეს არის ადამიანის ფსიქიური ცხოვრების ერთ-ერთი უზენაესი კანონი.**

მოტივაციის შედეგებიდან ადამიანთა ნებისმიერ მოქმედებაში და პიროვნების ჩამოყალიბებაში განსაკუთრებული როლი ენიჭება დამოკიდებულებას.

დ ა მ ო კ ი დ ე ბ უ ლ ე ბ ა — რაიმე საგნის, მოვლენის მიმართ ადამიანის მოთხოვნილებების, ინტერესების მიზნების, მოტივების, სხვა და სხვა რწმენისა და განწყობის ერთიანობაა. იგი ყალიბდება მოტივაციის პროცესში, რაც შემდეგ საფუძვლად ედება ადამიანის შესაბამის პრაქტიკულ მოქმედებას, ქცევას და საქმიანობას.

დამოკიდებულების სუბიექტი შეიძლება იყოს მხოლოდ და მხოლოდ ადამიანი და ადამიანთა სხვადასხვა სოციალური ჯგუფი, მთელი საზოგადოების ჩათვლით, ობიექტი—ყველა საგანი და მოვლენა, რასაც მისთვის რაიმე თეორიული ან პრაქტიკული მნიშვნელობა აქვს, და რასთანაც იგი რაიმე ურთიერთობაში იმყოფება.

ხშირად დამოკიდებულებას ურთიერთობასთან აიგივებენ რაც არასწორია, ურთიერთობა ყველა საგნებსა და მოვლენებს ახასიათებს, რომელთაც ურთიერთშორის რაიმე ფიზიკური შეხების წერტილები გააჩნიათ, დამოკიდებულება კი მხოლოდ ადამიანის თვისებაა, რაც მათ აზროვნების საშუალებით მოტივაციის საფუძველზე უყალიბდებათ. შეიძლება ითქვას, რომ **დამოკიდებულება მოტივაციის საფუძველზე შეგნებული, სოციალურად გააზრებული ურთიერთობაა.** ადამიანი ერთადერთი არსებაა რომელიც არა მარტო ურთიერთობებში იმყოფება საგნებთან და მოვლენებთან, არამედ იცის კიდეც, რომ ურთიერთობებებში იმყოფება. მისი ურთიერთობები საგნებთან და მოვლენებთან გაშუალებულია ცნობიერებით და შეგნებული დამოკიდებულების სახით არსებობს.

ეროვნული ბიბლიოთეკა

ადამიანი, გარდა იმისა, რომ თანდათანობითი შეგნების საფუძველზე მთელი სიცოცხლის მანძილზე ახალ დამოკიდებულებებს ამყარებს გარემოს სხვადასხვა საგნებთან და მოვლენებთან მას აგრეთვე მრავალი ახალი დამოკიდებულებები უყალიბდება თვით ერთი და იგივე საგნების მოვლენების მიმართ, მოტივაციის საშუალებით თანდათანობით მდიდრდება მათი ცნების შინაარსი, რაც კიდევ უფრო სრულყოფს, ამდიდრებს და სინამდვილის ადექვატურს ხდის მის სხვადასხვა დამოკიდებულებათა შინაარს და შინაგან სისტემებს.

ყოველი ცნება, რომელიც მოტივაციის პროცესში ე. ი. რაიმეს შესახებ მსჯელობისა და დასაბუთების პროცესში გამოიყენება, თითონ თავის დროზე მოტივაციის შედეგად ჩამოყალიბებული სისტემაა. ამიტომ ადამიანზე ზემოქმედება ამ ცნების შინაარსზე ზემოქმედებით იწყება.

ამრიგად, სამართლის ნორმებისადმი დამოკიდებულების ჩამოყალიბება ცნებებისა და მსჯელობების საშუალებით შესაბამისი აზრის ჩამოყალიბებით იწყება. ასევე დამნაშავის გამოსწორება საბოლოოდ დანაშაულის გამომწვევი დამოკიდებულებების გამოსწორებით იწყება.

ცნებების შინაარსის შესახებ რწმენა ისევ ცნებებისა და მსჯელობების საშუალებით ყალიბდება. ამიტომ საჭიროა, რომ თავიდანვე ვიზრუნოთ ცნებების და მსჯელობების შინაარსის ჭეშმარიტებისათვის, ე. ი. ადამიანებში ჭეშმარიტი ცნებებისა და მსჯელობების მოტივაციისათვის.

ადამიანის სოციალური აქტიურობა, მოქმედება, ქცევა საქმიანობა ურთულესი ბიოფსიქოსოციალური მოვლენაა. მასში მოცემულია მისი სუბიექტის წარსული, აწმყო და მომავალი, შინაგანი სამყარო და მამოძრავებელი ძალები, რომელთა შორის მოტივაცია ყველას გამაერთიანებელი, ხოლო რწმენა, როგორც შინაგანი აუცილებლობა, უზენაესი მამოძრავებელი ძალაა. ამის გამო **რწმენის ერთიანობა საზოგადოების ერთიანობის ძირითადი საფუძველია, მაგრამ აქ იგულისხმება არა მხოლოდ რელიგიური რწმენა, როგორც ეს ზოგიერთებს ჰგონიათ. არამედ უმთავრესად ინტერესთა ერთიანობის რწმენა.** მხოლოდ რელიგია, რომ იყოს ქვეყნის მოსახლეობის ერთიანობის საფუძველი მაშინ საქართველო (ასევე სხვა ბევრი ქვეყანა, სადაც მრავალი რელიგიური მიმართულებაა) ვერაოდეს ვერ იქნებოდა ერთიანი, რადგან რელიგიის მთელ რიგ პრინციპულ საკითხებში ისინი რადიკალურ წინააღმდეგობაში იმყოფებიან.

რაც შეეხება სამოქალაქო საზოგადოების ინტერესთა ერთიანობის რწმენას, ეს რწმენის ერთიანობის უმაღლესი დონე და ყველა დანარჩენი რწმენის გაერთიანების საფუძველია. ასეთი რწმენა აერთიანებს სხვადასხვა ერის და სხვადასხვა რელიგიური შეხედულებების ადამიანებს საერთო ინტერესებისათვის ბრძოლაში, ხოლო დაპირისპირებული რწმენა აპირისპირებს მათ და ზოგჯერ სამკვდრო სასიცოცხლო ბრძოლაშიც აბამს.

რწმენა მაღლა დგას ყოველგვარი ეროვნულ, რელიგიურ განსხვავებულობაზე. მაგალითად, სიკეთის რწმენა აერთიანებს მსოფლიოს ყველა კეთილი ნების ადამიანებს მათი ეროვნული, რელიგიური განსხვავებულობის მიუხედავად. ადამიანთა ინტერესების ერთიანობის რწმენა ყოველგვარი ეროვნული და რელიგიური განსხვავებულობაზე მაღლა დგას და იგი მსოფლიოს ყველა ხალხს აერთიანებს.

მიუხედავად ამისა, დღემდე რწმენის ცნების შესახებაც ერთიანი, მეცნიერულად დასაბუთებული შეხედულება არ არსებობს. მაგალითად ზოგი მას მთლიანად რელიგიურ რწმენასთან აიგივებს; ზოგი მას თვლის ემოციონალურ

მოვლენად, ზოგი—ინტელექტუალურად, ზოგიც—ნებისმიერად და ა. შ. ჩვენი აზრით არცერთი მათგანი სწორი არ არის. სინამდვილეში რწმენა მეტნაკლებად ყველა აღნიშნულ თვისებებს მოიცავს, როგორც ფაქტორებს, მაგრამ არცერთ მათგანზე არ დაიყვანება. **რწმენა არის რაიმეს შესახებ მოტივაციის შედეგად ჩამოყალიბებული აზრის ჭეშმარიტების შინაგანი განცდა და შესაბამისი პრაქტიკული დამოკიდებულება, მოქმედების განწყობა.**

არავის, სალად მოაზროვნე ადამიანს, არ შეუძლია ნებისმიერად, მიზანდასახულად გააკეთოს რაიმე, იმოქმედოს ისე თუ მან შინაგანად არ განიცადა და არ ირწმუნა მოცემულ სიტუაციაში ამ მოქმედების მიზანშეწონილება, შესაძლებლობა და აუცილებლობა. სწორედ ეს გახლავთ რწმენის ძალა და სწორედ ამიტომაცაა რწმენა უმაღლესი მამოძრავებელი ძალა.

რწმენა არის ადამიანთა დამრაზმავი, მაორგანიზებელი და მიმართულების მიმცემი ძალა. თუ რაიმეს გაკეთება, რაიმე აზრის განხორციელება გსურთ ადამიანებისაგან ისინი უნდა დაარწმუნოთ მის ჭეშმარტებაში, მიზანშეწონილობაში, შესაძლებლობასა და აუცილებლობაში. რწმენის საფუძველზე იქცევა აზრი, თეორია მატერიალურ ძალად რომლის შედეგად ადამიანები სასწაულებს ახდენენ.

ამრიგად, ყოველ კონკრეტულ სიტუაციაში ადამიანის ნებისმიერი მოქმედების მამოძრავებელი, მოტივაციის შედეგად ჩამოყალიბებული გარკვეული ფუნქციონალური სისტემაა, რომლის ძირითადი დინამიკური კომპონენტებია: მოთხოვნილება. ინტერესი, მიზანი და რწმენა. მათ შორის: **მოთხოვნილება** არის ადამიანის რაიმე საჭიროების განცდის მდგომარეობა; **ინტერესი**—მოთხოვნილების, მისი დაკმაყოფილების და დაკმაყოფილების საშუალებათა მნიშვნელობების შეგნება და განცდა; **მ ი ზ ა ნ ი**—მოთხოვნილებისა და ინტერესის დაკმაყოფილების მოქმედებისა და მისი განხორციელების შედეგის წინასწარი იდეალური ასახვა; ხოლო **რ წ მ ე ნ ა—რაიმეს შესახებ მოტივაციის შედეგად ჩამოყალიბებული აზრის ჭეშმარიტების შინაგანი განცდა და შესაბამისი პრაქტიკული დამოკიდებულება, მოქმედების განწყობა.**

მოტივაცია, როგორც აზროვნების საშუალებით ჩამოყლიბებული დინამიკური ფაქტორების ფუნქციონალური სისტემა, რეალური, ფიზიკური სისტემებისაგან განსხვავებით, აზროვნებაში სხვადასხვა დროში ასახული საგნებისა და მოვლენების იდეალური სისტემაა, რომელშიც წარსული და მომავლის მოსალოდნელი შედეგები აწმყოში მონაწილეობენ, როგორც ურთიერთზემოქმედებაში მყოფი ფაქტორები.

ყოველი სისტემა თვისობრივად და რაოდენობრივად განსხვავებული კომპონენტებისაგან შედგება, რომლებიც იმყოფებიან რა ურთიერთკავშირში, ურთიერთზემოქმედებასა და თანამოქმედებაში გარკვეულ ფარგლებში თვითრეგულირების უნარით ხასიათდებიან.

ადამიანი ყველა სისტემაზე მაღლა დგას იმით, რომ იგი ასახავს არა მხოლოდ წარსულს და აწმყოს, არამედ მოსალოდნელ მომავალს და ობიექტურ კანონზომიერებათა შეცნობის საფუძველზე თვითრეგულირებას ახდენს არა მხოლოდ რეალურის, არამედ მასთან ერთად იდეალურის, აზრის საშუალებით ასახული მომავლის გათვალისწინებით. ყოველივე ეს, მოტივაციის როგორც შინაგანი მოქმედების, საფუძველზე ხორციელდება.

ლალი ლაზარაშვილი

სოლიდარული პასუხისმგებლობის საზოგადოების წარმოშობა და განვითარება

კანონი ზოგჯერ სიცოცხლეს ანიჭებს ახალ მოვლენებსა და ურთიერთობებს, ზოგჯერ—მხოლოდ აღიარებს უკვე არსებულს. მაგალითად, შეზღუდული პასუხისმგებლობის საზოგადოების ფორმა, რომელიც სამართლებრივად პირველად გერმანულ კანონმდებლობაში განმტკიცდა 1892 წლის კანონით, მანამდე პრაქტიკაში არ არსებულა ისტორიული პირველსახით. მისგან განსხვავებით, სოლიდარული პაასუხისმგებლობის საზოგადოება ჯერ თავად ცხოვრებამ შექმნა, შემდეგ კი კანონმდებელმა აღიარა მისი არსებობა.

სოლიდარული პასუხისმგებლობის საზოგადოების სამართლებრივი მდგომარეობის კვლევის თვალსაზრისით, ამ საზოგადოების ისტორიის საკითხი ჩვენთვის მნიშვნელოვანია იმდენად, რამდენადაც ამ ინსტიტუტის მიერ განვლილი გზის განხილვის საფუძველზე შეგვიძლია გავაანალიზოთ, თუ რამ განაპირობა იმ თავისებურებათა ჩამოყალიბება, რაც საზოგადოების ორგანიზაციულ-სამართლებრივი ფორმის განმსაზღვრელია და მის სამართლებრივ ბუნებას განაპირობებს.

სოლიდარული პასუხისმგებლობის საზოგადოება უძველესი სავაჭრო საზოგადოებაა და ხანგრძლივი ისტორია აქვს. სამეცნიერო ლიტერატურაში არაერთგვაროვანი მოსაზრებები არსებობს იმის თაობაზე, თუ სად ჩაისახა ეს საზოგადოება თავდაპირველად. გავრცელებული თვალსაზრისის მიხედვით, სოლიდარული პასუხისმგებლობის საზოგადოების წარმოშობა რომის სამართალს კი არ უკავშირდება, არამედ შუა საუკუნეების ჩვეულებებს. რომაულ societas და თანამედროვე საზოგადოებას შორის არ არსებობს მემკვიდრეობითი კავშირი[1]. მეცნიერთა სხვა ნაწილი სოლიდარული პასუხისმგებლობის საზოგადოების სამართლებრივი ფორმის ჩამოყალიბებაში რომის სამართლის პრინციპებს ანიჭებს პრიმატს[2]. არსებობს მოსაზრებაც, რომელიც შესაძლებლად თვლის, რომ კორპორაციები, მათ შორის საზოგადოების ეს ფორმა, ჯერ კიდევ საბერძნეთში ჩაისახა, სადაც საკმაოდ კარგად იყო განვითარებული ვაჭრობა და საზღვაო საქმე[3].

სინამდვილესთან უფრო ახლოს უნდა იყოს ის აზრი, რომ სოლიდარული პასუხისმგებლობის საზოგადოების პირველსახე რომის სამართლის წიაღში

---

[1] ს. ჯ ა ფ ა რ ი ძ ე, სავაჭრო სამართალი, თბ., 1925. გ. 31, Шершеневич, Г. Ф. Курс торгового Права, т. 1, С.-ПТ, 1908, გ. 308. Дювруа Н. Л. Из курса лекции по гражданскому праву. С,-ПТ. 1895. გ. 478.

[2] К а м и н к а А. И. Очерки торгового права. С.—ПТ. 1911, გვ. 199—120. У д и н ц е в В. А. История обособления торгового права. Киев, 1900, გვ. 47.

[3] К а ш а н и н а Т. В. Хозяйственные товарищества и общества: правовое регулирование внутрифирменной деятельности, М., 1995, გვ 335.

ჩაისახა, მით უმეტეს, რომ ის კომერციალისტებიც კი, რომლებიც ამ საზოგადოების წარმოშობას შუა საუკუნეებს უკავშირებდნენ, არ უარყოფდნენ მის მსგავსებას რომაულ societas-თან[4].

რომის სამართალი შემთხვევით არ ითვლება კერძო სამართლის აკვნად. მართალია, კერძო სამართლის სუბიექტებად ფიზიკური პირების გვერდით რომაელი იურისტები არ გამოყოფდნენ იურიდიულ პირებს, მაგრამ რომის სამოქალაქო ცხოვრება იცნობდა შემთხვევებსაც, როდესაც უფლება-მოვალეობები ეკუთვნის პირთა ჯგუფს ან მთლიან ორგანიზებულ წარმონაქმნს. ამისდა მიხედვით, რომაელი იურისტები განასხვავებდნენ კავშირების ორ ფორმას — საკორპორაციო დაწესებულებას (universitas) და სახელშეკრულებო ამხანაგობას (societas)[5]. პირველ შემთხვევაში კორპორაციას ჰქონდა განკერძოებული ქონება და არსებობდა მასში შემავალი ფიზიკური პირებისგან დამოუკიდებლად. რომელიმე წევრის გარდაცვალებას ან კავშირიდან გამოსვლას არ შეეძლო გავლენის მოხდენა მის მთლიანობაზე. რაც შეეხებოდა ამხანაგობას, იგი განიხილებოდა, როგორც წმინდა ინდივიდუალისტური სახელშეკრულებო კავშირი, ერთგვარი საძმო, სადაც ადგილი ჰქონდა უაღრესად პირადულ, შინაურულ ურთიერთობებს და ეს ურთიერთობები მხოლოდ მოცემულ პირებს შორის შეიძლებოდა არსებულიყო[6]. ამიტომ ამხანაგობის წევრთა პირადი შემადგენლობის ყოველგვარი ცვლილება იწვევდა მთლიანად სახელშეკრულებო კავშირის რღვევას. ასეთ კავშირში სახელშეკრულებო ურთიერთობის მონაწილეებს ქონება ეკუთვნოდათ ერთობლივად, რაც ქმნიდა ე. წ. ქონებრივ ერთობას (communio). იმავდროულად, ამ ქონებაში ყოველ ამხანაგს ეკუთვნოდა განსაზღვრული წილი და გამოეყოფოდა კავშირიდან გამოსვლის შემთხვევაში. ერთ-ერთი ფორმა ასეთი ამხანაგობისა ცნობილი იყო როგორც ქონებით სრული ერთობის ამხანაგობა (societas omnium bonorum), რომელიც შექმნილი იყო საოჯახო-მემკვიდრეობითი ხასიათის კავშირებისათვის. მასში მონაწილენი ერთიანდებოდნენ მთელი ქონებით, მათ შორის მომავალი ქონებით და მთელი თავიანთი ყოფით. ამასთან, ყოველი წევრი წარმოადგენდა ქონების მთლიანი მასის მესაკუთრეს შეუზღუდავი პასუხისმგებლობით.

სწორედ ასეთი ამხანაგობები უნდა ყოფილიყო სოლიდარული პასუხისმგებლობის საზოგადოების ისტორიული პირველსახე, მისი ადრეული ფორმა. მაგრამ ამ ფორმამ რომში განვითარება ვერ ჰპოვა, რაც ვაჭრობისადმი რომაელთა უარყოფითი დამოკიდებულებით, რომის სამართლის მკვეთრად გამოხატული ფორმალიზმით, იმდროინდელ საზოგადოებრივ ურთიერთობებში კაპიტალისტური ურთიერთობების სუსტი განვითარებით აიხსნებოდა. ამის მიზეზად მიიჩნევდნენ რომაელი ოჯახის ბუნებასაც, რომლის მკვეთრად გამოხატული ინდივიდუალისტური ხასიათიც დიდი ოჯახების შექმნას უშლიდა ხელს, ხოლო ოჯახის უფროსის გავლენა მეტისმეტად ძლიერი იყო საიმისოდ, რათა ოჯახი გადაქცეულიყო ოჯახ-საწარმოდ[7]. ამდენად societas ძირითადად მაინც მკაცრად განსაზღვრულ ვალდებულებით ურთიერთობად დარჩა.

---

[4] Шершеневич Г. Ф., Курс торгового права, т. 1, С.—ПТ, 1908, გვ. 287.
[5] Новицкий И. Б., Римское право, М., 1994, გვ. 59—60.
[6] Суворов Н., Об юридических лицах по римскому праву, М., გვ. 288.
[7] Каминка А. И., Очерки торгового права, С.—ПТ, 1911, გვ. 199.

სპს-ის განვითარებას შუა საუკუნეებში დამოუკიდებელი საფუძველი ჰქონდა, რომაელმა იურისტებმა მხოლოდ გააადვილეს თეორიული კონსტრუქციების აგება. ამ პერიოდში სოლიდარული პასუხისმგებლობის საზოგადოება განვითარდა იმ სახით, რაც მის თანამედროვე ფორმას ახასიათებს. იტალიაში, რომელიც სავაჭრო სამართლის სამშობლოდ არის აღიარებული, უკვე მე-13 საუკუნეში გამოკვეთილად ჩანს ეს ფორმა. მას წყაროები მოიხსენიებენ როგორც compagnia fraterna societas tratrum.

საგულისხმოა, რომ შუა საუკუნეებში სპს-ის არსებობა საოჯახო-მემკვიდრეობით ურთიერთობებს დაუკავშირდა, რასაც ძველი ყოფითი პირობებიც უწყობდა ხელს. თავდაპირველად მისი შექმნის მიზანი იყო უკვე შექმნილი საერთო ქონების დანაწევრების თავიდან აცილება. ამას ადგილი ჰქონდა ოჯახის უფროსის გარდაცვალების შემთხვევაში, როდესაც მემკვიდრეები ნაცვლად ერთობლივი ოჯახური მეურნეობის დაშლისა, აერთიანებდნენ თავიანთ ქონებას და ერთობლივი ძალებით აგრძელებდნენ სამეურნეო საქმიანობას. ამას ხელს უწყობდა შუა საუკუნეებში მიწის შეძენასთან და დამუშავებასთან დაკავშირებული სიძნელეები და სხვის ჭერქვეშ ცხოვრების დამამცირებელი ხასიათი. ასე იქმნებოდა რთული ოჯახები საერთო მეურნეობითა და ქონებით, რომლის წევრებსაც თავიანთი შრომით შეჰქონდათ მასში წვლილი, საერთო ქონებიდან იკმაყოფილებდნენ მოთხოვნებს და ამავე ქონებიდან ფარავდნენ თავიანთ ვალებს. ქონების ამგვარ გაერთიანებას ხშირად მიმართავდნენ, ვაჭრის (ხელოსნის) გარდაცვალების შემთხვევაში, მისი ვაჟიშვილები, რომლებიც მამის საქმიანობაში იყვნენ ჩაბმულნი. ასეთ საოჯახო ამხანაგობაში ძირითადად მოწესრიგებული იყო მხოლოდ წევრების შიდა ურთერთობა და ნაკლებად—ურთიერთობა მესამე პირებთან.

რამდენადაც ოჯახი, ჩვეულებრივ, აკავშირებდა ახლობელ ადამიანებს, ამიტომ თავისთავად იგულისხმებოდა ოჯახის წევრთა პასუხისმგებლობა ოჯახის ვალდებულებებისათვის, ე. ი. ამგვარი პასუხისმგებლობა პირადი ურთიერთობებიდან—ოჯახის წევრებს შორის არსებული შიდა ურთიერთობებიდან გამომდინარეობდა, როგორც ამ ურთიერთობის უშუალო შედეგი და არ იყო შექმნილი მესამე პირების ინტერესებში. თანდათანობით, ოჯახის ცალკეული წევრების უფლებების ზრდისა და მათ მიერ საკუთარი ქონების დაგროვებასთან ერთად, ოჯახური კავშირი დაუახლოვდა თანამედროვე საზოგადოებისათვის დამახასიათებელ ორგანიზაციულ ერთიანობას, დაემსგავსა საწარმოს. იმავდროულად, ოჯახური კავშირის ოჯახ-საწარმოდ გადაქცევის პროცესის პარალელურად, ვითარდებოდა მეორე ურთიერთშემხვედრი პროცესიც — როდესაც გარეშე პირების შემთხვევითი გაერთიანებები იძენდა ისეთ ხასიათს, რომ ორგანიზაციული ერთიანობისა და მოწყობის მხრივ უახლოვდებოდა ოჯახს, როგორც საწარმოო მთლიანობას[8]. ამდენად, გაერთიანების ეს ფორმა საკმაოდ სიცოცხლისუნარიანი აღმოჩნდა, თანდათანობით მასში ოჯახის წევრებისა და ნათესავების ადგილი ერთმანეთისადმი განსაკუთრებული ნდობით გამსჭვალულმა გარეშე პირებმა დაიკავეს, რომლებიც ხელშეკრულების საფუძველზე აერთიანებდნენ პირად და ქონებრივ ძალებს, რათა ერთობლივი სავაჭრო საქმიანობის შედეგად სარგებელი მიეღოთ. ამგვარად, ოჯახური კავშირის ეს ფორმა სამეწარმეო საზოგადოების ორგანიზაციული ფორმით იცვლებოდა.

[8] Каминка А. И., Очерки торгового права, С-ПТ. 1911, გვ. 201.

როგორც ვხედავთ, პირველი სპს-ები იქმნებოდა არა საერთო ქონების შექმნის, არამედ უკვე შექმნილი ქონების დაყოფა-დანაწევრების თავიდან აცილების მიზნით. შესაძლოა, ამ გარემოებამაც განაპირობა საზოგადოების ქონების დამოუკიდებლობის იდეის წარმოშობა და საზოგადოების კრედიტორებისთვის პარტნიორთა პირად კრედიტორებთან შედარებით საზოგადოების ქონებიდან უპირატესი დაკმაყოფილების უფლების მინიჭება[9].

ერთი შეხედვით მართლაც უჩვეულოა, რომ ოჯახის წიაღში, რომლის ცხოვრებისეული საწყისიც სიყვარულია, განვითარდა ის ურთიერთობები, რომლებიც უკავშირდებოდა ანგარიშიან ინტერესსა და გამიზნულ თანამშრომლობას. კამინკას აზრით, ის გარემოება, რომ ოჯახში ერთობლივი მეურნეობის წარმოებისათვის დამახასიათებელი შრომითი ელემენტი ხშირად კონკურენციასაც კი უწევს ნათესაობას, იყო მიზეზი, რომლის მეშვეობითაც შესაძლებელი გახდა ოჯახის მიუდგომელ სიწმინდეში შეეღწია გარეშე ელემენტს და მოეხდინა მასში ყველაზე სერიოზული ცვლილებები სამეწარმეო საზოგადოებასთან დაახლოების თვალსაზრისით[10]. შემთხვევითი არ არის ის ფაქტი, რომ სპს ოჯახის წიაღში ჩაისახა და ნათესაური ურთიერთობებიდან განვითარდა. ეს გარემოება კარგად ხსნის საზოგადოების პერსონალურ ხასიათს, პარტნიორთა სოლიდარული პასუხისმგებლობის არსებობას, იმ განსაკუთრებულ ნდობას, რომელიც პარტნიორთა საქმიანი ურთიერთდამოკიდებულების განმსაზღვრელია. ამ ფაქტის გამოძახილი უნდა ყოფილიყო რუსეთში სრული ამხანაგობის სხვაგვარი სახელწოდება—სავაჭრო სახლი („торговыи дом“)[11].

უნდა აღინიშნოს, რომ მიუხედავად სხვადასხვა ქვეყნებში არსებული სპს-ის სამართლებრივი ფორმის მსგავსებისა, ეს საზოგადოება ყველგან დამოუკიდებლად განვითარდა. გერმანიაში სპს-ის ფორმა გამოკვეთილად ჩნდება უკვე მეთხუთმეტე-მეთექვსმეტე საუკუნეებში. აქ განსაკუთრებით ცნობილია აუგსბურგში დაფუძნებული ფუგერების საზოგადოება ძმების—გეორგ, ულრიხ და იაკობ ფუგერებს შორის დადებული ხელშეკრულების საფუძველზე 1494 წელს[12]. სამივე ძმას ჰქონდა გარიგების დადებისა და წარმომადგენლობის შეუზღუდავი უფლება, თითოეული შეუზღუდავად აგებდა პასუხს საზოგადოების ვალდებულებებზე. ულრიხისა და გეორგის გარდაცვალების შემდეგ პარტნიორები გახდნენ მათი მემკვიდრეები, მხოლოდ გარიგებების დადებისა და წარმომადგენლობითი უფლებამოსილების გარეშე. იმ შემთხვევაში თუ მათ შეეზღუდებოდათ არა მარტო გარიგების დადების უფლება, არამედ პასუხისმგებლობაც, სპს გადაიქცეოდა კომანდიტურ საზოგადოებად.

სპს-ის პირველი საკანონმდებლო რეგლამენტაცია საფრანგეთში განხორციელდა. ლუდოვიკო მე-14 დროს განხორციელებული სავაჭრო სამართლის

---

[9] Шершеневич Г. Ф., Курс торгового права, т. 1, С.—ПТ, 1908, გვ. 308—309.

[10] Каминка А. И., Очерки торгового права, С.—ПТ. 1911, გვ. 203—204.

[11] Устав торговый, т. 11, ч. 2, с. 62, Вормс А. Е., Данилова Э. Н., Источники торгового права, М., 1919, გვ. 51.

[12] Götz Hueck, Gesellschaftsrecht, München, 1991, გვ. 90.

პირველი კოდიფიკაციის შედეგად 1873 წელს გამოიცა Ordonnance de commerce, რომელიც კოდიფიკაციის მთავარი ინიციატორის—მინისტრ კოლბერის სახელის მიხედვით, კოლბერის ორდონანსადაა ცნობილი და ზოგადად ვაჭრობას არეგულირებს. ამ ორდონანსში სპს-ის სამართლებრივი მდგომარეობა განმტკიცებული იყო societe generale-ს სახელწოდებით. აღნიშნული ორდონანსი დაედო საფუძვლად საფრანგეთის 1807 წლის სავაჭრო კოდექსს, რომელშიც პოტიეს გავლენით დამკვიდრდა საზოგადოების ახალი სახელწოდება societé en nom collectif, ამ სახელწოდებით არის იგი დღესაც ცნობილი საფრანგეთში.

სპს-ის ფორმა არც ქართული სინამდვილისათვის უნდა ყოფილიყო უცხო. მართალია, საქართველოს არ გაუვლია ისტორიული განვითარების ისეთი გზა, როგორც დასავლეთ ევროპას—ქალაქების კერძო სამართლის განვითარებისა და ვაჭართა განსაკუთრებული ფენის ორგანიზაციების თვალსაზრისით, და ისტორიულად არც კერძო სამართლის დუალიზმს მიუღწევია სამოქალაქო და სავაჭრო სამართლის მკვეთრ გამიჯვნამდე, მაგრამ ქართული სამართლებრივი ცხოვრება არ მდგარა ამ მოვლენების მიღმა. ამის მაგალითია თუნდაც „ვეფხისტყაოსანში“ აღწერილი გულანშაროს ვაჭართა საზოგადოება, რაც მაშინდელი ქართული სინამდვილის ამსახველი უნდა ყოფილიყო. ივ. ჯავახიშვილი შუა საუკუნეების საქართველოში ვაჭრობისა და ხელოსნობის განვითარებას, მჭიდრო ურთიერთკავშირს ბიზანტიასა და სხვა ქვეყნებთან, უკავირებდა ვაჭარ-ხელოსანთა კორპორაციების არსებობას[13]. შუა საუკუნეების ქართულ ქალაქებში ჩამოყალიბებული ვაჭართა და ხელოსანთა პროფესიული გაერთიანების საფუძველზე შექმნილი ეს ამხანაგობები მოიხსენიებოდა სხვადასხვა სახელწოდებით: „ოფიკალი“, „თაბუნი“, „ასნაფი“, „ამქარი“. სწორედ ამ უკანასკნელი სახელწოდებით დამკვიდრდა ისინი სამეცნიერო ლიტერატურაში[14]. საფიქრებელია, რომ ამ კორპორაციებში უნდა განვითარებულიყო სპს-ის ქართული ფორმის პირველსახე, მით უმეტეს, რომ მათში დიდი მნიშვნელობა ენიჭებოდა მონაწილეთა პირად ურთიერთობასა და პირად შრომით ელემენტს. მაგრამ ეს ფორმა ქართულ სინამდვილეში ვერ განვითარდა სრულყოფილად, იმ სახით, რაც მის თანამედროვე ფორმას ახასიათებს, რასაც ბევრად განაპირობებდა საქართველოს ისტორიული ცხოვრების სირთულეები.

ამდენად, სოლიდარული პასუხისმგებლობის საზოგადოების წარმოშობისა და ისტორიული განვითარების პროცესი შესაძლებლობას გვაძლევს ავხსნათ ამ საზოგადოების ორგანიზაციულ-სამართლებრივი ფორმის თვითმყოფადი ხასიათი.

---

13 ი ვ. ჯ ა ვ ა ხ ი შ ვ ი ლ ი, ქართული სამართლის ისტორია, მე-2 წიგნი, თხზულებანი თორმეტ ტომად, მე-7 ტომი, 1984, გვ. 234-235.

14 ქართული ამქრული ორგანიზაციების ისტორიის შესახებ, შ. მ ე ს ხ ი ა, საისტორიო ძიებანი, მე-2 ტ., თბ., 1983, გვ. 507-607, პ. გ უ გ უ შ ვ ი ლ ი, კაპიტალიზმის წარმოშობა და განვითარება საქართველოსა და ამიერკავკასიაში; 1941, გვ. 181-187.

გია ლილუაშვილი

ხელშეკრულების არსებითი პირობები აშშ-ის სამართალში

რა თქმა უნდა სტატიის ფარგლებში ძნელია ხელშეკრულების ყველა არსებითი პირობის, და თანაც, დაწვრილებითი მიმოხილვა, ამიტომ ჩვენი მიზანია მკითხველს გავაცნოთ საერთო სამართალში, კერძოდ კი, ამერიკის სამართალში ხელშეკრულების იმ ძირითადი ელემენტების ნაწილი, რომელიც საფუძვლად უდევს ხელშეკრულების ნამდვილობას.

საერთოდ, ხელშეკრულების გაგონებაზე, მაშინვე გაგვიელვებს ცნობიერებაში, რომ მოხდა ან უნდა მოხდეს მხარეებს შორის შეთანხმება. შეთანხმება (agreement) საერთო სამართალში სხვადასხვანაირად არის განმარტებული, მაგალითად, ინგლისურ სამართალში, „შეთანხმება“ ეს არის „კავშირი, გაერთიანება, შეთავსება ორი ან მეტი განზრახვისა რაიმეს გაკეთებასთან ან მომავალში გასაკეთებელთან დაკავშირებით“[1].

აშშ ერთგვაროვანი სავაჭრო კოდექსის 1-201-ე მუხლის მე-3 პუნქტით „შეთანხმება ნიშნავს მხარეთა ფაქტიურ გარიგებას, რომელიც გამომდინარეობს მათი განცხადებიდან ან სხვა გარემოებიდან, მათ შორის დაწესებული წესი, სავაჭრო ჩვეულებები ან შესრულების წესი, როგორც ეს გათვალისწინებულია ამ კანონით[2]. ბადებს თუ არა შეთანხმება სამართლებრივ შედეგებს განისაზღვრება ამ კანონის დებულებებით, თუ იგი გამოიყენება, ხოლო დანარჩენ შემთხვევაში კი სახელშეკრულებო სამართლის ნორმებით“[3].

სავაჭრო კოდექსით მოყვანილი განმარტება ზოგადი განმარტება არის, რომლის უკანაც დგას საერთო სამართალში გაბატონებული შეხედულება, რომ შეთანხმება ეს არის „აზრთა დამთხვევა“, რომელიც მიიღწევა თავისუფალი ნების გამოვლენის საფუძველზე. შეთანხმება ყოველთვის გულისხმობს ან მხოლოდ მორალურ ვალდებულებას, მხარის, პირის მორალურ სახეს, ან მორალურ და იურიდიულ ვალდებულებას ერთად, რომლის დარღვევის შემთხვევაშიც შეიძლება დადგეს იურიდიული პასუხისმგებლობაც. შეთანხმების შესრულების მორალური ვალდებულება, იურიდიული ვალდებულების გარეშე, დგება იმ შემთხვევაში, როდესაც „შეთანხმება“ არ არის დაკავშირებული სახელშეკრულებო სამართალთან ანუ, იურიდიული ვალდებულებების წარმოშობასთან. მაგალითად, „მეგობრები შეთანხმდნენ შეხვედროდნენ ერთმანეთს 3 სთ-ზე“. თუ მეგობრები 3 საათამდე ხელმეორედ შეთანხმდებიან, რომ გარკვეული მიზეზების გამო არ შეხვდნენ ერთმანეთს, მაშინ შეხვედრის მორალური ვალდებულებაც შეწყდა, მაგრამ თუ 3 საათზე, შეთანხმებიდან გამომ-

---

[1] L a w e r P o l l a r d - case of Reniger V. Fogossa - 1550 plowd, p. 17

[2] იგულისხმება ერთგვაროვანი სავაჭრო კოდექსის ნასყიდობის განყოფილება (ავტ. შენიშვნა).

[3] Commercial and debtor - creditor Law. Westbury. New York. 1995. p. 10

დინარე, ერთ-ერთი მეგობარი არ მივა, და ეს გამოწვეული არ არის მისგან დამოკიდებული მიზეზებით, მაშინ იგი დაარღვევს შეხვედრის მორალურ ვალდებულებას, რაც იურიდიულ პასუხისმგებლობას არ წარმოშობს, მაგრამ მისი პიროვნების მორალურ სახეს უარყოფითად წარმოაჩენს. მაგრამ თუ „შეთანხმების“ მიზანი იურიდიული ვალდებულების წარმოშობაა, მაშინ მისი დამრღვევი არა მხოლოდ უარყოფით მორალურ სახეს უჩვენებს, არამედ აგრეთვე, მისი იურიდიული პასუხისმგებლობის საკითხიც შეიძლება დადგეს.

ამრიგად, „შეთანხმება“ ყოველთვის არ გულისხმობს ხელშეკრულებას, მაგრამ ხელშეკრულება ყოველთვის გულისხმობს შეთანხმებას[4]. ხელშეკრულება შეიძლება შეთანხმების ერთ-ერთ სახედაც კი ჩაითვალოს.

ხელშეკრულება, ამერიკულ სამართალში, ხშირად გამოიყენება, როგორც სპეციფიკური მნიშვნელობის სიტყვა, რომელიც გულისხმობს „დაპირებას ან დაპირებათა რიგს, რომელთა დარღვევისთვისაც სამართალი ადგენს სანქციას ან რომელთა შესრულებასაც სამართალი განიხილავს, გარკვეული მნიშვნელობით, როგორც ვალდებულებას“[5].

აღნიშნული განმარტება გვიჩვენებს ხელშეკრულების ძირითად ბუნებას, თუმცა სხვადასხვა კონტექსტში სიტყვა „ხელშეკრულება“ სხვადასხვანაირად განიმარტება, მაგალითად: აშშ ერთგვაროვანი სავაჭრო კოდექსის 1-201-ე მუხლის მე-11 პუნქტით: „ხელშეკრულება ნიშნავს მთლიან სამართლებრივ ვალდებულებას, რომელიც გამომდინარეობს მხარეთა შეთანხმებიდან, თანახმად ამ კანონისა და სამართლის სხვა გამოსაყენებელი ნორმებისა“[6].

რაც შეეხება კალიფორნიის სამოქალაქო კოდექსს, მისი 1549-ე მუხლი ხელშეკრულებას ორიოდე სიტყვით განმარტავს, კერძოდ, „ხელშეკრულება არის შეთანხმება რაიმეს გაკეთების ან არგაკეთების შესახებ“[7].

ამრიგად, როგორც ვხედავთ, ამერიკის სამართალში „ხელშეკრულების“ სხვადასხვა განმარტება არსებობს, მაგრამ, ძირითადად მაინც ეყრდნობიან ზემოთ მოყვანილ პირველ განმარტებას, ხოლო საქონლის ნასყიდობასთან დაკავშირებით კი იყენებენ სავაჭრო კოდექსის განმარტებას. ჩვენც პირველი განმარტებიდან გამომდინარე განვიხილავთ ხელშეკრულების არსს. „ხელშეკრულება არის დაპირება ან დაპირებათა რიგი...“ უკვე აქედანაც ნათლად სჩანს, რომ ამერიკულ სამართალშიც, მსგავსად, კონტინენტალური ევროპის სამართლისა, ხელშეკრულება შეიძლება იყოს ცალმხრივიც და ორმხრივიც. „ორმხრივია ხელშეკრულება, როდესაც ხდება მხარეების მიერ დაპირებების გაცვლა, სადაც ყოველი მათგანი შეიძლება იყოს ერთდროულად მოვალეც და კრედიტორიც“[8]. მაგალითად, A თანახმა არის მიყიდოს 1000 ცალი კომპიუტერი, თითო 3.000 დოლარად; და ამასთან მიაწოდოს ადგილზე კომპიუტერები B-ს. თანახმა არის გადაიხადოს თითოეულ კომპიუტერში 3.000 დოლარი და მიიღოს საქონელი. A არის მოვალე ანუ პირობის მიმცემი მიაწოდოს საქონელი B-ს. ამასთან არის კრედიტორიც ანუ პირობის მიმღები B-სგან, რომ გადაუხდის თანხას. B არის კრედიტორი ანუ პირობის მიმღები A-სგან, რომ მიაწვდის

---

[4] Kleinschmidt Division of SCM Corp. v. Futuronics Corp. (1977). 41 NY 2d 972, 395 NYS 2d 151. 2I UCCR 422

[5] Restatment of the Law of contracts-American Law institute. 1932. § I. p. I

[6] Commercial and debtor-creditor Law. 1995. p, II. Wesbury, New. York.

[7] West's Annotated California Codes-Civil code. West publishing Co. 1982

[8] Restatment of the Law of contracts-American Law institute § 12,

ეროვნული ბიბლიოთეკა

ადგილზე B-ს, ამასთან არის მოვალეც, პირობის მიმცემიც, რომ გადაუხდის თანხას B-ს. ამრიგად, ნასყიდობის ხელშეკრულება ორმხრივი გარიგების ერთ-ერთ სახეს წარმოადგენს. საერთოდ, კომერციული ხელშეკრულებები ორმხრივი ხელშეკრულებებია.

ცალმხრივი ხელშეკრულება არის ხელშეკრულება, რომელშიც პირობის მიმცემი არ ღებულობს საპასუხო დაკმაყოფილების სახით მეორე მხარის დაპირებას. მაგალითად, გაზეთში გამოქვეყნდა განცხადება: „დავკარგე ყავისფერი ხელჩანთა წიგნით და პირადობის მოწმობით ვინც მიპოვის ვაჩუქებ 100 დოლარს".

ამდენად, დაპირებული ჯილდო გარკვეული მოქმედების შესრულებისათვის არის ცალმხრივი ხელშეკრულების ნიმუში. ჯილდოს გადაცემის დაპირება შეიძლება ითვალისწინებდეს მეორე მხარის მიერ გარკვეული მოქმედებისაგან თავის შეკავებასაც. მაგალითად, A-მ შესთავაზა B-ს. რომ თუ იგი არ შეიძენდა გარკვეული სახის ნივთს აუქციონზე საჩუქრად გადასცემდა 200 დოლარს.

როგორც ზემოთ დავინახეთ, ორმხრივ ხელშეკრულებებში მხარეები ურთიერთშორის ცვლიან დაპირებებს, ხოლო ცალმხრივ ხელშეკრულებებში დაპირება იცვლება მოქმედებაზე (იგულისხმება, მოქმედებისაგან თავის შეკავებაც).

ამრიგად, როგორც ვხედავთ ამერიკის სახელშეკრულებო სამართალში გვხვდება ორი ძირითადი მომენტი, სიტყვა. ეს არის „დაპირება" და „გაცვლა". სასამართლოები საერთოდ არ ახორციელებენ დაპირების იძულებით აღსრულებას თუ ხელშეკრულებით გათვალისწინებულ კრედიტორს სანაცვლოდ არ მისცა რაიმე ხელშეკრულებით გათვალისწინებულმა მოვალემ.

„სანაცვლოდ მიცემაში"—იგულისხმება დაპირება, ჯილდო—მოქმედებისთვის ან მოქმედებისაგან თავის შეკავებისთვის. ამრიგად, თუ არაფერი მიეცა გაცვლის სახით, მას არ ექნება იურიდიული შედეგი, ხოლო, თუ არ არსებობს იურიდიული შედეგი, არ არსებობს ხელშეკრულებაც. ასე, რომ ძირითადი მნიშვნელობა სახელშეკრულებო სამართალში გამოიხატება—გ ა ც ვ ლ ა შ ი.

მეორე მომენტი ეს არის „დაპირება" (დაპირებები). დაპირება დაკავშირებულია გაცვლასთან, რომელიც ეხება მომავალს, რადგანაც „დაპირება", ეს არის პირის, მხარის მიერ თავისი მომავალი ქცევის გადაცემა, ვალდებულება. გაცვლის (exchange) მაგალითებში არ იგულისხმება ბარტერი (barter)[9], რომელშიც მხარეები ასრულებენ უბრალოდ, ადგილზე (present) ანუ მაშინვე რომ ხდება, გაცვლას, მაგალითად, ვაშლი—მსხალზე, და შემდგარ გაყიდვას (present sale), რომელშიც მხარეები აკეთებენ ადგილზე გაცვლას, ვთქვათ, ვაშლი ფულზე. რადგანაც არც ერთ ზემოთ აღნიშნულ გაცვლაში „დაპირება" არ არის გამოყენებული, ითვლება, რომ არ არსებობს ხელშეკრულებაც. თუმ-

---

[9] exchange-ს და barter-ს ქართულად თითქმის ერთიდაიგივე შინაარსი აქვს-გაცვლა, მაგრამ მათ შორის გარკვეული განსხვავება მაინც არსებობს, კერძოდ, barter-ი საქონლის გაცვლასთან დაკავშირებით გამოიყენება, როგორც ქონებაზე საკუთრების უფლების ურთიერთგადაცემა. exchange-ი კი, ჯერ ერთი, ასეთი გაგებით არ გამოიყენება, თუმცა კი გულისხმობს, და მეორეც exchange ბირჟასაც ნიშნავს, მაგალითად, The New York Steck Exchange, Minnoapolis Grain Exchange და ა. შ. მკითხველისათვის, რომ უფრო გასაგები იყოს, ამიტომ ჩვენ სიტყვა „ბარტერს" ვიხმართ (ავტ. შენიშვნა.)

ეროვნული ბიბლიოთეკა

ცა სავაჭრო კოდექსი გვერდს უვლის მსგავს განცხადებას და ნასყიდობის ხელშეკრულების განსაზღვრაში გულისხმობს ორივეს, „როგორც საქონლის შემდგარ გაყიდვას, ასევე მომავალში საქონლის გაყიდვას". (ესკ-2-106-ე მუხლი, 11-ე პუნქტი).

„დაპირება", რომელიც დაკავშირებულია ხელშეკრულებასთან, გულისხმობს, მსგავსად „შეთანხმებისა", მორალურ ვალდებულებასაც და იურიდიულ ვალდებულებასაც. მაგრამ თუ „დაპირება" არ არის დაკავშირებული ხელშეკრულებასთან, გულისხმობს მხოლოდ მორალურ ვალდებულებას. ხელშეკრულებაში გამოხატულ დაპირებასთან მჭიდროდ არის დაკავშირებული საპასუხო დაკმაყოფილებაც (considaration), რომელიც სახელშეკრულებო სამართლის ერთ-ერთ მნიშვნელოვან და მეტად საინტერესო ინსტიტუტს წარმოადგენს, საპასუხო დაკმაყოფილება ეს არის საშუალება იმისა, რომ მოსამართლეებმა განსაზღვრონ თუ რომელი დაპირება არის იძულებით აღსრულებადი ანუ სასარჩელო ძალის მქონე და რომელი არ არის. თუ ხელშეკრულება არ შეიცავს საპასუხო დაკმაყოფილებას, ასეთი ხელშეკრულება არ წარმოადგენს სასარჩელო ძალის მქონეს (unenforciable)[10].

ამრიგად, მორალური ხასიათის დაპირება და დაჯილდოების დაპირება არ არის სასარჩელო ძალის მქონე. მორალური ხასიათის დაპირებების იძულებით აღსრულება შეიძლება მოხდეს მხოლოდ საზოგადოებრივი აზრის საფუძველზე, ხოლო დაპირებული დაჯილდოება კი „პირის სინდისზე" რჩება.

იმისათვის, რომ მოცემული დაპირების სანაცვლოდ ჩანდეს საკმარისი საპასუხო დაკმაყოფილება, უნდა არსებობდეს „უფლებრივი ზარალი" და „უფლებრივი სარგებელი". „უფლებრივი ზარალი წარმოადგენს უარს კანონით მინიჭებული უფლებიდან ან აღებულ იურიდიულ ვალდებულებიდან. მაგალითად, პირს უფლება აქვს გააკეთოს ან არ გააკეთოს რაიმე მოქმედება.

თუ ვინმე უარს იტყვის ამ უფლებებისგან ან აიღებს ვალდებულებას გააკეთოს ის, რისი არ გაკეთების უფლებაც მას აქვს, ეს ნიშნავს რომ ის განიცდის უფლებრივ ზარალს. აღნიშნული ტერმინის უფრო ნათლად წარმოდგენის მიზნით, მოვიყვანთ ერთ მაგალითს: A—ყიდულობს 3-000 დოლარად კომპიუტერს, ის რომ A უარს ამბობს თავის უფლებაზე დაიტოვოს 3000 დოლარი—ეს არის უკვე უფლებებში ზარალი. ამასთან კომპიუტერის გამყიდველიც განიცდის თავის უფლებებში ზარალს, კერძოდ, უარს ამბობს უფლებაზე, ქონდეს კომპიუტერი.

„უფლებრივი სარგებელი"—როდესაც კრედიტორი განიცდის უფლებებში ზარალს, მაშინ მოვალე ღებულობს უფლებრივ სარგებელს. კრედიტორის ზარალი მოვალის შესაბამისი სარგებლის გარეშე, აღიარებულია „საკმარის საპასუხო დაკმაყოფილებად".

ამრიგად, ამერიკული სახელშეკრულებო სამართლის ზოგიერთი ძირითადი ელემენტის გაცნობა, მართალია სტატიის ფარგლებში, მაგრამ მაინც საშუალებას გვაძლევს ჩავწვდეთ საერთო სამართალში ხელშეკრულების ბუნებას. მით უმეტეს რომ იგი ძალზე განსხვავდება ხელშეკრულების რომაული გაგებისაგან. თუმცა ერთი პერიოდი ინგლისურ სამართალში იყო მცდელობა დამკვიდრებულიყო ხელშეკრულების რომაული თეორია, მაგრამ ამ ცდამ ინგლისის ტრადიციებიდან და წეს-ჩვეულებებიდან გამომდინარე მიზანს ვერ მიაღწია.

[10] Marin J. Ross, Handbook of everyday Law. New York. 1975. P 30

ეროვნული ბიბლიოთეკა

გიორგი ნადარეიშვილი

მორალი, როგორც ძველი ქართული სამართლის საფუძველი

(ქართული ანდაზების მონაცემების მიხედვით)

ზნე-ჩვეულება, წეს-ჩვეულება, ჩვეულება, ჯერი, რიგი, წესი, სჯული უნდა ყოფილიყო ის სიტყვა-ტერმინები, რომლებიც სხვადასხვა დროს, ან ზოგჯერ სინონიმურად ერთსა და იმავე დროსაც კი გამოხატავდნენ წინარე—სამართლის ცნებას. ეს წინარესამართალი არ იყო გამიჯნული რელიგიისგანაც კი.

ჩვეულება, „ჩვეულებაჲ“ შჯულთან ერთად გვხვდება ქართულ ოთხთავში. „და მოვიდა სულითა წმიდითა ტაძრად უფლისა და შეყვანებასა მას მამადე-დისა მიერ ყრმისა მის იესუჲსა ყოფად მათა მსგავსად ჩვეულებისა მის შჯუ-ლისა მის მიმართ“ (ლ. 2,27).

„სულის შთაგონებით მივიდა ტაძარში და, როდესაც მშობლებმა მიიყვა-ნეს ყრმა იესო, რათა მოქცეოდნენ მას რჯულის წესისამებრ“[1] (ლ. 2,27).

ჩვეულებებისა და ამ ჩვეულებების თანამდევი იგავების საფუძველზე უძ-ველეს წარმართულ ხანაში იქმნებოდა ანდაზები.

სამართლის ისტორიკოსებმა და საერთოდ ისტორიკოსებმაც დიდი ხანია ყურადღება მიაქციეს ანდაზებს როგორც ძველი და უძველესი სამართლის შესასწავლად ძვირფას და პირველყოფილ წყაროს.

თავისი თავდაპირველი სახით წეს-ჩვეულება, ჩვეულებითი სამართალი ქრონოლოგიურად წინ უსწრებდა წერილობით სამართალს. ჩვეულებითი სა-მართალი, ანუ როგორც მას ზოგჯერ სიმოკლისთვის უწოდებენ—ჩვეულება, სამართლის პირველყოფილი ფორმაა, წინარესამართალია. ამ უკანასკნელმა თავის თავში იურიდიული შინაარსის ანდაზების მთელი წყება შეისრუტა.

ჩვეულებითი სამართლის ეს ნორმები რიგ ქვეყნებში ლექსის ფორმით გვევლინება. ზოგჯერ ასეთი ლექსი შეიცავდა რამოდენიმე იურიდიულ ან-დაზას. ხოლო ეს იურიდიული ანდაზები შეიცავდნენ მორალსაც და სამართალ-საც. ადრეფეოდალურ ევროპაში გერმანული მოდგმის ხალხებში პოეზია და სამართალი მჭიდროდ იყვნენ ერთმანეთთან დაკავშირებულნი. ი. გრიმი ხსე-ნებულთან დაკავშირებით წერდა, რომ „პოეზია და სამართალი ერთ სარე-ცელზე გაჩნდნენო“. თითქოს და პოეზია თავის თავში შეიცავდა სამართალს, ხოლო სამართალი თავის მხრივ პოეზიას.

უფრო მართებული იქნებოდა გვეთქვა, რომ პოეზია და წინარესამართა-ლი, პოეზია და ჩვეულება, როგორც ქცევის წესთა კომპლექსი, ისევე რო-გორც რელიგიური ნორმები, ერთ სარეცელზე გაჩდნენ. საერთოდ ისტორია და

---

[1] ი. იმნაიშვილი. ქართული ოთხთავის სიმფონია—ლექსიკონი. თბ., 1986, გვ. 709, ქართული ოთხთავის ორი ბოლო რედაქცია. ი. იმნაიშვილის რედ. თბ. 1979.

ახალი აღთქმა და ფსალმუნები. გადამუშავებული გამოცემა. ბიბლიის თარგმანის ინსტი-ტუტი. სტოკჰოლმი. 1991.

ეროვნული ბიბლიოთეკა

მისი განვითარების კანონები ერთიანი კომპლექსია. ადამიანები ერთ მთლიან ისტორიას ქმნიან. სამართლის ისტორია, სახელმწიფოს ისტორია და ეკონომიკის და ა. შ. ისტორიები ცალცალკე, ერთმანეთისაგან იზოლირებულად როდი ვითარდებიან.

ახლა დავუბრუნდეთ ისევ იურიდიულ ანდაზებს. ანდაზები და ხატოვანი სიტყვა-თქმანი გაამოხატვენ ხალხის ან ხალხის მნიშვნელოვანი ნაწილის აზრს, არსებული სოციალურ-სამართლებრივი ურთიერთობების შესახებ. ხშირად ეს ანდაზები და ხატოვანი სიტყვა-თქმები კონკრეტული იურიდიული ურთიერთობის შესახებ საუკუნეების განმავლობაში გამოხატავდნენ ჩვეულებითი სამართლის ნორმებს. ზოგიერთი მათგანი წერილობით სამართლის ნორმებშიაც კი ხვდებოდა. გასაგებია, რომ დიდი იყო და არის იურიდიული ანდაზების შემეცნებითი მნიშვნელობა სამართლის ისტორიისათვის.

ძველი გერმანული სამართალი, სანამ იგი წერილობითი სამართლებრივი ძეგლების სახით გაფორმდებოდა, ანდაზებში იყო მოქცეული და დიდხანს თავიანთ ყოფა-ცხოვრებაში გერმანელებს ამ უკანასკნელთა მიხედვით უხდებოდათ ადამიანთა შორის ურთიერთობის მოწესრიგება.

მკვლევარმა ეთნოგრაფმა რუსუდან ხარაძემ თავის ერთ ერთ სამეცნიერო ნაშრომში ყურადღება გაამახვილა ხევსურულ „ანდრეზ"-ზე, როგორც ხალხური სამართლის წყაროზე. მკვლევარს აღნიშნული აქვს, რომ ხევსურეთში წერილობითი კანონების უქონლობის გამო ტრადიციით განმტკიცებულ ჩვეულებას დიდი მნიშვნელობა ეძლეოდა. უხუცესთა საბჭოს მიერ გადაწყვეტილი და გარჩეული საქმეების ბაზაზე იქმნებოდა სასამართლო პრაქტიკა, ჩვეულებები და ჩვეულებითი სამართალი, რომლის მეშვეობითაც საზოგადოება თავის წევრთა შორის ურთიერთობას აწესრიგებდა.

სასამართლო პრაქტიკის „გარდმოცემა" წარმოადგენდა ე. წ. ხევსურულ ანდრეზს. ხევსურეთში „ანდრეზიც" და ანდაზაც ერთი და იმავე მნიშვნელობით იხმარებოდა. „ხევსურული ანდრეზი ანუ ანდაზა, რაც თკითონ სახელწოდებიდანაც ჩანს, წარმოადგენდა მაგალითის სახით შემონახულ წარსულის გადმოცემას, რომლითაც შემდეგ თაობას უნდა ეხელმძღვანელა" (რ. ხარაძე)[2].

მაშასადამე, „ანდრეზი" ანუ ანდაზა ხევსურულ ჩვეულებით სამართალში სასამართლო პრეცედენტს ერქვა, ხევსურული „რჯული" კოდიფიცირებული არ ყოფილა. ამიტომაც „ანდრეზის" დამახსოვრებას დიდი მნიშვნელობა ენიჭებოდა. როგორც რ. ხარაძე მოგვითხრობს, ბჭეებისაგან დასკვნის მიღების შემდგომ საგანგებოდ ინიშნებოდნენ ე წ. ანდრეზის შემნახავი პირები, რომლებიც ვალდებულნი იყვნენ, მომხდარი ამბავი შთამომავლობისათვის ანდრეზით გადაეცათ. საფიქრებელია, რომ ერთ დროს, წარმართულ ხანაში ბარის საქართველოშიაც იგივე მნიშვნელობა ეძლეოდა ანდაზებს, სასამართლო პრაქტიკას.

ჯერჯერობით ყურადღება გავამახვილოთ ერთ ქართულ, ჩვენი შეხედულებით იურიდიულ ანდაზაზე.

ქართული ანდაზების კრებულში ყურადღებას იქცევს ანდაზა: „ჩვეულება რჯულზე უმტკიცესია"[3]. ამ ანდაზას რუსულად ასე თარგმნიან: „Привычка—

---

2 რ. ხარაძე. ხევსურული ანდრეზი—ხალხური სამართლის წყარო. „მიმომხილველი". ტ. II, 1951, გვ. 387.

3 ლ. მეტრეველი. „ანდაზები" გვ. 1936. გვ. 81.

ეროვნული ბიბლიოთეკა

вторая натура"[4]. დღეს ამ ანდაზის ასეთნაირ გაგებას აქვს გარკვეული საფუძველი. მაგრამ თავისი ისტორიული ფესვებით ანდაზაში აისახა „ჩვეულების", როგორც მორალის, მორალური ნორმის დაპირისპირება სამართალთან—„სჯულთან", „რჯულთან".

ჩვეულება უძველეს ხანაში „წესსა" და „რიგს" შეესატყვისებოდა აქედან წეს-ჩვეულება და წეს-რიგი.

ძველი, წარმართული რელიგიური წარმოდგენების მიხედვით, ადამიანთა ქცევის წესს, „რიგს" მო-რიგ-ე ღმერთი ადგენდა, მოგვიანებით საერთო სამართლის ნორმებშიც ჩანს „რიგ-ი" (გა-რიგ-ება). სასულიერო სამართლის სფეროში ჩანს წარმოშობილი წესი და განგებაც.

ჯერი, რიგი, წესი სინონიმური მნიშვნელობით იხმარებოდა.

წეს-ჩვეულება, ზნე-ჩვეულება, წეს-რიგი, ჯერი, განგება გულისხმობდა მორალურ ნორმათა კომპლექსს მათს რეალურ ყოფიერებაში. მაგრამ, ცხადია, რიგი, წესი, ჩვეულება განვითარებისუნარიანი უნდა ყოფილიყო. დროთა ვითარებაში მასში ცვლილებების შეტანა აუცილებელი ხდებოდა. როდესაც „წესი" და „რიგი" საზოგადოების სოციალური და კულტურული და ა. შ. განვითარების მუხრუჭად იქცეოდა, მასში ცვლილებები შეჰქონდათ.

ეთნოგრაფიული მასალების მიხედვით აღმოსავლეთ საქართველოს მთიანეთში, კერძოდ ხევსურეთში წეს-ჩვეულებებში ცვლილებების შეტანა ქადაგის მეშვეობით ხდებოდა. მძიმე საქმე იყო ერთხელ მიღებული და დამკვიდრებული ქცევის წესებში ცვლილებების შეტანა.

ხევსურეთის მაგალითის მიხედვით თუ ვიმსჯელებთ ტომის ყველაზე ავტორიტეტული სალოცავის მეშვეობით ხდებოდა ქცევის წესებსა და ნორმებში ცვლილებების შეტანა.

ხალხური სამართლის მცოდნე პირები ქადაგის ორაკულის საფუძველზე შეიტანდნენ ცვლილებებს წეს-ჩვეულებაში. „ქადაგობის შინაარსი და ბჭეხევისბერთა გადაწყვეტილებანი სათანადო წარმომადგენლების მეშვეობით გადაეცემოდა სხვა თემების ჯვარ-ხატთა დარბაზებს"[5].

როდესაც საზოგადოების განვითარების გარკვეულ საფეხურზე გაჩნდებოდა აშკარა ისტორიული აუცილებლობა, რომ ქცევის წესებში, მორალურ-წინარე—საშართლებრივ ნორმებში ცვლილებების შეტანა იყო საჭირო. ეს ხდებოდა ისევ სასულიერო ლიდერების მეშვეობით. ასევე უნდა ყოფილიყო ვითარება უძველეს, წარმართულ ხანაში ბარის საქართველოშიაც.

ძვ. წ. მეორე ათასწლეულის დასასრულს სპარტაში ეფორებს ევალებოდათ ღვთაების ნაკარნახევი ქცევის წესები ან მათში ცვლილებების შეტანა ეუწყებინათ ხალხისათვის.

---

4 პ. წ ე რ ე თ ე ლ ი. „ქართულ-რუსული ანდაზები", თბ. 1956, გვ. 79, დ. ჩ უ ბ ი ნ ა შ ვ ი ლ ი „ქართულ-რუსული ლექსიკონი". მეორე გამოცემა აღდგენილი ოფსეტის წესით. სასტამბო მოამზადა და წინასიტყვაობა დაურთო აკაკი შანიძემ. თბილისი. 1984. გვ. 1577.

5 ჟ. ე რ ი ა შ ვ ი ლ ი „უძველესი სოციალურ-რელიგიური ინსტიტუტები საქართველოს მთიანეთში. თბ. 1982, გვ. 7-8 ავტორი იყენებს ალ. ოჩიაურის გამოუქვეყნებელ ნაშრომებს „ხევსურული ხალხური დღეობების კალენდარი", III ბუდე-ხევსურეთი. 1939. 2, „რელიგია ბუდე-ხევსურეთსა და შატილის თემში". 1940. შდრ. ვ. ბ ა რ დ ა ვ ე ლ ი ძ ე „ხევსურული თემის მმართველობის სისტემა", საქართველოს სსრ მეცნ. აკადემიის მოამბე. ტ. XIII, № 10, 1952 გვ. 625-627.

სავარაუდოა, რომ ბარის საქართველოშიც ეს ქადაგის მეშვეობით ხდებოდა.

ძველი ქართული ენის ძეგლებში ჩვეულება „ჩვეულება" ნიშნავდა როგორც საკუთრივ ჩვეულებას, ასევე სჯულსა და წესსაც.

ანდაზა „ჩვეულება სჯულზე უმტკიცესიაო". უნდა გაჩენილიყო მაშინ, როდესაც ჩვეულება, მორალური ნორმა, დადგენილი სასულიერო პირების მიერ უპირისპირდებოდა სჯულს, რომლის მნიშვნელობაც ალბათ სამართალი იყო ან მასში სამართალი და რელიგიური ნორმა ორივე იგულისხმებოდა, მაგრამ უპირატესად მაინც საერთო პირთა მიერ დადგენილი ქცევის წესი უნდა ყოფილიყო მოაზრებული.

გასულ საუკუნეში „ჩვეულება" ნიშნავდა ჩვეულებით (ადათობრივ) სამართალს, ხოლო სჯული, „სჯული" წერილობით სამართალს, სამართლის წიგნსაც კი. მოვიგონოთ ილია ჭავჭავაძის სიტყვები—„სოფლის მსაჯულები ადათითა და ჩვეულებით ხელმძღვანელობენ საქმის გადაწყვეტის დროს".

წესი. რიგი, ჩვეულება, წეს-ჩვეულება, ზნე-ჩვეულება სინონიმური მნიშვნელობით იხმარებოდა. მეტ-ნაკლებად ზნეში მორალი იგულისხმებოდა. ამორალურ კაცზე დღესაც იტყვიან ზნედაცემულია, ხოლო მორალური ნორმების დამცველზე—ზნეკეთილი და ზნემაღალიაო. ზნე-ქცევა, ზნე-ჩვეულებაც იხმარებოდა მორალის გაგებით.

საქართველოში ფეოდალურ ხანაში ცალკეული კუთხე მხარეებს თავთავისი ვიწრო ლოკალური წეს-ჩვეულებები გააჩნდათ. რაც აისახა კიდევაც XIV საუკუნის საკანონმდებლო ძეგლში—ბექასა და აღბუღას სამართლის წიგნში, სადაც იხსენიება „ალაგის წესი" და „გვარის წესი". „ალაგის წესი" ტერიტორიული თემისთვის დამახასიათებელი წეს-ჩვეულებაა, ადგილობრივი „სამართალია", თუ ამ უკანასკნელის ქვეშ ვიგულისხმებთ ფართოდ გაგებულ მორალურ ნორმებს.

ბექა მანდატურთუხუცესის სამართლის წიგნის 49-ე მუხლში ვკითხულობთ: „იქნების ალაგისა და გვარის წესი, რომე უმცროსს მამულოვნებით გაიყვანებენ, თუ ცოლსა შეირთავს; იგი წესია, სამართალი არა".

ბექას სამართალი განასხვავებდა „ქვეყნის წესს", „ალაგის და გვარის წესს" სამართლისაგან.

ამ წეს-ჩვეულებებს, მორალურ ნორმებს, რომლებიც ცალკეული კუთხეებისა და დიდი საგვარეულობებისთვის იყო დამახასიათებელი, სამართალი შეძლებისამებრ ანგარიშს უწევდა.

ანდაზაში აისახა ვითარება, როდესაც მეფის რისხვა უფრო ნაკლებ უბედურებად იყო მიჩნეული, ვიდრე თემის „გაწყრომა". („მეფე გაგიწყრეს—თემს შეეხვეწე, თემი გაგიწყრეს—გადაიხვეწე—)[6], ბექა მანდატურთუხუცესის სამართლის წიგნი ერთმანეთისგან ანსხვავებს „წესსა" და „სამართალს" და აღნიშნავს: „წესი რამე დადებული ძნელად მოიშლების, შუანი არას ემართლებიან"-ო.

უნდა ვიფიქროთ, რომ „სამართალი" და „წესი", სამართლი და მორალი (ზნე-ჩვეულება) საუკუნეების განმავლობაში უპირისპირდებოდნენ ერთმანეთს. ხდებოდა „წესის დადებაც", ისევე როგორც სამართლის ძეგლის, სამართლის წიგნის, დადებაც.

---

6 „ქართული ანდაზები", შეადგინა ა. კ ა ნ დ ე ლ ა კ მ ა თბ. 1959, გვ. 50.

ვახტანგ მეექვსის სამართლის წიგნის 103-ე მუხლის მიხედვით „ციცი-შვილების მეტში ზვრისა და ხოდაბუნის საუფროსო არვისაში არ არის. ამითაც ძველობით, ფიცით გაუტანიათ და მისთვის დარჩომილა“. ის ისეთ ჩვეულებად უნდა ჩაითვალოს, რომელსაც სახელმწიფო ანგარიშს უწევდა.

ქართული ანდაზაა „ადათია და წესია, ფეტვი ალაგზე თესია“-ის რაც წესია, ჩვეულებაა, მისი დაცვა ჯეროვანია. „არსებობს ასეთი ქართული ანდაზაც: „ადათის ამოწყვეტას გვარის ამოწყვეტა სჯობიაო“. ამ ანდაზაში ასახული უნდა იყოს ისეთი ვითარება, როდესაც ადათ-წესის, ზნე-ჩვეულების სამოქმედო არეალი რომელიმე ძლიერი განკერძოებული გვარი იყო.

ზნე-ჩვეულება, მორალი დიდი ხნის განმავლობაში უპირისპირდებოდა სამართალს. და ეს გარემოება დამახასიათებელი იყო მეტ-ნაკლებად ყველა ფეოდალური ქვეყნისათვის, განსაკუთრებით აზიაში.

„თემის ჩვეულებებს მეტი ძლა აქვთ სახელმწიფოს კანონებთან შედარებით“ ამბობს ვიეტნამელთა ანდაზა. ხალხის თვალში სახელმწიფოს კანონები გზას უთმობენ თემის წესს-ჩვეულებებს“.

წეს-ჩვეულებებს, ზნე-ჩვეულებებსა, მორალურ ნორმებსა და საერთო სამართლის ძეგლებს შორის გარკვეული დაპირისპირება სქართველოში დიდხანს გაგრძელდა, მაგრამ საბოლოოდ მაინც სამართლის იდეამ გაიმარჯვა.

გაჩნდა შეხედულება სამართლის უზენაესობის შესახებ, მართალი სამართლის სასწაულმოქმედების შესახებ, რუსთაველის პირით ითქვა: „ქმნა მართლისა სამართლისა ხესა შეიქმს ხმელსა ნედლად“.

ჩვენი ანდაზების ნაწილიც ამ მიმართულებისაა. „სიმართლე მკვდარს გააცოცხლებს“. „სიმართლისთვის მოჭრილი ხელი არ მეტკინებაო“. ვარიანტი: „სამართლით მოჭრილი ხელი არ მეტკინებაო“.

ქეთევან მჭედლიშვილი—ჰედრიხი

წვრილმანი დანაშაულის პროგლემისათვის ქართულ და გერმანულ სამართალში

ამ წერილის მიზანია წვრილმანი დანაშაულის შედარებითი სამართლებრივი ანალიზი ქართულ და გერმანულ სისხლის სამართალში. ამ ორ ერთმანეთისაგან განსხვავებულ სამართლებრივ სისტემაში არსებულ წვრილმან დანაშაულთან ბრძოლის საკანონმდებლო შესაძლებლობათა განხილვა საშუალებას მოგვცემს პასუხი გავცეთ ერთ მეტად მნიშვნელოვან კითხვას—არსებობს თუ არა რაიმე საერთო ამ საკითხზე სისხლის სამართლის პოლიტიკის და სამართლებრივი დოგმატიკის თვალსაზრისით.

კანონმდებელი დანაშაულის შემადგენლობაში აყალიბებს ტიპიურ უმართლობას, რომელიც, როგორც წესი, სამართლებრივ სიკეთეს ზიანს აყენებს. ამგვარი ქმედობის ჩამდენი პირის მიმართ, კერძო და გენერალური პრევენციის მოსაზრებებიდან გამომდინარე, სისხლის სამართლის სანქცია გამოიყენება.

ქმედობის მცირე დელიქტური შინაარსი კანონმდებელს მეტად რთული კრიმინალპოლიტიკური პრობლემის წინაშე აყენებს. რა ღონისძიებანი უნდა იქნას გამოყენებული ამ შემთხვევაში? ერთი მხრივ, მცირემნიშვნელოვანი დანაშაული მეტად გავრცელებული და დიდი ზარალის მომტანი სოციალური ფენომენია[1]. მეორე მხრივ, იგი საზოგადოების მართლშეგნებაზე ზეგავლენას არ ახდენს და არც ქმედობის ჩამდენის დიდ კრიმინალურ ენერგიაზე მეტყველებს. გარდა ამისა, ისმის კითხვა, თუ სად უნდა მოხდეს მცირემნიშვნელოვანი დანაშაულის სხვა დანაშაულებრივ ქმედებათაგან გამიჯვნა—მატერიალურ სისხლის სამართალში თუ სისხლის სამართლის პროცესში და რა კრიტერიუმის საფუძველზე?

წვრილმანი დანაშაული ქართულ სისხლის სამართალში

1960 წლის სისხლის სამართლის კოდექსი ერთმანეთისაგან განასხვავებდა ქმედობას, რომელიც არ წარმოადგენდა საზოგადოებრივ საშიშროებას (8-ე მუხლის 2-ე ნაწილი) და დანაშაულს, რომელიც დიდ საზოგადოებრივ საშიშროებას არ წარმოადგენდა (51-ე მუხლი). იმ დანაშაულის ცნება, რომელიც დიდ საზოგადოებრივ საშიშროებას არ წარმოადგენდა, განვრცობილი იყო 1960 წლის სისხლის სამართლის კოდექსის იმ მუხლებში, რომლებიც ითვა-

[1] გერმანიაში უგამყიდველო მაღაზიებისათვის წვრილმანი ქურდობით მიყენებული ზიანი ერთი წლის განმავლობაში შეადგენს ერთ მილიარდ გერმანულ მარკას. Ebert, Udo, ZStW 1978, (90), S. 377.

ლისწინებდნენ სისხლის სამართლის პასუხისმგებლობისაგან გათავისუფლებას საქმის ამხანაგურ სასამართლოში გადაცემით (52-ე მუხლი), დამნაშავის ადმინისტრაციულ პასუხისგებაში მიცემათა (51[1]-ე მუხლი) და თავდებქვეშ გადაცემით (53-ე მუხლი).

ქმედობის დეკრიმინალიზაცია

ქართულ სისხლის სამართალში აღიარებული იყო, რომ ქმედობის კრიმინალიზაციის საფუძველი საზოგადოებრივი საშიშროების განსაზღვრული ხარისხია[2]. ქმედობებს, რომელნიც მცირე საზოგადოებრივ საშიშროებას წარმოადგენენ, კანონმდებელი არასისხლისსამართლებრივი სანქციების გამოყენებით ებრძვის. თუ პირი სისხლის სამართლის კანონით გათვალისწინებულ ქმედობას ჩაიდენს, იგი ამავე დროს მოქმედებს საზოგადოებრივად საშიშად[3]. როგორც სისხლის სამართლის კანონი (1960 წლის სისხლის სამართალი კოდექსის მე-8 მუხლის მეორე ნაწილი), ასევე სამართლის თეორია აღიარებდა, რომ როდესაც ქმედობა დანაშაულის შემადგენლობას შეესაბამება, მაგრამ საზოგადოებრივად საშიში არაა, იგი არ შეიძლება მართლსაწინააღმდეგო იყოს და აქედან გამომდინარე, დანაშაულად ჩაითვალოს[4]. სახელმწიფო, ამგვარ შემთხვევაში, უარს ამბობდა არა მხოლოდ სისხლის სამართლის სანქციის გამოყენებაზე, არამედ ასეთ ქმედობას საერთოდ გამორიცხავდა დასჯად ქმედობათა სფეროდან.

1960 წლის სისხლის სამართლის კოდექსის მე-8 მუხლის მე-2 ნაწილში გათვალისწინებული იყო ორი პრინციპი: nullum crimen sine lege და nullum crimen sine periculo sociali. ქმედობა მაშინ იყო დანაშაულებრივი და დასჯადი, როდესაც იგი არა მხოლოდ ფორმალურად იყო გათვალისწინებული სისხლის სამართლის კანონში, არამედ მატერიალურად საზოგადოებრივ ინტერესებს ხელყოფდა. საზღვარი სისხლის სამართლის სასჯელის ღირს ქმედობასა და იმ ქმედობას შორის, რომელიც არაა სასჯელის ღირსი, გაივლებდა ერთი ნიშნის — ქმედობის საზოგადოებრივი საშიშროების მეშვეობით.

პრინციპს—nullum crimen sine periculo sociali ორი ადრესატი ჰყავდა: კანონმდებელი, რომელიც აბსტრაქტულად საზოგადოებრივ საშიშ ქმედობას დასჯადად აცხადებდა და მოსამართლე, რომელიც კონკრეტული ქმედობის საზოგადოებრივ საშიშროებას აფასებდა. სასამართლოს ჯერ უნდა შეეფასებინა, შეიცავს თუ არა ქმედობა დანაშაულის შემადგენლობის ნიშნებს, შემდეგ კი მისი საზოგადოებრივი საშიშროება.

შეიძლება ითქვას, რომ თუ სასამართლოს ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში ქმედობის საზოგადოებრივი საშიშროება და შესაბამისად დასჯადობა უნდა დაემტკიცებინა, იგი არღვევდა კანონიერების პრინციპს, რომლის თანახმადაც დასჯადი ქმედობის საზღვრები მხოლოდ კანონმდებელმა უნდა დაადგინოს დანაშაულის შემადგენლობის შექმნით. დანაშაულის შემადგენლობის შესრულება ინდიცია უნდა იყოს მართლწინააღმდეგობისა. ქმედობის მართლ-

[2] თ. წერეთელი, გ. ტყეშელიაძე, მოძღვრება დანაშაულზე, თბილისი, 1969, გ. 105.

[3] იქვე, 105.

[4] იქვე, გ. 105; 1960 წლის სსკ-ის მე-8 მუხლის მეორე ნაწილი.

წინააღმდეგობის საკითხის გადაწყვეტა მოსამართლის შეხედულებაზე არ უნდა იყოს დამოკიდებული.

ირღვეოდა ხელისუფლების განაწილების პრინციპიც. მოსამართლე გამოდიოდა არა კანონის გამომყენებლის, არამედ კანონმდებლის როლში, რადგან საბოლოოდ საზღვარი დანაშაულებრივ და არადანაშაულებრივ ქმედობებს შორის მას უნდა გაევლო.

ამ არგუმენტის საწინააღმდეგოდ უნდა ითქვას, რომ გადაწყვეტილებას ქმედობის საზოგადოებრივი საშიშროების და მისი დასჯადობის შესახებ კანონმდებელი იღებდა და არა მოსამართლე. სასამართლო კანონს მხოლოდ განმარტავდა და ქმედობის დანაშაულის შემადგენლობისადმი შესაბამისობას, მართლწინააღმდეგობას და საზოგადოებრივ საშიშროებას ამოწმებდა. დანაშაულის შემადგენლობისადმი შესაბამისობა ინდიცია იყო მართლწინააღმდეგობისა, რომელიც თავად საზოგადოებრივი საშიშროების ინდიციას წარმოადგენდა. რადგან ზოგიერთ, თუმცა იშვიათ, შემთხვევაში დანაშაულის შემადგენლობისადმი შესაბამისობისა და მართლწინააღმდეგობის მიუხედავად ქმედობა საზოგადოებრივ საშიშროებას არ წარმოადგენს, მოსამართლეს საზოგადოებრივი საშიშროების არსებობა ყოველთვის უნდა შეემოწმებინა. თუ ქმედობა საზოგადოებრივად საშიში არ იყო, სასამართლოს საქმეზე გამამართლებელი განაჩენი გამოჰქონდა[5]. ამგვარად, სასამართლო არა ქმედობის დასჯადობის, არამედ მისი დაუსჯელობის საკითხს წყვეტდა. მაშასადამე, პირის სასარგებლოდ გამოტანილი განაჩენი არ არღვევდა კანონიერების პრინციპს.

საზოგადოებრივი საშიშროების შინაარსი სამართლის თეორიაში

კანონმდებელი, როგორც ცნობილია, არ განსაზღვრავდა საზოგადოებრივი საშიშროების ცნებას. სისხლის სამართლის მეცნიერებაში სამართლის ამ ინსტიტუტის შესახებ სხვადასხვა შეხედულება არსებობდა.

ვიწრო გაგების მიხედვით, საზოგადოებრივი საშიშროების ძირითადად ქმედობის ობიექტური ნიშნებით განისაზღვრებოდა. ესენი იყო: მიყენებული ზიანი, სამართლებრივი სიკეთის ხელყოფის ხარისხი, ხელყოფის ობიექტის ღირებულება, ქმედობის ჩადენის საშუალება და ხერხი. დანაშაულის შემადგენლობის ობიექტური ნიშნების გარდა, ამ შეხედულების მიხედვით, ქმედობის სუბიექტური ნიშნებიც (ბრალის გარდა) საზოგადოებრივი საშიშროების დამფუძნებელი ელემენტი შეიძლება ყოფილიყო[6].

ფართო გაგების მიხედვით, საზოგადოებრივი საშიშროება განისაზღვრებოდა არა მხოლოდ ქმედობის ობიექტური, არამედ მისი სუბიექტური ნიშნებითაც (მოტივი, მიზანი, ბრალი) და კრიმინალპოლიტიკური მოსაზრებებით (ის შთაბეჭდილება, რასაც ქმედობა საზოგადოებაზე ახდენს და სისხლის სამართლის რეპრესიის საჭიროება)[7].

---

[5] თ. შავგულიძე, ლ. სურგულაძე, ქმედობის საზოგადოებრივი საშიშროების გამომრიცხველი გარემოებები სისხლის სამართალში, თბილისი, 1989, გვ. 18.

[6] ო. გამყრელიძე, თ. წერეთლის შეხედულება სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის საფუძველზე, „მაცნე", ეკონომიკისა და სამართლის სერია, 1984, № 4; ო. გამყრელიძე, უმართლობის სუბიექტური ნიშნების საკითხისათვის, „მაცნე", 1983, № 2, გვ. 82.

[7] თ. შავგულიძე, საზოგადოებრივი საშიშროების გამომრიცხველი გარემოებანი, გვ. 14.

არასისხლისსამართლებრივი სანქციები მცირემნიშვნელოვანი დანაშაულის ჩადენის შემთხვევაში

„საზოგადოებრივი საშიშროება შეიძლება სხვადასხვა ხარისხის იყოს“[8], როგორც ზემოთ უკვე იყო ნათქვამი, იმ ქმედობის გარდა, რომელიც მცირე მნიშვნელობის გამო საზოგადოებრივ საშიშროებას არ წარმოადგენს, 1960 წლის სისხლის სამართლის კოდექსში (51-ე მუხლის მესამე ნაწილი) გათვალისწინებული იყო ქმედობანი, რომელნიც დიდ საზოგადოებრივ საშიშროებას არ წარმოადგენენ და რომელთა ჩადენასაც სისხლის სამართლის პასუხისმგებლობისაგან და სასჯელისაგან გათავისუფლება შეიძლება მოჰყოლოდა.

1960 წლის კოდექსის 51-ე მუხლის მესამე ნაწილის მიხედვით პირი, რომელიც მცირე საზოგადოებრივი საშიშროების შემცველ ქმედობას ჩაიდენდა, შეიძლება სისხლის სამართლის პასუხისმგებლობისაგან განთავისუფლებულიყო, თუ მიჩნეული იქნებოდა, რომ მისი გამოსწორება და ხელახალი აღზრდა სისხლისსამართლებრივი სასჯელის გამოუყენებლად შეიძლებოდა. კანონი, როგორც ვხედავთ, აყენებდა როგორც მატერიალურ-სამართლებრივ, ასევე კრიმინალპოლიტიკურ მოთხოვნებს. სისხლის სამართლის სანქციის გამოყენების მაგიერ შეიძლებოდა პირის ადმინისტრაციულ პასუხისგებაში მიცემა, ან საქმის ამხანაგური სასამართლოსათვის გადაცემა, ან პირის თავდებობაში გადაცემა.

სისხლის სამართლის პასუხისმგებლობისაგან გათავისუფლება სსკ-ის 51-ე მუხლის მიხედვით დამოკიდებული იყო არა მხოლოდ ჩადენილი ქმედობის სიმძიმეზე, არამედ პირის საზოგადოებრივ საშიშროებაზეც. თუ სასამართლო მიიჩნევდა, რომ ქმედობის ჩამდენი პირი არ შეიძლებოდა, გამოსწორებულიყო სისხლის სამართლის სასჯელის გამოუყენებლად, მას სისხლის სამართლის პასუხისმგებლობისაგან არ გაათავისუფლებდა. აქედან გამომდინარე, ერთი და იგივე ქმედობა შეიძლება სასამართლოს მიერ შეფასებულიყო როგორც დანაშაული ანდა როგორც მხოლოდ ქმედობა, რომელიც დანაშაულის ნიშნებს შეიცავს. ამ მუხლის საშუალებით მეტად ფართოვდებოდა სასამართლოს თავისუფალი შეხედულების სფერო და ირღვეოდა კონსტიტუციით აღიარებული მოქალაქეთა თანასწორუფლებიანობის პრინციპი.

ამხანაგური სასამართლოების ინსტიტუტთან დაკავშირებით უნდა ითქვას, რომ მათი საქმიანობა არღვევდა საქართველოს კონსტიტუციის 82-ე მუხლის მე-2 ნაწილს, რომლის მიხედვით, მართლმსაჯულებას საქართველოში მხოლოდ სასამართლო ახორციელებს. ამ მოსაზრების საწინააღმდეგოდ შეიძლება მოინახოს საწინააღმდეგო არგუმენტი: ამხანაგური სასამართლოები არ იყენებდნენ სისხლის სამართლის სანქციებს და ამიტომაც საზოგადოებრივ ღონისძიებათა გამოყენებით კონსტიტუციის შესაბამისი მუხლი არ ირღვეოდა.

წვრილმანი დანაშაულის ცნება გერმანულ სისხლის სამართლის თეორიაში

კანონმდებელი გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსში არ იძლევა წვრილმანი დანაშაულის განმარტებას. ამიტომაც ზღვარი წვრილმან და მძიმე დანაშაულს შორის სამართლის მეცნიერებამ უნდა გაავლოს.

---

[8] თ. წერეთელი, გ. ტყეშელიაძე, მოძღვრება დანაშაულზე, გვ. 44.

გერმანული სისხლის სამართლის მეცნიერებაში წვრილმანი დანაშაულის ცნების შესახებ ძირითადად ორი ერთმანეთისაგან დიამეტრალურად განსხვავებული აზრი არსებობს.

წვრილმნი დანაშაულის სხვა დანაშაულთაგან განმმიჯვნელი ნიშანი, კრუმპელმანის აზრით, ჩადენილი უმართლობაა[9].

კაიზერი პროცესუალურ კრიტერიუმს იშველიებს და ამტკიცებს, რომ ამ საკითხის გადასაჭრელად გადამწყვეტი მნიშვნელობა დანაშაულზე სისხლის სამართლის ორგანოთა რეაქციას უნდა მიენიჭოს[10].

ჰირში ამ ორ განსხვავებულ პოზიციას ერთმანეთთან აკავშირებს და წვრილმან დანაშაულს განსაზღვრავს როგორც სისხლის სამართლის მიერ გათვალისწინებულ ქმედობას, რომლის ჩადენისთვისაც, მცირე დელიქტური შინაარსის გამო, ან საერთოდ არაა საჭირო სისხლის სამართლის სანქციის გამოყენება, ანდა სისხლის სამართლის ჩვეულებრივი სანქციის გამოყენება და სისხლის სამართლის პროცესი სახელმწიფოს გადაჭარბებულ რეაქციად აღიქმება[11].

წვრილმანი დანაშაულის მატერიალური განსაზღვრის ნაკლი კანონმდებლის შეფასების პიზიტივისტური გადაღებაა, ამტკიცებენ მისი მოწინააღმდეგენი და იქ, სადაც ეს შეფასება არაა მოცემული, სადაც წინასწარ განსაზღვრული მატერიალური კრიტერიუმები არ არსებობს, ორიენტაციაც იკარგება[12].

ზემოთმოყვანილი პროცესუალური ცნება მართალია ხსნის, რა არის წვრილმანი დანაშაული, მაგრამ მხოლოდ მაშინ, როცა სამართლის ორგანოთა რეაქცია ამ ქმედობასთან დაკავშირებით უკვე აშკარაა[13].

ჩემი აზრით, წვრილმანი დანაშაულის პროცესუალური ცნების კრიტიკას უნდა დაემატოს ისიც, რომ მისი მეცნიერული ძიება თვითმიზანი არაა. ამ ცნებას საორიენტაციოდ სწორედ სამართლის ორგანოები საჭიროებენ და თუ იგი სამართლის ორგანოების შეხედულებაზე იქნება დამოკიდებული, დაბნეულობა და თვითნებობა მოიკიდებს ფეხს. გარდა ამისა, სისხლის სამართლის კანონი არაერთგვაროვნად იქნება გამოყენებული და ამგვარად მეტად მიუღებელი კრიმინალპოლიტიკური პრობლემა წამოიჭრება.

წვრილმანი დანაშაულის წმინდა მატერიალური და პროცესუალური ცნებების კრიტიკა აშკარად გვაჩვენებს რომ ჰირშის მიერ ჩამოყალიბებული ცნებაც არაა ამ ნაკლოვანებებს მოკლებული. როგორც ზემოთ უკვე იყო ნათქვამი, იგი მოიცავს როგორც მატერიალურ (მცირე დელიქტური შინაარსი), ასევე კრიმინალპოლიტიკურ (სანქციის საჭიროება) კრიტერიუმებს. ეს ორივე ნიშანი წმინდა შეფასებითია, დამოკიდებულია არა მხოლოდ კანონმდებლის, არამედ თვით სამართლის ორგანოთა შეხედულებაზე და თვითნებობის თავიდან აცილების შესაძლებლობას არ იძლევა.

სისხლის სამართლის ლიტერატურაში ამ ცნებას სხვა მიზეზითაც აკრიტიკებენ და ამტკიცებენ, რომ განუსაზღვრელ ადრესატის აღქმა (შეგრძნება) არ შეიძლება ცნების დამფუძნებელი ნიშანი იყოს[14]. ადრესატი, ჩემი აზრით,

---

[9] Krümpelmann. Die Bagatelldelikte, S. 26.
[10] Kaiser, ZStW 90, (1978), S. 877.
[11] Hirsch. ZStW 92, (1980), S. 218.
[12] Kaiser, ZStW 90, (1978), S. 899.
[13] Weigend, Zoll, ZStW 95, (1983), S. 283.
[14] Weigend, Zoll, ZStW 95, (1983), S. 263.

კონკრეტულად არაა დასახელებული, მაგრამ აქ ობიექტური დამკვირვებელი იგულისხმება, რომლის აზრიც გერმანულ სისხლის სამართალში, ზოგიერთ შემთხვევაში, დელიქტური ქმედობის მასშტაბადაა აღიარებული[15]. ეს ნიშანიც აფართოებს სამართლის ორგანოთა თავისუფალი შეხედულების სფეროს და ერთგვაროვანი სამართლებრივი პრაქტიკის დამკვიდრებას ხელს უშლის.

ზემოთმოყვანილი ცნებების კრიტიკა იძლევა საშუალებას დავასკვნათ, რომ გერმანული სისხლის სამართლის თეორიაში ჯერჯერობით წვრილმანი დანაშაულის ისეთი განმარტება რომელიც სამართლის ორგანოებს მისი სხვა სახის დანაშაულთაგან გამიჯვნის მასშტაბად გამოადგებოდა, არ არსებობს.

სახელმწიფოს რეაქცია წვრილმან დანაშაულზე გერმანულ სისხლის სამართალში; ლეგალურობისა და ოპორტუნიტეტის პრინციპი

საქმის შეწყვეტა მისი მცირე მნიშვნელობის გამო გერმანიის სსსკ-ის § 153 მიხედვით

ლეგალურობის პრინციპი ავალებს პროკურატურას, აღძრას და გამოიძიოს სისხლის სამართლის საქმე, თუ დანაშაულის ჩადენის შესახებ საკმაო მონაცემები არსებობს[16]. იგი საშუალებას იძლევა ჩატარდეს გამოძიება და გამოტანილ იქნას გამამტყუნებელი განაჩენი ქმედობის ჩამდენი პირის სოციალური მდგომარეობის მიუხედავად[17].

ლეგალურობის პრინციპის თეორიული საფუძველი სასჯელის აბსოლუტური თეორიაა. ამ თეორის მიხედვით, სახელმწიფო ვალდებულია დაამყაროს აბსოლუტური სამართლიანობა, გამოიძიოს ნებისმიერი სამართალდარღვევა და შური იძიოს ჩადენილი დანაშაულისთვის[18].

სასჯელის აბსოლუტური თეორია სპეციალური და გენერალური პრევენციის თეორიამ შეცვალა, რომლის თანახმად სასჯელის აზრი მის საჭიროებასა და მიზანშეწონილობაშია[19]. სამართლის თეორიაში დამკვიდრდა აზრი იმის შესახებ, რომ სასჯელის გამოყენება ყოველთვის არაა მიზანშეწონილი. ლეგალურობის პრინციპის გვერდით დამკვიდრდა ოპორტუნიტეტის პრინციპი, რომლის მიხედვითაც მცირემნიშვნელოვანი და საშუალო სიმძიმის დანაშაულის ჩადენის შემთხვევაში საქმის წარმოება შეიძლება შეწყდეს. დღეისათვის ლეგალურობის პრინციპი მძიმე და ნაწილობრივ საშუალო სიმძიმის დანაშაულთან მიმართებაში, ოპორტუნიტეტის პრინციპი კი წვრილმან და საშუალო სიმძიმის დანაშაულთან მიმართებაში მოქმედებს. ამიტომაც ლიტერა-

---

[15] Wessels, NJW 1965, 1153, 1158.

[16] Roxin. Strafverfahrensrecht, S. 48. Rnr. 48; BVerfG NStZ 1982, 430.

[17] Roxin. Strafprozebrecht, Rdn. 160,

[18] Jescheck, AT, S. 62; Roxin AT, B. I, Rdn. 32; Roxin, Strafverfahrensrecht, S. 76.

[19] Roxin. Strafverfahrensrecht, S. 75, Rdn. 2; Jescheck, AT, S. 63; Roxin, AT, B. I, Rdn. 11.

ტურაში გამოთქმულია მოსაზრება, რომ ამგვარ ქმედობათა დევნის საკითხის გადაწყვეტა პროკურატურის თავისუფალ შეხედულებაზეა დამოკიდებული[20].

გერმანელი კანონმდებელი ოპორტუნიტეტის პრინციპს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის § 153-ში ითვალისწინებს. ამ პარაგრაფის თანახმად, პროკურატურას, სასამართლოს თანხმობით, შეუძლია შეწყვიტოს საქმე. § 153 ითვალისწინებს საქმის შეწყვეტის შემდეგ წინაპირობებს: იგი უნდა ეხებოდეს გადაცდომას, პირის ბრალი მცირე უნდა იყოს და საქმის წარმოებასთან დაკავშირებით საზოგადოებრივი ინტერესი არ უნდა არსებობდეს.

სასამართლოს თანხმობა საქმის შეწყვეტაზე არაა საჭირო, თუ გადაცდომისათვის სისხლის სამართლის კანონით გათვალისწინებული სანქცია არ სცილდება უდაბლეს ზღვარს, ხოლო ქმედობით მიყენებული ზიანი—75—100 გერმანულ მარკას[21].

გერმანიის სსსკ-ის § 153-ის მეორე ნაწილის თანახმად, შესაძლებელია საქმე სასამართლომაც შეწყვიტოს, თუ ბრალდებული თანახმაა და საქმის სასამართლოში განხილვითა და გამამართლებელი განაჩენის გამოტანით არაა დაინტერესებული[22].

გერმანიის სსსკ-ის § 153-ის მეორე ნაწილის თანახმად, შესაძლებელობის მქონე შემთხვევებს. კანონის კომენტატორთა აზრით, საქმის შეწყვეტისათვის უმართლობის და ბრალის ხარისხი მეტად მცირემნიშვნელოვანი და ამის გამო სასამართლო პროცესი მიზანშეუწონელი უნდა იყოს[23].

მცირემნიშვნელოვანი ბრალის ცნებას კანონმდებელი არ განსაზღვრავს სისხლის სამართლის მატერიალურ და საპროცესო კოდექსში. არც უმაღლესი სასამართლოს პრაქტიკაში ვხვდებით მის განმარტებას. მეცნიერეთა უმრავლესობის აზრით, ბრალი მაშინაა მცირე, როცა იგი უფრო ნაკლებია, ვიდრე ბრალი მსგავსი ქმედობის ჩადენის დროს[24].

ზოგიერთი მეცნიერის აზრით, ბრალის სიმცირის განსაზღვრა სამართლის ორგანოების თავისუფალ შეხედულებაზეა დამოკიდებული[25].

ბრალეულობის პრეზუმფციის და ხელისუფლების დანაწილების პრინციპის დარღვევა რომ არ დასწამონ, გერმანელი კანონმდებელი სსსკ-ის § 153-ს კავშირებით კილოში გადმოსცემს. ამ პარაგრაფის სიტყვა-სიტყვითი თარგმანის მიხედვით საქმის შეწყვეტა შესაძლებელია მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ პირის „ბრალი მცირე იქნებოდა". ტერმინი „იქნებოდა" მიგვანიშნებს იმაზე, რომ ბრალი საქმის შეწყვეტის დროს არ დგინდება და საქმის გამოძიება სამართლის ორგანოების მიერ არაა საჭირო[26]. საქმის შესაწყვეტად ბრალის დადგენის საჭიროება კანონმდებელს მიუღებელ შედეგამდე მიიყვანდა.—ბრალი დადგინდებოდა არა სასამართლოს, არამედ პროკურატურის მიერ საქმის სასამართლოში განხილვამდე.

---

[20] Weigend, bei Hirsch,. S. 227.

[21] Kleinknecht-Meyer, - Goßner, 3153, Rdn. 16.

[22] Löve-Rosenderg, § 153, Rdn. 54.

[23] Roxin, Strafverhrensrecht, S. 69.

[24] Krümpelmann, Bagatelldelikte, S. 123; Ranft, Strafprozeßrecht, S. 248; Löwe-Rosenberg § 153, Rdn. 22; Hanach, FS für Gallas, S. 350.

[25] Kausch, Der Staatsanwalt, S. 105.

[26] Beulke, Strafprozeßrecht, Rdn. 334.

გერმანულ სისხლის სამართალში ერთმანეთისაგან განასხვავებენ ბრალს, რომელიც სასჯელს აფუძნებს და ბრალს, რომელიც სასჯელის ზომას განსაზღვრავს. სასჯელის დამფუძნებელი ბრალი ქმედობის გასაკიცხაობაა, სასჯელის ზომის განმსაზღვრელი ბრალი კი უმართლობასთანაა გაიგივებული. მისი ხარისხი დამოკიდებულია სამართლებრივი სიკეთისათვის მიყენებული ზიანის ხარისხზე, ხელყოფის ინტენსიურობასა და საშიშროებაზე, ქმედობის გასაკიცხაობის ხარისხზე (როგორაა ჩადენილი ქმედობა—განზრახ თუ გაუფრთხილებლობით, დანაშაულის მოტივის გასაკიცხაობა და სხვ.)[27]. როგორც ვხედავთ, ბრალის ამგვარი გაგება შინაარსობრივად არ განსხვავდება საზოგადოებრივი საშიშროების ფართო გაგებისაგან. გერმანიის სსსკ-ის § 153-ში სასჯელის ზომის განმსაზღვრელი ბრალია გათვალისწინებული. ამრიგად, სასჯელის ღირსობის ზღვარი სამართლის ორივე სისტემაში ძირითადად ერთნაირი ნიშნების საფუძველზე გაივლება.

გერმანიის სსსკ-ის § 153-ის მიხედვით, საქმის შეწყვეტისათვის საჭიროა დადგინდეს, არსებობს თუ არა საქმის წარმოებასთან დაკავშირებით საზოგადოებრივი ინტერესი. მეცნიერთა უმრავლესობის აზრით, საზოგადოებრივი ინტერესი უპირველესად გენერალურ პრევენციაზეა დამოკიდებული[28]. მცირე ბრალის მიუხედავად, საზოგადოებრივი ინტერესი არ გამოირიცხება, თუ ქმედობამ საზოგადოება შეაშფოთა, თუ ქმედობის კრიმინოგენური მიზეზების გამოკვლევაა საჭირო და სხვ.[29].

საზოგადოების ინტერესის ცნება, როგორც ვხედავთ, არაა გარკვეული. ამიტომაც ლიტერატურაში გამოთქმული შეხედულების თანახმად, იგი სამართლის ორგანოთა თავისუფალ შეხედულებაზეა დამოკიდებული და ამიტომაც მისი გამოყენების კონტროლის შესაძლებლობა მეტად მცირეა[30].

პროკურატურის მიერ საქმის შეწყვეტის ეს შესაძლებლობა ხშირად გამოიყენება მცირე მნიშვნელობის მქონე ქონებრივი დანაშაულის ჩამდენთა მიმართ.

ამ პროცესუალურ ნორმას ლიტერატურაში ხშირად აკრიტიკებენ იმ მოსაზრებით, რომ მოსახლეობის დაბალ ფენებში საკუთრების მცირე ზიანისაგან დაცვის საჭიროება უდავოდ არსებობს, კანონმდებელს კი ეს ფაქტი მხედველობიდან გამორჩა[31].

გერმანიის სსსკ-ის § 153-ის მიხედვით, პროკურატურის მიერ საქმის შეწყვეტაზე ბრალდებულის თანხმობა არაა საჭირო. ზოგიერთ შემთხვევაში, საქმის სწრაფად თავიდან მოშორების მიზნით, პროკურატურა საქმეს წყვეტს, მიუხედავად იმისა, რომ ბრალდების საწინააღმდეგო მტკიცებულებანი არ არსებობს[32]. უდავოა, რომ ბრალდებულისათვის არაა სულ ერთი, თუ როგორ დამთავრდება საქმე: იმის გამო, რომ არ არსებობდა კანონში გათვალისწინებული შემადგენლობის შესაბამისი შემთხვევა და ამასთან ეჭვი მის მიერ დანაშაულის ჩადენის შესახებ, თუ იმის გამო, რომ ჩადენილი ქმედობა არ იყო

---

[27] Gössel, FS für Tröndle, S. 391; Hirsch, Leipziger Kommentar, § 46, Rnr. 9.
[28] Kausch Der Staatsanwalt, S. 110; Boxdorfer, NJw 1976, S. 319.
[29] Boxdorfer, NJW 1976, S. 319; Kleinknecht-Meyer-Goßner, 3153, Rnr. 7.
[30] Kausch, Der Staatsanwalt, S. 109; Löwe-Rosenberg § 153, Rdn. 35.
[31] Hirsch, ZStW 92 S 222 ff.
[32] Schroeder, Friedrich-Christian, Rdn. 64.

მნიშვნელოვანი. ამ მოსაზრების მიხედვით, მოქმედი სამართლებრივი ნორმა მცირე მნიშვნელობის გამო საქმის შეწყვეტის შესახებ არ შეესაბამება მოთხოვნებს, რომელიც სამართლებრივ სახელმწიფოში სისხლის სამართლის დევნის შესახებ არსებულ ნორმას წაეყენება[33].

სისხლის სამართლის საქმის შეწყვეტისათვის ბრალდებულის თანხმობის საჭიროება გერმანელ კანონმდებელს ამ კრიტიკის თავიდან აცილების შესაძლებლობას მისცემდა.

საზოგადოებრივი სასამართლო

ყოფილი გდრ-ის ტერიტორიაზე მოქმედებს 13.9.1990 წლის კანონი საზოგადოებრივი სასამართლოების შესახებ. სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის § 153-ის თანახმად, საქმის შეწყვეტის მაგიერ საქმე შეიძლება გადაეცეს საზოგადოებრივ სასამართლოს, თუ ბრალდებული არაა წინაალმდეგი, არ არსებობს საზოგადოებრივი ინტერესი და ქმედობით გამოწვეული ზიანი მცირეა. ამ სასამართლოს უფლება აქვს, დაავალდებულოს ბრალდებული, რომ მან ბოდიში მოუხადოს დაზარალებულს, ან აანაზღაუროს მიყენებული ზარალი.

საქმის პირობითი შეწყვეტა ვალდებულების დაკისრებით გერმანიის სსსკ-ის § 153ა-ს მიხედვით

სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის ეს ნორმა ითვალისწინებს უარის თქმას ბრალდების წაყენებაზე, თუ ეჭვი დანაშაულის შემადგენლობის შესაბამისი ქმედობის ჩადენის შესახებ პროკურატურის მიერ დადასტურდება, ბრალი არაა მძიმე, სისხლის სამართლის დევნის საზოგადოებრივი ინტერესი არსებობს და პირისათვის მითითებების მიცემითა და ვალდებულებების დაკისრებით ამ ინტერესის დაკმაყოფილება შეიძლება. ამ ნორმასაც საფუძვლად უდევს კანონმდებლის ინტერესი, განტვირთოს სამართლის ორგანოები და შესაძლებლობა მისცეს მათ, უკეთესად გამოიძიონ მძიმე დანაშაული. ამ ნორმის მიხედვით საქმის შეწყვეტა არა მხოლოდ მცირე, არამედ საშუალო სიმძიმის დანაშაულის ჩადენის შემთხვევაშიცაა შესაძლებელი. პროკურატურის მიერ საქმის შეწყვეტისათვის აუცილებელია შესაბამისი სასამართლოსა და ქმედობის ჩამდენი პირის თანხმობა.

თუ პროკურატურის მიერ ბრალდება უკვე წაყენებულია, მაშინ სასამართლოს, პროკურატურისა და ბრალდებულის თანხმობით შეუძლია დროებით შეწყვიტოს საქმე და ბრალდებულს მისცეს მითითებანი და დააკისროს ვალდებულებანი.

ბრალდებულს ამ მითითებათა და ვალდებულებათა შესასრულებლად განსაზღვრული ვადა ეძლევა. პირი აღარ დაისჯება, თუ იგი ამ მითითებებს და ვალდებულებებს შეასრულებს.

კანონმდებელს, ამ ნორმის შექმნის დროს, მიზნად ჰქონდა დასახული არა მხოლოდ პროკურატურის და სასამართლოს განტვირთვა, არამედ ქმედო-

---

[33] Schroeder, Friedrich-Christian, Rdn. 64.

ეროვნული ბიბლიოთეკა

ბის ჩამდენ პირზე ზემოქმედების მოხდენა და დისკრიმინაციის თავიდან აცილება[34].

ლიტერატურაში არსებობს აზრთა სხვადასხვაობა მითითებათა და ვალდებულებათა სამართლებრივი ბუნების შესახებ. ამ ნორმის მომხრენი ამტკიცებენ, რომ ბრალდებული მათ ნებაყოფლობით ასრულებს და ამიტომ აქ ნებაყოფლობით მოქმედებასთან გვაქვს საქმე[35].

ამ ნორმის მოწინააღმდეგეთა აზრით, ბრალდებულს ამ შემთხვევაში ორი სასჯელიდან ერთ-ერთის არჩევის შესაძლებლობა ეძლევა—ან შეასრულოს ეს მითითებანი და ვალდებულებანი, ან არ დათანხმდეს საქმის შეწყვეტას და დაისაჯოს სისხლის სამართლის კანონის სანქციის შესაბამისად[36]. ამ არგუმენტაციას მივყავართ იმ დასკვნამდე, რომ მითითებანი და ვალდებულებანი სისხლის სამართლის პროცესში გათვალისწინებული ჩვეულებრივი სასჯელებია. ისინი უკავშირდებიან არა სასამართლოს მიერ დადასტურებულ ბრალს, არამედ პროკურატურის ეჭვს. ვარაუდს, რომ პირმა სისხლის სამართლის კანონით გათვალისწინებული ქმედობა ჩაიდინა.

სისხლის სამართლის საქმის შეწყვეტის კანონით გათვალისწინებული ნიშნები—„საზოგადოებრივი ინტერესი“ და „ბრალის სიმძიმე“ არაზუსტი კრიტერიუმებია. პროკურორის თავისუფალი შეხედულების სფეროს შესაზღუდად და ერთგვაროვანი სამართლებრივი პრაქტიკის დასამკვიდრებლად გერმანიის მიწების იუსტიციის სამინისტროები ან პროკურატურის ზემდგომი ორგანოები დირექტივებს გამოსცემენ. ლიტერატურაში გამოთქმული მოსაზრების თანახმად, ეს დირექტივები არ იძლევიან სისხლის სამართლის საქმის შეწყვეტის შესახებ გადაწყვეტილების მიღების დროს მოსახლეობის ზედა ფენებისათვის უპირატესობის მინიჭების თავიდან აცილების შესაძლებლობას. არსებობს სერიოზული საშიშროება, რომ ეს ნორმა სისხლის სამართლის დევნისაგან „თავის გამოსყიდვის“ ხასიათს მიიღებს[37]. სისხლის სამართლის თეორეტიკოსთა აზრით, სსსკ-ის § 153ა ეწინააღმდეგება გერმანიის ძირითადი კანონის მე-3 მუხლს, რომლის თანახმადაც გერმანიის მოქალაქენი თანასწორნი არიან. თავისუფლების ყიდვის მატერიალური შესაძლებლობა ხომ ყველას არა აქვს![38].

სამართლებრივ ლიტერატურაში გამოთქმულია მოსაზრება, რომ პრაქტიკაში ამგვარი შემთხვევები არ არსებობს. ამ შეხედულების საწინააღმდეგოდ ჰირშს ერთი მაგალითი მოჰყავს: ქოლნში სსსკ-ის § 153ა-ს საფუძველზე შეწყვეტილ იქნა სისხლის სამართლის საქმე ექიმთა ერთი ჯგუფის მიმართ, რომელთაც ბრალად ედებოდათ გარდაცვლილ პაციენტთა სხეულში ჩამონტაჟებული სამედიცინო აპარატურის გაყიდვა. ექიმებს მხოლოდამხოლოდ დაევალათ, გადაეხადათ 25 ათასი გერმანული მარკა.

---

[34] Hirsch, ZStW 92, S. 224 ff.

[35] Dreher, Welzel FS 1974. S. 039; Hünerfeld, ZStW 90, (1978). S. 920; Fezer, ZStW 106, (1994), S. 33; Kleinknecht, Meyer-Goßner, § 153a Rdn. 12; BGH 28, 174, 176.

[36] Kausch Ddr Staatsanwalt, S. 57; Hirsch, ZStW 92, S. 221.

[37] Schmidhäuser, JZ, 1973, 535; Hirsch, ZStW 92, S. 229.

[38] Hanack. Callas FS, S. 358; Hirsch, ZStW 92. S. 229; Hirsch, Lange FS, S. 823.

ამას გარდა ისმის კითხვა, შეესაბამება თუ არა გერმანიის სსკ-ის § 153ა პროკურატურის ამოცანებს. ბრალდების პროცესი, რომელმაც ინკვიზიციის პროცესი შეცვალა, ერთმანეთისაგან განასხვავებს პროკურატურის და სასამართლოს ფუნქციებს. პროკურატურა არაა ის ორგანო, რომელსაც სანქციის გამოყენების უფლება აქვს იგი მხოლოდ იძიებს საქმეს, უყენებს პირს ბრალდებას და პასუხისმგებელია სასჯელის აღსრულებაზე[39]. ამ ნორმაში ბრალმდებლის და მოსამართლის ფუნქციები ერთმანეთს ემთხვევა. ორგანო, რომელიც ბრალს სდებს, იღებს გადაწყვეტილებას სანქციის გამოყენების შესახებ.

სისხლის სამართლის პროცესში ბრალი სასამართლოს მიერ უნდა დადგინდეს. სსსკ-ის § 153ა-ს მიხედვით კი ბრალი პროკურორის მიერ დგინდება. ამგვარად, ეს ნორმა არღვევს გერმანიის ძირითადი კანონის 92-ე მუხლს, რომლის მიხედვითაც მართლმსაჯულებას მხოლოდ სასამართლო ახორციელებს. გარდა ამისა, ირღვევა ადამიანის უფლებათა დეკლარაციის მე-6 მუხლის მე-2 ნაწილი უდანაშაულობის პრეზუმფციის შესახებ.

არაბრალეულობის პრეზუმფცია ირღვევა სასამართოლს მიერაც, როცა სამართალში მიცემულის ბრალი სისხლის სამართლის საქმის შეწყვეტის შესახებ მიღებულ სასამართლოს განჩინებაში, საქმის სასამართლოში განხილვის გარეშე დგინდება.

პროცესი სსსკ-ის § 153ა-ს მიხედვით წერილობითია, საიდუმლო და არა საჯარო. პროკურორი საქმის შეწყვეტის შესახებ გადაწყვეტილების მიღებისას საქმის დამამტკიცებელ საბუთებს უშუალოდ არ იძიებს. იგი კმაყოფილდება მოკვლევის ორგანოს მიერ შედგენილი ოქმების კვლევით[40]. ეს ყველაფერი ინკვიზიციის პროცესისათვის იყო დამახასიათებელი. ამგვარად ირღვევა ლიბერალური სისხლის სამართლის პროცესის დამფუძნებელი მაქსიმები: პროცესის ზეპირობა, უშუალობა და საჯაროობა.

ამ ნორმის მომხრეების აზრით, დღეს, როცა დანაშაულმა მასობრივი ხასიათი მიიღო, სასამართლოს განტვირთვის მიზნით, სამართლის ორგანოთა შორის ფუნქციათა გადანაწილება ხდება. სამართლიანი გადაწყვეტილების გამოტანა შეუძლია არა მარტო მოსამართლეს, არამედ პროკურორსაც. გარდა ამისა, პროკურორის გადაწყვეტილება ბრალდებულისათვის ხელსაყრელია და ამიტომაც მსგავსება ინკვიზიციის პროცესთან მხოლოდ გარეგნული ხასიათისაა[41].

ზემოთმოყვანილ ნაკლოვანებათა გამო წვრილმანი დანაშაულის პროცესუალურ რეგულირებას სამართლის თეორიაში იწუნებენ და ამ პრობლემის სამართლებრივი გადაწყვეტის სხვა გზებს ეძებენ.

წვრილმანი დანაშაულის რეგულირება გერმანულ სამართალში და ლეგე ფერენდა საკითხის მატერიალურ-სამართლებრივი გადაწყვეტა

ზოგიერთი მეცნიერის აზრით, წვრილმანი დანაშაულის დეკრიმინალიზაციის პრობლემა სასჯელის ღირსობის შესახებ სისხლის სამართლის კოდექ-

[39] Roxin, Strafverfahrensrecht. S. 47, Rn. 6 ff.
[40] Sessar, ZStW 87 (1975), S. 1046; Hirsch, ZStW 92, S. 233.
[41] Hirsch, ZS.W 92, S. 230.

სის ზოგად ნაწილში გათვალისწინებული მატერიალურ-სამართლებრივი ნორმის მეშვეობით უნდა გადაწყდეს.

მეცნიერთა ერთი ნაწილის აზრით, ამგვარი ნორმა დაარღვევდა ხელისუფლების განაწილების პრინციპს, რადგან საზღვარი დასჯად და დაუსჯელ ქმედობას შორის ამ შემთხვევაში პროკურორის ან მოსამართლის მიერ გავლებოდა და არა კანონმდებლის მიერ. დაირღვეოდა მოთხოვნა მოქალაქეთა თანასწორუფლებიანობისა და სისხლის სამართლის კანონის განსაზღვრულობის შესახებაც[42].

საკანონმდებლო ტექნიკის თვალსაზრისით მეტად მოუხერხებელი იქნებოდა საკითხის გადაწყვეტა სისხლის სამართლის კოდექსის განსაკუთრებულ ნაწილში. ყოველი დანაშაულის შემადგენლობისათვის პრივილეგირებული დანაშაულის შემადგენლობის შექმნით სისხლის სამართლის კოდექსი კაზუისტურ ხასიათს მიიღებდა[43].

საკითხის გადაწყვეტა სამოქალაქო სამართალში

ზიანის ანაზღაურება სამოქალაქო სამართლებრივი გზით შესაძლებლობას მისცემდა კანონმდებელს და სამართლის ორგანოებს თავიდან აეცილებინათ კრიტიკოსთა საყვედურები სისხლის სამართლის პრინციპების დარღვევის შესახებ.

ზოგიერთი მეცნიერის აზრით, სამოქალაქო სამართალს არ შეუძლია შეცვალოს სისხლის სამართალი ამ პრობლემის გადაწყვეტის დროს, რადგან სამოქალაქო სამართლებრივი ნორმები შესაბამის პრევენციულ ზემოქმედებას ვერ ახდენენ ქმედობის ჩამდენ პირზე[44].

ჩემი აზრით, სისხლის სამართლებრივი სასჯელი ერთ-ერთი და არა ერთადერთი შესაძლო რეაქციაა სისხლის სამართლის კანონით დაცული სამართლებრივი სიკეთის ხელყოფაზე. გერმანიის სამართალი საუკუნეების მანძილზე არ გამიჯნავდა ერთმანეთისაგან სამოქალაქო და სისხლის სამართლებრივ სანქციებს. წვრილმანი დანაშაულის პრობლემის სამოქალაქო სამართლის საშუალებით გადაწყვეტა ამ ტრადიციას გამოაცოცხლებდა.

წვრილმანი ქურდობის დეკრიმინალიზაცია

კანონის პროექტი, მაღაზიაში ჩადენილი ქურდობის შესახებ, განხილულ იქნა 1976 წელს იურისტთა დღეზე. იგი მოიცავს დელიქტებს, რომელსაც ჩაიდენენ კლიენტები მაღაზიის მუშაობის პერიოდში. ქურდობით მიყენებული ზიანი არ უნდა აღემატებოდეს 500 გერმანულ მარკას. ამ პროექტის მიხედვით დაზარალებულს უფლება აქვს ქურდისაგან მოპარული საქონლის ღირებულება მოითხოვოს. გამოყენებული სანქცია სპეციალურ ცენტრალურ სიაში შეიტანება. პირის სისხლის სამართლებრივად დასჯა შესაძლებელია, მხოლოდ მაშინ, როცა ქმედობის ჩადენამდე ორი წლის განმავლობაში მის მიმართ გამოყენებული ორი ამგვარი სანქცია ცენტრალურ სიაში უკვე იყო შეტანილი.

---

[42] Hirsch, ZStW 92, S. 236.
[43] Hirsch, ZStW 92, S. 236.
[44] Hirsch, ZStW 92, S. 238.

პროექტის მომხრეთა აზრით, მასობრივი დამნაშავეობის წინააღმდეგ ბრძოლა მხოლოდ ამგვარი გამარტივებული ხერხით თუა შესაძლებელი[45].

პროექტის მოწინააღმდეგეებმა შემდეგი არგუმენტები მოიშველიეს:

ა) მოქალაქეთა თანასწორუფლებიანობის კონსტიტუციური პრინციპის დარღვევის საშიშროება;

ბ) რადგან დაზარალებული სისხლის სამართლის საქმის აღძვრის და სასჯელის გამოყენების შესახებ საკითხს თავად წყვეტს, იგი ერთდროულად პროკურორის და მოსამართლის როლში გამოდის;

გ) როცა მოპარული საგანი 500 გერმანული მარკა ღირს, ქმედობა უკვე აღარაა წვრილმანი;

დ) განმეორების შემთხვევაში ქმედობა სისხლის სამართლის წესით ისჯება, ამიტომაც ამ „კერძო სასჯელს“ სისხლის სამართლებრივი ფუნქცია ეკისრება[46].

კანონის ეს პროექტი დაწუნებულ იქნა იურისტთა დღეზე, თუმცა სამართლის თეორიაში წვრილმან დანაშაულზე დისკუსიისას მას ხშირად ახსენებენ.

კანონპროექტი საწარმოს მართლმსაჯულების შესახებ

კანონპროექტი ითვალისწინებს საწარმოში ჩადენილ ქმედობებს, რომლებიც ქონების წინააღმდეგ არიან მიმართული. საწარმოს მართლმსაჯულებას დაექვემდებარება ქმედობა მაშინ, თუ მიყენებული ზიანი 500 გერმანულ მარკას არ აღემატება. პროექტის მიხედვით, საწარმოს სხვადასხვა სანქციის გამოყენება შეუძლია, დაწყებული გაფრთხილებიდან, დამთავრებული სამუშაოდან გათავისუფლებით.

სამართლის თეორიაში ეს პროექტიც დაიწუნეს შემდეგი არგუმენტაციით:

ა) მოქალაქეთა თანასწორუფლებიანობის კონსტიტუციური პრინციპის დარღვევის საშიშროება;

ბ) ქმედობის ჩამდენი დაქირავებული მუშა უფრო მეტად ხდება დამოკიდებული დამქირავებელზე;

გ) წვრილმანი დანაშაული ზოგადი პრობლემაა და მისი გადაწყვეტა ცხოვრების მხოლოდ ერთ სფეროში არაა მიზანშეწონილი;

ეს კანონპროექტიც სამართლის თეორეტიკოსთა მკაცრი კრიტიკის გამო პროექტად დარჩა. მიუხედავად იმისა, რომ პრაქტიკაში ამგვარი შემთხვევები იშვიათი არაა, საწარმოს ფაქტიურად არსებულ მართლმსაჯულებას კანონის სახე ჯერ არ მისცემია[47].

საკითხის გადაწყვეტა ადმინისტრაციულ სამართალში

სამართლის ლიტერატურაში არსებობს მოსაზრება წვრილმანი დანაშაულის ადმინისტრაციულ წესით დასჯის შესახებ. მეცნიერთა ერთი ნაწილის აზრით, ადმინისტრაციულ ორგანოთა მიერ საქმის ძიების დროს შეცდომები არაა გამორიცხული. ქმედობის ჩამდენი პირი აქ უფრო ცუდ მდგომარეობაში აღმოჩნდებოდა, ვიდრე საქმის სისხლის სამართლებრივი გამოძიების დროს,

---

[45] Kramer, NJW 1679, S, 1611.

[46] Geerds. Dreher FS S. 533; Hirsch, ZSfW 92 (1980), S. 239.

[47] Kaiser. ZStW 90 (1978), S, 830; Hirsch, ZStW 92 (1980), S. 240.

რადგან მას თავდაცვის შედარებით ნაკლები საშუალება ექნებოდა. გარდა ამისა, წვრილმანი დანაშაულის ადმინისტრაციულ გადაცდომად დაკვალიფიცირება გამოიწვევდა ქმედობის „სოციალური შეფასების მასშტაბების შერბილებას“[48].

დასკვნა

სამართლის ორივე სისტემაში, კანონმდებლის აზრით, წვრილმანი დანაშაულის სისხლისსამართლებრივი დევნა გამარტივებული უნდა იყოს, რათა სამართლის ორგანოებს მძიმე დანაშაულთა ძიების შესაძლებლობა მიეცეთ.

მცირე საზოგადოებრივი საშიშროების სამართლებრივ ფიგურას საქართველოს 1960 წლის სსკ-ში და მცირე ბრალისას გერმანიის საპროცესო კოდექსის § 153-ში ერთნაირი როლის შესრულება უხდებათ. ეს ორივე სამართლებრივი ინსტიტუტი საქმის შეწყვეტის მატერიალური საფუძველია. თუმცა საზოგადოებრივი საშიშროების ცნება გერმანულ სისხლის სამართალში არავითარ როლს არ თამაშობს და საქართველოს 1960 წლის სისხლის სამართლის კოდექსისა და სამართლის თეორიის მიხედვით 90-იან წლებამდე სწორედ ეს ინსტიტუტი იყო გადამწყვეტი, წვრილმანი დანაშაულის ცნებებში ქართულ და გერმანულ სისხლის სამართალში მაინც არსებობს საერთო. წვრილმანი დანაშაული სამართალის ორივე სისტემაში მატერიალურ სამართლებრივი (უმართლობის) ნიშნებით და კრიმინალპოლიტიკური მოსაზრებებით განისაზღვრება. ქმედობის ფაქტიური დეკრიმინალიზაცია გერმანულ სამართალშიც პროკურორის და მოსამართლის შეხედულებაზეა დამოკიდებული.

შეიძლება ითქვას, რომ წვრილმანი დანაშაული ორივე შემთხვევაში ისეთი დანაშაულებრივი ქმედობაა, რომლის უმართლობა იმდენად მცირე მნიშვნელობისაა, რომ კანონით გათვალისწინებული სასჯელის გამოყენება სახელმწიფოს შეუსაბამო რეაქცია იქნება.

მსგავსება არსებობს იმ ორგანოთა შორის, რომლებიც წვრილმანი დანაშაულის საქმეებს განიხილავენ. საქართველოში საამისოდ არსებობდა ამხანაგური სასამართლო, ყოფილი გრდ-ის ტერიტორიაზე საბჭოური ზეგავლენით წარმოქმნილი ამგვარი სასამართლოები ისევ მოქმედებენ. გერმანელ იურისტთა კანონპროექტი საწარმოს სპეციალური სასამართლოს შესახებ ამხანაგური სასამართლოს მსგავსი ორგანოს შექმნას ითვალისწინებს. ამ კანონპროექტით გათვალისწინებული სანქციები ემსგავსება ამხანაგური სასამართლოს მიერ გამოყენებულ სასჯელებს. მიუხედავად იმისა, რომ ეს კანონპროექტი დაწუნებული იქნა, ფაქტიურად იგი საწარმოებში მოქმედებს. ერთიანი კანონის არარსებობის გამო სანქცია საწარმოს ხელმძღვანელობის თავისუფალ შეხედულებაზეა დამოკიდებული.

გარდა ამისა უნდა აღინიშნოს ისიც, რომ წვრილმანი დანაშაულით მიყენებული ზიანის ანაზღაურებას სამართლის ორივე სისტემა იცნობს.

როგორც ვხედავთ, წვრილმანი დანაშაულის ფაქტიური დეკრიმინალიზაცია შესაძლოა როგორც მატერიალურ, ასევე საპროცესო სამართალში. ხსენებული მატერიალურ-სამართლებრივი და პროცესუალური ნორმები სამართ-

[48] Hirsch, ZStW 92 (1980), S. 243.

ლის ორივე სისტემაში როგორც დოგმატიკური, ასევე კონსტიტუციურ-სამართლებრივი ხარვეზების გამო კრიტიკას იმსახურებს. საკანონმდებლო რეფორმას საჭიროებს წვრილმან დანაშაულთან ბრძოლის არა მხოლოდ ქართული, არამედ თანამედროვე გერმანული ვარიანტიც.

გამოყენებული ლიტერატურა

გამყრელიძე ოთარ, თ. წერეთლის შეხედულება სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის საფუძველზე, „მაცნე", ეკონომიკისა და სამართლის სერია, 1984, № 4.

გამყრელიძე ოთარ, უმართლობის სუბიექტური ნიშნების საკითხისათვის, „მაცნე", 1983, № 2.

შავგულიძე, თამაზ, სურგულაძე ლამარა, საზოგადოებრივი საშიშროების გამომრიცხველი გარემოებანი, თბილისი, 1989.

წერეთელი თინათინ, ტყეშელიაძე კიორგი, მოძღვრება დანაშაულზე, თბილისი, 1969.

Gössel, Karl-Heinz: Die Stratzumessung im System des Strafrechts, in: Festrschrift für Herbert Tröndle, 1989.

Beulke, Werner, Strafprozeßrecht, 2. Autlage, Heidelberg. 1996.

Boxdorter, Dietrich. Das Offentliche Interesse an der Strafverfolgung trotz gerlnger Schuld des Täters, NJW 1976, S. 317 321

Dreher, Eduard, Die Behandlung der Bagatellkriminalität, FS für Hans Welzel, 1974, Berlin, New York, Ebert, Udo, Fortschritt oder Rückschritt? ZSTW 1978 (90), S. 377—412.

Fezer, Gerhard, Vereintachle Verfahren im Strafprozeß, ZSTW 106. (1994) S. 2.

Geerds, Friedrich, Ladendiebstahl, Gegenwärtige Situation und mögliche Konsequenzen für Rechtsanwendung und Gesctzgebung, FS für Eduard Dreher, Berlin, New York, 1977, S. 533.

Hanack, Ernst-Walter Das Legalitätsprinzip und dic Strafrechtsreform, FS für Wilhelm Gallas, Berlin, New York, 1973, S 339.

Hermann. Joachim. Diversion und Schlichtung. ZStW 96 (1984). S 455.

Hirsch. Hans Joachim, Gegenwart und Zukuntf des Privatklageverfahrens, FS für Richard Lange FS. 1976, Berlin. New York, S. 917.

Hirsch, Hans-Joachim. Zur Behandlung der Bcgatellkriminalität in der Bundesrepublik Deutschland, ZStW 92 (1980), S. 218.

Hünerfeld. Peter, Kleinkriminalität und Strafverfahren, ZStW 90 (1978) S. 905.

Jescheck, Lehrbuch des Strafrechts, AT, 4, Autlage. Berlin. 1988.

Kaiser, Gunther, Möglichkeiten der Bekämpfung der Bagatellkriminalifät, ZStW 90, (1978), 899.

Kausch, Eberhard, Der Staatsanwalt ein Richter vor dem Richter? Untersuchungen zu 153a StPO, Berlin. 1980.

Kleinknecht, Theodor, Karlheinz. Meyer Meyer-Goßner, Lutz. Stafprozeßordnung Rechtliche Kurzkommentare 42. Auflage, München, 1995.

Kramer. Helmut, Willkürliche oder kontrollierte Wahrenhausjustiz? NJW 1976, Hett 36, S. 1607.

Krümpelmann, Justus, Die Bagatelldelikte, Untersuchungen zum Verbrechen als Steigerungsbegriff. Berlin. 1966.

Leipziger Kommentar zum Strafgesetzbuch: Hrsg jescheck, Hans-Helnrich Ruß, Wolfgang Willms, Günther. Band 2, 19

Ranff, Otfried, Strafprozeßrecht. Stuttgart, München. Hannover, Berlin, 1991.

Roxin, Claus, Strafverfahrensrecht. 23. Autlage, München, 1993.

Roxin. Claus, Strsfprozeßrecht. 14. Auflage, München 1994.

Roxin, Claus, Strafrecht, AT, B. I. München, 1992.

Schroeder, Friedrich-Christian. Strafprozeβrecht, 2. Auflage, München. 1997.

Schmidhäuser. Eberhard, Freikaufsverfahren mit Strafcharakter im Strafprozeβ? JZ. 1973, S. 535.

Sessar, Klaus. Empirische Untersuchungen zur Funktion und Tätigkeit der Staatsanwaltschaft, ZStW 87 (1975), S. 1032.

Löwe Rosenberg Die Strafprozeβordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz, Großkommentar, 24. Auflage. 2. Band, Berlin, New Yorl, 1989.

Weigend. Eva/Zoll, Andrzej Bagatellkriminalität in Polen, ZStW 95, (1983) S. 260—286.

Wessels, Johannes, Zueignung, Gebrauchsanmaβung und Sachentziehung, NJW. 1965. 1158.

ეროვნული ბიბლიოთეკა

დ. სულაქველიძე

მაგრა იტყვის: „ჩემი სჯობსო...“ ანუ ყალბი აპელაცია ერთი რეცენზიის თაობაზე

გაზეთ „სამყაროს“ 1996 წლის მე-10 ნომერში, მეოთხე გვერდზე, დაიბეჭდა სტატია შემდეგი სათაურით—„კანონზე მსჯელობასა და ნაშრომის კრიტიკას კომპეტენტურობა სჭირდება“. სტატია, რომლის ავტორია შინაგან საქმეთა სამინისტროს აკადემიის სისხლის სამართლის, სისხლის სამართლის პროცესისა და კრიმინოლოგიის კათედრის უფროსი, იურიდიულ მეცნიერებათა კანდიდატი, დოცენტი. პოლკოვნიკი ალ. კვაშილავა, შეეხება ჩემსა და ბატონ ალ. კვაშილავას შორის ორი წლის წინათ ერთ-ერთი იურიდიული ჟურნალის ფურცლებზე შემდგარ პოლემიკას, უფრო ზუსტად ჩემს რეცენზიას ლ. კვაშილავასთან ერთად მისი თანაავტორობით გამოქვეყნებული სტატიის შესახებ. ჩვენი პოლემიკის საგანს წარმოადგენდა დანაშაულის მომზადებისა და მცდელობის ინსტიტუტებთან დაკავშირებული პრობლემები, ამ უკანასკნელთა გადაწყვეტის ის ვარიანტები, რომელთაც გვთავაზობდნენ თავიანთ სტატიაში ბატონები ალ. და ლ. კვაშილავები. რეცენზიაში გამოთქმულია მრავალი შენიშვნა იმ უხეში შეცდომებისა თუ აშკარა ლაფსუსების გამო, რომლებიც საკმარისზე ბევრად მეტი იყო დაშვებული ხსენებულ ავტორთა ერთ სტანდარტულ საჟურნალო სტატიაში. დასაჯერებლად ერთობ ძნელია რეცენზიაში აღნიშნული შეცდომებისა თუ გაუგებრობათა არა მარტო რაოდენობა, არამედ თვით ამ შეცდომათა დონე და ხასიათი, ძნელია, რადგან მათი შემოქმედი გახლავთ ფრიად სოლიდური თანამდებობრივი თუ მეცნიერული ტიტულ-რეგალიებით შემკულ-დამშვენებული ავტორი და არა სისხლის სამართლის ავანჩავანში ჯერ კიდევ კარგად გაუთვითცნობიერებელი მეორე კურსის სტუდენტი. მიუხედავად იმისა, რომ ჩემს მიერ რეცენზირებულ სტატიას ორი კაცი აწერდა ხელს, მე ამჯერად სრულიად შეგნებულად ვწერ მხოლოდ ერთი მათგანის კერძოდ, ბატონ ალ. კვაშილავას მიერ დაშვებულ შეცდომებზე, ვინაიდან მოცემულ შემთხვევაში საქმე გვაქვს მამის, (ბატონ ალ. კვაშილავას) მიერ შვილის (ბატონ. ლ. კვაშილავა) უმაგალითო გაბრიყვებასთან. ამის თქმის უფლებას მაძლევს დოც. ალ, კვაშილავას სხვა „მეცნიერული“ პუბლიკაციები, რომლებიც ყველა ერთი და იგივე სტილშია შესრულებული, ერთნაირი ხელწერით გამოირჩევიან და ისე ჰგვანან გაკრიტიკებულ პუბლიკაციას როგორც ყინულის ერთი ნატეხის დნობის შედეგად მიღებული წყლის წვეთები. ამრიგად, რამდენადაც გამოაშკარავებული შეცდომების ნამდვილი ავტორი ბატონი ალ. კვაშილავა გახლავთ, ბატონ ლ. კვაშილავასათვის პასუხის მოთხოვნა იმის გამო, რაც მას არ დაუწერია და თანაავტორმა მიაწერა, ჩემი მხრივ უსამართლობა იქნება. ამიტომ მე ამჟამად ბოდიშს ვიხდი ამ უკანასკნელის მიმართ, ვინაიდან ჩემს რეცენზიაში გამოთქმული კრიტიკა მასაც შეეხო, როგორც პუბლიკაციის „თანაავტორს“.

რაც შეეხება ჩემს სარეცენზიო სტატიაში გამოთქმულ შენიშვნებს, ძალზე დელიკატური ფორმით გამოხატვის მიუხედავად, გაზეთ „სამყაროში“ გამოქვეყნებულ წერილში ბატონი ალ. კვაშილავა მათ რატომღაც ლანძღვა-გინებად იხსენიებს და აკვალიფიცირებს. ის, თუ რატომ სჩადის იგი ამ აშკარა სიყალბეს და ასე უშიშრად არღვევს სახარების ერთ-ერთ ძირითად მცნებას— „არა ცილ სწამოო“, შემდგომ უფრო ცხადად და ნათლად გამოჩნდება, როცა ახლოდან გავეცნობით მისეულ ნაცოდვილარს.

ახლა ვნახოთ რას ასაჩივრებს დოც. ალ. კვაშილავა გაზეთ „სამყაროში“. თავდაპირველად გაზეთის მკითხველებს ინფორმაციას აწვდის იმის თაობაზე, თუ სად არის გამოქვეყნებული მისი სტატია და ამ სტრიქონების ავტორის რეცენზია აღნიშნული სტატიის თაობაზე. იგი წერს: „ეს ნაშრომი გამოქვეყნებულია ჟურნალ „მაცნეს“ (?!) 1993 წლის მეორე ნომერში, ხოლო მისი რეცენზია..., ამავე ჟურნალის მომდევნო ნომერში, რომელიც დიდი დაგვიანებით გამოვიდა“. ბარემ აქვე მოვიტან ერთ ამონარიდს ამავე წერილის ბოლო აბზაციდან, სადაც გაგულისებული ავტორი მკითხველს მიმართავს—„თუ ვინმეს ეჭვი შეეპარა ჩვენს სიმართლეში, ვთხოვთ გადახედოს იმ ნაშრომებს, რომლებზეც ამ წერილშია ლაპარაკი...“ ამასთან დაკავშირებით დაინტერესებული მკითხველი მინდა წინდაწინ გავაფრთხილო მისი დროის ბიუჯეტის შესაძლო დანაკარგების თაობაზე. საქმე ისაა, რომ ბატონ ალ. კვაშილავას მიერ ბოძებულ მისამართს მინდობილნი ამაოდ დაუწყებთ ძებნას ჟურნალ „მაცნეს“, ვინაიდან საქართველოში ასეთი სახელწოდების იურიდიული სამეცნიერო გამოცემა არც წინათ არსებულა და არც ამჟამად არსებობს (!), ხოლო მომავალში იარსებებს თუ არა, ეს განგების საქმეა და ვისასაც ეს აინტერესებს სჯობს რომელიმე კვალიფიციურ წინასწარმეტყველს მიმართოს.

დაბნეულ მკითხველს, ვიდრე საბოლოოდ თავგზა არ დაჰკარგვია, განვუმარტავ, რომ სინამდვილეში ზემოხსნებული სტატიები გამოქვეყნებულია ჟურნალში — „საქართველოს მეცნიერებათა აკადემიის მაცნე-სამართლის სერია“. ამ კურიოზულ ფაქტს შეიძლება მხოლოდ ორი შესაძლებელი ახსნა ჰქონდეს: ან ბატონმა ალ. კვაშილავამ რიგიანად იმ გამოცემის სახელდებაც კი არ იცის, სადაც მისი „ნაშრომი“ გამოქვეყნდა, რაც შედარებით ნაკლებ ცოდვად შეიძლება ჩაითვალოს, ანდა, თუ ეს ასე არაა, მაშინ ის დაინტერესებულ მკითხველებს განზრახ უბნევს გზა-კვალს, რათა, თუკი მათ შორის მართლაც აღმოჩნდება ისეთი „ურწმუნო თომა“, ვისაც ეჭვი შეეპარება მის სიმართლეში, ჭეშმარიტება ვერ დაადგინოს.

აქვე მკითხველის ყურადღებას მივაპყრობ ჩვენი ავტორის კიდევ ერთ პატარა ეშმაკურ მანევრზე, როცა იგი შენიშნავს, რომ მისი სტატიის გამოქვეყნების შემდეგ ჟურნალის ის ნომერი, რომელშიდაც ოპონენტის რეცენზია დაიბეჭდა — „დიდი დაგვიანებით გამოვიდა“. სინამდვილეში ასე როდია. ჟურნალის 1993 წლის მეორე ნომერი, რომელშიდაც ბატონ ალ. კვაშილავას სტატიაა დაბეჭდილი, ხელმოწერილია დასაბეჭდად 1993 წლის ოქტომბერში, მკითხველმა კი მიიღო 1994 წლის დასაწყისში. ამავე ჟურნალის მომდევნო ნომერი, სადაც რეცენზია დაიბეჭდა, ხელმოწერილია დასაბეჭდად 1994 წლის მარტში, მკითხველმა მიიღო იმავე წლის ივნისის ბოლოს. ასე რომ, ხსენებული ჟურნალის ჩვენთვის საინტერესო ნორმებმა მზის სინათლე იხილეს ექვსი თვის ინტერვალით, რაც იმ დროისათვის, თანაც მაშინდელ პირობებში, დიდ დაგვიანებად ნამდვილად ვერ ჩაითვლება. მაშ რისთვის დასჭირდა ავტორს

ეს მითიური „დიდი დაგვიანება“? ეს რებუსი, ვფიქრობ, ძნელად ამოსახსნელი არ უნდაა იყოს. აქ საქმე გვაქვს მეტად მარტივ ხრიკთან—ბატონ ალ. კვაშილავას ვარაუდით მათ, ვინც თავის დროზე საკუთარი თვალით იხილავს მისი სტატიის მთელი ავლა-დიდება და ამ სტატიის თაობაზე დაბეჭდილი რეცენზია, ორივე კარგა ხნის მივიწყებული ექნებათ, აბა რომელი „ვეფხისტყაოსანი“ იყო ან ერთი ან მეორე, რომ საგულდაგულოდ დაემახსოვრებინა ვინმეს, ხოლო რაც შეეხებათ გაზეთ „სამყაროს“ არასპეციალისტ მკითხველთ, ჟურნალის ოდესღაც, ისიც ძალზე მცირე ტირაჟით გამოცემულ ნორმებს ძებნას არავინ დაუწყებს, საამისოდ დღეს არავის სცხელა, ხალხი საარსებო ლუკმაპურის საშოვნელად არის გადაგებული. ამიტომ, გაზეთის მკითხველი იძულებული იქნება მხოლოდ მის პუბლიკაციას დაეყრდნოს და ისე განსაჯოს მტყუან-მართალი. სწორედ ამით აიხსნება თითქმის ორნახევარი წლის შემდეგ მის მიერ რეცენზიის საპასუხო წერილის დაბეჭდვა, მკითხველთან კი შეფარვით თავს იმართლებს—რა მექნა, რეცენზია დიდი დაგვიანებით დაიბეჭდა და აქამდე პასუხი როგორ გამეცა.

დოც. ალ. კვაშილავას მომდევნო ეშმაკური სვლა კი უკვე სხვა რამეს ისახავს მიზნად. გადადის რა რეცენზიის მიმართ უშუალო პასუხებზე, მოწყალედ გვაიმედებს—„ბატონ დ. სულაქველიძის ყველა შენიშვნაზე მსჯელობა არ მიგვაჩნია საჭიროდ. შევჩერდებით ზოგიერთ მათგანზე“. დიახ, ასე სადად და მარტივად შეიძლება დაიძვრინო თავი კაცმა ჩაფლავებული და უიმედო სიტუაციიდან მაგრამ ეს მხოლოდ ბატონ ალ. კვაშილავას ჰგონია ასე. მკითხველს ვაუწყებ, რომ აქ ჩვენი ავტორი ცდილობს მის მოხერხებულად გაცურებს, რადგან მოცემულ შემთხვევაში საქმე ეხება რეცენზეტის იმ შენიშვნებს, რომლითაც შინაგან საქმეთა სამინისტროს აკადემიის კათედრის უფროსი მხილებულია ისეთ ლაფსუსურ შეცდომებში, რისთვისაც სტუდენტსაც კი ჩვეულებრივ უყოყმანოდ უწერენ ორიანს. სწორედ ამიტომ „არ მიაჩნია საჭიროდ“ ჩინოსან მეცნიერს მათზე პასუხის გაცემა.

სამაგიეროდ, როგორც ჩანს, უფალი დოცენტი სულ ცოტა ორი წლის განმავლობაში მაინც საგულდაგულოდ არჩევდა სარეცენზო შენიშვნებიდან ისეთს, რომლებშიც, მისი აზრით, შეიძლებოდა ოპონენტის გამოჭერა და მისთვის ტყავის გაძრობა.

და, აჰა, უპოვია კიდეც რამოდენიმე ასეთი შენიშვნა, მაგრამ დახეთ უბედურებას—მის მიერ ასე საგულდაგულოო ნარჩევი შენიშვნებიდან ერთიც არ გამოდგა ისეთი, რეცენზეტის არგუმენტების გაყალბების ან განზრახ დამახინჯების გარეშე რომ გაებათილებინა. ამიტომ სხვა ჩარა რომ აღარ იყო, ბატონმა პოლკოვნიკმა ჭეშმარიტად კავალერისტული სიჩაუქითა და შემართებით ფიცხლავ იშიშვლა სიცრუისა და დემაგოგიის სატევარი, რათა როგორმე გადაერჩინა თავისი მეცნიერული ავტორიტეტი. სწორედ აღნიშნულმა გარემოებამ მაიძულა წინამდებარე წერილის სათაურში მომეხმო ცნობილი რუსთველისეული აფორმიზმისათვის, რომლის შინაარსი ყველას კარგად მოეხსენება და ამიტომ მთლიანად აღარ გავიმეორე.

ახლა უფრო კონკრეტულად ბატონ ალ. კვაშილავას თავისმართლებათა შესახებ. გაზეთ „სამყაროში“ გამოქვეყნებულ წერილში ჩვენეული შენიშვნების თაობაზე იგი წერს: „რეცენზენტი დიდ შეცდომად მიიჩნევს სტატიაში სიტყვების „განზრახული მოქმედება“-ს გამოყენებას, რადგანაც კანონში ჩა-

წერილია „განზრახ მოქმედება“. მისი აზრით, ამ სიტყვებს შორის დიდი სხვაობაა“... და ა. შ. ამის თაობაზე ბატონი ალ. კვაშილავა გაკვირვებული შენიშნავს—„გასაოცარია რეცენზენტის მოსაზრება. განა განზრახ მოქმედება მხოლოდ ბრალის ფორმაა და მისი არსებობა დანაშაულის გარეშე გამორიცხულიაო?“ ამას შემდეგ მოსდევს ვრცელი მსჯელობა, რომელშიდაც მოხერხებულად ცვლის კამათის საგანსა და ჩემი შენიშვნის ძირითად არსს, ამას კი, ცხადია, საქმეში ჩაუხედავი მკითხველი ვერ მიხვდება. ავტორი ამ ცრუ მანევრით ცდილობს დაარწმუნოს მკითხველი, რომ თითქოს ჩემს რეცენზიაში იმას ვსაყვედურობდე—ტერმინი „განზახული მოქმედება“ რატომ ამჯობინე კანონის მიერ გამოყენებულ ტერმინს „განზრახ მოქმედება“, სინამდვილეში კი სულ სხვა რამეზე მივუთითებდი, კერძოდ იმაზე, რომ მკვლევარმა რომელიც სისხლის სამართლის კოდექსის ამა თუ იმ მუხლის შინაარსს განმარტავს ანდა მის რეპროდუცირებას ახდენს კეთილ უნდა ინებოს და კანონის ტექსტში გამოყენებული ტერმინები როგორმე ზუსტად და შეუბღალავად უნდა გადმოსცეს. ეს მოთხოვნა იურისპრუდენციაში მეცნიერული კვლევის ანბანს წარმოადგენს, ვინაიდან კანონში გამოყენებულ ყოველ ტერმინს, გამოხატვის იმ ფორმით, რომელშიც ის არის წარმოდგენილი, ზუსტი შინაარსობრივი დატვირთვა აქვს. ამიტომ მისი თვითნებურად შეცვლა კანონს აზრის შეუცვლელად ყოვლად შეუძლებელია. ისე კი, რა თქმა უნდა, ყოველ მკვლევარს უფლება აქვს დაიწუნოს როგორც კანონისმიერი ტერმინი, ისე მთლიანად კანონი და იმსჯელოს მის ავ-კარგიანობაზე, ამას ბატონ ალ. კვაშილავას არავინ უშლის, რის თაობაზეც ასე გულმოდგინედ მაბეზღებს იგი გაზეთის მკითხველთან.

ანალოგიურ ეკვილიბრისტიკას მიმართავს ავტორი თავისი წერილის კიდევ ერთ ადგილას, როდესაც წერს: „მიგვაჩნია, რომ ბ-ნ დ. სულაქველიძეს ვერ გაუგია ჩვენი სტატიის შინაარსი (ვაჰ შენ, საცოდავო ჩემო თავო!—დ. ს.) იგი (ე. ი. რეცენზენტი—დ. ს.) წერს: „... აშკარაა ავტორთა მხრიდან კანონის აზრის პირდაპირი უგულებელყოფა, როდესაც მცდელობად ასაღებენ განზრახი დანაშაულებრივი მოქმედების ბოლომდე ვერ მიყვანას და ეს მაშინ, როდესაც კანონი მიუთითებს დანაშაულის ბოლომდე არ მიყვანაზე“... შემდეგ ავტორი ამას მოაყოლებს ისევ გრძელ, გაწელილ მსჯელობას, რომლის საბოლოო აზრი მის დამამთავრებელ აბზაცში ამგვარადაა წარმოდგენილი: „ვინც ჩვენს ზემოთ მითითებულ ნაშრომს გაეცნობა, აშკარად დაინახავს, რომ ჩვენ ვიძლევით რეკომენდაციას სისხლის სამართლის კოდექსის მე-17 მუხლში სიტყვა „არ“-ის სიტყვა „ვერ“-ით შეცვლის შესახებ“...

აქაც ბატონი დოცენტი, თვალში ნაცარს აყრის რა საქმეში ჩაუხედავ მკითხველს, მოხერხებულად აყალბებს (როგორც მას ჰგონია!) ოპონენტის პოზიციას და საქმეს ისე წარმოადგენს თითქოს მას ვკიცხავდე იმის გამო თუ რატომ გამოთქვამს თავის მოსაზრებებს სისხლის სამართლის კოდექსის მე-17 მუხლის მეორე ნაწილის გასაუმჯობესებლად, ეს მაშინ, როდესაც ავტორს კანონის აზრის ციტირებისას სიზუსტისაკენ მოვუწოდებდი. საკითხი რომ უფრო ნათელი გახდეს მოვიტან ორიოდე ამონარიდს ჩემი სარეცენზიო წერილიდან:

„იგივე დებულებაში ავტორთა მიერ კანონისმიერი ტერმინი „არ იქნა“, ასევე თვითნებურადაა შეცვლილი ტერმინით—„ვერ იქნა“, რაც ცვლის კანონის შინაარსს. მართალია, შემდგომში ავტორები ცდილობენ დაასაბუთონ, რომ უფრო უპრიანია კანონში მათ მიერ შემოთავაზებული ტერმინის შემოტანა (სხვა საკითხია რამდენად საფუძვლიანადაა დასაბუთებული მათი ასეთი

ცდა), მაგრამ როდესაც მოქმედი კანონის აზრს გადმოვცემთ ტერმინოლოგიური სიზუსტის დაცვა არა მარტო აუცილებელი არამედ სავალდებულოცაა“.

და შემდეგ, „რა თქმა უნდა, ავტორებს სრული უფლება აქვთ იქონიონ დამოუკიდებელი თვალსაზრისი და ამტკიცონ, რომ, მათი აზრით, უფრო მართებული იქნება დანაშაულის მცდელობად ჩაითვალოს მხოლოდ მოქმედების ბოლომდე ვერ მიყვანა, მაგრამ როდესაც მოქმედი კანონის აზრს განვმარტავთ, იგი ადექვატურად უნდა იყოს გადმოცემული და არ უნდა მივაწეროთ ისეთი რამ, რასაც საერთოდ არ გულისხმობს“[1].

ვფიქრობ, ამის შემდეგ თვით ყველაზე ბრიყვისათვისაც კი ნათელი უნდა იყოს რეალური სიტუაცია, ვინ ცრუობს და ვინ სიმართლეს ამბობს ჩვენს შორის, მაგრამ თავის დასაძვრენად გამიზნული ამგვარი ხასიათის სიყალბენი ერთი და ორი როდი გახლავთ ბატონ ალ. კვაშილავას წერილში. აი კიდევ ერთი ნიმუში მისი წერილიდან, სადაც იგი წერს:

„ძნელი გასარკვევია რისი თქმა უნდა ბ-ნ სულაქველიძეს. აბა, რომელ იურიდიულ პრობლემაზე უნდა იმსჯელო პირთან, რომელიც მოსამართლის უფლებას სისხლის სამართლის საქმის აღძვრის, პირის სამართალში მიცემისა და სასამართლო სხდომაზე საქმის განსახილველად დანიშვნის შესახებ დანაშაულებრივი ქმედობის კვალიფიკაციად მიიჩნევს?“.

აქ მოტანილი სტრიქონების ავტორი თავისი ერთობ ღარიბი ტაქტიკური არსენალიდან ისევ სიცრუეს მიმართავს—ვითომცდა სრულიად გაუგებარია მისთვის რეცენზენტის მიერ გადატანითი მნიშვნელობის მქონე შინაარსის შემცველი დებულებით გამოხატული პოზიცია, თუ რისი თქმა უნდა მას და ამდენად მის შენიშვნაზე პასუხი აბა როგორ უნდა გავცე, როცა თვითონაც არ იცის რას მედავებაო. აფერუმ, თქვენს გამომგონებლობას, ბატონო პოლკოვნიკო! ასეთ უღირს ხერხებს იყენებს იგი, რათა შავი თეთრად გაასაღოს, მოპაექრის თვალსაზრისი კი გააყალბოს. ამასთანავე, აქვე მჟღავნდება ერთი მეტად სავალალო მდგომარეობაც, კერძოდ, როგორც ირკვევა ავტორის წარმოდგენაში დანაშაულის კვალიფიკაციის პრობლემატიკის თაობაზე სრული ვაკუუმია. ვერაფერს მოგახსენებთ — ბატონ კათედრის უფროსს მისი სტუდენტობისას წაუკითხეს თუ არა თეორიული კურსი დანაშაულის კვალიფიკაციის საკითხებზე, მაგრამ თუ წაუკითხეს, ისღა დაგვრჩენია დავასკვნათ—რაც ერთი ყურიდან შეუშვია, იმის შიშით—არიქა, სადმე ფეხი არ მოიკიდოსო, დაუხანებლად გაუძევებია მეორე ყურიდან. ჰოდა ახლა ერთობ იოლად გასაგებ საკითხებსაც კი ისეთი აბრაკადაბრა და ბუნდოვანი მსჯელობებით ხლართავს, მერე ამ დახლართულ-დაღვლარჭნილ აზრთა გროვაზე ისეთი უსუსურ ბრალდებებს აგებს და ავითარებს რეცენზენტის მიმართ, რომ პირდაპირ სასაცილოა, სატირალი რომ არ იყოს.

დაბოლოს, კიდევ ერთი მარგალიტი უნდა ამოვიღო დოც. ალ. კვაშილავას აზრთა საგანძურიდან, სახელდობრ შემდეგი: „ბ-ნი დ. სულაქველიძე, — წერს იგი, მის მიერ რეცენზირებულად მიჩნეული ნაშრომის ავტორების ლანძღვა-გინებით, მაგრამ მაინც აღიარებს, რომ სსკ მე-17 მუხლში მნიშვნელოვანი ხარვეზებია, მას რომ დაესახელებინა კანონში მის მიერ შემჩნეული ხარვეზები ან ოდნავ მაინც დაესაბუთებინა პრეტენზიები ჩვენს მიმართ, მასთან მეცნიე-

[1] ჟურ. „საქართველოს მეცნიერებათა აკადემიის მაცნე—სამართლის სერია“, 1993 წ. № 3, გვ. 53-54.

რული ხასიათის პაექრობა იქნება შესაძლებელი ყოფილიყო, მაგრამ ამის საშუალება არ არის".

რა შეიძლება ითქვას ჭეშმარიტად პასკვილური მეთოდებით შეთხზულ მორიგ ბრალდებაზე? რაც შეეხება იმ გამონაგონს რომ, თითქოს რეცენზიაში ლანძღვა-გინებას მივმართავდე ჩემს მიერ გაკრიტიკებული ავტორების მიმართ, ცხადლივ და უტყუარად ადასტურებს იმას, რომ ბატონ ალ. კვაშილავას ინტელექტი და მთლიანად მისი პიროვნება ერთობ შორს იმყოფება არა მარტო კომპეტენტურობისაგან, არამედ ისეთი ფენომენისაგანაც, რომელსაც სულგანათლებულმა ილია ჭავჭავაძემ „პატარა ღმერთი" უწოდა. ახლა რაც შეეხება იმ ბრალდებას, რომ თითქოს მე კანონში არსებული ხარვეზების თაობაზე მხოლოდ ზოგად აღიარებას ვსჯერდები, ხოლო კონკრეტულად კი არაფერს ვამბობ რაც თურმე ბატონ ალ. კვაშილავას ჩემთან მეცნიერული პაექრობის საშუალებას არ აძლევს. ამ დებულებით ჩვენმა ავტორმა მისდაუნებურად თვითონვე ამხილა თავისი თავი იმაში, რაზეც მისგან ასე რიგად შერისხულ ჩემს რეცენზიაში დასაწყისშივე მივუთითებდი, კერძოდ იმაში, რომ ბატონი ალ. კვაშილავა ისე იწყებს წერას ამა თუ იმ ფუნდამენტურ პრობლემასა თუ საკითხზე, რომ საკუთარი სპონტანურად აღმოცენებული და ყოველგვარ ლოგიკას მოკლებული მოსაზრებების გარდა, ხელთ არა გააჩნია რა, მათ შორის არც უცხოელ და არც ქართველი მეცნიერ-მკვლევართა ნაშრომები და შეხედულებები. ამ თვალსაზრისით სადაო პრობლემებზე სხვა ქვეყნების კანონმდებლობაში არსებულ დებულებებსაც არ მიიჩნევს თავისი მოწყალე ყურადღების ღირსად. ამიტომცაა რომ ამგვარი სიკეთენი მის სახელდახელოდ გამომცხვარ სტატიებში, რომლებსაც იგი რატომღაც ნაშრომებს უწოდებს, ისეთივე იშვიათობაა როგორც ხორცის ან კარტოფილის ნაჭერი ჩვენებური ციხის ბალანდაში. ამის შემდეგ აბა რაღა გასაკვირია, რომ მას საერთოდ არ მიექცია ყურადღება ვიღაც დ. სულაქველიძის თუნდაც იმ სტატიებისათვის, რომელნიც სწორედ დანაშაულის მცდელობის ინსტიტუტსა და სისხლის სამართლის კოდექსის მე-17 მუხლში არსებულ ხარვეზებს ეძღვნება. ამას იმისათვის როდი ვამბობ, რომ მავანს ვაძალებდე—უნდა თუ არა ჩემი სტატიები იკითხოს, მაგრამ თუკი არაფერი გვაინტერესებს და არც ვკითხულობთ, ის მაინც არ უნდა ვთქვათ ოპონენტი მარტო გვაკრიტიკებს, თავისი აზრი კი არ გააჩნიაო, განსაკუთრებით მაშინ, როცა მისი თვალსაზრისი სადაო საკითხზე გამოქვეყნებულიცაა და აპრობირებულიც.

ამასთან დაკავშირებით მკითხველს ვაუწყებ, რომ ჯერ კიდევ 1989 წელს „გამომცემლობა საბჭოთა საქართველომ" (ამჟამად გამომცემლობა „სამშობლო") დაბეჭდა იმ სამეცნიერო პრაქტიკული კონფერენციის მასალები, რომელიც მიეძღვნა სისხლის სამართლის კანონმდებლობის რეფორმის საკითხებს (1988 წლის 1 ივლისი), ამ გამოცემაში, მე-16 და მე-17 გვერდებზე, თეზისების სახით გამოქვეყნებულია ჩემს მიერ შემუშავებული დებულებანი დანაშაულის მცდელობისა და დანაშაულის ჩადენაზე ნებაყოფლობით ხელის აღების ინსტიტუტების საკანონმდებლო ცნებათა ახლებურად განსაზღვრის თაობაზე[2]. აღსანიშნავი და საინტერესო ისაა, რომ ამავე კრებულში გამოქვეყნებულია ბატონ ალ. კვაშილავას თეზისებიც, რომლებიც ეძღვნებოდა სოციალისტური

[2] Вопросы реформы уголовного законодательства (материалы Научно-практической конференции), Тб. 1989, ст. 19-17.

საკუთრების დატაცების ცნების საკანონმდებლო განსაზღვრის პრობლემებს[3]. აღნიშნული კრებული 1989 წლის გაზაფხულისათვის უკვე გამოცემული იყო და პირველ რიგში მასში გამოქვეყნებული თეზისების ავტორებს დაურიგდა, ხოლო შემდეგ მკითხველმაც მიიღო.

მაშინ დანაშაულის მცდელობის საკანონმდებლო ცნების თაობაზე ჩემს მიერ გამოთქმული შეხედულებების გაცნობაში ბატონ ალ. კვაშილავას ალბათ იმან შეუშალა ხელი, რომ ხსენებულ კრებულში ჩემი თეზისები თითქმის დასაწყისშია დაბეჭდილი (გვ. 16-17), ხოლო მისი თეზისები კი ბოლოში (გვ. 90-98). კრებულის წაკითხვასაც, ცხადია, რომ ბოლოდან დაიწყებდა, შემდეგ, ცოტა მოიღალა კიდეც და კრებულის შუა ნაწილს აქა-იქა თუ ჩაჰკრა თვალი, ხოლო მის დასაწყისამდე, უდავოა, ვეღარ მიაღწია.

ვიდრე ბატონი დოცენტი აღნიშნულ კრებულში შეტანილი თავისი თხზულების კითხვით ტკბებოდა თუ ერთობოდა, ამასობაში ჩემმა შეხედულებებმა დანაშაულის მცდელობის თაობაზე შემდგომი ევოლუცია განიცადა. ამასთან დაკავშირებით უკვე 1991 წელს ჟურნალ „სამართალში“ გამოვაქვეყნე სტატია, რომელშიც მივუთითებდი რა სისხლის სამართლის კოდექსის მე-17 მუხლის ხარვეზებზე, წარმოვადგინე დანაშაულის მცდელობის ცნების ახალი ჩემეული ვარიანტი[4]. შემდგომ ამისა, 1993 წელს ჩემი საკანდიდატო დისერტაციის მაცნეში (რაც წინათ ავტორეფერატად იწოდებოდა) კვლავ შევეხე განხილულ პრობლემას და ისევ შევიტანე გარკვეული კორექტივები დანაშაულის მცდელობის ცნების ჩემეულ განსაზღვრებაში[5]. აღნიშნული სადისერტაციო „მაცნეს“ ერთი ეგზემპლარი დადგენილი წესისამებრ განხილვისა და გამოხმაურებისათვის სპეციალურად გაეგზავნა საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროს უმაღლეს სკოლას (ამჟამად აკადემია), სადაც იმიხანად ბატონი ალ. კვაშილავა ბრძანდებოდა უფროსის მოადგილედ... მეცნიერების დარგში (!!). ყოველივე ამის შემდეგ დაე პირუთვნელმა მკითხველმა თვითონ განსაჯოს რამდენად შეესაბამება სინამდვილეს ჩვენი ავტორის ცრუ ჩივილი—დ. სულაქველიძე სადაო პრობლემაზე თავის შეხედულებებს არ გვაცნობს და ამდენად მოკლებული ვარ მასთან მეცნიერული პაექრობის საშუალებასო, რაც ძალიან გვაგონებს ერთ მოარულ გამონათქვამს—„დოს მარილი აკლიაო“...

ასეთი გახლავთ არასრული ნუსხა დოც. ლ. კვაშილავას მიერ ჩემს მიმართ წამოყენებული იმ ყალბი და პასკვილური ბრალდებებისა თუ წუწუნ-ჩივილისა, რომლითაც იგი თავს აბეზრებს გაზეთ „სამყაროს“ უამისოდაც ათასგვარი პრობლემებით შეწუხებულ მკითხველებს. ძალაუნებურად ჩნდება ერთი კითხვაც—რად დასჭირდა ბატონ ალ. კვაშილავას ჩვენი პოლემიკის სამეცნიერო გამოცემებიდან ნაკლებად ცნობილი გაზეთის ფურცლებზე გადატანა? აქ საქმე გვაქვს ავტორის კიდევ ერთ პატარა „მეცნიერულ“ ეშმაკობასთან. იმის გამო, რომ მის სააპელაციო წერილში რამდენი აბზაციცაა, თითქმის იმდენივე სიყალბე და სიცრუეა ჩაგვირისტებული, ამ ხერხით იგი შეეცადა ჩვენი პოლემიკა დაემალა სისხლის სამართლის მცოდნე სპეციალისტებისათვის, რო-

---

[3] იქვე, გ. 90-98

[4] დ. სულაქველიძე, დანაშაულის მცდელობა და ნებაყოფლობით ხელის აღება დანაშაულის ჩადენაზე. ჟურ. „სამართალი“, 1991, № 3-4, გ. 9-17.

[5] დ. სულაქველიძე. ნებაყოფლობით ხელის აღება დანაშაულის ჩადენაზე „სადისერტაციო მაცნე“. 1993, გ. 20-22.

მელთაც, ჩემს დაუხმარებლადაც, დიდი ხანია კარგად უწყიან არა მარტო მისი კომპეტენტურობის ჭეშმარიტი ფასი, არამედ ისიც, რომ მისი მეცნიერული კეთილსინდისიერებაც ერთობ ძლიერ მოიკოჭლებს. ამჯერად მხედველობაში გვყავს საქმეში ჩახედული ის სპეციალისტები, რომლებიც არაერთხელ გამხდარა მის გამოქვეყნებულ და გამოუქვეყნებელ „შრომებსა“ თუ სხვადასხვა ხასიათის მეცნიერულ საფიხვნოში გამართულ კამათში დოც. ალ. კვაშილავას მიერ ერთი „გენიოსური კალმის მოსმით“ (ილია) სისხლის სამართლის ურთულესი პრობლემების „გაცამტვერების“ დაუნჯებული მოწმენი.

ამას წინათ ერთ-ერთ გაზეთში წავიკითხე—გერმანიაში დაუარსებიათ სპეციალური ლიტერატურული პრემია, რომელსაც ყოველი წლის ბოლოს ავტორიტეტული ჟიური ანიჭებს იმ წლის... ყველაზე მდარე და უსუსური ნაწარმოების ავტორს. ამ უკანასკნელს, როგორც კონკურსში „გამარჯვებულს“, პრემიის სახით გადასცემენ რა ძალზე სოლიდურ თანხას, იქვე ჩამოართმევენ პირობას, რომ მომავალში აღარაფერს აღარ დასწერს და სხვა სახის ისეთ საქმიანობას მოჰკიდებს ხელს, რომელიც პირადად მისთვისაც და საზოგადოებისთვისაც უფრო სასარგებლო იქნება. სამწუხაროდ, უკვე დიდი ხანია, საქართველოშიც არსებობს ასეთი პრემიის საჭიროება, ამასთან, როგორც ირკვევა, არა მხოლოდ ლიტერატურის, არამედ მეცნიერების დარგშიც. იქნებ ამან ცოტათი მაინც დააფიქროს თავის საქციელზე დაუოკებელი ამბიციებითა და ყოველგვარ მეცნიერულ საფუძველს მოკლებული იდეებით შეპყრობილი ზოგიერთი ავტორი. მაგრამ ძნელია იმის თქმა გამოიღებს თუ არა რაიმე პოზიტიურ შედეგს ასეთი პრემია კონკრეტულად დოცენტ ალ. კვაშილავას მიმართ, ვინაიდან იგი ძალიან მოგვაგონებს ერთი გახმაურებული რომანის პერსონაჟ-დოცენტს, რომელიც, ერთობ ბუნდოვანი, მაგრამ მისი რადიკალიზმის გამო ძალიან სახიფათო რევოლუციონური იდეებით აღტკინებული, ჯიუტად იმეორებს მარტინ ლუთერის ცნობილ სიტყვებს—„აქა ვდგავარ და სხვაგვარად არ ძალმიძსო“! იმ დოცენტისა არ იყოს, დოცენტი ალ. კვაშილავაც ისევ იქა დგას და სხვაგვარად არ ძალუძს, ანუ სწორედ რომ ზემოხსენებული რევოლუციონურ-ბოლშევიკური იდეებით ნასაზრდოები, 30-60-იანი წლების რუსულ-საბჭოური სისხლის სამართლის საფუძვლებსა და პრინციპებთან, რომელთაც უკანასკნელ პერიოდში მხოლოდ მცირეოდენი, ისიც უმთავრესად კოსმეტიკური ხასიათის სახეცვლილება განიცადეს.

თუ როგორი გამოდგა რევოლუციონერი დოცენტისა და თვით იმ იდეების ბოლო, რომლებსაც ის ჯიუტი თავგამოდებით ეთაყვანებოდა, ყველასთვის ცნობილია. ჩვენ კი, პატივცემულო მკითხველო, ისღა დაგვრჩენია, რომ კეთილი ბოლო ვუსურვოთ ჩვენს დოცენტს—ეშმაკისეულ ცდუნებათაგან განდგომისა და ჭეშმარიტ მეცნერული გზისკენ მოქცევის თვალსაზრისით.

P. S. ინფორმაცია მკითხველისათვის: ეს წერილი 1997 წლის იანვარში დაიწერა, როდესაც სრულიად შემთხვევით ჩემს ხელთ აღმოჩნდა გაზეთ „სამყარო“-ს ის ნომერი, რომელშიდაც ბატონ ალ. კვაშილავას ზემოთ განხილული სტატია დაიბეჭდა. ვინაიდან ჩვენს შორის წინარე პოლემიკა სამეცნიერო ჟურნალის ფურცლებზე გამოქვეყნდა, მიზანშეწონილად მივიჩნიე ჩემი

პასუხის იმავე სამეცნიერო ჟურნალში გამოქვეყნება, რათა სამეცნიერო საზოგადოებისა და სხვა კომპეტენტური მკითხველისათვის არაფერი ყოფილიყო მიჩქმალული, რის შესაძლებლობასაც აქამდე მოკლებული ვიყავი ჩემგან დამოუკიდებელი ობიექტური მიზეზების გამო. აქვე შევნიშნავ, რომ საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის პროექტის იმ რედაქციამ, რომელიც უკვე გამოქვეყნდა პრესაში (იხ. გაზ. „საქართველოს რესპუბლიკა“, 21 აგვისტო, 1997 წელი) კიდევ ერთხელ დაადასტურა დოც. ალ. კვაშილავას მიერ სადაო საკითხის თაობაზე წარმოდგენილ შეხედულებათა სრული უსაფუძვლობა. დ. ს.

ეროვნული ბიბლიოთეკა

იაკობ ფუტკარაძე

ნაჩუქების სამართლებრივი რეჟიმი საქართველოში

საქართველოს ახალი (1997 წლის) სამოქალაქო კოდექსის სახელშეკრულებო სამართლის კერძო ნაწილში ჩუქებას, ნასყიდობისა და გაცვლის ინსტიტუტების შემდეგ, მესამე ადგილი განეკუთვნება (მუხ. 524-530). კოდექსში საფუძვლიანადაა ჩამოყალიბებული ნაჩუქრობის სამართლებრივი ინსტიტუტის შემადგენელი ნორმები. სხვა საკითხებთან ერთად აქ საკმარისად, დაწვრილებითაც კი არის ასახული ნაჩუქების სამართლებრივი რეჟიმის განმსაზღვრელი პირობები, რომელთაც საინტერესო ანალოგები მოეძებნება ძველ ქართულ სამართალში. ეს გარემოება ძველი და ახალი ქართული სამართლის მემკვიდრეობითობის ერთ-ერთი უტყუარი მაჩვენებელია.

ნაჩუქარი ძველ ქართულ სამართალში საკმაოდ მტკიცე საკუთრებას წარმოადგენდა. იგი „ნაშოვარ და სათავნო“ ქონებას მიეკუთვნებოდა და აქტიურად იყო ხოლმე ჩართული სამოქალქო ბრუნვაში, როგორც ადამიანის სათავისთავო საკუთრება[1]. საქართველოს მოქმედი სამოქალაქო კოდექსის მიხედვითაც, ჩუქების ხელშეკრულებით ქონება მჩუქებლისაგან დასაჩუქრებულს საკუთრებად გადაეცემა (მუხ. 524).

ძველ ქართულ სამართალში ნაჩუქრობის გზით შეძენილი საკუთრების მოუდევრობასა და სიმტკიცეზე მიუთითებს, მაგალითად, ის ისტორიული ფაქტი, რომ მამისაგან ნაჩუქები ქონება ძმების გაყრისას წილში არ ჩაიგდებოდა. სახელდობრ, ვახტანგ VI-ის სამართლის წიგნის[2] მე-80 მუხლის დადგენილებით, „ესეც იქნება სიცოცხლეში მამამ რომელსაც შვილს ან იარაღი და ან საქონელი მისცეს, ერთიმეორეს ვერ უხსენებს. სხვა რაც სიკვდილს უკან დარჩება, ის სასწორიო საძმო არის“. ამრიგად მამის საჩუქარი, რაც აქ მოძრავი ნივთების სახითაა წარმოდგენილი, საკუთრივ დასაჩუქრებულისაა, გამოყოფილია საერთო-საოჯახო საკუთრებიდან და არ შედის გასაყოფ ქონებრივ მასაში. საინტერესოა აღინიშნოს, რომ ანალოგიურადაა გადაწყვეტილი ხამურაბის კანონების 165-ე მუხლში[3] უძრავი ქონების ნაჩუქრობის საკითხი: „უკეთუ კაცი აჩუქებს თავის გამორჩეულ მემკვიდრეს სახნავ-სათესს, ბაღს და სახლს“, მამის სიკვდილის შემდეგ, ძმების გაყრისას, მას ეძლევა „საჩუქა-

---

1 მასალები საქართველოს ეკონომიური ისტორიისათვის,—მასალები შეარჩია და გამოსაცემად მოამზადა ნ. ბერძენიშვილმა, წიგნი I (ხელფასი, ქირა, ფასები), თბ., 1938, გ. 77, 80.

2 ვახტანგ VI-ის სამართლის წიგნთა კრებულის მასალები (საკუთრივ ვახტანგის სამართლის, აგრეთვე სხვა ეროვნული თუ ნათარგმნი ძეგლების მონაცემები) მოყვანილია გამოცემიდან: ქართული სამართლის ძეგლები, ტ. I, ვახტანგ VI-ის სამართლის წიგნთა კრებული,—ტექსტები გამოსცა, გამოკვლევა და ლექსიკონი დაურთო პროფ. ი. დოლიძემ, თბ., 1963.

3 ი. დ ო ლ ი ძ ე, ძველი აღმოსავლეთის სამართალი, თბ., 1960, გვ. 47.

ეროვნული ბიბლიოთეკა

რი, და გარდა ამისა, მათ თანაბრად უნდა გაიყონ ერთმანეთს შორის მამის სახლის ქონება".

ასევე, თუმცა ფეოდალურ სამართალში ქალის ქონებრივი უფლებები საერთოდ შეზღუდული იყო, მაგრამ დედასა თუ დედინაცვალს ქმრისაგან ნაჩუქარი რაც ექნებოდა, გაყრისას უკლებლივ მიეცემოდა. ნაჩუქარი ქონება ნასყიდის რიგში იხსენიება: ერთ-ერთი განჩინების მიხედვით[4], მომჩივანს სადავო ყმასთან „ხელი არა აქვს", თუ „არც უყიდია, არც ვისმე უჩუქებია".

ყოველივე ზემოაღნიშნულის მიუხედავად, ნასყიდი უდავოდ უფრო მყარი და მოუდევარ-მოუშლელი საკუთრება იყო, ვიდრე ნაჩუქარი. ამის საფუძველს წარმოადგენდა ნაჩუქრობის ხელშეკრულების უსასყიდლობა, რაც, თავის მხრივ, განაპირობებდა ნაჩუქების ხარისხიანობაზე დავის დაუშვებლობას, გაჩუქებული ქონების უკან გამოთხოვის შესაძლებლობასა და ჩუქების სხვაგვარ დამძიმებას ამა თუ იმ პირობით.

ნაჩუქარი ნივთის ხარისხიანობაზე დავის დაუშვებლობა თვით ნაჩუქრობის ბუნებიდან გამომდინარე ერთ-ერთი არსებითი პრინციპია[5]. ნაჩუქრობის ხელშეკრულების ან ნიშან-თვისების გამომხატველია ანდაზა—„ნაჩუქარ ცხენს კბილი არ გაესინჯებაო"[6]. ნაჩუქარი ქონების ხარისხი (ნაკლი) სამართალს მხოლოდ მისი შედეგების თვალსაზრისით აინტერესებს. კერძოდ, საქართველოს 1997 წლის სამოქალაქო კოდექსი განსაზღვრავს, რომ „თუ მჩუქებელი ბოროტი განზრახვით დამალავს გაჩუქებული ქონების ნაკლს, იგი ვალდებულია დასაჩუქრებულს აუნაზღაუროს ამით მიყენებული ზიანი" (მუხ. 527).

კოდექსი (მუხ. 530) აკანონებს გაჩუქებული ნივთის გამოთხოვის შესაძლებლობას: თუ ჩუქების შემდეგ მჩუქებელი მძიმე მდგომარეობაში აღმოჩნდა და არ შეუძლია საკუთარი თავის ან მის კმაყოფაზე მყოფი პირების რჩენა, მას უფლება აქვს დასაჩუქრებულს მოსთხოვოს გაჩუქებული ნივთი (თუ უკანასკნელი რეალურად არსებობს და დაბრუნება დასაჩუქრებულს არ ჩააყენებს მძიმე მდგომარეობაში); გაჩუქებული ნივთის გამოთხოვა არ შეიძლება, თუ გამჩუქებელმა განზრახ ან უხეში გაუფრთხილებლობით ჩაიგდო თავი მძიმე მდგომარეობაში.

გაჩუქებული ქონების უკან გამოთხოვას ითვალისწინებს ბერძნული სამართლის ქართული ვერსიის 183-ე მუხლი—„მისაცემელი ისევ მობრუნდება", უკეთუ უშვილო კაცს შვილი შეეძინა მას შემდეგ, რაც მან „თავისი საქონელი", „ბევრი თუ ცოტა", „თავის აზატნაქმარს" აჩუქა. გამჩუქებელს დასაჩუქრებულისათვის ამის შემდეგაც „თუ რამ ემეტება, კიდევ მისცეს, და სხვას გამოართმევს".

უწინდელ დროს გამჩუქებელს კანონი უფლებას აძლევდა თავისი შეხედულებისამებრ უარი ეთქვა ნაჩუქრობაზე. ასეთი ნორმის გვერდის ასავლელად, რათა მჩუქებელს აღკვეთოდა ნაჩუქარის უკან გამოთხოვის შესაძ-

---

4 ქართული სამართლის ძეგლები,—ტექსტები გამოსცა, შენიშვნები და საძიებლები დაურთო პროფ. ი. დოლიძემ, ტ. IV, სასამართლო განჩინებანი (XVI—XIII სს.), თბ., 1972, გვ. 292-293.

5 Пахман С. В., обычное гражданское право в России — юридические очерки, т. I (собственность, обязательства и средства судебного охранения), СПБ., 1877, с. 103; И. Б. Новицкий, Основы римского гражданского права. М., 1972, с. 205.

6 ქართული ანდაზები. შეადგინა ა. კანდელაკმა, თბილისი, 1959, გვ. 56.

ეროვნული ბიბლიოთეკა

ლებლობა, ნაჩუქრობას მცირეოდენი საზღაურის გაღების გზით ეძლეოდა ორმხრივი სასყიდლიანი გარიგების ფიქციური ხასიათი. ამ მხრივ საინტერესოა ლანგობართა სამართალი, რომლის მიხედვითაც მჩუქებელი გაჩუქებული ქონების სამაგიეროდ ღებულობდა სრულიად უმნიშვნელო ნივთს, როგორიცაა ხელთათმანი და ძველი ქუდი[7]. აქ სახეზე გვაქვს ნაჩუქრობის შენიღბვა ნასყიდობით. ამგვარი მისწრაფებით აშკარად მჟღავნდება და თვალნათლივ დასტურდება ნასყიდი ქონების უპირატესობა ნაჩუქართან შედარებით.

საჩუქრის უკან გამორთმევის გაუხეშებული, გვიანფეოდალური ჩამორჩენილობით დაღდასმული წესის გავლენით უნდა იყოს შექმნილი ქართული ანდაზა—„გლახა ბატონის ნაჩუქარი მალე უნდა შეჭამო, თორემ ისევ წაგართმევსო“[8].

ნაჩუქრობის ხელშეკრულება ხშირად იდებოდა რაიმე პირობის დათქმით. იმ პირობების დაუცველობის გამო, რომლებზედაც მხარეები შეთანხმდებოდნენ, ნაჩუქრობა, როგორც წესი, მოიშლებოდა და საჩუქარი (თუ ნივთი აღარ არსებობდა, მაშინ მისი საზღაური) მჩუქებელს უბრუნდებოდა.

პირობით დამძიმებულ ნაჩუქრობას იცნობს თანამედროვე საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი. მისი 528-ე მუხლის ძალით, მხარეებს შეუძლიათ დაადგინონ, რომ ჩუქების ხელშეკრულების ნამდვილობა დამოკიდებულია ამა თუ იმ პირობის შესრულებაზე ან განსაზღვრული მიზნის მიღწევაზე. ეს მიზანი შეიძლება იყოს საერთო სასარგებლოც (შეწირულობა). პირობის შესრულება, გარდა მჩუქებლისა, შეიძლება მოითხოვოს იმ პირმაც, ვის სასარგებლოდაც იგი დაითქვა. თუ დასაჩუქრებული პირობას არ შეასრულებს, მაშინ მჩუქებელს შეუძლია უარი თქვას ხელშეკრულებაზე.

ამა თუ იმ დათქმით ჩუქება, პირობით დამძიმებული ნაჩუქრობა ფართოდ იყო გავრცელებული რომის სამართალში. მჩუქებელი დასაჩუქრებულს ზოგჯერ დაუსახავდა რაიმე მიზანს, განუსაზღვრავდა ნაჩუქების მოხმარების წესს და ა. შ. ასეთი რამ, მართალია, ხელს არ უშლიდა საკუთრების უფლების შეძენას, მაგრამ აძნელებდა და ართულებდა შენაძენით სარგებლობას. დასაჩუქრებულს ნაჩუქრობის მოშლის რიდით უნდა შეესრულებინა ხელშეკრულებით გათვალისწინებული პირობები, რომლებიც საზოგადოდ სრულიად სხვადასხვა სახისა შეიძლებოდა ყოფილიყო. აქ რაიმე განსაკუთრებული შეზღუდვა არ არსებობდა. ოღონდ ერთი კია, რომ პირობა არ უნდა ყოფილიყო არსებული კანონებისა და სამართლებრივი პრინციპების საწინააღმდეგო. თანაც, იგი საგანგებო აღნიშვნით უნდა შეეტანათ ნაჩუქრობის ხელშეკრულებაში[9].

ამასთანავე, ხელშეკრულებით გათვალისწინებული ყოველგვარი პირობის შეუსრულებლობა როდი იწვევდა ნაჩუქრობის მოშლას. ეს ითქმის ისეთ პირობებზე, რომლებიც რჩევითი ხასიათისა იქნებოდა, ასევე, ხელშეკრულება ძალაში რჩებოდა იმ შემთხვევაშიც, თუ მასში დათქმული პირობა არ შესრულდებოდა დასაჩუქრებულისაგან დამოუკიდებელი მიზეზების გამო, როცა, ვთქვათ, შეიქმნებოდა ისეთი ვითარება, რომელიც გამორიცხავდა დათქმის შესრულების შესაძლებლობას.

---

[7] Колер И., Введение в науку права, СПБ., 1903, с. 77.

[8] თ. სახოკია, ქართული ანდაზები, თბ., 1967, გ. 45.

[9] Барон Ю., Система римского гражданского права, выпуск I, книга I, общая часть, СПБ., 1909 с. 135—137, 160—161., С. Муромцев, Гражданского право древнего Рима, 1883, с. 398.

ეროვნული ბიბლიოთეკა

ნაჩუქრობის პირობა ყოველთვის რომ არ იყო იურიდიულად სავალდებულო დასაჩუქრებულისათვის, ამის დამადასტურებელი მასალა ქართულ სინამდვილეშიც მოიპოვება. ესაა, სახელდობრ, სამძიმრისა და საჩუქრის წიგნი, რომელიც 1707 წელს მოუწერია ყანდაარიდან შაჰნავაზ მეორეს მდივანბეგ ერასტი ორბელიანისათვის მისი ძმის ვახუშტის გარდაცვალების გამო[10]: „...ვიცით, მწუხარებით იქნებით და შავითა. შავის გამოსაცვალად ხალათი მიახლებია, კაბა დიბისა... (ჩამოთვლილია აგრეთვე სხვა საჩუქრები)... ერთი თუ ჩვენი თავი გინდა, ეს ჩაიცვით...“.

როგორც ვხედავთ, ნაჩუქრობა შეიცავს პირობას, რომ ერასტიმ შავები გამოიცვალოს და ნაჩუქარი ტანსაცმელი ჩაიცვას. მაგრამ იგი იურიდიულად სრულიადაც არაა ვალდებული მაინცდამაინც ასე მოიქცეს და აუცილებლად შეასრულოს ხსენებული დათქმა. ხელშეკრულება ძალაში დარჩებოდა და ერასტის საჩუქარი არ ჩამოერთმეოდა ზემოაღნიშნული პირობის შეუსრულებლობის შემთხვევაში, ვთქვათ, მაშინაც კი, თუ იგი შავებს გამოიცვლიდა, მაგრამ ნაჩუქარ ტანსაცმელს (არც ერთს ან რომელიმე მათგანს) არ ჩაიცვამდა. ამგვარად, ხათელია, რომ ასეთი დათქმა არ წარმოადგენდა იურიდიულად სავალდებულო პირობას; მისი შეუსრულებლობა არ გამოიწვევდა ნაჩუქრობის ხელშეკრულების მოშლას და საჩუქრის დაბრუნებას მჩუქებლისათვის.

გერმანელი მკვლევარი რ. კლუტმანი მიუთითებს, რომ ბექა-აღბუღას სამართლის წიგნი „შეეხება საჩუქრის უკან მოთხოვნის უფლებას“. კლუტმანის სიტყვით, „თვალში გვხვდება მნიშვნელობა მოტივისა, რომელიც ამოძრავებდა მჩუქებელს ჩუქების დროს“. გაღარიბებულ მჩუქებელს არ შეუძლია ნაჩუქების გამოთხოვა, მაგრამ მაშინვე წარმოიშობა უკან დაბრუნების უფლება, თუ „მათი მეგობრული ურთიერთობა შეწყდა კანონიერი საფუძვლის გარეშე“[11].

იურიდიულად სავალდებულო პირობის დათქმით განხორციელებულ ნაჩუქრობას ითვალისწინებს ბექა მანდატურთუხუცესის სამართლის წიგნის 61-ე მუხლი: ჩუქება ხდება მჩუქებელ-დასაჩუქრებულის „სამოყვროდ“, ერთმანეთთან მათი „კარგად და პირისწყლიანად ყოფისათვის“. ასეთი ურთიერთობის მოშლა კი ნიშნავს იმ საღფუძვლის მოსპობას, რომელსაც ნაჩუქრობის ხელშეკრულება ემყარება. ამით ისპობა ნაჩუქრობის ძირითადი პირობა, რასაც თან სდევს თვით ხელშეკრულების მოშლა და საჩუქრის დაბრუნება მჩუქებლისათვის. კანონის მიხედვით, „და უჩნდეს ეს, რომე იგი („მოყვრობა“) მოშლოდეს, მისცეს დაუკლებლად, რაც მიეცეს“. ამასთან დაკავშირებით აღსანიშნავია, რომ საჩუქრის უკან დაბრუნება მჩუქებელს ისეთი მეტად სერიოზული მიზეზის გამოც კი არ შეეძლო, როგორიც იყო მისი გაღარიბება, ეკონომიური სივიწროვე: უკეთუ გამჩუქებელმა დასაჩუქრებულს ნაჩუქარი „ქვემო ყოფისათვის“, „სიგლახაკისათვის სთხოვოს, არ ემართლების“. ამ ნორმებისაგან არსებითად განსხვავდება საქართველოს ახალი სამოქალაქო კოდექსის 530-ე მუხლი („გაჩუქებული ნივთის გამოთხოვა“), რომელზედაც ზემოთ უკვე იყო საუბარი. სამართლებრივ ურთიერთობათა სიმტკიცის თვალსაზრისით, ძველი ქართული სამართლის დანაწესი უფრო მისაღებია, მით უფრო,

---

10 საქართველოს სიძველენი, ე. თაყაიშვილის რედ., ტ. II, ტფ., 1909, გვ. 221-222.

11 R. Klutmann. Analyse des national-grusinischen Obligationenrecht im Kodex König Wachtangs VI. „Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft“, XXI Band (გამოყენებულია დ. ფურცელაძისეული თარგმანი).

ეროვნული ბიბლიოთეკა

რომ მოქმედი სამოქალაქო კოდექსის 530-ე მუხლის მიხედვით, გაჩუქებული ნივთის გამოთხოვის უფლება რაიმე განსაზღვრული ვადით არ არის შემოფარგლული.

მჩუქებლისაგან მიგებული სიკეთე დასაჩუქრებულს ზნეობრივ მოვალეობებს აკისრებდა. იგი ვალდებული იყო მადლიერების გრძნობით მოპყრობოდა მჩუქებელს. ისე არ უნდა მომხდარიყო, რომ „კაცმა კაცს ვენახი აჩუქა და იმან ყურძენიც აღარ აჭამაო"[12].

ამგვარად, მჩუქებლის მიმართ დასაჩუქრებულის უმადურობა ხალხური წარმოდგენით გასაკიცხ საქციელად იყო მიჩნეული. დასაჩუქრებულის მხრივ მჩუქებლისადმი უპატივცემლობას, მათ შორის დამყარებული ზნეობრივი კავშირის გაწყვეტას შეიძლებოდა გამოეწვია იურიდიული შედეგი ნაჩუქარის უკან დაბრუნების სახით. სახელდობრ, საჩუქრის გამორთმევის კანონიერ საფუძველს წარმოადგენდა დასაჩუქრებულის მხრივ უმადურობის გამოჩენა, მჩუქებლის უხეში შეურაცხყოფა და ცემა, მისი სიცოცხლის ხელყოფა[13]. საინტერესოა აღინიშნოს, რომ გერმანულ სამართალში ამათ ემატებოდა აგრეთვე მჩუქებლის ოჯახის წევრთა მძიმე შეურაცხყოფა[14] რუსული ჩვეულებითი სამართალი კი, კანონმდებლობისაგან განსხვავებით, საერთოდ არ ცნობდა ნაჩუქარის უკან გამოთხოვის შესაძლებლობას[15].

ჩუქების გაუქმებას დასაჩუქრებულის უმადურობის გამო საქართველოს 1997 წლის სამოქალაქო კოდექსიც ითვალისწინებს: კოდექსის 529-ე მუხლის მიხედვით, ჩუქება შეიძლება გაუქმდეს, თუ დასაჩუქრებული მძიმე შეურაცხყოფას მიაყენებს ან დიდ უმადურობას გამოიჩენს მჩუქებლის ან მისი ახლო ნათესავის მიმართ. თუ ამ მიზეზით ჩუქება გაუქმდება, მაშინ მჩუქებელმა შეიძლება გამოითხოვოს გაჩუქებული ქონება. ჩუქების გაუქმება შესაძლებელია ერთი წლის განმავლობაში მას შემდეგ, რაც მჩუქებელი შეიტყობს იმ გარემოების შესახებ, რომელიც მას ჩუქების გაუქმების უფლებას აძლევს.

წაჩუქრობა იმ პირობითაც სრულდებოდა, რომ დასაჩუქრებულს რაიმე სამსახური გაეწია მჩუქებლისათვის, ვთქვათ, მოეგვარებინა ესა თუ ის საქმე და სხვ. ასეთი დათქმის შეუსრულებლობა ხელშეკრულების მოშლას იწვევდა: „უკეთუ მოხდეს, რომელ ქრთამად და ანუ რომლისამე საქმისა წარსამართებლად აჩუქოს რაიმე და მან ვერღარა შეუსრულოს აღთქმული თვისი, მაშინ, რაიცა მიეცეს უკანვე მიუზღოს"[16].

ზოგი საჩუქარი იმ თვისებისა იყო, რომ ადამიანთა წინასწარ განსაზღვრულ წრეში უნდა დარჩენილიყო. ასეთ საჩუქარს დასაჩუქრებული ამ წრის

---

12 თ. სახოკია, ქართული ანდაზები, თბ., 1967, გ. 109; ქართული ანდაზები, შეადგინა ა. კანდელაკმა, თბ., 1959, გ. 43.

13 Умов В. А., Дарение, его понятие, характеристические черты и место в системе права (сравнительное исследование по римскому праву и новейшим законодательствам), М., 1876, с. 6.; Эклога (византийский законодательный свод VIII века), вступительная статья, перевод, комментарий Липшиц Е. Э., М., 1965, с. 51—52, 112.

14 Симолин А. А. Влияние момента безвозмездности в гражданском праве, Казань, 1916, с. 147.

15 Пахман С. В., Обычное гражданское право в России..., с. 103—104.

16 სამართალი ბატონისშვილის დავითისა,—ტექსტი გამოსცა და გამოკვლევა დაურთო დ. ფურცელაძემ, თბ., 1964, გ. 75.

გარეთ ვერ გაასხვისებდა. ქართული ჩვეულებითი სამართლის კრებულის 52-ე მუხლის თანახმად, დაქვრივებული ქალი ქმრისაგან ნაჩუქებ „ღირსებულს ნივთს გარეშეს კაცს ვერ უანდერძებდა“[17]. დავით ბატონიშვილის სამართლით, „სასიძო ქრთამი არა დაეხუთვის სიძესა, გინა სასძლოსა“, „ხოლო უკეთუ არა დაუშთების შვილი, უკანვე წაიღებენ ყოველსავე ჩუქებულსა მას“[18]. იოანე ბაგრატიონის „სჯულდების“ მიხედვით, ქვრივად და უშვილოდ დარჩენილ მეფის რძალს არ შეეძლო სამეფო სახლიდან მიღებული საჩუქრები თავისი ნათესავებისათვის გადაეცა: „სამეფოს სახლიდამ რაც ნივთი პირის სანახავად, ნიშნად, ანუ თავის ქმარს უჩუქებია სამკაული, ესენი ისევ სამეფოს სახლში უნდა მივიდეს, რადგან უშვილოდ დარჩება, თავის ნათესავებს აქედგან ვერას უზიარებს“[19]. მაშასადამე, იგულისხმება, რომ დასაჩუქრებულის გარდაცვალების შემდეგ ნაჩუქრობა მოიშლება და საჩუქარი მჩუქებელსა თუ მის წრეს დაუბრუნდება.

დასაჩუქრებულის უფლებამოსილების შეზღუდვა ზემოაღწერილ შემთხვევებში მჩუქებლის ქონებრივი ინტერესების უზრუნველყოფას ემსახურებოდა. ასეთი პრინციპის მოქმედება გვიანდელ სამართალშიც დასტურდება. რევოლუციამდელი რუსული სამოქალაქო სამართლის მიხედვით. დასაჩუქრებული შვილების უშთამომავლოდ გადაგება საჩუქრის უკან დაბრუნების ერთერთ საფუძვლად იყო მიჩნეული[20].

ქორწინებასთან დაკავშირებით შესრულებული ჩუქების საფუძველზე წარმოშობილი სამართლებრივი ურთიერთობების დამძიმება, რაზედაც ზემოთ იყო მსჯელობა, ზოგადისტორიულ მოვლენას წარმოადგენდა. საყოველთაოდაა აღიარებული „ცოლ-ქმარს შორის ნაჩუქრობის იურიდიული არამდგრადობა, ფაქტობრივი პრეკარულობა. ქორწინების დროს რაიმეს მიღება არ წარმოადგენდა სიძნელეს, მაგრამ ქორწინების შეწყვეტის შემდეგ შეუძლებელი იყო მისი ‘შენარჩუნება მჩუქებლის სურვილის წინააღმდეგ“[21].

ქმრისაგან მიღებული საჩუქრის იურიდიული ბუნება ზედმიწევნით რელიეფურადაა ასახული იაკობ ცურტაველის თხზულებაში[22]. შუშანიკმა უარი განაცხადა ცოლობა გაეწია გამაზდეანებული ვარსქენისათვის. მაშინ ვარსქენმა გადაწყვიტა შუშანიკისათვის ნაჩუქები სამკაულის უკანვე დაბრუნება: „ჩემი სამკაული მას არა დაუტეო, ოდეს იგი არა ჩემი ცოლი არს“. როგორც ნაწარმოებიდან ჩანს, ქმრის ასეთი უფლება უდავო და საყოველთაოდ აღიარებული ყოფილა. სამართლებრივი ურთიერთობის დამძიმება აქ იმით გამოიხატა, რომ ჩუქება ცოლქმრობის პირობითაა შესრულებული. ასეთი ურთიერთობის შე-

---

17 ი. დოლიძე, საქართველოს ჩვეულებითი სჯული, თბ., 1960, გ. 68.

18 სამართალი ბატონისშვილის დავითისა... გ. 75.

19 ი. ბაგრატიონი, სჯულდება (ქართულ-კახეთის სამეფოს სახელმწიფოებრივი რეფორმების პროექტი), ტექსტი გამოსაცემად მოამზადა, შესავალი, ლექსიკონი და საძიებლები დაურთო ი. სურგულაძემ, თბ., 1957, გ. 30-31.

20 Шершеневич Г. Ф., Учебник русского гражданского права, т. II, М., 1915, с. 132—133.

21 Никольский Б. В. К истории дарений между супругами (исследование по римскому праву), Юрьев, 1915, с. 422.

22 ძველი ქართული აგიოგრაფიული ლიტერატურის ძეგლები, ი. აბულაძის რედ., წიგნ. I(V-X სს.), თბ., 1963, გ. 18-19; ივ. ჯავახიშვილი, ქართული სამართლის ისტორია, წიგნ. I, ტფ., 1928, გ. 161.

წყვეტა კი იწვევს ნაჩუქრობის მოშლას და საჩუქრის დაბრუნებას მჩუქებლისათვის მისი მოთხოვნის საფუძველზე.

პირობით დამძიმებული ნაჩუქრობა ქართულ ფეოდალურ სინამდვილეში ზემოაღნიშნული შემთხვევებით არ ამოიწურებოდა და ისტორიული მასალებით მისი სხვა სახეობათა არსებობაც დასტურდება. სახელდობრ, ირკვევა, რომ მჩუქებელი დასაჩუქრებულს არაიშვიათად რაიმე კონკრეტულ მიზანსაც უსახავდა, რაც პირობის სახით შედიოდა ხოლმე ნაჩუქრობის ხელშეკრულობაში. ამგვარი კონკრეტული დათქმით განხორციელებული ნაჩუქრობის მაგალითს წარმოადგენს საჩუქრების გაცემა ეკლესია-მონასტრების ასაშენებლად და ბერ-მონაზონთა სახმარად. ასეთი შემთხვევები უხვადაა წარმოდგენილი აგიოგრაფიულ ნაწარმოებებში. შიო მღვიმელს, მისი „ცხოვრების“ მიხედვით, „მიანიჭა მეფემან ოთხნი დაბანი რჩეულნი და ოცდაათი ლიტრა ოქრო და ვეცხლი ფრიადი მონასტერთა შენებისათვის“[23]. ანალოგიური მდგომარეობაა გრიგოლ ხანძთელის „ცხოვრებაშიც“[24]: „ხელმწიფე იგი სიხარულითა აღივსო მონასტრისა მის შენებისათვის და შეწირა საშენებლად მისსა ფრიად შესაწირავი, და მიანიჭა მამასა გრიგოლს და მოყუასთა მისთა დრამაი ათი ათასი და ყოვლითა კეთილთა აღავსნა“.

ძველი სამართლის ისეთი ნიშანდობლივი სპეციფიკიდან, როგორიც იყო ადამიანის გაჩუქების შესაძლებლობა, გამომდინარეობდა ნაჩუქრობის დამძიმება მეტად თავისებური პირობით: მოზარდი ქალის გაჩუქებისას მისი გათხოვების ვალდებულებას დათქვამდნენ ხოლმე. დავიმოწმოთ 1733 წლის „ქალის გაცემულობის წიგნი“[25]: „...დიაღ გავღარიბდი და შენახვის ღონე არა მქონდა და მოგეც ჩემი ძმის ქალი ეთერა ამ ჩემი რძლის ნება წადილით, რომ შეინახო და, რაც ხანი გინდოდეს, იმსახურე და ამანაც ერთგულათ გემსახუროს. რ ო ი ც ა დ რ ო ს მ ო ვ ი დ ე ს, შენის მადლისათვის და სადღეგრძელოთ გ ა თ ხ ო ვ ე...“.

საინტერესო კუთხით წარმოგვიდგენს ნაჩუქრობის ინსტიტუტს დარეჯან დედოფლის 1795 წლის წერილი სტეფანე ყორღანაშვილისადმი: „...ძველი ღვინო გამომიგზავნეთ. ღვინო ორი ტიკჭორა არის, ერთი ჩვენს ქალს მარიამს მიართვი, ერთი თქვენია. ოცდარვა ვაშლი არის ამასთან, თოთხმეტიც ჩვენის ქალის ყმარწვილებს გაუგზავნე, სხვა თქვენს ყმაწვილებს მიეცი. თუ ჩვენი შვილი მარიამ მანდ აღარ იყოს, ორივ შენ აიღე“[26]. სტეფანეს მხრივ მთელი ზემოხსენებული საჩუქრის მიღება აქ კონკრეტული ვითარების შექმნასთანაა დაკავშირებული. იგი ყველაფერს მიიღებს მხოლოდ იმ პირობით, თუ დედოფლისაგან გაგზავნილი საჩუქრების დანიშნულების ადგილზე მიტანის დროს მარიამი იქ არ აღმოჩნდება. ეს დათქმა წარმოადგენს ნაჩუქრობის სრული მოცულობით განხორციელების აუცილებელ და ერთადერთ პირობას.

ცნობილი იყო სიკვდილით პირობადებული ნაჩუქრობაც. ქართულ სინამდვილეში ასეთი ნაჩუქრობის დამადასტურებელ მასალად შეიძლება მივიჩნი-

---

23 ძველი ქართული აგიოგრაფიული ლიტერატურის ძეგლები, წიგნ. VV, სვინაქსარული რედაქციები (XI-XIII სს.), გამოსაცემად მოამზადა და გამოკვლევა დაურთო ე. გ ა ბ ი ძ ა შ ვ ი ლ მ ა, თბ., 1968, გ. 374.

24 ი ქ ვ ე, წიგ. I, გვ. 268.

25 დოკუმენტები საქართველოს სოციალური ისტორიიდან (ბატონყმური ურთიერთობა), ნ. ბ ე რ ძ ე ნ ი შ ვ ი ლ ი ს რედ., ნაწ. I (XV-XVIII სს.), თბ., 1940, გ. 237-238.

26 საქართველოს სიძველენი, ტ. III, ტფ., 1910, გ. 245-246.

ოთ აფხაზეთის საკათალიკოზო შემოსავლის დავთრის მინაწერი: „...ქუთაითელ მიტროპოლიტმან... დიდად ვიმეცადინე... ჩემის თეთრით ვიყიდე და დავიხსენი... ხუცესი რუხვაძე... ვიდრემდის ცოცხალი ვიყო, მე მემსახუროს და შემდგომად სიკუდილისა ჩემისა ბიჭვინტისა ღვთისმშობელს შევსწირე და მას ყავდეს...“[27]. ამგვარად, ნაჩუქრობის ამოქმედების პირობად აქ წამოყენებულია მჩუქებლის სიკვდილი. საზოგადოდ, სიკვდილით პირობადებულ ნაჩუქრობას მემკვიდრეობითი სამართლის, ანდერძის სფეროს მიაკუთვნებენ[28].

ბერძნული სამართლის ქართული ვერსიის 178-ე მუხლით გათვალისწინებულია ნაჩუქრობის ხელშეკრულების დადება სამაგიერო საჩუქრის მიცემის დათქმით: უკეთუ დასაჩუქრებული მჩუქებელს „მაგიერს მისაცემს დაპირებოდეს“, მაგრამ „აღარ მისცეს, მოსამართლესთან მივიდნენ—ის მისაცემელი მოიშლება“. მაშასადამე, ნაჩუქრობა ამ შემთხვევაში სამაგიერო ჩუქების, საპაუხო „მისაცემელის“ შესრულების პირობითაა დამძიმებული.

სამაგიერო საჩუქრის მიცემა უძველეს ხალხურ ჩვეულებას წარმოადგენს და აქედანაა შესული დაუწერელსა თუ დაწერილ სამართალში. იგი რამდენიმეჯერ იხსენიება „ოდისეაში“[29]. გულატინგის სამართლის წიგნით დასტურდება, რომ ნორვეგიაში მოქმედებდა საჩუქრის თანაბარღირებული საზღაურის გაღების პრინციპი. მისი დაუცველობა ნაჩუქების უკან გამორთმევის კანონიერ საფუძვლად იყო მიჩნეული[30]. აუნაზღაურებელი საჩუქრის გამოთხოვა გამჩუქებლის ვალდებულებაც კი უნდა ყოფილიყო იმ ვითარებაში, როდესაც გაჩუქებული ქონება საოჯახო-გვაროვნული ხასიათისა იქნებოდა[31].

საზოგადოდ, ჩუქება თავდაპირველად ასე იყო გაგებული, რომ მჩუქებელი დასაჩუქრებულისაგან აუცილებლად გამოელოდა სამაგიერო საჩუქარს. საჩუქრების გაცვლა ფორმით ნებაყოფლობითს, არსებითად კი მტკიცედ სავალდებულო უნივერსალურ მოვლენას წარმოადგენდა[32]. საპასუხო საჩუქრის გაღების აუცილებლობა გამოხატულია ქართულ ანდაზაშიც—„ჩ უ ქ ე ბ ა ს ჩ უ ქ ე ბ ა უ ნ დ ა-ო“[33]. იმის შეგნება, რომ დასაჩუქრებულმა პირმა აუცილებლად უნდა გაიღოს სამაგიერო საჩუქარი, ასახულია „ვეფხისტყაოსანში“[34]. პოემიდან ჩანს, რომ მეფეც კი თავის მოვალეობად თვლიდა წესისამებრ სრულად მიეზღო მჩუქებლისათვის. ხელმწიფე გაკვირვებით მიმართავს უსენს, თუ სად იშოვა მან უძვირფასესი საძღვნო ნივთები („დია მიკვირს, საძღვნოდ

---

27 ქართული სამართლის ძეგლები, ი. დოლიძის გამოც., ტ. III, საეკლესიო საკანონმდებლო ძეგლები (XI-XIX სს.), თბ., 1970, გ. 435.

28 Гримм Д. Д., Лекции по догме римского права, Петроград, 1916, с. 124, Эклога.., с. 110-111.

29 ჰ ო მ ე რ ო ს ი, ოდისეა,— ძველბერძნულიდან თარგმნეს ზ. კიკნაძემ და თ. ჩხენკელმა, თბ., 1979, გ, 21, 149, 335, 381.

30 Гуревич А. Я., Богатство и дарение у скандинавов в раннем средневековье (некоторые нерешенные проблемы социальной структуры дофеодального общества). — «Средние века», сборник, вып. 31, М., 1968, с. 188.

31 Муромцев С. Гражданское право древнего Рима, с. 397.

32 Гуревич А. Я. Богатство и дарение..., с. 186.

33 პ. უ მ ი კ ა შ ვ ი ლ ი, ხალხური სიტყვიერება, II, თბ., 1964, გ. 263; ქართული ანდაზები, თბ.,1959, გ. 83.

34 შ. რ უ ს თ ა ვ ე ლ ი, ვეფხისტყაოსანი. ტექსტი ძირითადი ვარიანტებითა, კომენტარებითა და ლექსიკონითურთ ორ ტომად, ა. შანიძისა და ა. ბარამიძის რედ., ტ. I, ტექსტი და ვარიანტები, თბ., 1966, გ. 384-385.

ჩვენად სით მოიღებ ამა თვალსა, მარგალიტსა დიდროვანსა, უმსგავსოსა ჰპოვებ ლალსა“) და წუხს, რომ მის შეძლებას აღემატება ნაჩუქარის ანაზღაურება („ვერ გარდვიხდი, თავმან ჩემმან, ძღვენთა შენთა ნაათალსა“).

დასაჩუქრებული თვით იყო მოწადინებული სამაგიერო საჩაუქარი გაეღო. ადამიანი უფრთხოდა სხვისი ქონების უსასყიდლოდ მიღებას იმის შიშით, რომ მჩუქებლის გავლენაში არ მოქცეულიყო. საქმე ისაა, რომ უძველესი წარმოდგენებით, გაჩუქებული ნივთი ინერტულად კი არ იყო მიჩნეული, არამედ თითქოსდა მჩუქებლის პიროვნების რაღაც ნაწილს შეიცავდა. საგანში განივთებულად ადამიანი, საკუთრივ მჩუქებელი წარმოიდგინებოდა. ამის გამო მჩუქებელსა და დასაჩუქრებულს შორის მყარდებოდა თავისთავად საგულვებელი შინაგანი კავშირი. საჩუქარი, თუკი სრულად არ იქნებოდა ანაზღაურებული, ამცირებდა დასაჩუქრებულს, საფრთხეში აგდებდა და მჩუქებლისაგან დამოკიდებულს ხდიდა მის თავისუფლებასა და თვით სიცოცხლესაც კი. ამიტომ იყო, რომ ზოგიერთი ინდიელი ტომის ბელადები ცდილობდნენ ერთმანეთისთვის ეჯობნათ ურთიერთგამასპინძლებასა და დასაჩუქრებაში. სტუმარმასპინძლობა აგრესიულობას ემიჯნებოდა და დღესასწაულებში გამართული ნადიმობა, ე. წ. პოტლაჩი ბელადთა შორის ბრძოლის ერთ-ერთ ფორმას წარმოადგენდა. შეიძლებოდა, რომ ნადიმობასა და დასაჩუქრებას საკვებისა და სიმდიდრის მთელი მარაგიც მოხმარებოდა. რაოდენ უცნაურადაც არ უნდა გვეჩვენოს, ადამიანი საკუთარი ქონების განადგურებით ცდილობდა მოწინააღმდეგის დათრგუნვასა და მისთვის ზიანის მიყენებას[35].

იმ იდეიდან, რომ საჩუქრის საგანში განივთებულია მჩუქებლის პიროვნება, ბუნებრივად გამომდინარეობს ნაჩუქარის აუცილებლად მიღებისა და მისი გაუცემლობის უძველესი, მაგრამ გადმონაშთურად დღესაც ძალამოსილი ჩვეულება. „ოდისეაში“, მაგალითად, გატარებულია აზრი, რომ „ლამაზი არ არის ნაჩუქარის უკან გაბრუნება“[36]. ეს იმიტომ, რომ საჩუქრის მიუღებლობა შეურაცხყოფდა მჩუქებელს. რაც შეეხება ნაჩუქარის გასხვისებას, ამით დასაჩუქრებული მოაკლდებოდა საჩუქრად მიღებული ნივთის კეთილნაყოფიერ გავლენას. ვიკინგების ეპოქის სკანდინავიელების წარმოდგენით, ნაჩუქარ ნივთს თან „გადმოჰყვებოდა“ ხოლმე მჩუქებლის სევსვიანობა და ამიტომ სასურველი იყო მისი დაცვა-შენარჩუნება (გურევიჩი, 190-191). დასაჩუქრებულზე ნივთის ვითომდა უარყოფითი ზემოქმედების გაქარწყლებისა და მჩუქებლის გავლენისაგან მისი განთავისუფლების მიზნით კი მიმართავდნენ სამაგიერო საჩუქარს, ნაჩუქარის ანაზღაურებას.

სამაგიერო საჩუქარ-საზღაურის ამგვარი ინტერპრეტაციის შუქზე ცხვირსახოცის ჩუქებასთან დაკავშირებული ხალხური ჩვეულება, რომლის მიხედვითაც დასაჩუქრებული გამჩუქებელს ლითონის წვრილ ფულს აძლევს, წარმოგვიდგება როგორც მჩუქებლის ზეგავლენისაგან თავის დაღწევის საშუალების სიმბოლური გამოხატულება. ხსენებული ჩვეულების ასეთი გააზრიანება არც იმას გამორიცხავს, რომ იგი, მჩუქებლისათვის ხელთათმანისა თუ ძველი ქუდის მიცემის ლანგობარდული სამართლებრივი ნორმის მსგავსად, ორმხრივი სასყიდლიანი გარიგების ფიქციად და, მაშასადამე, საჩუქრის უკან გათხოვის საწინააღმდეგო ღონისძიების დანაშრევადაც იქნეს მიჩნეული.

---

35 Гуревич А. Я. Богатство и дарение... с. 186, 189—190, 195.

36 ჰომეროსი, ოდისეა, თბ., 1979, გ. 298.

ეროვნული ბიბლიოთეკა

გოჩა ფერაძე

ზნე-ჩვეულება და კანონი, გედისწერა თუ თავსმოხვეული არჩევანი

(ეტიუდი ანარქისტების შეხედულებებიდან)

როგორც ჯერ კიდევ ჩვენს წელთაღრიცხვამდე მეოთხე საუკუნეში დაოს ფილოსოფიური სკოლის ყველაზე ცნობილი წარმომადგენელი ჩუან ცზი შენიშნავდა, „სახელმწიფო ვითარცა ცხენს ისე ხედნის ადამიანის თვითმყოფად ბუნებას, მის ყოვლისშემძლე და ყოვლისმომცველ კლანჭებში სულს ღაფავს ადამიანის თავისუფლება. სამაგიეროდ ხელისუფლებისაკენ დაუოკებელი სწრაფვა ადამიანს აქცევს პირწავარდნილ ყაჩაღად, რომელშიც ერთდროულად იღვიძებენ: ვერაგობა, ამპარტავნობა, პირფერობა და სხვა მსგავსი უარყოფითი თვისებები“-ო (11 გვ. 51).

თუ ფილოსოფოსის შეხედულებას ნაწილობრივ მაინც გავიზიარებთ, დავრწმუნდებით, რომ საკითხის მეტად საინტერესო ხედვასთან გვაქვს საქმე, თუმცა იმავდროულად იბადება კითხვა, როგორ ახერხებს სახელმწიფო „ადამიანის მიერ მშრომელთა ექსპლუატაციისთვის მოგონილი მანქანა“, ბუნების „შემოქმედებითი გვირგვინის“, ადამიანის ძლევას და გადაგვარებას, განა რა ხიბლი გააჩნია სახელმწიფოს ისეთი, რომ მისი და ადამიანის ურთიერთობების ზემოთაღნიშნული სავალალო შედეგების მიუხედავად, ამ უკანასკნელს ვერა და ვერ მიუჩენია „კაცობრიობის ავისმქნელისთვის დამსახურებული ადგილი ისტორიის სანაგაოზე“.

კითხვა ისეთივე რთულია, როგორც პრობლემა პიროვნებისა და საზოგადოების თანაარსებობისა. გამომდინარე ზემოაღნიშნულიდან, ბუნებრივია, ვერც წინამდებარე წერილი დაისახავს მიზნად მასზე პასუხის გაცემას. თუმცა ერთი კი ცხადია, რომ არა ერთის მხრივ ადამიანის სხვადასხვა მისწრაფებები და მეორეს მხრივ საზოგადოებრივი თანაცხოვრებისათვის აღნიშნული მისწრაფებათა დარეგულირების აუცილებლობა კაცობრიობას დიდი ხნის მოშორებული ექნებოდა მხრებიდან ის მძიმე ტვირთი (მორალური თუ მატერიალური) რასაც სახელმწიფო ჰქვია. ამდენად სწორედ ორმხრივი აუცილებლობა განაპირობებს საზოგადოებისა და სახელმწიფოს ესოდენ ხანგრძლივ და მჭიდრო თანაარსებობას. ხოლო ინდივიდის შეზღუდული თავისუფლება ამ აუცილებლობის ჯერ-ჯერობით გარდუვალ შემადგენელ ნაწილად უნდა იქნას გაგებული.

იგივე შეიძლება ითქვას სამართალზეც, სარკეზე რომელშიც სახელმწიფო „კეკლუცი ლამაზმანის“ მსგავსად ხშირად პატივმოყვარეობის დასაკმაყოფილებლად უფრო იყურება (რა პროგრესული ვარ, როგორი დემოკრატი), ვიდრე საკუთარი ნაკლის დასანახად. ათასწლეულების მანძილზე სამართალმაც (ისტორიულ ასპექტში უფრო მართებულად მიგვაჩნია თუ ვიტყვით საზოგადოებრივ ურთიერთობათა მომწესრიგებელმა ნორმებმაც) საზოგადოებრივი თანაარსებობის ფორმების მსგავსად მრავალგზის განიცადა სახეცვლილება.

სწორედ პიროვნებასა და საზოგადოებრივი თანაარსებობის ფორმებს, საზოგადოებრივ ურთიერთობათა მომწესრიგებელ ნორმებს შორის დამოკიდებულებაზე, მათ მრავალსახეობაზე გვექნება ამჯერად საუბარი. კვლევის საგნისადმი ინტერესს ისიც აძლიერებს, რომ მასში პრობლემა დანახულია არა მარტო იურისტთა თვალსაწიერიდან, არამედ იმავე საკითხებზე საზოგადოების „ურჩ შვილებად“ მონათლული ნაწილის, ანარქისტთა შეხედულებების გათვალისწინებით.

წერილში ანარქიზმის აღიარებულ ლიდერებთან ერთად წარმოვაჩენთ ქართველ ანარქისტთა დამოკიდებულებას განსახილველი საკითხებისადმი. რამეთუ გასაგები მიზეზების გამო საზოგადოების დიდი ნაწილისთვის მათ შესახებ ცოტა რამ თუა ცნობილი. ეს მაშინ როდესაც მათ შორის იყვნენ პიროვნებები, რომელთა პოლიტიკურ და სამართლებრივ შეხედულებებს აქტუალობა დღემდე არ დაუკარგავთ. მაგალითისთვის ვარლამ ჩერქეზიშვილს და მიხაკო წერეთლის დასახელებაც საკმარისად მიგვაჩნია. იმ ღირსეული მამულიშვილებისა, რომელთაც მე-20 საუკუნის დასაწყისის ქართული პოლიტიკური აზროვნების ისტორიაში გადაუჭარბებლად შეიძლება ითქვას საკუთარი ადგილი დაიმკვიდრეს.

„ღმერთი და ეშმაკი—ვკითხულობთ პირველივე გვერდზე მიხაკო წერეთლის ნაშრომისა „კანონი“--სამოთხე და ჯოჯოხეთი, საკუთრება, მთავრობა, „წესიერება“, სახელმწიფო და კანონი და მრავალი სხვა ამგვარი ცნებანი ურომლისოდაც საზოგადოება დაიღუპებოდა ან ანარქიის ჯოჯოხეთში ჩაესვენებოდა საუკუნოდ. აი რითი აქვთ შერყვნილი გონება და დაჩლუნგებული გული... არა თუ ადამიანთა იმ ძლიერ საინტერესო სერიას, რომელიც იწყება განსწავლული იურისტებით და თავდება თვეში თუმნად მომსახურე ჯაშუშებით—არამედ ბევრი მრავლის უმრავლეს უბრალო ადამიანითაც, რომელნიც მონობაში აღიზარდნენ“ და რომელთაც ქართველი ანარქისტის სიტყვებით რომ ვთქვათ: „სამარადისოდ იკურთხეს ტვინი ამ ცნებათაგან დამდგარ წუმპის სქელი წყლით“, მირონით, რომელსაც მხოლოდ ანარქისტთა გონება გადაურჩა და ერთადერთი ხმამაღლა ქადაგებს კანონის უაზრობას“. (02 გვ. 3).

გარდა კანონისადმი აშკარა სიძულვილისა, რომელიც ვფიქრობთ ცხადია, მნიშვნელოვანია მეორე გარემოებაც, კერძოდ ის, რომ მიხაკო წერეთელი უარყოფით დამოკიდებულებას გამოხატავდა არ ერთობ სამართლისადმი, არამედ მისი გამოვლინების ერთი კონკრეტული ფორმისადმი—კანონისადმი და ეს არ იყო შემთხვევითი. ანარქისტები ამ ორ ცნებას ერთმანეთში არ ურევდნენ. პ. კროპოტკინის აზრით, მაგალითად: კანონმდებლობა დროებითი მოვლენაა, მაშინ როდესაც, სამართალი და მისადმი სწრაფვა ადამიანისათვის ბუნებით მინიჭებულ ინსტიქტურ საწყისებშია ჩაქსოვილი და ამდენად მარადიულია“.

მ. წერეთლის აზრით, კანონების დროებითობაზე და ხელოვნურობაზე ის გარემოებაც მიგვანიშნებს, რომ ველურ ტომებს კანონები როგორც ასეთი არ ჰქონიათ, მათ ჰქონდათ ჩვეულებანი, რაც იყო შედეგი ხანგრძლივი საზოგადოებრივი ცხოვრებისა და მოქმედებდა პრინციპით: „კბილი კბილისა წილ, თვალი თვალსა წილ“. იყო სისხლის აღება, შურისძიება, სამედიატორო სამართალი და სხვ. შეიძლება ითქვას, რომ ქართველ ანარქისტთან კაცობრიობის მიერ დიდი ხნის წინ განვლილი ეს ეტაპი რომანტიკულ შუქ-ჩრდილებშია

ეროვნული ბიბლიოთეკა

წარმოდგენილი, მეტიც ავტორი კიდევ უფრო შორს მიდის თავის ოცნებებში და მიაჩნია: „ისტორიაში საზოგადოებრივი ცხოვრების წესთა ბუნებრივი ევოლუცია რომ გაგრძელებულიყო ეს ჩვეულებანი თავისთავად მოისპობოდნენ და სხვა უფრო მაღალ ზნეობრივ ჩვეულებათ დაუთმობდნენ ადგილს—საურთიერთო სოლიდარობასა, საყოველთაო ძალთა თავისუფალ შეერთებისა და სიყვარულის ჩვეულებათ (02 გვ. 11).

სამწუხაროდ, როგორც მოსალოდნელი იყო, და ამას მ. წერეთელიც აღნიშნავდა, ისტორიული პროცესები სხვაგვარად განვითარდნენ. საზოგადოებრივი ორგანიზაციის თავისუფალი ტიპი „ათასგვარ მიზეზთა“ გამო (იხ. 02 გვ. 12) სულ უფრო უძლურდებოდა, ადგილს უთმობდა უარეს ტიპს ორგანიზაციისა—სახელმწიფოს, მოვლენას, რომელმაც თავის მხრივ, დასაბამი მისცა „ნამდვილ კანონს, შეთხზულს ან ერთი მონარქის ან ძლიერთა და მდიდართა ამორჩეულ პირთა მიერ“ (02 გვ. 10). კანონს, რომელიც, მ. წერეთლის აზრით, ზუსტად გამოხატავდა ახლად მოვლინებული ორგანიზაციის მონურ სულს და ათავებდა სახელმწიფოს მიერ დაწყებულ საქმეს—ძველ ორგანიზაციათა და ჩვეულებათა განადგურებას (02 გვ. 02).

აღნიშნულთან დაკავშირებით, საინტერესოა მ. წერეთლის შეხედულება იმის თაობაზე, თუ რით იყო განპირობებული ჯერ სახელმწიფოს და შემდეგ სამართლის შემოჭრა საზოგადოების ცხოვრებაში. მოქმედებდა აქ მხოლოდ გარეგანი, ე. წ. „დაუპატიჟებელი სტუმრის“ ფაქტორი, თუ მათი დამკვიდრება საზოგადოებაში მიმდინარე ისტორიული პროცესების ბუნებრივი შედეგი იყო.

საკითხის ამ კუთხით დაყენება, ვფიქრობთ ორი თვალსაზრისით არის გამართლებული: ჯერ ერთი იგი შესაძლებლობას გვაძლევს სრულყოფილად წარმოვაჩინოთ საკითხის სირთულე და მერე თვით მ. წერეთლის მიდგომა პრობლემისადმი იყო არაერთგვაროვანი.

მსჯელობის პირველ ნაწილში მ. წერეთელი გამოდიოდა საზოგადოების ინტერესებიდან და აღიარებდა საზოგადოებრივი ცხოვრების მოწესრიგების აუცილებლობას, რაზეც ქვემოთ მოტანილი ცნებებიც მეტყველებენ, რომ „საზოგადოება ეს არის მოწესრიგებული საერთო ცხოვრების მქონე ადამიანთა კრებული“, ხოლო საზოგადოებრივი ცხოვრება კი ასევე მოწესრიგებული მოქმედება, მათ ყველა მოთხოვნილებათა დასაკმაყოფილებლად და საერთო მიზნის მისაღწევად“ (01 გვ. 52), რაც გვაძლევდა გარკვეულ საფუძველს მიგვეკუთვნებინა მათი ავტორი ბუნებითი სამართლის სკოლისთვის, ვინაიდან შეხედულების ამ ნაწილის თანახმად მოწესრიგებული ცხოვრების აუცილებლობა მომდინარეობდა თვით ადამიანის ბუნებიდან: უფრო მეტიც, ქართველი ანარქისტი იქვე მიუთითებდა სამართლის აღნიშნული თეორიისათვის დამახასიათებელ მეორე ნიშანზეც, კერძოდ ქცევის წესების მარადიულობაზე და უცვლელობაზე, მათ დამოკიდებულებაზე სახელმწიფოსა და პოზიტიური სამართლისაგან. „ჩვენ, რასაკვირველია, ვიცით—წერდა მ. წერეთელი, რომ მოთხოვნილებანი ადამიანთა იცვლებიან, მათი ვნებანი, სურვილნი, მისწრაფებანი, მიზანნი, მაგრამ უცვლელი რჩება ერთი რამ, თვით ფაქტი მიზანდასახვის ნიჭის მქონე ადამიანთა საერთო მოქმედებათა მოწესრიგებისა, რომლის გარეშე არ არსებობს საზოგადოება, სოციალური ცხოვრება (01 გვ. 52).

მაგრამ როგორც დასაწყისშიც აღვნიშნეთ, ეს მსჯელობის მხოლოდ ერთი და არა ერთადერთი ნაწილია. მ. წერეთელი ამით არ ამთავრებდა სამართალსა

და საზოგადოებას შორის ისტორიულად ჩამოყალიბებულ ურთიერთდბათა კვლევას. ის ცდილობდა კიდევ უფრო ღრმად ჩასწვდომოდა მოვლენის არსს და როგორც ეს მოსალოდნელი იყო ანარქისტისაგან, „მიდიოდა პიროვნებასთან“, ინდივიდთან, რომლის ინტერესებიც მსჯელობის პირველ ნაწილში გარკვეულწილად ჩრდილში რჩებოდნენ, სანაცვლოდ ამჟამად იძენდნენ განმსაზღვრელ მნიშვნელობას „როგორიც არ უნდა იყოს—წერდა მ. წერეთელი, საზოგადოება, იგი მაინც ცალკე ინდივიდებისაგან შედგება, ინდივიდი კი ინდივიდუალურობით, თავისი განსაკუთრებული პიროვნებით ხასიათდება... როგორც ფიზიკურად ისე ფსიქიკურად... რაც ქართველის ანარქისტის აზრით, წარმოადგენს კიდეც დაპირისპირების სათავეს, ერთის მხრივ პიროვნება თავისი ინდივიდუალური ნიშნებით და მეორე მხრივ ადამიანთა ერთობლივი მიზანდასახული ცხოვრება, საყოველთაო მომწესრიგებელი ნორმების აუცილებლობით. საქმე სწორედ ამ დაპირისპირების მოწესრიგებაა, როგორც წერდა მ. წერეთელი, როგორ მოხერხდება „ურთიერთშორის განსხვავებულ ინდივიდთა საერთო ცხოვრების მოწესრიგება“ და საერთოდ შესაძლებელი იყო თუ არა იგი ისე, რომ არ შელახულიყო მხარეთა ინტერესები.

მ. წერეთელს მიაჩნდა, რომ ინდივიდთა საერთო ცხოვრების მოწესრიგება შეიძლება მხოლოდ ორი გზით: კონტრაქტით ან ძალდატანებით. საგულისხმოა, რომ კონტრაქტი ქართველ ანარქისტს წარმოდგენილი ჰქონდა არა მხოლოდ პირდაპირი, მსჯელობითი გარიგების სახით, არამედ „კონტრაქტი, როგორც შენიშნავდა იგი, შეიძლება იყოს ავტონომიური, ინსტიქტური და მსჯელობითიც ანდა ძალდატანებითი“. ძალდატანებითი იმდენად, რამდენადაც, მართალია კონტრაქტის დროს მორჩილების წესები თვითონვე წინასწარი ძალდატანებით არ საზღვრავენ მორჩილების სუბიექტს, არამედ ეს უკანასკნელნი, თვითონ ადგენენ თავიანთთვის ამ წესებს, მაგრამ ეს მორჩილების წესები, რაკი საერთო შეთანხმებით უკვე დამკვიდრდებიან, იძენენ დამოუკიდებელ ძალის ხასიათს, უკვე სუბიექტთა და მათ ინდივიდუალურ ხასიათის გარეშე დგანან და ხშირად მათი ბრძანება უფრო სასტიკიც კი არის ვიდრე სამართლის“ (01. გვ. 54).

ამდენად თუკი გარეგნულობა, ძალდატანებითობა საერთოა ყველა სოციალური მოვლენისათვის, ისეთებისთვისაც, როგორიცაა ხელოვნება, მეცნიერება, თუკი ის დამახასიათებელია სამართლისთვის, რომლის სოციალური დატვირთვაცაა „იყოს სურვილი, ცდა და თვისება ყოველი ინდივიდისა არ გაფლანგოს არავითარ შემთხვევაში არც თავისი ენერგია, არც საზოგადოების სხვა წევრთა ენერგია, არ დაარღვიოს ზემოხსენებული პრინციპი საზოგადოებრივობისა, არამედ განავითაროს იგი და გააუმჯობესოს ის წრე, სადაც მოქმედებენ შეერთებული ინდივიდუალური ენერგიანი“ (02, გვ. 69).

სიძნელეს არ უნდა წარმოადგენდეს იმის გაგება, თუ როგორი უნდა ყოფილიყო ქართველი ანარქისტის დამოკიდებულება დაწერილი კანონისადმი, სამთავრობო თუ ცალკეული თანხმდებობის პირის გამოცემული განკარგულებებისა და ინსტრუქციებისადმი, რომელთაც ყოველდღიურად ცალ-ცალკე და ყველას ერთად ეწირებოდა და ეწირება თავისი წილი ადამიანის თავისუფლებისა.

ვიდრე უშუალოდ დაწერილ კანონებს შევეხებოდეთ, ყურადღება უნდა შევაჩეროთ ჩვეულებაზე, როგორი იყო ქართველ ანარქისტთა დამოკიდებულე-

ეროვნული ბიბლიოთეკა

ბა კანონის ამ წინამორბედისა და სამართლის ერთ-ერთ წყაროდ მიჩნეული მოვლენისადმი, რამდენად ახლოსაა სინამდვილესთან მათი მისამართით ნ. ჟორდანიას მიერ ჯერ კიდევ საუკუნის დასაწყისში გამოთქმული მოსაზრება, თითქოს ანარქისტები „კანონს ებრძვიან, ხოლო ჩვეულებას აღიარებენო“ (04. გვ. 62).

დავიწყოთ იმით, რომ შ. გოგელიას შეხედულებით, ჩვეულებები წარმოადგენენ ხანგრძლივი საზოგადოებრივი ცხოვრების ნაყოფს, ერთ-ერთ შემადგენელ ნაწილს იმ პროცესისას, როდესაც მოსახლეობის კონცენტრაციასთან, ტერიტორიის, სარწმუნოების გაერთიანებასთან ერთად ხდებოდა საზოგადოების ცხოვრების მოწესრიგებაც, ქცევის წესთა კონცენტრაცია. „ყოველ გვარს, ყოველ კლანს,—წერდა ქართველი ანარქისტი,—ჰქონდა თავისი ზნე-ჩვეულება, რომელიც წინაპრებიდან მომდინარეობდა და რომლითაც ხელმძღვანელობდნენ ანალოგიურ შემთხვევათა გადასაწყვეტად“ (03, გვ. 14). ასე გრძელდებოდა საუკუნეების განმავლობაში „არა გმირები და კანონმდებლები, — ვკითხულობთ პ. კროპოტკინთან — არამედ სტიქიურად, ხალხის ყოველდღიურ ცხოვრებასთან შეჯიბრებული და შემდეგ დაწმენდილი ჩვეულებითი სამართალი განსაზღვრავდა ისტორიის მანძილზე საზოგადოებრივ ცხოვრებას“ (07, გვ. 38).

მოგვიანებით ტრადიციებთან ერთად ბუნებრივია, გაჩნდნენ მათი დამცველებიც, ცალკეული ინდივიდებიც, რომელნიც ზნე-ჩვეულებათა კარგი ცოდნითა და სამაგალითო შესრულებით „ყურადღების ღირსნი გახდნენ“ თანამოძმეთა (03 გვ. 114), და როგორც შენიშნავდა პ. კროპოტკინი, არა მხოლოდ თანამოძმეთა შორის, სამხედრო ხელოვნებასთან ერთად, სწორედ „ჩვეულებითი სამართლის კარგი ცოდნა და ცხოვრებაში დროული გამოყენება“ წარმოადგენდა თურმე რუსების მიერ ვარიაგების დასახმარებლად მოწვევის ერთ-ერთ მთავარ მიზეზს (08, გვ. 159), მაგრამ შემდეგ მოექცნენ რა საყოველთაო ყურადღებისა და პატივისცემის ცენტრში „დამცველნი გადმოცემათა“ შეეცადნენ გადაექციათ ბუნებრივი შერჩევა კანონად „მოქმედებათა ხელოვნურ, იძულებით შერჩევად“ (03. გვ. 144), რასაც შ. გოგელიას აზრით, მოჰყვა ის, რომ სასულიერო და სამხედრო ძალაუფლების პარალელურად, სულ უფრო აშკარა გახდა საკანონმდებლო უფლების კონცენტრაცია, ერთი ან რამდენიმე პირის ხელში და რაც უფრო სწრაფად მიმდინარეობდა ეს პროცესი, მით უფრო შორდებოდა ხალხი, ეს სულისჩამდგმელი და ერთადერთი შემოქმედი ტრადიციებისა (ცხოვრების ნებისმიერ დარგში) თავის უწინდელ მდგომარეობას, სულ უფრო მეტად ემსგავსებოდა „მეფე ლირსს“, რომელიც ხალხის მსგავსად თვითონვე გახდა მიზეზი საკუთარ თავზე განკითხვის დღის მოახლოვებისა. დღისა, როდესაც სასიკვდილო განაჩენს მოისმენდა თვით მის მიერვე შექმნილი და სიტყვის უფლება მიცემულ ბაგეთაგან.

მ. წერეთლის აზრით, ასეთი დღე მართლაც მალე დაუდგა საზოგადოებას, მას შემდეგ რაც „ჩვეულება ეს ბუნებრივად შერჩეული საქციელი (03, გვ. 116) შეიცვალა კანონით, ხოლო სისხლის აღება და შურისძიება იმავე კანონს მიერ წინასწარ განსაზღვრული სჯულით. სიტყვა შურისძიება შემთხვევით არ გვიხმარია. ქართველი ანარქისტის შეხედულებით კაცობრიობის ისტორიის გარიჟრაჟზე თუ არსებობდა ჩვეულება შურისძიებისა, იქნებოდა ეს პირადი თუ თემობრივი, მისი მიზანი იყო აღდგენა იმ ექვილიბრიუმის, რომელიც დაარღვია ვნების მომტანმა „შენ მე დამაკლე, მე შენ დაგაკლებ, კბილი კბილის წილ—თანასწორი ვიყავით და შენ მტრობა მოინდომე ჩემზედ, ჩემი თავისუფ-

ეროვნული ბიბლიოთეკა

ლების, ჩემი სიცოცხლის მოსპობა, ჩემი ძალის დაკლება, მეც სამაგიეროს გადაგიხდი, რომ ისევ სწორად გამოვიდეთ შემდეგში (02. გვ. 65).

ამასთან მ. წერეთლის შეხედულებით, ჩვეულების სასარგებლოდ მოქმედებდა მეორე გარემოებაც, კერძოდ ის, რომ „შურისძიება შემთხვევითი მოვლენა იყო და ყოველ შემთხვევაში მოქმედებდნენ საქმის ვითარებისდაგვარად". არ არსებობს შურისძიება წინასწარ დაწესებული მაშასადამე იგი ყოველთვის რჩებოდა და რჩება კერძო მოვლენის ფარგლებში. რა დაუპირისპირა ჩვეულებითი სამართლის აღნიშნულ „უპირატესობებს" ახლად დამკვიდრებულმა კანონმა?

ქართველი ანარქისტის შეხედულებით არაფერი! პირიქით, თუ პირველყოფილ საზოგადოებაში აზრადაც არავის მოუვიდოდა დასჯა ვნების მომტანისა, „დასჯა დასჯისთვის", კანონში ეს მომენტი არსებობდა და არამც თუ უბრალოდ არსებობდა, არამედ როგორც მ. წერეთელი წერდა „კანონით დასჯა მთელი ინკვიზიციური გამათახსირებელი დაწესებულებაა, წინდაწინვე განსაზღვრული, ამისთვის განგებ არჩეული კაცების მიერ" (02. გვ. 66).

მეორეც, თუკი შურისმაძიებელმა, როგორც პირადი ისე მასობრივი შურისძიებისას კარგად იცოდა რისთვის კლავდა მოწინააღმდეგეს, რისთვის „ალეწდა მას ცხვირ-პირს", კანონის მიერ განგებ „სამართლის დასაცავად" არჩეულ კაცებს არც პირადი საქმე ჰქონდათ დასჯილთან და არც საზოგადო ინტერესებს იცავდნენ, არამედ ისინი იყვნენ „სპეციალისტი მწამებელნი და დამსჯელნი განურჩევლად საქმის ცოდნისა და არ ცოდნისა". ამიტომ იყო მ. წერეთლის აზრით, ეს დაწესებულება ისევე როგორც მისი შემოქმედი კანონი, ზნეობრივად გათახსირებული მოვლენა, „სწორედ ამიტომვე არიან ყოველთვის და ყველგან მსაჯულნი ჟანდარმი, საპყრობილის მცველი და სხვანი ჯაშუშები, მაშინ როდესაც შურისმაძიებელი ყოვლად პატიოსანი და ზნეობრივი ქმნილებაც შეიძლება რომ იყოს". (02. გვ. 66). აღნიშნულს ჩვენი მხრიდან შეგვიძლია დავძინოთ, რომ სწორედ ამიტომვე აკეთებდა მ. წერეთელი და ანარქისტთა აბსოლუტური უმრავლესობა არჩევანს ჩვეულებითი სამართლის სასარგებლოდ და კანონის საწინააღმდეგოდ.

რასაკვირველია ეს ყველაფერი შეიძლება ითქვას იმდენად და იმის გათვალისწინებით, რამდენადაც ამის საშუალებას გვაძლევს ანარქიზმი—იდეოლოგია რომელიც აგრერიგად გაურბის საზღვრებს (დოგმატიზმს) და რომლის მიმდევართა შორისაც გამორიცხული არაა აზრთა უკიდურესი დაპირისპირება, თვით ისეთ საკითხებში, რომელთაც მ. წერეთელი მაგალითად, ცალკეულ შემთხვევაში ადამიანისათვის თანდაყოლილ თვისებათა კატეგორიასაც კი მიაკუთვნებდა. მხედველობაში გვაქვს საზოგადოებრივი ცხოვრების მომწესრიგებელ ნორმათა კიდევ ერთი სახე, ზნეობრივი ნორმები, რომელთა მიმართ ანარქისტთა დამოკიდებულების განხილვა, ვფიქრობთ ინტერესმოკლებული არ უნდა იყოს.

თუ საკითხს ისე შევაფასებთ როგორც ეს მაგალითად ათწლეულების მანძილზე იყო წარმოჩენილი საბჭოთა ლიტერატურაში, თუნდაც იმავე სამოცდაათიანი წლების ამერიკული ახალგაზრდების მოანარქისტო ლიდერის ჯერი რუბინსის (13 გვ. 22) მაგალითზე და გამოვალთ იმ დროს საბჭოთა კავშირში ოფიციალურად მიღებული ზნეობრივი კრიტერიუმებიდან, მაშინ ზნეობასა და ანარქიზმს შორის კავშირზე ლაპარაკიც კი ზედმეტია, ვინაიდან ამერიკელი ანარქისტის აზრით, ყოვლად დაუშვებელია აიძულო ადამიანი იპარ-

სოს წვერი და თმა ყოველკვირეულად, არ დათვრეს ლუდით, მიიღოს ძილის წინ აბაზანა, არ ილაპარაკოს უწმაწური სიტყვები, არ უყუროს ჰოლივუდის ფილმებს და არ იკითხოს აკრძალული ლიტერატურა (13. გვ. 22). უნდა აღინიშნოს, რომ ეს შეეხებოდა არა მხოლოდ ერთ ამერიკელ ანარქისტს, არამედ ასეთი იყო ანარქისტის ტიპიური პორტრეტი, რომელიც წლების განმავლობაში იხატებოდა ჩვენს ლიტერატურაში.

ბუნებრივია იბადება კითხვა, მართლაც ასე ადვილი გადასაწყვეტია ანარქისტების ზნეობისადმი დამოკიდებულების საკითხი? თავისთავად ის გარემოება, რომ ერთი ან რამდენიმე ავტორიტეტული პიროვნება, თუნდაც მეცნიერი აღიარებს ამა თუ იმ მოვლენას, ჯერ კიდევ არ ნიშნავს ამ საკითხის ირგვლივ კვლევის დასრულებას — ჭეშმარიტების დადგენას. აღნიშნულის დადასტურებად მიგვაჩნია ზნეობრივ ღირებულებათა ის გადაფასება, რომელსაც ადგილი ჰქონია ჩვენს ცხოვრებაში უკანასკნელი 10-15 წლის განმავლობაში. დღეს მაგალითად სასაცილოდაც არავის ეყოფა ის რომ ადამიანის ზნეობაზე იმსჯელონ მისი წვერისა და თმის სიგრძის მიხედვით, ან იმის მიხედვით თუ, რა სახის მუსიკას უსმენს იგი თავისუფალ დროს და რა ხასიათის ფილმებს უყურებს მეგობართა წრეში.

სწორედ აღნიშნულის გათვალისწინებით მიგვაჩნია მიზანშეწონილად საუბარი ანარქისტთა ზნეობაზე, მით უმეტეს, რომ მათ შორის იყვნენ ისეთი პიროვნებები რომელთა ზნეობრივ სიწმინდეში ეჭვის შეტანა ყოფილ საბჭოთა კავშირში მოქმედი ზნეობრივი კოდექის მიხედვითაც კი გაჭირდებოდა (რასაკვირველია თუ მხედველობაში არ მივიღებთ წვერებს და თმას).

შეიძლება დაიბადოს კითხვა: კროპოტკინი, ვ. ჩერქეზიშვილი ეს გასაგებია, მაგრამ შტირნერი? რა მოვუხერხოთ ამ „ეგოიზმის მეხოტბეს“ რომლისთვისაც არავითარი წმინდა გარდა ეგოისტის პირადი მისწრაფებისა, საკუთარი კეთილდღეობისა, არავითარი წინასწარ დადგენილი ზნეობრივი ზღვარი, როგორც ასეთი, სიკეთისა და ბოროტების იდეას შორის, არ არსებობდა. მაშ რით შეიძლება დავუკავშიროთ ერთმანეთს „შტირნერის ანარქიზმი“ და ზნეობა, მით უფრო, რომ გერმანელი ანარქისტი ერთადერთი არ იყო ვინც ასე ფიქრობდა. მას გაუჩნდნენ მოწაფეები, უბრალო მიმბაძველები. შორს რომ არ წავიდეთ მაგალითისათვის სულ ახლო წარსულში ესოდენ ფართოდ გავრცელებული და ანარქიზმის ერთ-ერთ ნაირსახეობად აღიარებული, ჰიპთა მოძრაობაც იკმარებდა. რომელიც უწინარეს ყოვლისა ახალგაზრდების ერთი ნაწილის მიერ, საზოგადოებაში მოქმედი ზნეობრივი კოდექსისადმი თავისი უარყოფითი დამოკიდებულების ერთგვარი დემონსტრირება იყო.

ანარქისტები და სამყარო, მათი ურთიერთდამოკიდებულება, აი ამოსავალი ცნებები, რომელთაც უნდა დავეყრდნოთ ჩვენ ანარქისტთა ზნეობაზე საუბრისას. საკითხის ასე დასმა ვფიქრობთ მრავალ სირთულეს მოგვიხსნის. უპირველეს ყოვლისა კი აგვარიდებს იმ იოლ და ამდენად მაცდურ შეხედულებას ცალცალკე განგვეხილა ზნეობასთან მიმართებაში, ვუწოდოთ ასე: ჩერქეზიშვილწერეთლისებური ზნეობრივი ანარქიზმი და ცალკე შტირნერ-ტუკერისებური (ამერიკელი ანარქისტ ინდივიდუალისტია), ან თუნდაც გოგელიასებური უზნეო ანარქიზმი. საკითხისადმი მსგავსი მიდგომა არ იქნებოდა მართებული.

რასაკვირველია, არავინ არ უარყოფდა და არ უარყოფს იმას, რომ ანარქიზმს გააჩნია სხვადასხვა მიმდინარეობები, რომელთა შორის არსებობს გარ-

ეროვნული ბიბლიოთეკა

კვეული განსხვავება და ზოგჯერ არსებითიც, მაგრამ ეს ყველაფერი ეტევა ერთი მიმდინარეობის საზღვრებში (ხარისხობრივ მაჩვენებლებში და მეტ-ნაკლებობის ზღვარს არ სცილდება) და არ შეიძლება იმის თქმა, რომ „ჩერქეზიშვილი ანარქიზმი“ ზნეობრივია და შტირნერისა უზნეო. მით უმეტეს, რომ საქმე გვაქვს მეტად რთულ სოციალურ და ფილოსოფიურ კატეგორიებთან: პიროვნება და საზოგადოება, ცალკეული ინდივიდის უკურეაქცია საზოგადოების მიერ წინასწარ დადგენილი ქცევის წესებზე. დღეს მართალია ძნელია იმის წინასწარმეტყველება, რა მიმართულებას შეიძენდა ვ. ჩერქეზიშვილის ანარქისტული მოძღვრება, ის რომ ეროვნული ტკივილით არ იყოს ესოდენ დამძიმებული. მაგრამ შესაძლებელია შედარება ჩერქეზიშვილისა და შტირნერის შეხედულებებისა. ვინაიდან ვ. ჩერქეზიშვილის „გატაცება ნაციონალიზმით“ შეიძლება ისეთივე (თუ მეტი არა) გადახრად ჩაითვალოს ანარქიზმიდან, როგორც შტირნერისა ინდივიდუალიზმით.

თუკი ჩვენ ჩავუკვირდებით სათავეს ორივე ანარქისტის „შეცოდებისას“ საზოგადოებისა და საკუთარი იდეოლოგიის წინაშე, დავრწმუნდებით, რომ განსხვავება მათ შორის მხოლოდ პიროვნული უკურეაქციის გამომწვევი მიზეზია. თუკი შტირნერისათვის ასეთად იქცა ზნეობა, უფრო სწორად უკურეაქციის მექანიზმმა საზოგადოებრივ დაწოლაზე შტირნერთან იმძლავრა ზნეობის საკითხებში, ჩერქეზიშვილთან მსგავს მოვლენას ვხვდებით ჩვენ ეროვნულ საკითხში. ის, რასაც საზოგადოებაზე ამბობდა შტირნერი, რომ საზოგადოებას არ აქვს უფლება წინასწარ დადგენილი ნორმებით, თუნდაც ზნეობრივით, იმსჯელოს ჩემს პიროვნებაზე, როგორი ვარ მე, კარგი თუ ცუდი, კეთილი თუ ბოროტი. იგივეს ამბობდა ვ. ჩერქეზიშვილიც, რასაკვირველია უფრო ფართო გაგებით, როდესაც საქმე ეხებოდა საქართველოს ყოფნა-არყოფნის საკითხს, რომ არავის არა აქვს უფლება, რასაკვირველია გარდა თვით ქართველი ხალხისა, განსაზღვროს მისი სახელმწიფოებრივი სტატუსი (ასე ვთქვათ პიროვნულობა) და უფლება-მოვალეობები სხვა სახელმწიფოებთან, ხალხებთან მიმართებაში. ქართველ ანარქისტთ ეროვნულ კონცეფციაზე ჩვენ ცალკე გვექნება საუბარი, ამჟამად კი შეიძლება გაკეთდეს ასეთი დასკვნა, რომ თუკი შტირნერის შემოქმედებაში პიროვნების სასიცოცხლო ინტერესების ხელყოფის იდეამ განსაკუთრებით მძლავრად იფეთქა ზნეობრივ ნორმებთან მიმართებაში, ჩერქეზიშვილწერეთლის შემოქმედებაში, მსგავსი მექანიზმი ეროვნულმა სატკივარმა აამოქმედა.

მაგრამ თუკი ფუნქციათა აღრევა სამართალსა და ზნეობას შორის მაინც მოხდება, მაშინ იგი უნდა აისახოს ან საზოგადოებრივი აზრის მიერ პიროვნების ხელყოფასა და ზნეობრივი ნორმებისათვის სავალდებულო ძალის მინიჭებაში, ან კიდევ კანონის მხრივ ზნეობრივი ნორმების შეცვლის მცდელობაში. ამ ორი შემთხვევიდან თუ უკანასკნელი მ. წერეთელს შეუძლებლად მიაჩნია: „ყოვლად შეუძლებელია,—წერდა იგი—ზნეობა გამოხატულ იქნას კანონის მიერ, რადგან მაშინ უნდა შესაძლოდ ვყოთ, რომ კანონს შეუძლია მთელ სოციალურ ჩვეულებათა და ადამიანის წარსულისა და აწმყოს თავის მოყრა და გამოხატვა. ამგვარი კანონი კი აბსურდია, როგორც შეუძლებელი და უაზრო თუ იგი შესაძლებელია (03 გვ. 86). იგივეს ვერ ვიტყვით ზნეობრივ ნორმებთან მიმართებაში, ვინაიდან კაცობრიობის ისტორიას არა ერთი შემთხვევა აქვს, როდესაც ზნეობის წინაშე შეცდომებისათვის საზოგადოება ისევე ან გაცილებით მკაცრად სჯიდა თავის წევრს, როგორც სახელმწიფო სისხლის სა-

ეროვნული ბიბლიოთეკა

მართლის დამნაშავეს. პიროვნებისათვის კი ძალადობის ასეთი მოძალების შემთხვევაში დიდი განსხვავება არაა ჯალათის ნაჯახის ქვეშ დალევს სულს როგორც მსჯავრდებული, თუ მაგალითად, ციციკორეს მიერ გონებადაბინდული ბრბო ჩაქოლავს ტალახითა და ქვით საკუთარ სიყვარულთან ერთად. შეიძლება ითქვას, რომ სწორედ ამ უკანასკნელის, საზოგადოებრივი აზრის პიროვნებაზე ზეწოლის წინააღმდეგ იყო მიმართული ამბოხი, რომელმაც სხვადასხვა ფორმით ჰპოვა ასახვა ანარქისტთა შეხედულებებში. შტირნერმა ეს გამოხატა „სანიმუშო მოქალაქის“ ზნეობრივი კოდექსის უარყოფით, ჟან გრავმა—საზოგადოების თვალში „იდეალური ცოლ-ქმრის“ ხატების დამხობით, ხოლო ზოგიერთმა „ორთოდოქსმა ანარქისტმა“ დაბრმავებულმა სიძულვილით ყოველგვარი (მათ შორის ზნეობრივი) ძალდატანების წინაშე, ჩამოთვლილ კერპებს სამშობლოს კერპიც ზედ მიაყოლა.

გამოყენებული ლიტერატურა

01. „ “ — ერი და კაცობრიობა (სოციოლოგიური ანალიზი) თბ. 1990 წ. თსუ გამომცემლობა.
02. „ “ — კანონი (სოციოლოგიური ეტიუდი) ტფილისი, 1906 წ. სტამბა „იდეალი“.
03. შ. გოგელია — კრიტიკა სოციალ-ფედერალიზმისა“ და კრიტიკა სოციალ-დემოკრატიისა კ. ორგიანისა. ვ. ღამბაშიძის გამომცემლობა, თბ. 1908 წ.
04. ნ. ჟორდანია — ანარქიზმი, ქუთაისი 1907 წ.
05. ჟურნალი — „მოამბე“, 1894 წ. № 8.
06. გაზეთი — „ივერია“ 1894 წ. № 174.
07. Кропоткин П. «Взаимная помощ среди животних и людей как двигатель прогресса» П. М. 1922 г. издат. «Голос труда».
08. Кропоткин П. «Современная наука и анархия», Петербург—Москва, 1921 г. издат. «Голос труда».
09. Макс Штирнер «Единственный и его собственность» издат. В. Н. Яковенко, с. Петербург 1907 г.
10. Володин А. И., Карякин Ю. Ф., Плимак Е. Г. — «Чернишевский или Нечаев?», М., 1976 г. издат. «Мисль».
11. Мамут Л. — «Этатизм и анархизм как типы политического сознания» М. 1989 г. издат. «Наука».
12. Ударцев С. — «Кропоткин» из истории политической и правовой мисли М. 1989 г. издат. «Юридическая литература».
13. Пронякин Д. — «Анархизм исторические претензии и уроки истории». Л. 1990 г. «Лениздат».
14. «Власть и право» — из истории русской правовой мисли». Авторский коллектив: составили Поляков А. В., Козлихин Н. Ю. Ленинград 1990 г. «Лениздат».

ეროვნული ბიბლიოთეკა

ბესიკ შაკიაშვილი

ვალდებულების შესრულების შეუძლებლობის სამართლებრივი კატეგორიები

ვალდებულების შეუსრულებლობისათვის პასუხისმგებლობის დადგენისა და შესრულების შეუძლებლობის საკითხი მეტად მნიშვნელოვანია არა მარტო მატერიალურ სამართალში, არამედ სასამართლო პრაქტიკაშიც. საქართველოს ახალი სამოქალაქო კოდექსი ვალდებულების შესრულების შეუძლებლობას განსაკუთრებული მნიშვნელობის გამო არა მხოლოდ ზოგად, არამედ კერძო ნაწილშიც აწესრიგებს. შესრულების შეუძლებლობა განიხილება ვალდებულების შეწყვეტის საფუძვლად, თუმცა უნდა აღინიშნოს, რომ კოდექსში არ არის განმარტებული შესრულების შეუძლებლობის ცნება.

შეუძლებელია ვალდებულების შესრულება, თუ იგი ხელშეკრულების შესაბამისად ვერ განხორციელდება.

ძველი რომის სამოქალაქო სამართლის პრინციპი „impossibilium nulla obligatio“ (ვალდებულების შესრულება არ შეიძლება შეუძლებელი იყოს) გაიზიარა თითქმის ყველა ქვეყნის სამოქალაქო კანონმდებლობამ. ეს პრინციპი პირდაპირ აისახა გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 306-ე მუხლში, რომლის მიხედვითაც შეუძლებელი შესრულების შინაარსის მქონე გარიგება ბათილია. სხვა ქვეყნების სამოქალაქო კანონმდებლობით ზოგადად შეუძლებლად მიიჩნევა იმ ვალდებულების შესრულება, რომელიც „ბუნების კანონებიდან“ და „ნივთების ბუნებიდან“ გამომდინარე ვერ განხორციელდება.

შესრულების შეუძლებლობა ჯერ კიდევ არ წყვეტს მოვალის პასუხისმგებლობისაგან გათავისუფლების საკითხს. ამისთვის ყველა შემთხვევაში როდი არსებობს იურიდიული საფუძველი. „შეუძლებლობა“ შეფარდებითი ცნებაა და სხვადასხვაგვარად გაიგება, რადგანაც იგი მრავალნაირი ხასიათის შემთხვევებს მოიცავს.

როგორ უნდა გაიმიჯნოს სამართლებრივად ერთმანეთისაგან შესრულების შესაძლებლობისა და შეუძლებლობის სფეროები, სადავო საკითხია. გერმანულ იურიდიულ ლიტერატურაში გაბატონებული იყო დოქტრინა[1], რომელიც შესრულების შეუძლებლობას დამოუკიდებელი ფაქტორის მნიშვნელობას ანიჭებდა. ეს თავისთავად იწვევდა ვალდებულების ბათილობას იმის მიუხედავად, შეუძლებლობა კონტრაჰენტთა ბრალეული მოქმედების შედეგად წარმოიშვა თუ არა.

რადგანაც შეუძლებელი მოქმედება ვერ განხორციელდება, იგი არ შეიძლება ვალდებულების საგანი იყოს. ვალდებულებაში იგულისხმება მხოლოდ შესაძლებელი მოქმედება, რომლის შესრულებასაც კონტრაჰენტები კისრუ-

---

[1] H. Jakobs, Ummöglichkeit und Nichterfüllung, Bonn 1969, S. 71

ლობენ. შეუძლებელმა ვალდებულებამ არ შეიძლება დააინტერესოს რომელიმე მათგანი[2].

ვალდებულების შესრულების შეუძლებლობა უნდა განვასხვავოთ შესრულების მიზნის განხორციელების შეუძლებლობისაგან. შესრულების შეუძლებლობა ეხება ვალდებულების შინაარსს და არა გარიგების მიზანს ან მოტივს. ეს უკანასკნელნი, რომლითაც მხარეები ხელშეკრულების დადების დროს ხელმძღვანელობდნენ, სუბიექტური მომენტებია და ვალდებულების ბედზე ზეგავლენას არ ახდენენ[3]. მაგრამ თუ ხელშეკრულებაში პირდაპირ დათქმულია ან ხელშეკრულებიდან კონკლუდენტურად გამომდინარეობს, რომ მოცემული მიზანი გარიგების არსებითი ნაწილია, სახელშეკრულებო მიზნის განხორციელების შეუძლებლობა ვალდებულების შესრულების შეუძლებლობას გაუთანაბრდება.

სასურველია, კონტინენტური ევროპის სამოქალაქო სამართალში ტრადიციულად ჩამოყალიბებული შესრულების შეუძლებლობის სახეებად დაყოფა სხვადასხვა კრიტერიუმების მიხედვით საქართველოს სამოქალაქო სამართალშიც გადმოვიტანოთ. პირთა წრისა და შესრულების საგნის მიხედვით არსებობს შესრულების ობიექტური და სუბიექტური შეუძლებლობა, შესრულების ხელშემშლელი დაბრკოლების ხანგრძლივობის მიხედვით-შესრულების ხანგრძლივი და დროებითი შეუძლებლობა, ხელშემშლელი გარემოების მოცულობის მიხედვით — შესრულების სრული და ნაწილობრივი შეუძლებლობა, წარმოშობის მიზეზების მიხედვით—შესრულების ბუნებრივი და იურიდიული შეუძლებლობა, კონტრაჰენტის პასუხისმგებლობის მიხედვით-შესრულების ბრალეული და არაბრალეული შეუძლებლობა, წარმოშობის მომენტის მიხედვით-შესრულების საწყისი და შემდგომი შეუძლებლობა და სხვ.

შესრულების ობიექტური შეუძლებლობის დროს ვალდებულებას ვერ შეასრულებს არა მხოლოდ მოვალე, არამედ ნებისმიერი ადამიანი. ამ დროს პირთა წრე გარკვეულწილად უნდა შეიზღუდოს. თუ ვალდებულების შესრულება ბუნებრივად ვერ ხერხდება, ცხადია, მისი განხორციელება არავის არ უნდა შეეძლოს. მაგრამ უაზროა, მოვალის ადგილზე ნებისმიერი ადამიანი ვიგულისხმოთ. ზოგჯერ სრულიადაც არ არის მნიშვნელოვანი, შეძლებენ თუ არა ისინი ვალდებულების შესრულებას. როცა მოვალე ხელშეკრულებას მესამე პირის დახმარებით ასრულებს, ამ უკანასკნელისთვის უნდა არსებობდეს რეალური შესაძლებლობა, ხელშეკრულების შესაბამისად განსაზღვრულ დროს და განსაზღვრულ ადგილას შეასრულოს ვალდებულება წინასწარ შეთანხმებული პირობების შესაბამისად. ამისთვის გადამწყვეტია არა მხოლოდ მოვალის უფლება, არამედ მისი მოვალეობაც, საკუთარი უუნარობის შემთხვევაში ხელშეკრულება მესამე პირის დახმარებით შეასრულოს. საწინააღმდეგო შემთხვევაში შესრულების სუბიექტურ და ობიექტურ შეუძლებლობებს შორის ზღვარი წაიშლება[4]. ამ შემთხვევაში კრედიტორი მოვალეს ვერ მოსთხოვს მესამე პირის დახმარებით ვალდებულების შესრულებას. ზემოთ აღნიშნული

---

[2] H. Titze, Die Unmöglichkeit der Leistung nach deutschem bürgelicheu Recht, Leipzig 1900, S. 92

[3] E. Berghoff, Die Unmöglichkeit und ihre Rechtsfolgen nach dem BGB und dem einheitlichen Kaufrecht, Münster 1980, S. 39 ff.

[4] V. Emmerirh, Das Recht der Leistungsstörungen, München 1978, S. 123

პრობლემის გადასაჭრელად შემოიღეს ფრანგმა მეცნიერებმა ტერმინი „შესრულების აბსოლუტური შეუძლებლობა“[5], რასაც როგორც საქართველოს ასევე გერმანიის სამოქალაქო სამართალი არ იცნობს.

რადგან მხოლოდ შესრულების სუბიექტური დაბრკოლების დროს საეჭვოა შესრულების ნამდვილი შეუძლებლობის არსებობა, გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი იყენებს ცნებას „მოვალის უუნარობას“. თუ ვალდებულება მოვალის ფიზიკური, ფსიქიკური, ფინანსური, ინტელექტუალური, ემოციური და სხვა სახის უუნარობის გამო ვერ სრულდება, ვალდებულების შესრულება სხვა პირს, რასაკვირველია, ძალუძს. მხოლოდ კონკრეტულ-ინდივიდუალური მოვალის უუნარობა წარმოადგენს შესრულების ფაქტობრივ შეუძლებლობას, რაც იურიდიული აქტის საფუძველზე გამონაკლის შემთხვევაში შეიძლება შესრულების ობიექტურ ხელშემშლელ გარემოებას გაუთანაბრდეს.

თუ მოვალემ უშუალოდ პირადად უნდა შეასრულოს ვალდებულება, შესრულების სუბიექტური შეუძლებლობა ამავე დროს ობიექტურიც იქნება და მოვალე პასუხისმგებლობისაგან გათავისუფლდება.

ზოგიერთი ავტორი[6] მიიჩნევს, რომ შესრულების ობიექტური შეუძლებლობა თვით ვალდებულების ობიექტიდან გამომდინარეობს, ხოლო სუბიექტური შეუძლებლობა-ვალდებულების სუბიექტიდან. ამ შეხედულების უსაფუძვლობა შემდეგი მაგალითის დახმარებით შეიძლება წარმოვიდგინოთ: თუ გაყიდული ნივთი მყიდველისათვის გადაცემამდე მოიპარეს ან დაიკარგა, მაშინ გამყიდველი შესრულების სუბიექტურ შეუძლებლობას განაპირობებს. თუ ქურდი ნივთს გაანადგურებს, მაშინ ვალდებულების ობიექტური შეუძლებლობა იარსებებს. რადგან უმეტეს შემთხვევაში უცნობია, ჯერ კიდევ არსებობს თუ არა დაკარგული ნივთი, ძნელია გავარკვიოთ, შესრულების შეუძლებლობა სუბიექტურია თუ ობიექტური.

მაშასადამე, ვალდებულების შესრულების შეუძლებლობა სუბიექტურია მხოლოდ კონკრეტული მოვალისათვის, ხოლო ობიექტური შეუძლებლობის დროს ვალდებულებას ვერ შეასრულებს ნებისმიერი მესამე პირი.

ხელშემშლელმა გარემოებამ ხელშეკრულების შესრულება შეიძლება ისე ხანგრძლივად დააბრკოლოს, რომ ვალდებულება საერთოდ ვერ შესრულდეს. მაგალითად, თუ დაიღუპება ნივთების ერთი ბიოლოგიური გვარი; გარდაიცვლება ის პირი, რომლის პირადი შესრულება ან რომლის არსებობა ხელშეკრულების საგანს წარმოადგენდა; გავა ვალდებულების შესრულების ვადა და ა. შ. შესრულების ხელშემშლელი გარემოების ხანგრძლივობის კრიტერიუმი შეფარდებითია და დამოკიდებულია კონტრაჰენტების შეხედულებებზე, სამოქალაქო ბრუნვასა და წეს-ჩვეულებებზე.

რადგანაც ხშირად უცნობია ვალდებულების შესრულების ხელშემშლელი გარემოების ხანგრძლივობა, მოვალემ შეიძლება არ ისურვოს დაბრკოლების შეწყვეტისას საჭირო შემთხვევაში ვალდებულების შესრულება. თუ მან დაბრკოლების ხანგრძლივობა უნდა გაითვალისწინოს, მაშინ შესრულების ხანგრძლივი შეუძლებლობა შეიძლება წინასწარ განისაზღვროს.

---

[5] M. Ferid, Das französische Zivirecht, Frankfurf/Main und Berfin 1971, S. 209 ff.

[6] E. Rabel, Die Unmöglichkeit der Leistung Eine kritische Studie zum BGB, in: Festschrift für Becker, Weimar 1907, S. 171 ff.

თუ დაუყოვნებლივ შესასრულებელი გარიგება არ არსებობს, გარიგების ბუნებასა და ცალკეულ შემთხვევებზეა დამოკიდებული, კრედიტორისათვის შესრულების მიღების რომელი დაყოვნებაა დასაშვები[7].

შესრულების დროებით შეუძლებლობის ვადა ხელშეკრულების განმარტებით უნდა დადგინდეს. თუ დაბრკოლება დროებითია და მოვალისაგან დამოუკიდებლად წარმოიშვა, მაშინ ხელშეკრულება დროებით შეწყდება ან გარკვეული დროით გადაიწევს ვალდებულების შესრულების ვადა.

თუ ხელშეკრულების საგანი ფიზიკურად ან ხელშეკრულების საფუძველზე განუყოფელია, შესრულების ნაწილობრივი შეუძლებლობა მთლიანობაში აბრკოლებს ვალდებულების შესრულებას. ვალდებულების შესრულების სრული შეუძლებლობაა მისაღები თუ ნაწილობრივი, დამოკიდებულია არა მხოლოდ შესრულების ფიზიკურ ან სამართლებრივ დაყოფაზე, არამედ მნიშვნელოვანია ისიც, დაკარგა თუ არა ვალდებულების ნაწილობრივმა შესრულებამ კრედიტორისათვის ყოველგვარი ინტერესი.

გარეშე დაუძლეველმა ძალამ შეიძლება უშუალოდ და პირდაპირ დააბრკოლოს ვალდებულების შესრულება, მოვალეს აშკარა საშიშროება შეუქმნას სახელშეკრულებო მოქმედების განხორციელების დროს. მაგალითად, თვით ხელშეკრულების ობიექტი იღუპება ბუნების სტიქიური მოვლენის ზემოქმედებით, მოვალეს ჩამოერთმევა იძულებით; ვალდებულების შესრულების ადგილს მოვალე ფიზიკურად ვერ მიაღწევს ან ამ ადგილზე მის სიცოცხლეს აშკარა საშიშროება ემუქრება; მოვალეს აღარ გააჩნია ის ფიზიკური თვისებები და უნარი, რითაც ვალდებულება უნდა შეესრულებინა (პიანისტს განგრენის შედეგად მოჰკვეთეს მარჯვენა ხელი)[8].

ვალდებულება, რომელიც პირის სიკვდილის ან ნივთის განადგურების გამო ვერ სრულდება, ბუნებრივად შეუძლებელია ისევე, როგორც ყველა ის ვალდებულება, რომელთა შესრულება ფიზიკურ, ქიმიურ და მათემატიკურ კანონებს უპირისპირდება.

შესრულების შეუძლებლობა მოვალისათვის ხშირად იძულებით ან სახელმწიფო ორგანოთა განკარგულების ძალით წარმოიშობა. სახელმწიფო ორგანო შესაბამისი აქტის საფუძველზე ზუსტად იმ მოქმედებას კრძალავს, რაც ხელშეკრულების საგანს ემსახურება ან სხვაგვარად აბრკოლებს ვალდებულების შესრულებას. მაგალითად, იმ საქონლის იმპორტისა და ექსპორტის აკრძალვა, რისი მიწოდებაც მოვალეს უნდა განეხორციელებინა; ემბარგოს შემოღება იმ ქვეყანაში, სადაც მოვალე ნედლეულს მოიპოვებს; ხელშეკრულების საგნის რეკვიზაცია და ა. შ.

ვალდებულების შესრულების იურიდიული შეუძლებლობის ცნება სადავოა. ზოგიერთი ავტორი[9] მას საერთოდ უარყოფს. გერმანულ იურიდიულ ლიტერატურაში[10] შესრულების იურიდიული შეუძლებლობა ვალდებულების „ლოგიკური“ და „შეფარდებითი“ შეუძლებლობების ერთიანობად წარმოგვი-

---

[7] Th. Mayer-Maly, Über die Teilnichtigkeit, in Gedankschrift F. Gschnitzer, Innsbrnck 1969, S. 265

[8] K. Larenz. Geschäftsgrundlage und Vertragserfüllung, Münehen und Berlin 1963, S. 145

[9] G. Rodhe Die Unmöglichkeit der Leistuug bei Gattungsschulden, Würzburg 1972, S. 97 f.

[10] H. Titze, დასახელებული ნაშრომი, S. 188

დგება. იურიდიულ შეუძლებლობას ის ხელშემშლელი გარემოება წარმოშობს, რომელიც კანონით ან კანონქვემდებარე აქტით ვალდებულების შესრულების შეუძლებლობის საგნად კვალიფიცირდება.

შესრულების შეუძლებლობა შეიძლება განაპირობოს მოვალის ნების სფეროში ჩადებულმა მიზეზმა, რაც არ გამორიცხავს მის პასუხისმგებლობას. გარეშე მიზეზით წარმოშობილი შეუძლებლობის დროს (შემთხვევითობა ან დაუძლეველი ძალა) მოვალემ შეიძლება დააყოვნოს ვალდებულების შესრულება ან საერთოდ გათავისუფლდეს მისგან. საქართველოს სამოქალაქო სამართალი კონტინენტური ევროპის ქვეყნების სამოქალაქო სამართლის მსგავსად იზიარებს ბრალის კლასიკურ პრინციპს, ხოლო ინგლისის საერთო სამართალში მნიშვნელოვანია, შესრულების ხელშემშლელი კონკრეტული გარემოების დროს არსებობს თუ არა მოვალის შესრულების გარანტია. აქ ბრალი არ დომინირებს, თუმცა, ბუნებრივია, რომ მოვალე თავისი და დამხმარე პირების ქცევისათვის სახელშეკრულებო გარანტიას იძლევა[11].

თუ შესრულების ხელშემშლელი გარემოება მოვალის ბრალის გარეშე წარმოიშვა და მოვალეს არ ეკისრებოდა შესრულების რისკის გაწევა, მაშინ იგი პასუხისმგებლობისაგან გათავისუფლდება, ხოლო ბრალის არსებობისას მან მიყენებული ზიანი უნდა აანაზღაუროს.

შესრულების ხელშემშლელი გარემოების წარმოშობის მიხედვით არსებობს შესრულების საწყისი და შემდგომი შეუძლებლობა. კონტინენტურ ევროპაში აღიარებული ეს განსხვავება უარყოფილი იყო საბჭოთა სამოქალაქო სამართალში.

რადგანაც ვალდებულების შესრულება ხშირად შემთხვევით ხდება შეუძლებელი, მთლად გონივრული არ არის ხელშემშლელი გარემოების წარმოშობის დროზე ორიენტირება. საწყისი შეუძლებელი შესრულების დროს ხელშეკრულება ბათილად ცხაადდება, თუმც შესრულების სუროგატის განხორციელება ყოველი ვალდებულების დროს შეიძლება იყოს შესაძლებელი.

ვალდებულების შესრულება შეიძლება შემდგომშიც გახდეს შეუძლებელი, როცა ხელშემშლელი გარემოება ხელშეკრულების დადების შემდეგ წარმოიშობა. ამ მოვლენის შემთხვევითობა და კონტრაჰენტების მიერ მისი გაუთვალისწინებლობა ართულებს ხელშეკრულების დადების დროზე ორიენტირებას.

არცერთ კონტრაჰენტს არ მოეთხოვება, ხელშეკრულების შესრულებით საფრთხეში ჩააგდოს ან ამ შესრულებას შესწიროს თავისი ეკონომიკური მდგომარეობა. სინალაგმატური ხელშეკრულების დარღვევის შემთხვევაში ირღვევა მოვალის შესრულებისა და კრედიტორის შემხვედრი შესრულების თანაფარდობაც და იცვლება სახელშეკრულებო ურთიერთობა.

შესრულების ეკონომიკური შეუძლებლობა შეფარდებითი, წარმოებული ხასიათის შეუძლებლობაა, რომელიც მოვალის სამეურნეო-ეკონომიკურ სფეროში წარმოიშობა. მაგალითად, მოვალე საომარი მოქმედებების ან სხვა ისეთი საგანგებო მოვლენების გამო ვერ იღებს კრედიტს ან საერთოდ გაკოტრდება, მას აღარ გააჩნია აუცილებელი ფულადი სახსრები ხელშეკრულების შესასრულებლად. ლოგიკურად და ფაქტობრივად აქ შესრულების შეუძლებლობაა, მაგრამ არ არსებობს პასუხისმგებლობისაგან გათავისუფლების იურიდიული

[11] F. Reu, Unmöglichkeit der Leistuug im anglo-amerikanischen Recht, Stuttgart 1935, S. 63 f.

საფუძველი. უფრო რთულია შემდეგი შემთხვევა: მოვალე ვერ ასრულებს ხელშეკრულებას მორატორიუმის გამო, რომელიც ნებას არ რთავს ბანკებს, მიმდინარე ანგარიშებსა და შენატანებზე დადგენილზე მეტი თანხა გასცენ.

ზოგიერთი მეცნიერის[12] აზრით, შესრულების ეკონომიკური შეუძლებლობა შეიძლება კომერციული კონიუნქტურის შეცვლამაც გამოიწვიოს, მაგალითად, საქონელზე ფასების მომატებამ ომის დროს ან პირიქით, ფასების დაკლებამ ხელისუფლების განკარგულებებით.

ერთი მხრივ, ყველაფერი, რაც ფაქტობრივად და ლოგიკურად შეუძლებელია, სამართლებრივი თვალსაზრისით შეუძლებლად არ ითვლება. მოვალის მიერ ფინანსური სახსრების უქონლობა, მართალია, შესრულების შეუძლებლობას განაპირობებს, მაგრამ ამ გარემოებას იურიდიული მნიშვნელობა არა აქვს. მეორე მხრივ, ყველაფერი, რაც ლოგიკური თვალსაზრისით შესაძლებელია, სამართლებრივად შესაძლებლად არ ითვლება. მაგალითად, ერთი ნავსადგურიდან მეორეში მგზავრთა გადაყვანა მაშინ, როდესაც ზღვაში ნაღმები დაცურავს, ლოგიკურად შესაძლებელია და აბსტრაქტულად განხორციელებადი. შეიძლება არცერთი ხომალდი არ დაეჯახოს ნაღმს, მაგრამ ასეთი რისკი შესრულების შეუძლებლობის ტოლფასია.

განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია ომისა და საომარი მოქმედებების ზეგავლენით წარმოშობილი შესრულების ხელშემშლელი გარემოებები. ამ დროს ვალდებულების შესრულება რთულდება და სრულიად შეუსაბამო ხდება საქონლის ბრუნვის ნორმალურ პირობებთან. იზრდება მასალისა და სამუშაო ძალის ფასები, იცვლება საქონლის მიწოდების პირობები, რთულდება მასალების საზღვარგარეთიდან მიღება უცხოური ვალუტის არქონის ან გაცვლის მაღალი კურსის გამო და ა. შ.

საომარი მოქმედებების შემთხვევაში კონტრაჰენტები პასუხისმგებლობისაგან თავისუფლდებიან, თუ ომი უშუალოდ აბრკოლებს ხელშეკრულების საგნის დამზადებასა და მიწოდებას. მოვალე პასუხისმგებლობისაგან არ გათავისუფლდება, თუ მისი შესრულება მხოლოდ გართულდა ხელშეკრულების დადებისას დათქმულ პირობებთან შედარებით.

როგორც ვხედავთ, ვალდებულების შესრულების შეუძლებლობის ცნება ერთმნიშვნელოვნად ვერ განისაზღვრება. იურიდიულ ლიტერატურაში დადგენილია, რომ შეუძლებელი ვალდებულების შესრულება არავის არ შეიძლება მოეთხოვოს. შესრულების ხელშემშლელი გარემობისათვის პასუხისმგებლობის დადგენა ცალკე პრობლემაა, რაც ბრალის პრინციპს უკავშირდება.

---

[12] F. Kleineidam, Unmöglichkeit und Unvermögen, Jena 1900, S. 158

ეროვნული ბიბლიოთეკა

ინფორმაცია

ბესიკ შაკიაშვილი

სამართლის ტრანსფორმაცია საქართველოში

(საერთაშორისო სამეცნიერო კონფერენცია სახელმწიფოსა და სამართლის ინსტიტუტის 40 წლისთავთან დაკავშირებით)

1997 წლის 24-25 ნოემბერს საქართველოს მეცნიერებათა აკადემიის სხდომათა დარბაზში ჩატარდა საერთაშორისო სამეცნიერო კონფერენცია თემაზე — „სამართლის ტრანსფორმაცია საქართველოში“, რომელიც მიეძღვნა სახელმწიფოსა და სამართლის ინსტიტუტის დაარსების 40 წლისთავს.

სამეცნიერო კონფერენციის მიზანს შეადგენდა საქართველოში მიმდინარე სამართლის რეფორმის არსებული შედეგების შეჯამება და კონტინენტალური ევროპის სამართლის სივრცეში ქართული სამართლის დამკვიდრების თავისებურებათა ჩვენება.

კონფერენციის მუშაობაში მონაწილეობას ღებულობდნენ, როგორც ქართველი სამართლისმცოდნეები, ისე უცხოელი მკვლევარები გერმანიიდან, ჰოლანდიიდან, საბერძნეთიდან, შვეიცარიიდან, იტალიიდან და სხვა ქვეყნებიდან. კონფერენციას მისასალმებელი წერილები გამოუგზავნეს: პროფ. ფინკე (პასაუს უნივერსიტეტი), პროფ. ლიუკე, პროფ. ველერი, პროფ. ჰოპტი, პროფ. დრომნიგი, პროფ. კოტცი (ჰამბურგის კერძო სამართლის ინსტიტუტი), პროფ. ლეემანი (მიუნხენის უნივერსიტეტი), პროფ. ჰოფმანი (ტრირის უნივერსიტეტი), პროფ. ფლაინერი (შვეიცარია), პროფ. ფელდბრუგე (ჰოლანდია), პროფ. კუდრიავცევი, პროფ. ტოპორნინი (მოსკოვი), პროფ. ლამიხი (ფრაიბურგი) პროფ. შემჩუჟნკო (კიევი) და სხვ.

კონფერენცია გახსნა სახელმწიფოსა და სამართლის ინსტიტუტის დირექტორმა პროფ. ბ. ზოიძემ.

კონფერენცია მუშაობას შეუდგა 24 ნოემბერს 11 საათზე. კონფერენციის მონაწილეებს პროფ. ჯ. ხეცურიანმა გააცნო საქართველოს პრეზიდენტის ბატონ ე. შევარდნაძის მისასალმებელი წერილი. კონფერენციაზე მისასალმებელი სიტყვებით გამოვიდნენ: საქართველოს მეცნიერებათა აკადემიის ვიცე-პრეზიდენტი, აკად. ა. აფაქიძე, საქართველოს იურისტთა კავშირის თავმჯდომარე, ბატონი ზ. რატიანი, თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის დეკანი, საქართველოს მეცნიერებათა აკადემიის წევრ/კორ. პროფ. გ. ინწკირველი, პროფ. ტრაუტი (გერმანიიდან).

პროფ. ბ. ზოიძემ მოხსენებაში—„სამართლის მეცნიერების განვითარება მეცნიერებათა აკადემიის სისტემაში“—ვრცლად ისაუბრა სახელმწიფოსა და სამართლის ინსტიტუტის ჩამოყალიბება-განვითარების გზაზე. მოხსენებაში აღინიშნა, რომ კონტინენტური ევროპის სამართლის სივრცეში ქართული სამართლის მოქცევას გააჩნია ჯერ კიდევ ძველი ისტორიული საფუძველი, რაც მდგომარეობს იმაში, რომ საქართველო საუკუნეთა განმავლობაში იმყოფე-

ეროვნული ბიბლიოთეკა

ბოდა ბერძნულ-რომაული სამართლის ორბიტაში, რისი შედეგიც იყო ბერძნულ-რომაული სამართლის ზომიერი რეცეპცია საქართველოში. სახელმწიფოსა და სამართლის ინტიტუტის შენობაც სწორედ ამ ისტორიულ საძირკველს დაეფუძნა. ამ ორმოცი წლის განმავლობაში ინსტიტუტში საფუძველი ჩაეყარა სამართლის თითქმის ყველა დარგის განვითარებას. ამჟამად კი, ინსტიტუტის საქმიანობა ძირითადად სამი მიმართულებით წარიმართება: პირველი ესაა დოგმატური საქმიანობა, მეორე—საკანონმდებლო საქმიანობის პროცესში მონაწილეობა და მესამე—სამეცნიერო კადრების აღზრდა. პრფ. ბ. ზოიძემ გამოთქვა სურვილი, რომ სამართლის ტრანსფორმაციას აუცილებლად უნდა მოჰყვეს საქართველოში სამართლის კლასიკური დარგების დამოუკიდებელი კვლევითი ცენტრები.

პროფ. ს. ჯორბენაძის მოხსენებაში—„ქართული სამოქალაქო კოდექსის სისტემა“—თვალნათლივ გამოჩნდა ქართული ცივილისტიკის დასავლური მიმართულება. აღინიშნა, რომ ქართული სამოქალაქო კოდექსი ეროვნულისა და საერთო სამართლებრივი იდეების სინთეზია. მისი სისტემა მართალია ბევრად გავს კონტინენტური ევროპის სამოქალაქო კოდექსების სისტემას, მაგრამ იმავდროულად ბევრი სიახლის მატარებელიცაა. იგი ექვსი წიგნისაგან შემდგარი სხეულია, რომელშიც საბჭოური სამოქალაქო კოდექსისაგან განსხვავებით შესულია საოჯახო სამართალი, როგორც ცალკე წიგნი. ინტელექტუალური საკუთრების სამართალი ხომ მისი მშვენებაა.

აქვე გვსურს აღვნიშნოთ, რომ პროფ. ს. ჯორბენაძე ქართული სამოქალაქო კოდექსის სულის ჩამდგმელია.

პროფ. გ. ტყეშელიაძის მოხსენებაში—„უახლესი პერიოდის ქართული სისხლისსამართლებრივი თეორიის კრიტიკული შეფასებისათვის“ საუბარი იყო ახალი სისხლის სამართლის კოდექსის აგების პრინციპებზე. აღინიშნა, რომ სისხლის სამართლის მეცნიერების დღემდე განვლილი გზა კარგი საკვები აღმოჩნდა საკანონმდებლო რეფორმისათვის. ქართული სისხლის სამართალი დაადგა სასჯელთა ჰუმანიზაციის გზას, რაც კიდევ ერთხელ დადასტურდა სიკვდილის დასჯის გაუქმებაში.

პროფ. ჯ. პოტინგერის (შვეიცარია) მოხსენებამ—„ფედერალიზმი, როგორც ეთნიკური კონფლიქტის გადაჭრის საშუალება მულტიკულტურულ საზოგადოებაში“—დიდი ინტერესი გამოიწვია. საქმე ისაა, რომ საქართველოს ჯერ კიდევ არ გადაუწყვეტია სახელმწიფოებრივ-ტერიტორიული მოწყობის პრობლემა და ამ საკითხის არსების გარკვევა სწორედ, რომ გადაუდებელი საჭიროებაა ჩვენთვის. მოხსენებიდან გამოიკვეთა ის აზრი, რომ ფედერალიზმი არ უნდა ემყარებოდეს ეთნიკურ ნიშანს. ფედერალიზმის არსებული მოდელები იმდენადაა მისაღები, რამდენადაც შეიძლება ამა თუ იმ სახელმწიფოს განვითარების ისტორიული გამოცდილების გათვალისწინებაც.

პროფ. კ. ზაიდელი (გერმანია) თავის მოხსენებაში—„საკონსტიტუციო ზედამხედველობა გერმანიაში“—დაწვრილებით შეეხო საკონსტიტუციო კონტროლის ცალკეულ მიმართულებებს, როგორიცაა აბსტრაქტული ნორმების კონტროლი, კონკრეტული ნორმების კონტროლი, კანონის წარმოშობის მთელი პროცედურის კონტროლი და ა. შ. როგორც ჩანს, გერმანიის გამოცდილება ამ მიმართულებით საინტერესო უნდა იყოს საკონსტიტუციო კონტროლის სისტემის ჩამოყალიბებისათვის საქართველოშიც.

პროფ. ო. გამყრელიძის მოხსნებამ—„მოტყუების გზით სხვისი დაყოლიება დანაშაულის ჩასადენად"—ინტერესი გამოიწვია არა მხოლოდ კრიმინალისტებში, არამედ სხვა დარგის სპეციალისტებშიც. საქმე ისაა, რომ მოტყუება შეიძლება იმავდროულად წარმოადგენდეს სამოქალაქო-სამართლებრივ დარღვევას. ახალ სამოქალაქო კოდექსში სპეციალურადაა მოწესრიგებული მოტყუებით დადებული გარიგების პრობლემა.

პროფ. რ. კნიპერის (გერმანია) მოხსენებაში—„რამდენიმე მოსაზრება კერძო სამართლის რეფორმაზე საქართველოში"—ნაჩვენები იყო ის მოკლე ევოლუციური გზა, რაც ცივილისტურმა აზრმა გაიარა კერძო სამართლის რეფორმის დაწყებიდან დღემდე. რეფორმის დასაწყისში კონტინენტური ევროპის სამართლისადმი დიდ მხარდაჭერასთან ერთად, იყო ინგლისურ-ამერიკული სამართლის რეცეპციისადმი მხარდაჭერაც. ეს ეხებოდა ძირითადად სამეწარმეო სამართალს. პროფ. რ. კნიპერის აზრით, ქართველმა ცივილისტებმა სამოქალაქო კოდექსის სახით, მოკლე დროში შექმნეს სერიოზული ნორმატიული აქტი, რაც უნდა გახდეს სოციალური საბაზრო ეკონომიკის საფუძველი საქართველოში.

მოხსენებათა მოსმენის შემდეგ გაიმართა დისკუსია.

25 ნოემბერს სამეცნიერო კონფერენციამ გააგრძელა მუშაობა. ამ დღის სხდომას უძღვებოდა საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს თვ-რის მოადგილე ბატონი ი. ფუტკარაძე.

პროფ. გ. ნადარეიშვილის მოხსენებაში—„ფეოდალური საქართველოს სახელმწიფო წყობილების თავისებურებანი"—ნაჩვენები იყო ქართული სამართლებრივი კულტურის, უპირატესად სახელმწიფო-სამართლებრივი კულტურის დონე ფეოდალურ საქართველოში. პროფ. გ. ნადარეიშვილმა აღნიშნა, რომ ბიზანტიის იმპერიის დაცემის შემდეგ ევროპასთან გაწყვეტილი კავშირის სრულყოფილი აღდგენა სწორედ რომ ახლა ხდება. მიუხედავად ქართული ფეოდალიზმის ბევრი მსგავსებისა ევროპულთან, მათ შორის განსხვავებაც ბევრია. ჰუმანიზმი თან სდევს ქართულ სახელმწიფოებრივ წყობილებას, რისი მხედველობაში მიღება სამართლის რეფორმის პროცესში სასარგებლო იქნება.

პროფ. ბ. შუნემანის (გერმანია) მოხსენებამ—„სამეწარმეო დანაშაულობათა დაძლევა, როგორც სისხლის სამართლის ცენტრალური ამოცანა საბაზრო პრინციპებზე ორგანიზებულ ინდუსტრიულ საზოგადოებაში"—დიდი ინტერესი გამოიწვია. გამოითქვა აზრი, რომ საქარრთველოს შეუძლია შექმნას ახალი ეკონომიკური სისხლის სამართალი. მომხსენებელი ფართოდ შეეხო კონკურენციისა და მეწარმეობის თავისუფლებასთან სისხლის სამართლებრივი პოლიტიკის დამოკიდებულებას.

პროფ. ჰ. ჰაინრიხსის (გერმანია) მოხსენებაში—„მოსაზრებანი მომავალი ქართული სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის შესახებ"—საუბარი იყო საპროცესო სამართლის განვითარების მიმართულებებზე. პროფ. ე. ჰაინრიხსი რეფორმის დასაწყისიდანვე ჩაება საპროცესო კოდექსის შემუშავებაში პროფ. თ. ლილუაშვილთან ერთად. ახალი კოდექსისათვის ძირითადია ის, რომ იქ ბევრია საპროცესო სამართლებრივი პრინციპები და სამოქალაქო საპროცესო კოდექსისათვის მთავარია კერძო უფლებები.

პროფ. ბ. სავანელის მოხსენებაში—„ადამიანის საყოველთაოდ აღიარებული უფლებების ტრანსფორმაცია საქართველოს კონსტიტუციაში"—აისახა ის ევოლუციური გზა, რაც ადამიანის უფლებებმა განიცადა სამართლის რეფორ-

ეროვნული ბიბლიოთეკა

მის პროცესში. საქართველოს კონსტიტუციის ის თავი, რომელიც ადამიანის უფლებას ეხება უაღრესად სრულყოფილია ამ აზრით. თუმცა, დღევანდელობის მოთხოვნა ისაა, რომ ერთგვარი პრიმატი მიეცეს ადამიანის საყოველთაოდ აღიარებულ უფლებებს. ამიტომაა, რომ ბათილად უნდა ჩაითვალოს ყველა ის აქტი, რომელიც ეწინააღმდეგება ადამიანის საყოველთაოდ აღიარებულ უფლებებს.

დოქტორ რ. კანდელჰარდის მოხსენებაში—„ქართული სამოქალაქო კოდექსის შესახებ"—საუბარი იყო ქართული სამოქალაქო სამართლის ადგილზე კონტინენტური ევროპის სამართლის სისტემაში. მომხსენებლის აზრით, დღევანდელ მსოფლიოში მიმდინარეობს სამართლის ჰარმონიზაცია და ამდენად საერთო და ევროპული სამართალი არ უნდა წარმოვიდგინოთ, როგორც ერთმანეთთან დაპირისპირებული ფასეულობანი.

პროფ. ა. ბრანდტი (გერმანია) თავის გამოსვლაში შეეხო სამეწარმეო სამართლის პრობლემებს საქართველოში.

სხდომის დასასრულს გაიმართა დისკუსია, კონფერენციაზე დასკვნითი სიტყვით გამოვიდა პროფ. ბ. ზოიძე, რომელმაც დადებითად შეაფასა კონფერენციის მუშაობა. მან აღნიშნა, რომ კონფერენციამ დაგვანახა თუ რამდენად აუცილებელია სამართლის რეფორმის განხორციელებისას უცხოელ მეცნიერებთან თანამშრომლობა.

სამეცნიერო მოხსენებებიდან და დისკუსიებიდან გამოჩნდა, რომ ქართული სამართლებრივი აზრი, სწორ გზას ადგას, როცა კონტინენტური ევროპის სამართლის სივრცეში ერთიანდება და იმავდროულად თანამედროვე სამართლისათვის დამახასიათებელ ჰარმონიზაციის პროცესში ებმება. პროფ. ბ. ზოიძემ მადლობა გადაუხადა ყველას, ვინც კი კონფერენციის მუშაობას გამოეხმაურა და ხელი შეუწყო მას.

L. KUTALIA

Postgraduate student of Tbilisi State University

PROBLEMS OF GUILT IN CRIMINAL LAW

The essay concentrates on the greatest problem of all times - problem of guilt. It has to be mentioned, that Georgian lawyers have managed to make the very fundamental researches on the issues of intentional and non-intentional guilt even in the soviet period.

A. IOSELIANI

Postgraduate student of the Institute of Law and State of the Academy of Science of Georgia

„ROME CONVENTION - LAW APPLICABLE TO THE CONTRACTUAL OBLIGATIONS“

This essay is dedicated to the very interesting problem of the international private law - law applicable to the contractual obligations. Law of Georgia on „Private International Law“ particularly concentrates on the meter of law applicable to the contractual obligations, which strongly reflects the principles of the Rome Convention.

I. PUTKARADZE

Deputy Chairman of the Constitutional Court of Georgia

LEGAL REGIME OF DONATION IN GEORGIA

The essay is dedicated to the legal regime of donation (gift) both in old and modern civil law. It's obvious that acting law adopts the previous heritage, though, in particular cases, stipulates different rules and principles. One of such examples are the cases of recalling the donations, which are, according to author's opinion, extremely widely presented in modern law.

R. KNIEPER

Professor of Bremen University, Honorable Professor of Tbilisi State Unîversity

SEVERAL IDEAS ON THE DEVELOPMENT OF THE REFORM PROCESS IN GEORGIA IN THE FIELD OF PRIVATE LAW

This essay was presented on the scientific conference dedicated to the 40th anniversary of the Institute of State and Law. According to the author, Georgian private law has strongly integrated itself into the legal system of the continental Europe. The newly adopted Georgian Civil Code gives us the perfect proof of this. The running unificationharmonization process ln the field of private law is discussed in this essay. In particular, the author investigates the general principles, which establishes the links Anglo-Am erican and European Law.

DR. D. SULAKVELIDZE

Chief Assistant Scientist of the Institute of State and Law
of the Academy of Science of Georgia

IT COULD BE SAID: „MINE IS BETTER...FALSE APPEAL TOWARD ONE PARTICULAR REVIEW".

This essay is of controversial character. In the process of the legal reform having various understanding of different issues is not seldom. The author tries to comment to one of the reviews, where the reality is perceived by means of old legal mentality and way of thinking.

T. INASHVILI

Graduate of the postgraduate studies at the Institute of State and Law
of the Academy of Science of Georgîa

NOTION OF INVESTMENTS AND THEIR LEGAL REGULATION

Presented essay is dedicated to the notion of investments and their legal regulation. The author analyses current state of legislation in the field of investments. It has to be mentioned that foreign investments are widely applied in Georgia. Unfortunately, the respective legislation is still in the process of formation at this stage.

K. MCHEDLISHVILI — HEIDRICH

Postgraduate student of University of Freiburg

PROBLEMS OF SMALL OFFENCES IN GEORGIAN AND GERMAN LAW

This essay is a comparative legal analysis of Georgian and German legislation in regard to the small offences. The author analyses the development process of this particular kind of offence and shows how the offences are transferred from criminal into administrative law.

B. ZOIDZE, G. KHUBUA, G. NADAREISHVILI, T. LILUASHVILI, O. GAMKRELIDZE...

Institute of State and Law of the Academy of Science of Georgia

DEVELOPMENT OF LEGAL SCIENCE WITHIN THE ACADEMY OF SCIENCE

Presented essay is dedicated to the 40th anniversary of the Institute of State and Law of the Academy of Science of Georgia. Enormous achievements in the field of private and public law have been made in this Institute during this period. Even during the Soviet period the soul of European law was present in Georgian Legal institutions. Currently running legal reform ensured the final integration of Georgian law into the European legal system.

Prof. Dr. G. NADAREISHVILI

Head of the Department of the Institute of State and Law of the Academy of Science of Georgia

MORALITY AS A BASIS OF LAW IN GEORGIA OF FEUDAL PERIOD

The essay shows that a clear distinction between morality, law and religion did not exist in Georgia during the early-feudal period. At a later stage, this type of distinction took place together with the development of religious and public law. Morality was the theoretical basis of Georgian law until a late feudal period.

Prof. Dr B. ZOIDZE

Director of the Institute of State and Law of the Academy of Science of Georgia

BASIS OF PROPERTY ACQUISITION IN ANCIENT GEORGIAN LAW

This essay is dedicated to the grounds of property acquisition in ancient Georgian law, such as **„property acquired through participation in military actions.“** The later is common for that period and within this institution the rights of king, military and third party rights are differentiated. This kind of classification is mostly based on the object of the property. At the same time, the author analyses the relation of the modern law to this institution.

G. GVISHIANI

Postgraduate student of the Institute of State and Law of the Academy of Science of Georgia

THE NOTION AND ESSENCE OF POSSESSION

The interest toward this issue has been caused by the fact that the newly adopted Civil Code of Georgia devotes whole chapter to Possession

The presenter research work includes the following:

1. Definition of the notion of Possession and its importance;
2. Elements of Possession and the famous discussion between two famous German scientists-Savane and Earring on this meter;
3. Comparative analysis of German and French legislation in this field and etc.

G. LILUASHVILI

Chief Assistant Scientist of the Institute of State and Law of the Academy of Science of Georgia

THE ESSENTIAL CONDITIONS FOR CONTRACTS IN THE LAW OF UNITED STATES

Thie article analyses the essential requirements for validity of contracts in the US law. The author discusses the essence of agreement, offer and acceptance.

Dr. D. KIKNADZE

Head of the Sector of Criminal Psychology of the Institute of State and Law of the Academy of Science of Georgia

PROBLEMS OF MOTIVATION IN LAW

Motivation, as an internal action of a human being in a complicated situation is a prerequisite of any externally orientated practical action. It forms a functional system of dynamic factors, which impacts the formation and the orientation of this motivation and is based on analysis of the given situation. The main components of this system are need, interest, goal and belief.

The keys to the secrets of social processes are hidden in the motivation. Understanding of the system of factors of the motivation is a main condition for their successful management.

Dr. G. PERADZE

Chief Assistant Scientist of the Institute of State and Law of the Academy of Science of Georgia

„HABIT AND LAW—DESTINY OR IMPOSED CHOICE"

This article presents the approach of Georgian Anarchists of XIX and XX century - V. Cherkezishvili, M. Tseretely and others towards the rules regulating public relations and life. While considering, that the will of the person is the prior derivative defining its activities, they were giving the priority to the customary law and not to the written law.

L. LAZARASHVILI

Graduate of the postgraduate studies at the Institute of Stafe and Law of the Academy of Science of Georgia

ESTABLISHMENT AND DEVELOPMENT OF A JOINT LIABILITY COMPANY

On the basis of the development of joint Liability Company the author analyses what has caused the formation of the particularities, which define the modern form of this type of entity and it's legal nature. As long as this oldest form of trade institution has its roots in the family and developed from the family relations, the author explains the personal character of the enterprise, existence of the joint liability of the partners, exclusive trust between the partners, which determines the business relations between the latter.

Prof. Dr. O. GAMKRELIDZE

Head of the Department of Criminal Law of the Institute of State and Law
of the Academy of Science of Georgia

COMMENTS ON THE GERMAN-RUSSIAN LAW DICTIONARY

The essay is dedicated to the German - Russian Law Dictionary published in Moscow in 1985. The author criticizes the translation of certain legal terms from German into Russian and makes an attempt to give the precise Russian definitions of them.

Dr. Z. GOTUA

Chief Assistant Scientist of the Institute of State and Law
of the Academy of Science of Georgia

ACCORDING TO AUTHOR, IN ARTICLE 119 INSTEAD OF „PUBERTY" CRITERIA AGE CRITERIA MUST BE INTRODUCED.

The research work proves the necessity of changing the description of the punishable offence in Article 119 of the Criminal Code of Georgia, while practically it is impossible to prove that the offender during the sexual intercourse knew that the victim was „sexually immature" (puberty.) Without proving this fact, the criminal responsibility does not exist.

B. SHAKIASHVILI

Assistant Scientist of the Institute of State anb Law
of the Academy of Science of Georgia

THE LEGAL CATEGORIES OF IMPOSSIBILITY OF EXECUTION OF OBLIGATIONS

The presented essay is dedicated to the problem of obstacles to the execution of contractual obligations and exclusion of liability. Author analyses the legal nature of impossibility of execution of the obligations, such as: objective and subjective, natural and judicial, absolute and partial, etc. Author discusses the meters of exclusion of liability in each of these cases.

B. SHAKIASHVILI

Chief Assistant Scientist of the Institute of State and Law of the Academy of Science of Georgia

TRANSFORMATION OF LAW IN GEORGIA

The scientific conference dedicated to the 40th anniversary of the Institute of State and Law of the Academy of Science of Georgia was held in Tbilisi on 24—26 November 1997. The topic of the conference was: „Transformation of Law in Georgia". The famous scientists from Georgia, Germaany, Switzerland, Holland, Ukraine and other countries participated in the conference.