



# ბატონიშვილის ბიბლიოთეკა

ციტირებისთვის:

*გოკიელი ფ., ცივილისტური მტუდიები, მოგონებები, თბილისი, 2017*

ელექტრონული იურიდიული ბიბლიოთეკა [www.princelibrary.ge](http://www.princelibrary.ge)

შექმნილია USAID/PROLoG-ის ფინანსური ხელშეწყობით



სულხან-საბა ორბელიანის  
უნივერსიტეტი



**USAID**  
ამერიკელი ხალხისგან

EAST • WEST  
MANAGEMENT  
INSTITUTE

კანონის უზენაესობის მხარდაჭერა  
საქართველოში (PROLoG)

ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო  
უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის  
ცივილისტური აზრის ისტორიის ინსტიტუტი

დავით ბატონიშვილის სამართლის ინსტიტუტი

**ფატი გოკიელი**

**ცივილისტური უტუდიეზი**

**მომონეზეზი**

შესავალი წერილი თ. ნინიძის

გამომცემლობა „იურისტების სამყარო“

UDC(უდკ)341.9+821.353.1-94  
გ-631

კოტე ანთაძე

რედაქტორები

თედო ნინიძე

მინდია უგრეხელიძე

© ფატი გოკიელი, 2017

© თედო ნინიძე, 2017

ISBN 978-9941-0-9495-8

## ფატი გოკიელის ცივილისტური ესსეების კონტაქტაბისათვის

ფატი გოკიელს, გასული საუკუნის მეორე ნახევარში, მისი თანამედროვენი იცნობდნენ როგორც ლიტერატურათმცოდნეს, უმაღლესი სკოლების პედაგოგს დასავლეთ ევროპის ენებისა და ლიტერატურის განხრით, მხატვრული თარგმანების ავტორს; ცოტამ თუ იცოდა, რომ იგი, როგორც ინტელექტუალი, ცნობიერების სხვა, ლიტერატურათმცოდნეობისაგან განსხვავებულ სფეროში ჩამოყალიბდა.

წინამდებარე კრებულში, რომელსაც „ცივილისტური შტუდიები“ ვუნოდეთ, პირველად იბეჭდება ფატი გოკიელის ესსეები ცივილისტიკის – სამოქალაქო სამართლის პრობლემებზე. სწორედ სამოქალაქო სამართლის მეცნიერებას ეუფლებოდა იგი თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის ასპირანტურაში, სადაც მისი მეცნიერ-ხელმძღვანელი პროფესორი ლუარსაბ ანდრონიკაშვილი იყო.

თუ რატომ გაქრა ფატი გოკიელის სახელი ქართული სამართალმცოდნეობის ანალებიდან, ამ და სხვა კითხვებზე პასუხს მკითხველი ავტორის მოგონებებში იპოვის, რომლებიც ამავე კრებულში იბეჭდება.

ესსეების ერთი ნაწილი, თუმცა ასპირანტურაში სწავლის პერიოდში უშუალო აკადემიური მიზნებისთვის იწერებოდა, დღესაც ინარჩუნებს შემეცნებით ღირებულებას სამართლის თეორიის პრობლემებით დაინტერესებული მკითხველისათვის. რაც შეეხება მოგონებებს, მიგვაჩნია, რომ მათი მნიშვნელობა სცილდება პროფესიულ ფარგლებს და საყურადღებო დოკუმენტებია ქართული ჰუმანიტარული კულტურისათვის.

ავტორის თეორიული ინტენციის საგნები – უფლება, იურიდიული პირი, ბრუნვიდან ამოღებული ნივთები წარმოადგენენ, ერთი მხრივ, ცივილისტური აზრის ისტორიის გამჭოლ თემებს, ამავე დროს თანამედროვე კერძო და საჯარო სამართლის საერთო იურიდიული კატეგორიებია. ჩვენი წინათქმა თავის ამოცანას შეასრულებს, თუ მკითხველის ყურადღებას შეაჩერებს ფატი გოკიელის ესსეების კონტექსტებზე – ავტორის მიერ წამოჭრილი პრობლემების თეორიულ წინამძღვრებზე და ხსენებული თემების

რეფლექსიებზე თანამედროვე დოქტრინებსა და კანონ-მდებლობებში.

პირველი ესსე — „სამართალი სუბიექტური საზრისით“, წარმოადგენს ასპირანტთა სემინარში 1924 წელს წაკითხულ მოხსენებას. აქვე ვიტყვი, რომ კონცეპტი „სამართალი სუბიექტური საზრისით“ არ არის იურიდიული შინაარსი ტერმინისა „სუბიექტური სამართალი“. ეს უკანასკნელი პროფესიული სივრციდან წარმატებით გააძევა ქართულმა „უფლებამ“, რაც, თავის მხრივ, არ იძლევა ამ უკანასკნელით „სუბიექტური საზრისით სამართლის“ ჩანაცვლების საფუძველს. უფლების ცნების ქვეშ მოიაზრება სამართლებრივი ურთიერთობის ერთი ელემენტი. „სამართალი სუბიექტური საზრისით“ გულისხმობს ნორმას სუბიექტივისტურ პოზიციაში, როგორც პროფესორი იროდიონ სურგულაძე იტყვის — „ნორმას აღსრულებითობის მდგომარეობაში“. ეს რაც შეეხება ტერმინს.

ფატი გოკიელის ესსე იწერებოდა უფლების შესახებ ორი ურთიერთგამომრიცხავი პარადიგმის არსებობის ფონზე. პირველი ასაბუთებდა, მეორე კი საერთოდ ვერ ხედავდა უფლების ადგილს სამართლებრივი რეგულირების მექანიზმში. განვიხილოთ ეს პარადიგმები უფრო დაწვრილებით.

პანდექტიკა — რომის სამართალზე დამყარებული სამოქალაქო სამართლის მეცნიერება, უფლების ცნების ქვეშ მოიაზრებს ინდივიდის „ნების ძალაუფლებას“. უფლების ეს გაგება მომდინარეობს ფრიდრიხ კარლ სავინიდან, რომელიც სამართლის ისტორიული სკოლის მეთაური იყო და სამართლის ძირითად წყაროდ ჩვეულებებს აღიარებდა. მისი კონცეფციით ქონებრივ ურთიერთობათა ერთ ნაწილში, სანივთო სამართალში, უფლება გვევლინება, როგორც ინდივიდის ბატონობა ნივთზე, მეორე ნაწილში, ვალდებულებით ურთიერთობებში – როგორც ერთი მხარის, კრედიტორის ბატონობა მეორე მხარის, მოვალის ნებაზე. სავინის მოწაფის, გეორგ ფრიდრიხ პუხტას დროიდან პანდექტიკაში მყარად მკვიდრდება სამართლებრივი ურთიერთობების მიმართ, ჩვეულებების ნაცვლად, ფორმალურად მკაცრად განსაზღვრული, ობიექტური სამართლის პრიორიტეტის იდეა, რის შედეგადაც იქმნება პარადოქსული ვითარება ცივილისტურ დოგმატიკაში: სავინის წყალობით მთელი ცივილისტიკა, მისი ყველა ძირითადი ცნება

აგებულია უფლების ცნების გათვალისწინებით, მაშინ, როცა ახალი თეორია აღიარებს არა უფლების, არამედ ობიექტური სამართლის ნორმის უპირატეს მნიშვნელობას.

ნებელობის მომენტზე აგებული უფლების ცნების „დეკონსტრუქციას“ ახდენს ავგუსტ ტონი, რომელმაც 1878 წელს გამოცემულ მონოგრაფიაში „სამართლის ნორმა და უფლება“ დააფუძნა „იმპერატივების თეორია“ და სათავე დაუდო სამართლებრივი რეგულირების მექანიზმში უფლების ადგილის უარყოფის პარადიგმას. თუ უფლება ნებადართულობაა, რომელ სფეროში მოქმედებს ნებადართულობა, რომელიც უზრუნველყოფილი არ არის მავალდებელი ან ამკრძალავი ნორმებით? იგი არ მოქმედებს სანივთო სამართალში, რადგან მესაკუთრის მიმართება ნივთთან უზრუნველყოფილია ყველა არამესაკუთრის მოვალეობით – თავი შეიკავონ სხვისი ქონების ხელყოფისაგან. გამოდის, რომ მესაკუთრის ნების ბატონობა სხვა არაფერია, თუ არა სამართლის ნორმით განსაზღვრული აკრძალვა, რომლის დარღვევა იწვევს ნორმით განსაზღვრულ პასუხისმგებლობას. აქ უფლებას დამოუკიდებელი იურიდიული შინაარსი არ გააჩნია. სანივთო სამართლებრივი რეგულირების მექანიზმში უფლების ადგილი არ ჩანს, ვიდრე არ მოხდება იმ პირის ინდივიდუალიზაცია, ვინც სხვისი ნივთი ხელყო. სანივთო სამართალში დადასტურებული სქემის არსებობა ტონს გადააქვს ვალდებულებით სამართალში; საბოლოოდ მიდის დასკვნამდე, რომლის თანახმად, ერთადერთი სფერო, სადაც სამართლებრივი შედეგი დგება უკვე უფლებით აღჭურვილი სუბიექტის ინიციატივით, არის სარჩელი, რომლის წარდგენის მეშვეობით მოსარჩელე იცავს სამართლის ნორმას, ანუ იმპერატივს. ეს ხდება მხოლოდ მაშინ, როცა ნორმის მოთხოვნები ირღვევა. ასე გადადის უფლების ადგილი ცხოვრებისეული ურთიერთობის რეგულირების სფეროდან სამართლებრივი ნორმის დაცვის სფეროში.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> დანვრილებით იხ., Август Тон, Правовая норма и субъективное право. Исследования по общей теории права, Вестник гражданского права, 2010 №4 და შემდეგი ნომრები, იმპერატივების თეორიის შესახებ ვრცელი ინტერპრეტაცია — С.В. Третьяков, Некоторые аспекты формирования основных теоретических моделей структуры субъективного частного права, Вестник гражданского права, 2007, №3 გვ. 242-260.

რა ლოგიკური დასკვნების საფუძველს იძლევა იმპერატივების თეორია? ნებადართულობა, როგორც რეგულირების ელემენტი, ირელევანტურია სამართლისათვის. ზოგადად პრობლემური ხდება სანივთო უფლება. იგივე მდგომარეობაში ექცევა მოთხოვნის უფლება ვალდებულებით ურთიერთობაში, რადგან ამ უკანასკნელის არსს ავტორი ხედავს იმპერატივში – შეასრულო მოქმედების მოვალეობა. მოთხოვნის უფლება არის მხოლოდ იმპერატივის რეფლექსია, ანარეკლი. იგი დამოუკიდებელ მნიშვნელობას იძენს მოვალის მიმართ წარდგენილი სარჩელის სახით. ამდენად, ნებადართულობის [საკუთარ მოქმედებაზე უფლების] ამოღება უფლების სტრუქტურულიდან ეჭვის ქვეშ აყენებს კერძო სამართლის ფუძემდებლურ ცნებებს. ეს კატეგორიები და ცნებები, თავის მხრივ, ქმნიან სამოქალაქოსამართლებრივი ინსტიტუტების საკანონმდებლო სისტემატიზაციის საფუძველს და ამ სფეროში სამართლებრივი რეგულირების ბაზას. გარემოება, რომ სუბიექტის სამართლებრივი შესაძლებლობების შინაარსი განისაზღვრება შესაბამისი სამართლებრივი ნორმებით და არ განისაზღვრება სამართლის სუბიექტის მიხედულობით, ქმნის ხელსაყრელ ნიადაგს სახელმწიფოებრივი ინტერვენციონიზმისა და ეკონომიკის დირისტული რეგულირებისათვის.

უფლების ცნების შინაარსში ნებადართულობის როლის საკითხი უფლების თეორიის უმთავრესი საკითხი გახდა. აღსანიშნავია, რომ იმპერატივების თეორიამ უაღრესად ავტორიტეტული მხარდამჭერი იპოვა დიდი ავსტრიელი თეორეტიკოსის ჰანს კელზენის სახით. ზოგადად, იმპერატივების თეორია დღემდე რჩება გავლენიან მიმართულებად როგორც კერძო, ისე განსაკუთრებით, საჯარო სამართალში. თუმცა, რაც შეეხება უფლების კატეგორიას, მისი თანამედროვე შინაარსის დაფუძნებაში გადამწყვეტია გერმანელი პროფესორის პაულ ერტმანის როლი, რომელმაც დამაჯერებლად დაასაბუთა უფლების რთული, მრავალელემენტური სტრუქტურის არსებობა თავის ცნობილ სტატიაში „კერძო უფლებების სტრუქტურის შესახებ“.

პაულ ერტმანმა ცხადყო, რომ ყოველი სახის უფლებას აქვს შინაგანი და გარეგანი მხარეები. სანივთო უფლების შინაგანი მხარეს წარმოადგენს სფერო, რომელიც ექსკლუზიურია სწორედ

უფლებამოსილისათვის ამ უკანასკნელის ქცევითი შესაძლებლობების თვალსაზრისით. ესაა უფლებამოსილის მიმართება უშუალოდ ნივთთან. სანივთო უფლების გარეგანი მხარეა უფლებამოსილის მიმართება სხვა პირებთან. ამ დებულებებში თითქოს ახალი არაფერია. ისინი ემყარებიან პანდექტიკისტიკის კლასიკურ მოძღვრებას. პრინციპულად ახალი პაულ ერტმანის თეორიულ კონსტრუქციაში იყო უფლების ორელემენტებიანი სტრუქტურის გადატანა ვალდებულებით სამართალზე. ვალდებულებით ურთიერთობებში კრედიტორის უფლების შინაგანი მხარეა მოთხოვნა მოვალის მიმართ, გარეგანი მხარე — უფლებამოსილის სპეციფიური მიმართება მესამე პირებისადმი. რაში მდგომარეობს ეს სპეციფიურობა? ყოველი კერძო უფლება უფლებამოსილ სუბიექტს ანიჭებს ექსკლუზიური ხასიათის სამართლებრივ შესაძლებლობას; არავის, უფლებამოსილი სუბიექტის გარდა, არ შეიძლება პრეტენზია ჰქონდეს იმავე უფლების ქონაზე. უფლებამოსილის ეს მდგომარეობა გამოიხატება უფლების მისდამი კუთვნილებაში, რაც გავლენას ახდენს სხვათა — არაუფლებამოსილ პირთა, მდგომარეობაზე. ამ არაუფლებამოსილ პირებს არ შეუძლიათ შეასრულონ იურიდიული მნიშვნელობის მქონე მოქმედებები სხვისი უფლებით, საკუთარი სახელითა და საკუთარი ინიციატივით. თუკი ასეთი მოქმედება შესრულდება, იგი არ ჩაითვლება იურიდიული თვალსაზრისით ნამდვილ მოქმედებად. პაულ ერტმანის სტატიაში განვითარებულმა ორმა ძირითადმა იდეამ [ყველა უფლების სტრუქტურაში შინაგანი და გარეგანი მხარეების და უფლებამოსილი პირისათვის უფლების ექსკლუზივის] დიდი გავლენა მოახდინა უფლების თეორიის შემდგომ განვითარებაზე და უზრუნველყო ამ თეორიის საკვანძო დებულებების მოდიფიცირება.<sup>2</sup>

ზემოაღნიშნულ თემატიკას ეთმობა ფატი გოკიელის მოხსენების ძირითადი შინაარსი. თავისთავად ცხადია, რომ პაულ ერტმანის დებულებები ასპირანტის მოხსენებაში ვერ აისახებოდა იმ უბრალო მიზეზების გამო, რომ გერმანელი პროფესორის სტატია ერთი წლის

---

<sup>2</sup> Паул Эртман, О структуре субъективных частных прав, Вестник гражданского права, 2007, №3, გვ. 217-241. ერტმანის თეორიის და უფლების სტრუქტურის შესახებ თანამედროვე თეორიების ინტერპრეტაცია და კრიტიკა იხილეთ ტრეტიაკოვის ზემოთ მითითებულ სტატიაში.



შემდეგ, 1925 წელს გამოქვეყნდა. უნდა აღინიშნოს, რომ ასპირანტის მოხსენებაში პანდექტიკური იდეების პროტაგონისტებად გვევლინებიან ბერნჰარდ ვინდშაიდი და რუდოლფ ფონ იერინგი, იმპერატივების თეორიის დებულებებისა – ავგუსტ ტონი და ჰანს კელზენი. მოხსენებაში მოცემულია უფლების ცნების შესახებ გეორგ ელინეკის შეხედულებების ინტერპრეტაცია, რომელიც ემყარება ამ უკანასკნელის მონოგრაფიას — „საჯარო უფლებათა სისტემისათვის“, რომელსაც განსაკუთრებული ადგილი უჭირავს კონსტიტუციონალიზმის თანამედროვე დოგმატიკის ჩამოყალიბებაში.

ფატი გოკიელი უფლების კონცეპტის შესახებ საკუთარ მოსაზრებას აგებს ბუნებითი სამართლის მოძღვრებებზე, კერძოდ იმანუილ კანტის „პრაქტიკული გონების კრიტიკის“ დებულებებზე დაყრდნობით, თუმცა იმ დროისათვის კანტი ბუნებითი სამართლის მოძღვრების წარმომადგენლად არ ითვლებოდა.

როგორც ფატი გოკიელის პირადი არქივიდან ირკვევა, იურიდიული პირის პრობლემის შესახებ 1923-24 წლებში ასპირანტთა სემინარში მას ოთხი მოხსენება წაუკითხავს: „იურიდიული პირი“, „სავინის თეორია იურიდიული პირის შესახებ“, „მარსელ პლანიოლის თეორია“ და „რენე დემოგის თეორია“.

იურიდიული პირის პრობლემის ირგვლივ როგორც კერძო, ისე საჯარო სამართლის მეცნიერებაში დიდძალი ლიტერატურა არსებობს გლოსატორებიდან მოკიდებული დღემდე. „ვერ დავასახელებთ ისეთ იურისტ თეორეტიკოსს, რომელსაც ამ საკითხისათვის ყურადღება არ მიექცის“ — იტყვის 1928 წელს პროფ. გიორგი ნანეიშვილი თავის სტატიაში „იურიდიული სუბიექტი“, რომელიც პირველად „ტფილისის უნივერსიტეტის მოამბეში“ დაიბეჭდა. ასპირანტთა სემინარში წაკითხული მოხსენებისადმი, მით უფრო ამ თემაზე, პრობლემის ახლებური გააზრების მოთხოვნის წაყენება მეტისმეტი იქნებოდა. თუმცა იურიდიული პირის შესახებ ძირითადი თეორიების პროტაგონისტთა შეხედულებების ურთიერთშეჯერებით ასპირანტი იძლევა მეცნიერულ პანორამას, რომელიც შეუნელებელი ინტერესით იკითხება. რატომ იქნებოდა ეს მოხსენებები საინტერესო იმ დროს და რატომ შეიძლება მიიქციონ ყურადღება ახლა, თითქმის ერთი საუკუნის შემდეგ მათი პირველი საჯარო პუბლიკაციიდან?

აღნიშნული თეორიების ძირითადი თემა იურიდიული პირის რეალობის პრობლემაა. მეოცე საუკუნის 20-იანი წლების მეცნიერებაში ოთხი პარადიგმაა: პირველი უარყოფს იურიდიული პირის რეალობას; მეორე, პირიქით, ასაბუთებს იურიდიული პირის რეალობას; მესამე უარყოფს საერთოდ იურიდიული პირის ინსტიტუტის არსებობის აუცილებლობას; მეოთხე ასაბუთებს იურიდიული პირის კატეგორიის ინსტრუმენტულ ღირებულებას. პირველი სათავეს იღებს შუა საუკუნეების კანონისტების შეხედულებებიდან და საბოლოოდ ჩამოყალიბდა სავინის „ფიქციის თეორიის“ სახით; მეორე — გლოსატორებიდან და საბოლოოდ ყალიბდება ოტო ფონ გირკეს გერმანისტულ თეორიაში; მესამე განვითარებას პოულობს ალიოზ ფონ ბრინცის „იურიდიული პირის, როგორც მიზნობრივი ქონების“ თეორიაში; მეოთხე ჩამოყალიბებულ სახეს იძენს ფრანგი კომპარატივისტის რენე დავიდის ფრანგული შედარებითი სამართლის ენციკლოპედიისთვის დაწერილ სტატიაში და ცნობილია „იურიდიული პირის, როგორც ტექნიკური რეალობის“ თეორიის სახელწოდებით.

დავას ამ თეორიებს შორის დღეს სქოლასტური ხასიათი ექნებოდა, იურიდიული პირის ფიქცია — რეალობის პრობლემის გადწყვეტა რომ არ უკავშირდებოდეს პრაქტიკულ ამოცანას — სახელმწიფოს ხელისუფლებითი უფლებამოსილების განსაზღვრას იურიდიული პირის მიმართ. თუ იურიდიული პირი ფიქციაა, მისი როგორც დაფუძნება, ისე უფლებაუნარიანობა დამოკიდებულია სახელმწიფო ხელისუფლებაზე; თუ რეალობაა — ხსენებულ სფეროებში ხელისუფლების ჩარევა მინიმალური უნდა იყოს. ხელისუფლების თემა მუდმივად რჩება ჭეშმარიტი ღირებულებების მქონედ „ფიქცია-რეალობის“ დისკუსიებში; განსაკუთრებით, როცა საქმე ეხება სოციალურ ჯგუფებს, გაერთიანებებს, ე.წ. კოლექტიურ ინსტანციებს.

კრებულში მკითხველი განსაკუთრებული ინტერესით გაეცნობა მარსელ პლანიოლის და რენე დემოგის თეორიების ავტორისეულ ინტერპრეტაციას და კრიტიკას. მარსელ პლანიოლის თეორია ავტორს განხილული აქვს როგორც იურიდიული პირის ინსტიტუტის უარყოფისა და კოლექტიური საკუთრების ინსტიტუტით მისი ჩანაცვლების ცდა. რენე დემოგის თეორიაში იურიდიული პირი წარმოდგენილია როგორც ტექნიკური რეალობა.

როცა აღნიშნული თეორიების მიმართ თანამედროვე მკითხველის ინტენციაზე ვლაპარაკობთ, მხედველობაში გვაქვს სამი გარემოება. პირველი; როგორც საბჭოური, ისე პოსტსაბჭოური პერიოდის მონოგრაფიებსა და სახელმძღვანელოებში ხსენებულ ავტორთა შეხედულებებს შედარებით ნაკლები ეთმობა; მეორე; მარსელ პლანიოლის თეორიაში მთელი რელიეფურობითაა წარმოდგენილი კოლექტიური საკუთრების არსი; მესამე; ტექნიკური რეალობის თეორია ყველაზე პოპულარულია იურიდიული პირის შესახებ თეორიებს შორის.

აღსანიშნავია, რომ წარსულის მოძღვრებებს თანამედროვე სამართლის მეცნიერება, სრულიად სამართლიანად, აღარ განიხილავს, როგორც ცდომილებების კრიალოსანს. თითოეული თეორია ფასდება მათი წვლილის მიხედვით თანამედროვე დოგმატიკის ჩამოყალიბებაში. ასე განიხილავს იურიდიული პირის შესახებ ყველა ზემოთჩამოთვლილ სუბიექტივისტურ და ობიექტივისტურ თეორიებს თანამედროვე ფრანგი ადმინისტრაცივისტი ფლორიან ლინდიჩი თავის ფუნდამენტურ მონოგრაფიაში „მორალური სამართალსუბიექტობა ადმინისტრაციულ სამართალში“, სადაც საჯარო სამართლის იურიდიული პირის „ინსტიტუციონალისტური“ კონსტრუქციის ჩამოყალიბებაში მორის ორიუს თეორიასთან ერთად ავტორი ემყარება პლანიოლის, დემოგის მოძღვრებებს.<sup>3</sup>

საქმეში ჩახედულ მკითხველს ჰუსერლის „არსებულისა“ და „რეალურის“ მიმართებას გაახსენებს ფატი გოკიელის სიტყვები: „თვით ფიზიკური პირი სამართლის სუბიექტად ქცევისას კარგავს თავისი ბუნებრივი რეალობის ნაწილს და მაგალითად, ქონებრივი გაცვლა-გამოცვლის სფეროში სამეურნეო ცხოვრების აბსტრაქტულ ცნებად იქცევა. ამიტომ, სუბიექტის ცნება, როგორც კონსტრუქციული პირობითი რამ, იურიდიულ პირს სავსებით შეესაბამება. თავისთავადი, ნებაყოფლობითი ასოციაციების წარმოშობის გამო იურიდიული პირი ინდივიდის შემდგომი განვითარების ბუნებრივი გაგრძელებაა, როდესაც ყოველი კულტურული ადამიანი სოციალურ ცხოვრებაში პირისპირ ხვდება იურიდიულ პირს,

---

<sup>3</sup> იხ., Florian Linditch, Recherche sur la personnalité morale en droit administrative, 1977. ქართული თარგმანი მომზადებულია გამოსაქვეყნებლად.

ვითარცა ცხადად არსებულს და რეალურს, ზედმეტია მის ფიქციურობაზე ლაპარაკი. მეორეს მხრივ, ე.წ. იურიდიული რეალობის ცნებამაც არ უნდა დაგვაშინოს. აქ ჩვენ ვერ დავიმსახურებთ მეტაფიზიკაში გადასვლის საყვედურს. იურიდიული რეალობა, ფიზიკურად არახელშესახები, მაგრამ გარეგანი რეგლამენტაციის მიერ განწესებული, ისეთი ყოველდღიური მოვლენაა თანამედროვე სამართლებრივი შეგნებისთვის, რომ მის მისაწვდომად აბსტრაქციის დიდი ნიჭი საჭირო არ არის“.

როგორც მოგონებებიდან ჩანს, სადისერტაციო თემა — “Res extra commercium” (ბრუნვიდან ამოღებული ნივთები) ასპირანტს მეცნიერ-ხელმძღვანელმა შეურჩია. სადისერტაციო ნაშრომის დასრულება ავტორს არ დასცალდა. ხსენებული სახელწოდების ქვეშ წინამდებარე კრებულში გამოქვეყნებული ესსეები დაუშთავრებელი დისერტაციის ფრაგმენტებია.

ესსეები ეთმობა ზოგადად საჯარო ნივთების თემას, რომელთა სამართლებრივი ბუნების შესახებ დღეისათვის ჩამოყალიბებულია ორი ურთიერთსაპირისპირო მიდგომა: გერმანული „დეულისტური“ და ფრანგული „მონისტური“. ამ მიდგომების საფუძველზე ფორმირებულმა გერმანულმა და ფრანგულმა კონსტრუქციებმა მნიშვნელოვნად განსაზღვრეს კონტინენტური ევროპის სამართლებრივი ოჯახის ქვეყნების დაჯგუფება გერმანულ და ფრანგულ სისტემებად. რამდენიმე სიტყვა ამ კონსტრუქციების არსებითი ხასიათის დეტალების შესახებ.

რა იურიდიული შინაარსისაა ადამიანთა ძალაუფლება ღმერთისათვის შეწირულ ნივთებზე, ასევე სასაფლაოებზე, გზებზე, მოედნებზე, პარკებზე, მდინარეებზე, ზღვის ნაპირებზე, მოკლედ ყველა იმ ქონებაზე, რომლებიც უზრუნველყოფენ ადამიანის საზოგადოებრივ მოთხოვნილებებს. ამ ტიპის საგნების წრე ფართოვდება საზოგადოების განვითარებასთან ერთად. ისინი წარმოადგენენ საკუთრების უფლების ობიექტებს, თუ მათ მიმართ უნდა მოქმედებდნენ კერძოსამართლებრივი ფორმებისაგან განსხვავებული იურიდიული ფორმები?

გერმანული იურისპრუდენცია, რომელიც რომის სამართალს დიდხანს გერმანული სამართლის ნაწილად მოიაზრებდა, ზემოთ დასმულ კითხვებზე ვერ პოულობდა ერთმნიშვნელოვან პასუხებს

რომის სამართალში. ამ უკანასკნელში შეიძლება დასაყრდენი ელემენტების პოვნა საჯარო ნივთებზე, როგორც კერძო, ისე საჯარო სამართლებრივი ნორმების კონსტრუირებისათვის. ჩამოყალიბდა თეორია, რომლის თანახმად საჯარო ნივთები რომის სამართალში წარმოადგენენ ჩვეულებრივი საკუთრების უფლების ობიექტებს, ოღონდ მათზე სახელმწიფოს კერძო საკუთრება ხორციელდება საგნების განსაკუთრებული საზოგადოებრივი დანიშნულების გამო. ამ თეორიამ იპოვა მონინალმდეგეები შვეიცარიელი რომანისტის ფრიდრიხ ფონ კელლერისა და რუდოლფ იერინგის სახით. ეს უკანასკნელი მიიჩნევდნენ, რომ საჯარო ნივთები წარმოადგენენ არა სახელმწიფოს კერძო უფლების, არამედ სახელმწიფოს საჯარო ხელისუფლების, მისი „უზენაესი უფლების“ ობიექტებს. ეს თეორია ვერ დამკვიდრდა გერმანულ დოქტრინაში. სამაგიეროდ ჩამოყალიბდა ე.წ. „დუალისტური კონცეფცია“, რომლის თანახმად, საჯარო ნივთებზე სახელმწიფოს უფლება აგებულია საკუთრების კერძოსამართლებრივ კონსტრუქციაზე, ამასთან, საჯარო ნივთების გამოყენება ხორციელდება საჯარო კანონმდებლობით დადგენილი წესით. საჯარო ნივთების ბედი არ წყდება კერძოსამართლებრივი აქტებით. დუალისტური კონცეფცია ცნობილია როგორც „მოდფიცირებული კერძო საკუთრების“ გერმანული დოქტრინა. საჯარო ნივთების კატეგორია მოიცავს როგორც სახელმწიფოს, ისე ეკლესიების, აგრეთვე, კერძო პირთა იმ ქონებას, რომლებიც განსაზღვრულია საჯარო სარგებლობისათვის. ეს პრინციპი განსხვავდება რომის სამართლის მიდგომისაგან, რომელიც საჯარო ნივთების ცალკე კატეგორიად გამოცალკევებას ახდენდა ძირითადად სახელმწიფოსა თუ თემისათვის მათი კუთვნილების ნიშნით.<sup>4</sup>

როგორც სპეციალისტები მიუთითებენ, „მოდფიცირებული კერძო სამართლის“ დოქტრინის საფუძველზე მოხდა საჯაროსანივთო სამართლის ფორმირება, რომელიც მიეკუთვნება უკვე ზოგადი ადმინისტრაციული სამართლის სფეროს, თუმცა, საფრანგეთისგან განსხვავებით, არ მომხდარა კერძოსამართლებრივი რეგულირების ჩანაცვლება საჯარო სამართლით.

საფრანგეთში საჯარო ნივთების „მონისტური დოქტრინის“ ჩამოყალიბება ხდება საფრანგეთის რევოლუციის გავლენით.

---

<sup>4</sup> მოცემულ საკითხზე იხ., ა. ვინნიცკის ნაშრომი — Институт публичных вещей в германском праве. Вестник гражданского права. 2013, №2, გვ. 187-201.

დოქტრინის ჩამოყალიბებაში მნიშვნელოვანი როლი ითამაშა, აგრეთვე, პრუდონის ტრაქტატმა საკუთრების შესახებ. ფრანგული კონცეფციის მთავარი ამოსავალი პოსტულატია თეზისი – საჯარო ნივთი საჯარო საკუთრებაა. პრუდონი საჯარო საკუთრების ქვეშ მოიაზრებდა ხელშეუხებელ, არაგასხვისებად სიკეთეებს, რომლებიც იმყოფებიან განსაკუთრებული სახელმწიფოებრივი დაცვის ქვეშ, გათვალისწინებული არიან არა შემოსავლის მისაღებად, არამედ საყოველთაო სარგებლობისთვის. ასეთი ობიექტების საპირისპიროა სახელმწიფოს ის ქონება, რომლებიც გათვალისწინებულია მოგების მიღების მიზნით. სახელმწიფოს ორი სახის საკუთრების გამიჯვნა მყარად დამკვიდრდა ფრანგულ საჯარო და კერძო სამართალში. საჯარო ნივთები მოიცავს არა მხოლოდ საერთო სარგებლობის ქონებას, არამედ ობიექტებს, რომლებიც უზრუნველყოფენ საჯარო დანესებულებების ფუნქციას.<sup>5</sup>

სამართლის სისტემის თვალსაზრისით, საჯარო საკუთრებითი ურთიერთობები თანამედროვე საფრანგეთში წესრიგდება ე.წ. ადმინისტრაციულ-ქონებრივი სამართლით, რომელიც წარმოადგენს ადმინისტრაციული სამართლის ინსტიტუტს. ეს ურთიერთობები საფრანგეთში პრაქტიკულად მთლიანად რეგულირდება სპეციალური საჯაროსამართლებრივი კანონმდებლობით.<sup>6</sup>

ფატი გოკიელის ესეებში მოცემულია ზემოთ აღნიშნული გერმანული და ფრანგული დოქტრინების გენეზისი. ავტორის პოზიცია ფრანგული დოქტრინის არგუმენტირებული დასაბუთებულობისკენ იხრება. თუმცა, აღსანიშნავია, რომ იმდროინდელი რეალიები ჯერ კიდევ არ იძლევა მათი იურიდიულ ფორმებში სრულყოფილი ასახვის საფუძველს. აღსანიშნავია, რომ როცა ნარკვევები იწერებოდა, საბჭოთა იურიდიულ ლიტერატურაში ჯერ კიდევ არ ჩანს საჯარო ნივთის თემაზე სპეციალური მონოგრაფიები. 1927 წელს, როცა ფატი გოკიელი იძულებული ხდება, მიატოვოს დაწყებული სამუშაო, ირკუტსკში გამოდის ნ. კარაჯე-ისკროვის შესანიშნავი მონოგრაფია — „საჯარო ნივთები“.<sup>7</sup>

<sup>5</sup> მონისტური დოქტრინის შესახებ დანვრილებით იხ. ვინნიცკის Институт публичной собственности в праве Франции, Испании и Италии, Вестник гражданского права, 2013 №4, გვ. 215-231.

<sup>6</sup> იქვე.

<sup>7</sup> Карадже-Искров Н.П.; Публичные вещи. Вып. 1. Иркутск, 1927.

მხოლოდ ორი ათეული წლის შემდეგ ჩამოყალიბდება საბჭოური დოქტრინა ანატოლი ვენედიქტოვის ცნობილ მონოგრაფიაში, რომელიც ავტორს აღიარებას მოუტანს. თუმცა სოციალისტური საკუთრების ბუნება ბუნდოვანი დარჩება. დოქტრინა ნაწილობრივ გაიმეორებს ფრანგულ რევოლუციურ რიტორიკას: სოციალისტური საკუთრება ხალხის მონაპოვარია, ამასთან, მესაკუთრე სახელმწიფოა. როგორც სოციალისტური, ისე პირადი საკუთრება შეადგენს საკუთრების ურთიერთგანსხვავებულ ფორმებს. თანამედროვე ქართული დოქტრინა არ აღიარებს საკუთრების ორი ფორმის არსებობას და მიიჩნევს, რომ საჯარო ნივთების მესაკუთრე სახელმწიფოა და ამ უკანასკნელის, როგორც მესაკუთრის, უფლებები ძირითადად საკუთრების ცივილისტურ კონსტრუქციაში მოიაზრება.

საგანგებო აღნიშვნის ღირსია ფატი გოკიელის ესეე ფლაინერის კონცეფციის შესახებ. ამ უკანასკნელმა ჩამოაყალიბა საჯარო ნივთზე ყოველი ინდივიდის საჯარო სარგებლობის უფლების კონსტრუქცია. ეს უფლება მოიცავს სახელმწიფოს მიერ ინდივიდის უზრუნველყოფილ შესაძლებლობას, ისარგებლოს საჯარო ნივთით, გზებით დანყებული, დამთავრებული ფეხზე დასადგომი ადგილით ეკლესიაში. საგულისხმოა, რომ საჯარო ნივთით სარგებლობის ამ კონსტრუქციამ უაღრესად საინტერესო ასახვა ჰპოვა გერმანულ საჯარო სამართალში.

წინათქმის დასასრულს მათ შესახებ, ვისი როლიც განსაკუთრებულია ამ კრებულის მომზადებაში. კრებულის გამოცემის კეთილშობილი იდეა ეკუთვნის პროფესორ მინდია უგრეხელიძეს. მანვე გასწია კრებულის პირველი რედაქტორის შრომა.

ღრმა პატივისცემით მინდა მოვიგონო ფატი გოკიელის ვაჟი, ან განსვენებული კოტე ანთაძე, ისტორიის მეცნიერებათა დოქტორი, პროფესორი. ბატონი მინდიას რეკომენდაციით ბატონმა კოტემ გამაცნო ფატი გოკიელის პირადი არქივი 1987 წელს, თვითონ გადაბეჭდა ხელნაწერები.

განსაკუთრებული მადლობა მინდა გამოვხატო ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის ასისტენტ-პროფესორის, სამართლის დოქტორის დიმიტრი გეგენავას, იურიდიული ფაკულტეტის სტუდენტების — ქეთევან ფიცხე-

## **წინათქმის ვაგვიერ**

ლაურის, იზა კასრელიშვილის, გვანცა ლაშხიას, თამარ მამარ-  
დაშვილის, ლინდა გიორგაძისა და თამარ მახათაძის მიმართ, რომ-  
ლებმაც ტექნიკური დახმარება გაწოდეს კრებულის გამოსაცემად  
მომზადებაში.

**თელო წინიქი**





## სარჩევი

### იურიდიული ესეები

სამართალი სუბიექტური საზრისით .....	1
იურიდიული პირის პრობლემა.....	17

### RES EXTRA COMMERCIIUM

Традиционное учение писателей пандектного права о публичной вещи.....	67
Флайнер о юридической природе публичной вещи .....	114
Французская доктрина публичного имущества .....	123

### მოგონებები

ჩვენი რექტორი ივანე ჯავახიშვილი .....	153
პირველი ფილოსოფიური სემინარი პროფესორ შალვა ნუცუბიძის ხელმძღვანელობით.....	156
ლუარსაბ ანდრონიკაშვილი.....	163



## სამართალი სუბიექტური საზრისით

რომაელები ამბობდნენ: *Omne jus hominum causa constitutum est.*<sup>1</sup> ადამიანის უფლებების აღიარება, მათთვის იურიდიული მნიშვნელობის მინიჭება სამართლის ჰუმანური, მისი არსების გამამართლებელი მიზანია.

სამართლის მეცნიერება მონოდებულია თეორიულად განსაზღვროს უფლების არსი, მისი ბუნება, რასაც ლოგიკურად უკავშირდება მეორე, არანაკლებ მნიშვნელოვანი – უფლებისა და სამართლის დამოკიდებულების საკითხი.

ჩვენი მიზანია უფლების რაობის შესახებ თეორიების ანალიზი. გზადაგზა შევეხებით სამართალთან უფლების მიმართების საკითხსაც.

.

იურისპრუდენციის აკვანი რომია. მან მოგვცა სამოქალაქო სამართლის, ესე იგი სამოქალაქო უფლებების სისტემა, რომლის საფუძველზე თეორიული დასკვნები უნდა აგებულიყო.

მაგრამ უფლების რაობის შესახებ ასეთი ფილოსოფიური თეორია რომში არ შექმნილა. ამის მიზეზი, ერთი მხრივ, ისაა რომ რომაული აზროვნება განყენებული იურიდიული პრობლემებით დაინტერესებული არ ყოფილა; მეორეც, როცა რომაელები იურიდიულ ურთიერთობებს განიხილავდნენ, მათ ნაკლებად აინტერესებდათ ურთიერთობის პირველი ელემენტი – უფლება, მათი განსაკუთრებული ინტერესის საგანს მეორე ელემენტი – მოვალეობა წარმოადგენდა.

ეპოქაში, როცა სამართალი რკინის დისციპლინით აერთიანებდა ხალხს, რომელი იურისტებისთვის უფლებაზე უფრო მნიშვნელოვანი მოვალეობა იყო, რომლითაც იბოჭებოდა ადამიანი. *Juris vinculum* - სამართლის კვანძი, ბორკილი – იმ დროის ტიპური გამოთქმაა.

უფლების რაობაზე პირველ თეორიულ შეხედულებათა ძიებაში დიდი ქრონოლოგიური ნახტომის გაკეთება მოგვიწევს – თვრამეტი საუკუნის გავლა დუმილით.

---

<sup>1</sup> ყოველი სამართალი დაწესებულია ადამიანის სასიკეთოდ (ლათ.).

XVII-XVIII საუკუნეებში ბუნებითი სამართლის ცნობილი სკოლა წარმოიშვა, რომელმაც უფლების პრობლემას თავისებური პასუხი გასცა. ამ სკოლას მრავალი წარმომადგენელი ჰყავდა. უფლების ბუნებისადმი მათ აერთიანებთ სამი საერთო ტენდენცია: პირველი, უფლება ადამიანში იმთავითვე არსებული, ბუნებრივი მოვლენაა, რომელიც ადამიანს მისი ადამიანობის გამო აქვს; მეორე, უფლებები, ამავე დროს, ნაკარნახევია ზნეობრივი ნორმებით, ისინი ზნეობრივად და სასურველი და უშუალოდ ზნეობრივი ნორმებიდან გამომდინარეობს; მესამე, ბუნებითი უფლებების შინაარსს უმთავრესად თავისუფლებები და მათი გარანტიები შეადგენს.

ბუნებითი სამართლის სკოლის ყველაზე ტიპურ წარმომადგენლად იმანუელ კანტი მიმაჩნია, რადგან ტენდენცია ნითელი ძაფივით გასდევს მის მოძღვრებას. ჩვეულებრივ, კანტი არ ითვლება ამ სკოლის ტიპურ წარმომადგენლად.

არის ორი რამ ამ ქვეყანაზე, რაც ჩვენს სულს მუდამ აღტაცებით და გაკვირვებით ავსებს – ამბობს კანტი – ვარსკვლავებით მოჭედილი ცა ჩვენს ზემოთ და მორალური კანონი ჩვენში. შესაბამისად, არსებობს ორგვარი კანონმდებლობა – ბუნების და ზნეობის. რომელი კანონმდებლობის სფეროს განეკუთვნება სამართალი? ცხადია, ზნეობრივის. ის ნაწილია ზნეობრივი სამყაროსი. სამართალი არ არის ფიზიკური აუცილებლობის ნაკადში გამოხატული. იგი თავისუფლების კატეგორიის ერთ-ერთი გამოვლინებაა. თავისუფლების კანონებს შეისწავლის ეთიკა. მაშასადამე, სამართალიც უშუალოდ მასთან ყოფილა დაკავშირებული; მაგრამ – არა ყოველი სამართალი, არის დადებითი, კონკრეტული სამართალი, რომელიც ნიადაგ იცვლება დროისა და ადგილის მიხედვით. მის სავალდებულობას გარეგანი კანონმდებლობა ქმნის, მისი ასრულების მოტივი გარეგანი იძულებაა. მაგრამ, არსებობს მეორე, საყოველთაო, მარადიული, ბუნებითი სამართალი, რომლის წყარო გონებაა; მისი სავალდებულობა შეგნებულია თავისუფალი, კეთილი ნებით, ყოველგვარი გარეგნული იძულების გარეშე და სრულდება კანონისადმი წმინდა პატივისცემის გრძნობის გამო. ასეთია ბუნებითი სამართალი, სწორედ ამავე ნიშნების მატარებელია კანტის ზნეობრივი კანონი.

საინტერესოა, როგორ შეესაბამება ზემოხსენებულ წანამძღვრებს ბუნებრივი უფლება. სამართალი – ამბობს კანტი – ისეთი

პირობების ერთიანობაა, რომლის შემწეობით შეიძლება ვინმეს თვითნებითი (გარეგანი, მოქმედებითი) თავისუფლება შევუსაბამოთ სხვის თავისუფლებას, საყოველთაო კანონის თანახმად, ამიტომ ჩემი მოქმედების თავისუფლება მხოლოდ მაშინ არის ბუნებობისამართლებრივი ხასიათის, თუ იგი ხელს არ უშლის სხვის თავისუფლებას საყოველთაო კანონის თანახმად.

უფლება პირის გარეგანი თავისუფლებაა. ეს არის ერთადერთი, იმთავითვე მოცემული უფლება, რომელიც ადამიანს ეკუთვნის მისი ადამიანობის გამო.

კანტს თავისუფლების ძირითადი უფლებებიდან ანალოგიურად გამოჰყავს სხვადასხვა უფლებები – თანასწორობა, ადამიანის *sui juris* – ად ალიარება – ყოველივე ის, რასაც ახლა პიროვნების უფლებებს ვუწოდებთ.

მას შემდეგ, რაც ბუნებითი სამართლის სკოლამ სცადა აეხსნა უფლების არსი აუცილებელი და მარადიული მორალის მიხედვით, საკაცობრიო აზროვნება, თითქოს, მართლა დიალექტიკური აუცილებლობით, სანააღმდეგო პოზიციას იჭერს უფლების ბუნებისადმი. სამართალი საზოგადოდ, და უფლება კერძოდ, არ უნდა ვეძიოთ განყენებული ეთიკის სამყაროში. სამართალი ისაა, რაც უშუალოდ არსებობს, მოქმედებს და ხორციელდება ყოველდღიურ ცხოვრებაში. ამიტომ, თუ უფლების ჭეშმარიტი ბუნების გაგება გვწადია, ყურადღება უნდა მივაქციოთ ერთ გარემოებას – როგორ და რა სახით ხორციელდება სამართალი, რა ხასიათის ელემენტები იჩენს თავს სამართლის განხორციელებისას. ამ კითხვაზე ურთიერთგანსხვავებულ პასუხს იძლევა იურისპრუდენციის ორი ცნობილი ავტორი – ვინდშაიდი და იერიინგი.

ყოველი უფლება იმიტომ ხორციელდება, – ამბობს ვინდშაიდი, – რომ პირს სურს იმის ასრულება, რაც მის სასარგებლოდ ობიექტური ნორმითაა დანესებული. სურვილი და აქტივობა იგივე ნებაა. მაშასადამე, უფლება ანუ ნება ყოფილა განსაზღვრული შინაარსის ძალა, რომელსაც პირს აკუთვნებს ობიექტური სამართალი. სამართალი მიიჩნევს, რომ უფლებამოსილი პირის ნება გადამწყვეტია მოვალე პირის ნებისთვის და უკანასკნელმა თავისი მოვალეობა უნდა შეასრულოს ობიექტური სამართლის დანაწესის და უფლებამოსილი პირის სურვილის მიხედვით. მაშასადამე,

ობიექტური ნორმა იცავს – როგორც იერიინგი ფიქრობს – ინტერესისადმი მიმართულ ნებას.

შემდგომმა იურიდიულმა მეცნიერებამ გააკრიტიკა ვინდშაიდის თეორია. საყოველთაოდ ცნობილია ორი არგუმენტი: პირველი ეკუთვნის იერიინგს; ხშირად უფლებები გააჩნიათ ნებისყოფის არმქონეთ; მეორე არგუმენტი ტონისაა: ხშირად უფლება წარმოდგენილია ყოველგვარი ნების გარეშე; მაგალითად, წინათ ქმარი ცოლის მზითვის მესაკუთრე იყო; სულაც არ ჰქონდა მნიშვნელობა, სურდა თუ არა ეს ქმარს.

მეცნიერული თეორიის სასინჯი ქვა არის მისი შედეგები; იმის მიხედვით, თუ როგორ გავიგებთ სამართალს, სამართლის სუბიექტის მიმართ სულ სხვადასხვა შეხედულება გავჩინდება. ვინდშაიდის თეორია სწორედ ამის გამო სიძნელეებს აწყდება. ნება ვინდშაიდს სრულიად სხვადასხვანაირად ესმის. საბოლოოდ, ნება მისთვის კონკრეტული, ინდივიდუალური ფსიქიკის აქტია. თუ ეს ასეა, მაშინ როგორღა ავხსნათ სამოქალაქო სამართალში ისეთი სუბიექტების არსებობა, რომლებიც ფიზიკური პირები არ არიან, მაგრამ გააჩნიათ ინდივიდუალური ნება? ვინდშაიდის თეორიის სრული მოუხერხებლობა სწორედ სამართლის სუბიექტების ანალიზის ფონზე ჩანს. ვინდშაიდის თეორიით სახიფათო მდგომარეობაში ვარდება წარმომადგენლობის ინსტიტუტიც; თუ უფლება სხვა არაფერია, თუ არა ინდივიდუალური ნება, რომელიც ობიექტური ნორმის მიხედვით ხორციელდება, როგორ შეიძლება კონკრეტულად მოცემული ნების გადატანა, რომ წარმომადგენლობის დროს მეორე პირზე უფლების გადაცემა მოხერხდეს?

.

**იერიინგი.** ამ წინააღმდეგობებმა აიძულეს იურიდიული მეცნიერება უფლების ბუნების გასამყდარებლად სხვა გზა ეძია. პრობლემა ის კი არ არის, თუ რის შემწეობით ხორციელდება უფლება, არამედ ის, თუ რა ხორციელდება ნების შემწეობით.

ადამიანისა და საზოგადოების სულიერი ცხოვრებისათვის დამახასიათებელია მიზნების სისტემა, რომელსაც ისინი ახორციელებენ. მისაღწევი მიზანი არის ინტერესი. ობიექტური ნორმის

ფუნქცია ინტერესის იურიდიული დაცვაა. იურიდიულად დაცული ინტერესი არის უფლება, თუმცა, ეს არ ნიშნავს, – ამბობს იერიინგი, – რომ ყოველი ინტერესი, რომელსაც ადამიანი ამწუთიერ მიზნად დაისახავს, ობიექტურმა ნორმამ იურიდიულად დაიცვას და უფლებად აქციოს. ასე რომ იყოს, კანონმდებლობა ქაოტურ მასად გადაიქცეოდა, ყოველი ინტერესი როდია იურიდიულად დაცვის, ანუ უფლებად ქცევის ღირსი. საჭიროა ინტერესების შერჩევა. იერიინგს შერჩევის კრიტერიუმად მიაჩნია მხოლოდ ის ინტერესი, რომელიც მოცემული დროის და პირობებისათვის კანონმდებლის მიერ ჩათვლილია დაცვის ღირსად. ესაა საშუალო ინტერესი *Durchschnittsinteresse*; – რომელიც უნდა წარმოვიდგინოთ დაახლოებით სტატისტიკის საშუალო რიცხვის ანალოგიით.

იერიინგის ეს მსჯელობა შინაგან წინააღმდეგობებს შეიცავს, რაზედაც სამართლიანად გაამახვილეს ყურადღება მისმა კრიტიკოსებმა. იერიინგი აღიარებს, რომ უფლება არის არა წარმავალი, არამედ საშუალო, ობიექტური ინტერესი, რომელიც დაცული უნდა იქნეს ნორმით.

კელზენის თვალსაზრისით, ამ დებულებით იერიინგი საკუთარი სისტემის ამოსავალ დებულებებთან უიმედო წინააღმდეგობებში ჩავარდა, რადგან საშუალო ინტერესი უკვე აღარ არის ინტერესი. იგი მხოლოდ კერძო ინტერესების ურთიერთმიმართებაა განსაზღვრულ გარემოში და პირობებში. გამოდის, რომ სამართალი იცავს არა ინტერესს, არამედ ამ ურთიერთმიმართებას. ასევე გამოდის, რომ უფლება ყოფილა არა დაცული ინტერესი, არამედ დაცული ურთიერთდამოკიდებულება ინტერესებისა. იერიინგის ძირითადი პრეზუმფცია კი ის იყო, რომ სამართალი იცავს ადამიანის მიზნებს. მიზანი გამოხატულებას პოულობს ინტერესში. მიზანი სუბსტანციაა, ურთიერთდამოკიდებულება კი ვერასდროს მიზანი ვერ იქნება, რადგან იგი მიმართებითი კატეგორიაა და არა სუბსტანცია.

ტონის უმთავრესი შენიშვნა იერიინგის თეორიის მიმართ ისაა, რომ იერიინგი უფლებას ახასიათებს არაიურიდიული ცნებებით. უფლების იერიინგისეული ანალიზი არ არის იურიდიული. უფლება არის არა დაცული ინტერესი, არამედ ინტერესის დასაცავი საშუალება, რადგან ინტერესი, მიზანი სამართლის მიღმაა, სამართლის საშუალებაა და არა მიზანთა სისტემა. უფლება დაცვაა და არა



დაცული. სადაც დაცვა თავდება, იქ იწყება მიღწეული ინტერესით სარგებლობა. ისე, როგორც სხვაა მარანი და სხვაა ბოქლომი, რომლითაც მარანი იკეტება.

არის მეცნიერული კრიტიკის ზემოხმობილი ავტორებისაგან განსხვავებული გზა და ჩვენ მას მივმართავთ. ესაა კრიტიკა თეორიის ამოსავალი წერტილებისა, მისი საფუძვლებისა, მიუხედავად იმისა, რომ ნებისა და ინტერესის თეორიები სხვადასხვა შინაარსისაა, მათი ამოსავალი წერტილი ერთია, ესაა შეურიგებელი პოზიცია ბუნებითი სამართლის სკოლისადმი. თავის წიგნში „ბრძოლა სამართლისათვის“ იერიინგი პირდაპირ ამბობს – სამართლის მნიშვნელობის პირველი და ერთადერთი პირობა არის მისი განხორციელება. მხოლოდ ის, რაც ნიადაგ ხორციელდება და გვახსენებს თავის არსებობას, არის ჭეშმარიტი სამართალი; ყველა დანარჩენი არის ცხედარი სამართლისა, ვინდშიადიც მსგავსი თვალსაზრისიდან გამოდის. ინტერესიც, ნებაც ის ფსიქიკური განცდებია, რომლებიც ან ცალ-ცალკე ან სხვადასხვა კომბინაციებში ვლინდება სამართლის განხორციელებისას, მაგრამ სამართლის განხორციელება, ისე როგორც დარღვევა, არის არა თავად სამართალი, არამედ მისი განხორციელება ან დარღვევა, ასევე უფლებების მიმართაც. ისე როგორც ერთია სწორი აზროვნების ლოგიკური კანონი და დავარღვევთ თუ არა მას კამათში, ლოგიკური კანონის ჭეშმარიტებას ამით არც არაფერი დააკლდება, არც მიემატება. როცა იურიდიული მეცნიერების თეორიას ვსწავლობთ, განსაზღვრული მეცნიერული მეთოდების მეშვეობით მისი ბუნების გაგება გვწადია. აქ მოვლენის სისტემატური ანალიზია საჭირო და არა მისი სოციოლოგიურ, პოლიტიკურ ან სამართლებრივი პოლიტიკის სფეროში გადაყვანა. სამართალს არსებობის საკუთარი სფერო აქვს. რა ვუყოთ, რომ ეს მხოლოდ გონებით მისაწვდომი სფეროა და არა ისეთი, რომელიც ემპირიულად შეიძლება შემოწმდეს. ეს მის რეალობას არაფერს აკლებს. განა თვითონ იერიინგი არ ამბობს – მეცნიერების მეშჩანია, ვისაც მხოლოდ იმის სჯერა, რაც ხელშესახებიაო. კონკრეტული რეალობის დაბლობსა და ნორმატიული მორალის მთებს შორის მდებარეობს ის ველი, რომელიც სამართლის სამფლობელოა. ყოველი არსი სწორედ იმიტომაა არსი, რომ სადმე მას აქვს საკუთარი სფერო ყოფადობისა.

სამართალიც არ აცდენია ამ ბედნიერ იღბალს და მხოლოდ ამ პირობითაა შესაძლებელი იურიდიული მეცნიერება და თუ მის საუკეთესო წარმომადგენლებიც ვერ ხედავენ სამართლის ყოფიერების თავისთავად სფეროს, ზოგჯერ მას ეთიკის ნაწილად მიიჩნევენ (ბუნებითი სამართლის სკოლა). ზოგჯერ კონკრეტულად განხორციელებულ, უკვე მომხდარის ნაწილად (იერინგი, ვინდშაიდი), ეს ფაქტიც ორივე ზემოხსენებული სფეროსადმი სამართლის სფეროს თავისებური დამოკიდებულებით აიხსნება. სამართალი ხომ ის პრიზმაა, რომელიც იკრებს წმინდა მორალის ცხოველმყოფელ სხივებს, რომ შემდეგ მისი სინათლე რეალური ცხოვრებისათვის აუცილებელი გახდეს. სამართლის ბუნების გამომჟღავნება, როგორც საკუთარი ყოფიერების გვარის მატარებლისა (Seinsai) თანამედროვე მეცნიერების მიზანია. აქვე გადანყდება უფლების საკითხიც. უფლება და სამართალი კორელატიური ცნებებია. ისინი ერთმანეთზეა დამოკიდებული, ერთმანეთს გულისხმობენ და განაპირობებენ. ამ კორელაციის ბუნების ღრმა წვდომა უნდა მოახდინოს იურიდიულმა ლოგიკამ. როგორც სამართლის, ისე უფლების ბუნების გამომჟღავნება მათი საკუთარი რეალიების არეალში მეცნიერების უახლოესი ამოცანაა.

**ელინეკი.** იმის კვლევას, თუ რაში ხედავს მეცნიერი უფლების არსს, წინ უნდა უსწრებდეს ფილოსოფიური ძიება – თუ რა მიაჩნია მას სამართლის რეალობად საერთოდ, რა ბუნებისაა მისთვის სამართალი. ელინეკის აზრთა მსვლელობაში ჩვენ პირველად ვხვდებით იმ პოზიციას, რომელიც წინა თეორიებისათვის უცხო იყო. არ არსებობს ისეთი ყოფიერება, რეალობა, რომელსაც სამართლის მეცნიერება სწავლობს. იურისპრუდენციას არა აქვს თავისი კვლევის საგანი. მაგრამ მარტო ის როდია ასეთ დაჩაგრულ მდგომარეობაში. ყოველი მეცნიერების ობიექტი საბოლოო ანგარიშში ერთი და იგივეა. სხვადასხვაა მხოლოდ თვალსაზრისი, რომლითაც ისინი უდგებიან ამა თუ იმ ობიექტის კვლევას. მეცნიერებას სპეციფიკურ ბუნებას ანიჭებს არა საერთო საგანი, არამედ სწორედ მისი თავისებური თვალსაზრისი (Standspunkt) ამ

საგნის მიმართ. მაგალითად, ფიზიკას, ფსიქოლოგიას და ესთეტიკას რეალობაში შესაძლოა ერთი და იგივე შესასწავლი საგანი გააჩნდეს. ვთქვათ, მუსიკალური სიმფონია. ფიზიკა მასში ბგერების ტალღებს ხედავს, ფსიქოლოგია – შეგრძნებების, გრძნობების გადამზულ ნაკადს, ესთეტიკა – უღრმეს განცდას სილამაზისა.

ასევეა სამართლის მეცნიერებაშიც. სამართლის მიზანი არის არა არსებული, არამედ ცხოვრების მონესრიგების ნორმები. თეორიული კვლევა–ძიების მიზანია არა ნორმები, არამედ არსებული ცხოვრება ისე, როგორც არის. აქ არა მათი ობიექტების, არამედ მხოლოდ თვალსაზრისების სხვაობაა. საკუთრება – წმინდა თეორიული თვალთახედვით – ფსიქოლოგიური პროცესია, რომელშიც არის ელემენტები მიჩემების, ბატონობის და სხვა. იურიდიული თვალსაზრისით საკუთრება მის შესახებ ნორმების ერთიანობაა.

“Nicht was ist das Eigentum, sondern ure ist zu denken ist die Weise wissentschaftlicher juristische Fragestellung. Die juristischen Begriffe haben keine Werenheiten zum Objekt, die juristische Welt ist eine reine Gedenkenwelt.”

მაგრამ ის არ არის ფიქცია, რადგან ფიქცია ემყარება მხოლოდ გამოგონებას, იურიდიულ თვალსაზრისს კი შეესაბამება მხოლოდ მომხდარი რამ გარეგან თუ შინაგან სამყაროში.

რა მნიშვნელობა უნდა ჰქონდეს ელინეკის ამ ძირითად პრეზუმფციას უფლების პრობლემისათვის? პირველი, უფლება არ არის დამოუკიდებლად არსებული სუბსტანცია. გარეგან სამყაროში მას შეესაბამება მხოლოდ ფსიქიკური განცდები, ერთი მხრივ უფლებამოსილის, მეორე მხრივ, მოვალის და ფიზიკური აქტები, რომლებიც ამ განცდების გამო ხდება. უფლება არის თვალსაზრისი, განჭვრეტის სპეციფიკური, იურიდიული, მეთოდოლოგიური მანერა, რომლიც უზრუნველყოფს იურიდიული მიზნის – ნორმების შექმნას, მეორე, თუ იურისპრუდენციასა და სხვა მეცნიერებათა შორის განსხვავება მეთოდოლოგიურ მიდგომაშია და არა საგანში, დაუშვებელია სხვა მეცნიერებათა მეთოდოლოგიის იურისპრუდენციაში გადმოტანა და უფლების პრობლემის განხილვა, როგორც ისტორიულად წარმოშობილი სოციალური მოვლენისა. ეს ისტორიის და სოციოლოგიის საქმეა. იურისპრუდენციამ უფლება უნდა შეისწავლოს დოგმატურად, სისტემატურად და არა მისი ქმნადობის

პროცესში. მან უფლება უნდა შეისწავლოს, როგორც დამთავრებული ფენომენი.

ჩვენთვის სრულიად მიუღებელია ელინეკის ეს ძირითადი პრეზუმფცია. მეცნიერების ყოველ დარგს გააჩნია არსებობის ორი პირობა – დამოუკიდებელი საგანი და თავისებური მეთოდი. თუ მაინცდამაინც ერთ–ერთი უნდა ვიმსხვერპლოთ, უფრო ადვილი წარმოსადგენია, სხვა მეცნიერებიდან ვისესხოთ ჭეშმარიტების მიღწევის მეთოდი, ვიდრე არ გაგვაჩნდეს თავისთავად ეს ჭეშმარიტება. მაშინ ხომ არც მეცნიერება იქნება. თვით მეთოდი, თვალსაზრისი იმაზეა დამოკიდებული, თუ რა ხასიათის ჭეშმარიტებაა მისალწვევი. ამას ამტკიცებს თვით ელინეკის მაგალითიც: ბგერათა ფიზიკური ტალღები, ფსიქიკური პროცესების ნაკადი და ესთეტიკური განცდა, არა მხოლოდ თვალსაზრისებია, ე.ი. ობიექტით გამოწვეული, არამედ ერთმანეთისგან სრულიად დამოუკიდებელი, სპეციფიკური რეალობები. ეს როდია ერთი და იგივე სიმფონია. არც ფიზიკოსის, არც ფსიქოლოგისთვის სიმფონია არ არსებობს, სიმფონია არსებობს მხოლოდ ესთეტიკოსთვის, რომელიც შეისმენს ხმების დენას, მთლიანობის სახით და ჩანვდება მის იდეას. ასევეა სამართალშიც, გრძნობები საკუთრების, ქონების გამო არა თვალსაზრისია, არამედ ფსიქიკური რეალობა – ფსიქოლოგიის საგანი, საკუთრების იურიდიული ინსტიტუტი კი სპეციფიკური იურიდიული რეალობაა. ასევეა უფლებაც.

ნების და ინტერესის თეორიების ურთიერთკრიტიკამ გამოავლინა თითოეული მათგანის ცალმხრივობა და უკმარისობა იმის ასახსნელად, რასაც ცხოვრება და კანონმდებლობა უფლებად მიიჩნევდა. ამიტომაც წარმოიშვა ნებისა და ინტერესის თეორიების ერთგვარი სინთეზის საჭიროება. ამ ტენდენციის გამომხატველია ორი მეცნიერი, ორივე საჯარო სამართლის პრობლემების მკვლევარი – ბერნაციკი და ელინეკი.

ელინეკთან უფლება იყოფა ორ კატეგორიად – კერძო და საჯარო უფლებებად. პირველი კერძო სამართალშია, მეორე – საჯარო სამართალში. ელინეკის კვლევის საგანი ძირითადად საჯარო უფლებებია, თუმცა იგი ზოგადად იხილავს კერძო უფლებებსაც.

უფლება მოიცავს ორ ელემენტს – ნებას და ინტერესს. საინტერესოა ამ ელემენტების ურთიერთდამოკიდებულება ელინეკის თვალსაზრისით. ადამიანის ყოველ ნებელობით აქტს უნდა

ჰქონდეს თავისი შინაარსი: არა მარტო გსურს, არამედ გსურს რაიმე; ისე როგორც, არა მარტო ხედავ, არამედ ხედავ რაიმეს. ნების ეს შინაარსი არის მისი მიზანი – სიკეთე, სუბიექტურად განხილული ინტერესი. სამართლის მიზანი არის ინტერესის დაცვა – იმეორებს იერინგის თვალსაზრისს ელინეკი, მაგრამ არა იმისა, რომელიც მოცემულ მომენტში, მოცემულ სუბიექტს მიაჩნია ინტერესად, არამედ იმისა, რაც კანონმდებელს, მოცემულ დროში გაბატონებული შეგნების მიხედვით, მიაჩნია საშუალო ინტერესად (Durchschnittsinteresse). ამიტომ ცდება ვინდშიაიდი, როცა ამბობს, თითქოს ნება იყოს უფლება. ის მხოლოდ საშუალებაა უფლების განხორციელების და ცარიელია, თუ არ ექნა განსაზღვრული შინაარსი, მიზანი – ინტერესი, მეორე მხრივ, იერინგიც ცდება, უფლება არ არის მართოდ იურდიულად დაცული ინტერესი, საჭიროა ნება, რომელიც მისცემს მიმართულებას ინტერესს, იქნება მისი განხორციელების ფორმა. ამიტომ უფლება უნდა განიმარტოს, როგორც ადამიანის ნების აღიარების მეშვეობით დაცული ინტერესი ანუ სიკეთე. ნების აღიარება არის უფლების ფორმალური მომენტი, ინტერესი – მატერიალური, ერთობლიობაში ისინი სინთეზურ მთლიანობას ქმნიან.

ჩვენ არ შევუდგებით ელინეკის მოძღვრების კრიტიკას და იმის გამოკვლევას, თუ რაოდენ ღრმად ჩანდა იგი უფლების ბუნებას. ამისთვის მოგვიხდებოდა ყველა იმ კრიტიკული შენიშვნის გამეორება, რომელიც ცალ-ცალკე გამოვთქვით ვინდშიაიდის და იერინგის თეორიათა შესახებ, რადგან არსებითად ელინეკის თეორიაში გადმოინაცვლა იმ ხარვეზებმა, რაც ორივე თეორიას ცალ-ცალკე გააჩნდა.

შევუდგეთ შემდეგ საკითხს. ჩვენ ვთქვით, რომ მეცნიერული ტრადიცია საერთოდ უფლებას ჰყოფს საჯარო და კერძო უფლებებად იმის მიხედვით, იგი სამოქალაქო ბრუნვის სხვა წევრის მიმართ ხორციელდება თუ სახელმწიფოს მიმართ. მაგალითად, ჩემი უფლება გასესხებული ფულის უკან დაბრუნებაზე კერძო უფლებაა, პარლამენტის არჩევნებში მონაწილეობის მიღებისა – საჯარო უფლება. ელინეკისთვის აუცილებელ ამოცანას წარმოადგენს ერთმანეთისაგან კერძო და საჯარო უფლების გამიჯვნის, მათი ურთიერთდაპირისპირების საფუძვლის გამონახვა.

სამართლებრივი წყობა სხვადასხვანაირად ახდენს ჩვენი ქცევის განწესებას – ამბობს ელინეკი. ამ სხვაობათა შორის უნდა გამოვყოთ ინდივიდის მიმართ სახელმწიფოს დამოკიდებულების ორი უმთავრესი სახე: პირველი, როცა სახელმწიფომდე ესა თუ ის ქცევა უკვე შედიოდა ინდივიდის ბუნებრივ თავისუფლებაში, სახელმწიფომ კი აღიარა ის, ნება დართო და იურიდიული ძალაც მიანიჭა. ასეთ ქცევას ვუნოდოთ იურიდიული გაბედევა (*Rechtliche dürfen*), მეორე, ის შემთხვევაა, როცა ქცევა სრულიად უცხოა ბუნებრივი თავისუფლებისათვის, სახელმწიფო მას აწესებს და აძლევს მასიურ ძალას; ასეთი უნარი არის სამართლებრივი შეძლება (*Rechtliche können*). თითოეული სახის უფლების დარღვევას განსხვავებული შედეგი მოჰყვება. თუ დაირღვა *Rechtliche dürfen*–ი, მაგალითად, ადამიანს ხელი შეუშალებს საკუთრებაში, შედეგი იქნება დასჯა ან ზარალის ანაზღაურება. თუ დაირღვა *Rechtliche können*–ი, მაგალითად, ხელშეკრულება დადო მცირეწლოვანმა, ეს ფაქტი იურიდიულად არარა იქნება, შესაძლოა *können*–ის მოსაზრება *dürfen*–ის გარეშე? შეიძლება. მაგალითად, მცირეწლოვანის ქცევა შედის ადამიანის ბუნებრივი თავისუფლების სფეროში, *dürfen*–ი არ მოიაზრება *können*–ის გარეშე. საკუთრების პირობაა, რომ იგი ცნოს სახელმწიფომ, როგორც იურიდიულად ძალოვანი და დაიცვას. კერძო უფლება მოიცავს *dürfen*–საც და *können*–საც. აქ სახეზეა ადამიანის ბუნებრივი თავისუფლება აღიარებული, ნებადართული ნორმების მიერ, მაგრამ მას აქვს სახელმწიფოს მიერ მინიჭებული ძალაც. საჯარო უფლება კი შეიცავს მხოლოდ *können*–ს. აქ არის ქცევა, რომელსაც მომავალში მიენიჭა იურიდიული ძალა, თუ წაერთვა, თვით ქცევაც იურიდიულად უაზრო ფაქტად იქცევა. აქედან ცხადია, რომ კერძო და საჯარო უფლება ერთმანეთისგან სრულიად განსხვავებული, შინაარსობრივად ერთმანეთის საპირისპიროა და სრულიად სხვადასხვა ფესვებისანი არიან.

დაპირისპირება კერძო და საჯარო უფლებას შორის იქედან გამომდინარეობს, რომ მათი ძირი, მათი გამომხატველი ქცევა – იურიდიული *dürfen*–ი და *können*–ი სხვადასხვაა. ელინეკმა ვერ გამოიხატა ჭეშმარიტი სადემარკაციო ხაზი კერძო და საჯარო უფლებებს შორის, რადგან განსხვავება *dürfen*–ისა და *können*–ის ცნებებს შორის კრიტიკას ვერ უძლებს. ჩვენი კრიტიკა, რომელსაც

ეხლა მოვიტანთ, კელზენის არგუმენტებს ეყრდნობა. შევეცდებით ერთგვარად განვავითაროთ უკვე არსებული არგუმენტები.

ძირითადი შენიშვნა, რომელსაც ელინეკის თეორია იმსახურებს, ისაა, რომ აქ საბოლოოდ გარკვეული არ არის, თუ რა კატეგორიის ცნებებია მისი „იურიდიული გაბედვა და შეძლება“. ხან ეს უფლებისადმი ინდივიდის დამოკიდებულებაა, ხან ადამიანის ქმედება, ქცევა, ხან კი დამოკიდებულება ინდივიდებს შორის, ხანაც უნარი. ესენი კი სრულიად ურთიერთგანსხვავებული მოვლენებია. იურიდიულ გაბედვას და შეძლებას შორის ელინეკი უმთავრეს განსხვავებას იმაში ხედავს, რომ პირველი თავისთავადი, ადამიანის ბუნებრივი თავისუფლების სფეროში არსებული ქცევაა, მეორე კი – ან დაფუძნებული. „ბუნებრივი თავისუფლების“ ცნების მეტაფიზიკურ ხასიათს რომ თავი ვანებოთ, მართალია კელზენი, როცა ამბობს, რომ სახელმწიფოს არ ძალუძს შექმნას ახალი ქმედება. ფიზიკური პროცესები, რომლებსაც ადამიანი ბუნებრივად ჩაიდენს, მექანიკის სფეროს განეკუთვნება და სახელმწიფოს ინიციატივით ვერც შემცირდება, ვერც გამრავლდება. ამიტომ können-ის დროს სახელმწიფო არ ქმნის ახალ ქმედებას. ყუთში კენჭის ჩაგდება არჩევნების უფლების აღიარებამდეც იყო შესაძლებელი, ოღონდ აღიარებამდე იყო მექანიკური ფაქტი, შემდეგ კი იურიდიული მნიშვნელობა მიენიჭა, მაგრამ იგივე პროცესი ხდება dürfen-ის დროსაც. მესამე და უმთავრესი კრიტიკული არგუმენტი ისაა, რომ საბოლოოდ dürfen-ი და können-ი არ წარმოადგენს ერთმანეთისაგან დამოუკიდებელ, ურთიერთდაპირისპირებულ რეალიებს, როგორც ეს ელინეკს მიაჩნია. ისინი არ წარმოადგენენ კარდინალურად განსხვავებულ დამოკიდებულებებს. ამიტომ ელინეკმა ვერ შეძლო სადემარკაციო ხაზის გავლება კერძო და საჯარო უფლებებს შორის. ყოველი ბუნებრივი, ნინაუფლებრივი მოქმედება, ვიდრე მისი იურიდიული კვალიფიკაცია არ მომხდარა, ე.ი. ვიდრე მისთვის რაიმე იურიდიული მნიშვნელობა არ მიგვიწერია, თავისთავად არც dürfen-ია და können-ი. თუ იმას ვიტყვით, რომ იურიდიულ გაბედვაში ბუნებრივი თავისუფლება იყო და შემდეგ იგი მხოლოდ აღიარებულ იქნა, ე.ი. თუ dürfen-ს მოვაცლით იურიდიულ ძალოვანებას, დაგვრჩება იურიდიული უაზრო მოქმედება. ეს იურიდიული ძალოვანება კი არის არა თავისთავადი, არამედ სახელმწიფოს მიერ მიკუთვნებული; ე.ი.

dürfen-ის მთელი არსი ყოფილა können-ში. ეს ყოფილა მისი უმთავრესი არსებითი პირობა. მეორე მხრივ, არც können-ია იურიდიული ძალის მიკუთვნება ცარიელი წერტილისათვის. აქაც არის ბუნებრივი მოქმედება, რომელსაც იურიდიული ძალა ენიჭება. ამიტომ საბოლოოდ dürfen-ი და können-ი, ორივე ერთნაირად შეიცავს მოქმედებისა და იურიდიული ძალის მომენტებსაც და იურიდიულად მნიშვნელოვანი სწორედ უკანასკნელია.

ყოველი უფლება წანამძღვრად გულისხმობს სამართლებრივი ნყობილების არსებობას, რომლითაც იგი არის შექმნილი, აღიარებული და მეტწილად დაცული. ადამიანის ცხოვრება მალღდება ბუნებრივ პროცესებზე სწორედ სამართლის საშუალებით. ამიტომ “Ohne öffentliches Recht kein Privatrecht” მხოლოდ ის გადააქცევს წმინდა Machtssubject-ს Rechtssubject-ად. ამიტომაც, ცხადია, ლოგიკური პრიმატი სამართლისა უფლების წინაშე. ელინეკის ძირითადი შეცდომა ისაა, რომ თითქოს უფლება თავისთავად იყოს შიშველი ძალა და მხოლოდ სამართალი აძლევს მას იურიდიულ მნიშვნელობას, ასე რომ იყოს, სამართალს არა მარტო ლოგიკური პრიმატი უნდა მივაკუთვნოთ, არამედ ის ამომწურველად უნდა ჩავთვალოთ. უფლება კი უნდა მივიჩნიოთ არა იურიდიულ კატეგორიად, არამედ ფაქტობრივ ძალად, მაგრამ საქმე ასე როდია. როცა უფლებაზე ვლაპარაკობთ, მხედველობაში გვაქვს მოვლენა, რომელიც მოცემულია იურიდიული ფენომენის სახით. საიდან მიიღო უფლებამ იურიდიული ძალა, ეს სამართლის ისტორიისა და სოციოლოგიის საკითხია და არა სისტემური კვლევისა. ამას თვით ელინეკიც ამბობს; და თუ სისტემური ანალიზისთვის უფლება ისეთივე იურიდიული ხასიათის მატარებელია, როგორც სამართალი, მათ შორის რაიმე ლოგიკურ პრიმატზე ლაპარაკი შეუძლებელია.

•

**კელზენი** პუბლიცისტიკა. ამიტომ მას უმთავრესად საჯარო უფლების პრობლემა აქვს დამუშავებული; ამასთან, რამდენადმე იხილავს საზოგადოდ უფლების საკითხს და მათ შორის, კერძო უფლების საკითხსაც. ჩვენთვის მისი აზრი, თანამედროვე მეცნიერთა შორის, განსაკუთრებით იმიტომაა საინტერესო, რომ



იგი ობიექტივისტია და უფლების წინაშე სამართლის პრიმატს აღიარებს, უფლება მიაჩნია სამართლის ერთ-ერთ მოდიფიკაციად, დამოუკიდებლად არარსებულ კატეგორიად. გაცხადით მის აზრთა დინებას და ვნახოთ, როგორ ლოგიკურ შედეგებამდე მიგვიყვანს კელზენის მოძღვრების საფუძვლები.

ყველა იმ განმარტების უმთავრესი შეცდომა, რომლებიც უფლების შესახებ არსებობს, კელზენის აზრით, ისაა, რომ მათ ვერ მიაგნეს პრობლემის მართებულ დასმას. მეცნიერებაში საკითხის სწორი დასმა უკვე მისი ნახევრად გადაჭრაა. პრობლემის უსწოროდ დასმა კი იმაში მდგომარეობდა, რომ ფიქრობდნენ, თითქოს სამართალსა და უფლებას შორის დიდი სხვაობა იყო. ამავე დროს, უფლება მიაჩნდათ ერთგვარ სუბსტანციად, რასაც იცავს ობიექტური ნორმა, მაშინ, როცა ყოველი სამართალი ფორმალურია, სულ ერთია იგი ობიექტურია თუ სუბიექტური და შეიცავს იმას, თუ როგორ იცავს და არა იმას, თუ რას იცავს.

ობიექტურადაც და სუბიექტურადაც სამართალი არის სოციალური დაცვის ფორმა. მათ შორის განსხვავება მხოლოდ ისაა, რომ ობიექტური სამართალი უნდა განვიხილოთ უფლებად თავისთავად, ხოლო უფლების ხსენების დროს, ეს უკანასკნელი განიხილება სუბიექტთან დამოკიდებულებაში. აქ ცხადია, რომ კელზენს ერთადერთ და ძირითად იურიდიულ კატეგორიად მიაჩნია სამართალი, უფლება კი იგივე ობიექტური სამართალია, მხოლოდ აღებული არაა დამოუკიდებლად, არამედ მის მოდიფიკაციაში, განსაზღვრულ მიმართებაში სუბიექტთან.

ამიტომ უფლების პრობლემა ის კი არ არის, როგორ ვეძიოთ მისი თავისებური ბუნება, არამედ ის, რომ გამოვარკვიოთ, თუ როგორ ხდება, რომ ობიექტური ნორმა განსაზღვრულ დამოკიდებულებაში დგება სუბიექტის მიმართ და რა სახისაა ეს დამოკიდებულება. აქ კელზენი მეტად საინტერესო პასუხს იძლევა. ობიექტური ნორმა აწესებს განსაზღვრულ მოვალეობას. ეს სხვისი მოვალეობა ჩემთვის მნიშვნელოვანია, როგორც ჩემი უფლება, რადგან, ამ ნორმის განმარტების საფუძველზე, მე ისეთ დამოკიდებულებაში ვარ ვალდებული პირის მიმართ, რომ მისი მოვალეობა მე მიმეთვლება, როგორც ჩემი უფლება.

კელზენი გრძნობს, რომ ეს არ არის უკანასკნელი პასუხი კითხვაზე, რომ პრობლემის ფესვი სწორედ იმაშია, თუ როდის აქვს

ადგილი ისეთ დამოკიდებულებას, როცა სხვისი მოვალეობა მე უფლებად მიმეთვლება, ასეთი მითვლის პირობა რომ კანონის მიერ ჩემი უფლების იურიდიული ცნობაა, ეს იმთავითვე იგულისხმება, რადგან ჩვენ უფლებაზე ანუ სუბიექტურ სამართალზე გვაქვს საუბარი და არა სუბიექტურ ძალადობაზე. ამიტომ კელზენი განაგრძობს განმარტებას... „უფლებამოსილის დამოკიდებულებაში მე ვდგები მაშინ, როცა კანონში გამოხატული ნება ორ პირს შორის ქცევის შესახებ არის ჩემზე დამოკიდებული, ჩემი პიროვნების გამოვლინებაზე დამოკიდებული“, შემდეგ კელზენს მაგალითიც მოჰყავს: თუ ჩემმა მოვალემ ვალი დროულად არ დამიბრუნა, ჩემი უფლებაა სასამართლოს სარჩელით მივმართო თუ არა.

უკვე ამკარაა, რომ კელზენის ობიექტივიზმი, მთელი მისი მსჯელობის გასწვრივ, თანდათანობითი კლებადობის სახით, ნულამდე დადის დამოკიდებულება სუბიექტივისადმი, ესე იგი უფლების რაობა ის ყოფილა, რომ უფლების გამოყენება–არგამოყენება, განხორციელება–არგანხორციელება დამოკიდებულია უფლებამოსილ პირზე; მივუმატოთ ერთი სიტყვაც – მის სურვილზე. კელზენი ამ სახით იღებს დისპოზიციის შესაძლებლობას უფლებაში, ესე იგი სუბიექტურ სურვილზე უფლების დამოკიდებულებას ანუ ნამდვილ სუბიექტივიზმს.

ყოველი უფლება რომ საბოლოოდ ობიექტური სამართლის მხოლოდ მოდიფიკაციაა, კელზენთან სხვანაირადაც მტკიცდება. კელზენი ამბობს, რომ უშუალოდ უფლება ანესებს მოვალეობას და მხოლოდ შუალობითად მოვალეობის შემწეობით წესდება სხვისი უფლება მოვალეობის შესრულებაზე. ამიტომ მოვალეობა არის სუბიექტური სამართლის აუცილებელი გამოვლინების ფორმა, უფლება კი – მხოლოდ შესაძლებელი. ესე იგი, ობიექტური სამართალი ყოველთვის ანესებს მოვალეობას, უფლება კი შეიძლება არ დაანესოს.

ცხადია, აქ კელზენი მოვალეობის ან უფლების დროულობით პირველობაზე კი არ ლაპარაკობს, არამედ ლოგიკურ დამოკიდებულებაზე. მაგრამ მისი აზრი არ არის ჭეშმარიტი მისივე გამოსავალი წერტილების მიხედვით. მოვალეობის და უფლების დამოკიდებულების გარკვევისას სრულიად ზედმეტია უშუალობისა და შუალობის ცნებები, ანესებს რა მოვალეობას, ობიექტური

ნორმა ამ მოვალეობას განსაზღვრულ პუნქტს, განსაზღვრულ ცენტრს მიაკუთვნებს. უფლების დაფუძნებით წესდება სხვისი მოვალეობაც და მათ ლოგიკურ პრიმატზე კამათი დაემსგავსებოდა შუა საუკუნეების კამათს კვერცხსა და ქათამზე, რადგან მოვალეობა და უფლება კორელატიური ცნებებია და ერთმანეთის გარეშე ლოგიკურად ვერ მოიაზრებიან.

დასასრულ უნდა ითქვას, რომ კელზენს უფლება, ვიდრე ის სრულდება, პოტენციურ მდგომარეობაში მყოფად მიაჩნია, როცა მოვალეობა არ სრულდება, უფლებამოსილ პირს საბაბი ეძლევა სარჩელის მეშვეობით გამოიწვიოს ობიექტურ სამართალში ალტერნატიული შედეგები ანაზღაურების ან დასჯის სახით.

ასეთია უმთავრეს ხაზებში ის შესაძლებელი გადაწყვეტილებანი, რომლებიც მეცნიერული აზროვნების განვითარებამ მოგვცა უფლების ბუნების შესახებ.

1924 წელი.

## იურიდიული პირის პრობლემა

### I

ადამიანის პიროვნების თვითმიზნობა და უმაღლესი ღირებულება თანამედროვე ეთიკის ძირითადი პრინციპი, ამასთანავე ყოველივე კონკრეტულად არსებულის საზომი და შეფასების საშუალებაა. ეს დიადი იდეა წარმოადგენს ჩვენი სამართლებრივი შეგნების საფუძველს და კანონმდებლის უდიდესი მიღწევა იქნება, თუკი მას იურიდიულ ნორმებში გამოხატავს. სხვანაირად მოქცევა კანონმდებელს არც კი შეუძლია. ამიტომ თანამედროვე ეთიკის ძირითადი პრინციპი ამავე დროს სამოქალაქო სამართლის მეცნიერების განვითარების ახალი ტენდენციის გამომსახველად შეიძლება ჩაითვალოს.

აღნიშნულის გამო სამოქალაქო სამართალში განსაკუთრებულ სიმძაფრეს და მნიშვნელობას იძენს სამართლის სუბიექტის პრობლემა.

სამართლის სუბიექტი შეიძლება განიმარტოს, როგორც იურიდიული ურთიერთობის მონაწილე, რომელიც ნებასმეუფლის ან მოვალის როლში გვევლინება. სამართლის სუბიექტის ცნება, როგორც ამას სამართლიანად აღნიშნავს დიუვერნუა, ხელოვნურია; ის არსებულის იურიდიული გადამუშავებაა, კონკრეტული ცხოვრების მოთხოვნილებებით ნაკარნახევი.

პიროვნების კონსტიტუციური მნიშვნელობის აღიარება თანამედროვე იურისპრუდენციაში არა მარტო იმითაც გამოიხატა, რომ ადამიანს, ვითარცა სამართლის ფიზიკურ სუბიექტს – ერთადერთი ადგილი მიენიჭა. მისი მნიშვნელობის პროგრესულმა ზრდამ სხვა ფორმაშიაც იჩინა თავი. კულტურის ზრდით ვითარდება პიროვნება, იზრდება იმ მრავალფეროვანი მიზნების რიცხვიც, რომლებიც მისთვის აუცილებლად მისაღწევია. მაგრამ საქმე ისაა, რომ ბევრი ამ მიზანთაგანი ვერ მიიღწევა, ბევრი ამ თავისებურებათაგანი ვერ გამოიხატება, თუკი ყოველი ინდივიდი მხოლოდ საკუთარ ძალას დაეყრდნობა. ამიტომ საჭირო ხდება კავშირების და დანესებულებების დაარსება, ამას მოითხოვს პიროვნების მიერ საკუთარი მიზნების მიღწევის ინტერესი. სწორედ აქ, ამ კავშირებში

ისახება სამართლებრივი ურთიერთობის ახალი სუბიექტის პრობლემა, რომელიც ფიზიკური პირის კონცეფციამდე ვერ დაიყვანება. იურიდიული პირი ზოგადად შეგვიძლია განვმარტოთ, როგორც ფიზიკურ პირთა ისეთი კომპლექსი ან დანესებულება, რომელსაც სამართლის ერთი სუბიექტის თვისება მიეკუთვნება. ასეთი განმარტება სავსებით შეესაბამება ფორმალური ლოგიკის კანონებს და, ამასთანავე, მას მხარს დაუჭერენ იმ შეხედულებათა მომხრეებიც კი, რომლებიც იურიდიული პირის ბუნების გაგებაში ერთმანეთს უპირისპირდებიან.

იურიდიული პირის სამართლის სუბიექტად აღიარება, ერთის შეხედვით, თითქოს ეწინააღმდეგება იმ პრინციპს, რომლის თანახმადაც სამართლის სუბიექტი მხოლოდ ადამიანის პიროვნებაა. მაგრამ არსებითად, ეს ასე როდია. როგორც სამართლიანად აღნიშნავს სალეილი, იურიდიული პირი არის ინდივიდუალურ პიროვნებათა შემდგომი გაგრძელება და განვითარება, მათი ყველა თავისებურებათა გაშლის შემდგომი შესაძლებლობა, ანუ, უფრო ხატოვნად, იურიდიული პირი ფიზიკურ პირთა შემდგომი სამართლებრივი ემანაციაა.

უკვე აღვნიშნეთ, რომ თვით სამართლის სუბიექტის ცნება ხელოვნურობით ხასიათდება, ნაყოფია იურიდიული აბსტრაქციისა. მაგრამ ვიდრე ამ აბსტრაქციის სარჩული ფიზიკური, ხორციელად არსებული პირია, იურისპრუდენციაში ე.წ. გულუბრყვილო რეალიზმის მომხრენი დამშვიდებულნი არიან. მაგრამ, როდესაც სამართლის სუბიექტად გამოიკვეთება იურიდიული პირი, ე.ი. ერთს გონებრივ კონსტრუქციას მეორე გონებრივი კონსტრუქცია ემატება, საქმე თავისთავად იცვლება. მატერიალისტური თვალსაზრისი იურიდიულ პირში ხედავს არასარწმუნო, მერყევ დასაყრდენ ნერტილს, და აქ იბადება თეორიები, რომლებიც ცდილობენ შეარიგონ იურიდიული პირის კონკრეტულად არსებობის ფაქტი იმ თეორიულ ნანამძღვართან, რომლის მიხედვითაც მხოლოდ ფიზიკურ პირს შეუძლია სამართლებრივი ურთიერთობის სუბიექტი იყოს.

ამ თეორიებს ჩვენ ქვემოთ გავარჩევთ; ახლა კი განვიხილოთ მოსაზრებები, რომლებიც უარყოფენ იურიდიული პირის, როგორც სამართლის სუბიექტის ცნებას.

ასეთი შეხედულების ადრეული წარმომადგენელი გუსტავ შვარცია. იურიდიული პირის ირგვლივ ურთიერთსაწინააღმდეგო თეორიების შექმნის ფაქტი, ამბობს შვარცი, იმის მაჩვენებელია, რომ თვით სამართლის სუბიექტის ცნებაა ყალბი და არა ჭეშმარიტი; ის, რაც გარკვეულ ქონებრივ კომპლექსს იურიდიულ მთლიანობას ანიჭებს და სხვა კომპლექსებიდან განასხვავებს, არის არა სუბიექტი, რომელსაც მიეკუთვნება ქონება, არამედ ის იურიდიული მიზანი, რასაც ქონება ემსახურება. ქონება საზოგადოდ ემსახურება არა ვინმეს, არამედ რაიმეს ე.ი. გარკვეულ მიზანს. თუ ადამიანმა, რომლის მიზნებსაც ემსახურება ქონება, ის არაგონიერი მიზნით დახარჯა, მაშინ სახელმწიფო მას ქონებას ართმევს და გადასცემს სხვა მმართველს, რომელიც ქონებას კვლავ ობიექტურად გონიერ დანიშნულებას მისცემს. ამგვარად, ადამიანი არის არა სამართლის სუბიექტი, არამედ სახელმწიფო ზრუნვის ობიექტი (objekt der Staatlichen für Sorge), ერთხელ დაწესებული მიზნებისთვის გადადებული ქონების მმართველი. ამიტომ შვარცი წინადადებას იძლევა სამართლის სუბიექტის ტერმინის მაგიერ იურისპრუდენციაში შემოვიღოთ „სამართლებრივი მიზნის“ ცნება.

ასეთივე შეხედულებას უფრო ცხადი პრაქტიკული ფორმა და ძლიერი თეორიული დასაბუთება მისცა ფრანგმა მეცნიერმა ლეონ დიუგიმ. დიუგის ამოსავალი პოზიცია ასეთია: მთელი თანამედროვე სამართლებრივი ცხოვრება – ამბობს ის, შეიძლება ორი ძირითადი ცნებით ამოიწეროს: ეს არის სახელმწიფოს ძალაუფლების ცნება და ცალკეულ პირთა უფლებანი. ორივე ამ ცნებამ თავისი დრო მოჰყამა და ახლა ერთგვარ ანაქრონიზმს წარმოადგენს. ინდივიდზე გაბატონებული სახელმწიფოს ძალაუფლების იდეა ველარ ეთანხმება თანამედროვე ინდივიდუალისტურ მსოფლმხედველობას. ამიტომ, აცხადებს დიუგი, არსებობს სახელმწიფოს მიერ შემოქმედების ახალი ფორმა, რბილი, მფარველობითი, რომელიც გამოიხატება სოციალური ურთიერთობის დროს ბუნებრივად შექმნილ ობიექტურ ნორმაში, ერთის მხრივ, და დეცენტრალიზაციის, ანუ სინდიკალისტურ მისწრაფებებში, მეორე მხრივ. ასეთივე კვდომის მდგომარეობაშია კერძო პირთა უფლებანი. ავიღოთ მაგალითად, თავისუფლების პრინციპი; ის გულისხმობს, რომ

ყოველივემ უნდა შეასრულოს თავისი სოციალური ფუნქცია; პასიურობის, არაფრის კეთების უფლება არავის არ აქვს. სად არის აქ უფლება? რასაკვირველია, არსად. საკუთრებაც აგრეთვე არის არა უფლება, არამედ სოციალური ფუნქცია – ქონების პატრონს მრავალი მოვალეობა აკისრია და, თუ მან ისინი არ შეასრულა, სახელმწიფო უბიძგებს მესაკუთრეს ამ სოციალური ფუნქციის შესრულებისაკენ. მოკლედ, ყველგან, სადაც ჩვენ უნინ უფლებას ვხედავდით, ახლა მხოლოდ სოციალური ფუნქცია უნდა ვიგულისხმოთ.

დიუგისა და შვარცის შეხედულებები ერთმანეთისგან განსხვავდება იმიტომ, რომ პირველი უარყოფს უფლებას, მეორე კი სამართლის სუბიექტს, მაგრამ მათი მოძღვრების შედეგი ერთნაირია. დიუგი, უფლების უგულებელყოფით, უგულებელყოფს სუბიექტს, როგორც უფლების მატარებელს. შვარცი, როცა უარყოფს სუბიექტს, ამით, ცხადია, უგულებელყოფს უფლებასაც, რადგან ის სუბიექტის გარეშე, ლოგიკურად ვერ მოიაზრება.

ამგვარად, დიუგის და შვარცის მოძღვრებებს, ლოგიკურად მათთვის არასასურველი შედეგები მოყვა; გარდა ამისა, სუბიექტის უფლების უარყოფა დიუგის თავისთავად აიძულებს სიმძიმის ცენტრი სახელმწიფო ძალაუფლებაზე გადაიტანოს, რაც მის მოძღვრებაში ერთგვარ წინააღმდეგობას ქმნის.

ამ თეორიების ხარვეზი ამოსავალ პოზიციაშია, იმ ძირითად პრინციპში, რომელიც მათ, შეგნებულად თუ შეუგნებლად, საფუძვლად უდევთ: ეს არის პიროვნების სრული უარყოფის იდეა. დიუგი პირდაპირ აცხადებს: პიროვნება მიზანი კი არაა, მხოლოდ საშუალებაა, ის ერთ-ერთი ბორბალია დიდი მანქანისა, რომელსაც სოციალური ჰქვია. ასეთი თვალსაზრისი კი, როგორც ამას აღნიშნავს ე. ლასკი, ყოვლად მიუღებელია. არსებობს ორი ეთიკური წინამძღვარი სამართლის პრობლემების გადაჭრისთვის: პერსონალიზმი და ტრანსპერსონალიზმი. პერსონალიზმი აღიარებს, რომ ყოველი სამართლიანი წყობილების უმაღლესი დანიშნულება ისეთი სოციალური წესის შექმნაა, როცა მასში პიროვნების შემოქმედებითი თავისუფლება განხორციელების საუკეთესო პირობებს პოულობს. ტრანსპერსონალიზმის შეხედულებით სახელმწიფო და სამართალი თავიანთ ღირებულებას პიროვნებიდან კი არ იღებს, არა-

მედ სხვა, ზეინდივიდუალური ინსტანციისგან. პიროვნება საშუალებაა სხვა, უზენაესი მთლიანობის ინტერესების მისაღწევად. შვარცის და დიუგის თეორია თეორიულად სწორედ ტრანსპერსონალიზმს ემყარება. ამიტომ მათი შეხედულებების დარღვევა წმინდა ფილოსოფიურ სფეროში უნდა მოხდეს. მაშინ საკითხი პერსონალიზმის სასარგებლოდ გადაწყდება.

ვიდრე იურიდიული პირის ბუნების გამორკვევას შევუდგებოდეთ, განვიხილოთ მისი უმთავრესი სახეობანი, წარმოშობის თანმიმდევრობის მიხედვით.

## II

სხვადასხვა კავშირები და კორპორაციები როდი წარმოადგენენ ახალი სამართლებრივი წესის განვითარების შედეგს. კოლექტივიზმის მრავალი, ერთმანეთისაგან განსხვავებული, ფორმა უკვე კულტურის პირველ საფეხურებს ახასიათებს. ასეთია – გვარი, თემი, რომლის გარეშე წარმოუდგენელი იყო ინდივიდის არსებობა. მაგრამ ყველა ამ კავშირებს ახასიათებდა ერთი რამ – ინდივიდის მიმართ იძულებითი დამოკიდებულება. დაბადებით თუ მდგომარეობით ინდივიდი იყო კავშირის წევრი და ამ კავშირში ნებაყოფლობითი შესვლის ან მისგან გამოსვლის პრინციპი სრულიად უცხოა იმდროინდელი ჩვეულებისა და ტრადიციისთვის.

უკვე ძველ რომში, სადაც ასეთი იძულებითი ორგანიზაციები ბლომად არსებობდა სხვადასხვა თემებისა და გვარების სახით, სამოქალაქო გაცვლა–გამოცვლის და კულტურის ევოლუციის გამო წარმოიშვა პროგრესული მოძრაობა. ეს იმაში გამოიხატა, რომ ცდილობდნენ იძულებითი ორგანიზაციებიდან თავი დაეღწიათ და პიროვნება გამოეყვანათ თვითმოქმედების გზაზე, რაც იმდროინდელი განვითარებული გაცვლა–გამოცვლისთვის აუცილებელი იყო. იძულებითი კავშირების ნაცვლად კი ქმნიდნენ ნებაყოფლობით ასოციაციებს საერთო საქმიანობისათვის, ამ ასოციაციებს სულ სხვადასხვაგვარი ხასიათი და მიზნები ჰქონდა. უგვიანესმა რომაულმა სამართალმა იცის იურიდიული პირის სამი უმთავრესი სახეობა:

ა) Societas - ამხანაგობა. მისთვის დამახასიათებელია ის, რომ ერთი მიზნისთვის შეერთებული პირები არ ითქვიფებიან მათ მიერ



შექმნილ კავშირში; არ ქმნიან მათგან დამოუკიდებელ, კოლეგიის უფლებაუნარიანობას; ამხანაგებს შორის დადებული ხელშეკრულება ანესრიგებს მხოლოდ მათი ურთიერთდამოკიდებულების შინაგან მხარეს; მესამე პირების წინაშე ისინი ცალ-ცალკე გამოდიან მოსარჩელის, მოპასუხის და სხვათა როლში, აქ არ იქმნება ამხანაგობისაგან დამოუკიდებელი ცალკე იურიდიული ცენტრი და, ამასთანავე, ამხანაგობიდან თითოეული წევრის გამოსვლა დალუპვით არ ემუქრება *societas*-ს.

ბ) *Universitas*<sup>2</sup>. აქ კი ფიზიკურ პირთა შეკავშირება ქმნის მათგან დამოუკიდებელ იურიდიულ ცენტრს, რომელსაც თავისი ქონებაც გააჩნია. თვით კორპორაცია წევრებისაგან დამოუკიდებელი *persona*-ა<sup>3</sup>, საკუთარი უფლებაუნარიანობითაა აღჭურვილი. ის თავისი წარმომადგენლების მეშვეობით პასუხს აგებს სასამართლოში, დებს ხელშეკრულებებს. *Universitas*-გან რომელიმე წევრის გამოსვლა არამც თუ სპობს თვით კავშირს, არამედ ოდნავადაც კი არ არღვევს მის მთლიანობას.

გ) დანესებულება (*stiftung*)<sup>4</sup>. ადამიანისთვის აუცილებელი ამა თუ იმ მიზნის მიღწევა შეიძლება მის ძალ-ღონეს აღემატებოდეს. ამიტომ ამ მიზნებს გამოყოფენ გარკვეული ფიზიკური სუბიექტისგან, რათა მის სამსახურს უფრო მუდმივი ხასიათი მიეცეს. გამოიყოფა გარკვეული ქონება, დაინიშნება ორგანო მისი მიზნის შესაბამისად ექსპლოატაციისათვის (მაგალითად, საავადმყოფო). ამგვარად იქმნება ახალი იურიდიული ცენტრი, რომელსაც თავისი, ფიზიკური პირისაგან დამოუკიდებელი უფლებაუნარიანობა გააჩნია.

შუა საუკუნეებმა, სუსტი სამოქალაქო ბრუნვით და შედარებით სუსტი იურიდიული შემოქმედებით, არ იცის იურიდიულ პირთა ესოდენ დაწინაურებული ფორმები. ამ დროს, ერთი მხრივ, ფეოდალიზმის, მეორე მხრივ კი, ამქრობის უკიდურესი განვითარების ხანაში, კვლავ პირვანდელ ძალას პოულობს იძულებითი, მათი

---

<sup>2</sup> (ლათ.) მთლიანობა, ერთიანობა.

<sup>3</sup> (ლათ.) (აქ) პირი.

<sup>4</sup> (გერ.) დანესებულება, რომელიც უზრუნველყოფილია არაკომერციისათვის გამიზნული ქონებით.

წევრების ნების გარეშე წარმოშობილი კავშირებით ე.წ. *collegia necessaria*<sup>5</sup>; მაგალითად, სხვადასხვა წოდებრივი, სარწმუნოებრივი ჯგუფები. ისეთ კავშირებს კი, რომლებშიც პიროვნება თავისუფლად შედის, ე.წ. *collegia voluntaria*<sup>6</sup>-ს მეტად მცირე გასაქანი აქვს. ამ დროს ფართოდაა გავრცელებული იურიდიულ პირთა სამი სახეობა: 1) *collegia personalia*<sup>7</sup> კორპორაციული წყობით, 2) *collegia realia* - ქონების კომპლექსი და 3) *collegia mita*<sup>8</sup> - მათი შერეული ფორმა.

ახალი დრო, რომაული სახის ორგანიზაციების გარდა, ისეთ კავშირებსაც წარმოშობს, რომაული ფორმების ჩარჩოებში რომ ვეღარ თავსდება. მაგალითად ასეთია კავშირი, რომელიც ძველი თემის ნაშთია, მაგრამ საკუთრების სრულ გამოყოფამდე ვერ მისულა. ყოველ წევრს აქვს საკუთრების თავისი წილი, რომელთაგანაც შედგება მთელი ქონება. შესაძლებელია სხვების ხარჯზე ამ წილის ევენტუალური გადიდება. თვით კავშირს არ გააჩნია წევრებისაგან დამოუკიდებელი ქონება. წევრებს არ შეუძლიათ რაიმე გარკვეულ მოქმედების შესრულება, მაგალითად, თავის წილის გაყიდვა, თუ არ იქნა კავშირის თანხმობა. ახალი დროის ორგანიზაცია ვერ თავსდება რომაული *societas*-ის ფორმაში. ის მას ემსგავსება იმით, რომ ქონება აქაც და იქაც ეკუთვნის არა კავშირს, არამედ წევრებს, მაგრამ განსხვავებაც დიდია - ეს კუთვნილება არ არის უშუალოდ ინდივიდუალური, არამედ რაღაც მოდიფიკაციების მატარებელია, ამასთანავე აქ *societas*-ს საწინააღმდეგოდ, წევრის კავშირიდან გამოსვლა არ არღვევს თვით კავშირს. ასეთი ორგანიზაცია არ არის *universitas*. ჭეშმარიტად, ამ ერთობაში როგორც *universitas*-ში, კავშირი განაგრძობს არსებობას წევრების ცვალებადობის დამოუკიდებლად. აქაც, როგორც *universitas*-ში, კავშირს აქვს წევრებისგან დამოუკიდებელი მოქმედების უნარი, მაგრამ დანარჩენი ნიშნები ამ ორგანიზაციის და *universitas*-ის სრულებით არ ეთანხმებიან ურთიერთს. მაგალითად, აქ არ არის *universitas*-თვის კონსტიტუციური კორპორაციის და წევრების ქონების გამიჯვნა.

<sup>5</sup> (ლათ.) ძალაუნებური ამხანაგობა.

<sup>6</sup> (ლათ.) ნებაყოფლობითი ამხანაგობა.

<sup>7</sup> (ლათ.) პირადი ამხანაგობა.

<sup>8</sup> (ლათ.) შერეული ამხანაგობა.

ასეთმა და სხვა მრავალგვარმა თავისებურმა კავშირებმა, რომლებიც რომაელთა კონცეფციას ვერ ურიგდებიან და არსებულ კანონმდებლობისგან თავისებურ კვალიფიკაციას მოითხოვენ, საბაზი მისცეს მეცნიერთა ერთ ჯგუფს ე.წ. გერმანისტებს, ეს ორგანიზაციები მიეჩნიათ თავისებური გერმანული ეროვნული შემოქმედების ნაყოფად და მათ ნიადაგზე ახალი თეორიები აეგოთ.

ახალ დროისთვის კი განსაკუთრებით საინტერესო და ხაზგასასმელია ის, რომ ამ დროს ირღვევა ძველი, იძულებითი ხასიათის კავშირები. გაძლიერებული სახელმწიფო ართმევს მათ ყველა საზოგადო უფლებებს; თვითმოქმედებისაკენ მოწოდებული ინდივიდი კი კვლავ იბრუნებს ამ კავშირისგან თავის კერძო-უფლებრივ ფუნქციებს. ძველი თემები და სხვა კავშირები ან სრულებით ქრებიან, ან რჩებიან მეტად შეცვლილი ფორმით, ან თვისობრივად გარდაიქმნებიან. მაგრამ, ამ პროცესის პარალელურად, კულტურის წინსვლა ართულებს და ამრავალფეროვნებს განთავისუფლებული ინდივიდის მიდრეკილებებს. ამ იდეათა განხორციელებისთვის ინდივიდები, ამჯერად ნებაყოფლობით და თავისუფალი ინიციატივით, ადგენენ სხვადასხვა კავშირებს და ასოციაციებს. ასე ისახება ფართო ასოციაციური თავისუფალი მოძრაობა, რომელიც, რაც დრო გადის, სულ უფრო და ფართო ხასიათს იღებს. თანამედროვე ეპოქა და, საფიქრებელია მთელი ჩვენ წინ მდებარე საუკუნე სწორედ ასეთი თავისუფალი იურიდიული პირის საუკუნეა.

### III

ვიდრე თანამედროვე მოაზროვნეთა თვალსაზრისით იურიდიული პირის ბუნების შესწავლას შევუდგებოდეთ, საინტერესოა ვიცოდეთ, როგორ უყურებდა იურიდიული პირის პრობლემას რომი და შუა საუკუნეები.

ჩვენ უკვე განვიხილეთ იურიდიულ პირთა უმთავრესი სახეობანი, რომაელთა პრაქტიკულმა ცხოვრებამ რომ შეიმუშავა და მათმა გენიამ მკვეთრ იურიდიულ ფორმებში ჩამოასხა. გვრჩება დავუმატოთ შემდეგი: აზრთა შეჯახება თანამედროვე მოაზროვნებს შორის უმთავრესად არის იურიდიული პირის რეალობის საკითხის ირგვლივ. რომმა კი ეს საკითხი ძლიერ უბრალოდ და,

ამასთანავე, მარჯვედ დასძლია. რომელი იურისტებისთვის საკითხი სამოქალაქო უფლებაუნარიანობის და სამართლის სუბიექტად ყოფნის შესახებ დასმული იყო განყენებით ფიზიკური პირის სხვადასხვა საზოგადოებრივი მდგომარეობისგან, ასაკისა და ფიზიკური სიჯანსაღისაგან დამოუკიდებლად. ამიტომ სამოქალაქო უფლებაუნარიანობა და, მაშასადამე, სამართლის რეალური სუბიექტობა ურთიერთობათა სრულიად განსაკუთრებულ სფეროდ იყო მიჩნეული და ეს სფერო ერთიანად მისანდობი იყო როგორც ინდივიდუალური, ისე კოლექტიური სუბიექტისათვის. საკითხის ასე დასმა რომის მთელი მაშინდელი ცივილიზაციით, გაცვლა-გამოცვლის მოცულობითა და ინტენსივობით იყო ნაკარნახევი.

რაც შეეხება იურიდიული პირის ქმედუნარიანობას, რომელი იურისტები აღიარებდნენ, რომ იურიდიულ პირს თავისი, დამოუკიდებელი ნება არ გააჩნია, მაგრამ ეკუთვნის ნების მქონე არსება. ამ არსების უნარი კი ემსახურება კოლეგიას. ამიტომ, თუ კოლეგია არ არის ქმედუნარიანი per se<sup>9</sup>; ის ასეთია - per serum<sup>10</sup>. მიუხედავად იმისა, რომ იურიდიულ პირს არ ახლავს ბუნებრივი ნება, ასეთს ქმნის არა უბრალოდ კავშირის წარმომადგენლობა ე.ი. გარედან მოსული ნებისყოფის უნარი, არამედ თვით კავშირის შემადგენლობაშივე შექმნილი იარაღი (ალფენი). მაგრამ, მიუხედავად იმისა, რომ კლასიკოსები ასე ფართოდ ცნობდნენ კორპორაციის სამოქალაქო ქმედუნარიანობას - ისინი უარყოფდნენ მასში წევრებისაგან დამოუკიდებელ ნებას, რომლის ნიადაგზე შესაძლებელი იქნებოდა კავშირის გამონგევა სამართალდარღვევისათვის პასუხისმგებლობისაკენ.

შუა საუკუნეების დასაწყისში კარგა ხანს არ არსებობდა იურიდიული პირის რაიმე გააზრება. მიუხედავად იმისა, რომ ინდივიდის იურიდიული ცხოვრება სწორედ კავშირების სხვადასხვა ფორმებში იყო ჩამოსხმული, მხოლოდ რომის სამართლის რეცეპციამ აღძრა პირველად სურვილი იურიდიული პირის ბუნების შეგნებულად გაგებისა. მაგრამ გლოსატორების კვლევა-ძიება ვერ გასცდა წმინდა სქოლასტიკურ-კომენტატორულ მსჯელობას და მხოლოდ ბოლონის სკოლის აყვავების ხანაში, XIII ს.-ში, პირველად

<sup>9</sup> (ლათ.) როგორც ასეთი; თავისთავად.

<sup>10</sup> (ლათ.) (აქ) იძულებით; საბოლოოდ; მოგვიანებით.

დაისვა საკითხი იურიდიული პირის თეორიული ბუნების გააზრებისთვის. საკითხის ასე დასმის საბაზი იყო წმინდა პრაქტიკულ ნიდაგზე წამოჭრილი კითხვა - პასუხისმგებელია თუ არა იურიდიული პირი რაიმე სამართალდარღვევისათვის, მისი წევრებისაგან დამოუკიდებლად.

ამ პრობლემაზე ერთმანეთისაგან სრულიად განსხვავებული პასუხები გასცეს იმ დროის მოაზროვნეებმა: პაპმა ინოკენტი IV-მ და ლეგისტი ბარტოლუსმა.

ინოკენტი IV მთლიანად ეთანხმება კლასიკოსებს. მხოლოდ იურიდიული პირის რეალობის გარკვევისას მას ახალი, რომაელთათვის სრულიად უცხო მომენტი შეაქვს. იურიდიული პირი, ამბობს ის, *nomen intellectual* გონების კონსტრუქციაა, ის ფორმალური უფლებაუნარიანობის მქონეა, მაგრამ არ გააჩნია საკუთარი ნება მისთვის დასახული ცივილური მიზნების მიღმა. იურიდიული პირის ქმედუნარიანობა გამოიხატება მისი წარმომადგენლის მოქმედებაში; ასეთია მისი წევრები და ორგანოები. შუა საუკუნეები სვამს რომაელებისთვის სრულიად უცხო კითხვას: აქვს თუ არა იურიდიულ პირს სული? ინოკენტი IV პასუხობს: არ აქვს, მაშასადამე ის არის *persona representata ficta*<sup>11</sup>.

ინოკენტი IV-ის მიერ იურიდიული პირის ფიქციად ცნობა ბუნებრივი იყო რომაელთა აბსტრაქტული უფლებაუნარიანობის შუა საუკუნეების მსოფლმხედველობასთან შესარიგებლად.

სულ სხვანაირად წყვეტს საკითხს ლეგისტი ბარტოლუსი (XIV ს.). რომაული თვალსაზრისი არ იყო შუა საუკუნეების სინამდვილის შესაფერისი. ამიტომ ძიების სრულიად ახალი გზები დაისახა. ბარტოლუსისთვის, როგორც ყველა იმდროინდელი მოაზროვნისათვის, ჭეშმარიტება იყო, რომ მთელი კაცობრიობა არის ორგანული მთლიანობა. ამ თეოლოგიურ წანამძღვარს დაემატა ის, რომ ბარტოლუსმა კორპორაციის ცნებაში შეიტანა მრავალი ახალი, შუა საუკუნეებისათვის დამახასიათებელი კავშირები. ეს კავშირები იმთავითვე წარმოშობილი იყო სახელმწიფოს მიერ მათი კრეაციის გარეშე. იურიდიული პირის საკუთრება აქ არ იყო წევრების საკუთრება, მაგრამ წევრებს მასზე მაინც ერთგვარი პრეტენზიები ჰქონდათ. რადგან კავშირის ქონებით სარგებლობდნენ, ამიტომ

---

<sup>11</sup> (ლათ.) წარმოდგენილი პირი, მოსაჩვენებელი.

კავშირის ვალდებულებებზეც პასუხს აგებდნენ. მაგრამ ყველაზე უფრო დამახასიათებელი შუა საუკუნეთა კავშირისთვის ის იყო, რომ მის შინაგან ცხოვრებას განსაზღვრავდა თვით კავშირის იძულებითი ავტორიტეტი - *superiarietas*<sup>12</sup>. ადამიანი კი მას მთლიანად მიეკუთვნებოდა, ის მხოლოდ *multa membra unius corporis*<sup>13</sup> იყო. ასეთ მთლიან, ორგანულ კავშირში არის სული, მაშასადამე, შესაძლებელია თვით კორპორაციის ბოროტი ქმედება, რომელიც შეიძლება შესრულდეს განკარგულებით ან წევრების ქმედებით. მაშასადამე, იურიდიული პირი ისევე პასუხისმგებელია დანაშაულზე, როგორც ფიზიკური პირი — დაასკვნის ბარტოლუსი.

იურიდიული პირის პრობლემა თანამედროვე სამოქალაქო სამართლის მეცნიერების ყველაზე საკამათო პუნქტია. მის ირგვლივ წარმოიშვა მრავალი ერთმანეთისაგან სრულიად განსხვავებული თეორია. თითქმის ყველა მეცნიერი - იურისტი ამ პრობლემას თავისებურად წყვეტს. აზრთა ასეთ შეუთანხმებლობას იწვევს იურიდიული პირის უფლებაუნარიანობის, წარმოშობის პირობების, ქმედუნარიანობის და პასუხისმგებლობის ცნებები. მაგრამ შეხედულებათა შეუთანხმებლობა განსაკუთრებით გამოსჭვივის იურიდიული პირისათვის ყველაზე უფრო მტკივნეულ, მისი რეალობის ბუნების საკითხში. დანარჩენი ცნებები კი ამ პრობლემის გადანყვეტის ირგვლივ და მის შესაბამისად წყდება.

ჩვეულებრივად, მიღებულია იურიდიული პირის ირგვლივ შექმნილ შეხედულებათა ორ დიდ ნაწილად დაყოფა: 1) თეორიები, რომლებიც არ ცნობენ იურიდიული პირის რეალურ არსებობას. 2) თეორიები, რომლებიც ასეთს ცნობენ. მაგრამ ეს კლასიფიკაცია არ არის ზუსტი და ღრმა. აზრთა ასეთი აღრევის საფუძველი უფრო შორს, მოაზროვნე იურისტთა, ასე ვთქვათ, ფსიქოლოგიურ ამოსავალ წერტილებშია.

როდესაც თეორეტიკოსები იურიდიული პირის რეალობაზე ლაპარაკობენ, მათ რეალობის შინაარსი სულ სხვადასხვაგვარად ესმით. თუ კლასიფიკაციის საფუძვლად ამ სხვადასხვაგვარად გაგებულ „რეალობის“ ცნებას ავიღებთ, ჩვენ მივიღებთ იურიდიული პირის ბუნებისათვის შექმნილ თეორიათა ორ დიდ ჯგუფს: თეორიები, რომელთაც რეალობა ესმით, როგორც წმინდა ფიზიკური,

<sup>12</sup> (ლათ.) (აქ) აღმატებული

<sup>13</sup> (ლათ.) (აქ) მრავალი ნაწილი მთლიანი სხეულისა.

ნივთიერი, კონკრეტული ყოფა და თეორიები, რომელთაც „რეალობა“ გაგებელი აქვთ არა ასე ხელშესახებად, არამედ უფრო ინტელექტუალური ან ფსიქოლოგიური მნიშვნელობით.

#### IV

იურიდიული პირის რეალობის პრობლემის ასეთი „მატერიალისტური“, ან უფრო სწორად, „გულუბრყვილო რეალისტური“ დაყენება დამახასიათებელია ორი ჯგუფისთვის, რომლებიც საკითხის გადწყვეტაში ერთმანეთის მოწინააღმდეგეებად ითვლებიან. ესაა ე.წ. რომანისტები და გერმანისტები. რომანისტები ზოგადად იღებენ რომაელ იურისტთა შეხედულებას იურიდიული პირის შესახებ, ოღონდ მასში შეაქვთ ფიქციის ელემენტი, რომელიც უცხო იყო რომაული აზროვნებისათვის. გერმანისტები ცდილობენ ახალი თეორია შექმნან გერმანული ეროვნული იურიდიული შემოქმედების საფუძველზე. ორივე შეხედულების ამოსავალი წერტილი ერთი და იგივეა. სამართლის სუბიექტი, ორივეს აზრით, ნივთიერი, ხორციელად არსებული უნდა იყოს. მაგრამ საერთო ამოსავალი წერტილიდან ეს თეორიები მიდიან სანინაალმდეგო შედეგებამდე. რადგან იურიდიული პირი ასეთი ხორციელი რეალობის მატარებელი არ არის, ამბობენ რომანისტები, ამიტომ იქ, სადაც იურიდიულ პირთან გვაქვს საქმე, უფლების ჭეშმარიტი მატარებლები ფიზიკური პირებია. იურიდიული პირი კი მხოლოდ მოჩვენება და ფიქციაა. რადგან იურიდიული პირი კონკრეტული ნების მქონე ფიზიკურ პირთა კავშირია, ამბობენ გერმანისტები, ის კერძო ნების ნაწილაკებისაგან შემდგარი სოციალური ორგანიზმია, ისეთივე კონკრეტული და ნივთიერი, როგორც ფიზიკური პირი. გავარჩიოთ ორივე მიმართულების წარმომადგენელთა ძირითადი დებულებები.

ა) **რომანისტები.** სავინიმ პირველად განაახლა იურიდიული პირის რომაული გაგება და მასში ფიქციის მომენტი აღიარა. მის შეხედულებათა შემდგომი განმგრძობი რ. იერიხგია. ეძებს რა სამართლის ყოველ სუბიექტში რეალურ, ხელშესახებ არსს, ის ველარ ჰპოვებს ასეთს იურიდიულ პირში. ამიტომ იურიდიული პირი მხოლოდ გონების კონცეფციაა. ის არის ფიქცია, ე.ი. პირობითი კონსტრუქცია, პრაქტიკული სინამდვილისთვის შექმნილი. უფლებათა ნამდვილი მატარებლები ე.ი. სამართლის ჭეშმარიტი სუბიექტები აქ

ფიზიკური პირები, კოლეგიის წევრები (თუ საქმე კორპორაციათან გვაქვს) ან დესტინატარებია, ე.ი. ისინი, ვისაც მიეკუთვნება სამართლის მიერ უზრუნველყოფილი სიკეთე, თუ ჩვენს წინაშე დანებსებულებაა. რაც შეეხება იურიდიული პირის მოქმედების უნარს, „თავისი ბუნებით იურიდიული პირები არ არიან ქმედუნარიანობის მქონენი“ (სავინი); ცხადია, ასეთი „უსუბიექტო უფლების“ ცნება ძლიერ ეწინააღმდეგება ჩვენს სამართლებრივ ფსიქიკას. პეტრაჟიციკი მართალია, როდესაც ამბობს, რომ „ისეთი მოვალეობა, სადაც ვალდებული არავინაა, მოვალეობა არ არის. ისეთი უფლება, რომლის მეუფლე არავინაა უფლება არ არის“.

ასეთია ის თეორიები, რომლებიც სამართლის სუბიექტის ნივთიერი ყოფიდან გამომდინარეობენ და თავისებური ლოგიკური სწორხაზოვანობით მიდიან იურიდიული პირის რეალობის სრულ უარყოფამდე.

**ბ) გერმანისტები:** გერმანისტებისთვის დამახასიათებელია ორი ძირითადი ტენდენცია: 1) კერძო და საჯარო სამართალს შორის მიჯნის მოსპობის მისწრაფება, 2) სურვილი, რომაულ იურიდიულ პირთა ინსტიტუტის მაგიერ წმინდა გერმანული თავისებური ინსტიტუტის შექმნისა.

გერმანისტების ყველაზე ადრეული წარმომადგენელი ბეზელერია. უკვე ძველი გერმანული თემის (Gemeinde) ცნებაში, ბეზელერის შეხედულებით, ჩასახულია ერთგვარი გადახრა რომაული იურიდიული პირის ცნებისაგან, ხოლო ე.წ. Genossenschaften<sup>14</sup> ხომ სრულებით თავისებურ, რომაულ კონსტრუქციებისგან განსხვავებულ ორგანიზაციებს წარმოადგენენ. აქ წევრების უფლება ორგანულად ჩაენება მთლიანი კავშირის უფლებას. ქონების მფლობელობის მიმართაც მასში მოცემულია რალაც საშუალო რომაულ universitas-ს და societas-ს შორის. გერმანისტების მეთაური ო. გირკეც თავის დასაყრდენ წერტილად გერმანულ ეროვნულ მთლიანობას და თავისებურებას აღიარებს. ამიტომ ის გერმანული ეროვნული შემოქმედების უშუალო ამოცანად არაგერმანულ, რომაულ შეგნებაში გამომუშავებული თეორიების განდევნას მიიჩნევს. გირკეც არსებითად ნივთიერ „გულუბრყვილო ნიადაგზე“ დგას: სამართლის სუბიექტი ხორციელად არსებული, კონკრეტული

---

<sup>14</sup> (გერ.) ამხანაგობა.



სუბიექტი უნდა იყოს. მაგრამ, თუ რომაულ ნიადაგზე მდგომმა მეცნიერებმა, ამავე ამოსავალი წერტილიდან იურიდიული პირი უარყვეს და იგი ფიქციად ან „არარად“ გამოაცხადეს, გირკეს მორიგი მიზანია, დაამტკიცოს და დაასაბუთოს იურიდიულ პირთა სწორედ ასეთი კონკრეტული, ფიზიკური არსებობა. ის პრაქტიკული მასალა, რომლითაც გირკე ხელმძღვანელობს კვლევა-ძიების დროს, არის არა რომაულ იურიდიულ პირთა ტიპები, არამედ გერმანული Genossenschaften. მათი თავისებურება გამოიხატება ამ კორპორაციებში კერძო და საჯარო სამართალს შორის მიჯნის ერთგვარ ნაშლაში. მათ ავტონომიურ წყობაში და მეტადრე ამ კორპორაციების თავისუფლად წარმოშობაში, სახელმწიფოს მიერ კრეაციის აქტის გარეშე. ასეთი Genossenschaften ისეთივე რეალური, მთლიანი ნების მატარებელია, როგორც ადამიანი. „ჩვენი დროის ღირსად, დასაბუთებულად და ჭეშმარიტად პროგრესულად უნდა ჩაითვალოს მხოლოდ ის მსოფლმხედველობა - ამბობს გირკე, (Deutsches Privatrecht გვ. 468), რომელიც გერმანულმა სულმა მრავალსაუკუნოებრივ ბრძოლაში გამოიმუშავა. ინდივიდუალზე მაღლა არსებობას განაგრძობენ სხვადასხვა წესის და რანგის კავშირები. ისინი ისტორიული სინამდვილის რეალური არსებანი არიან. ეს კავშირები იგივე სოციალური ორგანიზმებია და ყოველი მათგანი ერთი მთელი, საზოგადო ცხოვრების მონაწილეა“. ამგვარად, იურიდიულ პირს აქ ეძლევა სრული რეალობა და უფლებაუნარიანობა.

ვნახოთ, როგორ წყვეტს გირკე იურიდიული პირის ქმედუნარიანობის საკითხს. მისი შეხედულებით, იურიდიულ პირს ახასიათებს ცალკე წევრების ნებისყოფათა ნაწილაკებისაგან შემდგარი რეალური ნება. ცხადია, ასეთი ნებით აღჭურვილ იურიდიულ პირს აქვს როგორც ფართო მოქმედების უნარი, ისე პასუხისმგებლობის ვალდებულებაც.

გერმანისტებისგან განცალკევებით დგას, მაგრამ საკითხის გადაწყვეტას იზიარებს ცნობილი პანდექტიისტი დერნბურგი; ის გარეგან გრძნობათა დამოწმებასაც კი მიმართავს იურიდიულ პირთა რეალური არსებობის დასამტკიცებლად. „იურიდიული პირის წარმოდგენა ფიქცია როდია, არამედ არსებული მოვლენის შესაბამისი ცნებაა. მაგალითად, თემის ცნება დაკავშირებულია მი-

ნასთან და ადამიანებთან, რომლებიც გარკვეულ ურთიერთდამოკიდებულებაში არიან. მაშასადამე, ეს წარმოდგენა რეალობას შეესაბამება.

V

**თანამედროვე ფრანგ მიცნიერთა შინაფულებანი. მარსელ პლანიოლის თეორია იურიდიული პირის შესახებ.** პლანიოლის თეორიული კონცეფციის თავისებურება უკვე იმაში გამოიხატება, რომ აქ მას *genus*<sup>15</sup> უახლოეს გვარად სამართლის სუბიექტი არ აქვს აღებული. ჩვეულებრივად სამართლის თეორეტიკოსები სუბიექტის ცნებაში ასხვავებენ სამართლის ფიზიკურ და არა ფიზიკურ ე.ი. წმინდა იურიდიულ სუბიექტს. მეორე საკითხია, როდესაც თეორეტიკოსები უარყოფენ თვით სამართლის სუბიექტის ან უფლების ცნებას, როგორც მაგალითად, შვარცი, დიუგი და სხვები. აქ უკვე იურიდიულ პირზე აღარც არის საუბარი, რადგან თვით სამართლის სუბიექტიც ყალბ, არასაჭირო კონსტრუქციად არის მიჩნეული. მესამე საკითხია, როდესაც თეორეტიკოსები სათანადო ადგილს ანიჭებენ იურიდიულ ფენომენტა და ურთიერთობათა სისტემაში, მაგრამ თანახმა არ არიან სწორედ იურიდიულ პირს მიანერონ სამართლის სუბიექტისათვის საჭირო ატრიბუტები. ასეთ შემთხვევაში იურიდიული პირის შესახებ შეხედულებები გამოთქმულია აზრთა სულ სხვა კონტექსტში და არა სამართლის სუბიექტის შესახებ განყოფილებაში. სწორედ ამგვარ ხასიათს ატარებს პლანიოლის კონცეფცია. ამთავითვე უნდა დავიმახსოვროთ, რომ პლანიოლის აზრით, შესაძლებელია მხოლოდ სამართლის ერთადერთი სუბიექტები არსებობდნენ - კონკრეტული, ფიზიკური პირები, სხვა სუბიექტები სამართალმა არ იცის. ეს წინასწარი ცნობა ალბათ ბევრს აფიქრებინებს, რომ საქმე გვაქვს იერინგის თეორიის ერთ-ერთ მოდიფიკაციასთან. თვითონ პლანიოლიც ამბობს, რომ მისი თეორია სავსებით ეთანხმება იერინგის შეხედულებებს: ორივენი მიიჩნევენ, რომ სამართლის ქეშმარიტი დესტინატარებიც მხოლოდ კერძო პირები არიან და ეს იმიტომ, რომ „იურიდიულ პირს არ აქვს არც ინტერესი, არც მიზანი“, განმარტავს

---

<sup>15</sup> ლათ. (აქ) გვარი.

პლანიოლი. „იერინგს სურს თქვას, რომ იურიდიული პირი არ არის სამართლის ქვეშეშედი სუბიექტი. ის მხოლოდ მართვის პრაქტიკითაა ნაკარნახევი, და მატერიალური ქონება, რომელიც ამ იურიდიულ კონსტრუქციას ეკუთვნის, აცხოველებს ამ ფიქციას. ეს ქონება ეკუთვნის რეალურ პირებს, იურიდიული პირი კი, ასე ვთქვათ, მათი განვრცობილი გამოხატულებაა, პრაქტიკული ცხოვრებისთვის ხელსაყრელი ფორმულაა“. მაგრამ ჯერ ერთი, უნდა ითქვას, რომ იერინგი არსად არ ლაპარაკობს ქონებაზე, დოვლათზე, საკუთრებაზე, რომელიც არის ქვეშეშედიად ხორციელი, შუაგული, საორიენტაციო წერტილი და რომლის გასწვრივაც შენდება იურიდიული პირის ფიქცია. ეს მხოლოდ პლანიოლის აზრია და არა იერინგისა. შემდეგ, თუ იერინგი უარყოფს იურიდიულ პირს, როგორც სამართლის სუბიექტს, ეს იმიტომ, რომ ასეთი ხელოვნური კონსტრუქციისთვის ვერ მიუწერია ვერც რეალური ინტერესი, ვერც კონკრეტული მიზანი. მართალია, იურიდიულ პირს არა აქვს ფსიქოლოგიური ნებისყოფა, რომელიც მხოლოდ ადამიანს ახასიათებს და რომელიც გერმანულ Willenstheorie-ს<sup>16</sup> უფლების არსებით ელემენტად მიაჩნდა. ამ თეორიის მომხრეების შეხედულებით, გადადის რა ეს რეალური ნებისყოფა იურიდიულ ნიდაგზე, იღებს რა კანონის სანქციას, ის უფლებაუნარიანობად გადაიქცევა. მაგრამ იერინგი თვითონ ილაშქრებდა ასეთ შეხედულების წინააღმდეგ. ბავშვებს და შეშლილებს, ამბობდა ის, არ აქვთ ნებისყოფა, მაგრამ ისინი სამართლის სუბიექტებად ითვლებიან, ეს იმიტომ, რომ მათ აქვთ ინტერესები, რომლებიც დაცული უნდა იქნენ. აქედან კი იერინგი დაასკვნის, თუ სამართალი არ არსებობს დასაცავი ინდივიდუალური ინტერესის გარეშე, ადამიანი კი არის ერთადერთი მისი მატარებელი, მაშინ იურიდიული პირის ნება-უფლებანიც რეალურად ეკუთვნის მხოლოდ მათ, ვინც არიან დესტინატარები ე.ი. წევრები იურიდიული პირისა. აქამდე შეიძლებოდა პლანიოლის და იერინგის თეორიების ანალოგიაზე ლაპარაკი. მაგრამ ამის შემდეგ საქმე რთულდება: იერინგი არ არის ისე რადიკალური, როგორც ფრანგი მეცნიერი; ის აღიარებს, რომ იურიდიული პირის იდეას ტექნიკური სარგებლიანობა მოაქვს. აქ ის

---

<sup>16</sup> (გერ.) ნების თეორია.

აუცილებლად არის, „Hinter dem Aftersubjekt steht das Wahres“<sup>17</sup>, მაგრამ ეს Aftersubjekt ტექნიკურად აუცილებელი საშუალებაა იურიდიული ფენომენის გამოსახატავად. ის აუცილებელია სამართლის სფეროში, როგორც ტექნიკური გამოთქმა. ეს არის მხოლოდ დაახლოება, სიმბოლო მატერიალური რეალობისა“. არსებობს მეცნიერთა ჯგუფი, რომელიც იერიზის აზრს ავითარებს - ერთი მხრივ აღიარებს, რომ იურიდიულ პირს აქვს ასეთი ინტერესების გარკვეული ცენტრი, მიზანთა კომპლექსი და ამ ცენტრის ირგვლივ ხდება მისი რეალობის აღიარება. და თუ იერიზმა არ მიაწერა მას ინტერესი და მიზანი, ეს იმიტომ, რომ ის არსებითად ისევე Willenstheorie-ს ნიადაგზე იდგა ე.ი. ამ შემთხვევაში აღიარებდა, რომ მხოლოდ კონკრეტულ ნებას ახასიათებს მიზანი და ინტერესი. მეორე მხრივ, მეცნიერთა ეს ჯგუფი აღიარებს, რომ მთელი იურიდიული რეალობა არსებითად After — რეალობაა და ამიტომ იურიდიული პირის კონცეფცია არა მარტო ზედმეტია, როგორც ამას პლანიოლი ფიქრობს, არამედ იურიდიული და სოციალური აუცილებლობით არის ნაკარნახევი. იურიდიული რეალობის ბუნებას ჩვენ შემდეგ დავუბრუნდებით, ახლა კი — განვიხილეთ რა პლანიოლის თეორიის დამოკიდებულება სხვა, დაპირისპირებულ თუ ანალოგიურ შეხედულებებთან, გადავიდეთ ამ თეორიის უშუალო ანალიზზე.

პლანიოლის აზრთა წყობის ამოსავალი წერტილი და საფუძველი არის საკუთრების სხვადასხვა ფორმების ანალიზი და ურთიერთგამიჯვნა. ჯერ კიდევ ბარტოლუსმა განაცხადა, რომ „ჩვენ შეგვიძლია სამგვარად ვიყოთ მინდვრის ან ჯოგის მესაკუთრეები: ინდივიდუალურად, ანუ როცა ყოველი არის ცალკე ნაწილის მესაკუთრე; განუყოფლად, ანუ როცა თითოეულს აქვს საკუთრებაში მინდვრის ან ჯოგის გამოუყოფელი ნაწილი და კოლექტიურად, ანუ როცა მესაკუთრენი ვართ ჩვენ ყველანი, განხილულნი ისე, თითქოს ერთი არსება ვიყოთ“. პლანიოლიც საკუთრების ამ სამი სხვადასხვა სახეობის დაპირისპირების ნიადაგზე დგას. ან, უფრო სწორად, განუყოფელი საკუთრება, რომლის საფუძველი მაინც ცალკე ნაწილების ავტონომიაა, ინდივიდუალურ საკუთრებასთან დაახლოვებულად მიაჩნია; აქაც ყოველ ნაწილს, ნივთიერად სხვებთან შერეულს, ჰყავს თავისი ცალკე მესაკუთრე,

<sup>17</sup> (გერ.) ქვესუბიექტის უკან დგას ნამდვილი.

ეს მესაკუთრე სხვებისაგან დამოუკიდებელია და მას შეუძლია, როგორც სურს, ისე მოიხმაროს თავისი ნაწილი. ასე რომ, განუყოფელი საკუთრება თითქოს იმანენტურად მიისწრაფვის დამოუკიდებლობისაკენ, გაყოფისაკენ. სულ სხვაა კოლექტიური საკუთრება. ეს საკუთრების თავისებური მდგომარეობაა; საინტერესოა ვკითხოთ პლანიოლის, - რაში მდგომარეობს თავისებურება ამ კოლექტიურ საკუთრებისა? და აი აქ, მნიშვნელოვანი რამ ირკვევა — ორი პირობა დაახასიათებს კოლექტიურ საკუთრებას; უფრო მეტი ჭეშმარიტებისათვის მოვიყვანო ტექსტს: „კოლექტიურ საკუთრებას თვითონ, თავის თავშივე აქვს დაბოლოება, მიზანი და ის ეფუძნება იმ პირთა აუცილებელ შეჯგუფებას, რომელთაც ეს საკუთრება ეკუთვნის“ (გვ. 946). გავარჩიოთ ორივე პირობა კოლექტიურ საკუთრების არსებობისა. საკუთრებას ახასიათებს არა მის გარეშე მდგარი, მაგალითად, როგორც ბრინჯის მიზნობრივ ქონებას, არამედ მასშივე სუფივი, ასე ვთქვათ, იმანენტური მიზანი, საზრისი და დაბოლოება. შესაძლებელია ასეთი რამ? - ცხადია, არა. ყოველგვარ მატერიალურ ნივთთა კომპლექსი ინერტული, პასიური რამ არის თავისთავად. რომელიმე იურიდიული ინსტიტუტის სახელწოდებით აღბეჭდილი, ვთქვათ, საკუთრებად მონათლული — ის მაინც არ იცვლის თავის ბუნებას. შესაძლებელია მთელის მოცულობით აღებული ეს ქონება მოხმარდეს რაიმე გარეშე, კანონის სანქციით ნაკარნახევ მიზანს (ბრინჯი) — ეს საგანთა ლოგიკას არ ეწინააღმდეგება. მაგრამ როდესაც ჩვენ მას შიგნივ ვასულიერებთ, იმანენტურ საზრისს მივანერთ, ეს უდიდესი და სრულებით ზედმეტი აბსტრაქცია და ფიქციაა. ბევრად უფრო მარტივი იქნებოდა გველიარებინა, რომ აქ გარკვეული მიზნების, ინტერესების კომპლექსი არსებობს, რომელთაც სეპარატული და ავტონომიური ხასიათის გამო დამოუკიდებელ ნებაუფლებს მინერა ესაჭიროება. საკუთრება, ქონება კი გამოიყენება ამ ინტერესების მიხედვით. მეორე პირობა კოლექტიური საკუთრებისა უფრო სავალალოა თეორიისთვის. კოლექტიური საკუთრების თავისებურება იმით აიხსნება, რომ მას საფუძვლად უდევს იმ პირთა აუცილებელი შეჯგუფება, რომელთაც ეს საკუთრება ეკუთვნის. აქ პლანიოლი დიდის წინდახედულებით უხვევს გვერდს ამ პირობის შემდგომ დეტალიზაციას. როგორი ხასიათის, როგორი ბუნების უნდა იყოს კოლექტიურ მესაკუთრეთა

ეს აუცილებელი შეჯგუფება? რა საზღვრამდე უნდა მიდიოდეს მათი კონცენტრაცია და გაერთიანება და როგორი იურიდიული შედეგი ექნება მას? - ამაზე არას გვიპასუხებს, მაგრამ ისიც საგულისხმოა, რომ პირთა აუცილებელი შეჯგუფების გარეშე საკუთრება უაზროა და წარმოუდგენელი. ცხადია, გამოდის რა საკუთრების სახეობათა განსხვავებისგან, პლანიოლი შინაგანი აუცილებლობით მესაკუთრე პირთა აუცილებელ შეჯგუფებამდე მიდის ე.ი. საკუთრების უფლების მატარებელ სუბიექტთა თავისებურ კონსტრუქციამდე. შემდეგ თითქოს ცდილობს სიმძიმის ცენტრი კვლავ საკუთრების ბუნების სხვადასხვაობაზე გადაიტანოს. მესაკუთრეთა თავისებური კონცენტრაცია კი მხოლოდ ფორმად აღიაროს, რომელიც აუცილებელია საგანთა დიდი რიცხვისთვის, რათა ამ საგნებმა ადამიანებს გაუწიოს ყველა ის სამსახური, რომლის უნარიც მათ აქვთ. საბოლოოდ, პლანიოლი კიდევ ხაზს უსვამს ინდივიდუალურ და კოლექტიურ საკუთრებათა სხვაობას — კოლექტიური საკუთრება იმორჩილებს, ჩაგრავს ინდივიდუალურ ნაწილთა ავტონომიას, არსებითად ეს ნაწილები არც არსებობენ. არის მხოლოდ საგნის საერთო ხმარება, მისი გამოყენება. მაგრამ აქაც უნდა ითქვას შემდეგი: 1) საკუთრებითი ნაწილების ეს გაერთიანება, კონცენტრაცია გულისხმობს და ემყარება მესაკუთრეთა გაერთიანებას, „გაერთპიროვნებას“. ე.ი. სამართლის ერთ სუბიექტად ქცევას. 2) ინდივიდუალურ და კოლექტიურ საკუთრებათა ასევე რადიკალური დაპირისპირება (ამ სიტყვებს მოცემულ შემთხვევაში პლანიოლის მიერ მიკუთვნებული აზრით ვხმარობთ) შესაძლებელია მხოლოდ ერთ საფუძველზე ნივთიერი ქონების ნაწილაკების მეტი თუ ნაკლები კავშირის მიხედვით. რაც უფრო მჭიდროა კავშირი, მით უფრო ვუახლოვდებით კოლექტიურ საკუთრებას. მაგრამ თუ ამ საფუძველს გავცდებით და სამართლის სუბიექტის პლატფორმაზე დავდგებით, აქ კოლექტიურ და ინდივიდუალურ საკუთრებათა შორის რადიკალური დაპირისპირება რბილდება, მკრთალდება და კოლექტიური საკუთრება აღარ არის ის ცხადად გამოკვეთილი ფენომენი, რომელსაც ძალუძს იურიდიული პირის ინსტიტუტის მაგივრობა გასწიოს. იურიდიული პირის განკარგულების ქვეშ მყოფი ეს საკუთრება უფრო ფართო მოცულობისაა. თურმე ისევე იყიდება, გაიყიდება, გაიჩუქება, მემკვიდრეობით გადადის, როგორც ინდივიდუალური საკუთრება.

ჩვენ საკმაოდ ვისაუბრეთ პლანიოლის თეორიის ქვაკუთხედზე - კოლექტიური საკუთრების ცნებაზე. ახლა შეგვიძლია განვიხილოთ, როგორ და რა სახით სწევს ის იურიდიული პირის მაგივრობას. როგორ ხდება, რომ ისეთი ძველი, დიდი და საყოველთაო ფენომენი, როგორც კოლექტიური საკუთრებაა, შეუმჩნეველი დარჩა თანამედროვე იურისპრუდენციაში? - კითხულობს პლანიოლი. ეს იმიტომ, რომ კოლექტიური საკუთრების არსებობა იჩრდილებოდა, დაფარული იყო ჩვენს თვალთაგან ფიქტიურ პირთა არსებობით. ამ პირებს კი, გარკვეულ ფარგლებში პიროვნების ყველა ატრიბუტებს მიაკუთვნებენ ხოლმე, მათ თვლიან მესაკუთრეებად, კრედიტორებად, დებიტორებად, მათთან დებენ ხელშეკრულებებს, აწარმოებენ სასამართლო პროცესს, ისე, როგორც რეალურ, ჭეშმარიტ პირებთან. კოლექტიურ საკუთრებას კი მიაკუთვნებენ ამ ფიქტიურ პირებს, ყოველი მათგანი ითვლება ქონების გარკვეული მასის ინდივიდუალურ მესაკუთრედ. ასე გამოდის, თითქოს კოლექტიური საკუთრება ეს იგივე ინდივიდუალური საკუთრებაა, ფიქტიური პირის ხელმყოფი კონცეფცია, რამდენადაც მცდარი, იმდენად უსარგებლო.

## VI

საკუთარი მოსაზრებების განვითარების შემდეგ პლანიოლი კრიტიკულად აანალიზებს იმ შეხედულებებს, რომლებიც იურიდიულ პირს სამართლის ჭეშმარიტ სუბიექტად თვლის. „ფიქტიური პირი — ამბობს ის — არ წარმოადგენს სუბიექტთა კლასის შემდგომ გაფართოებას. ეს არის მხოლოდ ქონების მფლობელობის საშუალება, საკუთრების ფორმა“. არსებულმა თეორიებმა კი რეალობას გვერდი აუხვიეს, ავიწყდებათ, რომ ეს ვითომც პირები, უბრალო საშუალებებია, მონოდებული კოლექტიური საკუთრების მართვის გაადვილებისთვის. არსებითად მეცნიერები ყალბ საფუძველზე დგანან, როცა კოლექტიური საკუთრების თეორიის შექმნის ნაცვლად იურიდიული პირის თეორიას ქმნიან. მით უფრო სავალალოა, როდესაც ფიქტიურ პირებს მიაწერენ რეალური პირების თითქმის ყველა ატრიბუტს. კანონმდებელი ყოველთვის ეძიებს კერძო პირებს, მოქალაქეებს, სულ ერთია, განცალკევებუ-

ლად თუ შეჯგუფებულად, და თუ მისი კანონი უსამართლოა, იტან-  
ჯებიან ესენი და არა რალაც მირაჟი. ამიტომ ფიქტიური პირის  
კონცეფცია საბოლოოდ უკუგდებული უნდა იქნას. „უნდა უარგყოთ  
იურიდიული პირის მითი და ვალიაროთ კოლექტიური საკუთრების  
რეალობა“ — ამბობს პლანიოლი. ჩვენ შემდგომ გავარჩევთ, რაოდენ  
კონკრეტულად მიაჩნიათ სხვადასხვა ავტორებს თვით პლანიოლის  
თეორია; როგორც ვნახეთ, პლანიოლი რეალიზმის მქადაგებელია  
და აბსტრაქციებს ერიდება. გავარჩევთ ზოგადად იურიდიული რეა-  
ლობის საკითხებსაც. ახლა კი გადავალთ შემდგომ საკითხზე, იუ-  
რიდიულ ანუ ფიქტიურ პირთა კლასიფიკაციაზე, როგორც ეს  
პლანიოლს აქვს გატარებული.

პლანიოლი კოლექტიურ საკუთრებას ორ ძირითად კატეგორიად  
ჰყოფს: საზოგადო ხასიათის მქონე კოლექტიურ საკუთრებად და  
კერძო ხასიათის მქონე კოლექტიურ საკუთრებად. ცხადია,  
კოლექტიური საკუთრების არსებობის ორი ფორმა ემყარება კერძო  
და საჯარო სამართლის ინსტიტუტების განსხვავებას. შედეგი კი  
იურიდიულ პირთა ძირითადი კლასიფიკაციის ანალოგიურია: იქაც  
ვიღებდით საჯარო ან კერძო სამართლის სფეროში არსებულ იუ-  
რიდიულ პირებს. საჯარო დანესებულებებს განეკუთვნება სახ-  
ელმწიფოს, დეპარტამენტის ან კომუნალური მმართველობის  
ყველა ინსტიტუტი, რომლებიც ჩამოშორდნენ ამ ერთეულებს და  
იქცნენ თავისი საკუთარი ცხოვრების მქონე ორგანოებად. ასეთ  
საზოგადოებრივ დანესებულებებს აქვთ ქონება, რომელიც ემსახ-  
ურება, წარმოადგენს გარკვეულ მასას და უკვე სახელმწიფოსი  
აღარ არის, იგი დეპარტამენტის ან კომუნის ქონების ნაწილია. ცხა-  
დია, აქ ლაპარაკია საფრანგეთში არსებულ პუბლიური ხასიათის  
დანესებულებებზე. კერძო პირები კი ქმნიან და მართავენ კერძო  
დანესებულებებს, რომლებიც ხშირად ადმინისტრაციის  
კონტროლის და ნებართვის ქვეშაა. მაგრამ ამ დანესებულებებს არა  
აქვთ საჯარო ხელისუფლების რაიმე დავალება. კოლექტიურ სიმ-  
დიდრეთა კერძო სახეებს შორის საფრანგეთისთვის ყველაზე ტიპუ-  
რია ასოციაციები. ეს კერძო პირთა ჯგუფია, რომლებიც იკრიბებ-  
იან, რათა შექმნან კოლექტიური ძალა და ეს ხდება მათი კაპიტალის  
გაერთიანებით“, ამბობს პლანიოლი. მივაქციოთ ყურადღება, გად-  
ადის თუ არა ზოგადი პრინციპებიდან ცხოვრებაში არსებულ  
ტიპებზე, პლანიოლი უკვე, უნებლიედ კომპრომისულად



მსჯელობს. გავაანალიზოთ მაგალითად, ასოციაციის ცნება. მართალია, მისი არსებობის ძირითადი პირობაა კაპიტალის გაერთიანება, და აქ თითქოს კვლავ კოლექტიური საკუთრების ნიადაგზე ვდგავართ. მაგრამ მისი მიზანია ასოციაციაში მყოფი წევრების შეჯგუფებით შექმნას კოლექტიური ძალა. დეტალიზაცია იმისა, თუ როგორი იურიდიული ხასიათი ექნება ამ კოლექტიურ ძალას, კვლავ არ ხდება. ექნება თუ არა მას სამართლის სუბიექტის ფორმა? – ერთი რამ ცხადია. ზოგადი თეორიის გადმოცემის დროს პლანიოლმა გვერდი ვერ აუხვია იურიდიულ პირს, როგორც უფლების სუბიექტს, როდესაც პირთა აუცილებელი შეჯგუფება კოლექტიური საკუთრების არსებობის ძირითად პირობად მიაჩნია. აქ, კოლექტიური საკუთრების სხვადასხვა სახეობათა განხილვის დროს, ე.ი. ზოგადი თეორიის უფრო კონკრეტული გამოყენებისას პლანიოლი იღებს საწინააღმდეგო შედეგებს: კოლექტიური საკუთრება პირობაა კოლექტიური ძალის, ასოციაციის წევრთა გაერთიანებისთვის, ერთი კოლექტიური უფლების შექმნის ე.ი. იურიდიული პირის დაფუძნების გარეშე.

დავუბრუნდეთ პლანიოლის კლასიფიკაციას: ასოციაციები განსხვავდებიან მათი მიზნების მიხედვით. არიან ასოციაციები, რომლებსაც მიზნად აქვთ მოგება, ქონებრივი შემოსავალი; ასეთია, მეტადრე, კომერციული საზოგადოებანი. მაგრამ არიან ისეთებიც, რომელთაც არა აქვთ მატერიალური გამორჩენის მიზანი, მათ უბრალოდ ასოციაციებს უწოდებენ. ეს ასოციაციები ორგვარია: 1) ისინი ან მიზნად არ ისახავენ რაიმე ინტერესს, იდეალური მიზნის მქონენი არიან, მაგალითად „ლიტერატურული, მეცნიერული საზოგადოებანი. 2) ან მიზნად აქვთ მათი წევრების პროფესიული ინტერესები, მაგალითად, რომელიმე პროფესიული კავშირი. ასეთია პლანიოლის მიერ კერძო კოლექტიური სიმდიდრეების კლასიფიკაცია. მაგრამ მას თეორიისთვის მეტად არასასურველი შედეგები მოაქვს. მართლაც, იდეალური მიზანი ან პროფესიის ინტერესები, არ არის თვით კოლექტიური საკუთრების მიერ დაფუძნებული მიზნები. კოლექტიურ საკუთრებას, საზოგადოდ, მიზანს ვერ მივანერთ, მას შეგვიძლია მივანეროთ მხოლოდ ერთი იმანენტური ტენდენცია: ქონების გამრავლება, შემოსავლის მიღება ანუ ის, რაც კომერციულ საზოგადოებას ახასიათებს. ასოციაციათა მიზნები კი კოლექტიური საკუთრების ნიადაგზე ჩვენთვის

გაუგებარი იქნებოდა. ეს არა კოლექტიური სიმდიდრის, არამედ ასოციაციის წევრების მიზანია და სწორედ მიზნების ეს ერთობლიობა ქმნის მათ შორის იმ მტკიცე კავშირს, რომლის საფუძველზეც შესაძლებელი ხდება სამართლის ახალი სუბიექტის აღმოცენება.

## VII

ზემოთ აღნიშნულით თითქმის ამოიწურება თავისებურება პლანიოლის თეორიისა იურიდიული პირის შესახებ. დავგრძა მხოლოდ პლანიოლის რამდენიმე შენიშვნის გადმოცემა კოლექტიური საკუთრების ე.ი. ფიქტიური პირის წარმოშობასა და მმართველობაზე. კოლექტიურ საკუთრებათა წარმოშობა, ამბობს პლანიოლი, მუდამ სახელმწიფოს მზრუნველი კონტროლითა და ნებართვით ხდებოდა და ეს იმიტომ, რომ კოლექტიურ საკუთრებათა დიდ დაგროვებას თან მოჰყვება ეკონომიკური და პოლიტიკური საფრთხე. ეკონომიკური საშიშროება იმაში მდგომარეობს, რომ კოლექტიურ სიმდიდრეს არა აქვს ის მოძრავი, ელასტიური ხასიათი, როგორც ინდივიდუალურ საკუთრებას; ერთხელ კოლექტიურად ქცეული, ის ინერტული ხდება, ერთმევა საშუალება მონახოს თავისთვის უფრო მომარჯვებელი, ხელსაყრელი მესაკუთრე, რომელიც ამ საკუთრებას უკეთეს გამოყენებას მისცემდა. ამგვარად, კოლექტიური საკუთრება ხშირად მკვდარია კომერციისთვის და თუ იმასაც დაუმატებთ, რომ ზოგჯერ ის გადასახადებისგანაც და სხვადასხვა სარგებლობისაგან თავისუფალია, გასაგები ხდება, რომ კანონმდებლობა მას *biens de main morte*-ს<sup>18</sup> უწოდებს. პოლიტიკური საშიშროება კოლექტიურ საკუთრებათა დაგროვებისა იმაში მდგომარეობს, რომ სახელმწიფოში იქმნება რაღაც კერძო ძალა, დიდი სიმდიდრის და გავლენის მქონე, რომელსაც შეუძლია სახელმწიფოს წინააღმდეგობა გაუწიოს, ასეთი რამ კი სახელმწიფოსათვის, რომელიც ერის ინტერესების უმაღლესი ფორმის გამომხატველია, ხელსაყრელი არ არის. ამ მოტივებით აიხსნება სახელმწიფოს გულმოდგინე თვალყური კოლექტიური ქონების წარმოშობაზე. საფრანგეთის 1901 წლის კანონით ასოციაციამ უნდა მიმართოს სანქციისთვის ადმინისტრაციას და მას თავისი წესდება

<sup>18</sup> (ფრანგ.) „მკვდარი ხელის“ ქონება.

წარუდგინოს. ადმინისტრაციამ უნდა იცოდეს ასოციაციის მიზანი და მისი მოქმედების საშუალებანი. თუკი ასოციაცია სახელმწიფოს საეჭვოდ მიაჩნია, - იგი მას უარყოფს, თუ არა და ცნობს, როგორც საზოგადო სარგებლიანობის მქონეს. არ უნდა ავურიოთ ერთმანეთში პუბლიური ანუ საზოგადო ძალაუფლების მქონე დაწესებულებები და საზოგადო სარგებლობის მქონე დაწესებულებები. პირველი საზოგადო ძალაუფლების ორგანოა, მეორე კი კერძო სამართლებრივი ფენომენი.

ბოლო საკითხია თუ როგორ ხდება პლანიოლის თვალსაზრისით, კოლექტიური საკუთრების მართვა. პლანიოლი მიიჩნევს, რომ პრაქტიკული საჭიროება მოიცავს გაერთიანებულ, უნიტარულ მმართველობას. მართლაც, კოლექტიური საკუთრების ყოველი მონაწილე თავის ნაწილს რომ ცალკე ფლობდეს, მმართველობის ყოველი აქტისთვის საჭირო იქნებოდა თითოეული ნაწილის თანხმობა. ეს კი კოლექტიური საკუთრების მმართველობაში ზედმეტ სირთულეებს და არევ-დარევას გამოიწვევდა. ამიტომ კოლექტიური საკუთრებისთვის საჭიროა სპეციალური რეჟიმის შექმნა. ეს რეჟიმი აუცილებლად უნიტარული უნდა იყოს, ე.ი. უნდა მოხდეს კოლექტიური სიკეთის ცენტრალიზაცია. ის უნდა მიენდოს ან ერთ პიროვნებას, ან პიროვნებათა გარკვეულ მცირერიცხოვან ჯგუფს, რომელსაც შეუძლია სწრაფად მიიღოს ესა თუ ის შეთანხმებული გადაწყვეტილება. აი, სწორედ მმართველობის ეს გაერთიანებული სახე ქმნის იურიდიულ პირთა ფიქციას; იქმნება შთაბეჭდილება, თითქოს ეს ფიქტიური პირი სამართლის ქვეშაური სუბიექტი იყოს, და ჯგუფის წევრები კი სრულებით გარეშე პირნი. და აი, მაშინ ფიქტიური პირი ყოველგვარი სახის იურიდიულ აქტებს ასრულებს, თითქოს ისინი რეალური პირები იყვნენ. პლანიოლი იძლევა წინადადებას ამ ზედმეტი აბსტრაქციის მაგიერ სხვა გამოსავალი მოინახოს. სახელდობრ, კოლექტიური საკუთრების მმართველები მიჩნეულ იქნენ, როგორც ამ საკუთრების წარმომადგენლები. ეს უფრო გაამარტივებდა პრობლემას და რეალობასთან დაგვაახლოვებდა.

VIII

**პლანიოლის თეორიის კრიტიკა მიშუს და სალიელის მიერ.**

განვიხილოთ მიშუს და სალიელის კრიტიკის შინაარსი თეზისების სახით.

მთელი რიგი კრიტიკული შენიშვნები ეხება კოლექტიური საკუთრების ბუნების ანალიზს.

1) სალიელი საყვედურს გამოთქვამს პლანიოლის მიმართ იმის გამო, რომ კოლექტიური საკუთრების ცნება, რომელიც პლანიოლის თეორიაში ძირითადია, არ არის საკმაოდ გარკვეულად გაშუქებული. არსებითად კი კოლექტიური საკუთრება ეს იგივე საერთო საკუთრებაა (განუყოფელი) ოღონდ უფრო კონცენტრირებული, უფრო ორგანულად შეერთებული. კოლექტიურ და განუყოფელ საკუთრებათა შორის მხოლოდ რაოდენობითი სხვაობაა და ეს სხვაობა არ აძლევს პლანიოლს საკმაო საფუძველს უარყოს იურიდიული პირის გაერთიანების პრინციპი და კოლექტიური საკუთრებიდან გამომდინარე პლურალიზმი აღიაროს.

2) საქმეს არც ის შევლის, თითქოს რეალიზმის, ცხოვრებასთან მიახლოების პრინციპი უკარნახებდეს იურისტს კოლექტიური საკუთრების რეალობას მეტი უპირატესობა მიანიჭოს, ვიდრე იურიდიული პირის ფიქციას. რეალური ფაქტების ანალიზი მოწმობს, ამბობს სალიელი, რომ ფიზიკური თანამესაკუთრების გარდა არსებობენ სხვა მესაკუთრენი. სამართლის ინდივიდუალური სუბიექტების გარდა არიან სხვა სუბიექტებიც. ასეთია რეალობა. პლანიოლი რეალობის ძიებაში ჩაგრავს მართლაც არსებულ რეალობას. მართალია ეს რეალობა გონებაში ცხოვრობს და არა ფიზიკურ ხორციელებაში, მაგრამ იურიდიული აზროვნებისათვის ყველაზე უფრო მნიშვნელოვანი სწორედ ეს გონებაში არსებული რეალობაა.

3) ეს არგუმენტი უკვე მიშუს კალამს ეკუთვნის: თუ კოლექტიური საკუთრება ურყევი კატეგორიაა, რომელზედაც უდიდესი იურიდიული ინსტიტუტი უნდა ავაგოთ, ამბობს ის, მაშინ კოლექტიური საკუთრება ურყევი რამ უნდა იყოს. ის არ უნდა შეილახებოდეს ხოლმე. საკუთრების შელახვის ასეთ მაგალითებს კი ჩვენ ხშირად ვხვდებით; მაგალითად, ლუვრი ფრანგი ერის კოლექტიური საკუთრებაა, მაგრამ მას უცხოელებიც თავისუფლად ათვალიერებენ.

მამ ეს არ ყოფილა კოლექტიური საკუთრება, რადგან მისი სარგებლობის უფლება კოლექტივს მიღმა გადადის; არ ყოფილა კოლექტიური საკუთრება, რადგან მას ვერ მიეკუთვნება საკუთრების ცნებასთან დაკავშირებული *ius utendi, ius abutendi, ius disponendi*.<sup>19</sup>

4) ორივე მეცნიერი უსაყვედურებს პლანიოლს მისი თეორიის ცალმხრივობას, რომ ის ბევრ რეალურ ფაქტს არავითარ შეფასებას არ აძლევს. მაგალითად, ერთი მხრივ არსებობს კოლექტიური საკუთრების არმქონე იურიდიული პირები. მაგალითად, მუშათა სინდიკატებს საფრანგეთში არა აქვთ არც ქონებრივი ფონდი, არც კაპიტალი, არც სარეზერვო ფონდი. სინდიკატი კი ძლიერ აქტიურად მუშაობს, ის პროპაგანდას ეწევა, გაფიცვას აწყობს, მაგრამ არავითარ კოლექტიურ ქონებაზე ლაპარაკიც კი არ შეგვიძლია. მეორე მხრივ, არსებობენ საზოგადოებანი, და ამას თვით პლანიოლიც აღიარებს, რომლებსაც არა აქვთ რაიმე მატერიალური, ქონებრივი მიზანი, ეს არის ე.წ. იდეალისტური მიზნების მქონე ასოციაციები. პირთა გაერთიანების საფუძველი აქ რაიმე კოლექტიური სიმდიდრე კი არ არის, არამედ ის იდეალური მიზანი, რომლის მიღწევა სურთ შეერთებული ძალებით. ასეთ საზოგადოებებს პლანიოლმა ან არ უნდა მიანიჭოს ფიქტიური პირის ხარისხი, რადგან ისინი კოლექტიური საკუთრების გარეშე დგანან; ასეთი რამ კი რეალური ცხოვრების წინააღმდეგ იქნებოდა, ან უნდა მიანიჭოს ასეთი ხარისხი, მაგრამ ამით პლანიოლის თეორია ირღვევა.

5) მიშუ მიუთითებს კიდევ ერთ საინტერესო შესაძლებლობაზე. პლანიოლის შეხედულებით, კოლექტიური საკუთრების სუბიექტები მხოლოდ რეალური, ფიზიკური პირები არიან. კოლექტიური საკუთრება კი მათ ინტერესებში უნდა იყოს გამოყენებული. მაგრამ ცხოვრებას შეუძლია შექმნას ისეთი ჯადოსნური წრე, როდესაც მესაკუთრეთა ინდივიდუალურ ინტერესებს გარდა თავს იჩენენ მათგან სრულებით დამოუკიდებელი, ასე ვთქვათ, კოლექტიური ინტერესები და ხდება შეჯამება ამ ორ ინტერესს შორის. როგორი იქნება მაშინ გამოსავალი პლანიოლის თე-

---

<sup>19</sup> (ლათ.) სარგებლობის უფლება, პირის უფლება საკუთარ ნივთს მოექცეს ისე, როგორც საჭიროდ თვლის; განკარგვის უფლება.

ორისათვის? (აქ კლასიკური მაგალითი მოჰყავს): კოლექტიური ინტერესი ერთი ჯგუფისა ეწინააღმდეგება იმ ჯგუფის ინტერესს, რომელიც ახლა აქტუალურად არის შედგენილი. შილერი იტყობდა, რომ ეს ახალი კოლექტიური ინტერესი „გარდამავალ თაობათა მოქალაქეა“. ეს არის მუდმივი, ხანგრძლივი, პერმანენტული, მომავლისაკენ გადართვითი ინტერესი. რევოლუციის დროს მთავრობა ანაწილებდა სათემო მიწებს, ეს თითქოს მისაღები პლანიოლის თეორიით, რადგან საჭიროა ყველა შემთხვევაში ჯგუფის აქტიურ წევრებს სიკეთეთა დანაწილების უფლება ჰქონდეთ. მერე კი შეამჩნიეს, რომ ეს დანაწილება, იქნებ კომუნის ყოველი წევრისათვის მისაღები, მიუღებელი იყო მთელი კომუნის ანმყო და მომავალი ინტერესისათვის, — ისპობოდა საძოვარი ადგილები და სხვა. აქ ყოველი წევრის ინდივიდუალური და საყოველთაო კოლექტიური ინტერესი ტიპურად დაპირისპირებულია.

**IX**

**თეორიის გამოყენება იურიდიულ პირთა სხვადასხვა ტიპის მიმართ.** ყოველ მეცნიერულ თეორიას ჩვენ შეგვიძლია ერთი მოთხოვნა წავუყენოთ. მან უნდა ამოწუროს ყველა ის მოვლენა, რომელთა ახსნა-განმარტებისათვის არის მოწოდებული. თეორიამ ეს მოვლენები მთლიანად უნდა მოიცვას, იგი უნდა იყოს სრული, ეს ურყევი მოთხოვნაა. მიშუ და სალიელი ამტკიცებენ, რომ პლანიოლის შეხედულება მოკლებულია სწორედ ასეთ სისრულეს. *La theorie est incomplite* - იმეორებენ ისინი. და ამ კრიტიკულ თემას ფაქტიური მტკიცებით ასაბუთებენ.

1) თეორია მოუხმარებელია საჯარო სამართლისათვის. ის ვერ ხსნის იურიდიულ პირთა არსებობას, ერთიანობას და მუდმივობას საჯარო სამართალში. იურიდიული პირების სახით თეორია მხოლოდ კოლექტიურ საკუთრებას ხედავს. სახელმწიფო კი ვერ განიხილება, როგორც ერთი ტოტალური ასოციაცია, რომელშიც ქვეშევდრომებმა მოათავსეს კოლექტიური გარკვეული სიკეთენი და ეს სიკეთეები დაუქვემდებარეს გაერთიანებულ მმართველობას. სახელმწიფოს, როგორც ერისადმი მიკუთვნებულ სიკეთეთა მასად გაგება საკმარისი არ არის მისი ბუნების გასაცნობად. მერე და ვისია ეს საკუთრება? მოქალაქეების? ეს თუმცა ჩვეულებრივი, მაგრამ

მეტად ბუნდოვანი, გაურკვეველი მიკუთვნება იქნება, იურიდიული აზროვნების გამჭვირვალობისათვის მიუღებელი.

2) თეორია ვერ განმარტავს დაწესებულების სუბიექტს; დაწესებულების ერთადერთი სუბიექტები, პლანიოლის აზრით, შეიძლება ის უცნობი ბენეფიციარები იყვნენ, რომლებისთვისაც შექმნილია დაწესებულება. მაგალითად, ავადმყოფები საავადმყოფოსათვის, მაგრამ სამართალი ვერ მიაკუთვნებს უფლებას იმ პირს, რომლის ინდივიდუალურობა არ არის და ვერც იქნება გარკვეული, დღეს ავადმყოფი ერთია, ხვალ მეორე. ანდა შესაძლებელია უფრო რადიკალური დასკვნა. არსებობს დაწესებულებები, რომლებსაც რეალური ბენეფიციარები არც კი ჰყავთ, დაწესებულებით რომ ისარგებლონ. მაგალითად, დაწესებულება შექმნილია რაიმე მეცნიერული კვლევებისათვის. სად უნდა იყოს სუბიექტი ამ დაწესებულებისა? დაწესებულების სუბიექტი უნდა მოინახოს, ვინაიდან კოლექტიურ საკუთრებებს ჰყავთ რეალური ფიზიკური სუბიექტები, ეს თვით პლანიოლის აზრია. ჩვენ ვხვდებით, რომ თვით ეს ორგანიზმი დაწესებულებებისა, რომელშიც ცხადი ხდება მისი მიზნის გამომჟღავნება და რომელიც რეალიზაციას უკეთებს, არის სამართლის სუბიექტი, ამბობს სალეილი. პლანიოლისათვის კი ასეთი გადაწყვეტილება მიუღებელია. და შემდგომ თუ ჩვენ პლანიოლთან ერთად ძიების მიზნად დავისახავთ, რაც შეიძლება დავუახლოვდეთ კონკრეტულობას, ამ მიზანს მეტად დავშორდებით, თუ დაწესებულებათა სუბიექტებად ბენეფიციარებს ვალიარებთ, აქ რომ კოლექტიური საკუთრების უფლება კუთვნებოდა ყველა იმას, ვისაც მოცემულ მომენტში შეუძლია მოითხოვოს ის. ეს კი საკუთრების ფიქტიურობაა, უარესი ყველა სხვა ფიქტიურზე. ამიტომ პლანიოლის კონსტრუქციის დიდი ნაკლი ისაა, რომ ვერ გამოიყენება ყველა იმ შემთხვევაში, როდესაც ჩვეულებრივი გაგებით და კანონმდებლობის ენითაც ჩვენ საქმე გვაქვს იურიდიულ პირთან.

3) თეორია ვერ გამოიყენება ანონიმურ საზოგადოებათა მიმართ; ანონიმური საზოგადოება კოლექტიური საკუთრების ისეთი ფორმაა, როცა მათი სუბიექტების გარკვეული დასახელება შეუძლებელია, მაგალითად სააქციო საზოგადოება. ეს იურიდიული ფენომენი ვერ აიხსნება როგორც კოლექტიური საკუთრება. იგი სცილდება თანასაკუთრების იურიდიულ ფორმას და შედარებით

თავისებურია. აქციონერები ცდილობენ მიიმალონ და წინ სწევენ მათ საკუთრებას, აქციებს, საზოგადოების ადმინისტრაციას. თვითონ კი ნამდვილი სუბიექტები არ ჩანან და ეს კანონის ნებართვით ხდება. არსებობს ორგანიზმი, რომელიც აქციონერების სასარგებლოდ მუშაობს, თუმცა პერსონალურად მათ სახელს არ ატარებს. აქ მეტად ძნელია კოლექტიური საკუთრების მომხრობისთვის უფლების სუბიექტთა კონკრეტული კვალიფიკაცია.

4) თეორია ვერ ხსნის ასოციაციათა ბუნებას; ასოციაციების მიმართ პლანიოლის თეორია განსაკუთრებით არასაკმარისია. ასოციაცია არის ისეთ მეუფლეთა შეჯგუფება, რომლებსაც შეიძლება არც გააჩნდეთ კოლექტიური საკუთრება, ყოველ შემთხვევაში, ძლიერ დაშორებული კომერციული მიზნებისაგან. ეს არის ინდივიდუალურ მოქმედებათა გაერთიანება რაიმე კორპორაციული მიზნით. თუ არის კოლექტიური საკუთრება, ის მხოლოდ აქსესუარია ამ მიზნისთვის. ინდივიდუალურ ძალათა ეს გაერთიანება არ არის მათი უბრალო მექანიკური შეჯგუფება, არამედ ქმნის გაერთიანებულ ნებას, საერთო მიზნებისადმი მიმართულს. ასოციაციათა ბუნების ასახსნელად კოლექტიური საკუთრების თეორია იძულებულია ერთმანეთისაგან განასხვავოს ასოციაციის კოლექტიური ქონება, ამ ქონების მმართველობა, ერთის მხრივ, და ასოციაციის წევრთა კოლექტიური აქტივობა, მეორეს მხრივ — ეს გათიშვა კი ეწინააღმდეგება იმ მთლიანობას, რომელიც მოცემულია კონკრეტულ სინამდვილეში. პლანიოლი მსჯელობს ისე, თითქოს კოლექტიური საკუთრების შექმნა და მმართველობა იყოს ასოციაციის ერთადერთი დანიშნულება. მას ავინყდება, რომ ყოველ ასოციაციას აქვს თავისი თვისებრივი განსხვავებული მიზანი. ეს მიზანი ძლევს ყველაფერს, ის იწვევს ასოციაციის წევრების ძალთა აქტიურ გაერთიანებას და თუ როგორც პლანიოლი აღიარებს, ის იერიგის შეხედულებებს ეთანხმება, მაშინ ყოველ იურიდიულად დაცულ ინტერესს უნდა მიეკუთვნოს უფლების იურიდიული სუბიექტის ხარისხი, რომ სამართლის მფარველობით მოხდეს რეალიზაცია ამ ინტერესისა. თუ ეს ინტერესი ყველას ინტერესია, მას შეესაბამება ისეთი სუბიექტი, რომელიც ამ უნივერსალობის გამომხატველია. ეს კოლექტიურად აღებული ინდივიდები კი არა, მათ



მიერ შექმნილი კოლექტივია, რომელიც განსხვავდება ინდივიდებისაგან ისე, როგორც მთლიანი მანქანა თითოეული მისი ბორბლისაგან.

5) სალეილის აზრით, არსებობს მხოლოდ ერთი ტიპი იურიდიული პირებისა, რომლის მიმართ პლანიოლის თეორია გამოსადეგია და ზემინენითაც. ეს არის კომერციული საზოგადოება. აქ დიდი დამსახურებაა პლანიოლისა. მან პირველად გამოთქვა აზრი, რომ (ისეთი მოუფლე სუბიექტა მიერ) თუ არის კოლექტიურად შექმნილი საკუთრება, რომელსაც მათი ქონების განკარგვის უფლება აქვთ, ამ საკუთრებამ უნდა მიიღოს კოლექტიური საკუთრების ფორმა, დაინტერესებულ პირთა, ე.ი. მესაკუთრეთა ინდივიდუალურ უფლებებზე დაყრდნობით.

ასეთია ფართო კრიტიკული ანალიზი პლანიოლის თეორიისა, რომელსაც თეორეტიკოსები აწარმოებენ. პირველად ისინი ეძიებენ იმანენტურ შეუსაბამობებს პიანიოლის თეორიაში და ამიტომ ყოველმხრივი მოდიფიკაციებით ავითარებენ და იკვლევენ კოლექტიური საკუთრების შენებას. შემდეგ კი თეორიას განიხილავენ თითქმის ყველა არსებული იურიდიულ პირთა ტიპების მიმართ და მას არასრულად, არასაკმარისად რაცხავენ. ჩვენ დაგვრჩენია გადმოვცეთ მიშუს და სალეილის კრიტიკული შენიშვნები იურიდიული პირის გაუქმების, მემკვიდრეობითი უფლების და მოქმედების შესახებ.

პლანიოლი თავისი თხზულების ერთ ადგილას ირონიულად ამბობს: თუ არსებობს იურიდიული პირი, ის გარდაცვალებისას მემკვიდრეობას უნდა ტოვებდესო. მიშუს შეხედულებით, ასეთი აზრის დასაბუთება მეტაფორა არ იქნებოდა. მართალია შეუძლებელია გარდაცვალება იურიდიული პირისა, მაგრამ შესაძლებელია უფლების სუბიექტის გაქრობა და ადვილად წარმოსადგენია უფლების მეორე სუბიექტი, რომელიც მის მემკვიდრედ იქნება იმ უფლებებში, რომლებიც უნინ არსებულ იურიდიულ პირს მიეკუთვნებოდა.

აგრეთვე, იურიდიული პირის გაუქმებისას, ამბობს მიშუ, პლანიოლის აზრი, ლოგიკურად კოლექტიური საკუთრების მქონე წევრებს უნდა ჰქონდეთ ნება გაინანოლონ საკუთრება იმათ შორის, ვისაც არ სურს მისდიოს იურიდიული პირის ახლად დასახულ, შეცვლილ მიზანს. პლანიოლი ცნობს, რომ არსებობს *d'utilite*

nubliqnea<sup>20</sup>, სადაც ასეთი დანაწილება შეუძლებელია და თუ პლანი-ოლი არ უარყოფს, რომ ბევრთა მოვალეობაა წასვლისას დატოვონ ქონება მის დანიშნულებსამებრ, მიზნისამებრ მოსახმარად, მაშა-სადამე, გამოსავალ წერტილად აქ აიღება იურიდიული პირის მიზნობრიობის, და არა კოლექტიური თანამოსაკუთრების პირობა.

6) პლანიოლის თეორიის კრიტიკული მიმოხილვა შეგვიძლია დავამთავროთ სალიელის მიერ გადმოცემული ზოგადი მიმოხილვით. თეორია ჩქმაღავს, ყურადღებას არ აქცევს ერთ მიზნობრიობას, გაერთიანებულ ინტერესს, რომელიც მართავს იურიდიულ პირს და წინ აყენებს კოლექტიური საკუთრების დაფანტულ, ფრაგმენტულ სახეს. მას ავიწყდება, რომ იურიდიული პირი არის მისი წევრებისა-გან დამოუკიდებელი სუბიექტი, საკუთარი აქტივობის და მიზნის მქონე. ეს ცალკე პირია, რომელსაც აქვს თავისთავადობა, თავისი უფლება, თავისი პასუხისმგებლობა და ყოველივე ეს სრულებით არ წააგავს საკუთრების მასის ინტერულ და ამორტულ კონცეფციას. “ამიტომ, აბოზს სალეილი — (468), — მე არ ვეთანხმები ამ სისტემას ... შეიძლება თქვან, რომ კოლექტიური საკუთრება ეს იგივეა, რაც ინდივიდუალურობა. მაგრამ სწორედ ასეთი რამ არის მიუღებელი. რადგან სიტყვებს თავისი ტრადიციული საზრისი და თავისი იმანენტური ლოგიკა აქვთ და იურისტს ვერასდროს ვერ დაარწმუნებ, რომ საკუთრების რომელიმე ფორმა ეს იგივეა, რაც პიროვნების დაფუძნება, რომ საკუთრება, რომელიც ეკუთვნის რამდენიმეს, უნდა განვიხილოთ ისე, თითქოს ის ერთს ეკუთვნის, რომ შეკრებილი ინდივიდუალური უფლებები წარმოადგენენ გაერთიანებულ კოლექტიურ უფლებათა ეკვივალენტს. პლანიოლის თეორიას სურს მიგვიყვანოს კოლექტიურ უფლებათა ინდივიდუალიზაციისკენ და ჩვენ არ გვინდა ვუმსხვერპლოთ მას ინდივიდუალურ უფლებათა კოლექტიური გამთლიანება, გაერთიანება“.

საზოგადოდ, ფრანგულ იურიდიულ მეცნიერებაში ცხადადაა გამოკვეთილი ორი დაპირისპირებული ტენდენცია იურიდიული რეალობის ნების გასაგებად: - პლანიოლი სიამოვნებით გაიმეორებდა დიუგის სიტყვებს: „იურისტები ცხოვრობენ ისეთ სამყაროში, რომელიც მხოლოდ მათთვის არის გასაგები, ისეთ ატმოსფერ-

<sup>20</sup> (ფრანგ.) საზოგადოებრივი სარგებლობა.

ოში, რომელიც პროფანებისთვის მიუწვდომელია; იურისტები იცნობენ მხოლოდ იურისტთა სამეფოს... ამიტომ ვცადოთ და ერთხელაც თავიდან ავიცილოთ ყველა ეს ფანტომები, აბსტრაქციები; მივუდგეთ საგნებს ისე, როგორ ისინი კონკრეტულად არიან და ვნახოთ, როგორი იურიდიული შედეგების მიღება იქნება შესაძლებელი და აუცილებელიც, იურიდიული თეორიები დაფუძვნიდნაროთ ფაქტებს და არა ფაქტები იურიდიულ თეორიებს“.

სულ სხვაგვარია მიშუს და სალეილის სააზროვნო პლატფორმა. აქ, „იურიდიულ თეორიას არ შეუძლია გვერდი აუაროს აბსტრაქციას. იგი თავის საკუთარ არსს აუვლიდა გვერდს. იურიდიული თეორია, ეს ის გონების ნაყოფია, რომლის საშუალებით ჩვენ ვცდილობთ დავაჯგუფოთ რეალური ცხოვრების მოვლენები და გავიგოთ, — რომელ იურიდიულ კაზუსს დაექვემდებარება ყოველივე მათგანი. ამისთვის კი საჭიროა აბსტრაქტული ფორმულების ხმარება, ფაქტების მხოლოდ არსებითი მხარეების აღნიშვნა და ამგვარად მათი დალაგება. ასეთი ხასიათისაა იურიდიული კონცეფციები იურიდიული პირისა, უფლებებისა, მოვალეობისა, რომლებთანაც ყოველთვის გვაქვს საქმე.

ჩვენ ვფიქრობთ, რომ ის, რაც სამართლის ბუნებაში ლოგიკურად პირველია, მარადია, არ არის ფაქტიური, ემპირიული წარმოშობისა, მაგრამ როცა ამა თუ იმ იურიდიულ მოვლენას კონკრეტულ-გენეტიკურად ამოსავალ წერტილად უსათუოდ კონკრეტული ცხოვრების ფაქტი უნდა მივიღოთ, იურიდიული აზროვნების შემდგომი ევოლუცია ავტომატურად სცდება ამ ფაქტიური რეალობის ნიადაგს, რადგან ასეთია ყოველი ლოგიკურად დალაგებული თეორიულ-მეცნიერული კვლევის ხვედრი. და ეს გადასვლა აბსტრაქციისკენ რამდენიმე პროგრესული სტადიის სახით ხდება — კონკრეტული იურიდიული ფაქტების დაკვირვებას პირველად მიყვება მსგავს მოვლენათა დაჯგუფება აბსტრაქტული ცნებების სახით. ეს პროცესი იმით მთავრდება, რომ ჩვენ ვიღებთ ძირითად იურიდიულ კატეგორიებს, რომლებზეც მიშუ ლაპარაკობდა. ყველა სხვა მეცნიერების მიერ აბსტრაქცირება შესაძლებელია ამ ძირითადი კატეგორიების შემუშავებით დამთავრდეს. მაგრამ იურიდიული აზროვნება გადადის განზოგადების კიდევ ახალ სფეროში. ხდება ამ ცნებათა ანალიზი. თავისებური გაგება და

განმარტება მიიღება ან არ მიიღება ამა თუ იმ კანონმდებლობის მიერ. ხშირად იურიდიული კატეგორია საკანონმდებლო გადაწყვეტილების ფაზაში ბევრ რამეს კარგავს, ბევრს ცვლის და ბევრს იღებს თავისი შინაარსის მხრივ და მხოლოდ, ასე ვთქვათ, ამ ლეგისლაციური აბსტრაქციის შემდგომ იბადება უკანასკნელი დანიშნულება სამართლის მეცნიერებისა - კანონმდებლობის პრიზმაში გატარებულ იურიდიულ ფორმულებს გამოუნახოს ადეკვატური ლოგიკური თეორია. მისცეს მათ ახსნა-განმარტება ისეთი, რომელიც ამ ფორმულების შინაგან ლოგიკურობას განამტკიცებს, შეუდარებს მათ კონკრეტულ ცხოვრებას და ამომწურავად ჩათვლის... და ასევე, განიხილავს მას იმ მარადიულ საყოველთაო სავალდებულო თვალსაზრისით, რომელიც ყოველივე კონკრეტულ იურიდიულის კრიტერიუმია და იბადება კითხვა: ხომ არ ჩნდება ამ პროცესში ახალი, სპეციფიური ხასიათის მქონე, “წმინდა” იურიდიული რეალობა, რომელიც რაღაც მეტს შეიცავს, ვიდრე აბსტრაქტულ სიმბოლოს, და, თავის მხრივ, მოქმედებს კანონმდებლობასა და კონკრეტული ცხოვრების იურიდიულ აზროვნებაზე, როგორც საკუთარი შინაარსის მქონე?

იბადება კიდევ მეორე კითხვა - ამ ახალი იურიდიული რეალობის ის მხარე, რომელიც რაღაც მეტია, ვიდრე აბსტრაქტული ფორმა, ან გენეტიკურად, განზოგადების გამოსავალი ნერტილიდან შემორჩენილი რეალური ფაქტიურობა - ხომ არ არის მჭიდროდ გადაჭდობილი სამართლის ბუნების ლოგიკურად პირველ, მარადიულ არსთან?

და ამიტომ, გამოვა რა კონკრეტული იურიდიული ცხოვრების დაკვირვებიდან, ფაქტიური რეალობიდან, პროგრესულად მიმდინარე, თვითმოქმედი იურიდიული აზროვნება იმანენტური აუცილებლობით ადის ისეთ ინტელექტუალურ სიმაღლეებზე, საიდანაც: „წარმავლობა მოჩვენებითია, არსს მარადიულს მივყავართ ზევით“.

**X**

**რენე ღემოვის თეორია. სამართლის სუბიექტის ცნების წანამძღვრები.** იურიდიული პირის გაგების საკითხში რ. ღემოვი ტრადიციულ ნიადაგზე დგას. იურიდიული პირი მისთვის არის სამართლის სუბიექტის ერთ-ერთი ტიპი, სახეობა. ამით იურიდიული

პირის კატეგორია უბრუნდება თავის პირველად სფეროს და სცილდება ნივთიერი ხასიათის იურიდიული ინსტიტუციებისადმი დაქვემდებარებას, როგორც ეს პლანიოლთან იყო. ამიტომ იურიდიული პირის ბუნების ჩასაწვდომად აუცილებელია დეტალურად გავითვალისწინოთ სამართლის სუბიექტის ის თავისებური კონცეფცია, რომელიც დემოგმა წამოაყენა და მხოლოდ შემდეგ გადავიდეთ იურიდიული პირის სპეციფიკის განხილვაზე. მაგრამ თვით სამართლის სუბიექტის წანამძღვრები, ამოსავალი წერტილები, გადაინაცვლებენ სხვა, თუმცა მეზობელ თეორიულ სფეროში - უფლების და მასთან დაკავშირებული სამართლის ზოგადი ცნების დახასიათებაში. ამდენად ჩვენს დედუქციურ სქემას მივყავართ ძირითად საკითხამდე — სამართლის რაობის, მისი ბუნების შესახებ. თვით დემოგის აზრთა მსვლელობის ხაზი, მეთოდი სულ სხვანაირია — ის უშუალოდ უდგება კონკრეტული სოციალური ცხოვრების რეალობას, მიდის ეგრეთწოდებული პირველადი ინდუქციებით; ამ ფაქტიური მასალის უშუალო დაკვირვების გზით სურს აღმოაჩინოს სამართლის თეორიული ბუნება, კვლევის იარაღი კი მისთვის არის მხოლოდ ფაქტების განხილვისაკენ მიმართული განსჯა და სალი გონება.

დემოგის თეორიული სვლა უკვე ცხადყოფს იმ პოზიციას, რომელსაც ის პირველად დაიჭერს. ცნობილია, რომ სამართლის ბუნება ორნაირი საზომით იშლება ჩვენს წინ: როგორც სუბიექტური ნება-უფლება, სუბიექტური ნორმა და ობიექტური ნორმა, ობიექტური სამართალი. რომელი ამათგანი უნდა გამოვიკვლიოთ პირველად და რომელი შემდეგ, ჩვენის აზრით, ეს სავსებით დამოკიდებულია მეთოდოლოგიური მდგომარეობისაგან. სისტემატური კვლევის დროს, სამართლის ბუნების ლოგიკური წვდომისას, ცხადია, ობიექტური ნორმა იქნება მეცნიერული განხილვის პირველ ამოცანად; რადგან, ლოგიკურია, ის არის პირობა კერძო უფლების წარმოშობისა. ჩვენი უფლება ან მოვალეობა არსებობს როგორც იურიდიული, მხოლოდ იმიტომ, რომ ის აღნიშნულია ობიექტური ნორმის შინაარსში. ჩვენ ვერ წარმოვიდგენთ უფლებას იმ ობიექტური ნორმის გარეშე, რომელიც მას ანებს როგორც უფლებრივს. ობიექტური ნორმა არის ლოგიკური პირობა, წანამძღვარის სუბიექტური ნება-უფლებისა. მაგრამ გენეტიკური კვლევა-ძიების დროს, როდესაც ჩვენ უშუალოდ ვაკვირდებით

კონკრეტულ ცხოვრებას, პირველად ჩვენს ყურადღებას იპყრობს, უფრო ხელსახებად გვეჩვენება, სწორედ ეს სუბიექტური ნება-უფლება, ამიტომ პირველად მის ანალიზს მიმართავენ ხოლმე ასეთ შემთხვევებში და სწორედ აქ არის დიდი საფრთხე. როდესაც უფლებიდან გადადიან ობიექტური ნორმის განხილვაზე, აღიარებენ, თითქოს ლოგიკურ თანმიმდევრობაშიც, და არა მარტო გენეტიკურში, ობიექტური სამართალი იყოს შემდგომი, სუბიექტური კი პირველი რამ ობიექტური ნორმისა. დემოგის აზრთა მიმდინარეობა სწორედ უკანასკნელი ხაზით წარმოებს. ამიტომ მის წინაშე წარმომდგარი პირველი პრობლემა არის შემდეგი: რაში მდგომარეობს არსი სუბიექტური სამართლის, უფლებისა?

უფლება არის ინტერესი, რომელიც შეიძლება ჰქონდეს პირს. შესაძლებელია ინტერესი იყოს ცვალებადი, მრავალფეროვანი, სხვადასხვა შინაარსის, მაგრამ უფლება არის პირის ინტერესი და ამ ცნებათა იდენტურობას დემოგი მკაცრად იცავს. ბუნებრივად დადგება საკითხი იმისა, რომ ინტერესს სჭირდება დაცვა, და ეს დაცვა უნდა იყოს შესაბამისი ამა თუ იმ ინტერესის თავისებურებასთან. აი, მაგალითად, სულ სხვადასხვაგვარია დაცვა წინასწარი, შემდგომი, ასანაზღაურებელი ხასიათის. ხანგრძლივი და ხანმოკლე უფლების ანუ ინტერესთა იურიდიული დაცვა არის სწორედ ის მიზანი, რომელსაც სუბიექტური სამართალი უყენებს ობიექტურ ნორმას, რომელიც ამ ნორმას აუცილებლად ხდის. ამიტომ სამართალი, ნორმა არის სწორედ ის, რასაც წარმოშობს საზოგადოებრივი ორგანიზაცია ინტერესთა იურიდიულად დასაცავად. ამიტომ, ობიექტური ნორმა, დაცვა ინტერესისა პირობად გულისხმობს უფლების, როგორც დასაცავი ინტერესის არსებობას, როგორც წინამძღვარს. იბადება კითხვა: რითი განსხვავდება ობიექტური ნორმა ინტერესთა დაცვის სხვა სოციალური ფორმებისაგან, რომლებიც შესაძლებელია საზოგადოების მხრიდან იყოს წამოყენებული? დემოგის შეხედულებით, განსხვავების საფუძველი ისაა, რომ ობიექტური ნორმა წამოყენებულია იმ ორგანიზაციული ძალის მიერ, რომელიც საზოგადოებაში ყველაზე უფრო ძლიერია. აქ იგულისხმება არა მარტო დინამიკური ძალა საზოგადოებრივი ორგანიზაციისა, არამედ მორალური და სხვადასხვაგვარ ინტერესთა კომპლექსი. ამიტომ პოზიტიური სამართლის ძირითადი

ელემენტებია ძალა და ხანგრძლივობა ჩვენი ინტერესების დასაცავად. ჩვენ არ შევუდგებით დემოგის ამ შეხედულებათა დეტალიზაციას, ამთავითვე ცხადია, რომ ის ემორჩილება იერიზის ძლიერ გავლენას. შემდეგში განვიხილავთ ამ გავლენის მოცულობასაც, ახლა კი ცოტა გადავუზვიოთ ჩვენს უშუალო ამოცანას და მოკლედ განვიხილოთ თემისათვის არაპირდაპირი, მაგრამ არსებითად მეტად მნიშვნელოვანი საკითხი: როგორია დემოგის შეხედულებათა მიხედვით ბუნებითი სამართლის ანუ, როგორც ის თითონ უწოდებს, იდეალური სამართლის გაგება?

ჩვენ ვიცით, რომ სამართლის არსი ინტერესია, ამიტომ იდეალური, საყოველთაო სავალდებულო სამართალი არსებობს, ამბობს დემოგი, თუ არსებობს საყოველთაო სავალდებულო ინტერესი, ასეთი საერთო ინტერესის, ე.ი. იდეალური სამართლის საშუალებაა სალი გონება, მასალა კი — კონკრეტული ფაქტები, ამთავითვე ცხადია, რომ ყოველი კონცეფცია იდეალური სამართლისა სუბიექტურია; დროის, სივრცის, ინტერესების, ინდივიდუალურ მიდრეკილებათა და სხვა ფაქტორების მიხედვით. ამიტომ რეალურ ცხოვრებაში წამოიჭრება სულ სხვადასხვა ინტერესების დასაცავად, ისინი ებრძვიან ურთიერთს, სამართალი კი ცდილობს შეათანხმოს ეს მრავალფეროვანი ინტერესები. რადგან რაიმე თეორიული საფუძველი არა გვაქვს, რომ ერთი ინტერესი უფრო მივიჩნიოთ იურიდიულ დაცვის ღირსად, ვიდრე მეორე. ამიტომ არ არის საჭირო განსაკუთრებული დაცვა რომელიმე ინტერესისა. დემოგი გრძნობს, თუ რა უიმედო რელატივიზმში ვარდება, მაგრამ ცდილობს ის თავიდან აიშოროს: „ნიჰილიზმში ვერ გამამტყუნებენ, ამბობს ის, რადგან ვალდებულ ვართ მსოფლიო წინსვლის აუცილებლობას (?!), და იმასაც, რომ არსებობს პრინციპები სამართლის საფუძვლებისა. შეიძლება არა საკმარისად დასაბუთებული, მაგრამ შეცნობილი ადამიანთა გარკვეული რიცხვის მიერ. არის რაღაცა საერთო ხალხთა ყოფაქცევაში და ამ ყოფაქცევის შედეგებში, მაგრამ მაინც კანონმდებლობას არა აქვს ობიექტური სახელმძღვანელო კრიტერიუმი, ადამიანთა ინდივიდუალურ მიდრეკილებათა გამო“ (45). ყოველ კანონმდებლობას აქვს თავისი იდეალი, მაგრამ ის არ არის სრული, სხვადასხვა სოციალურ ელე-

მენტა მერყევი მდგომარეობის გამო. თუ არ არსებობს საერთო ინტერესი ასეთ მდგომარეობაში, არ არსებულა მუდმივი შინაარსიც იდეალური სამართლისა.

ჩვენის აზრით, დემოგისათვის სწორედ იმიტომაა შეუძლებელი ცხოვრების სამართლებრივი საზრისის ობიექტური კვლევა, რომ ის ყალბ მეთოდოლოგიურ ნიადაგზე დგას. დემოგისათვის იდეალური სამართალი, რომლითაც კანონმდებელი უნდა ხელმძღვანელობდეს, იძიება იმ ფაქტიურ მასალაში, რასაც გვანვდიან ფართო მასებში გავრცელებული საერთო იდეალები, სოციალური კონცეფციები. ესენი კი სხვადასხვა დროს და ადგილას სხვადასხვაა, ერთდროულად კი ძნელდება ხოლმე მათი პრინციპების გარკვევა. აქამდე მიდის დემოგი მისი მეთოდის დაბეჯითებითი გამოყენების გამო. ფაქტების განსჯის და სალი გონების საფუძველზე შესაძლებელია მხოლოდ ბუნებითი სამართლის აუცილებელი აღიარება, როგორც სოციალურ ცხოვრებაში წამოყენებული მოთხოვნილებისა და მეტი არაფერი. ხშირად ცხადად შეუცნობელი სურვილი ადამიანის — მისწვდეს სამართლებრივი ცხოვრების ობიექტურად სავალდებულო საზრისს, საჭიროება სახელმძღვანელო პრინციპებისა, ადმინისტრაციისა და სასამართლო პრაქტიკისათვის სახელმძღვანელო პრინციპების საჭიროება, რაღაც მიზნების, კრიტერიუმების აუცილებლობა, რომლებსკენ მიმართული უნდა იყოს პოზიტიური კანონმდებლობა, ამით ამოიწურება ის, რასაც ფაქტიური რეალობა გვანვდის ბუნებითი სამართლის შესახებ. შემდგომი ცდა დემოგისა ცხადია არასასურველ შედეგებს მოიტანდა, რადგან სულ სხვაა სფერო სამართლისა, და ფაქტიური მოცემულობა. ბუნებითი სამართალი კი არის კრიტერიუმი ამ მისწრაფებათა შინაარსისა, - და მით უფრო შეუძლებელია მისი კვლევა პოზიტიური ცხოვრების საფუძველზე.

## XI

**სამართლის სუბიექტის ცნება.** დავუბრუნდეთ უშუალო ამოცანას. ჩვენთვის საკმაოაა გარკვეული სუბიექტური და ობიექტური სამართლის ბუნება. ახლა შეგვიძლია მათთან დაკავშირებით განვიხილოთ სამართლის სუბიექტის ცნება.



სოციალურ ცხოვრებაში ადგილი აქვს ფაქტებს, რომლებიც წარმოიშობა და მოქმედებს საზოგადო ძალაუფლების დაცვის შემწეობით — ეს არის საზოგადოებრივი ფაქტები. მაგრამ ეს ფაქტები მიეკუთვნებიან გარკვეულ პირებს და მათ ნიადაგზე წარმოიშობა პირის უფლება ან მოვალეობა. ამისთვის ჩვენს წინაშე ყოველი იურიდიული სისტემა წარმოდგება, როგორც პირადობის საფუძველზე აშენებული, სუბიექტთა შორის არსებული სოციალური ურთიერთობები. სამართლის სუბიექტის განმარტება მთლიანად შედის უფლების, როგორც ობიექტური სამართლის მიზნით მოცულობაში ე.ი. მისი უკანასკნელი საფუძვლები, საერთოდ, სამართლის ბუნების კვლევაშია.

ობიექტური სამართლის მიზანი ან უფლების არსი, დემოგის აზრით, შეიძლება იყოს ან ნების განხორციელება, ან ინტერესის დაცვა. ზემოთ ნათქვამიდან ადვილად დასასკვნელია, თუ რომელ გადანყვეტილებას მიემხრობა დემოგი: რასაკვირველია ინტერესი არის არსი უფლებისა. ამიტომ სამართლის სუბიექტი არის ყოველივე ის, ვინც არის იურიდიულად დაცული ინტერესის მატარებელი იმისდა მიუხედავად აქვს თუ არა მას ნებისყოფა ამ ინტერესის განსახორციელებლად. მაგრამ დემოგი ასეთ უკიდურესობამდე არ მიდის. ის სამართლის სუბიექტისათვის ცნობს ნებისყოფის აუცილებლობასაც და ეს შემდეგი სახით ხდება: სამართლის სუბიექტს ტრადიციული თეორია ჰყოფს აქტიურ და პასიურ სუბიექტებად, უფლების და მოვალეობის მატარებლად. ჩვეულებრივად, უფლება და მოვალეობა კორელატიური ცნებებია, მაგრამ დემოგი მათ ერთმანეთისაგან აშორებს და სრულებით დამოუკიდებლად განიხილავს. სწორედ აქ აღმოჩნდება, რომ სამართლის აქტიური სუბიექტი ე.ი. მოუფლე შეიძლება იყოს მხოლოდ ინტერესის მატარებელი, ინტერესის განსახორციელებელი ნება მას არ სჭირდება, ის შეიძლება შეივსოს იურიდიული ტექნიკის სხვადასხვა საშუალებებით. რაც შეეხება სამართლის პასიურ სუბიექტს, მოვალეობის შესასრულებლად მისთვის აუცილებელია მომნიშვნელო გონება და ნებისყოფა. ვიდრე სამართლის ორივეგვარი სუბიექტების განხილვაზე გადავიდოდეთ, განვიხილოთ თუ რა მნიშვნელობას ანიჭებს დემოგი სამართლის სუბიექტის ცნებას.

სამართლის სუბიექტი დემოგისტვის არ არის იურისპრუდენციის *idee force* — არ არის უდავო პრინციპი, სამართლის საფუძველი, ერთ-ერთი მისი ძირითადი კატეგორია. ასეთი შეხედულება დემოგს ძველი დროის რუტინად მიაჩნია, როდესაც სამართლის სუბიექტის ცნებაზე ძლიერი გავლენა ჰქონდა მორალური პრინციპების მიმდინარეობას, მეტადრე ინდივიდუალურ მორალს; სამართლის სუბიექტის ცნება დემოგისტვის არ არის თავისთავად ღირებული რამ, არამედ მხოლოდ საშუალებაა იმისა, რომ მოხდეს დაცული ინტერესების მიკუთვნება, დაჯგუფება და კლასიფიკაცია. ეს იურიდიული ტექნიკის მიერ გამოუმუშავებული საშუალებაა და სხვა არაფერი.

ცხადია, თუ სამართლის სუბიექტი იურიდიული ტექნიკის, პრაქტიკული მიზანშეწონილების მოსაზრებებით უნდა ვალიართ ყველგან, სადაც ინტერესი წარმოდგება, როგორც დასაცავი უფლება, სამართლის სუბიექტების რიცხვი მეტად დიდი იქნება, მისი მოცულობის არე — მეტად ფართო. დემოგი აქ ლოგიკური სწორხაზოვნობით ბოლომდე მიდის. სამართლის სუბიექტები არა მარტო მცირეწლოვანები და იურიდიული პირები არიან, რომელთაც საკმარისი რეალური ან უშუალო ნებისყოფა არ აქვთ ინტერესის დასაცავად. სამართლის სუბიექტებია ცხოველებიც და უსულო საგნებიც, მაგალითად ისტორიული მონუმენტები, რომელთა ზრუნვისკენაც მოწოდებულია რაიმე იურიდიულად დაცული ღონისძიება.

მომავალი პირები, მაგალითად, ჩანასახის იურიდიულად დაცული უფლებები და გარდაცვალებულნიც, რამდენადაც მათი ინტერესი იურიდიულად დაცულია, არიან ნახევრად პირები - *demi personnes*. ერთი სიტყვით, ყველგან, სადაც არის დაცული ინტერესი, უნდა არსებობდეს სამართლის სუბიექტი, რომელსაც ეს ინტერესი მიეკუთვნება, არა რაიმე კონსტიტუციური ხასიათის მოსაზრებების ან ძირითადი იურიდიული პრინციპების გამო, არამედ იურიდიულ ტექნიკის პრაქტიკული მიზანშეწონილების მოთხოვნილებებით.

## XII

**იურიდიული პირის პრობლემა.** ვნახოთ როგორ წყდება აზრთა ამ კონტექსტში იურიდიული პირის პრობლემა. ცხადია, იურიდი-

ული პირი არის სამართლის სუბიექტი, რადგან ის წარმოადგენს იურიდიულად დაცული ინტერესების ცენტრს. იურიდიული პირი არ არის კოლექტიური საკუთრება, როგორც ამას პლანიოლი ფიქრობდა. პლანიოლის თეორია იმანენტურად ირღვევა, რადგან ის ვერ ცხადყოფს, თუ როგორია კოლექტიურ საკუთრებაში შესული პირების მდგომარეობა და თეორია არ მოიცავს იურიდიულ პირის ყველა საჭირო სახეობას. დემოგის აზრით, პლანიოლი უახლოვდება ბრინცის რელატივიზმს — რადგან, თუ კოლექტიური საკუთრების დროს, სამართლის სუბიექტებად ვალიარებთ ყველა ბენეფიციარს, სამართლის სუბიექტების რიცხვის ამგვარი გამრავლება ისეთ მდგომარეობას ქმნის, რომ სამართლის სუბიექტთა სწორი აღნიშვნა შეუძლებელი ხდება, და მათ ადგილს იგივე კოლექტიური საკუთრება იჭერს; ამიტომ იურიდიული პირების სამართლის სუბიექტებად ცნობისთვის, არსებობს სხვა გამოსავალი; ცნობილია, რომ ერთი რომელიმე ძირითადი უფლება, ინტერესი, შეგვიძლია ჩავთვალოთ ცენტრად, რომელსაც სხვა დანარჩენი უფლებანი ასე თუ ისე დაუკავშირდება. პირველი უფლება იქნება ცენტრი, სხვები კი მასზე დამოკიდებული. ასეთია იურიდიული პირის ბუნებაც, ცხადია — „ინტერესთა ცენტრი“, ეს არის სიტყვა, სახე, რომლის მიღმა დევს საქმე, ინტერესთა განხორციელება. იურიდიულ პირის ინტერესთა ცენტრის სახით მიჩნევა არის ტექნიკური საშუალება, რათა ინტერესთა გარკვეული კომპლექსის დასაკმაყოფილებლად შეიქმნეს მისთვის უშიშარი, იურიდიულად დაცული მდგომარეობა. რაიმე ინტერესი, ამ ინტერესთა გარკვეული ჯგუფი, რაც უფრო მეტად მიგვაჩნია იურიდიულ დაცვის ღირსად, მით უფრო სასარგებლოა მისი გამოყოფა დამოუკიდებელ სფეროდ, სამართლის სუბიექტის სახელწოდებით ან ინტერესთა ცენტრის სახელით“ (337). შესაძლებელია, ეს ინტერესები არ იყოს აქტუალურად არსებულნი, მაგრამ მოსალოდნელი იყოს მომავალ დროში, შესაძლებელია ამ ინტერესებს ნივთიერი, მატერიალური შინაარსი არ ჰქონდეთ და ისინი ეხებოდნენ მორალური, იდეალური ხასიათის სიკეთეებს. ეს არ უშლის იურიდიულ პირის არსებობის უფლებრიობას, ოღონდ მათი კომპლექსი იურიდიული დაცვის ღირსად იყოს მიჩნეული.

ასეთია იურიდიული პირის, როგორც სამართლის აქტიური სუბიექტის, უფლებების მატარებლის კონსტრუქცია. აქ იურიდიული პირი არის ერთ-ერთი გამოვლინება ფართოდ აღებული პრინციპისა — სადაც არსებობს იურიდიულად დაცული ინტერესი, არსებობს სამართლის სუბიექტიც, ახლა უნდა გადავიდეთ სამართლის პასიურ სუბიექტზე, მოვალეობის ცნებაზე. ჩვენ ვიცით, რომ ამ ცნების მიმართ დემოგი სრულიად დამოუკიდებელ და განსხვავებული შინაარსის თეორიას ქმნის. რამდენადაც ფართოა სამართლის აქტიური სუბიექტის მოცულობა, იმდენად ვიწროა სამართლის პასიური სუბიექტის გასაქანი არეალი. მოვალე პირი უსათუოდ უნდა იყოს აქტიურად მცხოვრები, აბსოლუტურად გონიერი და ჩამოყალიბებული ნებისყოფის პატრონი. — ამის გარეშე შეუძლებელია წარმოვიდგინოთ, თუ როგორ ასრულებს ის თავის მოვალეობას. ცხადია, პასიური სუბიექტის ამ კონცეფციაში სამართლის სუბიექტებად აღარ ითვლებიან ცხოველები, უსულო საგნები, გარდაცვალებულნი და მომავალი პირები, ე.ი. ჩანასახები. მათ აკლიათ ზემოთ ნათქვამი ნიშნები. საინტერესოა, როგორ წყდება საკითხი იურიდიული პირის მიმართ; შეუძლია თუ არა მას იყოს მოვალეობის მატარებელი. დემოგი აქ დადებითად პასუხობს, რადგან, მისი აზრით — იურიდიული პირი არის ჯგუფი ისეთი პირებისა, რომლებიც აქტიურად ცხოვრობენ, აქვთ გონება და ნება. მაგრამ აქ წამოიჭრება მეორე პრობლემა — რა თეორიული საფუძვლით ჩაითვლება იურიდიული პირი მოვალეობის სუბიექტად? ცხადია, არა როგორც ინტერესთა ცენტრი, რადგან სამართლის პასიურ სუბიექტს აუცილებლად სჭირდება ნება მოვალეობის შესასრულებლად. მაგრამ რა სახით უნდა მიიღოს დემოგმა აქტიურ სუბიექტთა სფეროდან განდევნილი ნება სამართლის პასიური სუბიექტების წრეში, იურიდიული პირის მიმართ? არის ეს *Gesamtswille*<sup>21</sup> თუ უბრალო იარაღი, ნებისყოფა, იურიდიულ პირისადმი მიკუთვნებული არა *per se*, არამედ *per serwum* — რომაელების გამოთქმით. დემოგი აქ არავითარ განმარტებას არ იძლევა და საკითხს ღიად ტოვებს.

როგორც ვხედავთ, იურიდიულ პირის პრობლემა დემოგს არასდროს არ დაუყენებია, როგორც ცალკე, დამოუკიდებელი

---

<sup>21</sup> (გერმან) საერთო ნება.

კვლევა-ძიების საგანი; ის მისთვის წყდებოდა, როგორც სამართლის სუბიექტის ერთ-ერთი სახე, უფლების ცნების გაგებასთან დაკავშირებით, — და არა როგორც სპეციფიური ხასიათის ცივილისტური კატეგორია. ამით აიხსნება ის, რომ ჩვენს ინტერპრეტაციაშიც იურიდიულ პირის თეორიას შედარებით ნაკლები ადგილი დაეთმო, ვიდრე მის გვარეობას, - სამართლის სუბიექტს ან მის თეორიულ პირობას — უფლებას.

ახლა ჩვენი მორიგი ამოცანაა განვიხილოთ დემოგის თეორიის მსგავსება-განსხვავება იმ მახლობელ შეხედულებებთან, რომლებსაც დემოგი არაერთხელ იხსენიებს და რომელთა გავლენას ძლიერად ემორჩილება: ეს არის ბერნაციკის, ბეკერის და იერინგის თეორიები. პირველის აზრით, სამართლის სუბიექტის ცნება დაშვებულია იქ, სადაც არის ადამიანების ისეთი მიზნები, რომლებსაც ცნობს და აღიარებს გაბატონებული იურიდიული ორგანიზაცია. მაგრამ ცნობს არა უბრალოდ დაცვის ღირსად, როგორც ეს დემოგთანაა, არამედ თვითმიზნად და მიეკუთვნება ამ მიზნის რეალიზაციისთვის მის ნებისყოფას, იურიდიულ ძალას. ამიტომაც ნებისყოფა და თვითმიზნობრივი ინტერესი, ორივე კონსტიტუციური ელემენტია სამართლის სუბიექტისა.

სამართლის სუბიექტი საზოგადოდ და იურიდიული პირი კერძოდ, დემოგისთვის როდია თვითღირებული რამ, როგორც ბერნაციკისთვის, არამედ ადამიანთა სოციალური ურთიერთობის საშუალება, ტექნიკური იარაღია.

ბეკერის გავლენით დემოგი ახდენს სწორედ სავალალო გაორმაგებას სამართლის სუბიექტის იურიდიული საფუძვლებისა, უფლების და მოვალეობის სუბიექტთა პრინციპებად. მისივე შემოქმედებითი უფლების სუბიექტის აღიარება ხდება ყველგან, სადაც კი არის დაცული ინტერესი, მაგრამ დემოგი ვერ იჩენს გერმანელი მეცნიერის მსგავს გამბედაობას: ყველგან, სადაც ის ფიზიკურ და იურიდიულ პირთა გარეშე ლაპარაკობს სამართლის სუბიექტზე, ის მათ ვერ მიაწერს სრულ პირადოვნებას, არამედ *presque is demi - peraonnelite*.

იერინგის გავლენა დემოგზე ყველაზე უფრო ძლიერია, დემოგის თეორიის ამოსავალ წერტილებში - უშუალო მიდგომა ხორციელდება ცხოვრებასთან, უფლების არსად ინტერესის აღიარება, ობიექტური ნორმის ცნობა, როგორც სუბიექტურ სამართალზე

დამოკიდებული კატეგორიისაა, ფორმულირება სამართლის, როგორც იურიდიულად დაცული ინტერესისა, არის იერიინგის კონცეფციების მხოლოდ განმეორება, ოღონდ შემდგომი განვითარება და დემოგის კონსტრუქციის შედეგები სრულებით გადახრება იერიინგის აზრთა მიმდინარეობისგან; თუ უფლების არსი ინტერესია, მაგრამ ყველგან, სადაც ინტერესი არსებობს, უნდა ვცნოთ სამართლის სუბიექტიც, და არა მარტო რეალურად არსებულ ფიზიკურ პირებში, როგორც ეს იერიინგს ეგონა.

საინტერესოა დემოგის დამოკიდებულების გამორკვევა ფიქციის თეორიასთან — იურიდიული პირი, როგორც მოჩვენებითი, ფიქციური კატეგორია, გამონწვეული სოციალურ ურთიერთობათა მოთხოვნილებით და ანალოგიით აგებული ფიზიკური პირის კონცეფციასთან — ზოგადად ასეთია ამ თეორიის არსი. იურიდიული პირი არ არსებობს რეალურად, არის მხოლოდ ფიზიკურ პირთა გაერთიანება რაიმე მიზნის ან ქონების საფუძველზე, მაგრამ იურისპრუდენცია მას უახლოვებს მეზობელ სფეროს - ფიზიკურ პირთა კატეგორიას და პრაქტიკული მოთხოვნილებების გამო მასაც ფაქტიურად სამართლის სუბიექტად აღიარებს, თუნდაც რომ ეს საგანთა ბუნებას ეწინააღმდეგებოდეს. დემოგი იურიდიული პირის შესახებ ამგვარ შეხედულებას ეწინააღმდეგება. იგი ამბობს, რომ “საგანთა რეალური ბუნება ეს არის პრაქტიკულ მოთხოვნილებათა პირველი, უხეში თარგმანი იურიდიულ ენაზე, თორემ ეს ბუნებაც, მაგალითად, ფიზიკურ პირთა კონსტრუქციაც, არსებითად იგივე ტექნიკური საშუალებაა, გამონწვეული პრაქტიკული საზოგადოებრივი მოთხოვნილებით. ოღონდ ამ ტექნიკური საშუალების მიღმა უნდა ვეძებოთ ის და უნდა ვეძიოთ მისი გამომწვევი მიზნები, რომლებმაც ფიქცია დაამყარეს”.

ჩვენი აზრით, დემოგი მთლიანად ფიქციის ნიადაგზე დგას და ამ ფიქციის უფრო ბეჯითი მიმდევარია, ვიდრე თვით იერიინგი. უფრო როიალისტია, ვიდრე თვით მეფე. სამართლის სუბიექტი, როგორც იურიდიული ტექნიკის საშუალება და არა მუდმივი შინაარსის მქონე ძირითადი იურიდიული პრინციპი, ეს არის სამართლის სუბიექტის ფიქციად აღიარება მთელი მისი მოცულობით. რეალურად არსებობს მარტო განსახორციელებელი ინტერესი, მაგრამ მის უკეთ განსახორციელებლად საჭიროა მიკუთვნება გარკვეული ცენტრისათვის, ამას მოითხოვს იურიდიული პრაქტიკა და არა საგნის

შინაარსობრივი მხარე და აი, ამიტომ იქმნება სამართლის სუბიექტთა კატეგორია, როგორც ტექნიკური საშუალება ინტერესთა დაჯგუფების დასრულებისათვის. აქ არა მარტო იურიდიული პირი, არამედ სამართლის სუბიექტი მთლად არის აღებული და გადატანილი რეალურისგან მოხერხებულობის მოსაზრებებით ნაკარნახევ, არსებითად ხელოვნურ, ფიქტიურ სფეროში.

### XIII

**რ. დემოვის თეორიის კრიტიკა.** დემოვის თეორიის კრიტიკული ანალიზი ორი ასპექტით შეიძლება იქნეს წარმოდგენილი: მეთოდოლოგიური თვალსაზრისით — დასკვნების გამოტანის მეთოდების შეფასებით და თვით თეორიის შინაარსის მიხედვით. რადგან თეორიის შინაარსი არის შედეგი გარკვეული მეთოდის გამოყენების, ამიტომ დემოვის შეხედულებების კრიტიკული შეფასება მისი მეთოდოლოგიური ამოსავალი წერტილების ანალიზით უნდა დავიწყოთ.

1. დემოვი მსჯელობას იწყებს უფლების განხილვით — ინტერესით და მხოლოდ შემდეგ გადადის ობიექტური სამართლის არსებით მხარეზე — ინტერესის დაცვაზე. რამდენად მისაღებია მსჯელობის ასეთი მიმდინარეობა? ჩვენ უკვე აღვნიშნეთ, რომ ის არ არის სწორი, რამდენადაც დემოგს მიზნად აქვს არა გენეტიკური კვლევა სამართლებრივი მოვლენების თანმიმდევრობისა, არამედ მათი ძირითადი საფუძვლების სისტემატური ანალიზი. ამ ანალიზის დროს კი, როგორც სამართლიანად აღნიშნავს იგი, სუბიექტური ანალიზი ყოველთვის გულისხმობს ობიექტურს; იურიდიულად სუბიექტური სამართალი (უფლება) დამოუკიდებელია ობიექტურისაგან, რადგან უფლება ან მოვალეობა მხოლოდ მაშინ იღებს სამართლებრივ ხასიათს, როდესაც დაკავშირებულია ობიექტურ ნორმასთან. ამიტომ, ლოგიკურადაც, ობიექტური ნორმის შინაარსიდან ამოსვლა სუბიექტური სამართლის აუცილებელი პირობაა. თუ ეს ასეა, თუ ის სისტემატიური ანალიზი იურიდიული მეცნიერების ძირითადი პრინციპებისა, რომლის წარმოებას დემოვი ლამობს, ობიექტური და არა სუბიექტური სამართლისგან დაწყებას მოითხოვს, მაშინ უნდა განვიხილოთ ჯერ რა არის ობიექტური ნორმა, არის თუ არა ინტერესი, დაცული

უძლიერესი საზოგადოებრივი ორგანიზაციების მიერ. (აქ დემოგს სამართლის დახასიათებაში ერთობლივად რამდენიმე ნიშანი შეყავს: 1) სამართალი, როგორც ძალა ამ სიტყვის ფართო მნიშვნელობით; 2) სამართლის ნორმა, როგორც რაიმე ინტერესი თავის შინაარსის მხრივ და 3) ხიდი ამ ორ ელემენტთა შორის: ინტერესის დაცვა ძალის მიერ).

1) ის, რომ სამართალი არის *kraftsberggriff*<sup>22</sup>, დემოგზე ადრე ითქვა იერინგის მიერ (*der kampf ums recht*)<sup>23</sup> — „სამართალი არის ან ძალის ცნება, ან ლოგიკური კატეგორია“. ამ თეზისის ანალიზი და მისი ყოველმხრივი განხილვა მეტად გაართულებდა ჩვენს ამოცანას და პირდაპირ მიზანს აგვაცილებდა. ამიტომ ამ შემთხვევაში, მივიღოთ დოგმატურად, რომ არ არსებობს ობიექტური სამართლებრივი ნორმა მის უკან მდგარი სოციალურ ძალის და მისთვის მეტრძოლი ორგანიზაციის გარეშე.

მაგრამ ამჯერად ჩვენ გვინტერესებს არა ის, თუ როგორ ხდება რეალურ ცხოვრებაში სამართლის გამოვლინება და განხორციელება, არამედ ის, თუ რას წარმოადგენს ობიექტური სამართალი თავისი შემადგენლობით. მხოლოდ ასეთი შეიძლება იყოს იურიდიული ანალიზი, სამართლის მეცნიერების ძირითადი საფუძვლებიდან გამომდინარე. ამ შემადგენლობაში კი ძალა არ შედის, როგორც იურიდიული ნიშანი სამართლისა. ის არის ელემენტი, რომელიც ფაქტიურ ცხოვრებაში გამოვლინდება მხოლოდ მაშინ, როცა განხორციელდება სამართლად აღიარებული ნორმა მისი იურიდიული შემადგენლობის გამო.

2) ობიექტური ნორმის შინაარსი ინტერესია. ასეთია შედეგი იმ დაკვირვებისა, რომელსაც ყოველდღიური ცხოვრების სამართლებრივ ფაქტებზე ვახდენთ. მაგრამ ზემოთ აღვნიშნეთ, რომ ობიექტური ნორმის შინაარსი ანუ სუბიექტური სამართალი იურიდიულად და ლოგიკურად დამოკიდებულია ობიექტური სამართლის განმარტებაზე. რამდენადაც ჩვენ მისი თეორიული ბუნების გაგება გვსურს, ამიტომ, უფრო მართებული იქნება აღვნიშნოთ სუბიექტური სამართალი, როგორც უფლება ან მოვალეობა პირისა, რომელიც ობიექტური ნორმის შინაარსშია

<sup>22</sup> [გერმ. ძალის ცნება].

<sup>23</sup> [გერმ. ბრძოლა უფლებებისათვის].



დანესებული. შესაძლებელია და ხშირადაც ეს უფლება ან მოვალეობა არის ინტერესი რომელიმე სუბიექტისა, მაგრამ ეს არის ადამიანის შინაგანი განცდის ფსიქოლოგიური სფერო და როდის ითვლება კონკრეტული ადამიანის შეგნებისთვის ინტერესად, არ წარმოადგენს ობიექტური ნორმის მყარ იურიდიულ შინაარსს.

3) წინა ორი ელემენტის ანალიზი ცხადყოფს, რომ თუ სამართლის ლოგიკური ბუნებისთვის ძალა არსებითი არ არის, უფლებისათვის ინტერესი ფსიქოლოგიურ-სუბიექტური და არამყარი მხარეა, სამართალი როგორც ინტერესის დაცვა ძალის მეშვეობით წანამძღვრებიდან წანარმოები ფორმულაც არ შლის ჩვენს წინაშე სამართლის ბუნების არსებით ნიშნებს. იურისტისთვის ამ დაცვის სწორედ შინაგანი ანალიზია საინტერესო, თვითღირებული პრობლემა და არა როგორც ტექნიკური საშუალება ინტერესის უზრუნველყოფისა.

2. ახლა გადავიდეთ თვით თეორიის შინაარსის და მისი შედეგების შეფასებაზე:

1) სამართლის აქტიური და პასიური სუბიექტისთვის სეპარაცია, მათი ერთმანეთისგან გათიშვა და მათთვის სრულიად განსხვავებული, თითქმის დაპირისპირებული თეორიული საფუძვლების შექმნა, გაუმართლებელ დუალიზმად მიგვაჩნია. თვით დემოგი უარყოფს სამართლის სუბიექტის ცნებას, როგორც კონსტიტუციური იდეისა და მის ნაცვლად წამოაყენებს და დოგმატიურ ამოსავალ წერტილად იღებს უფრო დასაბუთებულს, უფრო ტრადიციაზე, ვიდრე ლოგიკაზე დაყრდნობილ განჯგუფებას სამართლის სუბიექტებისა, აქტიურად და პასიურად. ისინი კორელატიური ცნებებია და შეუძლებელია ერთმანეთისაგან გავთიშოთ უფლების და მოვალეობის მატარებელი სუბიექტები თეორიული კვლევის დროს და მათთვის სხვადასხვა კონცეფციები შევქმნათ.

თვით დემოგიც აღიარებს, ფსიქოლოგიურად უფლება და მოვალეობა მეტად ძნელი გასარჩევია, რადგან, რაც ერთი ადამიანისთვის მოვალეობაა, მეორე, აქტიური საქმის მოყვარული ტიპისთვის შეიძლება უფლებაც იყოს და პირუკუ, ზოგი უფლება ადამიანს მძიმე ვალდებულების ტვირთის სახით აწვება ხოლმე. ასეთი ფსიქოლოგიური განურჩევლობა უფლებისა და მოვალეობისა დემოგისტთვის მით უფრო მნიშვნელოვანია, რომ მთელს თავის წანარმოებში ის არსებითად ფსიქოლოგიურ ნიადაგზე დგას.

ინტერესის ცნება ძირითადი დემოგისთვის, არის ჩვენი შინაგანი ცხოვრების ფენომენი, მერყევი და განსაზღვრული მრავალი შინა და გარე პირობების მიერ. ამის გარდა, კონკრეტულ იურიდიულ ცხოვრებაში ყველაზე უფრო გავრცელებულია იურიდიული ცხოვრების ორი ტიპი: უფლება-მოვალეობა, და აქ ისეთი კორელატიური ხასიათის კავშირია, რომ ძნელია თეორიამ ერთს სხვა საფუძვლები და სახელმძღვანელო იდეები მიანიჭოს, ვიდრე მეორეს. ეს გაუმართლებელია, როგორც კონკრეტული ფაქტიური მოცემულობების მთლიანობის, ისე მეცნიერულ-თეორიული თვალსაზრისით.

2) დემოგი უსაყვედურებს პლანიოლს, რომ თუ კოლექტიური საკუთრების სუბიექტებად ცალ-ცალკე ყველა მესაკუთრეს ვალიარებთ, მათი სიმრავლე გაურკვევლობამდე მივა. ეს საყვედური შეიძლება თვით დემოგს შეეფუბრუნოთ, ოღონდ არა სახეობითი (იურიდიული პირი), არამედ გვარობითი (სამართლის სუბიექტი) მასშტაბით: ყველგან, სადაც არსებობს დასაცავი ინტერესი, დემოგი იძლევა წინადადებას იქ სამართლის სუბიექტიც ვალიაროთ *presque, a peu press*, როგორც ტექნიკური იარაღი ამ ინტერესების საუკეთესო ფიქსაციისთვის. ამით სამართლის სუბიექტის ცნების მოცულობა, ერთი მხრივ, და სამართლის სუბიექტის მისაკუთვნებელ მოვლენათა რიცხვი იურიდიულ ქმნადობაში, მეორე მხრივ, მეტად გაურკვეველი ხდება. სალიელი იმაშიც კი ამტყუნებს დემოგს, რომ სამართლის სუბიექტების რიცხვის ასეთი გამრავლებით ის მეტად უახლოვდება *Zweckvermogen*<sup>24</sup>-ის თეორიას, რადგან სუბიექტის ცნებისთვის საკმაოდ თვლის რაიმე დაცულ ინტერესს, რაც მეტად ახლოს არის მიზნისთვის განკუთვნილ ქონებასთან. ჩვენის აზრით, ამ ორი თეორიის ასეთი დაახლოება შეუძლებელია, თუნდაც იმიტომ, რომ დემოგი ფართოდ იღებს სამართლის სუბიექტთა შესაძლებლობას, თუ ისინი რაიმე მორალურ ინტერესს, იდეალურ მიზანს იცავენ, ყოველგვარი ქონების, საკუთრების გარეშეც.

საინტერესოა ის რამდენიმე კრიტიკული შენიშვნა, რომელშიაც სალიელი დემოგის თეორიას ეხება:

---

<sup>24</sup> (გერმ.) მიზნობრივი ქონება.

1. საკუთარ და დემოგის თეორიებს შორის უმთავრეს განსხვავებას სალეილი იმაში ხედავს, რომ დემოგისთვის სამართლის სუბიექტი არსებობს იურიდიულ ტექნიკის უბრალო პროცესში, სალეილისთვის კი ის სპეციალური, იურიდიული რეალობაა. „სწორედ ამიტომ, სურს დემოგს, ამბობს სალეილი, ეს ცნება განუსაზღვრელად გამოიყენოს, იდეების და კონცეფციების მიხედვით. ის ცხოველებსაც თვლის სამართლის ჭეშმარიტ სუბიექტებად, რასაც სალეილი არ ეთანხმება.“ იურიდიული რეალობა როდია მარტო ტექნიკა, სუბიექტის ცნებაში უსათუოდ უნდა იყოს სხვა, ნებითი ელემენტიც” (593). ამიტომ იურიდიული რეალობა არ არის მარტო „პრაგმატისტული“ ხასიათის, ტექნიკური რეალობა, არამედ საკუთარი შინაარსის მქონე სამყარო.

2. დემოგს სურს შექმნას სამართლის სუბიექტის რეალობასთან მჭიდროდ გადაჭდობილი, კონკრეტული ხასიათის თეორია. არსებითად კი უფლების და მოვალეობის სუბიექტთა სეპარაციით ის იმ შედეგს იღებს, რომ უფლების სუბიექტი წმინდა ნომინალური ხასიათისაა. ჭეშმარიტი უფლება არსებობს მხოლოდ მოვალეობის სუბიექტისთვის, იმისთვის, ვინც მოვალეა უფლების წინაშე. ინტერესის ცენტრი მარტო მაშინ არის რეალური, როდესაც მის წინაშე ვალდებულნი სცნობენ მას, როგორც ინტერესს.

3. დემოგის თეორია მეტად ამცირებს სამართლის სუბიექტის, როგორც ძირითადი იურიდიული კატეგორიის ღირებულებას, იმით, რომ მას ტექნიკურ პროცესად, მოსახერხებელ იარაღად თვლის და არა დამაფუძნებელ, საკუთარი შინაარსის მქონე პრინციპად.

ასეთია მოკლედ, ის კრიტიკული შეფასება, რომელიც შეიძლება დემოგის თეორიას წამოუწყენოთ. ისიც ეხება არა სპეციალურად დემოგის მიერ იურიდიული პირის გაგებას, არამედ ამ გაგების იურიდიულ წანამძღვრებს. კვლავ ვიტყვით, რომ იურიდიული პირის პრობლემა დემოგისთვის არის დიდი მოცულობის თეორიის ერთ-ერთი სახეობათაგანი და თეორიის ძირითადი ნიშნებისაგან სავსებით შეიძლება ანალოგიურად დადგინდეს იურიდიული პირის ბუნება. ამიტომ იურიდიული პირის თეორიული პირობების კრიტიკაც არაპირდაპირ არჩევს თვით იურიდიული პირის პრობლემას.

ზემოთმოთხრობილიდან უკვე ცხადია, რომ ჩვენთვის დემოგის კონცეფცია, როგორც სამართლის ძირითადი ცნებების სისტემატიური ახსნა-განმარტების და დასაბუთების მიმცემი, მიუღებელია. ასეთი რამ დემოგმა ვერ შეძლო ყალბი მეთოდოლოგიური საფუძვლის გამო, რამაც გამოიწვია შინაარსობრივადაც მცდარი თეორიული შედეგები. დემოგის მიზანი, მოეცა სამოქალაქო სამართლის ძირითადი ცნებების სრული ანალიზი და ამ მიზნის შესასრულებელი საშუალება - კონკრეტული ცხოვრების ფსიქოსოციალურ მოვლენათა ინდუქციური დაგვირგვინება, ერთმანეთს არ ესაბამება. მაგრამ ეს ხელს არ გვიშლის ვალიაოთ დემოგის თეორიის მნიშვნელობა სულ სხვა მიზნის მიმართ - ეს არის სამართლებრივ მოვლენებზე დაკვირვების მეტად მოხდენილი ცდა, როგორც საზოგადოებრივი ცხოვრების ფაქტორების და ფენომენების და ამ სფეროში, ამ ნიადაგზე მათი თავისებური ცხოვრების ცხადყოფა.

იურიდიული რეალობა თავისებური რეალობაა. თვით ფიზიკური პირი სამართლის სუბიექტად ქცევისას კარგავს თავისი ბუნებრივი რეალობის ნაწილს და, მაგალითად ქონებრივი გაცვლა-გამოცვლის სფეროში მხოლოდ სამეურნეო ცხოვრების აბსტრაქტულ ცენტრად იქცევა (პოკროვსკი, 131). ამიტომ სამართლის სუბიექტად ქცევა, როგორც კონსტრუქტიული, პირობითი რამ, იურიდიულ პირს სავსებით შეესაბამება. თანამედროვე ხანაში, როდესაც სოციალური ცხოვრების სიმძიმის ცენტრი კავშირებში, კოოპერაციებში, კოლეგიებში ე.ი. იურიდიულ პირთა ინსტიტუტშია გადატანილი, როდესაც თავისუფალი ნებაყოფლობითი ასოციაციების წარმოშობის გამო იურიდიული პირი ინდივიდის შემდგომი განვითარების ბუნებრივი გაგრძელებაა, როდესაც ყოველი კულტურული ადამიანი სოციალურ ცხოვრებაში პირისპირ ხვდება იურიდიულ პირს, ვითარცა ცხადად არსებულს და რეალურს, ზედმეტია მის ფიქტიურობაზე ლაპარაკი.

მეორეს მხრივ, ე.წ. იურიდიული რეალობის ცნებამაც არ უნდა დაგვაშინოს. აქ ჩვენ ვერ დავიმსახურებთ მეტაფიზიკაში გადასვლის საყვედურს, იურიდიული რეალობა, ფიზიკურად არახელშესახები, მაგრამ გარეგანი რეგლამენტაციის მიერ განწესებული, ისეთი ყოველდღიური მოვლენაა თანამედროვე სამართლებრივი შეგნებისთვის, რომ მის მისაღწევად აბსტრაქციის დიდი ნიჭი საჭირო არ არის.

ცხადია ერთი რამ. ჯერ არ მომხდარა იურიდიული პირის სრული პრაქტიკული გამოვლინება. მომავალი მოგვეცემს იურიდიული პირის ინსტიტუტის მრავალ ახალ ფორმას და სახეობას. პარალელურად, იურიდიული პირის თეორიული ბუნებისათვის არ არის ჯერ თქმული უკანასკნელი სიტყვა. ამას ამტკიცებს თუნდაც, თანამედროვე მეცნიერებაში არსებული აზრთა უკიდურესი აღრევა. ეს უკანასკნელი სიტყვაც მომავალს ეკუთვნის.

## Традиционное учение писателей пандектного права о публичной вещи

Ученые гражданского права запада исследуют сущность публичной вещи в связи с учением римского права о вещи вне оборота - *res extra commercium*, - в том виде, как оно впоследствии преломилось в рецепированном римском, т.е. в общегерманском праве. Основным подразделением объектов права для римских учёных было деление их на вещи, немогушие находится в собственности частных лиц (*res extra patrimonium singularum*), и вещи таковой собственности доступные (*res in patrimonio*). Именно этим основным делением вещей на две категории и начинается вторая глава, Институции Юстиниана – «О вещах» (*Inst. 2.1. de rerum divisione*). Как видим, обозначение публичной вещи, как внеоборотной, - *res extra commercium*; *res quarum commercium non est*,<sup>1</sup> - ставшее всеобщим признанным и популярным в общегерманском праве, - в римских источниках встречается сравнительно редко. Тем не менее, несомненно то, что «вещь, вне частной собственности» римлян, и «внеоборотная вещь» пандектного права, - являются различными внешними названиями одного и того же понятия, идентичного содержания, идентичного состава признаков.

Чем же эти внеоборотные вещи отличались от остальных объектов права? Само обозначение *extra commercium* даёт нить для нахождения специфического признака этой категории вещей. В понятие гражданского оборота вкладывают много различных

---

<sup>1</sup> D. 1. 6. de contr. eint. 18.1 Pomponius; D. 1. & 2 D. 20. 3. Marcianus.

смыслов. Но преимущественно под ним понимается объединенный процесс перехода прав от одних субъектов к другим, если понятие оборота понимать динамически, - и система способов приобретения и отчуждения прав, - если на минуту абстрагироваться от текучего характера процесса оборота и восприятия его статически. Следовательно, где нет процесса перенесения прав от одних субъектов к другим, где нет приобретения и отчуждения прав, - там нет и оборота. Но мы знаем, что всякое частное, т.е. гражданское право именно тем и характеризуется, что субъект права может распоряжаться им по своему усмотрению и может заключать по отношению к своему праву любые юридические сделки, т.е. любые юридические действия правомерного характера. В этом и состоит автономный характер частных прав. Следовательно, юридическим *pop sens*-ом является обладание частным правом, без возможности пустить его в гражданский оборот, т.е. без возможности так или иначе распорядиться им.

Сейчас для нас ясно понятие вещи вне оборота: это такие вещи, права на которые нельзя ни отчудить, ни приобрести. По отношению к ним невозможны никакие частно-правовые сделки. Ведь юридические сделки и являются, так сказать, узлами оборота, - они и фиксируют движение прав. Но мы знаем, что никакое частное право не мыслимо без возможности, распоряжаться им, приобретать и отчуждать его по доброй воле. И раз над внеоборотными вещами нельзя заключать юридических сделок, - то, следовательно, по отношению к ним не существует и частных прав. Так, внешнее свойство внеоборотной вещи приводит нас к пониманию сущности его. Понятно и то, почему римляне

называли внеоборотную вещь «res extra singularum». Ведь частная собственность была самым типичным гражданским правом. Возможность полного распоряжения им согласно со свободной волей субъекта – *ius disponendi*, – основной элемент состава этого права. И чем могли нагляднее указать римские учёные на невозможность допущения частных прав по отношению к внеоборотным вещам как не тем, что отрицали частную собственность на них, т.е. именно отрицали этим возможность частно-правового распоряжения правом, по своему усмотрению. На внеоборотные вещи не существует частных прав: где нет права, там нет и приобретения и отчуждения его, там нет и оборота.

Можно привести аналогию между ограничением оборотоспособности вещи и ограничением правоспособности субъектов по римскому праву. Так же, как и на некоторые объекты может не быть частных прав, некоторые субъекты не могут обладать частными правами. Мы тут подразумеваем различные ступени *status libertatus, civitatis et familiae*, и в связи с этим, – различные степени *capitis deminutio*. Совсем иное положение при ограничении дееспособности: тут право наличествует, но оно осуществляется не непосредственно, а иным путём.<sup>1</sup> В современном праве ограничение или лишение прав отдельных субъектов встречается лишь в виде исключения, – ограничение же оборотоспособности объекта, т.е. изъятие его из сферы частного распоряжения субъекта и подчинение вещи определенному режиму, – завоевывает все более и более места и постепенно охватывает все новые и новые категории вещей.

---

<sup>1</sup> см. Enneccerus – Lehrbuch des bürgerlichen Rechts.



Согласно римскому праву, - вещи были внеоборотными по самым различным основаниям. Несмотря на многообразие, - их можно подвести под три основные группы:

I. Прежде всего внеоборотными считались *res divini juris*<sup>1</sup>, - т.е. вещи, каким-либо образом посвященные богам, и поэтому подчиненные божественному, а не человеческому праву, - *jus divinum*, а не *jus humanum*. Таковыми являлись: а) *res sacrili*, - эти вещи с согласия народного собрания, непосредственно, через плебисцит, или посредственно, через сенатусконсулт, посвящались богам, путем торжественного акта посвящения, производимого понтификами, - *sacrile publica*. *Res sacrae*, т.е. священные вещи предназначались, главным образом, для религиозного служения – напр. храмы, предметы необходимые для исполнения религиозного ритуала и т.д.

б) *Res religiosae* – места погребения. Они считались как бы принадлежащими душам усопших<sup>2</sup>, и поэтому недоступными для прав живых людей.

с) *Res sanctae*, - освященные вещи, - напр. стены города и городские ворота, находящиеся под особой защитой богов.

Все эти вещи были изъяты из оборота на религиозной основе. Вследствие их религиозного предназначения акты частного распоряжения, частные права на эти вещи считались недопустимыми. Частно-правовые следки над ними не совершались, - они были вне гражданского оборота. В общегерманском праве римское учение о *res divini juris* было принято с большими изменениями: *res sacrae* там уже считались

---

<sup>1</sup> Inst. 2.1. de rer. div.

<sup>2</sup> Дернбург – Пандекты, т. I, стр. 190. пер. Соколовского.

частной собственностью религиозных общин, т.к. церковь являлась независимым управомоченным субъектом, наряду с государством. Правда, церковное право запрещало профанирующее пользование этими вещами. Что касается мест погребения, - они также являлись частной собственностью либо прихода, религиозной общины, либо города.

2. Над другой категорией вещей возможность совершения гражданских следок была исключена, или значительно ограничена по административным соображениям. Поэтому внеоборотными были признаны *penepa mala*<sup>1</sup>, т.е. яды, запрещенные книги и т.д., т.к. их свободная оборотоспособность являлась бы некоторой опасностью для общественной жизни<sup>2</sup>.

Наконец третьим, возможным основанием для исключения вещей из оборота являлось предназначение их для всеобщего пользования<sup>3</sup>. Это предназначение, в свою очередь, могло диктоваться либо естественными свойствами вещи, либо же быть искусственно созданным постановлениями позитивного права. Вот это то различие природного и позитивного предназначения вещи для публичного пользования и заставило римлян различать, в свою очередь две категории публичных вещей: вещи, по своей

---

<sup>1</sup> Ср. L. 4 & 1. Ulpianus, D. 10.2; L 236 Cujus D. so. 16. L.3. Marcianus. D. 18.1.

<sup>2</sup> Изъятие определенного рода вещей из оборота по соображениям государственной или общественной безопасности имеет место и в действующих законодательствах – см. Гр. Кодекс ССРГ.

<sup>3</sup> В римских источниках упоминается еще одно основание экстракоммерциальности: вне собственности находятся вещи в данный момент никому не принадлежащее – «*quedam nullius*» - см. Inst.2.1, но это временное и случайное состояние вещи брошенной собственником, или еще никем не оккупированной. Только то, что на вещь в данный момент не существуют ничьей собственности, не дает никакого основания причислить ее вообще к внеоборотным вещам.

природе, общие для всех – *res communia omnium* и публичные вещи в узком смысле слова – *res publicae*. Правда, это различие не было строго проведено до конца: к *res communia omnium* причислялись море, воздух. Морской же берег – *Litora maris* в отрывках некоторых юристов помещен среди общих для всех вещей, а в других находится в числе публичных вещей<sup>1</sup>. *Aqua profluens* – текучая вода тоже считалась *res communia omnium*, - сама же река, - публичной вещью<sup>2</sup>.

Именно реки и дороги и являлись, по преимуществу, публичными вещами. Основываясь на римских источниках, ученые общегерманского, т.е. пандектного права создали две различные теории относительно юридической природы *res communia omnium* и *res publicae*: *Res communia omnium* не являются ничьей собственностью<sup>3</sup>, по той простой причине, что акт завладения относительно них физически невозможен. Ведь физически невозможно захватить во владение текущую волну или море, но ничто не мешает выделить и присвоить определенное количество из общей для всех вещи, напр. воду или песок.

Некоторые писатели предполагают, что объектом права могут быть лишь вещи, могущие находится в имуществе лица, т.е. которые сами по себе могут быть оккупированы. Поэтому, напр. *Wärpreus*<sup>4</sup> не считает *res communia omnium* даже объектами права: они не могут быть захвачены, не могут находится в имуществе субъекта. Это мнение таит в себе скрытую мысль о том, что

---

<sup>1</sup> L. 2 §1D. de dio. rer. 1.8.

<sup>2</sup> L. 1§ 3D. de fluminibus. 43.12

<sup>3</sup> Dernburg, *Sistem des gemeinen deutschen Privatrechts*. I B. 1873 стр. 271-274.

<sup>4</sup> См; *Wäppeus*, *Zur lehre von den dem Rechtsverkehr entzogenen Sachen nach römischen und heutigem Recht*, 1861, стр. 1.

объектом права является лишь то, что способно стать, как таковое предметом частной собственности. Такое понимание не нашло себе сторонников. Вещи общие для всех признаны объектами права: всеобщее пользование ими, - факт очевидный. Очевидно и то, что это пользование регулировано нормами права. Но эти объекты исключены из оборота в силу своего естественного предназначения для всеобщего пользования. Но такой естественной невозможности стать предметом частной собственности мы не находим в публичных вещах, - *res publicae*. Именно поэтому римские юристы, по мнению ученых пандектного права, твердо установили, что на публичные реки, дороги и т.д. существует частная собственность, а именно собственность государства или общин.

Конечно некоторые черты различия между обыкновенной частной собственностью и собственностью на *res publicae*, - существует. Прежде всего – субъект его непременно публично-правовая личность: государство или община, а не какое-либо частное лицо. Но неужели различие между частной собственностью и собственностью на *res publicae* лишь в субъекте, но никак не в природе самого права? Тут эта теория наталкивалась на одно, роковое для нее препятствие: а именно, государство в Риме издавна уже выступало в качестве частно-правового субъекта, оно владело определенным имуществом на основе права частной собственности, распоряжалось им, и, таким образом вступало в частно-правовой оборот, в качестве частно-правового субъекта. Это имущество государства называлось фискальным. И вот, как только *res publicae* понимались в. н. учеными в качестве частной собственности государства, - тотчас возникал вопрос есть

ли это обыкновенное, фискальное имущество его, которым оно может распоряжаться как любое частное лицо, - или нечто от фискального имущества отличающееся. Источники ясно разграничивали фискальное имущество и *res publicae*. Их нельзя было обойти. И ученые римского права провели эту линию разграничения. Различие между фискальной и публичной вещью лишь в их назначении<sup>1</sup>: в то время, как публичная вещь предназначена непосредственно служить всеобщему пользованию, фискальная вещь удовлетворяет денежные потребности государства. Конечно, - это различное предназначение влияет на объем собственности: собственность на *res publicae* ограничена: Пока длится предназначение вещи для публичного пользования, - государство не в праве совершать сделки, - хоть в малой мере мешающие, наносящие вред всеобщему пользованию. Право собственности государства существует, но оно ограничено фактом всеобщего пользования. - В этом состоит внеоборотность вещи. Она всегда относительная, т.к. обратно-пропорциональна объему всеобщего пользования. Чем шире права пользования, тем ограниченнее собственность государства, и обратно. Но это ограничение собственности государства уничтожается и собственность, возможность распоряжения вещью разворачивается во всем своем объеме, как только вещь, по какой-либо причине выходит из всеобщего пользования - благодаря публично-правовому акту деклассации.

Если даже согласиться с исходным пунктом этого учения, т.е. с тем, что различие между публичной и фискальной вещью лишь в их предназначении, - невозможно принять его следствие: что

---

<sup>1</sup> Wäprens, в озн. соч. стр. 91.

юридическая природа имущества отличающееся. Источники ясно разграничивали фискальное имущество и *res publicae*. Их нельзя было обойти. И учёные римского права пробелы эту линию разграничения. Различие между фискальной и публичной вещью лишь в их назначении<sup>1</sup>: в то время, как публичная вещь предназначена непосредственно служит всеобщему пользованию, фискальная вещь удовлетворяет денежные потребности государства. Конечно, - это различное предназначение влияет на объем собственности: собственность на *res publicae* ограничена. Пока длится предназначение вещи для публичного пользования, - государство не вправе совершат сделки, - хоть в малой мере мешающие, наносящие вред всеобщемупользованию. Право собственности государства существует, но оно ограничено фактом всеобщего пользования. - В этом и состоит внеоборотность вещи. Она всегда относительная, т.к. обратно-пропорциональна объему всеобщего пользования. Чем шире права пользования, тем ограниченнее собственность государства, - и обратно. Но это ограничение собственности государства уничтожается и собственность, возмущность распоряжения вещью развертывается во всё своём объёме, как только вещь, по какойлибо причине выходит из всеобщего пользования - благодаря публично-правовому акту деклассации.

Если даже согласиться с исходным пунктом этого учения, т.е. с тем, что различие между публичной и фискальной вещью лишь в их предназначении, - невозможно принять его следствие: что юридическая природа обоого рода вещей одинакова - это частная собственность государства, - в одном случае полная, в другом же,

---

<sup>1</sup> Wäppeus, назв. соч; стр. 91.

- ограниченная в объёме. Ведь в области целепологание, т.е. предназначение придают специфически характер институту. Оно творит содержание права, а не только создаёт количественные различия в пределах одного и того же института. Поэтому, даление объектов права по их назначению, в котором вещи, находящиеся в частной собственности частных лиц и фиска подпадут под одну категорию, а имеющие иное назначение, - под другую, - это деление уже указывает и на различную юридическую природу выше означенной категории. И фактически это предположение оправдывается. Ни в одном учебнике гражданского права фискальным вещам не бывает посвящено особого отдела. К этому и нет необходимости ничего нового не привносит в их юридическую сущность. Публичные же вещи всегда исследуются отдельно, т.к. назначение их: не нохождение, не битые в исключительном распоряжении субъекта, а всеобщее пользование уже само придает его юридической сущности своеобразный, специфический характер.

К различению публичных и фискальных вещей мы снова возвратимся в будущем, - сейчас же исследуем все те доказательства, которые приводятся учёными римского права для обоснования своего основного положения, того, что в своей сущности публичные вещи являются хотя и ограниченной, но всё таки частной собственностью государства.

Для доказательства этого положения, учёные пандектного права, прежде всего, ссылались на сами римские источники. Они считали непосредственно выраженным этих источниках то, что *res publicae* частная собственность государства.

а) Так, - L. 2 §21 ne quid in loco public 43, 8 Ulpianus, гласит: «oiam publicam eam dicimus cuius etiam solus publicum est: non enim sicuti in orioata oia ita et in publica accipimus: oiae prioatae oia ita et in publics acciptimus: oiae prioatae solim alienum est jus tantam eundi et agenda nobis competit; oiae autem publicae sohim publicum est» - / «Публичной дорогой называется такая, земля которой также публична. Т. к. то, что понимается как частная дорога, - не понимается как публичная. В первой земле, - другого, и мы имеем право лишь на ней ходить и ездить. В публичной дороге же и земля публична» / - Публичная дорога, - публичная земля. «Это не допускает иного понимания, как собственности государства на землю, которая превращена в дорогу<sup>1</sup>.

Можно привести много римских фрагментов, в которых публичные вещи именовались бы, как *Loca publica*<sup>2</sup>. Но тяжесть вопроса в том, что слово *Publicus* можно толковать в самых различных смыслах. Выше означенные ученые понимают его, как настоящую частную собственность государства. Но этот вывод, по справедливому возражению Eisele<sup>3</sup>, - неправилен. С одинаковым основанием можно было бы сказать, что слово *publicus* тут предполагает именно публичный режим, которому подчинена вещь, находящаяся во всеобщем пользовании. В самом деле, если бы «Ульпиан желал сказать, - публичная дорога, - это и есть частная собственность государства, - он бы не подчеркивал, что публичную и частную дорогу следует различно понимать, различно трактовать. Если публичная и частная дорога, - обе

---

<sup>1</sup> Dernburg, Rechtsgutachten... стр.17

<sup>2</sup> L. 1 § 79 D. 43. 12. de lluminibus.

<sup>3</sup> Eisele, Über das Rechtsverhältniss der r. publicae., стр. 6



частные собственности, только в одном случае, - государства, а в другом частного лица, - то объективно это одно и то же юридическое отношение. Но Ульпиан, наоборот, противопоставляет друг другу частную и публичную дорогу, следовательно, он находит, что юридическая сущность, юридическое понимание их различно. Но одно правильно: словом *publicus* Ульпиан указывает на определенную юридическую связь этой вещи с государством.

b) Также и *l. I. pr. de interd. 43. I* является, по мнению пандектных авторов, - доказательством частной собственности государства: «...*sciendum est, interdita aut de dioinis rebus aut de humanis competere... De rebus hominum interdita redduntur aut de his quae sunt alicuius, aut de nis quae nullius sunt. Quae sunt nullius haec sunt: liberae persona, de quibus exhiberdis ducendis interdita competent. Quae sunt aliquis [haec] sunt taut publica, aut singulorum, publica de locis publicis, de viis dequc luminilus publicis quae autem singulorum sunt, aut ad universitatem pertinent, unt interdictum quarum. Bonorum – aut singular res, u test interdictum uti possidetis, de itinere actuque*» / Известно, что интердикты имеют место или по отношению к вещам божественного, или по отношению к вещам человеческого права.

...По отношению к вещам человеческого права, - интердиктами наделены либо вещи, принадлежащие кому-нибудь, либо никому не принадлежащие. Ничьими являются свободные лица, по отношению к которым имеют место интердикты выдачи и отвода. Вещи, принадлежащие кому-либо, суть или публичные, или частные. Публичные, - интердикты о публичных площадях, дорогах и публичных реках. А те, которые суть частных лиц, или принадлежат общности (вещей), - как интердикты *quarum*

bonorum или отдельным вещам, как итердикт *uti possidetis*./ И тут, по мнению ученых римского права, мы имеем дело с классификацией вещей и т.д. публичные вещи подпали под категорию кому-либо принадлежащих, то ясно, - что эта принадлежность и есть частно-правовая собственность государства. Но дело в том, что Ульпиан развивает тут не классификацию вещей, а классификацию интердиктов.<sup>1</sup> Из того, что свободный человек причисляет тут к вещам, явствует, что объекты понимаются здесь не в юридическом, а в физическом смысле. Следовательно и термины *alicuius* и *nullius* тут понимают не как нахождение в частной собственности, или вне ее, а как противоположение субъектов и объектов права.

с) § 6. *Inst.* 2.I. и соответственное место из *Дигест*, L.6. § I.21. – *Marcellus*, - гласят: «*Unioersitates sunt, non singularum, ueluti quine in acitibus sunt, ut theatra, stadia et similiae, et si qua alia sunt communia cioitatum*». (общностям, а не частным (лицам) принадлежит то, что находится в городах, напр. театры, ристалища и т.д. под. все что городам принадлежит в качестве общего блага). У *Марциана* за сим следует фраза, почему то выпущенная в институциях *Юстиниана*: «*ideoque nec serous communis cioitatis singularum pro parte intellegitur, sed unioersitatis et ideo tam contra cioem quam pro eo potte seroum cioitatis torqueri dioi fratus rescripserunt, ideo e libertus ciotatis non habet ecesse neniam edicti petere si vocet in ius a liquem et vibus*» (поэтому общие для города рабы должны рассматриваться, не как принадлежащие частично отдельным лицам, а как общие. И поэтому писали парственные братья, что раб общности может быть судебным путем опрошен

---

<sup>1</sup> *Eisele*, ct. a. O. стр. 7.

как за, так и против того или иного из граждан. Поэтому вольноотпущенник общности не нуждается в дозволении эдикта, когда он гражданина призывает к суду.).

Этот отрывок считается наиболее сильным аргументом в пользу в. н. теории пандектных авторов. Ведь тут между юридической природой принадлежности *universitas* театров ристалищ с одной стороны, и рабов с другой – проводится определенная связь. А мы знаем, что публично-правовые общности владели рабами, как фискальными вещами, - на основе частной собственности. Следовательно, и обладание публичными вещами точно такого же характера. Попытки опровержения такого толкования фрагмента производились учеными, оспаривающими частную собственность государства на публичные вещи, - в двух различных направлениях. С одной стороны, Иеринг признавал, что тут проводится полная аналогия между владением рабами и театрами. Но эти театры, стадионы, - являлись обыкновенной, фискальной собственностью государства, и поэтому этот отрывок ничего не говорит в пользу частной собственности государства на публичные вещи. Против такого толкования восстает Eisele<sup>1</sup>. В других местах источников театры и стадионы явно обозначены, как публичные вещи<sup>2</sup>. Поэтому причислять их к фискальным, по мнению Eisele, было бы совершенно неправильно. Притом, еще в начале этого отрывка Марциан приводит свою классификацию вещей. В Д. П. I. L.b. он говорит: *Quaedam naturali iure communia sunt omnium, quaedam unioversitatis, quaedam nullius, pleraque singularum*. Тут *res publicae* совершенно не значатся. Ясно, что он

---

<sup>1</sup> Eisele, a. ct. o. стр. 7.

<sup>2</sup> Inst. 3. 19. §39.

подразумеваются под *universitatis*. Следовательно, и в дальнейшем, называя театры и стадионы *universitatis*, - Марциан понимает под ними публичные вещи. Что же касается параллели, проведенной между публичными вещами и рабами общности - т.е. фискальными вещами - то тут указывается лишь на то, что юридически обе категории вещей связаны с *universitatis*, как с единством, а не с единичными членами общности, - объяснение, данное Eisele более соответственно с текстом.

Кроме непосредственного свидетельства источников, - теоретики римского права доказывают, что частная собственность государства на публичные вещи в Риме, - явствует и из других, специфически юридических соображений: Так, в Риме половина клада найденного на чужой земле, принадлежала собственнику. Половина же клада, найденного в публичной земле, - принадлежала государству.<sup>1</sup> Следовательно, оно тут выступало, в качестве собственника *res publicae*, - умозаклучали они.

Также и в случае, если кто-либо возводил какую-либо постройку на публичной земле, то обязан был систематически выплачивать государству *solarium*, т.е. нечто, подобное арендной земельной плате.<sup>2</sup> И, наконец, плоды систематически приносимые публичной вещью являлись частной собственностью государства и находились в его полном распоряжении. Из всех этих правомочий государства, по мнению в. озн. авторов, безусловно явствует, что публичная вещь находится в частной собственности государства.

---

<sup>1</sup> Inst. 2. 1§ 39.

<sup>2</sup> ср. L 43,3 D.1 2§ 17 ne quid in l. publ.

Возможный критический анализ этих соображений мы приведем в другом месте, а именно, при исследовании взглядов Fleiner-а, вновь возродившего в новой литературе учение пандектных авторов о публичной вещи. А теперь вернемся к дальнейшему развитию интересующего нас вопроса.

Не все ученые обще-германского права понимали публичную вещь как частную собственность государства. В оппозицию господствующему учению встал Иеринг,<sup>1</sup> гений которого так во многом не примирился с традиционной догмой. Другое же направление мысли, близко граничащее с господствующим во Франции учением о публичных вещах возглавляли Келлер и Еизеле. Все это различие взглядов с особой силой и выпуклостью выявилось в литературе при разрешении одного практического казуса, а именно юридической тяжбы между городом и областью Базелем относительно крепостей города Базеля. Почти все видные ученые прошлого столетия окрестили оружие, отстаивая то или иное разрешение этого казуса. Именно поэтому поводу и высказали свои взгляды Келлер, Иеринг и Eisele, не соглашаясь с господствующим пониманием публичной вещи. С другой стороны, защитники частной собственности государства на публичную вещь<sup>2</sup> исчерпали все научные возможности, пытаясь с наибольшей полнотой и с очевидностью доказать правильность своего воззрения. Если в своих учебниках пандект сторонники частной собственности государства на публичную вещь, или, как

---

<sup>1</sup> К нему присоединился Kühlenbeck, Von den pandecten zum B.G.B; стр. 393.

<sup>2</sup> Keller, Einige Bemerkungen über das Gutachten betreffend der Rechte e.t.c. 1860; R. Ihering, Gutachen über den Baseles Schantenstreit Verumischte Schriften, стр. 103-154; Eisele, Über das Rechtsverhältniss der res publicae in public nach römischen Recht.

их кратко называет О. Мауер, сторонники фискальной теории, - лишь догматически излагали свое воззрение, довольствуясь указанием на разные фрагменты из *Corpus iuris* и давая их краткое объяснение, - то тут при разрешении конкретного спора, пришлось обосновывать свое мнение не только так сказать исторически, указывая на римское право, но и приводить аргументы чисто юридического характера. Прежде, чем мы перейдем к изложению и критической оценке их аргументов, - попытаемся изложить вкратце историю и сущность знаменитого базельского спора, давшего повод всей этой полемике. В 1833 г. швейцарский кантон Базель раскололся на два самостоятельных кантона: город Базель (Baselstadt), Базельскую область (Baselslandschaft). Имущество кантона Базеля бывшее до того единым, также было поделено на соответствующие доли. Между разделенными кантонами возник спор, относительно укреплений, окопов и валов, окружающих город Базель. Город Базель доказывал, что все эти укрепления являются публичными вещами, не входят в состав частной собственности государства, а лишь подчинены его верховной власти. Поэтому при делении кантона Базеля на две государственные единицы, эти укрепления, подобно рекам, дорогам и улицам не должны быть причислены к делимому имуществу, а должны остаться в распоряжении города Базеля, на территории которого они находятся. Базельская же область требовала причисления укреплений к делимому имуществу, считая их частной собственностью бывшего единым кантона и находила, что после образования двух кантонов Базельская область имеет вещное право на соответствующую долю и этой части имущества. Третейский суд, призванный разрешить

этот спор раскололся на равное число голосов. Тогда Верховным третейским судьей был приглашен известный ученый, цивилист Келлер, который и вынес постановление следующего содержания: В постановлении признается коренное различие между фискальными и публичными вещами. Первые находятся в частной собственности государства, по отношению ко вторым государству принадлежит лишь право верховенства (reine Hoheitsrecht). Когда возникает вопрос о делении государственного имущества, то в состав делимой массы входят лишь предметы первой, но отнюдь не второй категории. Последние же переходят к тому государству, на территории которого они находятся. Крепости, валы, окопы и пр. укрепления являются публичными вещами. – Отсюда ясен заключительный вывод постановления: на укрепления гор. Базеля Базельская область не имеет никаких прав, в качестве публичной вещи они целиком переходят к гор.Базелю, на территорию которого находятся. Спор был в главном решен в пользу гор. Базеля, но постановление кроме вышеизложенного, заключало в себе одну оговорку, которая и дала затем повод к стольким пререканиям. Дело в том, что во время третейского процесса стороны неоднократно указывали и подчеркивали на необходимость в скором будущем срыть эти укрепления. Об этом срытии говорилось, как о неизбежном и ближайшем факте и от третейского судьи требовалось, чтобы он так или иначе урегулировал отношения сторон в случае осуществления этой возможности. Этим и был вызван седьмой пункт оснований третейского решения. Он гласит: спорные укрепления не в главной своей сущности, а подчиненным образом могут быть

мыслимыми, как имеющие двоякого рода отношения к гражданскому обороту, а именно: а) возможно и мыслимо, что отдельные части валов, укреплений и т. под. приносят регулярный доход, наподобие обыкновенного имущества, и таким образом они могут быть отчасти способны к гражданскому обороту. в) примеры, происшедшие за последнее время доказывают, что срытие крепости и укреплений и превращение находящейся под ними территории в обыкновенные земельные участки годные к гражданскому обороту, является не только мыслимой, но и ближайшей возможностью. Отсюда и следуют пункты 2-ой и 3-ий третейского решения, а именно: а) регулярный доход должен быть оценен и внесен в делимый инвентарь; в) если соответствующие должностные лица кантона Базель-город сделают распоряжение о срытии крепости и по вычету понесенных на срытие затрат останется действительное государственное имущество, то за кантоном Базель-область будет удержано его право на соответствующую долю этого имущества.<sup>1</sup> Предложение оправдалось: в 1859-60 гг. все укрепления города Базель были срыты, но их территория была превращена в улицы, площади, т.е. вновь в публичную вещь. Третейское постановление не учло этой возможности. Кантон Базель-область, опираясь на третейское решение 1833 г., вновь потребовал соответствующую имущественную долю от чистой ценности оставшихся земельных участков, т.е. за вычетом понесенных на срытие затрат. Дело разбиралось в верховном союзном суде Швейцарии. И вот тогда и поднялась горячая научная полемика. Знаменитейшие ученые-

---

<sup>1</sup> ср. Dernburg, Rechtgutachten, Anhang: Urteil des chiedsgerichts cum 19 november 1833.



юристы писали трактаты, исследуя юридическую природу публичной вещи и толкуя третейское решение 1883 г. старались научно обосновать притязание той или иной стороны. Особенно острый характер приняла полемика между Дернбургом и Иерингом. Верховный союзный суд вынес решение в пользу кантона Базель-город, т.е. признал, что вследствие превращения одной публичной вещи в другую, т.е. отсутствия наличности получения фискального имущества по срытии крепости, - притязание кантона Базель-область лишено основания.<sup>1</sup> Такова

---

<sup>1</sup> Мы коренным образом отрицаем возможность считать публичную вещь частной собственностью государства, но несмотря на это, не можем согласиться с в. озн. решением: совершенно самостоятельным вопросом является то, - должен или не должен был Келлер удержать за к. Базель-область право на соответствующую долю имущества, по срытии крепости. Иеринг считает, что признав укрепления публичной вещью и отрицая на них частную собственность государства, - Келлер не должен был заняться регулированием возможной дальнейшей судьбы этой публичной вещи, тем паче, что существует презумпция в пользу постоянства и вечности публичной вещи. Деринбург прав, оспаривая это мнение Иеринга. как видно на срытые крепости указывалось во время процесса как на ближайшее намерение и презумпция уже этим была в данном случае лишена силы. Но раз решение 1833 г. удержало за к. Б.-область право на соответствующую долю, в случае срытия крепости, - то верховный союзный суд должен был точнее истолковать это решение, лежащее в основе его собственного постановления. Ведь после деклассации крепость потеряла тот комплекс свойств, который характеризовал ее, как публичную вещь и приобрела совершенно иной комплекс свойств, а именно юридически превратилась в другой объект. Мы займемся подробным анализом этого процесса при исследовании возникновения и уничтожения публичной вещи. Режим, парящий над публичной вещью, уничтожается после деклассации. Освободившаяся после срытия территория, в качестве ничьей, перешла в полное распоряжение государства. Таким образом, уже возникло фискальное имущество, т.е. образовались все условия, необходимые для осуществления притязания кантона Базель-область. Это имущество должно было быть оценено и известная доля суммы должна была быть передана этому кантону. А то, что затем кантон Базель-город вновь посвятил это имущество публичному служению и установил над ним специфический режим, - т.е. попросту говоря, превратил землю в улицы, дороги и площади - этот новый акт распоряжения вещью ничуть не мог повредить притязаниям области Базеля. Главное то, что после деклассации крепость превратилась в земельный участок, т.е. в

история знаменитого базельского спора. Но вернемся к анализу тех юридических соображений, которые во время полемики были выставлены сторонниками частной собственности государства на публичную вещь.

Нельзя не удивляться тому несравненному мастерству и той колоссальной эрудиции, которая давала возможность сторонникам фискальной теории придать видимость истины своему воззрению, в действительности так глубоко расходящемуся (далекому от истинной) с природой публичной вещи. В особенности доводы Дерибурга блещут глубиной и остроумием. Для доказательства своей основной тезы он охватывает широким взглядом всю систему гражданского права и проводит аналогию между положением государства по отношению к публичной вещи и самыми различными частно-правовыми институтами. Частная собственность государства на публичную вещь, по его мнению, ничего не теряет от того, что эта вещь находится во всеобщем пользовании и государство почти совершенно не в праве свободно распоряжаться ею.<sup>1</sup> Вообще «собственность может быть ограничена так сильно, что ее отдельные правомочия бывают совершенно парализованы. Но этим понятие собственности в сущности своей ничего не теряет. В таких случаях она не уничтожена, а лишь затруднена препятствиями. Так полновластие собственности вновь восстанавливается, как только ограничивающие ее правомочия по какому-либо основанию

---

фискальную вещь, а затем из нее вновь создали новую публичную вещь, улицы, дороги и т.д. Кроме того, и принцип *bona fides* требовал, чтобы к. Базель-город не обогащался за счет кантона Базельской-области в своих интересах превращая земельный участок в публичную вещь.

<sup>1</sup> Dernburg, Rechtgutachten, стр. 9-10.

исчезают.<sup>1</sup> Именно такой процесс имеет место напр. при суперфиции – «на нашей земле кто-либо другой может приобрести безвозмездное и вечное право суперфиции, но мы все таки остаемся собственниками... несмотря на свою невидимость, наше право характеризуется как право собственности, которое вновь восстанавливается в виде полного господства над вещью, как только отпадает правомочие другого лица... Именно такого рода право государства на публичные вещи»<sup>2</sup>. Нужно сказать, что как раз на примере этой аналогии особенно ясно остановится, насколько правовая природа публичной вещи далека от понятия частной собственности. Ведь дело в том, что при суперфиции или же при каком-либо другом ограничении собственности содержание право суперфициария и настоящего собственника, – одинаковы. Поэтому в последнем случае одно и то же содержание прав допускает один институт собственности и одно и то же ограничение ее. Иначе говоря, определенный комплекс правомочий, принадлежащий раньше собственнику, приобретены теперь суперфициарием. Известные основные элементы собственности – владение, пользование, распоряжение – «отбыли» так сказать от собственника и соответственным образом «прибыли» к суперфициарию. Потому то и говорим мы тут о собственности и ее ограничении. Теперь согласимся на один момент с аналогией Дербурга и допустим, что государство есть частный собственник публичной вещи, общее пользование не есть ограничение этой собственности и после деклассации, т.е. – это ограничение отпадает и собственность государства вновь

---

<sup>1</sup> Dernburg, *Sistem des römischen Rechts* §1, 1911, стр. 321.

<sup>2</sup> Dernburg, *Rechtgutachten*, стр. 10.

восстанавливается в прежней своей силе. Но тот комплекс прав, который довлеет над публичной вещью во время общего пользования и та собственность государства, - которую последнее получает после деклассации, - совершенно различные по своему содержанию права. Мы тут имеем дело не с одним правовым институтом и его ограничением, как при собственности и суперфигции, а с совершенно различными правовыми институтами. В этом мы особенно убедимся далее, когда исследуем то коренное различие, которое существует между публичными и частными вещами и тот особый режим, которому подчинена публичная вещь. Но и тут для нас ясно, что конкретное содержание прав, исчерпывающее публичное предназначение вещи кардинально различается от тех прав, которое может осуществлять над ними собственник. Тут мы не можем, наподобие суперфигции сказать, что определенный комплекс прав ограничен у одного субъекта и перенесен к другому. Поэтому мы должны умозаключить, что собственность государства на вещь после деклассации не восстанавливается, а лишь впервые возникает. Это тем более приемлемо, что по нашему глубочайшему убеждению после деклассации мы получаем новый комплекс свойств, новую вещь, напр. вместо прежней дороги, - кусок земли и нет ничего необычайного в том, что он регулируется новым комплексом прав, - что он подчинен уже институту частной собственности, режиму частной автономии.

Защищая свой основной взгляд, Дербург высказывает следующее положение: нет ничего противоречащего логике в том, чтобы публичная вещь находилась бы в частной собственности государства. Ведь практика римского и современного права дает

нам много примеров, когда вещь публичного пользования находится одновременно в собственности частного лица, напр. берега публичных рек по римскому праву, сельские дороги, тропинки и т. под. – И действительно, такие примеры часты. Но значит ли это, что во всех данных случаях мы имеем дело с публичной вещью? Источники их никогда не называют публичными вещами. Наоборот, в них постоянно подчеркивается, что это частные вещи, но на них распространено публичное пользование<sup>1</sup>. Тут мы имеем дело с юридическим институтом совершенно особого рода, а именно с публично-правовым сервитутом<sup>2</sup>. Институт этот получил особенное развитие за последнее время, т. к. исторически объем общего пользования все более и более расширяется, и все чаще и чаще им захватываются также и имущества частных лиц. Точно также, пользование собственностью может быть ограничено правами других лиц (частный сервитут), - оно может отступить и перед необходимостью всеобщего пользования. К институту публично-правового сервитута нам придется возвратиться в будущем, а теперь мы продолжим анализ аргументов, приводимых в свою пользу фискальной теорией.

В этом смысле особенно далеко идет Веппеус: Как нам известно, собственность – это наиболее всеобъемлющее и абсолютное из всех частных прав, - выявляется в двух своих основных элементах: негативном и позитивном. Где нет этих элементов там нет и собственности. Негативный элемент

---

<sup>1</sup> L. 30 §1 D. de a. r. d. 41, 1 Celsus... solum ipsum meum privatum est, utus autem publicus intelligatur, ср. также - §3 Inst.

<sup>2</sup> ср. O. Mauer, Deytshes Verwaltungsrecht, II стр.

представляет собой запрет, обращенный ко всем и требующий не вмешиваться и не препятствовать собственнику в осуществлении полного господства над вещью.<sup>1</sup> Позитивным же элементом и является полномочие над вещью, возможность свободно и всесторонне ею распоряжаться, - как выражаются, свободная диспозиция. По мнению Wårpeus-a негативный элемент собственности государства на публичную вещь хотя и существенно ограничен, но все таки наличествует. А именно он состоит в запрете государства, обращенному ко всем и требующему, - не мешать общему пользованию вещью. Разумеется, мы тут имеем дело с существенным смешением понятий. Ведь негативная сторона собственности, как и всякая негация предполагает позитивную его сторону. Она имеет значение лишь постольку этот запрет направленный на других охраняет полноту власти собственника над вещью. Как раз этого то и нет в данном случае. Тут запрет защищает не какие-либо права государства, как частного собственника, а является одним из основных элементов режима вещи, вызванного его предназначением. Wårpeus находит, что по отношению к публичным вещам, государство является собственником как в негативном, так и в позитивном смысле. Правда, отдельные правомочия, входящие в состав собственности тут существенно ограничены вследствие публичного пользования вещью. Но, все таки, государство может до некоторой степени распоряжаться вещью, поскольку оно этим не препятствует публичному пользованию, напр. насаждая аллеи на публичных дорогах, собирая плоды с деревьев и пользуясь травой, растущей по

---

<sup>1</sup> Wårpeus, озн. соч. стр. 110.

сторонам дороги, а также продавая уличную грязь, как средство для удобрения.<sup>1</sup> Но самым главным актом распоряжения, вполне зависящем от воли государства, является то, что по его воле вещь вводится и выводится из общего пользования. Ведь как акт посвящения вещи публичному пользованию, напр. проведение улицы так и акт деклассации, т.е. уничтожения публичного пользования, - напр. упразднение той же улицы совершаются согласно свободной воли государства, в силу его распоряжения. Вот в этом основном пункте государство обладает свободной диспозицией по отношению к публичной вещи. Мы не коснемся всей незначительности выше названных отдельных правомочий государства, тем паче, что они направлены не на саму публичную вещь, а лишь на ее плоды.<sup>2</sup> Но рассмотрим ближе действительно ли возникновение и уничтожение публичной вещи зависит от диспозиции государства, точно также, как и существование и уничтожение какой-либо вещи зависит от собственника.

То постепенное, но коренное изменение, которому на протяжении истории подвергалось понятие частной собственности заключается именно в том, что безграничная возможность распоряжаться как угодно вещью все более и более ограничивается. Это ограничение произвола собственника проникло и в законодательство. И если, согласно индивидуалистическим воззрениям римского права осуществление права допускалось даже и тогда, когда оно было в ущерб другим,<sup>3</sup> - современные законодательства напр., В.Г.В.

---

<sup>1</sup> Wäppeus, озн. соч. стр. 110.

<sup>2</sup> см. далее стр. (Флейнер). გვერდი და ნაშრომი მითითებული არ არის. (თ.ბ.)

<sup>3</sup> ср. L. 55 D. de RI. 50, 17 Gaius libro de testamentis ad edictum urbicum: nullus videtur dolo facere, qui iure suo utitur.

считают недопустимым т. наз. шикану, т.е. злоупотребление своим правом в ущерб другим.<sup>1</sup> Поэтому, если и допустить, что вещь вводится и выводится из общего пользования вследствие свободного диспозиционного акта государства, то уже заранее можно сказать, что воля государства тут не может быть неограниченной, что она должна считаться со всей сложностью соображений публичного интереса. Но, по нашему мнению, посвящение публичной вещи и ее деклассация ни в коем случае не являются диспозиционным актом государства, как частно-правового субъекта. Тут мы имеем дело с чисто публично-правовыми актами происходящими путем, точно указанным и ограниченным в законе. Они урегулированы публично-правовыми нормами и являются в этом смысле одним из элементов публичного режима вещи.

Фискальная теория публичной вещи наиболее легко и привычно разъясняла эту, все более и более развивающуюся категорию объектов права. Институт частной собственности так богато и казуистично разработанный еще римскими юристами, являлся основным юридическим институтом для индивидуалистического хозяйства. Всякий объект права или мыслился вполне и всесторонне подчиненным чьей-либо единичной воле, или он никак не мыслился. Частная собственность была основной осью, вокруг которой укладывалась вся система хозяйственных отношений. Это так и должно было быть: капиталистическая система народного хозяйства, с его крайним, стихийным экономическим должно было признать основным из всех прав именно частную собственность, -

---

<sup>1</sup> ср. В.Г.В. § 226.



непосредственно и стихийно дававшую объект в полное распоряжение лица, не ставившую между лицом и вещью никакой нормы, никакого регулирования. И хотя чувствовалось, что публичная вещь менее всего может быть сведена к понятию частной собственности, что в этом смысле в ней есть нечто необычайное, делающее необходимым трактовать ее как исключение, а не как общее правило,<sup>1</sup> но все таки весь уклад индивидуалистического хозяйства требовал, чтоб и публичная вещь была бы втиснута в рамки частной собственности государства. Мы увидим, что делались попытки и иного толкования публичной вещи. Эти попытки, подчас были и некоторым молниеносным прозрением в будущем, они часто освещали ту или иную сторону правовой природы публичной вещи<sup>2</sup>, но ни одна из них не сумела отобразить научно публичную во всей ее цельности и полноте, развить и вылить как одно логическое целое все свойства, все стороны этого многогранного юридического института, - как то сделала в свое время по отношению к частной вещи наука римского и современного римского права. и в этой неудаче была своя историческая необходимость. Наука права, как и всякая другая наука, путем гениальной интуиции своих творцов, часто предугадывает пути будущего развития правовой жизни, но единую, законченную, научную систему какого-либо правового явления она может создать лишь после того, как это явление выкристаллизовалось и раскрылось во всей своей основной сущности. Несмотря на то, что

---

<sup>1</sup> ср. Stobbe, Handbuch des deutschen Privatrechts, стр. 596.

<sup>2</sup> Напр. т. наз. французская доктрина *Domeine public* или же исследования Отто Мейера, *Deutsches Verwaltungsrecht*, II.

публичные вещи исторически существовали ранее частной собственности (общее имущество), а многие из них так же древни, как и человечество (реки, дороги и т.д.), они могут считаться категорией объектов новой формации. Лишь теперь, вследствие того гигантского социально-экономического переворота, который имеет место в нашем Союзе, - впервые публичная вещь определена всесторонне, у нас она превратилась из «исключения» в «общее правило», обогатилось как в своем объеме, так и в содержании и будущему принадлежит благодарная задача отлить в научные формы те сокровища, которые созданы и развиваются в современной нам действительности.

Как было выше сказано, многие пытливые умы не могли остановиться на том разрешении проблемы публичной вещи, которую выработало пандектное право. Они искали разные пути и в этом искании освещали то одну, то другую из действительных сторон публичной вещи, хотя стройную теорию ее, уже по известным нам причинам, этим ученым дать не удалось. Особенно сильно против господствующей теории выступил Р. Иеринг.<sup>1</sup> Его мнение о публичной вещи находится в теснейшей связи со всем его миросозерцанием, в частности с его учением о субъективном праве. Нам известно, что субъективное право Иеринг понимал, как юридически защищенный иноерес. Интерес же есть ценность в субъективном смысле, т.е. то или иное благо, которого желает достигнуть человек в конкретной жизни. Не то характерно, посредством чего осуществляется право (воля – отсюда теория воли), а то, что осуществляется посредством этой воли, - интерес,

---

<sup>1</sup> Ср. его *Der Streit zwischen Basel-Stadt und Basel-Land* e.t.c. 1862; а также *Geist des römischen Rechts*, III B.

пользование – *Genuss* (отсюда, - теория интереса). Итак, центр тяжести перенесен у Иеринга в последнем, конечном моменте реализации права, - а именно в пользовании им. Отсюда легко умозаключить, что по Иерингу субъектом права является всегда тот, кому предназначено пользоваться этим правом, - дестинатор.

Но вернемся вновь к публичной вещи, - ее принято называть также внеоборотной вещью, - но это название, по мнению Иеринга, может породить подчас ложное представление о предмете: ведь в сущности ни одни объекты не служат обороту в такой несравненно высокой степени, как именно эти внеоборотные вещи, - напр. реки и дороги. «Собственно под оборотом римляне понимали такую форму употребления вещи, которая служила целям торговли и мены, т.е. исключительное присвоение и господство над объектом, - понятие собственности»<sup>1</sup>. Если собственность, эта основная ось частного оборота характеризуется тем, что тут вещь находится в исключительном господстве одного лица или нескольких сособственников, - то именно этой исключительности и нет в публичных вещах. Нет субъекта, который имел бы право выбора форм пользования (*Genuss formen*) этой вещью. А ведь субстанция собственности, т.наз. автономно-диспозиционная власть субъекта именно в том то и состоит, что субъект волен как угодно пользоваться вещью. Публичной вещью никто не может распоряжаться и пользоваться по своему усмотрению – значит никто не является ее собственником, - частная собственность на публичную вещь само по себе абсурдное понятие. Но это еще не означает того, что публичная вещь, изъятая из оборота, - изъята

---

<sup>1</sup> Iering, Gutachten стр. 145.

вообще из системы права. Ведь понятие права не может быть идентифицировано с понятием частного оборота и собственности. И действительно – публичная вещь допускает лишь одну основную форму пользования ею, – чистое *uti*. Все ее предназначение состоит в том, что она служит общему, находится не в исключительном обладании единичных субъектов, а в общем пользовании (*Gemeingebrauch*). Сущность всякого права состоит в пользовании, поэтому субъектами публичной вещи являются те, которые пользуются ею, т.е. члены общества, дестинатеры вещи, для которых она предназначена. Это общество (*das Publikum*), как то признает сам Иеринг, не является определенным субъектом, а неопределенным множеством лиц, городом, государством и т.д., и число дестинаторов в нем совершенно неограничено и изменчиво. Следовательно, право общего пользования это определенное субъективное право, принадлежащее каждому гражданину, члену общества и каждый гражданин является субъектом *usus publicus*-а, исчерпывающее все правовое предназначение публичной вещи. Именно так и понимали публичную вещь римские юристы<sup>1</sup>. Поэтому публичная вещь была защищена популярными интердиктами и каждый гражданин даже не будучи лично заинтересованным, имел право защитить посредством них целостность публичной вещи и безпрепятственность общего пользования.

Право общего пользования безусловно существует наряду с другими вещными правами. Иеринг до того увлечен громадным социальным значением права общего пользования, что делит всю

---

<sup>1</sup> Мы не будем текстуально и детально анализировать фрагменты, приводимые Иерингом: ср. L 83 § 5, L. 137; § 6 D. de v.o. 45,1 и § 2 Imst. 3.19 – В них говорится, что публичные вещи предназначенные для всеобщего пользования, не находятся в частной собственности (о невозможности их стипулировать).

область субъективного права на две основные категории: индивидуальные и коллективные права (Individual-und-Gemeinrechte). Первые характеризуются возможностью выбора форм пользования, (exclusive Berechtigung) моментом исключительности. В коллективном же праве этот момент совершенно отсутствует – тут имеет место неделимая общность пользования (untheitbare Gemeinsamkeit des Genuss). Оно имеет в виду не интересы единичного лица, а неопределенного круга лиц, рода и даже будущих поколений.

Становится понятно, почему так активно боролся Иеринг с фискальной теорией. Ведь сущность всякого права, - в пользовании, а право частной собственности предполагает даже свободу в выборе различных форм пользования. Но у государства совершенно нет такой свободы по отношению публичной вещи, значит у него нет и собственности, а ведь собственность, пользование которой сначала же навсегда недопустима, это собственность сама себя отрицает. Всякой публичной вещью, например, дорогой, можно пользоваться одним или несколькими определенными способами (ходьба, езда и т.д.) – и это право пользования принадлежит всем. Признание за государством частной собственности на публичную вещь не оправдывается никакими научными целями. Быть может ее допускают для того, чтобы обосновать необходимость государственной защиты, государственного надзора и покровительства публичной вещи. Но тогда и опекуна нужно было признать собственником имущества опекаемого или же государства, - собственником опекаемых им государственных учреждений. Государство уже в силу своего Imperiuma, в силу того, что оно государство, т.е. представляет

интересы общности (vertretien der Interessen der Gesamtheit) – уже обязано охранить и надзирать публичную вещь и совершенно лишне для этого взваливать на него ненужный и лишний балласт собственности. Или может быть частную собственность государства нужно признать для того, чтобы оправдать право государства на доход с плодов публичной вещи? Но публичное пользование до того полно исчерпывает всю реальную пользу публичной вещи, этот доход до того мал и незначителен, что пожалуй трава и деревья на публичных дорогах являются почти единственными его объектами. И эта сторона дела так второстепенна, случайна и индифферентна для сущности публичной вещи, что она не может диктовать ее юридическую природу в ущерб тому главному, существенному и решающему, что так ярко характеризует публичную вещь.

Неужели публичная вещь мыслится у Иеринга вне всякой юридической связи с государством? Отнюдь нет! Ведь государство и является олицетворением того коллективного интереса, которому служит публичная вещь. Прежде всего Иеринг признает верховную власть государства над публичной вещью и в этом он совершенно согласен с Келлером. Даже, более того, он согласен принять термин «собственность государства» или города, если под этим выражением мы будем понимать обратную сторону того же всеобщего пользования (Rückseite des Gemeingebrauch), но никак не частную собственность, как его понимает наука гражданского права. Поэтому, чтобы избежать недоразумений, предпочтательнее было бы говорить не о собственности, а о

«правовом отношении государства к публичным вещам, предназначенным для всеобщего пользования его поданных»<sup>1</sup>.

В истории изучаемого нами вопроса Иерингу принадлежит историческая роль. Он первый в связи с базельским казусом в Германии начал теоретическую борьбу против фискального понимания *res publica*. Мы уже говорили, что созданная в пандектном праве традиция фискального толкования публичной вещи не была случайной, или основанной на простой привычке, - ее диктовал весь экономический уклад жизни. Нужно была гениальная интуиция Иеринга, чтобы почувствовать, что «не все ладно в датском королевстве», что наука насилует истинное существо публичной вещи, умещая ее в прокрустово ложе частной собственности государства. Бурный, подчас перегруженный моментами личной полемики натиск Иеринга прорвал брешь в единстве фискальной теории. В ее истинности усомнились и от Иеринга берут начало все остальные искания природы публичной вещи в Германии. Вот как выражается известный ученый Кюленбек о роли Иеринга в этом вопросе: «никак не является похвалой для истории науки права, что лишь в конце XIX века, когда социальный вопрос, как вопрос международный выявился такой силой, что в сравнении с ним все хозяйственные столкновения, имевшие до сих пор место в мировой истории, кажутся детской игрой, - что лишь теперь известный ученый романист Иеринг, так сказать, вновь открыл право всеобщего пользования. Еще плачевнее то, что его взгляд не нашел себе отзыва у большинства наших юристов... Наука права за целое тысячелетие так тесно срослась с частно правовыми формами

---

<sup>1</sup> Ihering, Gutachten, стр. 44.

воззрения, что и в области государственного права она применяет лишь частно-правовые точки зрения и аналогии. ...Но когда и германисты, которые в своих многочисленных исследованиях пытаются найти в немецких источниках права достаточный материал для построений германской системы общего права, не менее романистов остаются ограниченными рамками частного права, - то ясно, что причина этого явления лежит в научно нездоровом образе мыслей, который и образует теоретическую оборотную сторону бюрократизма».<sup>1</sup>

Последний упрек, направленный по отношению к германистам тем более понятен, что в сущности понимание публичной вещи Иеринга очень тесно соприкоснулось со старинным, германистическим его пониманием. Ведь до образования сильной государственной власти и до введения т. наз. системы регалий мосты, дороги и т.д. публичная вещь мыслилась, как принадлежащая всем (allmend) и поэтому то находящаяся в пользовании каждого. Это неопределенное множество лиц, «все» - и были дестинатерами вещи, в их общем пользовании она и находилась, ею они пользовались и имели на это право. Мы видим, как близка доктрина Иеринга с этим старинным взглядом.

Заслуга Иеринга состоит не только в том, что он сумел вскрыть все недостатки фискальной теории и поставить ее под вопросом. Он первый намекнул на такие элементы учения о публичной вещи, которые, как мы увидим далее, сыграли роль фундамента в дальнейшем строении теории публичной вещи. До Иеринга обращали внимание лишь на негативную сторону публичной вещи, - ненахождение ее в обороте. Позитивной же стороной его

---

<sup>1</sup> ср. Kühlenbeck, Von den Pandecten zum B O B, стр. 394, прим. 1.



природы мало занимались. Он указал впервые, что вещь, изъятая из частного оборота тем самым не изъята из правовой жизни вообще, что она играет громадную роль в жизни народов и поэтому как возникновение так и уничтожение, как пользование, так и защита публичной вещи урегулированы юридическими нормами. Если бы Иеринг представил нам комплекс этих норм, как одно целое, систематическое единство, то он этим создал бы новый институт права, всесторонне объемлющий публичную вещь и не только не уступающий, но и превосходящий по своему социальному значению институт частной собственности. Но современная ему социально-экономическая действительность не давала ему материала для этого и поэтому его учение является не системой публичной вещи, а лишь ее очерком. Еще один раз Иеринг подошел к понятию необходимости определенным, а не каким-либо иным образом урегулировать каждый род публичной вещи, т.е. к понятию режима вещи. Это когда выступая против фискальной теории он доказывал, что по отношению к публичным вещам не существует выбора форм пользования, - они уже определены самой природой публичной вещи. Ясно, - если каждым родом публичной вещи можно пользоваться лишь определенным образом, - то этот способ пользования должен быть урегулирован и защищен определенными нормами права. Иеринг не видел этого следствия и не начал исследовать режимы публичных вещей. Его более интересовала та сторона публичной вещи, которая непосредственно вытекала из его общего мирозерцания, - а именно всеобщее пользование вещью и destinatеры этого пользования. Вернемся и мы к этому исходному моменту учения Иеринга.

Можно ли согласиться с ним в том, что сущность публичной вещи исчерпывается всеобщим пользованием? Тут мы встречаемся с той же логической ошибкой в определении понятия, что и в его учении о субъективном праве. Ведь и там не всякий интерес субъекта является правом, и не всякое право субъекта имеет для него интерес. Так и тут. Общее пользование не исчерпывает объема публичной вещи. Еще в капиталистическом хозяйстве встречается много публичных вещей, которые никак не могут находиться в общем пользовании, хотя бы те же крепости. В нашей же действительности количество этих вещей очень велико: ведь все т. наз. орудия производства изъяты из оборота, но они, уже в силу своей природы не могут непосредственно находиться во всеобщем пользовании. С другой стороны, в жизни имеют место и такие случаи, когда вещь находится во всеобщем пользовании, но не является публичной вещью. Это случай т. наз. публично-правового сервитута, - например, берега рек по римскому праву, тропинки для всей деревни на частных участках и т.д.<sup>1</sup>

Но если и признать, что общее пользование является сущностью публичной вещи, - какие юридические следствия может дать нам это допущение? То, что у граждан есть субъективное право на пользование? Этого как мы увидим можно достать и другим путем.<sup>2</sup> Оно указывает на субъекта публичной вещи. Этим субъектом является неопределенное множество членов общества, *das publikum*. Но именно это неопределенность,

---

<sup>1</sup> ср. Eisele, назв. соч.;

<sup>2</sup> О. Mayer, *Das deutsche*; II. стр. 101.

текущесть субъекта и является основным недостатком учения Иеринга, как то справедливо отмечали многие его критики.<sup>1</sup>

И наконец, Иеринг не смог точно ограничить юридическую связь государства и публичной вещи. Он лишь отметил, что вещи находящиеся во всеобщем пользовании граждан, находятся тем самым и в определенном правовом отношении к государству, как носителю всеобщего интереса. Тут указана лишь необходимость связи, а не характер самой связи.<sup>2</sup> Какого содержания это правовое отношение, какого оно качества и в чем именно заключается – все это остается без ответа.

Разрешение известного нам спора между городом и областью Базелем, уже в первой своей стадии, в 1833 г. было поручено известному ученому Келлеру, приглашенному верховым арбитром. Собственно говоря, еще до Иеринга Келлер не подчинился господствовавшей фискальной теории и противопоставил друг другу фискальные вещи, находящиеся в частной собственности государства и публичные вещи, подчиненные лишь государственному верховенству, - (Hoheitsrecht des Staates). Но все таки, честь первой серьезной атаки фискальной теории принадлежит Иерингу, так как Келлер ограничился в сущности лишь несколькими голословными замечаниями, служащими либо мотивом, либо толкованием его знаменитому решению, но не имеющими целью ни последовательной критики фискальной теории, ни тем паче, создания полной и всесторонней теории публичной вещи.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> ср. Wärrpeus, назв. соч; стр. 95

<sup>2</sup> ср. Wärrpeus, там же.

<sup>3</sup> ср. Keller Einige Bemerkungen über das gutachten betreffend die Recht и т.д. 1860, а также его пандекты, т. 1.

Публичные вещи не находятся в собственности государства, а подчинены лишь его верховному праву.<sup>1</sup> Определяет ли это утверждение ближайшим образом юридическую сущность публичной вещи. Критики Келлера правы, когда оспаривают это. Действительно, территориальному верховенству государства подчинены не только публичные вещи, но и вся территория государства, т.е. также и вещи, находящиеся в частной обладании. Тут мы не видим никакого специфического признака публичных вещей, отличающего их от всех других категорий объектов. Но Келлер безусловно желал, утверждая право верховенства государства над публичной вещью, - указать на какой-то новый момент понимания публичной вещи, упускаемый до сих пор из виду фискальной теорией, а именно он хотел подчеркнуть публично-правовой характер внеоборотной вещи. Вещь, изъятая из частного оборота не регулируется нормами частного права, но она подчинена верховному праву государства и поэтому она регулируется нормами публичного права. Если можно так выразиться, - исключенная из частного оборота, она вступает в оборот публичный и там призывается к новой жизни и развитию.

Веппеус, критикуя основное положение Келлера находит, что публичные вещи находятся не только в ведении государства, а и в непосредственном ведении общин. Но нельзя же признать, что община обладает правом верховенства по отношению к публичной вещи. Таковое право принадлежит лишь государству, - на чем же тогда основано право общин по отношению к публичной вещи? На их частной собственности? Но, если мы признаем, что община является частным собственником публичной вещи, то что

---

<sup>1</sup> ср. Keller Einige Bemerkungen, стр. 7-10 – «Hoheits und Polizeirecht».

помешает умозаключить, что таким же собственником может быть и государство? В дальнейшем мы будем иметь возможность отдельно исследовать публичную вещь, - теперь же ограничимся несколькими замечаниями. Публичная вещь, находящаяся в ведении общины, по своей юридической природе совершенно идентична с публичной вещью, находящейся в ведении государства. Это две совершенно одинаковые по своей сущности вещи. Но так как некоторыми публичными вещами преимущественно пользуется местный круг лиц – община, - то государство и поручает ей надзирать, оберегать и следить за осуществлением режима публичной вещи. Поэтому тут мы имеем дело не с какой-либо новым явлением в самой публичной вещи, а лишь с т. наз. административной делегацией государства, направленной на наблюдение и защиту режима вещи.

Утверждение публично-правовой природы вещи, высказанное в зачаточной виде Келлером несколько более развитом и детализированном виде, мы встречаем в известном исследовании Айзеле о публичной вещи.<sup>1</sup> По мнению Айзеле юридическое отношение публичной вещи всесторонне урегулировано публичным правом. Правда, прямых утверждений этого положения нам не найти в римских источниках, за исключением одного сведения более позднего времени,<sup>2</sup> но косвенных указаний в нем множество. Айзеле, исследуя всю историю вопроса публичной вещи, пытается выделить положения неоспариваемые и признанные всеми учеными. Таковыми по его мнению

---

<sup>1</sup> cp. Eisele, Über das Rechtsverhältniss der res publicae in publico nach römischem Recht.

<sup>2</sup> L. 6. C. de op. Publ. 8.12. praesumptio temporis iuri publico non debet.

являются: 1) то, что право государство на публичные вещи есть какое-то квалифицированное право господства; 2) что главным образом все эти вещи определены (предназначены) для всеобщего пользования; 3) что это определение (предназначение) ко всеобщему пользованию не есть только экономическое как, напр. в частной собственности, где собственник предназначает участок земли сегодня для сада, завтра для постройки дома и т.д., а правовое.

Обратим внимание на этот последний момент: в частной собственности предназначение вещи для какой-либо цели является совершенно случайным, изменчивым, зависящим от воли собственника. Цель для вещи нечто совершенно внешнее и чужое. Уже в фискальном имуществе цель его несколько фиксируется и делается постоянной. Это служение всеобщему благу. Но это всеобщее благо различно понимается и совершенно различным образом осуществляется правителями фискального имущества. Еще интенсивнее выявляется целевой момент в т. наз. учреждении. Тут цель, для которой предназначено имущество, как бы заменяет его субъекта и поэтому то мы и говорим о целевом имуществе. Но отдельные права собственности, объемлемые этим имуществом, остаются в своем качестве частными правами. А в вещах общего пользования целевой момент является другим лицом вещи, имманентным ей. Тут мы имеем дело с целевой вещью.

Частная собственность государства именно потому то и немислима, что никто не может произвольно менять целеназначение публичной вещи. Но эта цель не любая, а совершенно определенная: служение всеобщему пользованию, т.е. служение обществу. Эта цель совершенно противоречит природе

частной собственности и поэтому изъе­млет публичную вещь из частного права, но она вполне может сойтись с публично-вещным правом господства. Поэтому мы можем определить публичную вещь как собственность публичного права. Мы знаем, что публичное право часто заимствует технические выражения частного права, модифицируя их значение. Общим у публичной и частной собственности может быть их формальный юридический тип. Как в частной собственности право всесторонне объе­млет предмет настолько, что вместе того, чтобы сказать «собственность на вещь» называют самую вещь, - так и тут цель всеобщего пользования всесторонне довлеет над вещью, поглощает ее. А так как государство призвано осуществлять всеобщие интересы, то, следовательно, в вещи не остается ничего, что бы не являлось содержанием права господства государства.

Отсюда ясно, что право общего пользования, принадлежащее каждому члену какой-либо общности есть его публичное право. Оно основано на публично-правовом титуле, - на принадлежности субъекта к той общности, в которой находится публичная вещь, т.е. на его праве гражданства. Каким же образом реализуется публичная собственность? - именно фактом всеобщего пользования со стороны граждан. В этом и состоит фактическое осуществление публичной собственности.

Субъектами публичной собственности могут быть лишь публичные лица, а именно государство и община. Но публичные вещи никогда не могут находиться в собственности частных лиц. Очень часто частная собственность бывает ограничена всеобщим использованием, - тут перед нами ограничение частной собственности, т. наз. публично-правовой сервитут, но ни в коем

случае не публичная собственностью С другой стороны, возможны и частные права на публичной вещи (мельницы), но эти права могут существовать лишь постольку, поскольку они не ограничивают всеобщего пользования и допущены путем особого акта государственной концессии.

Возникновение публичной вещи в Риме происходило публично-правовым путем, посредством публикации, и сейчас для этого требуется особый, публичный акт посвящения. Уничтожение их также имеет место лишь в силу постановления компетентного должностного лица.

Простой факт того, что вещь давно не находится во всеобщем пользовании, вовсе не уничтожает публичного качества вещи. Нужно также сказать, что как право публикации, так и право деклассации не являются актами свободного распоряжения государства, собственническими актами. Они – выявления публичной государственной власти, связанные с массой юридических условий, и в этом смысле акты несвободные.

Значение исследований Айзеле в истории изучаемого нами вопроса не достаточно оценено в науке. В сущности он заложил фундамент современного публично-правового учения о публичной вещи в Германии на почве, полемически расчищенной Иерингом. Этим он приблизил научно германское воззрение с французским институтом *domaino public* и, с другой стороны, предуготовил почву для знаменитой концепции публичной вещи О. Майера. И, наконец, его основной тезис: «публичная вещь есть публичная собственность» является положением, действенным не только в современной науке, но и в практике.<sup>1</sup> Тут

---

<sup>1</sup> См. Гражд. кодекс С.С.Р.Г.



предугадывается и отмечается та великая трансформация, которую испытывают основные категории частного права. Вопрос о постепенной эволюции содержания понятия частной собственности в продолжение истории является благодарнейшей темой для исследования юриста. Тут же отметим лишь то, что уже Айзеле расчленяет и разделяет то или иное содержание собственности от его формально-юридического типа и сущностью понятия собственности считает не ту или иную его функцию (диспозиция пользования и т.д.), а абсолютный характер, - полное поглощение вещи правом. Тут собственность из видового понятия превращается в родовое, а именно общий род собственности, т.е. вещное право такого характера, которое совершенно поглощает объект. Оно имеет два вида: частную собственность – полное господство единичного лица, над вещью; пользование, владение и распоряжение ею беспрепятственно и неограниченно и публичную собственность – такое же полное подчинение вещи всеобщему пользованию, безграничное посвящение ее общественному служению.

Для нас ясно, что Айзеле поднимается в нашем вопросе на высоту мысли, оставшуюся недоступной для Иеринга. Реформируя понятие собственности, очищая ее от свойств, приписывавшихся этому понятию в течении столетия и сводя эти свойства на специфические признаки одного из видов собственности, он определяет должное место для публичной вещи в общем строении (архитектонике) основных категорий права. Этим институт публичной собственности получает положение, равноправное с другими институтами права. Айзеле велик, когда он намечает основные вехи, по которым должна шествовать

научная мысль, исследуя сущность публичной вещи. Но как только он сам начинает пробираться по этим вехам, лишь только он начинает переходить к разрешению намеченной им же проблемы, - он впадает во все ошибки своих предшественников и продолжает идти их старым путем, хотя сам предполагает, что избег его окончательно.

Проследим за основными пунктами его концепции. Первый методологический шаг его прекрасен: нужно исследовать логическую структуру публичной вещи, выражаясь языком Иеринга нужно ее анатомировать. Но тут же внимание Айзеле обращается именно на один момент публичной вещи – ее цель, и он находит, что если целеназначение для частной вещи является случайным и зависящим от переменчивой воли собственника, - целеназначение публичной вещи постоянно, имманентно ей – и поэтому определяет всю ее сущность. Тут уже совершена первая методологическая ошибка: ведь логически целеназначение публичной вещи, как бы постоянна и характерна она ни была, уже предполагает публичную вещь, которая ей служит, и поэтому фактически как бы тесно ни была бы связана она со своей целью, логически все таки они расчленены и именно так, что скорее целеназначение предполагает публичную вещь и ею определяется, а не обратно?

Положение еще более ухудшается, когда выясняется, что целью публичной вещи является всеобщее пользование. Еще на примере учения Иеринга мы выяснили, что не всякая публичная вещь имеет целью всеобщее пользование и что наличность всеобщего пользования не всегда указывает на публичную вещь, - они покрывают друг друга. Мы там же узнали, что признание

всеобщего пользования сущностью публичной вещи не дает никаких путей, никакого выхода для дальнейшего развития и построения учения о публичной вещи. И у Иеринга и у Айзеле публичная вещь и всеобщее пользование являются пунктами, взаимноуказывающими друг на друга, и не больше. Весь режим, все правовое регулирование публичной вещи вообще, и того или иного его типа в частности, остается вне исследования, чужим и случайным, а не необходимо вытекающим из юридической природы публичной вещи. Сам Айзеле не отрицает своей близости с учением Иеринга и говорит, что они различными путями пришли к тождественным результатам.<sup>1</sup> И оба эти новатора, пытающиеся выйти за пределы фискальной теории и сказать новое слово о публичной вещи, должны были с логической необходимостью прийти именно к этим результатам. Иеринга к этому толкало все его мирозерцание, момент пользования он считал кардинальным для права вообще и на нем построил все свое учение о праве, - всеобщее пользование он должен был считать моментом, наиболее определяющим публичную вещь. Что же касается Айзеле, то и тот, и всякий другой на его месте, должны были вернуться вновь к этому моменту: ведь, почти все вещи, за редкими исключениями, тогда были изъяты из оборота именно с целью всеобщего пользования, т.е. потребления. Изъятые из оборота в целях всеобщего производства существовало тогда лишь в доктрине социалистов и не было претворено в жизнь. Поэтому лишь наша правовая

---

<sup>1</sup> Eisele, прив. соч. стр. 23. «Im Resultat also sind wir darin, das rechtliche Bestimmung einer Sache zum gemeingebrauch und privatrechtliches Eigentum unverlinbar sind ganz mit Ihering einverstanden, aber nicht in der Begründung».

действительность, возникшая на почве социальной революции 1917 и дальнейших годов впервые обратила в общее правило изъятие вещи из оборота в целях всеобщего производства и сделала этим очевидной всю односторонность и недостаточность теории общего пользования для института публичной вещи, ставшего таким мощным и многосторонним.

Фатьма Гокиели

Тифлис, 11 апреля 1928 г.

## Флайнер о юридической природе публичной вещи

Флайнер вновь возвращается к старому, установленному учёными пандектного права, пониманию сущности публичной вещи: это частная собственность государства. Но отличается она от финансового имущества своим назначением, а именно, если финансовое имущество доставляет государству необходимые для его существования финансовые средства, то публичное имущество предназначено для всеобщего пользования. Поскольку это имущество является частной собственностью государства, оно регулируется частным правом, но вследствие своего публично-правового предназначения подчинено также и публичному праву<sup>1 2</sup>, т.к. вещь передаётся во всеобщее пользование посредством публично-правового акта посвящения (*Widmung*). Пользование публичной вещью регулируется предписаниями публичного права, за их существованием следят административные органы и могущие возникнуть вокруг общего пользования вещи, споры подлежат административной, а не гражданской юстиции. Правильно и то, что все частно-правовые сделки, ограничивающие или уничтожающие публичное назначение вещи, ничтожны; например, вещные права, залог, возможность принудительной продажи со стороны кредитора и т.д.

Но и для частно-правового регулирования остаётся достаточно места. Публичная вещь находится в частной собственности государства и поэтому всякое пользование ею, выходящее за пределы публичной цели, регулируется нормами гражданского права,

---

<sup>1</sup> Fleiner Institutionen des deutschen Verwaltungsrecht, 1911, Thubingen, стр. 282 и сл.

<sup>2</sup> Возможность регулирования публичной вещи двояким способом, - публично и частно-правовым, подчёркнутая Флайнером, отнюдь не сближает его точки зрения с пониманием режима внеоборотной вещи по советскому праву. Ср. Проф. Евтихийев – Земельное право, гос. Изд. 1923г. Стр. 3.10 и сл. У нас возможность совершения гражданских сделок над публичными вещами вытекает не из права частной собственности на них государства, а из особого характера права пользования граждан на эти вещи: в производственных целях, а не в целях потребления.

так например, договор о сдаче в аренду права пользования травой и фруктами в общественном парке. Кроме того, государство частно-правовым образом ответственно за всякий вред, причинённый третьему лицу публичной вещью [BGB§23]. Как всякий собственник, государство обязано содержать вещь в должном порядке, и оно должно, например, возместить убытки прохожему, получившему ушибы вследствие недостаточного освещения скрытых и ремонтируемых частей улицы.

Рассмотрим подробнее эти частно-правовые сделки над публичной вещью, дающие Флайнеру основания умозаключать о частной собственности на них государства.

Уже давно писатели пандектного права<sup>1</sup> указывали на возможность пользования публичной вещью, если это пользование не мешает публичным целям. На этом основании они и доказывали, что внеоборотные вещи находятся в частной собственности государства, которое и осуществляет это право всегда, когда этому не мешает публичная цель вещи. Последнюю же представляли себе в виде публично-правового сервитута. Но, если мы исследуем подробнее все случаи, когда государство совершает частно-правовые сделки над внеоборотной вещью, то увидим, что своим объектом эти сделки имеют не саму внеоборотную вещь, а её плоды, или другую, юридически совершенно независимую вещь, лишь фактически находящуюся в близком соприкосновении с публичным имуществом. Так, например, весьма затруднительно было бы доказывать, что рыба в публичной реке является плодом реки. Она проживает в речных водах и там находит себе питание, так же, как и звери в лесу. Но здесь нет ни органической связи с главной вещью, ни тем более, отношения гражданской доходности, необходимых, чтобы удержать наличие органического или гражданского существования плода. «Гражданские плоды, т.е. доходы, предполагают регулярные затраты собственника на вещь, реализуемые в виде процентов наёмной платы и т.д.», что к

---

<sup>1</sup> Wappäus и др... Dernburg, Пандекты, кн. I

данному случаю совершенно не подходит. Дело обстоит здесь куда проще: понятие вещи, объекта, как и субъекта абстрактное понятие. Так же как и отдельные, независимые физические вещи вследствие их единого хозяйственного назначения могут быть объединяемы в совокупность вещей - *universitates rerum* и юридически быть понимаемыми как единые вещи, - так и объекты, физически объединённые, в аспекте юридического к ним подхода, могут выявляться, как юридически отдельные, независимые вещи, тем более, если они и физически без ущерба разъединены.<sup>1</sup> Именно поэтому вещь, как комплекс полезных свойств, которым соответствует всеобщее пользование, и вещь, т.е. комплекс тех свойств, которым соответствует право частной собственности, юридически различные вещи. Так же обстоит дело и с публичными вещами. Если государство имеет право заключать частно-правовые сделки над объектами, находящимися лишь в физической соприкосновенности с публичной вещью, но юридически совершенно независимыми от неё ( передача права рыбной ловли ), то отсюда отнюдь не вытекает то, что и сама публичная вещь подчинена частно-правовому регулированию, и поэтому находится в частной собственности государства. Этого смещения всегда нужно избегать.

Вторым возможным случаем является частная сделка, заключённая над плодами публичной вещи. Так, например, передача права пользования фруктами придорожных деревьев, продажа льда с публичной реки и т.д. Французская доктрина, не признающая ни чьей частной собственности на публичные вещи, обыкновенно разъясняла возможность таких сделок тем, что вызываются соображениями справедливости.<sup>2</sup> Государство в качестве носителя публичных интересов заботится о том, чтобы режим публичной вещи был осуществлён, чтобы сама вещь была бы в состоянии служить своей цели. Поэтому и доход от плодов публичной вещи должен принадлежать государству, как бы в

---

<sup>1</sup> Gierke, *Das deutsche Genossenschaftsrecht*, I-II, 1873г. Стр. 57-61 и сл.

<sup>2</sup> Berthelemy, в озн. Соч. Стр. 418-419

возмещение за затраты, произведённые государством для поддержания публичного имущества в должном порядке. Т.к. на возможность частно-правового распоряжения плодами публичной вещи указывают как на главный аргумент, все писатели, стремящиеся доказать частную собственность государства, рассмотрим подробнее этот аргумент: частная собственность государства доказывается тем, что а) от его имени заключаются частно-правовые сделки; б) существенным элементом которых является парадокс государству определённой платы.

То, что государство берёт плату – это отнюдь не доказывает его частной собственности. Государство получает плату и от концессионера, и от временно занимающих публичную вещь в целях совместных с его назначением<sup>1</sup>, и имеет право потому, что оно осуществляет публично-правовой режим вещи и непосредственно ведает вещью.

Потребление плодов вещи не входит в состав общего пользования, оно выпадает на долю лишь некоторых граждан и не требует от них определённого эквивалента, значило бы ставить их в ничем не оправдываемое привилегированное положение. И ясно, что этот эквивалент должен быть передан государству, - организованной корпорации граждан, которое и употребит эту плату на удовлетворение всеобщих интересов. И этим восстановит равновесие граждан в отношении пользования публичной вещью.

Но мы не должны забывать, что сдача плодов публичных вещей в частное пользование вовсе не является моментом существенным для характеристики юридической природы публичных вещей. Существенным, окрашивающим в свой колорит, по западно-европейской доктрине, является предназначение вещи для целей всеобщего пользования. И поэтому из двух возможных регулирований вещи: индивидуалистического - посредством актов распоряжения соответствующих субъектов, или режимного – посредством установления определённого режима вещи

---

<sup>1</sup> Напр. От держателей газетных, папиросных будочек и т.д. ср. Berthelemy. А. а.о. стр. 419 и слю



объективным правом и осуществления его государством, - соответственным природе публичной вещи, признан второй род регулирования.

Поэтому частные сделки, относительно плодов публичной вещи являются случайными, не характерными для неё. У многих публичных вещей совершенно отсутствуют такого рода регулярные плоды, а у других если и наличествуют, то являются лишь дополнительными свойствами вещи, несущественными для её юридической природы. Если вещь, годная к общему пользованию, приносит такие плоды, которые могут быть лишь в чьём – либо исключительном пользовании, то это явление не делает необходимым утвердить и на саму вещь чьё – либо исключительное право – частную собственность. Необходимо лишь использовать и это дополнительное свойство вещи таким образом, чтобы не был бы нарушен публичный режим вещи. Возможность стихийного завладения плодами каждым оккупантом безусловно являлось бы помехой для публичного режима (например, для служения дорог публичному обороту). Поэтому пользование плодами допустимо лишь с должного дозволения государства.

Второй аргумент Флайнера, т.е. то, что государство частно – правовым образом ответственно третьему лицу, за вред, причинённый ему публичной вещью, - в ещё более сильной степени не в состоянии доказать частной собственности государства на публичную вещь. Мы знаем, что институт возмещения вреда весьма обширен и одинаково значим как в частном, так и в публичном праве.<sup>1</sup> Известно также, что обязанность возмещения наступает не только тогда, когда чья – либо собственность повредила третьему лицу, но и во многих других случаях. Так сам §823 BGB, на который ссылается Флайнер, говорит о вреде, приченённом неосторожно или умышленно одним субъектом – жизни, телесной неприкосновенности, здоровью - свободне или собственности другого субъекта. Тут вред может быть приченён и посредственно,

---

<sup>1</sup> См того же Fleiner – a Institutiones, стр 239 и сл, см также Otto Mayer, Deutsches Verwaltungsrecht II && 53 и 54.

через, в ненадлежащем виде содержащую, собственность, и непосредственно, через личные действия субъекта. В законодательствах разных стран введена недавно норма, согласно которой несправедливо признанный, т.е. по окончании процесса оправданный ответчик, имеет право требовать от истца возмещения ущерба. Ясно, что последнее не связано ни с какой собственностью истца. Наконец, и сам Флайнер признаёт необходимость публично – правового возмещения ущерба граждан, произошедшего вследствие правомерного осуществления публичной власти<sup>1</sup>, например, вследствие экспроприации участка. Тут ведь ясно, что государством возмещение ущерба гражданам ни в какой мере не связано с какой – либо частной собственностью государства.

Государство должно возместить вред пострадавшим вследствие содержания публичной вещи не в должном порядке, не потому, что оно собственник вещи, а потому, что государство, т.е. публичная власть, призвана поддерживать публичный режим вещи и следить за тем, чтобы публичное имущество всесторонне было бы способно служить всеобщему пользованию. А так как неисполнение непосредственной прямой своей обязанности публичной властью находится в прямой причинной связи с произошедшим вредом, то именно государство обязано возместить ущерб.

Подводя итоги вышесказанному, необходимо придти к заключению, что учение писателей пандектного права, восстановленное в новое время Флайнером не свободно от критики.

Этим мы закончим обзор и критику фискальной теории публичной вещи. Имея некоторые корни и некоторые оправдания в римском праве, - это воззрение пышно расцвело в работах теоретиков общегерманского, т.е. современного римского права. Да это и понятно: являясь правом народа, ведущего обширнейшую торговлю, великолепно обслуживая меновой оборот своего народа, римское право целиком было проникнуто индивидуалистическим началом. Частная собственность, как возможность полнейшего

---

<sup>1</sup> Fleiner, Institutionen, стр 240-241

распоряжения, осуществления всей полноты личной власти над вещами, - эта частная собственность являлась не только базой всех вещных прав, но пронизывала собой всю систему римского частного права, служа ему нерушимым фундаментом. Нечего было говорить о раскрепощении материальных благ от личного произвола, действующего субъекта там, где человеческая личность находилась в полной кабале, связанная узами римского семейственного уклада и скованная цепями рабства. Но даже и тогда, когда в частной собственности находились не только вещи, но и люди, - было ясно, что существуют объекты, например, реки, площади и дороги, которыми пользуются все. В какую юридическую форму отлить фактическое существование этих вещей и пользование ими? На это римское учение давали разноречивые ответы, допускающие, как мы видели, самое различное их понимание.

Но римское право было рецепировано в Европе в условиях зарождающегося капитализма. Оно было усвоено, до конца разработано и признано правом европейских народов именно потому, что как нельзя более соответствовало по своему духу стремлениям новой эпохи. Экономический индивидуализм римского права наилучшим образом соответствовал развитию капиталистических отношений. Поэтому расцвет индивидуалистически-капиталистического народного хозяйства вызвал расцвет соответствующей системы права: таковым и являлось в Германии современное римское, т.е. общегерманское право, нашедшее свою научную обработку в трудах пандектных авторов. И в интересующем нас вопросе они создали так называемую - фискальную теорию, как наиболее соответствующую духу индивидуалистической системы народного хозяйства. Публичные вещи находятся в частной собственности государства, т.е. зависят вполне от его личного, автономного усмотрения. Мы не будем возвращаться к критике фискальной теории, - это значило бы повторять то, что было сказано выше, но подчеркнём ещё раз, что это воззрение осуждено историей. Ложность этого воззрения стала очевидной даже в наиболее благоприятной для него атмосфере

капиталистического народного хозяйства, ясно, что в новой неиндивидуалистической, социалистической системе хозяйства, эта теория найдёт своё окончательное падение. Исследуя основные виды социалистического имущества советского государства мы окончательно убедимся в её неприемлемости.

Для нашего советского читателя неправильность фискальной теории сразу же становится очевидной. Но мы не без умысла остановились на её исследовании и оценке. Это было необходимо во-первых потому, что многие современные учёные запада, при том исследователи не только частного<sup>1</sup>, но и публичного права<sup>2</sup>, вернулись к этой теории. Это явление имеет место, как мы далее увидим, как в Германии, так и во Франции<sup>3</sup>. Поэтому фискальная теория вновь приобрела, так сказать, актуальный интерес в западной науке. Но этого мало: в том оживлённом научном искании правовой формы государственной собственности на средства производства, какое имеет место в нашем обществе, немногие советские юристы вновь вспомнили фискальную теорию и попытались отлить правовой режим социалистического имущества в форме частной собственности государства. Поэтому, в будущем, исследуя отдельные режимы публичных вещей по советскому праву и отмечая попытки их фискального толкования со стороны наших юристов, мы не будем вновь приводить все доказательства ложности этого воззрения: это ввергло бы нас в ненужные повторения. Доказав, что данное воззрение вновь возвращается к фискальной теории - мы этим уже осудим его. В данном случае мы целиком присоединяемся к заключению Розенблюма – «государственная собственность советского государства на средства производства есть уже в настоящее время категория социалистического права, имеет уже в настоящее время социалистическое содержание. Много надо будет поработать советскому юристу, чтобы найти надлежащую правовую форму этой

---

<sup>1</sup> Ср. Назв. Исследования Леманна и Эннекцеруса. Ср. стр. У.Ш пр. 16

<sup>2</sup> Ср. Fleiner, Institutionen

<sup>3</sup> Ср Hauriou, Precis de droit administratif, изд. 1903 и 1921 г. (X изд.)

собственности, но во всяком случае ясно, что правовая форма частной собственности не годится для этой цели, и что всякая попытка облечить советскую государственную собственность в эту форму неизбежно приведёт к созданию идеологии, допускающей ликвидацию социалистического содержания государственной собственности советского государства».<sup>1</sup>

Ф. Гокиели  
Тифлис 25.09.1926 г.

---

<sup>1</sup> Ср. Журнал «Советское право» 1927г., №3, ст. 102

## Французская доктрина публичного имущества

Фискальной теории публичной вещи, выросшей и расцветшей в Германии на почве обще-германского права принято противопоставлять французскую доктрину *Domaine public* созданную и разработанную французской наукой права и судебной юриспруденцией XIX века. Это противоположение, главным образом, основывают на следующих соображениях: мы уже знаем, что фискальная теория не признавала того коренного различия между фискальным и публичным имуществом государства, которое было выдвинуто наукой римского права. Французская же теория приняла это различие в качестве исходного пункта в теории публичной вещи и поэтому противопоставила друг другу публичное и частное имущество государства [*Domaine public et domaine privé de letat*].<sup>1</sup>

Таким образом, принято считать , что именно впервые в новое время выставила утверждение о неприемлемости трактования *Domaine public*, как частной собственности государства и этим утвердила в науке и судебной практике то коренное различие, которое существует между этими категориями объектов в действительности. Мало того, французская наука права не могла удовлетворится лишь тем утверждением, что публичное имущество не есть частная собственность государства. За этим негативным положением должно было следовать другое, позитивное, - гогворящее о том, что собственно представляет из себя публичное имущество. Обыкновенно принято считать, что и тут французское правоведение сказало своё новое и значительное слово; слово, сыгравшее некоего волшебного ключа, при помощи которого открылись новые и дальнейшие стройные перспективы в существе изучаемого нами предмета. Мы должны в данном случае заранее оговориться и признаться, что наша оценка т. наз. теории *Domaine public* не совпадает с общепринятым мнением. Поэтому нам

---

<sup>1</sup> G. Jese, *Eléments du droit public et administratif*, 1910, стр. 166

предстоит интересная задача выяснить истинную сущность этой теории и оценить её значение в деле постижения истинной природы публичной вещи. Для этого нам придётся также вкратце исследовать историко-экономические корни возникновения французского законодательства о публичных вещах, а также анализировать все те многообразные материальные и духовные условия, в которых французская судебная практика (*jurisprudence*) и наука права создали теорию *Domaine public*.

Французское право именует публичное имущество, как *Domaine public*, в отличие от *Domaine privé*, т.е. частного, фискального имущества государства. Каково собственное значение слова *Domaine* и как оно понимается при употреблении его в качестве обозначения публичной вещи? Понятие *Domaine* обычно употребляется, как родовое понятие, объемлющее собой два вида: частный и публичный *Domaine*; М. Proudhon<sup>1</sup>, труд которого о публичной домене явился руководящим как для французской науки права, так и для практики, следующим образом разъясняет смысл этого понятия: слово *Domaine*, говорит он, произошло от латинского существительного *Dominus*, что означает «хозяин». Поэтому слово *Domaine* означает идею власти, которую осуществляет человек над подчинёнными ему объектами.<sup>2</sup> Эта власть может быть тройкого характера: а) *Domaine souverainete*, т.е. идея верховной власти, утверждённой для государственного управления, б) *Domaine public*, т.е. власть, специально обязанная ведать и управлять вещами, законом предоставленными в общее пользование и поэтому не находящимися ни в чьей частной собственности и, наконец, в) *Domaine propriete* или *Domaine privé*, т.е. власть, пользующаяся и распоряжающаяся вещами, нам принадлежащими.<sup>3</sup> Несмотря на всю видимую новизну этих формулировок Прудона, в сущности они не представляют собой ничего нового. Очень многие авторы определяли право собственности, как «безусловную по своей

---

<sup>1</sup> См М. Proudhon, *Traite du domaine public*, 5 томов, 1830г.

<sup>2</sup> См Proudhon, назв. Соч. Т. I стр. 62

<sup>3</sup> См Proudhon, назв. Соч. Т. I стр. 63

природе власть». Это, так сказать, «личное понимание права собственности не чуждо и классической юриспруденции».<sup>1</sup> С другой стороны, и науке государственного права известны примеры частно-правового понимания суверенитета, где верховная власть государства трактовалась аналогично частной собственности. Но нас интересует именно третье понимание домены, - *Domaine public*. И тут мы должны сказать, что понятие публичной домены включает в себя два существенных момента, а именно следующие. С одной стороны, *Domaine public* понимается как власть, которая должна регулировать способ пользования вещами, находящимися во всеобщем пользовании.<sup>2</sup> С другой стороны, *Domaine public* есть совокупность именно тех объектов, которые прямо и непосредственно служат всеобщему пользованию и на которые, поэтому, установлен специальный юридический режим. Нередко саму власть, осуществляющую режим публичной вещи называют *Domaine public*, а совокупность публичных вещей – *dependances du domaine public*. Такое словоупотребление, разграничивающее режим от подчинённой ему вещи, является, разумеется, более точным.

Как было выше сказано, в основу юридического регулирования публичной вещи во Франции кладётся противоположение частного и публичного имущества государства. И тут нам предстоит интересная задача: выяснить, как и в каких условиях проникло и утвердилось это противоположение во французском праве. Обратимся прежде всего к краеугольному камню французского законодательства, а именно к Гражданскому кодексу Наполеона. Почти все учёные<sup>3</sup>, трактующие публичную вещь за очень и очень немногими исключениями, утверждают, что различие частной и публичной домены чуждо кодексу Наполеона: оно создано в

---

<sup>1</sup> См Дернбург, Пандекты, т. 2. Вещное право пер. с немецкого под редакцией Мейендорфа, 1905г. Стр. 59

<sup>2</sup> См Proudhon, назв. Соч. Т. I стр. 64

<sup>3</sup> См Jese, Elements, стр. 166; Berthelemy, Traite elementaire de droit administratif, стр 403, сл 1905, Planiol, Traite elementaire du droit prive, т. 1, 1925г. Стр 1006 и сл.



последствии, в течении XIX столетия в горниле судебной практики и науки; и в настоящее время, это противоположение, зафиксированное многими частными законами, регулирующими ту или иную сторону публичной вещи, является не только буквой позитивного закона, но и основным положением, играющим руководящую роль для всего регулирования публичного имущества.

Анализируя непосредственно Наполеонов кодекс , мы должны сказать следующее: право дореволюционного старого режима целиком пропитанное средневековыми идеями, с характерным для этих идей смешением частного и публичного права, - не признавало этого различия. Не только частное и публичное имущество государства, но даже и личное имущество короля, считалось сплошной неделимой массой, объединённой всеобщим названием *domaine de la coronne*<sup>1</sup>. Во время великой революции оно переименовалось в *domaine de la Nation*. Закон 1 декабря 1798 года – корень из которого произросло всё дальнейшее законодательство по этому предмету и который является крепким основанием для соответствующих статей Гражданского кодекса о публичном имуществе, - этот закон не разграничил, а сблизил частное и публичное имущество государства. Оба эти имущества вошли в *domaine de la Nation*, природа и сущность их толковались совершенно одинаково. Правда и то, что собственно публичное имущество получило и особое обозначение: *dependances de domaine public*, но этим лишь означался зависимый характер этих вещей, в отличии от фискальных вещей, которые независимым образом сами приносили доход. По справедливому замечанию Планиоля, то, что простым сближением в законе 1 декабря 1798 года превратилось в полное смешение в Гражданском кодексе. Небольшой анализ соответствующих статей Code-а Франции убедит нас в этом. Прежде всего, фискальное и публичное имущества государства перечисляются рядом друг с другом. Так, например, рядом с дорогами, реками и т.д. к *domaine public* причисляются бесхозные

---

<sup>1</sup> См Proudhon, назв. Соч. Т. 3 стр. 69-70.

имущества, имущества, оставшиеся без наследника и заброшенные имущества, неупотребляемые крепости и укрепления.<sup>1</sup> С другой стороны, публичные вещи то значатся как *domaine public*, а то про них говорится, что они «принадлежат государству»,<sup>2</sup> что вновь сближает их с фискальным имуществом. Таким образом, мы должны признать, что Наполеонов кодекс не провёл различия между фискальной и публичной доменой. Это различие, на котором ныне построена во Франции вся позитивно - правовая догма *Domaine public*, - было с большими усилиями установлено в последующем доктриной и судебной практикой. В особенности решающую роль сыграла в этом смысле обширная работа Прудона, восстановившая во всей силе римское различие фискального и публичного имущества.

Для нас поэтому ясно, что во французском гражданском кодексе мы не найдём почти никакого позитивно-правового материала, который дал бы нам возможность трактовать природу и сущность публичного имущества. С другой стороны, и последующее законодательство по этому вопросу регулирует лишь разнствующиe режимы различных категорий публичных вещей или же, если касается самой сущности этих вещей, - то оно повторяет тут заключения, к которым пришла доктрина права.

Но одно мы должны сейчас же оговорить: мы знаем в каких условиях создавался французский гражданский кодекс, общим духом которого и сейчас проникнуты основные юридические институты Франции. Он был призван к жизни, чтобы закрепить достижения буржуазии в борьбе с феодализмом, он должен был создать гарантии, необходимые для существования и развития режима индивидуалистически-капиталистического хозяйства. Отсюда, все те гарантии собственности, которые повторяются во всех конституциях той эпохи, начиная с декларации прав человека и гражданина: отсюда все меры – оградить и минимальнейшим образом защитить интересы собственника во время процесса

---

<sup>1</sup> Code Civil, стр 538-541.

<sup>2</sup> См &541, Code.

эскпроприации. Выражения «священность и незыблемость права собственности» весьма часты в научных трактатах того времени.<sup>1</sup> Поэтому какими бы радикальными ни казались нам подчас взгляды французских учёных на публичную вещь, - мы всегда должны помнить, что режим публичной домены трактуется тут всегда как исключение. Это есть режим лишь в виду необходимости, в виду своеобразной природы некоторых объектов, принятый в праве, - исключительный режим. Отсюда ясно, что он толкуется всегда ограничительно. Презумпция в данном случае существует в пользу режима частной собственности и в случае сомнения казус должен решаться именно в эту сторону. Недаром даже Жез, самый радикальный защитник специфического, публично-правового режима публичного имущества, всё-таки подчёркивает, что это имущество является «исключительной категорией благи<sup>2</sup> для того, чтобы какое-либо благо могло бы быть включено в эту исключительную категорию, нужно, чтобы это было необходимо для безупречного ведения публичными службами». Таким образом, теория *Domaine public* указывает на исключительный характер публичного имущества, но и без этого указания нам было бы ясно, что в той системе имущественных отношений, где ведение распоряжения материальными благами целиком зависит от автономного усмотрения лица, где между автономным лицом и вещью нет никакой преграды, никакого регулирования, - тут подчинение вещи специальному, своеобразному режиму, т.е. уничтожению по отношению к ней именно этого индивидуального автономного усмотрения, конечно, трактовалось бы как исключение, а не как общее правило. В противном случае мы имели бы дело совершенно с иной системой имущественных отношений, регулирующих совершенно иные народно-хозяйственные жизнеотношения. Но теория *Domaine public* не ограничивается только указанием на исключительный характер публичного имущества. Несмотря на то, что основным её утверждением

---

<sup>1</sup> См Proudhon, назв. Соч. Т. I стр. 136, le droit sacre de la propriete fonciere...

<sup>2</sup> Categorie exceptionnelle de biens (курсив автора), соп. Jese, назв. Соч. Стр 167

является невозможность трактования публичной домены, как частного имущества государства, - многие основные положения режима публичной вещи, многие способы доказательства и аналогии, трактующие природу её носят у учёных, создавших доктрину *Domaine public*, явно характер фискальной точки зрения. При случае, разбирая точки зрения этих учёных, мы не применим отмечать эти «фискальные» моменты. Теперь же, когда мы выяснили основную негативную исходную точку теории *Domaine public*, а именно то, что этот *Domaine* не является частной собственностью государства, - обратимся к исследованию позитивной её концепции, т.е. к тому, а в чём именно усматривает эта теория истинную природу публичной вещи?

Тут мы должны заранее отметить, что учёные, разработавшие теорию *Domaine public* во французском праве, не пришли к согласию и единству относительно позитивной её природы, или, точнее сказать, единство между ними лишь относительное. Больше согласованности мы находим у учёных, пытающихся дать теоретическое согласование и развитие тем скудным нормам Наполеонова кодекса, которые посвящены публичному имуществу. Меньше единства и больше фискальных отклонений у тех, которые не чувствуя себя настолько связанными словом кодекса, чтобы следовать ему, находя кодекс совершенно неисчерпывающим и недостаточным источником права для данного вопроса, - создают теории публичного имущества гораздо более согласные со всем их индивидуальным юридическим мировоззрением, чем с догмой закона.

К учениям первого типа принадлежит знаменитый Ж.Б.В. Прудон, пятитомный труд которого о публичной домене, стал в сущности вторым законом во Франции, или, вернее сказать, наложил свою печать на всё дальнейшее французское законодательство по этому вопросу.<sup>1</sup> Всякое, как позитивно-

---

<sup>1</sup> Полное название его таково: *Traite du domaine public ou de la distinction des biens consideres raper du domaine public, par Proudhon, doyen de la faculte de droit de Dijon. 1833*

правовое, так и доктринное суждение о публичной домене во Франции может не ссылаться (предполагать) на Наполеонов кодекс, но он будет неприменно предполагать знакомство с произведением Прудона.<sup>1</sup> Именно вследствие этого своего громадного влияния, этот труд и теперь не потерял интереса, несмотря на то, что со времени его первого издания прошло почти около столетия.

Труд Прудона является произведением со многих сторон весьма характерным для французского произведения. И это можно утверждать не только ссылаясь на его внешние признаки, как то, простоту, ясность, прозрачность мысли, остроумие, лёгкость изложения и т.д., но разумея именно внутренний дух произведения, его основные стремления и интенции. Прежде всего, в нём неоспорим позитивный уклон французов. Всякое, даже наиболее научно-абстрактное, часто теоретическое суждение он пытается вывести из какой-либо позитивно-правовой нормы. Он очень далёк от тех чисто доктринальных конструкций и идей, которыми так блещут немецкие писатели. Но именно тут Прудона ждёт страшное испытание. Мы уже сказали, что в вопросе *Domaine public* французский кодекс вовсе не даёт обильного позитивного материала для конструирования стройной системы аналитических выводов из неё. Но Прудон ищет выхода и находит его. Он считает, что римское право является и после издания кодекса обязательным, дополнительным источником права во Франции, в случае, если кодекс оставляет без регулирования какую-нибудь область права. Римское право – это *potre droit primordial*.<sup>2</sup> Теперь нам ясно, что Прудон ввёл во правовую жизнь Франции всё римское учение о публичных вещах и в этом смысле французское право о *Domaine public* неизмеримо в большей степени пропитано римскими началами, чем общегерманское право, имеющее римское право своим официальным источником.

---

<sup>1</sup> См отзывы Пластиоля, Жеза, Barthelemy, От. Mayer – а.

<sup>2</sup> Proudhon, назв. Соч. Т. 3 стр. 340. Мы не должны забывать, что согласно французскому праву, все старые нормы революционного и дореволюционного времени, и даже еще более старые, имеют силу закона – если новый закон не регулировал данные отношения, - см Planiol.

Вторая, чисто французская черта Прудонова труда, - это его специальный, практический уклон. Почти весь его обширный труд посвящается исследованию отдельных режимов публичного имущества, так, например, дорог, рек и т.д. Он подробно разбирает все могущие возникнуть случаи, казусы в деле пользования тех или иных публичных вещей разными категориями пользователей. Он детальнейшим образом фиксирует их права и взаимоотношения, указывает на компетентные учреждения, могущие разобрать возникшие вокруг ведения и пользования публичными вещами споры. Почти весь труд посвящён отдельным, казуистическим вопросам. И лишь в небольшой его части Прудон трактует о природе публичных вещей вообще, об их существенных признаках.

Обе эти черты – позитивная линия исследования и в данном вопросе необходимо связанное с ним возрождение римского учения о публичных вещах, с одной стороны, и практический уклон, выразившийся в предпочтительном исследовании системы отдельных режимов и их частных сторон, а не общих начал, характерных для публичного имущества вообще, с другой стороны. Обе эти черты были восприняты и развиты в дальнейших научных исследованиях по этому предмету. Когда мы говорим о доктрине *Domaine public* во французском праве, как о некоем единстве, мы главным образом разумеем тут противоположения публичного и частного домена и невозможность фискального толкования публичного домена. Но не менее объединяют эту доктрину и вышесказанные черты практицизма и позитивности, придающие всем разнообразным построениям различных авторов единый и цельный дух.

Вспомним те скудные законоположения, разбросанные в разных местах Французского Гражданского кодекса, которые послужили Прудону главным источником в его учениях о публичных доменах. Прежде всего, мы совершенно не находим в кодексе определения публичного имущества. Этого определения нет и в других законодательных сборниках, декларациях и конституциях Франции. Его нет и в ордонансах дореволюционного времени. Статьи

Гражданского кодекса, трактующие о публичном домене, объединены под весьма загадочным и тёмным заглавием: «Блага в их отношениях в том, кто ими владеет». (Des biens 'dans leur rapport avec a---- qui les possèdent). Они, как мы уже сказали, не содержат в себе ничего, кроме смешанного перечисления фискального и публичного имущества государства. В совершенно другом месте Наполеонова кодекса, а именно в отделе о способах приобретения собственности, мы находим следующее положение: «Существуют вещи, которые никому не принадлежат и пользование которыми общее для всех. Административные законы регулируют их пользование».<sup>1</sup> Кроме того, в разных местах кодекса мы находим указания о незадавниваемости экстракоммерциальных вещей<sup>2</sup> о невозможности заключать относительно их частно-правовые договоры,<sup>3</sup> о неотчуждаемости публичного имущества.<sup>4</sup> Присовокупим всему этому мысленно те немногие положения, в которых приведён смешанный и неполный перечень публичной и частной домены государства,<sup>5</sup> - и перед вами будет весь тот законодательный материал, которым оперировал Прудон в своей работе, правда, обильно дополняя его нормами из римского права, которое и было, по его мнению, живым и выраженным естественным правом, правом разума<sup>6</sup> и поэтому в силу логической необходимости входило в состав действующего французского права, если даже не считать того, что оно и по сей день, по его мнению, является действительным источником французского права.

Мы уже упомянули, каким образом оправдывает Прудон исторически созданный термин *Domaine public*, как обозначение публичного имущества; этот термин имеет двойное значение: «с активной точки зрения, - это есть публичная власть, которую осуществляет государство посредством своей администрации, по

---

<sup>1</sup> Code &714

<sup>2</sup> Code Civil &2226

<sup>3</sup> Code Civil &1128

<sup>4</sup> Code Civil & (მითითებული არ არის. А. 6)

<sup>5</sup> Code Civil & 538-542

<sup>6</sup> См Proudhon, назв. Соч. Т. 4 стр. 193.

отношению к определённым комплексу объектов; с пассивной точки зрения, - это есть именно совокупность благ, находящихся в пользовании всего общества» (le public). И вот, перед нами уже два основных признака публичного имущества: а) то, что он находится под надзором государственной организации; б) и то, что оно находится во всеобщем пользовании всего общества. С этой полученной нами позиции нетрудно перейти к решению вопроса: является ли сфера публичного имущества сферой чьей-либо частной собственности. Тут, по мнению Прудона, можно было бы говорить о собственности двух субъектов, а именно, общества, которое пользуется публичной вещью, и государства, которое надзирает её. Хотя мы не должны забывать, что государство есть не что иное, как определённым образом организованное общество, - и поэтому мы имеем весьма относительное по своей природе различие, приемлемое лишь в виду своего удобства для разрешения интересующего нас вопроса. Итак, можно ли сказать, что публичная домена принадлежит обществу (le public) как моральному или коллективному лицу. Точно таким же образом как, например, частная домена принадлежит каким – либо юридическим лицам, коллективам? Основным признаком частной собственности является его исключительность. Но именно вещами публичной домены могут пользоваться, соответственно с её назначением все, и совершенно на одинаковом титуле. Это относится также и к иностранцам. Ясно поэтому, что мы не можем говорить об обществе, как о собственнике публичной вещи. Но именно общество и является тем активным субъектом, который исчерпывает, так сказать, весь смысл существования публичной вещи, заключающейся во всеобщем пользовании. А отсюда вывод, - весь режим, который осуществляет администрация над публичной вещью, осуществляется во имя и в интересах общества.<sup>1</sup> Это замечательное положение, лишь в зачаточном виде выраженное у Прудона, является неоспоримой истиной, часто забываемой

---

<sup>1</sup> См Proudhon, назв. Соч. Т. 1 стр. 267.



юристами фискального направления. Дёрнбург, например, признавая, что собственность государства не является простой собственностью, - находит, что она является собственностью повышенного типа, т.к. право государства тут ещё в большей степени неприкосновенно, гарантировано целой сетью законодательных норм и системой административных мер.<sup>1</sup> Но вся мощь и сложность той системы мероприятий, которую осуществляет администрация, в целях защиты и надзора определённого режима публичной вещи, не должна скрывать от нас того, что вся эта система мероприятий носит, так сказать, должностной, подчинённый, несамостоятельный характер, что она исполняется во имя общественных целей и, что каждый её элемент проникнут духом общественного служения вещи. Но вернёмся вновь к ходу мыслей Прудона: общество не является собственником публичной вещи. Не является им и государство. Прежде всего потому, что исключительное обладание, этот главный признак собственности, не присущ никому над находящейся в общем пользовании вещью, не присущ он и государству. Но главное потому, что каждая частная домена, например, фискальное имущество государства является сферой выгоды, прибыли, дохода (*Domaine de pro---it*), в то время, как публичная домена есть сфера защиты (*Domaine de protection*), осуществляемой государством, дабы лучше гарантировать всеобщее пользование. Частный собственник надзирает и ухаживает за своим имуществом, чтобы пользоваться и лично извлечь из него выгоду, государство не учреждает и защищает публичное имущество во всеобщем интересе. Частный домен государства непременно должен приносить определённый постоянный доход. Публичный домен может приносить доход, т.е. гражданские плоды, но он будет для него моментом факта, а не моментом права, это будет, так сказать, случайным<sup>2</sup>, а не существенным для публичного домена; например, плата за места на городской площади во время ярмарки; ведь

---

<sup>1</sup> См Дёрнбург, Gutachten, стр 17

<sup>2</sup> См Proudhon, назв. Соч. Т. 2 стр. 40

площадь создана не потому, чтобы отдаваться в наймы за плату, - фискальное же имущество государства создано именно в целях принесения постоянного дохода. С ещё большим основанием можно утверждать случайность доходности от естественных плодов публичной вещи. Плата за них является естественным эквивалентом за все те расходы, которое несёт государство на поддержание публичного имущества в должном порядке, а не требовать её с граждан, которые потребляют эти плоды, т.е. извлекают из публичной вещи выгоду не входящую в состав общего пользования, - было бы ничем не оправданным подарком.<sup>1</sup>

Итак, публичный домен не находится ни в частной собственности общества, ни в частной собственности государства. Иных же активных субъектов этого имущества не существует, - следовательно, публичный домен не находится ни в чьей частной собственности. Таков этот, с первого взгляда, весьма радикальный вывод, который вывела теория *Domaine public* впервые в трудах Прудона. Таким образом Прудон оправдал содержание всех трёх признаков 714 статьи кодекса, утвердив существование таких вещей, а) которые никому не принадлежат; б) пользование которыми общее у всех; и в) которые подчинены особому режиму, осуществляемому администрацией.<sup>2</sup> Принцип неотчуждаемости и незадавниваемости публичной вещи обыкновенно выводится аналитическим путём французскими юристами; что не находится ни в чьей частной собственности, то не может быть не отчуждено, ни задавниваемо, т.к. - оба эти юридических процесса предполагают переход собственности из одних рук в другие. Но если вещь деклассирована, т.е. введена вновь в частный домен, - то невозможность этих процессов сама собой снимается; тоже самое происходит, если

---

<sup>1</sup> См наст. Труд. Ч. I стр. 54 см. Специально о доходах с рек Proudhon, назв. Соч. Т. 3 стр. 274.

<sup>2</sup> См наст. Тр. Гл. 2, стр. 12 – У Прудона сущность домена выражен даже в форме пословицы: *ch. Public c'est la chose, don't la propriete n'appartient a aucun, mais l'usage esta.* См назв. Соч. Т. Стр. 326.

вещь окончательно изменилась в своих свойствах настолько, что не может уже служить своему публичному положению.

Следующий вопрос, - какие именно объекты входят в *Domaine public*? Тут Прудон с верностью следует за перечнем кодекса: дороги, улицы и разные пути сообщения, содержащиеся за счет государства, судоходные и плотоходные реки, берега, приливы и отливы морей, порты, гавани и рейды, - всё это является предметом его исследования в качестве *Domaine public*. Он только присовокупляет к этому перечню русла несудоходных рек и речек, здания публичных учреждений. Дело в том, что Наполеонов кодекс определяет публичную домену, как исключительно «части французской территории».<sup>1</sup> Признание того, что и здания публичных учреждений, например училищ, госпиталей, казарм и т.д., является публичным имуществом, было большим новшеством. Оно до сих пор окончательно не привито во французской юриспруденции, и как мы далее увидим, имеет за собой столько же сторонников, сколько и противников. Дело в том, что тут вопрос не только в физическом развитии, не только в том, что кроме массива определённых территорий самой природой или тщательными усилиями человеческих рук, приспособленных к продолжительному служению публичному назначению, - в сферу публичного имущества вчисляются менее прочные, годные для совершенно различных целей и легко меняющие назначение здания. Тяжесть вопроса лежит несколько глубже, ведь все эти части территории, реки, дороги и т.д. находятся во всеобщем пользовании и всеобщее пользование являлось одним из трёх основных признаков публичной вещи. До сих пор не только во французской науке и практике, но и в немецкой юриспруденции мы видели, что всеобщее пользование является необходимым свойством публичного имущества. Мы, в своё время, указывали на узость подобного определения.<sup>2</sup> В данном случае мы имеем дело с имуществом, но не находящимся во всеобщем пользовании. Но она не является и

---

<sup>1</sup> См Code Civil & 539

<sup>2</sup> См наст. Соч. Гл. 1, ч. 1, стр. 40-41

фискальным имуществом, т.к. не приносит никакого постоянного дохода и для этого совершенно не предназначена. Школа, предназначена, например, для удовлетворения потребностей просвещения тех, кто в этом нуждается, больница – для облегчения физических страданий тех, которые туда приняты. Все эти здания не находятся во всеобщем пользовании, но предназначены для публичных служб и имеют поэтому публичную полезность. (*utilite public*).<sup>1</sup> И вот мы получаем более широкий признак определения *Domaine public*, - и к нему причисляются не только вещи, находящиеся непосредственно во всеобщем пользовании, но и объекты, имеющие публичную полезность, предназначенные служить общественно – полезным целям. Прудон не доходит до таких крайних выводов: не замечая допущенного им противоречия, - он считает именно всеобщее пользование необходимой предпосылкой публичной вещи. Но, как мы увидим далее, эти следствия были и обоснованы учёными нового поколения.

Более поздние представители традиционной теории *Domaine public* не признали публичного характера зданий, служащих общепользным целям. Так, Бертелеми, считает их за фискальную , частную домену государства. И это не потому, что он считает обязательным следовать букве (§538) кодекса, который характеризует *Domaine public* исключительно как части французской территории. Наоборот, он как и большинство других исследователей находит, что эта статья говорит о национальной домене, в состав которой входят, как публичная так и частная домена. Не нужно принимать во внимания также громадные здания, как Лувр, - говорит он. Сравним, например, коммунальную школу с частной, - и никакого различия мы в их сущности не найдём. Поэтому здания , служащие общепользным целям государства по существу всё же остаются в частной, а не в публичной домене. Вывод Бертелеми нам не кажется правильным. Именно сравнение частной школы или больницы с публичной, убеждает нас в

---

<sup>1</sup> См Proudhon, назв. Соч. Т. 2 стр. 22-27.

существенном различии между ними: первая имеет главной целью получение определённого дохода, выгоды, и, лишь, во вторую очередь общественно полезное своё назначение. Публичное же учреждение, созданное именно в целях общественного служения, и вопрос доходности играет в ней второстепенную роль. Часто доходы не покрывают расходов, и эти учреждения большей частью существуют за счёт государственного бюджета.

Мы знаем, что публичное имущество делилось уже в Риме: на собственное, публичное и муниципальное или общинное имущество. Это деление имеет полную силу и почву и в новом праве. Французское позитивное право, а вслед за ним и Прудон следует ему. Муниципальное имущество по своей сущности, - тот же публичный домен. Он не подлежит ни чьей собственности, находится во всеобщем пользовании и подчинён надзору и защите администрации. Вся разница лишь в том, что община берёт на себя все издержки, необходимые для поддержания, восстановления и устройства того или иного публичного имущества. Тут мы имеем дело лишь с распределением определённых расходов на определённые, административные единицы, и только.

Таковы общие черты теории *Domaine public*, впервые оформленные Прудоном. Перейдя к её оценке, вспомним три основных признака, которые свойственны по этой теории, природе публичного устройства. Во-первых это возможность всеобщего пользования ею. На это свойство указывают все учёные с Рима и до нашего времени. Способное, само по себе, объяснить из себя многие черты режима определённой категории публичных вещей, - оно превратилось ныне в общее место, часто повторяемое, но редко используемое юристами. В сущности своей оно узко. В особенности это ясно теперь, когда объём публичного имущества идёт к непрестанному увеличению и институт этот всё более и более осложняется. В нашей советской действительности, и это мы докажем далее, мы должны будем признать два основных рода публичных вещей: вещи коллективного (общественного) производства и вещи коллективного потребления. Всеобщее

пользование характеризует собой лишь второй, но, отнюдь, не первый род. Французское право XIX столетия знало только вещи коллективного потребления, т.к. вещи коллективного производства являются порождением социалистического права. Но и не все вещи коллективного потребления могут находиться во всеобщем пользовании: вспомним, хотя бы, те же здания общественно-полезных учреждений, заставивших Прудона в частном случае уклониться от выставленного им определения, вспомним крепости, маяки и т.д., - и мы должны будем ещё раз убедиться в узости признака, признанного краеугольным для природы публичного домена во Франции.

Перейдём к следующему признаку: публичная вещь не находится ни в чьей собственности. С первого взгляда вывод этот весьма радикален. Мы увидим далее, что к этому выводу приходят в настоящее время советские юристы.<sup>1</sup> И действительно, трудно поверить, чтобы Французский кодекс, являющийся твердыней и евангелией частной собственности, предоставляющий ей всевозможные гарантии и всевозможную, подчас скупуплётную, защиту, мог бы признать, что целая категория объектов находится вне собственности. Статья 417 Французского кодекса, давшая позитивное основание этому научному положению, внесена в кодекс, разумеется не без влияния римского права. И нам нужно вспомнить некоторые положения римского права, чтобы разгадать эту загадку теории *Domaine public*. Мы знаем, что римское право делило публичные вещи на две категории: 1) вещи общие для всех (*res communia omnium*) как то море, морской берег, текучая вода и т.д. и 2) собственно - публичные вещи (*res publicae* \_\_\_\_\_)- сами реки, дороги и т.д. Мы знаем и то, что пандектные писатели воспользовались этим различием для доказательства того, что *res communia omnium* не является ни чьей собственностью, т.к. собственность предполагает первоначальную оккупацию, которая по отношению к ним физически невозможна. Некоторые писатели

---

<sup>1</sup> См Кобалевский, Очерки советского административного права. Стр. 155-206

доходили, как мы видели до того, что не признавали даже эти предметы объектами в юридическом смысле. Что же касается *res publicae*, - то они, по мнению пандектных авторов, находились в частной собственности государства.

Вернёмся вновь к доктрине *Domaine public*: проводится ли тут последовательно и до конца идея о том, что она не находится ни в чьей частной собственности? – Да, проводится, но лишь по отношению к вещам, общим для всех, *res communia omnium*. «Мы можем иметь право пользования над вещью, которая нам не принадлежит, - говорит Прудон – или которая не принадлежит никому; а так как именно текущая вода не принадлежит никому, - ..., по отношению к ней возможен вопрос лишь о праве пользования».<sup>1</sup> Что же говорит Прудон о публичных вещах в собственном смысле? - сохраняя первое положение о том, что они не находятся ни в чьей частной собственности – он дополняет его вторым, а именно тем, что они предполагают собственность «земельная собственность есть часть публичного домена», - заявляет он,<sup>2</sup> - и вот каким образом: прежде, чем войти в публичный домен, земля должна стать собственностью государства, которое приобретает его либо путём добровольной скупки, либо путём принудительной экспроприации. Именно вследствие этого, после деклассации, т.е. после того, как земля выйдет из публичного домена, - она превратится вновь в собственность государства.<sup>3</sup> Прежде, чем войти в публичный домен земля должна стать собственностью государства. – Это неприменное условие существования *Domaine public* и по мнению современных французских учёных.<sup>4</sup> Прежде, чем стать ничьей собственностью, - они непременно должны быть собственностью государства. Тут перед нами ясен весь фискальный колорит, в который окрашена по- существу теория *Domaine public*. этот по- существу фискальный характер высказывается и косвенно, - в способах доказательства

---

<sup>1</sup> Proudhon, назв. Соч. Т. 3 стр. 487.

<sup>2</sup> Proudhon, назв. Соч. Т. 3 стр. 365.

<sup>3</sup> Proudhon, назв. Соч. Т. 3 стр. 329.

<sup>4</sup> См. Jese, назв. Соч. Т. 3 стр. 171-172.

того или иного положения. Так, например, Прудон считает недопустимым, чтобы какие-либо сооружения, как те же шлюзы, мосты, были бы построены частными лицами на берегу или в русле реки без позволения администрации, т.н. согласно ст. 552 Наполеонова кодекса собственность на землю влечёт за собой собственность на определённое воздушное пространство над землёй.<sup>1</sup> Ясно, - тут право государства на публичное имущество трактуется в рамках частной собственности. Вообще, все учения Прудона о публичной вещи проникнуто насквозь аналогиями и сравнениями индивидуалистического характера, - причём, приходится отметить, что все эти цивилистические заимствования в данном случае не достигают цели и нисколько не приближают нас к правильному пониманию существа публичной вещи. Так мы уже говорили, что истинным титулером и дестинатором публичного имущества является общество (le public).<sup>2</sup> В какой же правовой форме мыслится это отношение общества к публичной вещи? - Это настоящее гражданское владение, осуществляемое обществом не приказно, а в силу самостоятельного титула.<sup>3</sup> Даже более того, это владение более всего приближается к владению пользовладельца. Ещё один шаг, и Прудон заявляет, что публичное назначение вещи есть не что иное, как право пользования или узуфрукта, установленного на эту вещь в пользу общества.<sup>4</sup> – (известно, что узуфруктуарий, - это представитель собственника во владении). Тут Прудон не только проводит аналогию между узуфруктуарием обществом, а прямо считает общество узуфруктуарием публичной вещи. Имеет ли такая характеристика какую-либо ценность? Прежде всего, узуфрукт есть соединённое с каким-либо лицом вещное право на пользование чужой телесной вещью и потребление её плодов (извлечение выгоды – доходов капитала в случае квази-узуфрукта) с

---

<sup>1</sup> Proudhon, назв. Соч. Т. 3 стр. 20.

<sup>2</sup> Тут как видим, до некоторой соепени Прудон предвосхитил идею Иеринге.

<sup>3</sup> Proudhon, назв. Соч. Т. 1 стр. 320.

<sup>4</sup> Proudhon, назв. Соч. Т. 1 стр. 293.



сохранением её субстанции.<sup>1</sup> Таково обычное определение узуфрукта. Это есть право на чужую вещь. Узуфруктуарий всегда предполагает собственника вещи, которой он пользуется. Если общество узуфруктуарий публичной вещи, то кто же собственник её? - Разумеется второй активный субъект, - государство. И сравнение пользующегося публичной вещью общества с узуфруктуарием с неизбежностью приводит нас к фискальной теории, которая находится в противоречии с догмой французского права по этому вопросу. Нечего и говорить о том, что правовое положение узуфруктуария имеет больше различий, чем сходства с правовым положением общества, пользующегося публичным имуществом. Так, право узуфруктуария всегда временно, право же общественного пользования вещью постоянно, - т.к. общество в своём роде бессмертная величина. Главное право узуфруктуария, пользование плодами<sup>2</sup>: плоды же публичной вещи, т.е. постоянный органический или гражданский доход с неё, - момент совершенно не существенный для природы публичной вещи, - и именно эти те плоды, если они и существуют, не находятся во всеобщем пользовании общества, а передаются в исключительное возмездное распоряжение определённых субъектов. С другой стороны, общество именно пользуется субстанцией публичной вещи, правда не исчерпывая, не уничтожая её по той простой причине, что публичное имущество всегда составляют предметы непотребляемые, которые постоянно сохраняют свою субстанцию. Всё это заставляет прийти к заключению, что сравнение пользующегося публичной вещью общества с узуфруктуарием, проводимого Прудоном, ничуть не менее фискально и гораздо более несообразно с действительностью и бессильно, чем сравнение государства, как собственника публичной вещи с суперфициарием, - проводимое Дерибургом, главой фискальной теории.

---

<sup>1</sup> См напр. Денбург, Пандекты, т.2 Вещное право стр 213. 1905 г русский перевод под редакцией Мейендорфа.

<sup>2</sup> См там же стр.217.

Мы убедились (видели), что первый признак *Domdine public*, нахождения её во всеобщем пользовании, - не есть новое слово, сказанное впервые французским правом, и притом, это слишком узкое определение, не покрывающее собой предмета. Второй признак, а именно то, что публичное имущество не находится ни в чьей собственности во-первых, пока неопределён, туманен. Тут у истоков теории *Domaine public* ещё не выяснено, - не находится вещь ни в чьей частной собственности, или она не подлежит никакому вещному праву, носящему имя собственности в широком смысле? Далее этот признак, как и следовало ожидать, не проведён до конца. Весь комплекс прав и обязанностей общества и государства, имеющим своим предметом публичную вещь, - разъясняется в духе института частной собственности и отрицания её по отношению к *Domaine public* остаётся декларативным положением, а не основной идеей, последовательно проведённой по всем разветвлениям, при трактовании сети частных вопросов данного института. Наконец, третьим признаком, определяющим публичную домену, согласно позитивному праву и доктрине, Франции, является то, что эта домена подчинена определённому режиму, что «административные законы регулируют способ их регулирования».<sup>1</sup> Нужно сейчас же отметить, что вся та громадная заслуга теории *Domaine public* перед наукой, всё то громадное значение, которое ей обыкновенно приписывают, оправдывается именно тем, что она подчеркнула этот признак *Domaine public*. Конечно, и наука и практика, и до этого не раз отмечали режимность публичной вещи. Приходится узнать, с другой стороны и то, что теория *Domaine public* нередко превратно понимала сущность этого режима. Ведь основное здесь то, что в отличие от фискальной вещи, она находится ни в чьем свободном распоряжении, не подчинена ни чьей автономной воле: все стороны её юридического бытия регулированы ни чьей-либо субъективной воле, а определёнными нормами объективного права, специально созданного для

---

<sup>1</sup> См Фр. Кодекс &714

наилучшего использования обществом этой вещи. Прудон нередко забывает это и полагает, что режим означает дискреционную власть администрации, возможность с её стороны регулировать предмет так или иначе, согласно её свободному усмотрению,<sup>1</sup> между тем, как понятие объективного режима именно сводит на нет всякую возможность личного свободного распоряжения и действия по усмотрению, как со стороны частных лиц, так и со стороны администрации. Неважно в данном случае и то, что отдельные режимы разных категорий публичных вещей, детально разработанные законодательством и наукой Франции полны уступок и гарантий частной собственности. Всё это не даёт права не признать огромного значения теории *Domaine public* в данном пункте: теория впервые сознательно возвела публичный режим в существенный признак публичной домены и зафиксировала таким образом, что там, где нет определённой системы норм объективного права, регулирующего весь способ существования и использования публичной вещи, согласно её назначению, - там нет и публичного имущества. Всё это Прудон выразил одним удачным выражением: не господство лица, а господство закона (*Domaine de la loi*)<sup>2</sup> - вот, что определяет сущность публичной домены.

Традиционная теория *Domaine public* безоговорочно приняла все эти три признака публичной вещи, как нерушимую догму. Ни о какой собственности государства над публичной доменой, не может быть и речи. Право абсолютного распоряжения ею - *ius abutendi* - не принадлежит никому, вопрос о праве пользования её плодами - *ius fruendi* - по-существу и не может быть поставлен,<sup>3</sup> - но если это право и принадлежит кому-либо, то лишь на основании исключительного титула. Что же касается права пользования, - *ius utendi* - это право принадлежит всем, включая иностранцев.<sup>4</sup> С другой стороны не может быть и речи о каком-либо другом виде

---

<sup>1</sup> См Proudhon, назв. Соч. Т. 5 стр. 26.

<sup>2</sup> Ср Proudhon, назв. Соч. Т. 3 стр. 381.

<sup>3</sup> Ср настисоч. Ч. 1 гл. 1, стр 53 и сл.

<sup>4</sup> Ср Berthelemy, T

собственности, о публичной собственности существующей наряду с частной. Существует одна собственность. Это есть собственность гражданского права. Другой собственности наука не знает. Если публичная собственность есть право *sui generis*? Спрашивает Бертелеми, а не собственность гражданского права, - то спор идёт лишь о словах, а если это всё-таки собственность, то чему поможет слово публичное? Неотчуждаемость *Domaine public* выводится непосредственно из её природы: то, что не находится в собственности, не может быть и отчуждаемо.<sup>1</sup> Бертелеми также подчёркивает, что неотчуждаемость находится в противоречии с основными институтами французского права, поэтому оно допущено лишь в порядке исключения и только по отношению к *Domaine public*. Но поскольку неотчуждаемость вытекает из самой природы этой домены, - в её пределах она царит без позитивных исключений. Точно также доказывается и невозможность давностного приобретения публичной домены. Оно предполагает продолжительное владение, невозможное по отношению к вещи, находящейся в общем пользовании, предполагает законный титул приобретения, совершенно в данном случае немыслимый *bona fides*, очень трудно представимую, т.к. всеобщее пользование вещью факт общеизвестный.

Правда, после деклассации вещь может быть отчуждаема и задавниваема: но ведь это уже не публичная домена. – После деклассации, например, дорога уже не дорога, а совершенно иной объект, просто кусок земли.

Из двух основных свойств публичной домены теория *Domaine public* аналитически выводит целый ряд других, второстепенных свойств: невозможность применять к *Domaine public* владельческие иски, т.к. эти иски имеют ввиду *possession a, titre de proprietaire*, невозможность обременять его частными вещными правами, например, ипотекой, предлагающей со стороны кредитора право отчуждения, узуфруктом и узусом, невозможность экспроприации

---

<sup>1</sup> Ср Barthelemy, *op. cit.* – там же.

публичной домены, т.к. экспроприруется лишь лишь частная собственность. Иногда имеет место временное занятие *Domaine public*, опять таки в целях производства какой-либо публичной работы, например, (занятие) запружение шоссе во время стройки железной дороги. Но это не экспроприация, а лишь временное приостановление функционирования одной домены, в целях сооружения другой. Это временная мера может превратиться и в постоянную, например, железная дорога заняла прежнее шоссе. Тут либо имеет место предварительная деклассация *Domaine public*, и лишь последующая передача фискального имущества для сооружения публичной домены: либо происходит соглашение соответствующих административных органов, - без возвращения публичной домены в фискальную сферу, шоссе превращается в железную дорогу.

Всё вышесказанное даёт в общих чертах верную картину того, какова традиция трактования *Domaine public* в трудах французских учёных административного и конституционного права; она совершенно противоположна преам немецких учёных, у которых центр тяжести перенесен на теоретическо-правовое исследование природы публичной вещи: тут же наоборот: за несколькими теоретическими замечаниями, пытающимися до некоторой степени обосновать три основных положения кодекса – о нахождении публичной домены в частной собственности, об общем пользовании и о необходимости публичного управления ею – следует целая серия аналитических выводов о неотчуждаемости, незадавниваемости и т.д. публичной вещи, легко вытекающих из трёх выше озвученных положений.

Совершенно непревзойдённой является в этом смысле весьма стройная система положений Жеза относительно *Domaine public*. Под понятием *Domaine public* в широком смысле он понимает весь тот комплекс материальных средств, которые необходимы государству для правильного функционирования публичных служб. В свою очередь, эти материальные средства либо непосредственно находятся в публичном служении, - *Domaine public*, либо

посредственно приносит доход, который затем и обращается на удовлетворение публичных потребностей *Domaine prive*. Частная домена подчинена режиму частной собственности, публичная же, - особому юридическому режиму. Тот особый юридический режим публичных вещей допускается лишь как исключение там, где этого неотложно требует публичный интерес, режим же частной собственности является не только преобладающим, но и обычным режимом для всех вещей вообще.

Жез уже уклоняется от привычного пути догматико-юридического исследования законодательства по *Domaine public*<sup>1</sup> и его заключения именно интересны своим доктринальным, а не интерпретационным характером.

Два условия необходимы для того, чтобы причислить объект к публичному домену: а) он должен принадлежать администрации; и б) быть предназначенным публичному служению. Как понять первое из этих условий. Вот например, здание школы или казармы нанятое администрацией, но принадлежащее частному лицу, не есть *Domaine public*, хотя оно и предназначено для публичного служения. Вывод ясен: по Жезу во Франции нет вещи, которая находилась бы вне частной собственности, и публичные домены также, прежде, чем стать публичными должны стать частными, т.е. принадлежать государству на праве частной собственности. И лишь после этого можно говорить об особом режиме, которому они впоследствии подчиняются и который превращает их в особую категорию благ. Второй признак публичной вещи, - предназначение для публичного служения, как мы указывали выше, куда шире традиционного признака всеобщего пользования. Тут в состав *Domaine public* войдут не только здания школ, больниц, музеи, книги и картины музеев и библиотек, но даже и пушки, ружья, военные суда и т.д. так как они все предназначены для публичного служения. Но Жез тут же оговаривается, что такое широкое понимание *Domaine public* отнюдь не является общепризнанным. Обычно требуется, чтобы

---

<sup>1</sup> Gaston Jese, *Elements du droit public et administratif*, 1910.

публичное служение, которому посвящена вещь, было бы служением существенным: так например, судья, а не здание суда играет существенную роль в исполнении правосудия, преподаватель и его деятельность куда важнее здания школы, та или иная книга всегда может быть заменена в библиотеке. С другой стороны сама вещь должна играть главную и преимущественную роль в деле публичного служения, приставленное к нему должностное лицо лишь должно поддерживать его в должном порядке. И вследствие такого служения понятие публичной вещи мы вновь получаем её обычный, приведённый в Гражданском кодексе перечень: дороги, улицы, площади, реки и каналы и т.д. Для наличия публичной домены необходим весь этот комплекс признаков, но стоит одному из них исчезнуть, и публичная домена вновь становится частной. Такой случай имеет место быть, например, если река, вследствие каких-либо естественных пертурбаций перестаёт быть судоходной или же, если компетентное ведомство постановит изъять дорогу из общественного пользования.

Специальный юридический режим защиты управления публичными доменами вызывается громадной важностью и насущным значением, какое имеют эти объекты в общественной жизни. Только посредством этого режима делается возможным быстрыми и лёгкими мерами охранить саму публичную вещь от каких бы то ни было повреждений и обеспечить всем правильное пользование ею. В сущности каждый вид публичного имущества подчинён особому, специальному режиму: таковы режимы железных дорог, каналов, рек и т.д. Но между этими различными частными режимами существуют общие черты, дающие нам возможность говорить о режиме публичной домены вообще.

Во-первых, все публичные вещи освобождены от обязанностей так называемого соседского права; они не подчинены легальным сервитутам: так администрация может не допускать стока дождевых вод на улицу и т.д. Эти вещи также не подлежат никаким обременениям публичного характера: экспроприация или временная оккупация публичной домены сами собою немыслимы: в крайнем

случае имеет место лишь перенесённые вещи из одного места в другое, с соглашения соответствующих ведомств, например, превращение части шоссе в железную дорогу.

Самым важным моментом режима публичных вещей вообще является возможность со стороны всех индивидов пользоваться этими вещами в соответствии с их назначением, правда фактически случается так, что некоторые индивиды извлекают больше пользы от какой-либо публичной вещи, чем другие. Например, живущие в домах, прилегающих к улицам имеют доступ, вид на неё и т.д. Но из этого факта вовсе не вытекает, что они имеют преимущественную возможность пользоваться публичной вещью. Некоторые учёные говорят о праве всеобщего пользования. Жез с этим не согласен. Всеобщее пользование не есть «право» например, право кредитора. Это есть просто состояние, установленное законом: законы устанавливают объём и способ пользования публичной вещью и всё это может в тот или иной момент быть изменённым новым законом. Граждане не имеют иска для защиты своего общего пользования. Но они могут оспорить перед государственным Советом деятельность администрации, уклоняющейся от законом установленного режима публичной власти. Администрация, ведающая и надзирающая публичную вещь вовсе не имеет безграничной власти: её деятельность также регламентирована объективным правом и имеет целью облегчить, а не затруднить гражданам всеобщее пользование. Обычно это пользование бывает безвозмездным, если иное не установлено законом.

Излагая обычные признаки режима публичной вещи, - неотчуждаемость, незадавниваемость и невозможность свободного распоряжения ею, - Жез обосновывает их несколько новыми соображениями. Все эти черты объясняются не только тем, что на публичной вещи не существует частной собственности, а там, где её нет, - не может быть ни отчуждения, ни давности. Суть дела в том, что основная цель публичной полезности этих вещей не допускает в.наз. актов. Но существуют специальные юридические акты, вполне применимые к публичным вещам, поскольку они не мешают



её публичному назначению. Таковы, все так называемые, *permissions d'occupation* (дозволение занять публичную вещь). Они носят временно переходящий характер, - например, установление палаток на площадях во время ярмарок, установление будок для продажи вод или журналов на улицах: все такие дозволения вполне совместимы с публичным назначением площадей и улиц, они делают эти улицы даже более приятными и комфортабельными. Но отдельным лицам дозволяются также и такие способы пользования публичной вещью, которые носят более настоящий характер, ежели они не мешают назначению публичной вещи (отвод воды из реки посредством канала, для использования её в качестве двигательной силы), или же некоторым образом содействуют ему (устройство электрической или газовой станции, требующей проложения труб или проводов под улицами). – Но это будут уже концессии, а не только временные оккупации публичной вещи. От дискреционной власти администрации зависят все эти дозволения особого пользования публичными вещами, но власть администрации ограничена здесь самим назначением публичной вещи: если концессия или право временной оккупации будет дано ею в ущерб этому назначению, - то действия администрации подлежат обжалованию перед государственным Советом за «превышение власти». Если впоследствии дозволения или концессии начинают вредить назначению публичной вещи, - администрация всегда вправе отменить их и восстановить прежнее состояние. Все эти дозволения и концессии выдаются за определённую периодическую плату, этого требует не только принцип эквивалентности и равенства всех граждан в государстве<sup>1</sup>, но и то, что администрация обязана извлечь в публичном интересе из публичной домены, максимум включаемых ею в себя преимуществ.

Безусловно, общим режимом публичных вещей обуславливается и то, что обозначение её границ происходит не при помощи обыкновенных судов, - как то бывает с вещами частной

---

<sup>1</sup> Ср. Наст. Кн. Стр. 53

собственности, а посредством администрации, причём администрация, проводящая пограничную линию всякого рода дорог, за исключением железных, может менять эту линию, например, расширить улицу, - путём целого ряда мер, ограничивающих права владельцев, прилегающих улиц, частных участков: лучшим средством в этом смысле признаны, так называемые *permission d'occupation*, с которыми нам придётся познакомиться в будущем при исследовании дорожного права. Но при проведении границ рек, каналов, берегов моря и т.д. администрация лишь констатирует существующие естественные границы, но никак не может изменить. Тут их акты носят чисто декларативный, а не модифицирующий характер.

Итак, Жез, как мы видим, отметил четыре основные черты режима публичных вещей вообще: 1) освобождение публичных вещей от норм соседского права; 2) всеобщее пользование этими вещами сообразно с их назначением; 3) невозможность свободного распоряжения ими; 4) их межевание административным, а не судебным путём. Наконец, для них характерно следующее: мы знаем, что всякое повреждение и нанесение ущерба какой-либо вещи, вызывает необходимость соответствующего денежного возмещения, путём возбуждения гражданского иска для того, чтобы за повреждением имущества последовало уголовное наказание, - оно должно быть весьма значительным и умышленным. Совершенно иными бывают результаты хотя бы незначительного и неумышленно-причиненного повреждения публичной вещи. Они, кроме обязанности гражданского возмещения, влекут за собой уголовное наказание в виде штрафа.

Это ещё раз указывает на публичный характер этих вещей, т.к. их повреждение является не только фискальным вредом, наносимым государству, а проступком, нарушающим всеобщее пользование и вредящим, по этому публичному интересу.

Теория *Domaine public* в том виде, как она изложена у Жеза даёт весьма выпуклый образ французского способа понимания публичной вещи. Как все дефекты, так и все заслуги этой теории

особенно ясны в концепции Жеза. Не повторяя вновь оценки теории *Domaine public* (1), - вспомним, что и концепция Жеза не свободна от фискальных элементов. И для него, прежде чем быть посвящённой общественному служению, публичная вещь должна стать частной собственностью государства. Но с другой стороны, именно Жез и подчёркивает, и развивает необходимость режимности публичной вещи. Он отличает режим публичных вещей вообще, *condition sine qua non* каждой публичной вещи и частные режимы, - комплекс законов и регламентов, определяющих существование, надзор, способ, порядок и пределы пользования отдельных видов публичного имущества. Доказав необходимость объективного режима, царящего над публичным имуществом, вместо субъективной автономии и диспозиции частного субъекта, - Жез наилучшим образом обосновал недопустимость частной собственности на публичную вещь и необходимость его особого правового понимания.

**ჩვენი რეპტორი ივანე ჯავახიშვილი**

1919 წელს, თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის დაარსების მეორე წელს, ჩავირიცხე სიბრძნისმეტყველების ფაკულტეტზე, ფილოსოფიური განხრით, ხოლო შემდეგ, ახალი ფაკულტეტების ჩამოყალიბებასთან დაკავშირებით, დავამთავრე აგრეთვე ეკონომიური და იურიდიული ფაკულტეტები.

მთელი სტუდენტობის სათაყვანებელი პიროვნება იყო ჩვენი სასიქადულო რექტორი, დიდი ქართველი ისტორიკოსი ივანე ჯავახიშვილი.

ყოველდღიურად ბ-ნი ივანე უნივერსიტეტისაკენ „ზემელიდან“ (ახლა რუსთაველის მოედანი) ფეხით მიდიოდა. „ზემელამდე“ იგი გალმიდან მომავალ ტრამვაის მიჰყვებოდა და დანარჩენ გზას ფეხით გაივლიდა ხოლმე. გზაში ხვდებოდა აუარება სტუდენტობა და ინტელიგენცია. ყველას, დიდსა თუ პატარას, თავაზიანად მიესალმებოდა ქუდის მოხდით. მერე კი მოასწრებდა შევერცხლილი თმის გასწორებასა და თბილი ქუდის დახურვას, რომ ისევ უნდა მოეხადა ქუდი. ასე გრძელდებოდა უნივერსიტეტის კარიბჭემდე.

უნივერსიტეტში ხომ ყოველთვის ქუდმოხდილი, მონივნებით შედიოდა.

ივანე ჯავახიშვილის ლექციებს, ქართველი ერის ისტორიაში, ესწრებოდნენ არა მარტო ყველა ფაკულტეტის სტუდენტები, არამედ ქალაქიდან მოსული ინტელიგენციაც. აუდიტორიაში ტევა არ იყო, ფანჯრის რაფებზეც კი იყვნენ ჩამომსხდარნი, ნემსი ვერსად ჩაეტეოდა, მაგრამ აუდიტორიაში ბუზის გაფრენას გაიგონებდა კაცი; ჩვენ, სტუდენტები, ადრევე ვიკავებდით ადგილებს წინა მერხებზე, ჩვენი სამუშაო მოგვქონდა და საათი ან საათნახევარი ჩვენს საქმეს ვაკეთებდით ლექციის დანეყების მოლოდინში.

აი, გაილო კარი და ივანე ჯავახიშვილი შედგა კათედრაზე. გარეგნულად მშვენიერი, იგი ჭეშმარიტი განსახიერება იყო ქართული კეთილშობილური და ევროპული ჯენტლმენური სანყისისა. ოდნავ მომღიმარი, თვალს მოავლებდა აუდიტორიას. მის გამოხედვაში ერთდროულად გამოსჭვიოდა უწყინარობა მტრედისა და სიმძლავრე ზევსისა.

ინყებოდა ლექცია, ბ-ნი ივანე ლაპარაკობდა უფრო ხშირად დამდგარი. თან შემოჰქონდა დატენილი პორტფელი, გარშემო

შემოილაგებდა ნიგნებს, წყაროებს, თუმცა ძალიან იშვიათი იყო, რომ ლექციის დროს რომელიმე მათგანი გადაეხსნა და ციტატა ამოეკითხა. წყაროებიდან ციტატებს ზეპირად, ჩაუხედავად ამბობდა. მაშ, რატომ შემოჰქონდა აუდიტორიაში დაბეჭდილი და ხელნაწერი წყაროებით სავსე პორტფელი? ალბათ, უფრო ფსიქოლოგიური თვითდარწმუნებისათვის, უალრესი მეცნიერული კეთილსინდისიერების გამო, რათა საჭიროების შემთხვევაში ისტორიული დოკუმენტაცია ხელთ ჰქონოდა.

ივანე ჯავახიშვილი ლექციას კითხულობდა დინჯად, ხმის აუმაღლებლად, ჩვეულებრივი სასაუბრო კილოთი. მისი არაჩვეულებრივად სიმპათიური, თითქოს გამოქანდაკებული სახე მშვიდი და ოდნავ მომღიმარი იყო. მაგრამ თვალების გამომეტყველება სრულიად ეცვლებოდა, როცა საქართველოს წარსულის რომელიმე სავალალო და ბედშავ ამბავს შეეხებოდა. მაშინ ხმა აუთრთოლდებოდა, ფერი ეცვლებოდა, თვალებში სევდა ჩაუდგებოდა. ხანდახან შეჩერდებოდა კიდეც და მცირე პაუზის შემდეგ განაგრძობდა თხრობას. იგი ჩვენ თვალწინ იდუმალად განიცდიდა ჩვენი ერის ტრაგიკულ წარსულს და თავისი ხალხის სიყვარულის მწველ კვალს ველარ მალავდა. იმ წუთებში ის უალრესად თავდაჭერილი და დარბაისელი ადამიანი...

ჩვენი პატივისცემა და სიყვარული მისდამი უზომო იყო.

მე მქონდა ბედნიერება ჩამებარებიან ივანე ჯავახიშვილის გამოცდა ქართული სამართლის ისტორიაში. საგანი მოვამზადე პირველ წყაროებით, მრავალი ტკბილი და დაუვინყარი ღამე გავათიე მათ კითხვაში. ვერც კი ვამჩნევდი, როგორ შეცვლიდა ნათურის სინათლეს დილის მზის შუქი.

ბ-ნ ივანეს მივმართე თხოვნით და გამოცდა ვადაზე ადრე დამინიშნა. გაზაფხულის ერთ მშვენიერ საღამოს დიდად აღელვებულმა შევალე რექტორის კაბინეტის კარი. ივ. ჯავახიშვილი საწერ მაგიდას უჯდა. მისმა სიმშვიდემ და თავაზიანობამ უცებ დამანყნარა. რექტორის საწერი მაგიდის წინ სკამზე ჩამოვჯექი და როგორი იყო ჩემი სიხარული, როდესაც პირველ საკითხად ჩემ მიერ, რამდენადაც მაშინ შემეძლო, საგანგებოდ შესწავლილი „ხელმწიფის კარის გარიგების“ გარჩევა დამისახელა (ეს ძეგლი მაშინ ახალადმოჩენილი იყო).

დიდხანს ვილაპარაკე, მასალა გულდასმით მქონდა დამუშავებული, ამასთან – დალაგებული არა ისე, როგორც პირველწყაროში იყო, არამედ თანამედროვე სახელმწიფო სამართლის ძირითადი კატეგორიების მიხედვით და თანმიმდევრულად. გამოცდის დასაწყისში ძალიან ვლეღავდი. ვატყობდი, რომ დროდადრო ხმა მიწყდებოდა. ჩვენი სათაყვანებელი რექტორი წინ მიჯდა და ყურადღებით მისმენდა. მარტო ორჯერ შემანყვეტინა: „ხმამალლა, გთხოვთ, უფრო ხმამალლაო“, — მითხრა და მეც ხმას ავუწიე.

სხვა არც არაფერი უკითხავს, ღიმილით გამომართვა მატრიკული და შიგ თავისი მშვენიერი ხელით უმაღლესი ნიშანი ჩამიწერა, დამიბრუნა და ჩემთვის მოულოდნელად ხელი ჩამომართვა. რა ბედნიერების ღირსი გავხდი არ მახსოვს, როგორ გამოვედი უნივერსიტეტიდან. ჩავირბინე დაღმართი, მელიქიშვილის (მაშინ წყნეთის) ქუჩა და ჩემს ოთახში გავჩნდი. მხოლოდ მაშინ შევამჩნიე, რომ მატრიკული და თვით ჩემი ხელი დიდი სასოებით გულში მქონდა ჩაკრული...

ჩვენ, იურიდიული ფაკულტეტის სტუდენტები, ხშირად ვუზიარებდით ჩვენს ხელმძღვანელს, პროფესორ ლუარსაბ ანდრონიკაშვილს, ივანე ჯავახიშვილის სპეტაკი პიროვნებით, მისი მაღალი განსწავლულობით გამონვეულ ჩვენს აღფრთოვანებას. ბ-ნ ლუარსაბს ეს სიამოვნებდა, რადგან ბ-ნი ივანე ნათესავი იყო მისი და მეგობარიც. მახსოვს, ერთხელ სხარტად, სულ რამდენიმე სიტყვით დაახასიათა ბ-ნმა ლუარსაბმა ივანე ჯავახიშვილი: თავისი სულიერი სიმშვიდითა და კეთილშობილებით ძველ ბერძნულ ქანდაკებას მაგონებს, ხოლო ეს ქანდაკება გააცოცხლა და გრძნობით აღავსო სამშობლოს სიყვარულმაო“.

ივანე ჯავახიშვილი ჩვენი თაობის სტუდენტებისათვის იყო განსახიერება ეროვნული ღირსებისა, მაღალი ადამიანური სინდისისა, მეცნიერული სიღრმისა და უმნიშვნელო მოქალაქეობრიობისა.

## პირველი ფილოსოფიური სემინარი პროფესორ შალვა ნუცუბიძის ხელმძღვანელობით

მრავალმა წელმა განვლო თბილისის უნივერსიტეტის პირველი ფილოსოფიური სემინარის მუშაობის შემდეგ. მაგრამ ჩვენთვის, ამ სემინარის წევრებისა და ფილოსოფიური ფაკულტეტის პირველი გამოშვების კურსდამთავრებულებისათვის, მარად დაუვიწყარია ის უკვდავი ენთუზიაზმი და უანგარო შრომა, ის ჯადოსნური ნიჭი და ხელმძღვანელობის შესანიშნავი უნარი, რაც გამოავლინა ჩვენი ქვეყნის დიდმა მოაზროვნემ და მკვლევარ-აკადემიკოსმა შალვა ნუცუბიძემ.

ეს ის დრო იყო, როდესაც პირველად აინთო მშობლიური მეცნიერული კერა. მას შეჰხაროდა მთელი ქართული საზოგადოება, მაგრამ განსაკუთრებით შევეტრფოდით მას ჩვენ, მოსწავლე ახალგაზრდობა. ბედნიერი ვიყავი და ვამაყობდი იმით, რომ სწორედ ჩვენ გვხვდა წილად მოგვესმინა პირველად რუსეთის და საქართველოს სხვადასხვა კუთხიდან შეკრებილ ქართველ მეცნიერთა ცოცხალი სიტყვა მშობლიურ ენაზე.

ჩვენ მხურვალედ გვიყვარდა ჩვენი უნივერსიტეტი, თვით მისი თეთრი, ქათქათა და მოხდენილი შენობა. ხშირად, საღამოს, ლექციების დამთავრების შემდეგ, ჩამოვსხდებოდით მისი გარეკიბის საფეხურებზე, ვსაუბრობდით და თანაც აღტაცებით შევეცქეროდით ჩვენს alma mater-ს, რა ვუყოთ, რომ ჩვენი ცოდნის ტაძრის საფეხურები არ იყო მოკიდებული ხავსით, როგორც ზოგი ძველი უნივერსიტეტისა, რომლებიც თავიანთ არსებობას საუკუნეებით ითვლიდნენ. ჩვენთვის იგი არანაკლებ სანუკვარი და საყვარელი იყო.

ჩემთვის, როგორც ფილოსოფიური ფაკულტეტის სტუდენტისათვის, მარად დაუვიწყარია ის უდიდესი ღვაწლი და შრომა, რომელიც ჩვენ დაგვდო პროფესორმა შალვა ნუცუბიძემ.

მისმა ბრწყინვალე ლექციებმა და მისი ხელმძღვანელობით ჩატარებულმა სემინარებმა შთანერგეს ჩვენში ცოდნის დიდი წყურვილი და სიყვარული, ის მისწრაფება მეცნიერულ აზროვნებისა და მუშაობისადმი, რაც გადაიქცა ცხოვრების მამოძრავებელ სტიმულად.

ლად იმათვის, ვინც ფილოსოფიური აზროვნება ძირითად სას-  
იცოცხლო საქმედ დაისახა და იმათვისაც, ვინც შემდეგ სულიერი  
ინტერესი მეცნიერების სხვა სფეროებზე გადაიტანა.

საგანი ბ-ნ შალვას პირველი ლექციისა, რომელიც უნივერსი-  
ტეტში მოვისმინე, პლატონის ფილოსოფია იყო, კერძოდ, ჩვენი  
ლექტორი ვრცლად შეჩერდა დიალოგზე „ნადიმი“ („სიმპოზიონი“).

მისი ლექციებიდან აღტაცებულები, გაბრუებულები გამოვდი-  
ოდით...

საყოველთაოდ აღიარებულია, რომ შალვა ნუცუბიძე ერთ-ერთი  
საუკეთესო ორატორთაგანი იყო საქართველოში, მაგრამ მისი  
აკადემიური მჭერმეტყველება რამდენიმედ განსხვავდებოდა  
მისსავე პოლიტიკურ და საზოგადოებრივ გამოსვლებისაგან.

საფუძველი, რა თქმა უნდა, იგივე იყო – მეტად მდიდარი, ხატო-  
ვანი მეტყველება, უხვად შემკობილი მხატვრული შედარებებით,  
ეპითეტებითა და მეტაფორებით, ხან გამსჭვალული მაღალი  
პათოსით, ხან კი შემსუბუქებული იმპროვიზაციული მახვილ-  
სიტყვაობით.

მაგრამ ჩვენს პროფესორს არ ავინწყებოდა, რომ მას სტუდენ-  
ტები უსმენდნენ და ამიტომ არტისტულად აშენებულ გრძელ ფრა-  
ზებს და თითქოს საფეხურიდან საფეხურზე ამაველ პერიოდებს  
მოსდევდა ძირითადი აზრის შემაჯამებელი სხარტი, თითქოს  
აფორიზმის სახით გამოთქმული დასკვნა, და ამ აფორისტულ თქმას  
ბ-ნი შალვა, ჩვენი ყურადღების გამახვილების მიზნით, ხშირად რამ-  
დენიმეჯერ იმეორებდა.

მისი ლექცია ჩვენზე ახდენდა არა მარტო შემეცნებით  
ზემოქმედებას, არამედ გვანიჭებდა აგრეთვე დიდ ესთეტიურ სი-  
ამოვნებასაც.

ბ-ნი შალვა გულისხმობდა, რომ მის აუდიტორიაში იმყოფებიან  
ფილოსოფიური ცოდნისა და მომზადების გარკვეული დონის სტუ-  
დენტები, ამიტომ არასდროს არ მიმართავდა ზედმეტ პოპულარ-  
იზაციისა ანდა, მით უფრო, ვულგარიზაციის, გადმოსაცემი მა-  
სალის გაუბრალოების ხერხებს.

ის თავიდანვე, ლექციის პირველ ფრაზებიდანვე, ეუფლებოდა  
ჩვენს ყურადღებას და ჩვენც გაფაციცებით ვუსმენდით მას  
ლექციის დასრულებამდე, რათა არც ერთი რგოლი მსჯელობისა არ  
გამოგვრჩენოდა.



ლექციის დროს ზოგჯერ ბ-ნი შალვა ასცილდებოდა ძირითად თემას და გაჰყვებოდა რაიმე სხვა ამბავს, რაც სიტყვამ მოიტანა, ანდა ასოციაციით გაახსენდა. ეს ბრწყინვალე იმპროვიზაცია იყო, არანაკლებ გამამდიდრებელი ჩვენი ცოდნისა, ვიდრე თვით ლექციის შინაარსი. მაგრამ, გადაუხვევდა რა დიდ გზიდან ბილიკისაკენ, შემდეგ მისთვის ჩვეული ოსტატობით კვლავ ლექციის მთავარ თემას უბრუნდებოდა. დროის უტყუარი ალლო ამცნობდა, თუ როდის უნდა დაემთავრებინა ლექცია; საათს არასდროს არ დახედავდა, ისე წარმოთქვამდა დამაგვირგვინებელ ფრაზებს და ლექციის დამთავრების ზარიც დაირეკებოდა.

პირველი კურსის დამთავრების შემდეგ პროფ. შ. ნუცუბიძეს ჩავაბარე გამოცდა ფილოსოფიის შესავალში. ჩემი პასუხი იმდენად მოეწონა, რომ მეორე კურსის მაგიერ მესამეზე გადამიყვანა და თავისი, — იმ დროს უნივერსიტეტში საკმაოდ განთქმული, - ფილოსოფიური სემინარის წევრად და მუდმივ მდივნად გამხადა.

სამწუხაროდ, ფილოსოფიური სემინარის ოქმები ვერ შემოინახა გარდა რამდენიმესი.

ფილოსოფიური სემინარი პროფ. შალვა ნუცუბიძის ხელმძღვანელობით შედგებოდა 15-17 წევრისაგან. მრავალნი მათგანნი უკვე აღარ არიან: გიგო ბაქრაძე, კეთილშობილი და გულისხმიერი ადამიანი, მშვენიერი ფსიქოლოგი, ნინო ხუციშვილი, თინათინ გველესიანი, გრიგოლ ხმალაძე... ნაადრევად და ტრაგიკულად დაიღუპნენ დადამ გელოვანი, - ბ-ნ შალვას ერთ-ერთი უსაყვარლესი მოწაფე, - გიორგი კლიმიაშვილი, ვახტანგ ზაალიშვილი და კიტა მეგრელიძე, ავტორი შესანიშნავი ნაშრომისა „აზროვნების სოციოლოგიის ძირითადი პრობლემები“.

ჩვენი სემინარის წევრები აგრეთვე იყვნენ – სემინარის სიამაყე, ბ-ნ შალვას საყვარელი მოწაფე კოტე ბაქრაძე, ღვანლმოსილი მოაზროვნე ანგია ბოჭორიშვილი, შემდეგ ქართული ფსიქოლოგიური სკოლის ერთ-ერთი ფუძემდებელთაგანი: ელ. ბათიაშვილი – ფილოლოგიურ მეცნიერებათა დოქტორი; ნინო დიასამიძე და ნინო ვაჩნაძე, ფსიქოლოგიურ მეცნიერებათა დოქტორი, ვარლამ მდინარაძე. სემინარის წევრთა შორის გვყავდა აგრეთვე ორი სამღვდელო პირი.

სასწავლო წლის პირველ (შემოდგომის) სემესტრში სემინარის სამუშაო სფეროს შეადგენდა ახალი, კანტის წინადროინდელი

ფილოსოფია. მახსოვს, ნინო ვაჩნაძემ ბერკლის ფილოსოფიაზე წაიკითხა მოხსენება, ხოლო მე წილად მხვდა დ. იუმი. ყოველ მოხსენებას მოსდევდა ცხოველი და მეტად საინტერესო კამათი.

ბ-ნი შალვა ხელმძღვანელობდა სემინარებს დიდი ტაქტიკითა და პედაგოგიური ალლოთი. იგი ჩვენ გვეპყრობოდა კოლეგიალურად, გულიანად, მაგრამ მანძილი პროფესორსა და სტუდენტებს შორის არასდროს არ იშლებოდა.

პასიური ნევერი ჩვენს სემინარს არ ჰყოლია და ვერც ეყოლებოდა. თუ ბატონი შალვა შეამჩნევდა, რომ ვინმე მორცხვობს, თავს არიდებს პაექრობაში მონაწილეობის მიღებას, მყისვე მას მიმართავდა: „რას მეტყვით თქვენი ამხანაგის მიერ გამოთქმული აზრის შესახებ: ეთანხმებით?...“ ამ შეკითხვას კონკრეტული პასუხი უნდა მოჰყოლოდა და ასე ყველა ებმებოდა კამათში.

ახლაც დიდი მადლობის გრძნობით ვიგონებ ჰუმანურ, ქეშმარიტად პედაგოგიურ მიდგომას ჩვენი ხელმძღვანელისა სტუდენტებისადმი. რა გინდ ბუნდოვანი და არც თუ მნიშვნელოვანი ყოფილიყო სტუდენტის გამოსვლა, ბ-ნი შალვა მოძებნიდა მასში რაღაც საღ მარცვალს, რომელიმე ერთ აზრს, რომელსაც საინტერესო შინაარსს მიაკუთვნებდა და დაასკვნიდა: „თქვენ ამის თქმა გნებავდათ, არა?!“ - მაღლიერი სტუდენტი, რა თქმა უნდა, დაადასტურებდა, სწორედ ამის თქმა მინდოდაო და კამათი იშლებოდა კვლავ მაღალ დონეზე, სწორედ იმ მიმართულებით, რომელსაც გამოცდილი მესაჭის მსგავსად ფრთხილად და ჩვენდა შემჩნევლად აძლევდა აზრთა გაზიარებას, ჩვენი ხელმძღვანელი.

ჩვენმა პროფესორმა იმთავითვე აუღო ალლო ყოველი ჩვენგანის ინტელექტუალურ თავისებურებას. მოგახსენეთ, რომ სემინარის წევრებს შორის ორი სამღვდლო პირი იყო. ისინი კარგად იცნობდნენ ფილოსოფიურ სისტემებს, ბეჯითად და მონდომებით მუშაობდნენ, მაგრამ მათ მსჯელობაში აშკარად იჩენდა თავს სასულიერო სემინარიის სწავლების ზოგი სქოლასტიკური ტრადიცია – ზედმეტი გატაცება დეტალებით, ერთგვარი რიტორიზმი, მიდრეკილება დაუბოლოვებელი კომენტარისაკენ. ბ-ნი შალვა მოთმინებით უსმენდა ყოველივეს და იქვე, ოსტატურად მოცემული შეფასებით გადაჰყავდა მოკამათე ძირითადი პრობლემატიკის სფეროში.

ზოგი ჩვენგანი მძიმედ აზროვნებდა. აქაც ჩვენი პროფესორი მაქსიმალურ ტაქტსა და მოთმინებას იჩენდა, ბოლომდე უსმენდა

სტუდენტს. ჩვენც გვასწავლიდა ამით ამხანაგის აზრის პატივისცემას და მხოლოდ ბოლოს მიაშველებდა სტუდენტს მისი აზრის სხარტსა და ნათელ ფორმულებს.

სემინარის ზოგ წევრს კი, პირიქით, აზროვნების პროცესი გაცილებით წინ უსწრებდა სიტყვას. სწორედ ასეთი იყო შესანიშნავი ნიჭის ადამიანი კიტა მეგრელიძე. ის ლაპარაკობდა ძალიან წრფელად, გულდაჯერებით, მაგრამ ნელი მეტყველება ჰქონდა. ამიტომ მსჯელობის რამდენიმე რგოლს გამოტოვებდა ხოლმე და ისე განაგრძობდა აზრის განვითარებას, ალბათ იმ იმედით, რომ ჩვენ მოვიაზრებდით თქმულსა და ნაგულისხმევს. მაგრამ ბ-ნი შალვა, შესაძლოა იმ მოსაზრებით, რომ კამათის დროს გამოგვეყენებია ჩვენდა სასარგებლოდ ეს ხარვეზები, მყისვე რამდენიმე წინადადებით შეავსებდა მათ და მხოლოდ შემდეგ გააგრძელებინებდა კამათს: „აბა, რას უპასუხებთ კიტას“-ო.

ჩვენ ყველას ძალიან გვიხაროდა, როდესაც კამათში ჩაერეოდა სემინარის უდავოდ საუკეთესო წევრი კოტე ბაქრაძე. მას ჰქონდა მადლიანი ნიჭი არაჩვეულებრივად ნათელი და ცხადი, ლოგიკურად თანმიმდევრული აზროვნებისა. ამიტომ ჩვენთვისაც, მისი გამოსვლის შედეგად, მრავალი ბურუსი იფანტებოდა, ბევრი რამ, რაც აქამდე ბუნდოვანი და გაურკვეველი იყო, ნათელი და გამოკვეთილი ხდებოდა. ხოლო ბ-ნი შალვა აშკარა კმაყოფილებითა და სიამოვნებით უსმენდა მას.

თავის დასკვნით სიტყვაში სემინარის ხელმძღვანელი შესანიშნავად აჯამებდა გაშლილ კამათსა და მის მიმართულებას, დასახულ სადავო საკითხებს. ფრთხილად, მაგრამ გარკვევით მიგვითითებდა, თუ სად ვცდებოდით ანდა რა იყო გამოთქმულ აზრებში სწორი, ორიგინალური და საინტერესო.

ხოლო ამის შემდეგ მე დიდი საზრუნავი მიჩნდებოდა, რადგან ასეთი ბრწყინვალე სემინარის ოქმის დაწერა არც თუ იოლი იყო. ბოლოს ამ საქმესაც გავართმევდი თავს, რადგან შემდეგ სემინარზე წინა სხდომის ოქმი უნდა წაკითხულიყო. მახსოვს, როგორი მღელვარებით წავიკითხე ჩემი პირველი ოქმი. რა თქმა უნდა, ჩემი მღელვარება სემინარის ხელმძღვანელს არ გამოპარვია. წახალისების მიზნით მან შემაქო და თქვა, მე ყოველივე უკეთესად დამინერია, ვიდრე სინამდვილეში იყო თქმული და თან წაიხუმრა: „ჩემს შესახებ სწერია: „ბატონი პროფესორი“. ეს გარდამეტებული ზრდილობაა:

მე ან „ბატონი“ ვარ და ან „პროფესორი“, ან ერთი დავწეროთ, ან მეორე-ო“.

მესამე კურსის მეორე (საგაზაფხულო) სემესტრი მთლიანად მიეძღვნა ემანუილ კანტის ფილოსოფიის შესწავლას. აქ მომხსენებლები არ გამოყოფილა. ყოველ სხდომისათვის უნდა მოგვემზადებია კანტის „წმინდა გონების კრიტიკის“ თითო თავი, ბ-ნი შალვა კატეგორიულად მოითხოვდა, რომ კანტი ორიგინალში, გერმანულად წაგვეკითხა. გადავშალეთ გერმანული ტექსტი და იქვე, კონტროლისა და გაადვილებისათვის, ლოსკის მშვენიერი რუსული თარგმანი და ასე ვმუშაობდით კანტის ფილოსოფიაზე, რამაც გერმანულ ენაშიც საგრძნობლად წინ წაგვწია.

სტუდენტობის მეოთხე, დამამთავრებელ წელს სემინარული მუშაობა წარმოებდა კანტის შემდგომი პერიოდის ფილოსოფიის, განსაკუთრებით, ჰეგელის შესწავლაზე და ბოლოს, თანამედროვე მიმართულებებზე მსოფლიო ფილოსოფიურ აზროვნებაში. რასაკვირველია, პარალელურად იკითხებოდა ლექციები ამავე პერიოდებზე.

ამგვარად, ჩვენ საკმაოდ საფუძვლიანად შევისწავლეთ იმ დროის ე.ი. 20-ნი წლების ევროპული ფილოსოფიის ძირითადი მიმდინარეობანი.

მახსოვს, როდესაც ჩვენს სემინარში მოხსენება წაიკითხა (მგონი ნიკოლაუს ჰარტმანზე) გერმანიიდან ახლად ჩამოსულმა და იქ კურსდამთავრებულმა ახალგაზრდა მოსე გოგიბერიძემ, მან დაიწყო მოხსენების კითხვა იმ რწმენით, რომ სრულიად ახალ სიტყვას გვაუწყებდა. მისთვის მოულოდნელი და გასაოცარიც კი დარჩა ის, რომ საქართველოში დახვდა მშვენივრად მომზადებული და მოხსენების თემის კარგად მცოდნე აუდიტორია.

მოხსენების შემდეგ გაცხოველებული კამათი გაიმართა და ახლადჩამოსულმა პატივისცემით აღნიშნა, რომ მან თბილისში მოიპოვა აუდიტორია, რომელიც არაფრით არ ჩამოუვარდება გერმანიის საუკეთესო უნივერსიტეტების ფილოსოფიის ისტორიის შემსწავლელ სემინარებს. რა თქმა უნდა, ჩვენმა პროფესორმა კმაყოფილებით მოისმინა ასეთი შეფასება მისი სემინარისა, რომელსაც ამდენი ღვაწლი დასდო.

უნივერსიტეტის დამთავრების შემდეგაც ჩვენ ხშირად ვხვდებოდით ბ-ნ შალვას, ის მისთვის ჩვეული მოელვარე ნიჭით გამოდიოდა ოფიციალურ ოპონენტად ზოგი ჩვენგანის დისერტაციებზე. ბ-ნ შალვას წრფელად ახარებდა ის, რომ ჩვენ, მეტადრე მისი პირველი ფილოსოფიური სემინარის წევრები, დაბეჯითებით ვეცნობოდით მის მიერ გამოქვეყნებულ შრომებსა და გამოკვლევებს. შეხვედრისას ყოველთვის გამოგვკითხავდა თუ რას ვაკეთებთ, რა პრობლემებზე ვმუშაობთ და ვითომ უნებლიეთ, საუბრის მსვლელობაში გამოსთქვამდა ისეთ ახლებურსა და ნაყოფიერ, ორიგინალურსა და პერსპექტიულად მდიდარ აზრებს, რომ ეს ინტელექტუალური ფერმენტი ცხოველმყოფელი ფაქტორი ხდებოდა ჩვენი შემდეგი მუშაობისა.

ლუარსაბ ანდრონიკაშვილი

1921 წლის შემოდგომაზე შევიკრიბეთ თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის სტუდენტები ჩვენს Alma mater-ში... ბობოქარი, მოუსვენარი დრო იყო. საქართველოში სულ რამდენიმე თვის წინ დამყარდა საბჭოთა ხელისუფლება, ხოლო რუსეთში ის-ის იყო გადაიქუხა სამოქალაქო ომმა; მისი ცალკეული გამოეღვებანი ჯერაც არ ჩამქრალიყო ამ დიდი ქვეყნის განაპირა კუთხეებში.

და აი, ჩვენი სასიქადულო, მაშინ სულ ნორჩი უნივერსიტეტის არსებობის მეოთხე წელს, სასიხარულო ამბავი დაგვიხვდა: რუსეთიდან თბილისს ოჯახით ჩამოსულა დიდი და ცნობილი ქართველი იურისტი ლუარსაბ ანდრონიკაშვილი, რომელსაც დაევალა უნივერსიტეტში იურიდიული ფაკულტეტის დაფუძნება-ჩამოყალიბება. ეს ცნობა ელვის სისწრაფით მოედო სტუდენტობას. მრავალი აღმოჩნდა იურიდიულ ფაკულტეტზე შესვლის მსურველი. მათ შორის მეც გახლდით...

სწავლების პირველ წელს ბ-ნი ლუარსაბი გვიკითხავდა სამართლის ზოგად თეორიას, მეორე წელს – სამოქალაქო სამართლის ზოგად კურსს, ხოლო კერძო სამოქალაქო სამართალს გვასწავლიდა მის მიერ მოწვეული ცნობილი ცივილისტი გრიგოლ რცხილაძე. სისხლის სამართალს, ზოგადსაც და კერძოსაც, კვლავ ბ-ნი ლუარსაბი გვიკითხავდა III და IV კურსებზე.

მოუთმენლად მოველოდით ჩვენს სახელმძღვანელო ლექტორთან პირველ შეხვედრას. მის შესახებ ბევრი რამ გვქონდა მოსმენილ-გაგონილი. და აი, პირველად დავინახეთ იგი კათედრაზე...

მე მგონია, არ ვცვდები, თუ ვიტყვი, რომ ბ-ნი ლუარსაბი თავის წლოვანებაზე უფრო ხნიერად გამოიყურებოდა. დაძაბულმა გონებრივმა შრომამ, ნაფიცი ვექილის მღელვარებით აღსავსე პროფესიამ, როცა დამცველის ნიჭსა და უნარზეა დამოკიდებული დასაცავი პირის ბედი და, ხშირად, თვით სიცოცხლე, — ყოველივე ამან თავისი კვალი დაამჩნია მის გარეგნობას. ბ-ნი ლუარსაბი დადიოდა ჯოხზე დაბჯენილი, — აქ ფეხის ქრონიკული დაავადებაც იჩენდა თავს, — მთლად გაჭაღარავებული იყო. მის გარეგნობაში, მეტადრე დინჯსა და გამჭრიახე, სულის სიღრმეში ჩახედულ მზერაში იყო რაღაც, რაც სოკრატეს ცნობილ გამოსახულებას მოგაგონებდა. იმთავითვე შევამჩნიეთ, რომ მას ახასიათებდა

სწრაფი გადასვლა ერთი განწყობილებიდან მეორისაკენ: ხან დარბაისლური კილოთი გვესაუბრებოდა, ხან კი გამხიარულდებოდა, ლაღად გონებამახვილობდა, იცინოდა...

ბ-ნ ლუარსაბის ლექციის კითხვის მანერა სრულიად ისეთი არ გამოდგა, როგორსაც მოველოდით. გაგონილი გვექონდა მისი ორატორული ნიჭის შესახებ და დარწმუნებული ვიყავით, რომ დავტკბებოდით საზეიმო მჭევრმეტყველების ყველა წესების მიხედვით აგებული ლექციებით. ამ მხრივ მოლოდინი არ გაგვიმართლდა. ბ-ნი ლუარსაბი თავის ლექციებში არ მიმართავდა ანდა თითქმის არ მიმართავდა სამოსამართლო ანდა აკადემიური მჭევრმეტყველების ხერხებს. მისთვის მთავარი იყო შინაარსი, და არა ფორმა. ვფიქრობ, იგი შეგნებულად გაურბოდა სიტყვიერი ეფექტებით სტუდენტებზე შთაბეჭდილების მოხდენის სამუალებას.

ბ-ნი ლუარსაბის ლექცია მოგვაგონებდა, ერთგვარად, ხმამაღლა აზროვნების პროცესს: მას არასდროს თან არ მოჰქონდა არამც თუ დანერილი ლექციის ტექსტი ანდა კონსპექტი, არ მახსოვს, რომ მოეტანოს ფურცელი, თეზისების მოკლე ნუსხით. ყველაფერი ის, რაც უნდა ეთქვა და დაესაბუთებინა, მეხსიერებაში ჰქონდა. ამავე დროს, შესანიშნავად იყო მომზადებული ლექციისათვის: იგრძნობოდა, რომ ლექციას წინ უსწრებდა საჭირო მეცნიერული ლიტერატურის წაკითხვა, სათქმელის მოფიქრება-დასაბუთება, დაძაბული გონებრივი შრომა. სამწუხარო იყო ის, რომ ლექციის ჩანერა სტუდენტის მიერ აგრეთვე ვერ ხერხდებოდა. ამ საქმეში საკმაოდ დახელოვებული გახლდით, მაგრამ მალე დავყარე ფარ-ხმალი.

ბ-ნი ლუარსაბი ლექციას იწყებდა დინჯად, ისე როგორც ადამიანი იწყებს ფიქრს რაიმე საგანზე, — ჯერ უდგება ამ საგანს შორით, მიახლოვებით. ათეული წლების მანძილზე რუსულად მეტყველებას მიჩვეულს, ალბათ, ქართულად საჭირო სიტყვებისა და გამოთქმების მოძებნაც უჭირდა. ამ პირველი 5-10 წუთის მანძილზე თითქმის სიტყვა-სიტყვით შეიძლებოდა ყველაფრის ჩანერა, მაგრამ თანდათან, რაც უფრო მეტად ზღვავედებოდა აზრი, მით უფრო სწრაფი ხდებოდა ლექციის ტემპი, ცხოველდებოდა რიტმი, თავისუფლად იფრქვეოდა სიტყვები. სიტყვებს აღარ ეძებდა,

საჭირო სიტყვები თვითონ ჩნდებოდა... ჩვენც კალამი ხელიდან გვივარდებოდა და სმენად ვიქცეოდით.

არც უყვარდა მაინცა და მაინც ბ-ნ ლუარსაბს, როცა ჩვენ, სტუდენტები ვწერდით ლექციას. მაშინ ძალაუნებურად დასაწყისში კარნახის კილოთი გველაპარაკებოდა, მაგრამ ეს მას ბორკავდა და, მოჭარბდებოდა თუ არა გამოსათქმელი აზრი, სასაუბრო მეტყველების ტემპზე გადადიოდა.

ძალიან საინტერესო და თავისებური იყო კომპოზიციურად ბ-ნ ლუარსაბის ლექციები: სალექციო საკითხის საერთო დახასიათების შემდეგ, — ვთქვათ, ეს იყო იურიდიული პირის პრობლემა ანდა სამართლისა და ზნეობის ურთიერთობის საკითხი, — რაკი სტუდენტები აითვისებდნენ ძირითადად, რაც კი უნდა სცოდნოდათ ამ საკითხზე, ბ-ნი ლუარსაბი გადადიოდა ამა თუ იმ იურიდიული კატეგორიის ირგვლივ შექმნილ კონცეფციებისა და თეორიების დახასიათებაზე, მათ გარჩევა-შეფასებაზე და აქ, თუ შეიძლება ასე ითქვას, მონოლოგს უკვე ცვლიდა დიალოგი, დიალოგი წარმოდგენილ მონინალმდეგესთან, იმ თეორიის დამცველთან, რომელსაც ბ-ნი ლუარსაბი არ ეთანხმებოდა, ეწინააღმდეგებოდა. ძალიან კეთილსინდისიერად მოჰყავდა ჩვენს ლექტორს ერთი-მეორის შემდგომ ყველა ის შესაძლებელი არგუმენტი, რაც კი ძალუძდა წარმოედგინა ამა თუ იმ თეორიის მომხმარეს, ვთქვათ, ვინმე ვინდშიაიდსა ანდა ბრინცს, — და ბრწყინვალედ არღვევდა ამ არგუმენტებს თავისი საკუთარი შეხედულებებიდან გამომდინარე მოსაზრებებით, ანდა გვიჩვენებდა, თუ რა გამოუვალ ლოგიკურ რკალში ემწყვდებოდა ანდა შინაგან წინააღმდეგობაში ვარდებოდა მისთვის მიუღებელ შეხედულებათა ავტორი.

ეს დაცვა იყო, შეტოქება, შეპაექრება, მონინალმდეგის არგუმენტების გაბათილება და ამ გზით საკუთარი აზრისა და შეხედულების განმტკიცება-გამარჯვება. აქ იჩენდა თავს პროფესიული დამცველის უბადლო ნიჭი და ოსტატობა. აუდიტორიაში გაისმოდა „ის გვეტყვის“... „მაგრამ ჩვენ ვუპასუხებთ!“ ...ჩვენი, მსმენელების გაღვიძებული აზრიც კვალდაკვალ მისდევდა გაკაფულ ბილიკს. რაოდენ დიდი იყო ბ-ნ ლუარსაბის სიხარული, როცა ის საბოლოოდ კედელთან მიამწყდევდა მის აზროვნებაში წარმოსახულ მონინალმდეგეს და წარმოთქვამდა: „აქ შესდექ!“ — ე.ი.



გასაქანი აღარ გაქვს, უნდა აღიარო, რომ მტყუანი და მცდარი ხარო.

გასაგებია, რომ ასეთი ლექციებიდან გამოვდიოდით არა მარტო ახალმიღებულ ცოდნით გამდიდრებულნი, არამედ გაღვიძებულნი დამოუკიდებელი აზროვნებისათვის, და ეს დამოუკიდებელი აზროვნების უნარის გამომუშავება, შესაძლოა, არა ნაკლებ ღირებული შენაძენი იყო ჩვენთვის, ვინემ ახლახან შეთვისებული ცოდნა.

მაღე სემინარული მუშაობაც გაჩაღდა ახლად ჩამოყალიბებულ იურიდიულ ფაკულტეტზე. დაგვირიგდა წასაკითხი მოხსენებების თემები, გამოიყო ოპონენტებიც. მაგრამ ასეთი ღონისძიების მიღება არც კი იყო საჭირო, რადგან იურიდიული სემინარის მთელი შემადგენლობა აქტიურ მონაწილეობას იღებდა მოხსენების ირგვლივ გამართულ კამათში...

არანაკლებ საინტერესო იყო პრაქტიკული მეცადინეობა სამოქალაქო და, შემდეგ, სისხლის სამართალში, მნიშვნელოვანი კაზუსების გარჩევა. ბ-ნი ლუარსაბი ძალიან ახალისებდა, აქეზებდა სტუდენტებს. თუ ცოცხალ რაიმე მარცვალს დაინახავდა მათ მსჯელობაში, — გადამეტებით შეაქებდა, მაგრამ თუ გათამამებას შეამჩნევდა, უცებ ადგილზე დააყენებდა. მასსოვს ერთი სტუდენტის მიერ აზრის გამოთქმით აღტაცებულმა შესძახა სტუდენტს: „გენიოსი ხარ შენმა გაზრდამ!“-ო. ახალგაზრდის სიხარულს საზღვარი არ ჰქონდა, წრფელად მოინადინა განმტკიცებულებიყო ამ ახალ ხარისხში! ხელახლა ჩაერია კამათში, მაგრამ ვაი, რომ ამჯერად ბატონმა ლუარსაბმა არ მოიწონა მისი აზრი, სასტიკად შეუტია და უცებ ჩამოაყენა გენიოსობიდან ბევრად უფრო მდარე ნოდებაზე...

უნივერსიტეტის ბიბლიოთეკა მაშინ როდი იყო მდიდარი იურიდიული ლიტერატურით, ამიტომ ბ-ნი ლუარსაბი უხვად გვამარაგებდა წიგნებით მე და ჩემს ამხანაგებს, როგორც სტუდენტობის, ისე ასპირანტ-ასისტენტობის დროს. მას არ უყვარდა თაროზე უქმად დადებული წიგნი, ამბობდა, — წიგნი მაშინ ცოცხლდება, როდესაც მას ვინმე კითხულობსო. მდიდარი ბიბლიოთეკა ჰქონდა, მისი პატარა ბინა სავსე იყო წიგნებით, აქ შეიძლება თქმულიყო: „წიგნებმა განდევნეს ადამიანები“. ბ-ნი ლუარსაბის მეუღლეს, ქ-ნი ეკატერინეს სადიასახლისოდ ერთობ მცირე

ფართობი ურჩებოდა, რადგან კედლები, მაგიდები, — ყველაფერი ნიგნებით იყო გადატვირთული.

ჩვენ ხშირად ბოროტად ვიყენებდით ბ-ნ ლუარსაბის გულკეთილობას და ერთობ ბევრი ნიგნი მიგვექონდა სახლში წასაკითხად. მახსოვს, როცა უკვე ასპირანტი ვიყავი, მშობლები ჩამოვიდნენ ერთხელ ქუთაისიდან და ბ-ნი ლუარსაბი გვეწვია სტუმრად ბინაზე. ჩემი ნიგნების თაროს რომ გადახედა, ნახევრად ხუმრობით, ნახევრად გაოცებით თქვა: „ამას დამიხედეთ! შენ მთელი ლუარსაბიად გქონია აქ მილაგებულო“. შემრცხვა და ნიგნების ნაწილი სულ მალე დავეუბრუნე.

სტუდენტებს ბ-ნი ლუარსაბი ეპყრობოდა, როგორც თავის მომავალ კოლეგებს, — უბრალოდ, მეგობრულად, გულითადად, მაგრამ ჩვენ მუდამ უღრმესი პატივისცემითა და მორიდებით ვექცეოდით, არასდროს არ გვაგინებდებოდა მანძილი ჩვენსა და სახელოვან ხელმძღვანელს შორის, თუმცა ყოველთვის ყურადღებით გვისმენდა, მიგვაჩვია პატივი გვეცა ერთმანეთის აზრისა და შეხედულებისათვის.

ბ-ნი ლუარსაბი ხშირად გვიბარებდა ბინაზე ამა თუ იმ მიმდინარე სამუშაოსთვის; ბუნებით ძალიან სტუმართმოყვარეს ხელს უწყობდა ოჯახში გამეფებული გულითადობისა და ჭეშმარიტი მეგობრობის ატმოსფეროც.

არ შეიძლება ღრმა პატივისცემითა და უგულითადესი გრძნობით არ გავიხსენოთ ბ-ნ ლუარსაბის მეუღლე, ეკატერინე იაკობის ასული გურევიჩი-ანდრონიკაშვილისა. იგი, მონინავე ინტელიგენტურ ოჯახში აზრდილი, მეტად წრფელი, გულღია და კეთილი ადამიანი, მშვენიერი მეუღლე და მეგობარი, დედა და აღმზრდელი იყო. ჩვენც, სტუდენტებს ძალიან გულთბილად და კარგად გვეპყრობოდა. თავიანთი წლოვანებისათვის ერთობ განვითარებული და ნაკითხი, სტუმართმოყვარე და მშვენიერი ქცევის ბავშვები იყვნენ იმ დროს საშუალო სკოლის მოსწავლენი, ბ-ნ ლუარსაბის ვაჟები ირაკლი და ელევთერი.

სალამობით ბ-ნ ლუარსაბთან ხშირად იკრიბებოდა ნაცნობ-მეგობართა წრე. იმართებოდა მეტად საინტერესო საუბარი, მსჯელობა. აქ იყვნენ უნივერსიტეტის მუშაკები, კოლეგა-იურისტები, ვექილები, ცნობილი ქართველი მოღვაწეები, მოსკოველი სტუმრები. ბ-ნ ლუარსაბს უნდოდა, რომ ჩვენც, ახალგაზრდებიც

დავსწრებოდით ამ მეგობრულ შეხვედრებს, მოგვესმინა ჩვენთვის მეტად საინტერესო სჯა-ბაასი. ერთხელ, მახსოვს, ბ-ნმა ლუარსაბმა მითხრა: ხვალ ჩვენსას გამოიარე, ვიქტორ შკლოვსკია ჩამოსული, სხვებიც მენვევიანო. მე რომელიღაც წიგნზე მუშაობა მქონდა სასწრაფოდ დასამთავრებელი და გაუბედავად გავახსენე ამის შესახებ. მიპასუხა, — „აი, აქაა შენი დიდი შეცდომა. შენ გგონია, რომ კულტურა — ეს წიგნის კითხვაა, ნამდვილად კი კულტურა, უმთავრესად, ცოცხალი ურთიერთობაა“-ო. რუსულად მითხრა:

„Культура не только в чтении, но и в общении“.

მაშინ ამ სიტყვებისათვის დიდი ყურადღება არ მიმიქცევია, მერე კი დავრწმუნდი, რა მნიშვნელობა აქვს პიროვნების შინაგანი კულტურის ფორმირებისათვის ცოცხალ ურთიერთობას სულიერად დიდებუნიდან და შინაარსიან ადამიანთა წრესთან.

ბ-ნი ლუარსაბი მტკიცე მეგობრული და ნათესაური ურთიერთობით იყო დაკავშირებული მონინავე ქართველ მოღვაწეებთან. მაგალითად, თუ არ ვცდები, ალალი ბიძაშვილობა აერთებდა ივანე ჯავახიშვილთან, ილია ზურაბიშვილთან და სხვ. ახლო მეგობარი იყო კოტე მარჯანიშვილისა. დიდი თეატრალი ბ-ნი ლუარსაბი ყველა პრემიერას ესწრებოდა, თეატრალურ დისპუტებში იღებდა აქტიურ მონაწილეობას.

ჩვენ, მის მოწაფეებს, გვანცვიფრებდა ჩვენი მასწავლებლის მრავალმცოდნეობა და სულიერ ინტერესთა ისეთი სიფართოვე, მაგალითად, მუსიკის არაჩვეულებრივი ცოდნა და ურთულესი აღქმა-გაგების ნატიფი უნარი. მახსოვს, ერთხელ ბ-ნი ლუარსაბს ეწვია ქუთათური ექიმის ბადრიძის მეუღლე, რომელიც ენათესავებოდა. თან მოიყვანა თავისი ვაჟი, იმჟამად სამედიცინო ფაკულტეტის სტუდენტი დავით ბადრიძე, — თხოვა: „სიმღერა ეხერხება. შეუმონმე, — აქვს თუ არა ხმა და ღირს რომ ვოკალური განათლება მიიღოსო?“ ბ-ნი ლუარსაბი აღტაცებული დარჩა დავით ბადრიძის ხმით და გამოგვიცხადა, — არაჩვეულებრივი სიტკობო, განუმეორებელი მომხიბვლელობაა მის ხმაში და ნახავთ, მისგან გამოჩენილი მომღერალი გამოვაო... როგორც ვიცით, ბრწყინვალედ გამართლდა ეს წინასწართქმა.

ჩვენ, თბილისის უნივერსიტეტის სტუდენტებს, თაყვანსაცემ პიროვნებად გვყავდა დასახული ჩვენი სასიქადაულო რექტორი, დიდი

ქართველი ისტორიკოსი ივანე ჯავახიშვილი. მისი ლექციების მოსასმენად ყველა ფაკულტეტებიდან იკრიბებოდნენ სტუდენტები, ქალაქიდანაც ბევრი ესწრებოდა, ტევა არ იყო პირველ აუდიტორიაში, ეხლანდელი ბიბლიოთეკის მეცნიერ მუშაკთა დარბაზში... ხშირად ვუზიარებდით ბ-ნ ლუარსაბს ჩვენს აღფრთოვანებას ივანე ჯავახიშვილის სპეტაკი პიროვნებით, მისი მაღალი განსწავლულობით. მას ეს სიამოვნება, რადგან ბ-ნი ივანე ნათესავიც იყო და მეგობარიც ბ-ნ ლუარსაბისა. მახსოვს, ერთხელ სხარტად, სულ რამდენიმე სიტყვით, მაგრამ შესანიშნავად დაახასიათა ბ-ნმა ლუარსაბმა ივანე ჯავახიშვილი. მან თქვა: „თავისი სულიერი სიმშვიდითა და კეთილშობილებით ძველ ბერძნულ ქანდაკებას მომაგონებს, ხოლო ეს ქანდაკება გააცოცხლა და გრძნობით ადავსო სამშობლოს სიყვარულმა“-ო.

მეგობრულ საუბრების თემატიკა ბ-ნ ლუარსაბის ოჯახში მეტად მრავალფეროვანი იყო: იურიდიული მეცნიერების სულ სხვადასხვა დარგის სპეციალური საკითხები, საჭირობოროტო ამბები, სჯა-ბაასი ხელოვნებაზე და სხვ. ასეთი შთაბეჭდილება მივიღე, არ ვიცი, რამდენად სწორია, რომ ყველა მწერლებზე უფრო გოეთე უყვარდა. ერთ-ერთი პროცესის მოგების შემდეგ მადლიერ კლიენტს უჩუქნია მისთვის მშვენივრად შესრულებული ტვიფარი გოეთეს ნიღბიდან. გოეთეს ეს ნიღაბი საწერ მაგიდის ზევით, კედელზე ჰქონდა მიმაგრებული და აღტაცებით შესცქეროდა ხოლმე. როდესაც შეიტყო, რომ თვით გოეთეს ნაწარმოებები წამიკითხავს, მაგრამ მის შესახებ თითქმის არაფერი, მაშინვე ჩამოიღო თაროდან ბელშოვსკის ორტომიანი გამოკვლევა გოეთეზე და დამავალა წამეკითხა, შემდეგ მესაუბრა გოეთეს შესახებ, მეც მოვინდომე ჩემი ნაკითხობა გამომეჩინა და გავიხსენე, თუ როგორი მოწინებით აღსავსე იუმორით მოგვითხრობს ჰაინრიხ ჰაინე თავის შეხვედრაზე გოეთესთან „სამგზავრო სურათებში“, ხაზგასმით აღნიშნავს გოეთეს შეუშფოთველობას, ხასიათის ჰარმონიულობას, ოლიმპიურ სიმშვიდეს. „ეს კი ასეაო, — მიპასუხა ბ-ნმა ლუარსაბმა, — მაგრამ ყველაზე ღირებული გოეთეში არის არა ეს ჰარმონიულობა პიროვნებისა, ეს ოლიმპიურობა თავისთავად, არამედ მისი მიღწევის გზა, ის რომ გოეთემ ღრმად ჩაიხედა ადამიანის ცხოვრების ტრაგიკულ წინააღმდეგობებში, ღრმად ჩასწვდა კაცობრიობის

ტკივილებს და მაინც შესძლო სულიერი ჰარმონიის მიღწევა, გამოსძებნა ამ ტრაგიზმზე მალლა მდგომი მორალურ-ჰუმანური პოზიცია! ეს განვლილი გზა, ეს ავლილი საფეხურები ხდიან მას დიად მონაზროვნედ და გენიალურ მწერლად. გაიხსენე, თუნდაც, ფაუსტიო“.

ბ-ნი ლუარსაბი დაბეჯითებით ადევნებდა თვალყურს ჩვენი, მისი მონაფეხების საერთო განვითარებას, ხელოვნებისა და ლიტერატურის ცოდნას, ესთეტიკური გემოვნების დახვეწას.

მახსოვს, ერთხელ მიაქცია ჩემი ყურადღება კედელზე ჩამოკიდებულ სურათზე, ეს იყო ალბრეხტ დიურერის ცნობილი სურათის „ახალგაზრდა კაცის პორტრეტის“ მშვენივრად შესრულებული ასლი. მკითხა, — აბა, მითხარი, რას გამოხატავს ესაო? — მე ბევრი ვერაფერი ვუპასუხე... მაშინ გაამახვილა ყურადღება სურათის კომპოზიციასა და ფერების შერჩევაზე. ახალგაზრდა კაცის სახის გამომეტყველებაზე, მის მზერაზე, რომელიც სურათის გარეთ მდებარე რაღაცა წერტილისკენ იყო მიმართული, თითქოს იქ ეგულებოდა ამ ყმანვილკაცს მისი მომავალი ცხოვრების გამოცანის ამოხსნა და ოცნების ხორცშესხმის საიდუმლოება...

ეს იმის ცოცხალი გაკვეთილი იყო, თუ როგორ უნდა აღვიქვათ პლასტიკური ხელოვნების შედეგები...

ანდა, მახსოვს, ლაპარაკი ჩამოვარდა გრიგოლ წერეთლის ლექციებზე ძველი ბერძნული ლიტერატურის ისტორიაში. ეს ლექციები დიდი მონონებით სარგებლობდა სტუდენტთა ფართო წრეებში. ბ-ნი ლუარსაბიც მოხიბლული იყო გრიგოლ წერეთლის შინაგანი არისტოკრატიზმით აღსავსე და თანაც ბავშვურად გულმართალი, კეთილშობილური ბუნებით, მისი დიდი მეცნიერული ღვაწლით. სიამოვნებით იგონებდა, თუ რაოდენი ბრწყინვალეობით დაიცვა სამეცნიერო ხარისხების მოსაპოვებელი დისერტაციები გრიგოლ ფილიმონის ძემ პეტერბურგში... მერე მკითხა, თუ რა მქონდა ნაკითხული ძველ ბერძენ მწერალთაგან... მხოლოდ სოფოკლე მქონდა ნაკითხული. განცვიფრდა, — ნუთუ ევრიპიდეს არ იცნობ, ახლავე ნაიკითხე მისი „იპოლიტე“ და ზელინსკის შესავალი წერილიცო... მაშინვე გამოვიტანე ბიბლიოთეკიდან და ნავიკითხე, მოვახსენე, რომ უკვე ნაკითხული მაქვს. მკითხა, — რომელი ადგილი უფრო მოგეწონა ამ ტრაგედიაშიო? — ვუთხარი:

ტრაგედიის ფინალი, როცა აშკარა ხდება იპოლიტეს უდანაშაულობა და სიმართლე, ხოლო ის კვდება მწარედ მონანიებული მამის, მეფე თეზევის გულთან მიყრდნობილი. — „მართლაც ეგ შესანიშნავი ადგილიაო, — მითხრა, — მაგრამ იქ ერთი მეტად საგულისხმო რეპლიკაა, რომლისთვისაც, როგორც ჩანს, არ მიგიტყევია ყურადღება... მომაკვდავი იპოლიტე ეუბნება მამას: „პეპლოსით დამიფარე სახე“-ო, — ესაა მისი უკანასკნელი სიტყვები. პეპლოსი ხიტონს ზევით მოსხმული მოკლე მოსასხამი იყო... ამით იპოლიტემ გააგებინა მამას, — ვკვდებიო. — მას, როგორც სილამაზის მოყვარულს, ჭეშმარიტ ბერძენს არ უნდოდა რომ თეზევს დაენახა, თუ როგორ გაუქვავებდა სიკვდილი სახის ნაკვთებს, მიტომ თხოვა — პეპლოსით დამიფარე სახეო. აქ ევრიპიდეს გენიამ სულ ერთი რეპლიკით გვამცნო, თუ რაოდენ უყვარდა და ებრალებოდა იპოლიტეს უნებლიე შეცდომისათვის მწარედ დასჯილი თავისი მამა, როგორი ჰუმანური და ვაჟკაცური ბუნების ადამიანი იყო იგი, თანაც ნამდვილი ბერძენი, სილამაზის მოტრფიალე სიცოცხლის ბოლო წუთამდე. ამავე დროს, თუ ევრიპიდემ ერთგვარად დაარღვია მხატვრული ტრადიცია, რომლის თანახმად ადამიანი უნდა მომკვდარიყო სცენის უკან, და არა სცენაზე, მან მაინც შეარბილა ნოვატორობა იმით, რომ მომაკვდავი იპოლიტეს სახე პეპლოსით დაფარა...

ბ-ნ ლუარსაბის ლიტერატურულ-მხატვრულ შეხედულებათა მრავალი ასეთი მაგალითის მოყვანა შეიძლება, მაგრამ თავს არ შეგანწყენთ და მოკლედ მოგახსენებთ მასთან ჩემი საასპირანტო მუშაობის ამბავს.

მე ძალიან მაინტერესებდა სამართლის ფილოსოფიის, ეთიკისა და ესთეტიკის საკითხები, მაგრამ ასეთი სპეციალური კათედრა არც ფილოსოფიურ და არც იურიდიულ ფაკულტეტებთან არ არსებობდა. ამიტომ დამიტოვეს უნივერსიტეტთან სამოქალაქო სამართლის კათედრაზე... იურიდიული ფაკულტეტის პირველი ასპირანტი გახლდით პატივცემულ სოსო მრეკლიშვილთან ერთად, ხოლო ჩვენზე უმცროსკურსელები თინათინ წერეთელი, დიმიტრი პოლუმორდვინოვი და ვლადიმერ მაცაშვილი, რამდენადაც ვიცი, პირდაპირ ასისტენტებად ჩაირიცხნენ.

უნდა ითქვას, რომ იმ წლებში საუნივერსიტეტო მუშაობის ყველა მხარე ჯერ კიდევ ჩამოყალიბების პროცესში იმყოფებოდა,

კერძოდ, არავითარი მყარი და დადგენილი გეგმები ასპირანტებთან მუშაობისა არ არსებობდა. ყოველი ხელმძღვანელი ამზადებდა ასპირანტს ისე, როგორც ამას მიზანშეწონილად თვლიდა, ოღონდ სამი წლის დამლევს ასპირანტს უნდა ჩაებარებინა ე.წ. „სადოქტორო გამოცდები“ (ეხლანდელი საკანდიდატო მინიმუმი) და წარედგინა დისერტაცია, მანამდე მისგან არაფერი მოითხოვებოდა.

ბ-ნ ლუარსაბს სურდა, რომ სამოქალაქო სამართლის მეცნიერება ზედმინვენით შემეთვისებინა, ამიტომ დისერტაციაზე მუშაობის საკითხი ჯერ განზე გადასდო, დამავალა შემეცნავლა ლათინური ენა, რათა წამეკითხა ლათინურად მთელი ძველი რომაული სამართალი და შემდეგ გავცნობოდი ოცამდე პანდექტისტის მრავალტომიან თხზულებებს.

ენტუზიაზმით შევეუდექი საქმეს. ლათინური ცოცხათი ვიცოდი, გავიღრმავე ცოდნა და ჩავეუჯექი “Corpus juris civilis”-ის ოთხივე უზარმაზარი ტომის კითხვას, სამოქალაქო სამართლის ზოგადი საწყისებისათვის დამახასიათებელი ადგილების შერჩევა-ამონერას. მალე დავეხლოვნი და ნათლად ვარჩევდი ურთიერთისგან რომელიმე პაულუსისა ანდა ულპიანუსის ენასა და სტილს, იურიდიულ ფორმულირებათა თავისებურებას და აზრთა თანმიმდევრობის გარჩევა-განსხვავებას.

ახლა პანდექტისტებზე გადავედი. აქ გერმანული ენის სრულყოფა დამჭირდა, რათა “Allgemeine Recht”-ის ოსტატთა ამ თხზულება-შრომებს გავცნობოდი, რუსულად სულ რამდენიმე მათგანი იყო თარგმნილი... ასპირანტურის მესამე წელს გამოირკვა, რომ ე.წ. სადოქტორო გამოცდები, რომლებისთვისაც ხდებოდა, არსებითად, ეს სამზადისი, მოხსნილია, გაუქმებულია და ასპირანტს მხოლოდ დისერტაციის დაცვა მოეთხოვებოდა.

ახლა სასწრაფოდ შემირჩია ბ-ნმა ლუარსაბმა სადისერტაციო თემა. ეს იყო „ბრუნვიდან ამოღებული საგნები“, ე.წ. *Res extra commercium*, მათი იურიდიული ბუნება. ასეთია ვთქვათ, ზღვები, მდინარეები, წყაროები, გზები და სხვ., რომლებიც მონათმფლობელურ რომაულ საზოგადოებაშიც კი არ შეიძლებოდა საკუთრებისა და ყიდვა-გაყიდვის საგანი ყოფილიყო. უნდა გამომეკვლია სამართლის ამ ობიექტების იურიდიული ბუნება ძველ რომაულ სამართალში, შემდეგ ფეოდალურ საზოგადოებაში, *Allgemeines Recht*

ისა, შუასაუკუნეებრივ საადათო წესებისა და ეროვნულ კანონ-მდებლობათა მიხედვით; შემდეგ ცხადმყოფი მათი არსი ახალი დროის კაპიტალისტურსა და ბოლოს, უახლეს სოციალისტურ საზოგადოებაში, სადაც ბრუნვიდან ამოღებული საგნების მოცულობა უმაგალითოდ გაფართოვდა, შეუდარებლად გაიზარდა საყოველთაო სახალხო საკუთრებაში მყოფ საგნების სფერო...

შევეუდექი საქმეს... მოვათავე ბრუნვიდან ამოღებული საგნების იურიდიული ბუნების გარჩევა რომაული სამართლის მიხედვით, — ეს შედარებით გამიადვილდა, რადგან რომაულ სამართალს საკმაოდ ვიცნობდი. გადავედი ფეოდალურ ხანაზე; აქ სამუშაო გაძნელდა, რადგან სხვადასხვა ქვეყნებში, საუკუნეთა მანძილზე კანონმდებლობის ერთგვარმა სიჭრელემ, დაქსაქსულობამ იჩინა თავი. მაგრამ, როგორც შემეძლო, ვიშრომე და, შეიძლება ითქვას, რომ სანახევროდ სადისერტაციო შრომა უკვე დაწერილი იყო მესამე წლის მაისისთვის. მაგრამ აქვე ცხადი გახდა, რომ უახლოეს 3-4 თვეში, ე.ი. ასპირანტურის ვადის დამთავრებამდე სამუშაოს დასრულება ვერ მოესწრებოდა, კიდევ დამატებით რამდენიმე ხანი დასჭირდებოდა. ბ-ნ ლუარსაბს ეს არ აშინებდა. ამბობდა: ძალიან გვჭირდება ასისტენტები, შემოდგომას ასისტენტად გადაგ-რიცხავთ, სტუდენტებთან პრაქტიკული მუშაობის ჩატარებაშიც დამეხმარებით და სადისერტაციო შრომასაც მოასრულებთო.

მაგრამ ყველა ამ გეგმებს არ ეწერა განხორციელება, იმ დროს იურიდიულ ფაკულტეტზე შექმნილ არაჯანსაღ ურთიერთობათა გამო.

ფაკულტეტის დეკანს ერქომაიშვილს, რომელმაც მიიმხრო სტუდენტთა ერთი ჯგუფი, ათვალწუნებული ჰყავდა ლუარსაბ ანდრონიკაშვილი. მან ისარგებლა იმ ფაქტით, რომ ბ-მა ლუარსაბმა არ მოინდომა, რათა მისი ხანგრძლივი ავადმყოფობის გამო, სტუდენტები გამცდარიყვნენ და დაგვავალა თავის ასპირანტებს ჩაგვეტარებინა მეორე კურსზე სტუდენტებისათვის რამდენიმე მოხსენება და პრაქტიკუმი... იმ საბაბით, რომ ჩემს მიერ ჩატარებული სამუშაო თითქოს თვითნებურად ლექციის წაკითხვა იყო, ფაკულტეტის დეკანმა ერქომაიშვილმა გამრიცხა უნივერსიტეტიდან...



ამ ფაქტის შესახებ მიტომ მოგახსენებთ, რომ პატივცემულმა პროფესორმა თინათინ წერეთელმა ბ-ნ ლუარსაბის არქივში აღმოაჩინა ის ახსნა-განმარტებითი ბარათი, რომელიც ამ ამბით ფრიად შეწუხებულმა ჩემმა ხელმძღვანელმა უნივერსიტეტს გაუგზავნა. ეს დოკუმენტი მკაფიოდ გვისახავს ამ დიდბუნებოვანი ადამიანის მაღალ ზნეობრივ სახეს, მის დაუღალავ ზრუნვას სტუდენტებისა და ახალგაზრდა მეცნიერული ძალების ზრდისა და ცოდნის სრულყოფის გზების გამონახვაზე მისთვის საყვარელ, მშობლიურ უნივერსიტეტში...

ამავე დროს ეს ვრცელი, 14-გვერდიანი ახსნა-განმარტებითი ბარათი ბატონ ლუარსაბ ანდრონიკაშვილის უდრეკი ლოგიკითა და ბრწყინვალე იურიდიული არგუმენტაციის შესანიშნავი ნიმუშია.

მისი შინაარსი, მოკლედ, შემდეგია:

1. ბატონი ლუარსაბი ამტკიცებდა, რომ საკითხი ჩემი უნივერსიტეტიდან დათხოვნის შესახებ დაისვა ფაკულტეტის სხდომაზე წინასწარ გაუფრთხილებლად, დღის წესრიგში შეუტანლად.

2. იგი გადაწყდა დადებითად მხოლოდ ფაკულტეტის დეკანისა და დამსწრე წევრ-სტუდენტების ხმებით, რადგან საბჭოს სხდომაზე მყოფი ყველა პროფესორ-მასწავლებელი ამ წინადადების წინააღმდეგ წავიდა.

3. ბ-ნი ლუარსაბი მიუთითებდა, რომ ის არც კი გამოიძახეს სხდომაზე, არც არაფერი შეატყობინეს, არც ის ჩათვალეს საჭიროდ, რომ გადაედოთ საქმე მის გამოჯანსაღებამდე.

4. მოხსენებით ბარათში მოკლედ აღწერილი იყო, რაც მოხდა, და მითითებული, რომ არავითარი „დანაშაული“ არ მომხდარა. ასპირანტებმა ჩაატარეს ხელმძღვანელის მითითებით პრაქტიკუმები, ნაიკითხეს მოხსენებები, გაარჩიეს კაზუსები. ახსნა-განმარტებაში ეწერა:

«Странно подумать, что если бы я, заболев тяжелой болезнью, представил бы факультету свидетельство, оставил бы на произвол судьбы студентов 2-го курса на все время болезни, то и я, и оставленная при университетте Фатма Гокиели и она не была бы поставлена в столь трагическое положение. Но оттого, что совесть педагога мучила меня, оттого, что аспирантка, желая притти мне и студентам на помощь, прервала свой обычный труд, выполнила данную ей задачу, словом оттого, что она была так бескорыстна. –за

это она должна потерпеть высшую меру дисциплинарного наказания и раз навсегда оторваться от жизни университета».

5. ახსნა-განმარტებაში ხაზგასმით აღნიშნული იყო ცოცხალი ახალგაზრდა მეცნიერული ძალების გამოყენების მიზანშეწონილობა უნივერსიტეტის სასწავლო პროცესში; ასპირანტებისა და ასისტენტების რაოდენობის გაზრდის საჭიროება, მით უფრო რომ სტუდენტები მხოლოდ ზოგნი ფლობენ რუსულსა და ძალიან იშვიათად თუ ფლობენ უცხო ენებს, ხოლო ქართულად იურიდიული მეცნიერული ლიტერატურა მაშინ თითქმის არ არსებობდა, და ამიტომ სტუდენტების ნაკითხობა სპეციალურ საგნებში მინიმალური იყო.

6. ბ-ნი ლუარსაბი ამტკიცებდა, რომ ასპირანტების დაახლოება აუდიტორიასთან, მათი ჩაბმა საყოველღეო მუშაობაში ყოველთვის ნაყოფიერია და კარგ შედეგებს იძლევა; მიუთითებდა, რომ ასეთი პრაქტიკა არსებობდა და დღესაც არსებობს ლენინგრადისა და მოსკოვის უნივერსიტეტებში. ეს სასარგებლო ტრადიცია თბილისის უნივერსიტეტშიც უნდა გადმოვიტანოთ.

7. ახსნა-განმარტებაში დასაბუთებული იყო ისიც, რომ მე, ასპირანტმა მხოლოდ მოხსენება ნავიკითხე სემინარზე და არა ლექცია. თვით მას, ძირითად ლექტორს არასდროს არ განუცხადებია უარი კურსის ან მისი რომელიმე ნაწილის ნაკითხვაზე. მხოლოდ ზოგი საკითხის ღრმად შესწავლის პედაგოგიური მიზნით მან გამოიყენა თავისი ასპირანტების ცოდნა.

8. მაგრამ თუ ეს მაინც დანაშაულია, — ამტკიცებდა ბ-ნი ლუარსაბი, — ეს თვით მისი, კათედრის გამგის და ხელმძღვანელის დანაშაულია, და არა ასპირანტისა. ის წერდა:

«Но допустим на минуту, что было нарушено правило и я должен был просить разрешения на прочтение доклада у декана. Спрашивается, при чем тут аспирантка Фатъма Гокиели? Ведь если виноват кто либо, то это только я.

Это я предложил прочитать доклад. Я являюсь руководителем, определяю задания, которые она выполняет.

Моя аспирантка считает меня своим наставником, руководителем, авторитетом.

Если, поверив мне, она подчинилась, разве, этому можно удивляться?! Скорее обратное, а именно неподчинение должно было казаться странным и непонятным...».

მთელ „ბრალს“, თუკი ასეთი არსებობდა, ჩემი ხელმძღვანელი თავის თავზე იღებდა. ბოლოს იგი დაასკვნინდა:

დამნაშავეც რომ იყოს ჩემი ასპირანტი, არსებობს დისციპლინარული სასჯელის სხვადასხვა ზომები. განა მართებული და სამართლიანია, უმცირესი დანაშაულისთვის, თუკი იგი სახეზეა, სასჯელის უმაღლესი ზომის გამოყენება, როგორცაა ნევრის განდევნა კორპორაციისგან? აქ ხომ ვითომდა ჩადენილი დანაშაული და სასჯელი შეუწყნარებელ წინააღმდეგობაშია ერთმანეთთან!

ბ-ნ ლუარსაბის დაულალავი შუამდგომლობის შედეგად გააუქმეს დადგენილება ჩემი უნივერსიტეტიდან გარიცხვის შესახებ, კვლავ აღმადგინეს, მაგრამ მოკლე დროით, სულ 2-3 თვით.

დადგა 1927 წლის შემოდგომა, ჩემი ასპირანტურის დამთავრებისა და ასისტენტად გადაყვანის ვადა, მაგრამ ამ დროს უნივერსიტეტში სულ სხვაგვარი, ახალი ამბები დატრიალდა, სახელდობრ, დაიწყო ბრძოლა მეცნიერთა უფროს თაობასთან (კონდრატიევშჩინა?). ასეთი კამპანია ჯერ რუსეთის, უმთავრესად, მოსკოვისა და ლენინგრადის უმაღლეს სასწავლებლებში დაიწყო, ხოლო აქედან ფართოდ გავრცელდა. პრესაში და საჯარო კრებებზე ამხელდნენ და კიცხავდნენ რეაქციულ მოაზროვნეებად, თითქმის კონტრრევოლუციონერებად აღიარებულ პროფესორ-მასწავლებლებს, რასაც თან სდევდა მათი დათხოვნა უმაღლეს სასწავლებლიდან და ზოგჯერ უფრო მკაცრი ზომებიც. ეს მხილება და გაკიცხვა უნდა ეწარმოებინათ ახალგაზრდა მეცნიერულ კადრებს, — ასპირანტ-ასისტენტებსა და მონიშნავ სტუდენტებს.

ვერ მოგახსენებთ, შესაძლოა, რუსეთის უმაღლეს სასწავლებლებში მართლაც იყვნენ მოკალათებული ძველი დროიდან შემორჩენილი, რეაქციულად განწყობილი მეცნიერ-სწავლულები და საჭირო იყო მათი გაძევება. მაგრამ საქართველოს ნორჩ, ახლად აღმოცენებულ უნივერსიტეტში ასეთები არ იყვნენ და ამ ღონისძიების გადმოტანა ჩვენთან, თუნდაც შერბილებული სახით, ერთობ სავალალო მოვლენა იყო.

ეს თუ გნებავთ იმითაც მტკიცდება, რომ იერიში მიიტანეს ისეთ მეცნიერებზე, როგორებიც იყვნენ ივანე ჯავახიშვილი, გიორგი

გეხტმანი, ფილიპე გოგიჩაიშვილი, ლუარსაბ ანდრონიკაშვილი და სხვ., რომლებიც ამჟამად საყოველთაოდ აღიარებულნი არიან ქართული მეცნიერებისა და კულტურის უდიდეს ამაგდარებად და რომელთა ღვანლის ნაყოფით ახლაც ძალიან ფართოდ ვსარგებლობთ.

წარმოსადგენია იმ ასპირანტებისა, ასისტენტების და მონინავე სტუდენტების შესაბრალისი მდგომარეობა, რომელთაც დაევალით პრესაში ან საჯარო კრებებზე გაექირდათ და რეაქციონერებად დაესახათ მათი მასწავლებლები.

ჰო და ერთ დღეს თავის კაბინეტში მომიხმო უნივერსიტეტის მაშინდელმა პრორექტორმა კონსტანტინე სულაქველიძემ... ჩვენს შორის გაიმართა დაახლოებით ასეთი დიალოგი:

- თქვენ ხართ ასპირანტი ფატი გოკიელი?
- ექიმი გაბო გოკიელი რაა თქვენი?
- ჩემი მამაა.

— ჰო, მამათქვენს ვიცნობ და დიდად პატივს ვცემ.

ჩემი მამა საკმაოდ ცნობილი ექიმი და საზოგადო მოღვაწე გახლდათ. ხოლო ამ შენიშვნით ბ-ნ კონსტანტინეს უნდოდა შეექმნა ჩემში შთაბეჭდილება, რომ მას ჩემდამი მხოლოდ კეთილგანწყობა ამოძრავებს. ეგებ ეს ასეც იყო...

— ერთი მითხარით, თქვენ სამართლის მეცნიერების ყველა სა-კითხებში ეთანხმებით ლუარსაბ ანდრონიკაშვილს?

— აბა, მე რას წარმოვადგენ მეცნიერებაში, რომ დავეთანხმო ან არ დავეთანხმო ასეთ დიდ მცოდნეს?

— კი მაგრამ, ყველაფერში ხომ არ ეთანხმებით, პატარა რამეში მაინც გექნებათ თქვენი საკუთარი მოსაზრებები მის შეხედულებათა წინააღმდეგ. ჰო და ზეგ კრებაა, მოიფიქრეთ და გამოდით კრებაზე. თქვენგან არ მოითხოვება უკმეხად გამოსვლა, ცილისწამება, ოღონდ დალაგებით აღნიშნეთ მისი შეცდომები.

- არა, მე ამას არ გავაკეთებ.
- რატომ?

— იმიტომ, რომ მაშინ საკუთარ თავისადმი პატივისცემას დავკარგავ. ეს კი ყველაზე საშინელია, რაც კი შეიძლება დაემართოს ადამიანს.

— ჰო და თუ არ გამოხვალთ კრებაზე, უნივერსიტეტს დაკარგავთ, მომავალს დაკარგავთ... გამიფრთხილებიხართ...

ამ სიტყვებით გამიშვა.

რა თქმა უნდა, კრებას ახლოს არ მივკარებივარ... გავიდა სულ რამდენიმე დღე და მივიღე ოფიციალური ცნობა: რადგან ჩემი ასპირანტურის ვადა დამთავრდა და გადაწყდა ჩემი ასისტენტად გადაყვანის შუამდგომლობა არ დაკმაყოფილდეს, მეცნობოს, რომ თავისუფალი ვარ უნივერსიტეტში მუშაობიდან...

უნივერსიტეტის დატოვების შემდეგ თანდათან ჩამოვცილდი ბ-ნი ლუარსაბის ირგვლივ თავმოყრილ ახალგაზრდა მეცნიერული ძალების წრეს. სულიერი ტრავმა იმდენად ძლიერი იყო, რომ არც პრაქტიკოს-იურისტის პროფესიის ათვისება მოვინდომე და დავინწყე მუშაობა სხვა განხრით.

მაგრამ ის ცოდნა, ინტელექტუალური მუშაობის ჩვევები და ხერხები, ინტერესი მეცნიერებისა და ხელოვნების მრავალი საკითხისადმი, რომლებიც შევიძინე და შევითვისე ჩემი მასწავლებლის პროფესორ ლუარსაბ ანდრონიკაშვილის ხელმძღვანელობით, — ყოველივე ეს დიდ დახმარებას მინევდა მთელი ჩემი ცხოვრების განმავლობაში.

მშობლიურ უნივერსიტეტში მთელი თავისი მოღვაწეობის მანძილზე ლუარსაბ ანდრონიკაშვილმა აღზარდა ჩვენი დროის გამოჩენილ მეცნიერთა და პრაქტიკოს-იურისტთა მთელი თაობები. თავისი მეცნიერული, პედაგოგიური და საზოგადოებრივი მოღვაწეობით მან სამუდამოდ დაიმკვიდრა ადგილი მაღლიერი ქართველი ხალხის გულში.