

1. არის თუ არა იურისპრუდენცია მეცნიერება?

იურისპრუდენცია არ არის ზუსტი მეცნიერება. აქ პასუხგაუცემელი კითხვა არ არსებობს. იურისპრუდენციაში პრობლემა პასუხგაუცემელი კითხვები კი არა, არამედ ერთდროულად მრავალი პასუხის არსებობაა. იურიდიულ საქმიანობაში არ არის აუცილებელი სწორი გადაწყვეტილების პოვნა, უმთავრესია მიღებული გადაწყვეტილების სწორი არგუმენტაცია.

არისტოტელეს აზრით, მეცნიერული შემეცნების ობიექტი წინასწარ არის მოცემული და უცვლელია.

არისტოტელესეული კლასიფიკაციით იურისპრუდენცია მეცნიერება იქნება მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ იგი ეფუძნება სამართლის უცვლელ და აბსოლუტური პრინციპების წინასწარ მოცემულ წესრიგს. თუ სამართლის ობიექტი ისტორიულ ცვალებადობას დაქვემდებარებული მართლწესრიგია, მაშინ იგი უნდა გავიგოთ როგორც ხელოვნება და არა მეცნიერება. იურისპრუდენციას არ უნდა ჰქონდეს მეცნიერული პრეტენზია თუ იგი დამოკიდებულია გარეშე ცვალებად ფაქტორებზე.

იურიდიული მეცნიერება არ არის სამართლის შეფარდების იდენტური. სამართლის შემფარდებელი იურისტი ძირითადად ორიენტირებულია კონკრეტული შემთხვევის გადაწყვეტასა და პოზიტიურ ნორმაზე. თუ ნორმა ბუნდოვანია, მაშინ სამართლის შემფარდებელს ხელს უწყობს სასამართლო პრაქტიკა. იურიდიული მეცნიერება კი მოიპოვებს ახალ ცოდნას. **იურისპრუდენცია არის ნორმატიული მეცნიერება**, რამდენადაც იგი შეისწავლის ნორმებს. მას ხშირად განმარტავენ, როგორც **ჰერმანეუტიკულ მეცნიერებას**, ვინაიდან იგი შეისწავლის ტექსტის ინტერპრეტაციის მეთოდებსაც. აღსანიშნავია ცნობილი პრუსიელი პროკურორის კირხმანის სიტყვები: „კანონმდებლის სამად სამ უფლებამოსილ სიტყვას შეუძლია მაკულატურად აქციოს მთელი იურიდიული ბიბლიოთეკა.“

2. სამართლის პოზიტიური ცნება

სამართალი არის სახელმწიფოს მიერ დადგენილი, შესასრულებლად სავალდებულო ქცევის წესების ერთობლიობა. პოზიტიური თეორია ერთმანეთისგან განასხვავებს სამართლას როგორც „ის არის“ და სამართლას როგორც „ის უნდა იყოს.“ პოზიტივიზმი მკაცრად მიჯნავს ერთმანეთისგან მორალსა და სამართლას.

პოზიტივიზმის თანახმად სამართლის ნორმას ახასიათებს:

1. ნორმა დადგენილია სახელმწიფოს უფლებამოსილი ორგანოს მიერ.
2. ნორმა სოციალურად ქმედითია, რამდენადაც მას ან ნებაყოფლობით იცავენ ან იძულებით. სამართლის მოქმედება სახელმწიფოს მიერ არის გარანტირებული.
3. ნორმას, როგორც ქცევის სავალდებულო მოდელს აღიარებს როგორც სახელმწიფო ასევე მოქალაქეები.

პოზიტივიზმი განავითარა ნორმატიულმა თეორიამ, რომელსაც საფუძველი ჯონ ოსტინმა ჩაუყარა. არეთვე „სამართლის წმინდა თეორიამ“ რომელიც ჩამოაყალიბა კელზენმა.

სამართლის ნორმატიული თეორიის მიხედვით, სამართალს მოქმედების საფუძველს აყალიბებს სახელმწიფოს ნება-სურვილი. რაც შეეხება, სამართლის წმინდა თეორიას, კელზენი ესწრაფვოდა სამართლის მეცნიერების გათავისფლებას ყოველგვარი „არაიურიდიული მინარევებისგან“. სამართლის წმინდა თეორია არის მონისტური მოძღვრება—მის თანახმად ბუნებაში არსებობს მხოლოდ ერთი, პოზიტიური სამართალი! ეს თეორია ცდილობს გაარკვიოს თუ რა არის სამართალი. მას არ აინტერესებს თუ როგორი უნდა იყოს სამართალი. კელზენის აზრით უმართლობა არის არა სამართლის ნეგაცია, არამედ სამართლის პირობაა. კელზენის აზრით, სამართლის მოქმედების საფუძველია ძირითადი ნორმა. ის მოითხოვს, რომ იძულება განხორციელდეს კონსტიტუციის შესაბამისად მიღებული ნორმების საფუძველზე. კელზენს სურდა, რომ იურისპრუდენცია მაქსიმალურად ახლოს ყოფილიყო ობიექტურობასა და სიზუსტესთან. კელზენი უპირისპირდებოდა ბუნებით სამართალს. მისი აზრით, სამართალს უნდა ეარსება ყოველგვარი ზედმეტი ღირებულებების, ფასეულობებისა და ღმერთის გარეშე.

სამართლის პოზიტიურ ცნებას კრიტიკოსები ეგრევე გამოუჩნდნენ. ისინი ამბობდნენ, რომ:

- 1) პოზიტივიზმი აღიარებს სახელმწიფოს მონოპოლიას სამართალზე და ღიად ტოვებს სახელმწიფომდე არსებულ სამართალს.
- 2) იგი გვერდს უვლის სამართლიანობის საკითხს;
- 3) მას ნაკლებად აინტერესებს სამართლის აღიარება საზოგადოების მხრიდან.

აღსანიშნავია, სამართლის პოზიტიური ცნების წინააღმდეგ წამოყენებული უმართლობის არგუმენტი, რომელიც ცნობილია **რადბრუხის ფორმულის** სახით. სამართლიანობასა და სამართლებრივ უსაფრთხოებას შორის კონფლიქტისას პოზიტიურ სამართალს იმ შემთხვევაშიც უნდა მივანიჭოთ უპირატესობა, როდესაც იგი შინაარსობრივად უსამართლო და მიზანშეუწონელია. ნორმა ყოველთვის უნდა შესრულდეს. ნორმის შეიძლება არ შესრულდეს მხოლოდ მაშინ, როდესაც პოზიტიური კანონი უაღრესად უსამართლოა.

3. ბუნებით-სამართლებრივი ცნება

ბუნებით სამართალი მოიცავს დროისა და სივრცის გარეშე არსებულ ქცევის წესებსა და პრინციპებს. ეს პრინციპები უფრო მაღლა დგას ვიდრე პოზიტიური სამართალი. „ამიტომ ბუნებით სამართალს ზეპოზიტიურ სამართალსაც უწოდებენ. ბუნებითი სამართალი არსებითად მორალისა და სამართლიანობის იდენტურია. ბუნებით სამართლის წყარო შეიძლება იყოს ადამიანის ბუნება, ღვთის ნება და გონი. განასხვავებენ ანთროპოლოგიურ, რელიგიურ და რაციონალურ ბუნებით სამართალს. ბუნებითი სამართალი მორალს და სამართალს არ მიჯნავს სამართალი პოზიტიური ნორმების გარდა მოიცავს მორალის განსაზღვრულ პრინციპებს და ამ პრინციპებს აქვთ იურიდიული მოქმედების პრეტენზია. სამართალი გაგებულია როგორც ნორმათა წესრიგი, რომელიც მორალის პრინციპებს უნდა შეესაბამისებოდეს. ბუნებითი სამართლის თეორიამაც ვერ ჰპოვა ერთმნიშვნელოვანი აღიარება. მისი კრიტიკოსები ამბობდნენ რომ აღნიშნული ნორმები პოზიტიურ სამართალს ვერ დააფუძნებენ, რადგან ლოგიკური აუცილებლობით არ მოქმედებენ. ბუნებით სამართალი რელიგიას ვერ დეფუძნება, რადგან რწმენის რაციონალურად დასაბუთება შეუძლებელია. კელზენის შეხედულებით რაციონალური სამართალი არ გამომდინარეობს ადამიანური ბუნებიდან. შეუძლებელია არსიდან გამომდინარეობდეს ჯერარსი. ბუნებითი სამართალი არ შეიძლება იყოს პოზიტიური სამართლის შეფასების კრიტერიუმი. ნორმა ინარჩუნებს იურიდიულად სავალდებულო ძალას იმ შემთხვევაშიც თუ იგი მორალს ეწინააღმდეგება. ისტორიული განვითარების მიუხედავად, ბუნებითი სამართალი ვერ ჩამოყალიბდა სამართალად, რომელიც კონკრეტულ ნორმებს შეიცავს.

4. სამართლის ნიშნები

- 1) სამართალი ადგენს ქცევის განსაზღვრულ წესს, ადამიანთა სოციალური თანაცხოვრების რეგულირების მიზნით.
- 2) სამართლის ნორმა ვრცელდება საზოგადოების ყველა წევრზე, რადგან ის ქცევის ზოგად-სავალდებულო წესია.
- 3) სამართალს ახასიათებს მოქმედების პრეტენზია.
- 4) სამართლის ნორმას ახასიათებს იძულებით განხორციელების შესაძლებლობა.

სამართალი ჯერარსული მოვლენაა. სამართალი ადგენს ქცევის სავალდებულო მოდელს, რომლის შესაბამისადაც უნდა მოიქცეს ნორმის ადრესატი. სამართლის ნორმების აბსოლუტური უმრავლესობა ზოგადად ბსტრატულია. ეს ნიშნავს, რომ სამართლის ნორმის მოქმედება ვრცელდება ყველა ერთგვაროვან ურთიერთობებზე. სამართლის ნორმის მოქმედება ვრცელდება მხოლოდ ადამიანებზე. ქცევის განსაზღვრული მოდელის შესრულებას სამართალი ვერ მოსთხოვს ბუნებას ან ცხოველებს. სამართლის ნორმა მიმართულია ადამიანის გარეგანი ქცევისკენ. მას ნაკლებად აინტერესებს სამართლის მიმართ პირის შინაგანი დამოკიდებულება. სამართალი მოქმედებს ადამიანის განწყობისგან დამოუკიდებლად. აუცულებელია, რომ ნორმის ადრესატი წინასწარ იცნობდეს ქცევის წესს. შეუძლებელია იმ ნორმის დაცვა, რომელიც ჯერ არ მოქმედებს. სამართალი მომავლისკენაა მიმართული.

სამართალს ახასიათებს ჰეტერონომიული სავალდებულობა. ეს ნიშნავს ორ რამეს: 1. სამართლის ნორმის მოთხოვნა არ არის უბრალოდ სურვილი ან რეკომენდაცია, ის არის სავალდებულო ქცევის წესი. 2. ნორმა დადგენილია გარეშე ინსტიტუტის მიერ.(სახელმწიფო).

იძლება სამართლის ერთ–ერთი და აუცილებელი ნიშანია. იძლება ხორციელდება განსაზღვრული პროცედურების დაცვით. თუ სამართალს გადავხედავთ ისტორიულად, დავინახავთ, რომ იგი არსებობდა სახელმწიფომდეც და სახელმწიფოს გარეშეც. აქვე უნდა აღინიშნოს სამართლის ლეგიტიმურობა და ლეგალურობა. **სამართალი ლეგიტიმურია**, რამდენადაც, სამართლის ნორმა არის შესასრულებლად სავალდებულო ქცევის წესი. სამართალი ეფუძვნება ნორმის ადრესატების განსაზღვრულ რწმენას, რომ ნორმა ლეგიტიმურია და შესასრულებლად სავალდებულოა. არსებობს ფორმალური და მატერიალური ლეგიტიმურობა. ფორმალური ლეგიტიმურობა ნიშნავს, რომ ნორმა დადგენილია სათანადო პროცედურების დაცვით. მატერიალური ლეგიტიმურობა მოითხოვს, რომ სამართალი იყოს „მართალი,სწორი“. **ლეგიტიმურია ხელისუფლება**, რომელიც ეფუძვნება მოსახლეობის ფართო ფენის მხარდაჭრას, აღიარებს პოლიტიკური შეცვლის საყოველთაოდ აღიარებულ და დემოკრატიულ პროცედურებს და ხორციელდება თანამედროვე სოციალურ-პოლიტიკური გაერთიანებების მიერ. **ლეგალურია ხელისუფლება**, რომლის საქმიანობაც ხორციელდება კანონის შესაბამისად და მის საფუძველზე.

5.სამართლის რეგულაციური ფუნქცია

სამართალი არეგულირებს საზოგადოებრივ ურთიერთობებს და მხოლოდ საზოგადოებაში მოქმედებს. ამავე დროს, საზოგადოებაც დამოკიდებულია სამართალზე. სამართალი აყალიბებს სოციალური მართვის ნორმატიულ საფუძვლებს, შესაბამისად, ახორციელებს ორგანიზაციულ ფუნქციას. სამართალი ასრულებს სოციალური მართვის ფუნქციასაც, როდესაც გარკვეული მიმართულებებით წარმართავს ურთიერთობებში მონაწილე სუბიექტების ქცევას. თანამედროვე საზოგადოებაში სამართალი ასრულებს დაგეგმვისა და სოციალური პროგნოზირების ფუნქციასაც. აგრეთვე სამართალს აქვს კონტროლის ფუნქცია. ეს გამოიხატება იმაში, რომ ადამიანის ქცევამ არ უნდა დაარღვიოს საზოგადოების და სხვა ადამიანის ინტერესები. სამართალს აქვს დაცვითი ფუნქციაც. ეს ნიშნავს, სამართალ დარღვევაზე სათანადო რეაქციით რეაგირება. საზოგადოებაში შეიძლება ანარქიამ დაისადგუროს თუ სამართალდარღვევაზე რეაგირება არ მოხდა. იურიდიული სანქციების მუქარით სამართალს ახასიათებს რეპრესიული ფუნქციაც. სამართალი უზრუნველყოფს სოციალური ურთიერთობების სტაბილურობას. საზოგადოებაში არსებულ ინდივიდებს უნდა გააჩნდეთ სამართლებრივი უსაფრთხოების განცდა. სამართალი აგრეთვე ასრულებს სოციალური ინტეგრაციის ფუნქციას, რამდენადაც ადამიანებს უყალიბებს ერთიანობისა და სოლიდარობის განცდას. იძულებაც სამართლის ერთ–ერთი ფუნქციაა, რომელიც ხორციელდება უფლებამოსილი სახელმწიფოს მიერ.

6.სამართლის წესრიგის ფუნქცია

წესრიგი სამართლის უმნიშვნელოვანესი ფუნქციაა. სამართლით დადგენილი წესრიგი უნდა იყოს ცვალებადი ე.ი ღია. მხოლოდ მუდმივი სრულყოფის პროცესში მყოფი წესრიგი არის მისაღები. წესრიგის მთავარი ელემენტი ადამიანია. წესრიგი სუფევს იქ, სადაც ადამიანები მოქმედებენ შინაგანი პასუხისმგებლობით. წესრიგი არ არის მხოლოდ იძულება, ის უნდა ემსახურებოდეს ადამიანთათვის ღირსეული ყოფის ჩამოყალიბებას. თავისუფლება და წესრიგი სამართალში გონივრული პროპორციით უნდა იყოს განაწილებული. სამართალი ასრულებს სოციალური მშვიდობის ფუნქციას. ადამიანთა საზოგადოებისთვის მუდმივად იყო დამახასიათებელი კონფლიქტები. წესრიგი იმას კი არ ცდილობს, რომ ეს კონფლიქტები საერთოდ აღკვეთოს, არა, ის ცდილობს რაც შეძლება მშვიდობიანად და სამართლის ნორმათა საფუძველზე მოაგვაროს ისინი. თანამედროვე პლურალისტურ საზოგადოებაში ხშირია ინტერესთა კონფლიქტი. სამართალს კი ევალება მოაწესრიგოს და პრევენცია გაუკეთოს მათ.

სამართლებრივი უსაფრთხოება სამართლის უმნიშვნელოვანესი ფუნქციაა. ანუ სოციალური ურთიერთობები უნდა იყოს მაქსიმალურად პროგნოზირებადი. ნორმის ადრესატმა უნდა იცოდეს თუ რა მოყვება მის მოქმედებას ანუ რას მოითხოვს მისგან ნორმა. სამართლებრივი უსაფრთხოება გამოირიცხავს სახელმწიფოს არაკანონიერ ქმედებას. **სამართალი უნდა იყოს სტაბილური**, რადგან კანონმდებლობის ხშირად შეცვლის შემთხვევაში, ნორმის ადრესატს უჭირს მისი გაგება. სამართალი ასრულებს ასევე **კონსერვატორულ როლს**. სამართალი უზრუნველყოფს პოლიტიკური ხელისუფლების შეცვლას არჩევნების გზით. მხოლოდ ტოტალიტარული რეჟიმები აღიარებენ მუდმივ ხელისუფლებას.

7. ანთროპოლოგიურ-პერსონალური ფუნქცია

სამართლის ანთროპოლოგიურ ფუნქციას განსაზღვრავს ადამიანის არსება და მისი ეგზისტენციალური მოთხოვნები. სამართალი აღიარებს ინდივიდის განსაკუთრებულ როლს საზოგადოებაში. იცავს პიროვნების სოცოცხლეს, ჯანმრთელობასა და ღირსებას. სამართლის **პერსონალური ფუნქცია** მოიცავს მართლწესრიგით პიროვნების სტატუსს. ის ეხება არა იზოლირებულ, არამედ სოციალურ ურთიერთობებში მოაწილე პირებს. სამართალი უზრუნველყოფს ინდივიდის თავისუფალ თვითგამორკვევას, იცავს მის პირად ავტონომიას და ინტიმურ ცხოვრებას სახელმწიფოს უხეში ჩარევისგან. პერსონალური ფუნქცია განსაკუთრებულ მნიშვნელობას იძენს, როდესაც შედარებით ნაკლები ყურადღება ეთმობა ადამიანის სულიერებას.

თავისუფლება სამართლის უმნიშვნელოვანესი ფუნქციაა, თუმცა აბსოლუტური თავისუფლება არ არსებობს. არსებობს მხოლოდ ლიმიტირებული თავისუფლება.

თანამედროვე პერიოდში სულ უფრო დიდი მნიშვნელობა შეიძინა სამართლის **ეკოლოგიურმა ფუნქციამ**. აუცილებელი გახდა მომავალი თაობის სასიცოცხლო ინტერესების სამართლით დაცვა. სამართალი გარკვეულწილად ზღუდავს თანამედროვე თაობის თავისუფლებას მომავალი თაობის სასიცოცხლო სივრცის შენარჩუნების მიზნით. თანამედროვე სამართალი არეგულირებს ურთიერთობებს როგორც ბუნებასთან, ასევე მომავალ თაობასთან.

8. სამართლის ნორმის ცნება

სამართალი შედგება მხოლოდ და მხოლოდ ნორმებისგან. ნორმა არის ენობრივი ფორმით მოცემული აზრობრივი სტრუქტურა. **ნორმა პრესკრიფციული წინადადებაა**. ეს განსხვავდება დესკრიფციული წინადადებისგან, რომელიც მხოლოდ ფაქტებს აღწერს. დესკრიფციული წინადადების შინაარსს აყალიბებს არსი და არა ჯერარსი.

ნორმა აყალიბებს იმას თუ რა უნდა იყოს მომავალში. მის შინაარსს აყალიბებს **ჯერარსი**. ნორმა არის **ჰიპოთეტური ჯერარსული წინადადება**. სამართლის ნორმა იმპერატიულია. ნორმა ადგენს, რომ განსაზღვრული ქცევის წესი უნდა განხორციელდეს ან არა. ნორმით დადგენილი წესის სავალდებულოობა არ არის დამოკიდებული მოთხოვნის მართებულობაზე. დესკრიფციული წინადადება შეიძლება იყოს ჭეშმარიტი ან მცდარი. ნორმა, როგორც პრესკრიფციული წინადადება არ შეიძლება იყოს მცდარი. ნორმით დადგენილი იმპერატიული მოთხოვნა: „ეს კარი დახურეთ!“ - ვერ შეფასდება ჭეშმარიტობა-მცდარობის კრიტერიუმებით. ხელისუფლება და არა ჭეშმარიტება განსაზღვრავს ნორმას. ნორმა ენობრივი ფორმით გამოხატული ჯერარსული წინადადებაა. ენა ნორმის გამოხატულების ერთადერთი საშუალებაა. ნორმა შესაძლებელია მოცემული იყოს არაენობრივი ფორმითაც, მაგ.: ავტოსაგზაო ნიშნები, თუმცა ნორმის შინაარსი ყველა შემთხვევაში ენობრივი ფორმით უნდა იყოს გამოხატული. რაც შეეხება სამართლის სოციალურსა და ტექნიკურ ნორმებს, აღსანიშნავია, რომ სამართლის ნორმა წარმოადგენს სოციალური ნორმის ერთ-ერთ სახეს. სოციალური ნორმების სისტემა ასევე მოიცავს მორალს, ჩვეულებას, მოდას და სხვ. სოციალური ნორმები აწესრიგებს ურთიერთობას ინდივიდებს, ასევე ინდივიდებსა და სოციალურ ჯგუფს შორის. სოციალური ნორმა შესასრულებლად სავალდებულო ქცევის

წესია და მისი დაცვა უზრუნველყოფილია სათანადო სანქციით. რაც შეეხება ტექნიკურ ნორმას, ქართული სამართალი მის ლეგალურ დეფინაციას არ ცნობს. ტექნიკურ ნორმას ახასიათებს შემდეგი ნიშნები:

- 1) ტექნიკური ნორმა არის წერილობითი დოკუმენტი, ამა თუ იმ განსაზღვრული ამოცანის ტექნიკური გადაწყვეტილების შესახებ;
 - 2) მის შემუშავებაში მონაწილეობენ დაინტერესებულ წრეთა პირები;
 - 3) იგი ორიენტირებულია მაქსიმალურ კონსენსუსზე.
 - 4) ტექნიკურ ნორმას ღებულობს განსაზღვრული ორგანიზაციულ-სამართლებრივი ფორმის მქონე ორგანო;
 - 5) ტექნიკური ნორმა საზოგადოებისთვის ხელმისაწვდომია;
 - 6) იგი ადგენს ზოგადსა და მრავალჯერადად გამოსაყენებელ წესს;
 - 7) მას იურიდიულად სავალდებულო ძალა არ აქვს;
 - 8) იგი ეფუძვნება მეცნიერების, ტექნიკისა და პრაქტიკის გამოცდილებას;
- ტექნიკური ნორმა მოიცავს მომსახურების ტექნიკურ საფუძვლებს. მაგ.: მშენებლობის.

9. სამართლის ნორმის სახეები

სამართლის ნორმები შეიძლება დაიყოს: 1. **ნორმის ადრესატების** და 2. **ნორმატიული მოქმედების ძალის მიხედვით**. ადრესატების მიხედვით განსახვავებენ **ზოგად და ინდივიდუალურ ნორმებს**. ინდივიდუალური ნორმა მიმართულია კონკრეტულად განსაზღვრული პირისკენ. ზოგადი ნორმა მიმართულია ინდივიდთა ჯგუფისკენ. **უპირობო ნორმის** შესრულება სავალდებულოა ყოველგვარი წინასწარი პირობის გარეშე. მაგალითად „ნუ მოსწევთ“ არის ინდივიდუალური უპირობო ნორმა. **განმაპირობებელი ნორმა** მოქმედებს გაშუალებულად ე.ი მხოლოდ განსაზღვრული პირობების არსებობისას. **დეფინიციური ნორმა** მოქმედებს მხოლოდ სხვა ნორმებთან კავშირში.

ნორმა შეიძლება იყოს **იმპერატიული და დისპოზიციური**. იმპერატიული ნორმა ბრძანებითი ხასიათისაა და აქ სხვა ალტერნატივა არ არის. დისპოზიციური ნორმა კი შედარებით „დამთმობია“, აქ სხვა არჩევანის საშუალება აქვს პირს. **არსებობს ამკრძალავი, აღმჭურველი და მავალდებულებელი ნორმები**.

10. ნორმის ლოგიკური სტრუქტურა

სამართლის ნორმებს განსხვავებული შინაარსი, მაგრამ საერთო სტრუქტურა აქვთ. ნორმის ანალიზი და შეფარდება შეუძლებელია მისი სტრუქტურის ცოდნის გარეშე. ლოგიკური თვალსაზრისით ნორმა შედგება ორი ნაწილისგან:

დესკრიფციული ნაწილი ანუ ის ფაქტობრივი ურთიერთობა, რომელიც ნებადართულია, აკრძალულია ან მოთხოვნილია.

ნორმატიული ნაწილი, რომელიც ამბობს, რომ ეს ფაქტობრივი ურთიერთობა ნებადართულია, აკრძალულია თუ ნებადართულია. **სამართლის ნორმა მოცემულია მოთხოვნის, აკრძალვის ან ნებართვის სახით**. მოთხოვნის ფორმით არის ჩამოყალიბებული საქართველოს კონსტიტუციის მე-6 მუხლის პირველი პუნქტი „საქართველოს კონსტიტუცია სახელმწიფოს უზენაესი კანონია, ყველა სხვა აქტი მას უნდა შეესაბამებოდეს.“ „უნდა“ არის მოთხოვნის გამოხატვის ყველაზე გავრცელებული ფორმა.

აკრძალვა გამოიხატება სიტყვით „აკრძალულია“. საქართველოს კონსტიტუციის მე-2 მუხლის „საქართველოს სახელმწიფოს ტერიტორიის გასხვისება აკრძალულია. ეს ნორმა ერთმნიშვნელოვნად ადგენს აკრძალვას. ნებართვა არ გამოიხატება მხოლოდ „ნებადართულია“-ს მეშვეობით. ჩვეულებრივ, კანონი იშვიათად იყენებს ნებადართვის ფორმებს. დემოკრატიულ სახელმწიფოში ნებადართულია ის, რაც კანონით არ არის აკრძალული.

დემოკრატიულ სახელმწიფოში არსებობს პრინციპი: „ნებადართულია ის, რაც აკრძალული არ არის“. ეს პრინციპი მოქმედებს მხოლოდ ინდივიდებისათვის. სახელმწიფო ორგანოებს კი აკრძალული აქვთ ისეთი მოქმედება, რაც კანონმდებლობით ნებადართული არ არის. მოთხოვნა, აკრძალვა და ნებართვა ერთმანეთთან გარკვეულ კავშირში არიან. არ შეიძლება ის იყოს ნებადართული, რაც აკრძალულია.

11. ნორმის სტრუქტურული შემადგენლობა

სამართლის ნორმის სტრუქტურის ორი ძირითადი ელემენტია: **ფაქტობრივი შემადგენლობა** და **იურიდიული შედეგი**.

ფაქტობრივი შემადგენლობა განსაზღვრავს იურიდიული შედეგის წინაპირობას. ის შეიძლება იყოს **განსაზღვრული ან განუსაზღვრელი**. განსაზღვრული ფაქტობრივი შემადგენლობა არ მოითხოვს განმარტებას. მას მიეკუთვნება რიცხვი, წონა. განუსაზღვრელი ფაქტობრივი შემადგენლობა მოითხოვს განმარტებას. ის თავის მხრივ შეიძლება იყოს **დესკრიფციული და ნორმატიული**. დესკრიფციული შეეხება ობიექტს ან მის შინაგან შვისებებს.

ნორმატიული შემადგენლობა კი მოითხოვს შეფასებას. ნორმის ფაქტობრივი შემადგენლობა შეიძლება იყოს **კუმულაციური ან/და ალტერნატიული**. კუმულაციური შემადგენლობის დროს იურიდიული შედეგის დადგომა დაკავშირებულია რამდენიმე პირობის ერთობლიობასთან. ალტერნატიული მოიცავს ორ ან მეტ პირობას, რომელთაგან ერთ-ერთის არსებობა იწვევს იურიდიული შედეგის დადგომას.

იურიდიული შედეგი დგება, როდესაც სახეზეა ნორმის ფაქტობრივი შემადგენლობა. სისხლის სამართალში იურიდიული შედეგი დამნაშავესთვის სასჯელის შეფარდებაა. იურიდიული შედეგი ხშირად გამოხატულია სანქციით. არსებობს პოზიტიური და ნეგატიური სანქციები. **ნეგატიურია სანქცია**, რომელიც ითვალისწინებს იურიდიულად არასასურველ შედეგს. **პოზიტიურია სანქცია**, რომელსაც სურს მართლზომიერი ქმედების წახალისება. განასხვავებენ რეპრესიულ, რესტიტუციულ და პრევენციულ სანქციებს. **რეპრესიული სანქცია** ანგარიშს უწევს დაზარალებულ მხარის სამართლიანობის გრძნობას. **რესტიტუციული სანქცია** აღდგენს ნორმი დარღვევანდე არსებულ მდგომარეობას, ხოლო **პრევენციული სანქცია** გულისხმობს სამართალდარღვევის თავიდან აცილებას.

12. სამართალი და მორალი

მორალი არის კულტურაზე, რელიგიაზე ან ფილოსოფიაზე დაფუძნებული ადამიანთა ქცევის წესების სისტემა. მორალსა და სამართალს შორის, კავშირის შესახებ არსებული შეხედულებებისგან შეიძლება გამოიყოს სამი მიდგომა:

- 1) მორალი და სამართალი აყალიბებს ერთიან მთლიანობას - სამართალი მორალური წესრიგის ნაწილია და მას ემსახურება;
- 2) სამართალი და მორალი არსებითად და ფუნქციონალურად ერთმანეთისაგან განსხვავდება.
- 3) სამართალი და მორალი არ არის ერთიანი, მაგრამ არც გამიჯნულია.

სამართალსა და მორალს ახასიათებს როგორც საერთო ასევე განმასხვავებელი ნიშნები.

საერთოა:

- 1) ორივე აწესრიგებს ადამიანებს შორის ურთიერთობებს
 - 2) მათი შინაარსობრივი მოთხოვნილებები მსგავსია
 - 3) მათი მოთხოვნათა დაცვა მოვალეობაა და არა სიქველე
- განსხვავებები:

1) მორალი ყალიბდება ჩვეულების, ტრადიციების მიხედვით. სახელმწიფოს ნორმას კი სახელმწიფო აყალიბებს. მორალური ნორმის დადგენა ფორმალურად განსაზღვრული პროცედურით არ ხდება.

2) სამართლის ნორმის აკრძალვა აბსტრაქტულადაა, მორალში კი პირდაპირ, თან სამართლის ნორმა ზუსტად და გარკვევით არის ჩამოყალიბებული.

3) სამართლის ნორმები იცვლება პროცედურების დაცვით, თუმცა მორალური ნორმა უფრო ნელა იცვლება.

სამართალი დინამიკურია - მორალი სტატიკური.

4) სამართლის ნორმა ადამიანების გარეგან ქცევას აწესრიგებს, მორალს უფრო სუბიექტის ქცევის მოტივი აინტერესებს. ამასთან ერთად მორალური ფორმა უფრო მომთხოვნია, სამართლის ნორმა კი მხოლოდ ზნეობრივ მინიმუმს ადგენს.

ამორალური ქცევა შეიძლება სამართალმა არ აკრძალოს იურიდიული სანქციის მუქარით. სამართალი ნეიტრალურია მორალური ღირებულებების მიმართ. მორალიც ნორმატიული ჯერარსული წესრიგია, რომელიც ადგენს მოთხოვნას, აკრძალვას და ნებართვას. მორალი არის ავტონომიური წესრიგი. სამართლისგან განსხვავებით მას საზოგადოებისგან იზოლირებული ინდივიდიც აინტერესებს. მორალისთვის მნიშვნელოვანია არა მარტო ადაიანის გარგანი ქცევა, არამედ შინაგანი მოტივიც.

13.სამართალი და ჩვეულება

ჩვეულება, ისევე როგორც სამართალი ნორმატიულად არეგულირებს სოციალურ ურთიერთობებს.

სამართლის და ჩვეულების საერთო ნიშნები:

- 1) ორივეს აქვს ნორმატიული ხასიათი
- 2) ორივე ჯერარსული წესრიგია
- 3) ორივე ადამიანთა შორის ურთიერთობებს არეგულირებს
- 4) ორივე ადამიანის გარეგან ქცევას ეხება. პირის შინაგანი განწყობა არ აინტერესებს

სამართლის და ჩვეულების განსხვავება:

- 1) სამართალს ადგენს სახელმწიფო, ჩვეულებას რომელიმე სოციალური ჯგუფი
- 2) ჩვეულება მცირე სოციალურ ერთობლიობაში მოქმედებს, სამართალი უფრო ფართო სპექტრს მოიცავს.
- 3) სამართლისგან განსხვავებით ჩვეულება ეთიკის მიმართ ინდიფერენტულია ანუ არ აინტერესებს, ცუდი ჩვეულებაც -ჩვეულებაა.
- 4) ჩვეულება სახელმწიფოს იძულებით არ ხორციელდება, არ არის იურიდიულად სავალდებულო, მაგრამ სანქციები გააჩნია მაგ: გაკიცხვა
- 5) იურიდიული სანქცია წინასწარ განსაზღვრულია. ჩვეულების დარღვევისას მოსალოდნელი სანქციების პროგნოზირება კი რთულია.
- 6) ჩვეულება მოქმედებს იმის გამო რომ ფაქტობრივად სრულდება, ხოლო სამართალი იმისგან დამოუკიდებლად მოქმედებს დაცულია თუ არა მისი მოთხოვნები.
- 7) ჩვეულებითი წესრიგი ყალიბდება ფაქტობრივი ურთიერთობის შედეგად, ხოლო პოზიტიური კანონმდებლობა - სპეციალურად განსაზღვრული პროცედურების შედეგად.

სოციალური სინამდვილის ცალკეული სფეროები, შეიძლება მოწესრიგდეს მხოლოდ სამართლით. მაგალითად ქუჩაში ტრანსპორტის მოძრაობა. სამართალი და ჩვეულება, როგორც წესი ერთმანეთს არ ეწინააღმდეგება. მათ შორის კონფლიქტისას მოქმედებს პოზიტიური სამართალი. მორალისგან განსხვავებით ჩვეულება შეფასებას არ მოიცავს. ჩვეულება შეიძლება არ იყოს მორალური. ჩვეულება გულგრილია იმის მიმართ, თუ როგორი შინაგანი განწყობით იცავენ მის მოთხოვნებს. აღსანიშნავია, რომ ჩვეულება იტორიულად წინ უსწრებს სამართალს.

14.სამართლიანობის სახეები

განასხვავებენ სამართლიანობის ორ ძირითად სახეს - განაწილებით სამართლიანობას და გათანაბრებით სამართლიანობას.

განაწილებითი სამართლიანობა მოიცავს ამა თუ იმ სიკეთის განაწილების პროცესს და მასში მონაწილე სულ მცირე სამ სუბიექტს, მათ შორის, სახელმწიფოს.

განაწილების მასშტაბი შეიძლება იყოს თანასწორობა, შეტანილი წვლილი ან მოთხოვნილება.თანასწორობის პრინციპის მიხედვით, თითოეულს უნდა მიეკუთვნოს თანაბარი წილი. მოთხოვნილების პრინციპით - თითოეულს თავისი მოთხოვნის შესაბამისად ეკუთვნის, ხოლო შეტანილი წვლილის მიხედვით - გათვალისწინებული უნდა იყოს ადამიანის შეტანილი წვლილი სიკეთის შექმნაში. **არისტოტელეს აზრით, განაწილებითი სამართლიანობის შემთხვევაში თანასწორობას აყალიბებს განაწილების გეომეტრიული**

პროპორციულობა. დღესდღეობით განაწილებითი სამართლიანობა გულისხმობს, რომ სახელმწიფო ცდილობს სოციალური უთანასწორობების გამოთანაბრებას.

გათანაბრებითი სამართლიანობა მოიცავს ურთიერთობებს, რომელთაც არ აქვთ იერარქიული სტრუქტურა. ასეთი ტიპის გათანაბრება დამოკიდებული არ არის პირის ინდივიდუალურ შეხედულებებზე. განაწილების პროცესში არც ერთი მხარე არ უნდა იყოს მოგებული ან წაგებული. გათანაბრებითი სამართლიანობის შემთხვევაში თანასწორობას აყალიბებს არითმეტიკული პროპორციულობა. (არისტოტელე)

გათანაბრებითი სამართლიანობის უნივერსალური მასშტაბი არ არსებობს. შესაძლოა, თავიდან ავიცილოთ მხოლოდ აშკარა უსამართლობა. მას განსაკუთრებული ფუნქცია ეკისრება თავისუფალი ბაზრისას.

ფორმალური სამართლიანობა - მოითხოვს, რომ ნორმა უნდა იყოს ზოგადი და აბსტრაქტული. - ნორმა უნდა არეგულირებდეს განმეორებად ურთიერთობებს და მიმართული უნდა იყოს სუბიექტთა განუსაზღვრელი წრისაკენ. ნაკლები მნიშვნელობა ენიჭება ნორმის შინაარსს. ფორმალური სამართლიანობისაგან განსხვავდება ე.წ. **საგნობრივი (ინდივიდუალური) სამართლიანობა, რომელიც ითვალისწინებს გამონაკლისის ზოგადი სამართლებრივი წესრიგიდან.** ამ შემთხვევაში, სამართლის ნორმა სამართლიანად ითვლება მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ იგი, როგორც ზოგადი ნორმა, ამავდროულად იძლევა კონკრეტული შემთხვევის ინდივიდუალური თავისებურებების გათვალისწინების საშუალებას.

სამართლიანობის ცალკე **სახეა სოციალური სამართლიანობა, რომელიც ეხება მთლიანად საზოგადოების ინსტიტუციონალურ წესრიგს.** მაგ.: პენსიები.

15. სამართლიანობის თეორიები

განასხვავებენ ანალიტიკურ, ემპირიულ და ნორმატიულ თეორიებს. ანალიტიკური თეორია ანალიზებს სამართლიანობის ცნების ლოგიკურ სტრუქტურას და ენობრივ შინაარსს. დესკრიფციული, ანუ ემპირიული თეორია კი ისტორიულად, სოციოლოგიურად, ფსიქოლოგიურად ანალიზებს სამართლიანობის შესახებ საზოგადოებაში არსებულ შეხედულებებს; ნორმატიული თეორია კი, არამარტო აღწერს ადამიანთა წარმოდგენებს, არამედ ახდენს მათ შეფასებას. **ნორმატიულ თეორიაში გამოიყოფა სამართლიანობის 1) პროცედურული და 2) მატერიალური თეორიები.**

მატერიალური თეორია ცდილობს კონკრეტულად განსაზღვროს თუ რა არის სამართლიანი და უსამართლო. პროცედურული თეორია კი აყალიბებს სამართლიანი სამართლის დადგენის ან სამართლიანი გადაწყვეტილების მიღების წესს და პირობებს. სამართლიანობა მიიღწევა პროცესის **გზით. ბუნებით-სამართლებრივი თეორიის მიხედვით, სამართლიანობა არსებობს ადამიანის ნებისგან დამოუკიდებლად,** ხოლო მისი აღმოჩენა შესაძლებელია მხოლოდ შემეცნების განსაკუთრებულ პროცესში. დავუბრუნდეთ პროცედურულ სამართლიანობას, რომლიდანაც გამოყოფენ ორ, სახელმწიფოებო და სასამართლო მოდელებს. პირველი მათგანი გამორიცხავს იძულებას და დიდ მნიშვნელობას ანიჭებს თანასწორობას. ასეთი მოდელისთვის უცხოა მხარეთა იერარქია. სასამართლო მოდელის მიხედვით კი, დავის შემთხვევაში გადაწყვეტილება უნდა მიიღოს მესამე მხარემ, რომელიც დამოუკიდებელი და კვალიფიციურია. ეს მოდელი, მოსამართლეს ავალდებულებს, მოისმინოს მხარეთა არგუმენტირებული აზრი და პროცესში თითოეული მათგანის აზრი გაითვალისწინოს. რაც შეეხება, სამართლიანობის არგუმენტაციულ თეორიას, იგი შეიმუშავებს იმ წესებსა და პირობებს, რომელიც უზრუნველყოფს გონივრულ შეთანხმებას - კონსენსუსს.

როულზის თეორია - როულზის აზრით, სწორედ ისეთ სიტუაციაში მიღებული პრინციპი იქნება სამართლიანი, როცა არცოდნის მდგომარეობაში არიან ადამიანები, რაც მათ აბსტრაქტიზაციას უზიბდებს. მათ არ უნდა იცოდნენ მომავალი ღირებულებითი წარმოდგენების და საზოგადოების მომავალი პოზიციის შესახებ. რეალური

ადამიანებისგან განსხვავებით, ჰიპოთეტიური ინდივიდები საკუთარი პიროვნეულობისგან გამიჯნული არიან არცოდნის ფარდით. როულზის აზრით, ასეთი საზოგადოების წევრები თანხმდებიან 2 ფუნდამენტალურ პრინციპზე - 1) თითოეულს უნდა ჰქონდეს თანაბარი უფლება, 2) სოციალურ და ეკონომიკური უთანასწორობა. ა) უნდა ემსახურებოდეს თითოეულის კეთილდღეობას და ბ) ეს უთანასწორობა დაკავშირებული უნდა იყოს ყველასთვის ღია და ხელმისაწვდომ სოციალურ სტატუსთან. როულზის აზრით, თითოეულს უნდა ჰქონდეს თანაბარი შანსი და აღიარებს თანასწორი შანსების განსხვავებული რეალიზაციის შედეგად ჩამოყალიბებულ უთანასწორობას.

არსებობს ასევე უტილიტარიზმის თეორია, რომელიც განავითარა ბენტანმა. ის გულისხმობს მაქსიმალურად ბევრი სიკეთე მაქსიმალურად ბევრ ადამიანს. რასაკვირველია, უტილიტარიზმის თეორია მკაცრს კრიტიკას წააწყდა.

16. სამართლიანობა და თანასწორობა

თანასწორობა რეალურ სინამდვილეში არ არსებობს, თუმცა თანასწორობა სამართლის ფუნდამენტალური პრინციპია. სამართლიანობის პრინციპი დასაბამს იღებს ღმერთის წინაშე თანასწორობის ქრისტიანული იდეიდან. კანონის თანასწორობის პრინციპი კი, შედარებით გვიან, დაახლოებით, აღორძინების პერიოდთან დაკავშირებით ჩამოყალიბდა. კანონის წინაშე ადამიანთა თანასწორობა საყოველთაო, ზოგადი პრინციპია. კანონის წინაშე თანასწორობა კონსტიტუციური პრინციპია.

კანონით იკრძალება მხოლოდ განსაზღვრული უთანასწორობა. ისტორიულად, პირველად აიკრძალა უთანასწორობა სოციალური წარმოშობისა და კუთვნილების ნიშნით. ამავდროულად, კანონმდებლობა ტოტალურ თანასწორობას არ ესწრაფვის. თანასწორობის პრინციპი მოითხოვს იმას, რომ კანონმდებელმა საგნობრივად უთანასწორო არ განიხილოს თანასწორად და პირიქით.

სამართალს ახასიათებს მხოლოდ ფორმალური თანასწორობა, ფაქტობრივი თანასწორობა კი მისი პრობლემაა.

ამავდროულად, თანასწორობა განაწილების ყველაზე მარტივი წესია, რომელის დროსაც თითოეული ღებულობს თანაბარ წილს. თანასწორ საწყისებზე განაწილება ხდება შეტანილი წვლილისა და მოთხოვნილებებისაგან გამოუკიდებლად. თანასწორობის პრინციპიდან ნებისმიერი გადახვევის მართლზომიერება უნდა დასაბუთდეს. თანასწორობის განაწილებს სქემის ქვეშ იკვეთება პარადოქსიც. რადგან, ცალკეული ჯგუფის ხელშეწყობა უკვე ნიშნავს უთანასწორობას.

ყველა ადამიანი თანასწორია კანონის წინაშე, მაგრამ კანონი არ ამბობს, რომ ყველა ადამიანი თანასწორია. კანონი არ ცდილობს იმ განსხვავებათა ნიველირებას, რომელიც ეფუძნება მოთხოვნილებათა, შესაძლებლობათა, ცხოვრებისეულ ურთიერთობათა სფეროში არსებულ უთანასწორობას. ტოტალური სოციალური თანასწორობა ისევე ეწინააღმდეგება სამართლიანობას, როგორც სოციალური უთანასწორობის გაუმართლებელი მასშტაბები.

17. ჩვეულება როგორც სამართლის წყარო

ჩვეულებითი სამართალი სამართლის უძველესი წყაროა, ისტორიულად, სამართალი ჩამოყალიბდა, როგორც დაუწერელი ქვევის წესების ერთობლიობა. ჩვეულებითი სამართალი ეფუძნება ნორმის ხანგრძლივ ტრადიციასა და მისი სავალდებულობის შესახებ საზოგადოებაში ფართოდ დამკვიდრებულ რწმენას. ჩვეულებითი სამართლის ნორმების სავალდებულობა აღიარებულია ფაქტობრივად და მას, მეტწილად, ასევე ფაქტობრივად იცავენ. ჩვეულებითი სამართალი არის არა სამართალშემოქმედების აქტი, არამედ განვითარების შედეგი. ჩვეულებითი სამართალი ყალიბდება, მაგრამ არ იქმნება.

ჩვეულებითი სამართლის ჩამოყალიბების ზუსტი დროის დადგენა შეუძლებელია. დღეისათვის, ჩვეულებითი სამართალი თითქმის განდევნა პოზიტიურმა სამართალმა. მიუხედავად ამისა, ჩვეულებითი სამართალი რჩება სამართლის ერთ-ერთ წყაროდ. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი ჩვეულების გამოყენებას არეგულირებს მე-2 მუხლით. ჩვეულებით სამართალს სამართლის წყაროთა სისტემაში არ უკავია განასზღვრული რანგი. ჩვეულებითი სამართალი შეიძლება ჩამოყალიბდეს სამართლის ყველა დარგში. ამ თვალსაზრისით, ჩვეულებითი სამართალი და კანონი ერთი და იმავე რანგისაა. ჩვეულებითი სამართლის ნორმა შესაძლებელია საკანონმდებლო ნორმის საფუძველიც კი იყოს. (მაგ.: დუმილით გარიგების დადება) აღსანიშნავია, რომ სამართლის მთელ რიგ დარგებში ჩვეულების გამოყენება დაუშვებელია, (მაგ.: სისხლის სამართალში). ჩვეულებას, შიდასახელმწიფო სამართლისაგან განსხვავებით, შედარებით დიდი მნიშვნელობა ენიჭება საერთაშორისო სამართალში.

18.სამოსამართლო სამართალი როგორც სამართლის წყარო

ძირითადი კანონი კრძალავს სამოსამართლო სამართალს, როგორც სამართლის წყაროს. მართლწესრიგი არ შეიძლება იყოს იდეალურად სრულყოფილი.კანონი ვერ გაითვალისწინებს კონკრეტული ურთიერთობის გადაწყვეტის ყველა შესაძლო მოდელსმრადგან,კანონის ტექსტი როგორც წესი, აბსტრაქტულია.სამოსამართლო სამართლის, როგორც სამართლის დამოუკიდებელი წყაროს საკითხი, სადავოა იურიდიულ ლიტერატურაში.კონტინენტურ ევროპაში, აღიარებულია, რომ სასამართლო ხელისუფლებას არ შეუძლია განახორციელოს კანონშემოქმედებითობა.ანგლოსაქსური სამართლის ქვეყნებში კი – „სამართალი არის ის, რასაც ისეთად მიიჩნევს მოსამართლე.“ ასეთ ქვეყნებს მეორენაირად common law-ს ქვეყნებსაც უწოდებენ და აქ არ მოქმედებს კოდიფიცირებული სამართალი. სამოსამართლო სამართალი არის სამართლის შეფარდების და არა სამართალშემოქმედების აქტი. მართლმსაჯულება არის არა სამართლის წყარო, არამედ სამართლის შემეცნების წყარო. თუმცა თანამედროვე პერიოდში ასეთ ქვეყნებში სულ უფრო იზრდება პოზიტიური სამართლის როლი. და პირიქით, კონტინენტურ ევროპაში უფრო და უფრო მეტი ყურადღება ექცევა სამოსამართლო სამართალს.

ანგლოსაქსური სამართლის ქვეყნების კანონმდებლობას ახასიათებს რეგულირების ზუსტი სტილი. აქ, მოსამართლეები გაცილებით უფრო სერიოზულად უდგებიან კანონის ტექსტს, ვიდრე კონსტინენტური ევროპის ქვეყნებში. კონტინენტური ევროპის ქვეყნების მოსამართლე „მიბმულია“ უფრო მეტად კანონის აზრთან ვიდრე მის ტექსტთან. სამართლის ინგლისური და ამერიკული სისტემისათვის დამახასიათებელი კაზუსისტიკა ორიენტირებულია ზემდგომი სასამართლოების გადაწყვეტილებებზე. უმაღლესი ინსტანციის სასამართლო, როგორც წესი, ვერ გადაუხვევს მის მიერვე დადგენილ პრეიუდიციებს. სამოსამართლო სამართალი, მართლწესრიგის მსგავსად, იერარქიულია, რადგან ზემოდგომ პრეიუდიციებს მეტი უპირატესობა ენიჭება ვიდრე ქვედას. აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ კონტინენტური ევროპის სამართალი უფრო დედუქციურია, ანუ აზროვნება ეფუძნება ზოგადი პრინციპიდან ერთეული შემთხვევისკენ მისვლას, ანგლოამერიკულში კი აზროვნების ინდიქციური წესი მოქმედებს.

19.იურისტების სამართალი

იურისტების სამართალი ჯერ კიდევ ძველი რომიდან არის ცნობილი. იურისტების სამართალი ძველ რომში განიხილებოდა, როგორც პოზიტიური სამართლის შემადგენელი ნაწილი. იურისტების სამართალი ეწოდება სწავლული იურისტების ან სამართლამცოდნეების გარკვეული ჯგუფის მიერ განვითარებული შეხედულებების ერთობლიობას. შუა საუკუნეების ევროპულ უნივერსიტეტებში სწავლულ იურისტთა შეხედულებებს კანონის ძალა ჰქონდა. თანამედროვე პერიოდში, იურისტების სამართლის როლი მკვეთრად დაეცა. სამეცნიერო შეხედულება უნდა განვიხილოთ როგორც რეკომენდაცია, რჩევა, რომელსაც არ აქვს ლეგიტიმაცია, სამართლის მეცნიერული მოძღვრება,ამასთანავე, არ წარმოადგენს სამართლის წყაროს. იურიდიულ მეცნიერებაში

განვითარებულ შეხედულებებს დღესაც უწევენ ანგარიშს დასავლური დემოკრატიის ქვეყნებში. იურისტების სამართალი ერთგვარი „გაგრძელება“ comminis opinio iuris (გაბატონებული შეხედულება). „გაბატონებული შეხედულება“ ყალიბდება გამოქვეყნებული სასამართლო გადაწყვეტილებების, სპეციალური ლიტერატურის, სტატიების, სახელმძღვანელოების გავლენით.

20. ნორმატიული აქტების იერარქია

ნორმატიული აქტი არის უფლებამოსილი სახელმწიფო ან ადგილობრივი თვითმმართველობის ორგანოს (თანამდებობის პირის) მიერ საქართველოს კანონმდებლობით დადგენილი წესით მიღებული (გამოცემული) სამართლებრივი აქტი, რომელიც შეიცავს მისი მუდმივი ან დროებითი და მრავალჯერადი გამოყენების ქცევის ზოგად წესს.

საქართველოს საკანონმდებლო აქტების, საქართველოს კონსტიტუციური შეთანხმებისა და საქართველოს საერთაშორისო ხელშეკრულებისა და შეთანხმების მიმართ მოქმედებს შემდეგი იერარქია:

- ა) საქართველოს კონსტიტუცია, საქართველოს კონსტიტუციური კანონი;
 - ბ) საქართველოს კონსტიტუციური შეთანხმება;
 - გ) საქართველოს საერთაშორისო ხელშეკრულება და შეთანხმება;
 - დ) საქართველოს ორგანული კანონი;
 - ე) საქართველოს კანონი, საქართველოს პრეზიდენტის დეკრეტი, საქართველოს პარლამენტის რეგლამენტი.
- საქართველოს კონსტიტუცია** სახელმწიფოს უზენაესი კანონია. მას უნდა შეესაბამებოდეს ყველა სხვა სამართლებრივი აქტი. იგი აყალიბებს სახელმწიფოს სრულყოფილ კონსტრუქციას. კონსტიტუცია განსაზღვრავს სახელმწიფოს წესრიგს, მიზანს, ხელისუფლების სამართლებრივ ჩარჩოებს, ადამიანის ძირითად უფლებებს. იგი ადგენს იმ სახელმძღვანელო პრინციპებს, რომელთა საფუძველზეც უნდა განხორციელდეს სახელმწიფო ხელისუფლება. იგი ამავე დროს ასრულებს ინტეგრაციულ ფუნქციას, უზრუნველყოფს სახელმწიფოს ერთიანობას.

კონსტიტუციური კანონი მიიღება საქართველოს ტერიტორიული სახელმწიფოებრივი მოწყობის განსაზღვრისას და კონსტიტუციის გადასინჯვისას. იგი დამოუკიდებლად არ არსებობს და მიღებისთანავე კონსტიტუციის განუყოფელი ნაწილი ხდება. იგი მიღებულად ჩაითვლება თუ მას მხარს დაუჭერს პარლამენტის სრული შემადგენლობის 2/3.

საქართველოს კონსტიტუციური შეთანხმება იდება საქართველოს სამოციქულო ავტოკეფალურ მართმადიდებელ ეკლესიასა და საქართველოს სახელმწიფოს. საქართველოს კონსტიტუციურ შეთანხმებას, თუ იგი არ ეწინააღმდეგება საქართველოს კონსტიტუციას და კონსტიტუციურ კანონს, აქვს უპირატესი იურიდიული ძალა ყველა სხვა ნორმატიული აქტის მიმართ. მას ხელს აწერს პრეზიდენტი.

საქართველოს საერთაშორისო ხელშეკრულება არის საქართველოს მიერ უცხო სახელმწიფოსთან ან საერთაშორისო ორგანიზაციასთან დადებული შეთანხმება, რომელიც რეგულირდება საერთაშორისო ნორმებით.

ორგანული კანონი მიიღება მხოლოდ იმ საკითხებზე, რომელთა მოწესრიგებაც საქართველოს კონსტიტუციის თანახმად ორგანული კანონით არის გათვალისწინებული. იგი მიღებულად ითვლება თუ მას მხარს დაუჭერს პარლამენტის სიითი შემადგენლობის ნახევარზე მეტი. ორგანული კანონით შეიძლება განისაზღვროს ადგილობრივი თვითმმართველობის შექმნის წესი, უფლებამოსილება და სახელმწიფო ორგანოებთან ურთიერთობა; საქართველოს მოქალაქეობის მოპოვებისა და დაკარგვის წესი; პრეზიდენტის არჩევის წესი და პირობები და ა.შ.

საქართველოს კანონის მიღება შეიძლება საქართველოს გამგებლობაში არსებულ ნებისმიერ საკითხზე, რაც ორგანული კანონით მოწესრიგებული არ არის.

21. ნორმატიულ აქტების რეკვიზიტები

ნორმატიულია ქტის რეკვიზიტები განსაზღვრულია კანონმდებლობით. ნორმატიულ აქტში მითითებული უნდა იყოს:

ა) ნორმატიული აქტის სახე. ბ) ნორმატიული აქტის სათაური. გ) ნორმატიულიაქტის მიღება-გამოცემის თარიღი და ადგილი (თუ ნორმატიულ აქტში შეტანილია ცვლილება ან დამატება, მათი შეტანის თარიღიც). დ) ნორმატიულია ქტის ძალაში შესვლის თარიღი და აქტის მოქმედების ვადა (თუ განსაზღვრული ვადითაა მიღებული). ე) უფლებამოსილი თანამდებობის პირის ხელმოწერა. ვ) ნორმატიული აქტის მიმღები (გამომცემი) ორგანოს მიერ მინიჭებული სარეგისტრაციო ნომერი, ხოლო ნორმატიული აქტების სახელმწიფო რეესტრში შეტანიდ შემდეგ, აგრეთვე, სახელმწიფო სარეგისტრაციო კოდი.

22. ნორმატიული აქტის მოქმედება დროსა და სივრცეში პირთა წრის მიხედვით

ნორმატიული აქტის მოქმედება დროში განისაზღვრება მისი ძალაში შესვლისა და ძალის დაკარგვის ფარგლებით. საქართველოს კანონი ნორმატიული აქტების შესახებ ერთმანეთისგან განასხვავებს ნორმატიული აქტების მიღებას და ძალაში შესვლას. ამ კანონის თანახმად, საქართველოს საკანონმდებლო აქტის მიღების თარიღად ჩაითვლება პარლამენტის მიერ მისი საბოლოო რედაქციით მიღების დღე.

საკანონმდებლო აქტი ძალაში შედის ოფიციალურ ორგანოში გამოქვეყნებიდან მე-15 დღეს, თუ კანონით სხვა ვადა არ იქნა დადგენილი. კანონის ოფიციალურად გამოქვეყნებად ითვლება მისი სრული ტექსტის პირველი გამოქვეყნება „საქართველოს კანონმდებლობის მაცნეში.“

საქართველოს **პრეზიდენტის ბრძანებულება** ძალაში შედის ოფიციალურ ბეჭდვით ორგანოში მისი გამოქვეყნებისთანავე, თუ იმავე ბრძანებულებით სხვა ვადა არ იქნა დადგენილი. ნორმის ძალაში შესვლის თარიღი მეტწილად განსაზღვრულია თვითონ კანონით, თუ კანონში მითითებულია, რომ იგი ძალაში შედის გამოქვეყნებისთანავე, ნიშნავს, რომ კანონი ძალაში შედის გამოქვეყნებიდან 24 საათში.

კანონით ასევე შეიძლება დაგინდეს მისი ცალკეული თავის ან მუხლის ძალაში შესვლის განსაკუთრებული თარიღი. კანონი, რომელიც ადგენს ან ამძიმებს იურიდიულ პასუხისმგებლობას, ტარიფის სახეებს ან ოდენობას ძალაში შედის გამოქვეყნებიდან არა უადრეს მე-15 დღისა.

კანონი მოქმედებს **უვალოდ**, თუ კანონმდებლობით სხვა რამ არ არის დადგენილი. კანონი ან მისი ნაწილი ძალას კარგავს იმ შემთხვევაში, თუ: 1) გავიდა ვადა, რომლითაც იგი ქინება მიღებული 2) მიღებულია კანონი, რომელიც მას ძალადაკარგულად აცხადებს.

ნორმატიული აქტის **ტერიტორიული** მოქმედების ფარგლებს მისი გამომცემი ორგანოს უფლებამოსილების არეალი. საქართველოს ნორმატიული აქტი მოქმედებს საქართველოს მთელ ტერიტორიაზე, ადგილობრივი თვითმმართველობის ორგანოს აქტები მოქმედებს ადგილობრივი თვითმმართველობის ტერიტორიაზე და ა.შ. პირთა წრის მიხედვით ნორმატიული აქტი მოქმედებს საქართველოს მოქალაქეებისა და საქართველოში მყოფ უცხოელთა მიმართ.

ექსტერიტორიულობა გულისხმობს, რომ უცხო სახელმწიფოთა ცალკეულ წარმომადგენლობასა და მისიაზე, უცხო სახელმწიფოს მეთაურზე, სამხედრო გემებზე, თვითმფრინავებზე არ ვრცელდება შეიდასახელმწიფოებრივი კანონების მოქმედება.

23. სამართლის სიტემურობა

მართლწესრიგი სამართლის ნორმათა ერთობლიობაა. ნორმათა უერთიერთკავშრს სამართლის სიტემა ეწოდება. სამართლას ახასიათებს როგორც გარეგანი ასევე შინაგანი სიტემურობა. გარეგან სისტემურობას აყალიბებს სამართლის დარგების ერთობლიობა. ყველაზე ფართო გაგებით სამართლის სისტემა მოიცავს საჯარო და კერძო სამართალს. **საჯარო სამართალს** განეკუთვნება სამართლის ისეთი დარგები, როგორიცაა საკონსტიტუციო

სამართალი, საგადასახადო, სისხლის სამართალი... **კერძო სამართალი** მოიცავს სავაჭრო, სამოქალაქო, საკორპორაციო სამართალს... მართლწესრიგს ახასიათებს შინაგანი სისტემურობა. ამ თვალსაზრისით გამოყოფენ აქსიომატურ, აქსიოლოგიურ და ტელეოლოგიურ სისტემურობას. **აქსიომატიური** სისტემა გულისხმობს, რომ სამართლის ყველა ნორმა გამომდინარეობს უმაღლესი აქსიომიდან. აქსიომა მტკიცებას არ საჭიროებს და არსებობს ყოველგვარი დასაბუთების გარეშე. თანამედროვე პერიოდში განსაკუთრებული მნიშვნელობა ენიჭება სამართლის **აქსიოლოგიურ** სისტემას. აქსიოლოგიური სისტემის სათავეში დგას უზენაესი ღირებულებები, როგორცაა სამართლიანობი იდეა და თანასწორობა. **ტელეოლოგიურ** სისტემას აყალიბებს პოზოტიური სამართლის მზინები. სამართლის მზინების აბსტრაქტული ხასიათის გამოს საკმაოდ რთულია მიზნისა და ღირებულებების გამიჯვნა. სამართლას ახასიათებს **ცნებათა სისტემა**. ცნება სისტემური აზროვნების შედეგია. მისი სისტემური ხასიათი მის სტრუქტურაში იკვეთება.

24. კერძო და საჯარო სამართალი

საჯარო და კერძო სამართალს ერთმანეთისგან განასხვავებდა ჯერ კიდევ რომის სამართალი. – ”საჯარო სამართალი ის არის, რაც დაკავშირებულია რომის სახელმწიფოსთან; კერძო სამართალი კი ის, რაც მიმართულია ერთეული ინდივიდების საჭიროებისაკენ.”

აღორძინების პერიოდში უკვე მკვიდრდება შეხედულება რომ სახელმწიფოს საქმიანობაც უნდა იყოს სამართლებრივად მოწესრიგებული და მაშასადამე შებოჭილი. ჯერ კიდევ რევოლუციამდელ საფრანგეთში ნორმათა მთელი სისტემა არეგულირებდა როგორც სახელმწიფოს საქმიანობას, ასევე სახელმწიფოს და პიროვნებას შორის ურთიერთობას. საჯარო და კერძო სამართალი ეფუძნება განსხვავებულ პრინციპებს. კერძო სამართალი აღიარებს **პირადი ავტონომიის პრინციპს**. ადამიანი, როგორც თავისუფალი არსება, მოქმედებს საკუთარი პასუხისმგებლობით. ინდივიდუალური ავტონომია თანამედროვე განვითარებული დემოკრატიის ფუძემდებლური ღირებულებაა. კერძო სამართალი, ასევე, უშვებს საკუთარი ეგოისტური ინტერესების რეალიზაციის შესაძლებლობას. საჯარო სამართალში, პირიქით, მოქმედებს **ლეგალურობისა და კანონით შებოჭვის პრინციპი**. საჯარო-სამართლებრივ ურთიერთობებში უფლებები და მოვალეობები განისაზღვრება არა მხარეთა ავტონომიური, პირადი ნებით, არამედ დადგენილია კანონით. საჯარო სამართალში უმთავრესია კანონიერების პრინციპი. სახელმწიფო ორგანომ ყველა შემთხვევაში უნდა იმოქმედოს კანონის მოთხოვნათა დაცვით. საჯარო სამართალმა უნდა გაითვალისწინოს საჯარო და არა კერძო ინტერესი. კერძო სამართალი არის დისპოზიციური სამართალი, ანუ იგი მოქმედებს სუბსიდიარულად და მისი მონაწილე მხარეები თავიანთი ნების შესაბამისად არეგულირებენ ურთიერთობებს. თუმცა, ზოგიერთი კერძო სამართლებრივი ნორმა განსხვავებულია და იმპერატიულად სავალდებულო სახე აქვს. **საჯარო სამართალს კი ნაკლებად ახასიათებს დისპოზიციურობის ნიშნები**. თუმცა, საერთო წესიდან არის რამდენიმე გამონაკლისი. მაგალითად, სისხლის სამართალი იცნობს კერძო ბრალდების შემადგენლობას, როდესაც სისხლის სამართლის საქმე შეიძლება აღიძრას მხოლოდ დაზარალებულის მოთხოვნით.

25. სამართლის გამიჯვნის თეორიები

ა) ინტერესების თეორია.

ამ თეორიის მიხედვით გამიჯვნისთვის გადამწყვეტია ის, თუ ვისი ინტერესები სარგებლობს უპირატესობით სამართლებრივი რეგულირებისას, კერძო პირთა თუ საჯარო პირთა, ეს თეორია არ არსი უდავო, რადგან ზოგჯერ კერძო სამართალი იცავს საჯარო სამართლის ინტერესებსაც და პირიქით, ამ თეორიის კრიტიკისას ხშირად უთითებენ : 1) მართალია, სახელმწიფო ორგანოები მოქმედებენ საჯარო ინტერესებისათვის, მაგრამ ხშირად კერძო სამართლის ინსტიტუტებსაც იყენებენ. 2) კერძო პირებსაც შეუძლიათ კერძო სამართლის ფორმების გამოყენების საჯარო სამართლის ინტერესები დაიცვან . 3) საჯარო სამართლებრივი ნორმები შეიძლება ასევე

კერძო ინტერესებს ემსახურებოდეს.

ბ) სუბორდინაციის თეორია

ამ თეორიის თანახმად, საჯარო სამართლისთვის დამახასიათებელია ურთიერთდაქვემდებარება ურთიერთობაში, მაშინ, როცა კერძო სამართალი აწესრიგებს თანასწორუფლებიანთა შორის წარმოშობილ ურთიერთობებს. მხარეთა თანასწორობის საფუძველზე წარმოშობილ ურთიერთობათა გაფორმების სამართლებრივი საშუალებაა ხელშეკრულება, რომელიც მოითხოვს ყველა მონაწილის თანხმობას. აქ შეუძლებელია, რომ ერთმა მხარემ მეორე მხარეს რაიმე ვალდებულება დააკისროს. ურთიერთდაქვემდებარების ურთიერთობაში კი ეს შესაძლოა. ესენი, ცხადია, კერძო და საჯარო სამართლის მნიშვნელოვან თავისებურებებს გამოხატავენ, მაგრამ არ არიან საკმარისნი იმის დასადგენად, თუ რომელ მხარეს მიეკუთვნება ურთიერთობა. ამ თეორიის ნაკლია ის, რომ იგი აიგნორებს საჯარო სახელშეკრულებო სამართალს, ასევე საორგანიზაციო სამართალს.

გ) სუბიექტების თეორია

ამ თეორიაში სამართლის დაყოფას საფუძველად უდევს ურთიერთობაში მონაწილე სუბიექტთა სტატუსი, ანუ ის, თუ რა უფლებამოსილება აქვს ურთიერთობის მონაწილეს. გადამწყვეტია, ის, თუ რა ამოცანას აღასრულებს იგი ამ ურთიერთობაში. თუ ერთი მხარე გამოდის სახელმწიფოს წარმომადგენლად, საჯაროა, და თუ საჯარო ორგანო ურთიერთობაში გამოდის როგორც კერძო პირი, ამ შემთხვევაში, საქმე გვაქვს კერძო სამართალთან.

დ) სპეციალური სამართლის თეორია

ეს თეორია განვითარდა სუბიექტების თეორიიდან. საჯარო სამართალი სპეციალური სამართალია ხელისუფლებისა, კერძო კი ზოგადი სამართალი ყველასთვის. თუ საჯარო სამართალი არ კრძალავს, სახელმწიფოს შეუძლია იყოს მეწარმე, ანუ გამოიყენოს კერძო სამართალი. ეს თეორია იქცა გაბატონებულ თეორიად.

26.სამართლის მიერ ხელისუფლების შემოჭვა

სამართლის მიერ ხელისუფლების შეზღუდვა კონსტიტუციური პრინციპია. ხელისუფლების განხორციელებისას ხალხი და სახელმწიფო შეზღუდული არიან კონსტიტუციური უფლებებითა და თავისუფლებებით, როგორც უშუალოდ მოქმედი სამართალი. სამართლის მიერ სახელმწიფო ხელისუფლების შეზღუდვამ რთული და ხანგრძლივი ევოლუცია გაიარა. დღეუდი განასხვავებდა სახელმწიფოს პოზიტიურ და ნეგატიურ შეზღუდვას. მისი აზრით, ნეგატიური შეზღუდვისას უნდა დადგინდეს არსებობს თუ არა კანონი, რომლის გამოცემაც სახელმწიფოს იურიდიულად არ შეუძლია, ხოლო პოზიტიური შეზღუდვისას უნდა გაირკვეს არსებობს თუ არა კანონი, რომლის გამოცემაც სახელმწიფოსათვის იურიდიულად სავალდებულოა.

სამართლის მიერ ხელისუფლების შეზღუდვასთან დაკავშირებულია ინდივიდუალური თავისუფლების დაცვის ლიბერალური იდეა. ადამიანის უფლებები ემსახურება ინდივიდუალური თავისუფლების სახელმწიფოსაგან დაცვის იდეას. სახელმწიფო ვალდებულია დაიცვას ადამიანის უფლებები.

თანამედროვე სამართლებრივი და კონსტიტუციური სახელმწიფოს იდეა აღმოცენდა ხელისუფლების შეზღუდვის იდეასთან მჭიდრო კავშირში. სამართლის მიერ ხელისუფლების შეზღუდვა მოითხოვს ინსტიტუციონალურ უზრუნველყოფას. აუცილებელია ისეთი ინსტანცია, რომელიც გააკონტროლებს სახელმწიფოს მიერ ადამიანის უფლებათა დაცვას. ასეთი ინსტანცია შეიძლება იყოს მხოლოდ **დამოუკიდებელი სასამართლო**. კანონისა და სამართლის მიერ სახელმწიფოს შეზღუდვის პრინციპმა ერთმანეთს უნდა შეუთავსოს წესრიგისა და თავისუფლების იდეა. მან არ უნდა დაუშვას საზოგადოების ტოტალური გასახელმწიფოებრიობა და ამავე დორს უზრუნველყოს სახელმწიფო ხელისუფლებაზე კონტროლი.

ხელისუფლების შეზღუდვის საკითხი აქტუალურია არამარტო ტოტალიტარულ, არამედ დემოკრატიულ სახელმწიფოებშიც. უმრავლესობის მმართველობა, თუ ის შეზღუდილი არ არის სამართლით, შესაძლოა ტირანიად ჩამოყალიბდეს. დემოკრატიის იდეა არ ამოიწურება მხოლოდ უმრავლესობის მმართველობით. დემოკრატია

ამავე დროს მოითხოვს უმცირესობის უფლებების დაცვას. თავისუფლების იდეა უფრო მნიშვნელოვანია, ვიდრე თანასწორობის და სახალხო სუვერენიტეტის.

27.წინააღმდეგობის და დაუმორჩილებლობის უფლება

ხალხი ხელისუფლების ერთადერთი წყაროა. ხელისუფლება კი შეიძლება განხორციელდეს მხოლოდ სახელმწიფოს მიერ. არავის არ აქვს უფლება, რომ მიითვისოს სახელმწიფოს უფლებამოსილება. თუმცა, პიროვნებას თავდაცვის საშუალება და უფლება აქვს უკიდურეს მდგომარეობაში. წინააღმდეგობის უფლება სამართლებრივი სახელმწიფოს ერთ-ერთი ნიშანია. წინააღმდეგობის უფლება იცავს სწორედ დემოკრატიულ კონსტიტუციურ წესრიგს. წინააღმდეგობის უფლების კონსტიტუციაში განმტკიცების იდეას ჰყავდა და დღესაც ჰყავს მოწინააღმდეგეები. ზოგიერთი მეცნიერის აზრით, ამ უფლების განმტკიცება კონსტიტუციაში თავისთავად წინააღმდეგობრივია, რადგან დემოკრატიული წესრიგისას არ არსებობს წინააღმდეგობის უფლების გამოყენების აუცილებლობა. **წინააღმდეგობის უფლება არ ნიშნავს, რომ ადამიანთა მცირე ჯგუფს შეუძლია გააუქმოს პარლამენტში დემოკრატიული უმრავლესობით მიღებული გადაწყვეტილება ან ხელი შეუშალოს მთავრობის კანონიერ საქმიანობას.** წინააღმდეგობის უფლება არის უკიდურესი საშუალება, როდესაც სხვა ფორმით შეუძლებელი ხდება თავისუფალი დემოკრატიული წყობილებისა და სამართლის დაცვა. წინააღმდეგობის უფლება სუბსიდირებულია. ის დაიშვება მხოლოდ მართლწესრიგის დაცვისა და აღდგენის მიზნით! დაუშვებელია მისი გამოყენება ბოროტი მიზნით, როდესაც ცალკეული ჯგუფები დემოკრატიის სახელით თავად ანგრევენ მას. წინააღმდეგობის უფლება მხოლოდ მაშინ შეიძლება განხორციელდეს, როდესაც მართლწესრიგი უკვე აღარ ფუნქციონირებს. ის არ გულისხმობს თვითნებობას. წინააღმდეგობის უფლება არ ნიშნავს უწესრიგობას. ის უნდა განხორციელდეს მორალისა და სინდისის საფუძველზე. სამოქალაქო დაუმორჩილებლობა სამართლის დარღვევაა, ხოლო მისი აღიარება-განვითარებული დემოკრატიის ნიშანი. სამოქალაქო დაუმორჩილებლობა ეფუძნება მორალურ ნორმას. სამოქალაქო დაუმორჩილებლობის დროს მოქალაქეები დემონსტრაციულად გამოხატავენ პროტესტს, მათი აზრით, ეთიკურად არალეგიტიმური გადაწყვეტილების წინააღმდეგ. ის შეიძლება განხორციელდეს წესების სიმბოლური დარღვევის ფორმით, რომელიც არ უნდა ატარებდეს ძალადობრივ ხასიათს. **სამოქალაქო დაუმორჩილებლობის მიზანია, უკვე მიღებული გადაწყვეტილების შეცვლა საჯარო პროტესტის გზით! ის დასაშვებია მხოლოდ გამონაკლის შემთხვევებში.**

28.პოლიტიკის სამართლებრივი საფუძვლები

პოლიტიკა მოიცავს სახელმწიფო მმართველობასთან დაკავშირებულ ურთიერთობებს. იგი ადამიანთა საქმიანობის უფრო ფართო წრესაც ეხება მაგალითად, შეიძლება ვილაპარაკოთ გარკვეულ პოლიტიკაზე ოჯახში, სამსახურში და სხვ. ხშირად, სამართალი განიხილება როგორც პოლიტიკის პროდუქტი, თუმცა საწინააღმდეგო აზრის თანახმად, სამართალი პოლიტიკისგან დამოუკიდებლად ყალიბდება. ერთმანეთისგან განასხვავებენ პოლიტიკურ და იურიდიულ აზროვნებას. პირველი ეფუძნება პოლიტიკური პროცესის მონაწილე სუბიექტების პირად მოსაზრებებს, შესაძლოა იგი არგუმენტირებულად იყოს წარმოდგენილი, მაგრამ როგორც წესი, სუბიექტურია. პოლიტიკურისგან განსხვავებით, იურიდიული აზროვნება ორიენტირებულია სამართლის წინასწარ დადგენილ ნორმებზე.

პოლიტიკა არ შემოიფარგლება მხოლოდ და მხოლოდ სახელმწიფოს საქმიანობით. სამართალსა და პოლიტიკას შორის ურთიერთკავშირი, არსებითად, გულისხმობს რომ უნდა ვაღიაროთ ან სამართლის, ან პოლიტიკის პრიმატი.(ანუ უზენაესობა... შედარებით) პოლიტიკის მიმართ სამართლის უპირობო პრიმატს აღიარებს ბუნებითი სამართლის თეორია. ტოტალიტარული სისტემები კი ეფუძნება სამართლის მიმართ პოლიტიკის უპირობო პრიმატის იდეას. ამ შემთხვევაში სამართალი განიხილება როგორც პოლიტიკის იარაღი. პოლიტიკასა

და სამართალს შორის კავშირს მთლიანად უარყოფდა ცნებათა იურისპრუდენცია. ცნებათა იურისპრუდენცია

სამართალშემოქმედების, ასევე სამართლის შეფარდების პროცესიდან გამორიცხავდა ყველა არაანალიტიკურ მოსაზრებებს.

სამართალი და პოლიტიკა სტრუქტურულად განსხვავდება ერთმანეთისგან. პოლიტიკა ყოველთვის დინამიკურ-ირაციონალურია, სამართალი კი სტატიკურ-რაციონალური. ზემოაღნიშნული განსხვავება ამავდროულად აყალიბებს მათ შორის ფუნქციონალურ კავშირსაც. მართლწესრიგი ვერ ჩამოყალიბდება პოლიტიკისგან თავისუფალ სივრცეში. პოლიტიკა დიდ გავლენას ახდენს სამართალშემოქმედების პროცესზე. სამართალსა და პოლიტიკას შორის ურთიერთობის ხასიათს მნიშვნელოვანწილად განსაზღვრავს სახელმწიფოში არსებული რეალური სახელისუფლებო ურთიერთობები. კონფლიქტი სამართალსა და პოლიტიკას შორის წარმოიშობა მაშინ, როცა ხელისუფლება მოქცეულია განსაზღვრულ სამართლებრივ ჩარჩოებში. თუ ეს ფარგლები მთლიანად ხელისუფლების ნება-სურვილზეა დამოკიდებული, მაშინ სამართალიცა და პოლიტიკაც ერთნაირი მორჩილებით ემსახურება მმართველი ფენის ინტერესებს.

29. პოლიტიკური და იურიდიული აზროვნება

ერთმანეთისგან განასხვავებენ პოლიტიკურ და იურიდიულ აზროვნებას. **პოლიტიკური აზროვნება** ეფუძნება პოლიტიკური პროცესის მონაწილე სუბიექტების პირად მოსაზრებებს. შესაძლოა იგი არგუმენტირებულად იყოს წარმოდგენილი, მაგრამ როგორც წესი სუბიექტური და ცალმხრივია. პოლიტიკა იმდენად ფართო და საყოველთაო ცნებაა, რომ საზოგადოებრივი ურთიერთქმედების ყველა სივრცეში აღწევს. ეს სფერო იმდენად ყოვლისმომცველია, რომ მისი განხილვა და მით უმეტეს, განხორციელება, ადვილი საქმე არ არის. პოლიტიკაში რესურსები შეზღუდულია, ქმედებაზე პასუხისმგებლობა კი- წარმოუდგენლად დიდი. საჯარო პოლიტიკური პირის გადაწყვეტილება პირდაპირ ამ სახელმწიფოს მოქალაქეებს არაპირდაპირ კი- მთელ მსოფლიო საზოგადოებაზე ახდნს გავლენას. ამ ტიპის გადაწყვეტილებები უკიდურესი სიფრთხილით უნდა იქნეს მიღებული. უნდა გამოირიცხოს ყოველგვარი ემოციური ფაქტორი. ასევე გამოირიცხება მორალიც, ინაიდან უფრო მორალურია გაამართლო შენი ქვეყნის მოქალაქეთა მოლოდინი, ვიდრე დაიცვა აბსტრაქტულად განსაზღვრული ეთიკური კოდექსის ქვეპუნქტები. პოლიტიკოსოსათვის, ქვეყნის ინტერესები უნდა იყოს უზენაესი. ქვეყნის ერთგულება არის მთავარი პრინციპი. პოლიტიკოსს უნდა შესწევდეს უნარი, დროულად შეიცნოს ინტერესების ცვლილების სულ მცირე ძვრებიც კი, რადგან ქვეყნის ინტერესები შეიძლება ხშირად იცვლებოდეს. პოლიტიკურისგან განსხვავდება **იურიდიული აზროვნება**, რომელიც ორიენტირებულია სამართლის წიანსწარ დადგენილ ნორმებზე. გადაწყვეტილების იურიდიული დასაბუთებისას სამართლის შემფარდებელი აბსტრაქტირებულია პირადი შეხედულებებისაგან. შესაძლოა სამართლის შეფარდების პროცესში მირებული გადაწყვეტილება განსხვავდებოდეს იურისტის პირადი შეხედულებისაგან.

30. იურიდიული მეცნიერება და პოლიტიკა

თანამედროვე იურისპრუდენცია ცდილობა გარკვეულწილად გაემიჯნოს პოლიტიკურ და სხვა სოციალურ მეცნიერებებს. იურისტებს არ აკმაყოფილებთ პოლიტიკური და სოციალური მეცნიერებებისათვის დამახასიათებელი კვლევის ნაკლებად არგუმენტირებული სტილი. სამართლის თეორია არ უარყოფს სამართალსა და პოლიტიკას შორის არსებულ კავშირს. თანამედროვე სამართალში აშკარად გამოიკვეთა „ პოლიტიკის იურიდიზაციისა“ და „სამართლის პოლიტიზაციის“ ტენდენცია. სამართლის მეცნიერება ცდილობს ჩამოაყალიბოს სამართალსა და პოლიტიკას შორის კონფლიქტის დამძლევის მექანიზმი. პოლიტიკა აწარმოებს სამართალს. პოლიტიკა, ამავე დროს, უნდა დაექვემდებაროს სამართალს. იურიდიული სამეცნიერო კვლევის პროცესში დიდი ყურადღება ეთმობა საზოგადოების კონკრეტულ პოლიტიკურ-იურიდიულ ორგანიზაციას. სამეცნიერო საქმიანობა არ შემოიფარგლება პოლიტიკური ინსტიტუტების წმინდა იურიდიული ასპექტით, არამედ შეისწავლის მათ რეალურ სტრუქტურებსაც.

სამართლის პოლიტიკური ფუნქციების კვლევა დასავლეთში, კერძოდ აშშ-ში არ განიხილება მართლმართლად

პოლიტოლოგიის ან სამართლის მეცნიერების განსაკუთრებულ კომპეტენციად. თუ პოლიტოლოგები იკვლევენ სამართლის პოლიტიკურ როლს, იურისტები ანალიზებენ სახელმწიფო მმართველობას.

31. Judicial self-restraint

პრინციპი-Judicial Self-restraint უკრძალავს მოსამართლეს აკეთოს პოლიტიკა. ეს პრინციპი ჩამოყალიბდა აშშ-ში და ფართოდ გავრცელდა თანამედროვე დასავლური დემოკრატიის ქვეყნებში. ამ პრინციპის შესაბამისად, როგორც სასამართლოს, ასევე საკანონდებლო და აღმასრულებელი ხელისუფლება ვალდებულია დაიცვას კონსტიტუციით დადგენილი უფლებამოსილების ფარგლები. ეს პრინციპი არ ზღუდავს საკონსტიტუციო სასამართლოს უფლებამოსილებას. საკონსტიტუციო სასამართლო პატივს სცემს სახელმწიფო ორგანოთა პოლიტიკურ ფუნქციებს. თუმცა, თანამედროვე განვითარებული დემოკრატიული სახელმწიფოების პრაქტიკაში კონსტიტუციური სასამართლოს გადაწყვეტილებები ზოგჯერ სცილდება წმინდა სამართლებრივ საზღვრებს. სამართლის მიერ ხელისუფლების ბოჭვა, განვითარებული სახელმწიფოს ერთ-ერთი ფუნქციონალური პრინციპია. სამართალი ხელისუფლების პოლიტიკური მიზნების რეალიზაციის ერთ-ერთი საშუალებაა.

სამართალი არის ერთადერთი მასშტაბი, რომლის შესაბამისადაც სასამართლოს შეუძლია შეაფასოს სახელმწიფო ორგანოს მიერ გამოცემული აქტის მართლზომიერება.

კონსტიტუციური სასამართლოს შეფასების მასშტაბი შეიძლება იყოს მხოლოდ კონსტიტუცია. სასამართლო ვერ განსაზღვრავს, თუ რამდენად აუცილებელი ან მიზანშეწონილი იყო სახელმწიფოს ცალკეული მოქმედება. საკონსტიტუციო სასამართლოს, ასევე ვერ განსაზღვრავს კანონის სამართლიანობის მასშტაბს- ეს მასშტაბი კანონმდებელმა თვითონ უნდა დაადგინოს. საკონსტიტუციო სასამართლომ პატივი უნდა სცეს უფლებამოსილი სახელმწიფო ორგანოების პოლიტიკურ გადაწყვეტილებებს. **სასამართლომ არ უნდა „აკეთოს“ პოლიტიკა.** სასამართლოს გადაწყვეტილება არის სამართლებრივი და არა პოლიტიკური აქტი. საკონსტიტუციო სასამართლო აკონტროლებს კონსტიტუციასთან ნორმის შესაბამისობის საკითხს. ამავ დროს, სასამართლოს წმინდა სამართლებრივ გადაწყვეტილებას შეიძლება ჰქონდეს პოლიტიკური ეფექტი. კონსტიტუციის ერთ-ერთი მიზანი ისიცაა, რომ სასამართლოს გადაწყვეტილებამ გავლენა უნდა იქონიოს პოლიტიკურ ცხოვრებაზე.

32. კონტინენტური ევროპის ოჯახი

კონტინენტური ევროპის სამართლის ოჯახის ჩამოყალიბებაში დიდი როლი შეასრულა ბიზანტიის იმპერატორის იუსტინიანე I-ის Corpus Juris Civilis-მა, რომლის მეორე ნაწილი მოიცავს ე.წ. დიგესტებს ანუ პანდექტებს, კლასიკური რომის იურისტების ნაწარმოებებს. ბოლონიისა და პავიას უნივერსიტეტებში იურიდიულ განათლებას საფუძვლად დაედო რომის სამართალი. უნივერსიტეტების გავლენით ეს ფართოდ გავრცელდა ევროპაში განსაკუთრებით კი გერმანიაში. რომის სამართალი გერმანიაში მოქმედებდა როგორც სუბსიდირებული სამართალი. საფრანგეთში რომის სამართალი, როგორც ასეთი, არასოდეს მოქმედებდა. ევროპაში განხორციელებულმა კოდიფიკაციებმა დააჩქარა ნაციონალური სამართლის სისტემების ფორმირების პროცესი. დიდმა კოდიფიკაციებმა გარკვეულწილად ხელი შეუწყო სამართლის სიტემების ერთმანეთისგან გამიჯვნასაც. სამართლის კოდიფიკაცია განსაკუთრებით წარმატებული იყო დანიაში, ნორვეგიაში, შვედეთში. ნაპოლეონის გამარჯვების შედეგად საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსი მოქმედებდა გერმანიის, იტალიის ნაწილში. გერმანიაში სამართლის კოდიფიკაცია განხორციელდა 1871 წელს მიღწეული პოლიტიკური ერთიანობის შემდეგ. ის უფრო სისტემატიზირებული იყო. ასევე, შედარებით ზუსტად ჩამოყალიბდა იურიდიული ცნებების შინაარსიც. საინტერესოა, რომ გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის პროექტის რამდენამდე გამარტივებული და შეცვლილი ვარიანტი იაპონიაში ჯერ კიდევ 1898 წელს შევიდა ძალაში. **კონტინენტური**

ევროპის ქვეყნებში პოზიტიური კანონმდებლობა სამართლის ძირითადი წყაროა. აქ პრეიუდიციების არა აქვთ მხოკველი ძალა, მაშინ, როდესაც ანგლოამერიკული სამართლის ქვეყნებში აქვთ.

33. ანგლო-ამერიკული ოჯახი

ანგლოამერიკულ სამართალს განეკუთვნება ინგლისის სამართალი, დიდი ბრიტანეთის დომინიონი ქვეყნებისა და ბრიტანეთის იმპერიის ყოფილი კოლონიების სამართალი და ასევე, აშშ-ს სამართალი. დიდ ბრიტანეთში დღემდე მოქმედებს ფიქცია, რომლის თანახმადაც უზენაეს მართლმსაჯულებას ახორციელებს პარლამენტის ზედა პალატა. თუმცა, სინამდვილეში საქმე ეხება პარლამენტისგან განცალკევებულ, დამოუკიდებელ სასამართლოს. სამოსამართლო პრეცედენტული სამართლის უმნიშვნელოვანეს წყაროს ლონდონის სასამართლოს გადაწყვეტილებები წარმოადგენს. ამავე დროს იზრდება ადგილობრივი სასამართლოების როლიც - Country Court. სულ უფრო ძლიერდება პოზიტიური კანონმდებლობის როლიც. ბრიტანული სამართლის სისტემისაგან რამდენადმე განსხვავდება ამერიკული სამართალი. ამავე დროს, ამერიკული სამართლის მეთოდოლოგია ბრიტანულის მსგავსია. ამერიკულ და ინგლისურ სამართალს შორის განსხვავება ძირითადად ეფუძნება სოციალურ და პოლიტიკურ ფაქტორებს. ამერიკა ფედერაციული სახელმწიფოა და ამიტომ მოიცავს პლუს 50 მართლწესრიგს. აშშ-ში კერძო სამართალი ძირითადად შტატების გამგებლობას განეკუთვნება. ამერიკის შტატებს აქვთ ფართო კანონშემოქმედებითი უფლებამოსილებები. კანონშემოქმედებითი საქმიანობის დეცენტრალიზაციის მიუხედავად ამერიკული სამართალი აყალიბებს ერთიან სისტემას - ამერიკულ სამართალს.

