

ბიორგი ალავერდიაშვილი*

საკონსტიტუციო იდენტობის აღმოჩენის გზები განსხვავებულ იურიდიქციებში¹

საკონსტიტუციო იდენტობებთან დაკავშირებით ლიტერატურაში განსხვავებული პოზიციები არსებობს. ნაშრომში წარმოდგენილია ქართველი და უცხოელი პროფესორების მოსაზრებები, რომელთაგან ზოგიერთი ერთმანეთს ეწინააღმდეგება. სტატიის ძირითადი საკითხი ეხება საკონსტიტუციო იდენტობათა აღმოჩენის გზების გამოყოფას და კლასიფიკაციას. ავტორი მსჯელობს სხვადასხვა სახელმწიფოს მაგალითზე და სტატიაში წარმოადგენს საკონსტიტუციო იდენტობათა აღმოჩენის 4 განსხვავებულ მოდელს. პირველი მოდელის მიხედვით, საკონსტიტუციო იდენტობის აღმოჩენა შეიძლება კონსტიტუციის მიღმა არსებულ დოკუმენტში - დამოუკიდებლობის დეკლარაციაში. ამ მოდელის პრაქტიკულ მაგალითის ამერიკის შეერთებული შტატები წარმოადგენს. მეორე მოდელი გულისხმობს საკონსტიტუციო იდენტობის აღმოჩენას კონსტიტუციის შესავალ ნაწილში - პრეამბულაში. ამის მაგალითად განხილულია თურქეთი. მესამე მოდელით საკონსტიტუციო იდენტობის ამოკითხვა უშუალოდ კონსტიტუციის ტექსტში შეიძლება. ამ შემთხვევაში ორი ქვეტიპის გამოყოფა შეიძლება. ერთ შემთხვევაში, კონსტიტუციის ჩვეულებრივმა ნორმამ შეიძლება იტვირთოს იდენტობის ფუნქცია, ხოლო მეორე შემთხვევაში კი ამას მუდმივი ნორმა აკეთებს. თითოეულ შემთხვევაზე მოყვანილია შესაბამისი სახელმწიფოს მაგალითი. საკონსტიტუციო იდენტობის აღმოჩენის მეოთხე მოდელი გულისხმობს სასამართლო გადაწყვეტილებების გზით იდენტობის ამოკითხვას.

სტატიაში კრიტიკულად არის გააზრებული უცვლელი ნორმების მიერ საკონსტიტუციო იდენტობის გამოხატვა. კერძოდ, შესაბამისი არგუმენტების წარმოდგენით ავტორი მსჯელობს, რომ ყველა შემთხვევაში დაცული ნორმა ვერ იქნება იდენტობის გამომხატველი. ამიტომ, სტატიაში შემოთავაზებულია ერთგვარი ფორმულა, რომლის გამოყენების შემთხვევაშიც ნათელი გახდება, თუ კონკრეტულად როდის შეიძლება იტვირთოს უცვლელმა ნორმამ საკონსტიტუციო იდენტობის ფუნქცია. ამ ფორმულის პრაქტიკული დანიშნულების ილუსტრირებისთვის სტატიაში განხილულია შესაბამისი მაგალითები.

საკვანძო სიტყვები: საკონსტიტუციო იდენტობა, დაცული ნორმები, იდენტობის აღმოჩენის მოდელები, დამოუკიდებლობის დეკლარაცია, პრეამბულა

1. შესავალი

საკონსტიტუციო იდენტობა ხშირად გამოიყენება სხვადასხვა იურიდიქციებში, როგორც დაფუძნებული ძალაუფლების ლიმიტი. სასამართლოები ცალკეული საკონსტიტუციო ცვლილების კონსტიტუციურობის დასადგენად სხვადასხვა საზომს იყენებენ. მათ შორის არის საკონსტიტუციო იდენტობაც. ქართულ სამართლებრივ სივრცეში სახელმწიფო მოწყობის სამართლის ეს კომპონენტი თითქმის შესწავლილი არაა, მცირე გამონაკლისის გარდა.² ამიტომ, ნაშრომის მიზანია ხელახლა გახსნას დისკუსია ამ თემაზე, ხოლო მის აქტუალურო-

* ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის დოქტორანტი, საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაციის ანალიტიკოსი.

¹ წინამდებარე სტატია წარმოადგენს უფრო დიდი პროექტის, სადოქტორო ნაშრომის, ნაწილს. სტატიაში განხილული საკითხები უფრო ვრცლად განხილულია სტატიის ავტორის სადოქტორო ნაშრომში, რომელიც ამ ეტაპისთვის წერის პროცესშია.

² საკონსტიტუციო იდენტობის თაობაზე იხ.: გეგენავა, დ., საკონსტიტუციო იდენტობის გაგებისთვის, კრებულში სერგო ჯორბენაძე 90, სერგი ჯორბენაძის რედაქტორობით, სულხან-საბა ორბელიანის უნივერსიტეტის გამომცემლობა, 2019.

ბას განაპირობებს მასზე მწირი ინფორმაცია და ამასთან, განსხვავებული პოზიციების წარმოჩენა და ახალი საკითხების წინ წამოწევა.

სტატიაში განხილულია სხვადასხვა თეორიები და შესაბამისი მაგალითები პრაქტიკიდან. სიტყვათა შეთანხმება „საკონსტიტუციო იდენტობა“ ხელშესახები და მკაფიო შინაარსის ბოლომდე არაა. მასთან დაკავშირებით არსებობს განსხვავებული აზრები, რომლებიც ნაშრომშია განხილული. შესაბამისად, წინამდებარე სტატიის მიზანი ამ საკითხთან დაკავშირებით გარკვეული სიცხადის შეტანაა და ამასთან, თავად საკონსტიტუციო იდენტობათა შესაძლო წყაროების გამოკვეთა და მათი კლასიფიკაცია. ბოლო პერიოდში ასევე საუბარია საკონსტიტუციო იდენტობის მნიშვნელობაზე სახელმწიფოთა შორის კავშირის ქრილშიც.³ თუმცა, ნაშრომის სპეციფიკიდან გამომდინარე, ეს საკითხი განხილული არ იქნება.

2. საკონსტიტუციო იდენტობის თავისებურებები

2.1. საკონსტიტუციო იდენტობის არსი

ყველა უზენაესი კანონი შედგება ძირითადი პრინციპებისა და ელემენტების ერთობლიობით, რომელიც განსაზღვრავს კონსტიტუციური წესრიგის მთლიანობასა და გამოხატავს „კონსტიტუციის სულს“ და იდენტობას.⁴ პროფესორ როუზენფელდის განცხადებით, საკონსტიტუციო იდენტობა არ უნდა გაიგივდეს ეროვნულ იდენტობასთან, რადგან ასეთ შემთხვევაში ეს უკანასკნელი მას შთანთქმავს.⁵ თუმცა, ვერც ერისახელმწიფოს კონსტიტუცია ვერ შეძლებს საკუთარი იდენტობის შექმნას, თუ იგი არ გაიზიარებს ეროვნული იდენტობის ზოგიერთ ელემენტს.⁶ ამ პოზიციას იზიარებს პროფესორი ვიკი ჯექსონი, რომელიც კონსტიტუციის ფუნქციებზე საუბრისას აღნიშნავს, რომ „კონსტიტუციები ... შეიძლება სიმბოლურად გამოხატავდნენ ეროვნულ იდენტობას“.⁷ ამ არგუმენტაციას ავითარებს ქართული პროფესორი დიმიტრი გეგენავაც. იგი აღნიშნავს, რომ საკონსტიტუციო იდენტობის შექმნამდე/დამკვიდრებამდე, ჯერ უნდა ჩამოყალიბდეს სახელმწიფოსა და შემდეგ ხალხის იდენტობა.⁸ ხალხის იდენტობა კი, თავის მხრივ, ასაზრდოებს საკონსტიტუციო იდენტობას.⁹ პროფესორი ჯეიკობსონი კი, განსხვავებით ზემოაღნიშნული მიდგომისა, საკონსტიტუციო იდენტობის დასადგენად საკმარისად მიიჩნევს კონსტიტუციის ტექსტის შესწავლას.¹⁰ იგი მიიჩნევს, რომ

³ ევროკავშირის სამართალი აღიარებს ნევრი ქვეყნების საკონსტიტუციო იდენტობის მნიშვნელობას ევროკავშირის სამართალში. ამ საკითხზე დანერჩილებით იხ.: *Sajó A., Fabbrini F., The Dangers of Constitutional Identity, European Law Journal, Vol. 25, Iss. 4, 2019; Scholtes J., Abusing Constitutional Identity, German Law Journal, Vol. 22, 2021; Suteu S., Eternity Clauses in Democratic Constitutionalism, Oxford University Press, 2021, 113-121.*

⁴ *Roznai Y., The Straw that Broke the Constitution's Back? Qualitative Quantity in Judicial Review of Constitutional Amendments, Constitutionalism: Old Dilemmas, New Insights, edited by Alejandro Linares Cantillo, Oxford University Press, 2021, 149, სქოლიო №7.*

⁵ *Rosenfeld M., The Identity of the Constitutional Subject: Selfhood, Citizenship, Culture and Community, Routledge, 2010, 29.*

⁶ იქვე.

⁷ *Jackson V., What's in a Name? Reflections on Timing, Naming, and Constitution-making, William & Mary Law Review, Vol. 49, Iss. 4, 2008, 1253.*

⁸ *გეგენავა დ., საკონსტიტუციო იდენტობის გაგებისთვის, კრებულში სერგო ჯორბენაძე 90, სერგო ჯორბენაძის რედაქტორობით, სულხან-საბა ორბელიანის უნივერსიტეტის გამომცემლობა, 2019, 339.*

⁹ იქვე.

¹⁰ *Jacobson G. J., Rights and American Constitutional Identity, Polity, Vol. 43, №. 4, 2011, 414.*

ტექსტი იძლევა ინფორმაციას, თუ მმართველობის რა გზები შეიმუშავეს დამფუძნებელთა ჯგუფმა და ხშირად, ასევე მიუთითებს სამომავლო მისწრაფებებზე და განვითარებაზე.¹¹ სწორედ ამიტომ, საკონსტიტუციო იდენტობის მომავალი მის წარსულშია აღბეჭდილი.¹²

2.2. საკონსტიტუციო იდენტობის აღმოჩენის გზები

საკონსტიტუციო იდენტობა განმარტებულია, როგორც ცალკეული კონსტიტუციური ნესრიგის ფუნდამენტური ელემენტების ბირთვი, რომელიც მის ინდივიდუალობას გამოხატავს.¹³ ამ კუთხით იდენტობა უნდა გავიანზოთ, როგორც ისეთი სპეციფიკური მახასიათებელი, რომელიც კონკრეტულ სახელმწიფოში არსებულ კონსტიტუციურ მოწყობას გამოარჩევს სხვა სახელმწიფოებში არსებულისგან. თუმცა, კონკრეტულად სად შეიძლება საკონსტიტუციო იდენტობის ამოკითხვა? რამდენად ხელშესახებია იგი? ქვემოთ წარმოდგენილია 4 გზა ამ კითხვებზე საპასუხოდ. საკონსტიტუციო იდენტობას შეიძლება წააწყდე 1) კონსტიტუციის ტექსტის მიღმა არსებულ დოკუმენტში - დამოუკიდებლობის დეკლარაციაში, 2) კონსტიტუციის პრეამბულაში ან 3) უშუალოდ მის ტექსტში, აგრეთვე 4) სასამართლო გადაწყვეტილებებში. ქვემოთ თითოეულ მათგანზე შესაბამისი მაგალითია წარმოდგენილი.

საკონსტიტუციო იდენტობის ამოკითხვა შესაძლებელია კონსტიტუციის ტექსტის მიღმა, კერძოდ ქვეყნის დამოუკიდებლობის დეკლარაციაში. ამის მაგალითია ამერიკის შეერთებული შტატები, რომლის კონსტიტუციური იდენტობის ბირთვი მოქცეულია 1776 წლის დამოუკიდებლობის დეკლარაციის ტექსტის ერთ ფრაზაში „ყველა ადამიანი შექმნილია თანასწორად“.¹⁴ თუმცა, თავად 1787 წლის კონსტიტუცია წინააღმდეგობაშია დამოუკიდებლობის დეკლარაციასთან.¹⁵ მისი ტექსტი ნათლად შეესაბამებოდა ადამიანის მონობას ამერიკაში.¹⁶ ძირითად კანონში გამოყენებული ენა ხაზს უსვამს იმ შიდა უთანხმოების დონეს, რომელიც იყო ამ საკითხთან დაკავშირებით კონსტიტუციის შემუშავებისას.¹⁷ ამიტომ, მანამ, სანამ კონსტიტუციას ტოლერანტული დამოკიდებულება ჰქონდა მონობის მიმართ, შეუძლებელი იყო თანმიმდევრული ამერიკული საკონსტიტუციო იდენტობის შექმნა.¹⁸ ამის გამოსწორებას დაახლოებით დასჭირდა 80 წელი და სამოქალაქო ომი, რათა საბოლოოდ თანმიმდევრული საკონსტიტუციო იდენტობა ჩამოყალიბებულიყო.¹⁹

საკონსტიტუციო იდენტობას შეიძლება ძირითადი კანონის შესავალი ნაწილი განასახიერებდეს. პრეამბულა წარმოადგენს კონსტიტუციის „გაცხადებულ მისიას“ და ძლიერ სიმბოლოს კონსტიტუციური წყობისა და იდენტობისა.²⁰ ამის მაგალითად შეიძლება თურქეთის და-

¹¹ *Jacobson G.*, *The Formation of Constitutional Identities*, *Comparative Constitutional Law*, edited by Tom Ginsburg and Rosalind Dixon, Edward Edgars Publishing, 2011, 131.

¹² *Jacobson G.*, *Constitutional Identity*, Harvard University Press, 2010, 349.

¹³ *Krunke H.*, *Constitutional Identity and Equality: the Challenge of the Nordic EU Member States*, *Comparative Constitutional Studies*, Vol. 1 N. 1, Edward Elgar Publishing, 2023, 126.

¹⁴ *Rosenfeld M.*, *The Identity of the Constitutional Subject: Selfhood, Citizenship, Culture and Community*, Routledge, 2010, 131.

¹⁵ *Jacobson G. J.*, *Rights and American Constitutional Identity*, *Polity*, Vol. 43, №. 4, 2011, 428.

¹⁶ იქვე.

¹⁷ იქვე.

¹⁸ *Rosenfeld M.*, *The Identity of the Constitutional Subject: Selfhood, Citizenship, Culture and Community*, Routledge, 2010, 187.

¹⁹ იქვე.

²⁰ *Ginsburg T., Bisaraya S.*, *Introduction, Constitution Makers on Constitution Making*, *New Cases*, Cambridge University Press, 2022, 25.

სახელზე. მისი კონსტიტუციის პრეამბულით განსაზღვრულია სეკულარიზმის პრინციპი, რომელიც მის იდენტობას გამოხატავს.²¹

საკონსტიტუციო იდენტობის ამოკითხვა უშუალოდ კონსტიტუციის ტექსტიდანაც შესაძლებელია. თუმცა, თავად ტექსტში იგი შეიძლება უცვლელი დებულების სახით იყოს მოცემული, ან არა. ამათგან პირველ შემთხვევას შემდეგ ნაწილში შედარებით დიდი მსჯელობა ეთმობა. ამიტომ, აქ შესაბამისი მაგალითები მოყვანილი არაა. თუმცა, მეორე შემთხვევის მაგალითის განხილვა შესაძლებელია. საკონსტიტუციო იდენტობის გამოხატვა უზენაესი კანონის ტექსტში შეიძლება ჩვეულებრივმა ნორმამაც იტვირთოს. ამის გამოხატულებაა იაპონიის კონსტიტუცია. ამ სახელმწიფოს მთავარი დოკუმენტის მე-9 მუხლი, ე.წ. მშვიდობის მუხლი, შედარებით-საკონსტიტუციო სამართალში აღიარებულია, როგორც საკონსტიტუციო იდენტობის გამომხატველი.²²

რაც შეეხება, საკონსტიტუციო იდენტობის აღმოჩენის ბოლო, მეოთხე გზას, მას სასამართლო გადაწყვეტილები წარმოადგენს. ამ მოდელის მიხედვით, სწორედ ამ აქტებითაა შესაძლებელია საკონსტიტუციო იდენტობის ამოკითხვა ზოგიერთ სახელმწიფოში. ამ გზას მიჰყვება ინდოეთი. პირველად 1973 წელს, უზენაესმა სასამართლომ დაადგინა, რომ პარლამენტს არ აქვს უფლება კონსტიტუცია ისე შეცვალოს, რაც გამოიწვევს მისი ძირითადი სტრუქტურისა და იდენტობის მოდიციფირებას.²³ როგორც სასამართლომ შემდეგ დასძინა, „კონსტიტუცია წმინდა მემკვიდრეობაა, ამიტომ, მისი იდენტობის განადგურება არ შეიძლება.“²⁴ სასამართლო გადაწყვეტილებებით მოსამართლე აყალიბებს საკონსტიტუციო იდენტობას, ხოლო იგი ამ გადაწყვეტილებამდე მიდის საკონსტიტუციო იდენტობის შესახებ საკუთარი წარმოდგენებით.²⁵ ამიტომ, სხვადასხვა გადაწყვეტილებებში, სასამართლო განსხვავებულ დებულებებს მიიჩნევდა იდენტობის ნაწილად. ამის მიზეზად დასახელებულია იდენტობის დასადგენად სამოსამართლო სამართალში მწყობრი მეთოდის არ არსებობა.²⁶ სწორედ ამის გამო, პროფესორები შაიო და ფაბრინი აკრიტიკებენ საკონსტიტუციო იდენტობის გამოყენებას. ისინი მიიჩნევენ, რომ არსებობს ორი ფუნდამენტური პრობლემა. ერთი შემთხვევაში, პრობლემაა თავად კონცეფციის განუსაზღვრელობა, რომელიც თვალსაჩინო კრიტერიუმებს არ შეიცავს საკონსტიტუციო იდენტობის თაობაზე.²⁷ მეორე მხრივ, მისი გამოყენება ბუნდოვანი და შერჩევითია საკონსტიტუციო კონტროლის განმარტოვებელი მოსამართლეების მხრიდან.²⁸ ეს კრიტიკა ნაწილობრივ გასაზიარებელია. საკონსტიტუციო იდენტობის დასადგენად განხილული 4 მოდელიდან დასახელებული ავტორების ნუხილი განსაკუთრებით იმ მოდელს მიემართება, რომელშიც იდენტობა სასამართლო გადაწყვეტილებებით განისაზღვრება. თუმცა, ზემოთ აღნიშნული სხვა მოდელების გამოყენებით უფრო მყარად შეიძლება საკონსტიტუციო იდენტობის დაფიქსირება.

²¹ *Jacobson G.*, *The Formation of Constitutional Identities*, *Comparative Constitutional Law*, edited by Tom Ginsburg and Rosalind Dixon, Edward Edgars Publishing, 2011, 132.

²² *Albert R.*, *Constitutional Amendments, Making, Breaking, and Changing Constitutions*, Oxford University Press, 2019, 68.

²³ *Chandra A.*, *A Precious Heritage?: the Construction of Constitutional Identity by Indian Courts*, *Comparative Constitutional Studies*, Vol. 1 N. 1, Edward Elgar Publishing, 2023, 140-141.

²⁴ იქვე, 141.

²⁵ იქვე, 142.

²⁶ იქვე, 144.

²⁷ *Sajó A., Fabbrini F.*, *The Dangers of Constitutional Identity*, *European Law Journal*, Vol. 25, Iss. 4, 2019, 471.

²⁸ იქვე.

2.3. საკონსტიტუციო იდენტობის ცვლილება

საკონსტიტუციო იდენტობა უცვლელ მოცემულობას არ წარმოადგენს. პროფესორი ჯეიკობსონი მის გასაგებად მოგვინოდეებს იგი დინამიკაში დავინახოთ.²⁹ ამიტომ, მის ჩამოყალიბებას გარკვეული პროცესები უძღვის წინ. საკონსტიტუციო იდენტობის ჩამოყალიბება ვერ იქნება წინასწარ დაგეგმილი და მარტივად მიღწევადი პროცესი, თუკი ამ ყოველივეს პარალელურად პოლიტიკური პროცესები, ეროვნული ერთიანობა და რაც მთავარია, საერთო სულისკვეთება არ ახლავს.³⁰ მას შემდეგ, რაც საკონსტიტუციო იდენტობა ჩამოყალიბდება, ბუნებრივია მისი შეცვლაც შესაძლებელია.³¹ ამას სჭირდება დამფუძნებელი ძალაუფლების გამოყენება, რისი შედეგიც ახალი კონსტიტუციის შექმნაა.³² თუმცა, პროფესორი რიჩარდ ალბერტის კონსტიტუციის დანაწევრების თეორიის თანახმად, კონსტიტუციის დანაწევრებით (constitutional dismemberment) შესაძლებელია საკონსტიტუციო იდენტობის განადგურება ან განადგურებასთან ერთად ახლის შექმნა.³³ თუმცა, განსხვავებით ახალი კონსტიტუციის მიღებისგან, დანაწევრების თეორიის მიხედვით, ფორმალურად კვლავ ძველი კონსტიტუცია განაგრძობს არსებობას.³⁴ აქედან გამომდინარე, საკონსტიტუციო იდენტობის ცვლილება შეიძლება ორნაირად: ახალი კონსტიტუციის მიღებით ან მოქმედი კონსტიტუციის დანაწევრებით.

2.4. კონსტიტუციური იდენტობისა და უცვლელი ნორმების ურთიერთმიმართება

2.4.1. უცვლელი დებულებები, როგორც საკონსტიტუციო იდენტობის გამომხატველი

კონსტიტუციები იქმნება, რათა ასახონ სოციუმის იდენტობა და განსაზღვრონ მოქალაქეთა საერთო უმაღლესი ღირებულებები.³⁵ კონსტიტუციური უცვლელი ნორმა წარმოადგენს საკონსტიტუციო იდენტობის მცველს.³⁶ სწორედ ფუნდამენტური დებულებების თუ სხვა სიმბოლური საკითხების უცვლელად გამოცხადება უწყობს ხელს საკონსტიტუციო იდენტობის ჩამოყალიბებას.³⁷ შესაბამისად, უცვლელი დებულებები დაცული დებულებები ხშირად საკონსტიტუციო იდენტობაა. მაგალითად, საფრანგეთში რესპუბლიკური მმართველობის ფორმა უცვლელი დებულებაა და ამავე დროს წარმოადგენს ამ სახელმწიფოს კონსტიტუციურ იდენტობას.³⁸

²⁹ Jacobson G., *Constitutional Identity*, Harvard University Press, 2010, 88.

³⁰ გეგენავა დ., საკონსტიტუციო იდენტობის გაგებისთვის, კრებულში სერგო ჯორბენაძე 90, სერგი ჯორბენაძის რედაქტორობით, სულხან-საბა ორბელიანის უნივერსიტეტის გამომცემლობა, 2019, 335.

³¹ ამ საკითხზე ასევე იხ.: Dixon R., *Amending Constitutional Identity*, Cardozo Law Review, Vol. 33, №. 5, 2012, 1847-1858.

³² Kay R., *Constituent Authority*, The American Journal of Comparative Law, Vol. 59, 2011, 732.

³³ Albert R., *Constitutional Amendment and Dismemberment*, The Yale Journal of International Law, Vol. 43, 2018, 39.

³⁴ Albert R., *Constitutional Amendments, Making, Breaking, and Changing Constitutions*, Oxford University Press, 2019, 85.

³⁵ Roznai Y., *Unconstitutional Constitutional Amendments: the Limits of Amendment Powers*, Oxford University Press, 2017, 148.

³⁶ Michel S., *Cofone I. N., Credible Commitment or Paternalism? The Case of Unamendability, An Unamendable Constitution? Unamendability in Constitutional Democracies*, Springer International Publishing AG, 2018, 137.

³⁷ Landau D., *Dixon R., Tiered Constitutional Design*, The George Washington Law Review, Vol. 86, 2018, 486.

³⁸ Jacobson G., *The Formation of Constitutional Identities*, Comparative Constitutional Law, edited by Tom Ginsburg and Rosalind Dixon, Edward Edgars Publishing, 2011, 129.

იგივე შეიძლება ითქვას თურქეთის კონსტიტუციით განსაზღვრულ უცვლელ ნორმებზეც.³⁹ საინტერესოა ნორვეგიის კონსტიტუცია იმით, რომ იგი კონსტიტუციის სულს აცხადებს უცვლელ დებულებად.⁴⁰ კონსტიტუციის სულში ზოგადად იგულისხმება ფუნდამენტური ღირებულებები და პრინციპები.⁴¹ ამგვარი ტიპის უცვლელ ნორმებს კონსტიტუციის „გენეტიკურ კოდს“ უწოდებენ და ისინი წარმოადგენენ საკონსტიტუციო იდენტობის მნიშვნელოვან კომპონენტს, რომელიც მედევია საკონსტიტუციო ცვლილებების მიმართ.⁴² „გენეტიკური კოდი“ წარმოადგენს კონსტიტუციის იმ დებულებებს, რომლებიც განსაზღვრავს კონკრეტული კონსტიტუციური მოწყობის განსაკუთრებულობას.⁴³

2.4.2. როდის არ თამაშობს უცვლელი ნორმა იმავდროულად საკონსტიტუციო იდენტობის როლს?

აღსანიშნავია, რომ ყველა უცვლელი ნორმა არ წარმოადგენს კონსტიტუციური იდენტობის გამომხატველს. იმისათვის, რომ დაცულმა დებულებამ ეს როლი იტვირთოს ამისთვის აუცილებელია კუმულაციურად ორი პირობის დაკმაყოფილება. ერთ შემთხვევაში აუცილებელია ასეთი ნორმის მიღებიდან მნიშვნელოვანი პერიოდი იყოს გასული, ხოლო მეორე შემთხვევაში კი - ეს დებულება რამდენიმე განსხვავებული პოლიტიკური უმრავლესობის პირობებში უნდა ფუნქციონირებდეს. თუ რას ნიშნავს მნიშვნელოვანი პერიოდი, ამის კონკრეტული რაოდენობის წლებით განსაზღვრა რთულია და არაპრაქტიკულიც. ამიტომ, თითოეულ განსახილველ შემთხვევაში უნდა შეფასდეს რამდენად საკმარისია ნორმის მიღებიდან გასული დრო იმისთვის, რომ მეორე კომპონენტის დაკმაყოფილების შემთხვევაში, დებულებამ შეიძინოს საკონსტიტუციო იდენტობის სტატუსი. თუ ეს მოთხოვნები არაა დაკმაყოფილებული კუმულაციურად, მაშინ შესაბამისი კონსტიტუციური ჩანაწერი ვერ იქნება იდენტობის გამომხატველი. ამ მოსაზრების დასამტკიცებლად ქვემოთ 2 მაგალითია განხილული.

2.4.2.1. ჰონდურასის მაგალითი

პირველ რიგში, ჯობია, ლათინოამერიკული სახელმწიფოს, ჰონდურასის განხილვა. ამ სახელმწიფოს კონსტიტუციით განსაზღვრული იყო პრეზიდენტად ერთი და იგივე პირის 1 ვადით არჩევა და ეს დებულება უცვლელ ნორმად იყო გამოცხადებული.⁴⁴ ამასთან, კონსტიტუ-

³⁹ *Jacobson G.*, *Constitutional Identity*, Harvard University Press, 2010, 329; *Friedman A.*, *Dead Hand Constitutionalism: the Danger of Eternity Clauses in New Democracies*, *Mexican Law Review*, Vol. 4, №1, 2011, 79. (ამ შემთხვევაში ავტორი ყურადღებას ამახვილებს სეკულარიზმის პრინციპზე, რომელიც უცვლელი ნორმაა თურქეთის კონსტიტუციით და წარმოადგენს საკონსტიტუციო იდენტობას).

⁴⁰ *Constitution of Norway*, art. 121.

⁴¹ *Roznai Y.*, *Unconstitutional Constitutional Amendments: the Limits of Amendment Powers*, Oxford University Press, 2017, 142.

⁴² *Roznai Y.*, *Okubasu D. M.*, *Stability of Constitutional Structures and Identity Amidst 'Political Settlement': Lessons from Kenya and Israel*, *Comparative Constitutional Studies*, Vol. 1 N. 1, Edward Elgar Publishing, 2023, 122.

⁴³ ამ საკითხზე დანვრილებით იხ.: *Roznai Y.*, *Unamendability and the Genetic Code of the Constitution*, *European Review of Public Law*, Vol. 27, Iss. 2, 2015.

⁴⁴ *Landau D.*, *Roznai Y.*, *Dixon R.*, *Term Limits and the Unconstitutional Constitutional Amendment Doctrine: Lessons from Latin America*, *The Politics of Presidential Term Limits*, edited by Alexander Baturo and Robert Elgie, Oxford University Press, 2019, 63.

ციით განსაზღვრული იყო სანქცია იმისთვის, ვინც შეეცდებოდა ამ დებულების შეცვლას.⁴⁵ კერძოდ, ასეთ პირს შეუწყდებოდა უფლებამოსილების ვადა და 10 წლის ვადით აეკრძალებოდა კვლავ ამ თანამდებობის დაკავების უფლება.⁴⁶ პრეზიდენტმა ზელაიამ 2009 წელს სცადა ამ შეზღუდვის შეცვლა საკონსულტაციო რეფერენდუმის ჩატარების გზით, რათა გაეგო მოსახლეობის მოსაზრება უცვლელ ნორმასთან დაკავშირებით.⁴⁷ პრეზიდენტის ამ ინიციატივას დაუპირისპირდა კონგრესი და სახელმწიფოს მეთაურს უზენაეს სასამართლოში უჩივლეს.⁴⁸ სასამართლომ რეფერენდუმის დანიშვნა არაკონსტიტუციურად გამოაცხადა და სასამართლო ბრძანების საფუძველზე ჯარმა დააკავა პრეზიდენტი ზელაია მის ლამის პერანგში და კოსტა რიკაში გადააფრინა.⁴⁹ ამერიკის სახელმწიფოთა ორგანიზაციამ ეს სახელმწიფო გადატრიალებად მიიჩნია და მოითხოვა პრეზიდენტის თანამდებობაზე აღდგენა.⁵⁰ როგორც ჩანს, ჰონდურასის უზენაესმა სასამართლომ საპრეზიდენტო ვადის შეზღუდვის უცვლელ დებულებას საკმაოდ დიდი მნიშვნელობა მიანიჭა კონსტიტუციურ წესრიგში.

მოგვიანებით, 2014 წელს საპრეზიდენტო ვადის ერთჯერადობის ნორმა გასაჩივრდა უზენაეს სასამართლოში, სადაც ძირითადი არგუმენტაცია იყო, რომ ეს ნორმა არღვევდა მოქალაქის საარჩევნო უფლებას და აგრეთვე პოლიტიკოსის უფლებას მონაწილეობა მიეღო არჩევნებში.⁵¹ სასამართლომ დაეთანხმა ამ პოზიციას საერთაშორისო ადამიანის უფლებათა სამართალზე საზგასმით.⁵² მან მიუთითა ადამიანის უფლებების ინტერ-ამერიკულ კონვენციაზე, რომელიც რატიფიცირებული იყო უზენაესი კანონის ძალაში შესვლამდე და აღნიშნა, რომ კონსტიტუციის ავტორები შეზღუდული იყვნენ ამ კონვენციით განსაზღვრული უფლებებით.⁵³ საბოლოო ჯამში, სასამართლომ არაკონსტიტუციურად მიიჩნია კონსტიტუციის 3 დებულება: 1) ერთი და იმავე პირის ერთზე მეტი ვადით არჩევითობის შეზღუდვა, 2) ნორმა, რომელიც ამ დებულებას უცვლელ ნორმად აცხადებდა და 3) კონსტიტუციის ის ჩანაწერიც, რომელიც პასუხისმგებლობას ადგენდა საპრეზიდენტო ვადის შეცვლის შემთხვევაში.⁵⁴ თუმცა, საყურადღებოა ერთი დეტალი. იმდროინდელი პრეზიდენტის, ხუან ორლანდო ჰერნანდესის, მომხრეებმა ეროვნულ ასამბლეაში მის ხელახლა ასარჩევად შეძლეს და შეცვალეს უზენაეს სასამართლოს საკონსტიტუციო პალატაში 5-დან 4 წევრი.⁵⁵ შესაბამისად, არსებობს მოსაზრება, რომ ეს სასამართლო გადაწყვეტილება პოლიტიკურად მოტივირებულია.⁵⁶

⁴⁵ იქვე.

⁴⁶ იქვე.

⁴⁷ *Albert R., Constitutional Amendments, Making, Breaking, and Changing Constitutions*, Oxford University Press, 2019, 139.

⁴⁸ *Ginsburg T., Democracies and International Law*, Cambridge University Press, 2021, 108.

⁴⁹ იქვე.

⁵⁰ იქვე.

⁵¹ *Versteeg M., Horley, T., Meng A., Guim M., Guirguis M., The Law and Politics of Presidential Term Limit Evasion*, *Columbia Law Review*, Vol. 120, 2020, 231-232.

⁵² იქვე.

⁵³ იქვე.

⁵⁴ *Landau D., Presidential Term Limits in Latin America: A Critical Analysis of the Migration of the Unconstitutional Constitutional Amendment Doctrine*, *Law & Ethics of Human Rights*, Vol. 12, № 2, 2018, 242.

⁵⁵ *Landau D., Roznai Y., Dixon R., Term Limits and the Unconstitutional Constitutional Amendment Doctrine: Lessons from Latin America, The Politics of Presidential Term Limits*, edited by Alexander Baturo and Robert Elgie, Oxford University Press, 2019, 64.

⁵⁶ იქვე.

ჰონდურასის მაგალითი ნათლად აჩვენებს, რომ კონსტიტუციით განსაზღვრული უცვლელი ნორმა ერთი მხრივ, სასამართლომ გამოიყენა კონსტიტუციის დასაცავად, ხოლო მეორე მხრივ, რამდენიმე წლის შემდეგ იგივე დებულება გამოაცხადა არაკონსტიტუციურად პოლიტიკური მიზანშეწონილობიდან გამომდინარე. შესაბამისად, ამ მაგალითში კონსტიტუციის უცვლელმა ნორმამ ვერც მნიშვნელოვანი ვადით ვერ იარსება და ვერც განსხვავებული პოლიტიკური უმრავლესობის მმართველობასაც გადაურჩა. ამიტომ, შესაბამის პერიოდში არსებული დაცული დებულება ვერ იქნება ჰონდურასის კონსტიტუციური იდენტობის მატარებელი.

2.4.2.2. გერმანიის მაგალითი

გერმანიის ძირითადი კანონი საინტერესო დოკუმენტია რამდენიმე კუთხით. უპირველესად, ის წარმოადგენს დანესებულ კონსტიტუციას, რომლის მთავარი დებულებები, როგორცაა ფედერალიზმი, დემოკრატია და ადამიანის უფლებები სწორედ გარეშე ძალებმა განსაზღვრეს.⁵⁷ ისინი იყვნენ შეერთებული შტატები, დიდი ბრიტანეთი და საფრანგეთი.⁵⁸ მათი და გერმანელი ერის მთავარ მიზანს ისეთი კონსტიტუციური ჩარჩოს შექმნა წარმოადგენდა, რომელიც სამომავლოდ ბარიერებს შეუქმნიდა ტირანული რეჟიმის გაჩენას.⁵⁹ ამიტომ, ისეთი ელემენტები, როგორცაა 1) დემოკრატიული და სოციალური სახელმწიფოს პრინციპები, 2) ფედერალური მოწყობა, 3) ადამიანის ღირსება, 4) ხალხი, როგორც ხელისუფლების წყარო, 5) მოქალაქეთა უფლება წინააღმდეგობა გაუწიონ ნებისმიერს, ვინც კონსტიტუციური წყობილების შეცვლას დაისახავს მიზნად გამოცხადდა დაცულ დებულებებად.⁶⁰ ამ ნორმებმა მართლაც გაუძლეს დროს და პოლიტიკური უმრავლესობების ცვლილებებს.⁶¹ ამიტომ, ამ სახელმწიფოს საკონსტიტუციო იდენტობა უზენაესი კანონით განსაზღვრულ უცვლელ ნორმებშია განმტკიცებული.⁶² შესაბამისად, თამამად შეიძლება ითქვას, რომ სწორედ გერმანიის მგავსი გამოცდილების მქონე სახელმწიფოებშია შესაძლებელი უცვლელმა ნორმებმა იტვირთონ კონსტიტუციური იდენტობის როლი.

3. დასკვნა

საკონსტიტუციო იდენტობის გაგება მარტივი არაა. როგორც სტატიაში აღინიშნა, მას სხვადასხვა პროფესორი განსხვავებულად აღიქვამს. წინამდებარე ნაშრომის მიზანს გარკვეული სიცხადის შეტანა წარმოადგენს საკონსტიტუციო იდენტობათა გაცნობის ქრილში. სტატიაში წარმოჩენილია 4 განსხვავებული მოდელი, რომლითაც შეიძლება განსხვავებულ იურისდიქციებში საკონსტიტუციო იდენტობების აღმოჩენა. საკონსტიტუციო იდენტობის პოვნა შეიძლება 1) კონსტიტუციის მიღმა არსებულ დოკუმენტში - დამოუკიდებლობის დეკლარაცია-

⁵⁷ *Roznai Y., Internally Imposed Constitutions, The Law and Legitimacy of Imposed Constitutions, edited by Richard Albert, Xenophon Contiades and Alkmene Fotiadou, Routledge, 2019, 61-62.*

⁵⁸ *Rosenfeld M., The Identity of the Constitutional Subject: Selfhood, Citizenship, Culture and Community, Routledge, 2010, 195.*

⁵⁹ იქვე, 196.

⁶⁰ Basic Law of Germany, art. 79, sec. 3.

⁶¹ გერმანიაში სახელისუფლებლო პარტიების თაობაზე იხ.: German Political Parties, <<https://www.britannica.com/place/Germany/Political-process>> [10.11.2023.].

⁶² *Sajó A., Uitz R., The Constitution of Freedom: an Introduction to Legal Constitutionalism, Oxford University Press, 2017, 64-65.*

ში, 2) უზენაესი კანონის შესავალ ნაწილში - პრეამბულაში, 3) უშუალოდ ძირითადი კანონის ტექსტში ან/და 4) შესაბამისი სახელმწიფოს იმ სასამართლოს გადანყვეტილებებში, რომელიც საკონსტიტუციო კონტროლის განმახორციელებელ ორგანოს წარმოადგენს.

როგორც სტატიაშია აღნიშნული, როგორც წესი, უცვლელი დებულებები საკონსტიტუციო იდენტობის გამომხატველი ნორმებია. თუმცა, ეს ფორმულა ყველა შემთხვევაში არ მუშაობს. განხილული მაგალითების საფუძველზე შეიძლება ითქვას, რომ დაცული ნორმა მხოლოდ მაშინ იტვირთავს საკონსტიტუციო იდენტობის სტატუსს, როცა ერთი მხრივ, მისი მიღებიდან მნიშვნელოვანი პერიოდია გასული, ხოლო მეორე მხრივ, ამ ნორმამ იარსება განსხვავებული პოლიტიკური უმრავლესობის პირობებში. ეს ორივე მოთხოვნა კუმულაციურად უნდა იყოს დაკმაყოფილებული.

ბიბლიოგრაფია:

1. გეგენაუა დ., საკონსტიტუციო იდენტობის გაგებისთვის, კრებულში სერგო ჯორბენაძე 90, სერგი ჯორბენაძის რედაქტორობით, სულხან-საბა ორბელიანის უნივერსიტეტის გამომცემლობა, 2019, 335, 339.
2. Basic Law of Germany, 08/05/1949.
3. Constitution of Norway, 17/05/1814.
4. *Albert R.*, Constitutional Amendment and Dismemberment, *The Yale Journal of International Law*, Vol. 43, 2018, 39.
5. *Albert R.*, Constitutional Amendments, Making, Breaking, and Changing Constitutions, Oxford University Press, 2019, 68, 85, 139.
6. *Chandra A.*, A Precious Heritage?: the Construction of Constitutional Identity by Indian Courts, *Comparative Constitutional Studies*, Vol. 1 N. 1, Edward Elgar Publishing, 2023, 140-142, 144.
7. *Dixon R.*, Amending Constitutional Identity, *Cardozo Law Review*, Vol. 33, № 5, 2012, 1847-1858.
8. *Ginsburg T.*, *Bisaraya S.*, Introduction, *Constitution Makers on Constitution Making*, New Cases, Cambridge University Press, 2022, 25.
9. *Ginsburg T.*, *Democracies and International Law*, Cambridge University Press, 2021, 108.
10. *Friedman A.*, Dead Hand Constitutionalism: the Danger of Eternity Clauses in New Democracies, *Mexican Law Review*, Vol. 4, №1, 2011, 79.
11. German Political Parties, <<https://www.britannica.com/place/Germany/Political-process>> [10.11.23].
12. *Jackson V.*, What's in a Name? Reflections on Timing, Naming, and Constitution-making, *William & Mary Law Review*, Vol. 49, Iss. 4, 2008, 1253.
13. *Jacobson G.*, *Constitutional Identity*, Harvard University Press, 2010, 88, 329, 349.
14. *Jacobson G. J.*, Rights and American Constitutional Identity, *Polity*, Vol. 43, №. 4, 2011, 414, 428.
15. *Jacobson G.*, *The Formation of Constitutional Identities*, *Comparative Constitutional Law*, edited by Tom Ginsburg and Rosalind Dixon, Edward Elgars Publishing, 2011, 129, 131, 132.
16. *Krunke H.*, Constitutional Identity and Equality: the Challenge of the Nordic EU Member States, *Comparative Constitutional Studies*, Vol. 1 N. 1, Edward Elgar Publishing, 2023, 126.
17. *Landau D.*, *Dixon R.*, Tiered Constitutional Design, *The George Washington Law Review*, Vol. 86, 2018, 486.
18. *Landau D.*, Presidential Term Limits in Latin America: A Critical Analysis of the Migration of the Unconstitutional Constitutional Amendment Doctrine, *Law & Ethics of Human Rights*, Vol. 12, № 2, 2018, 242.

19. *Landau D., Roznai Y., Dixon R.*, Term Limits and the Unconstitutional Constitutional Amendment Doctrine: Lessons from Latin America, *The Politics of Presidential Term Limits*, edited by Alexander Baturo and Robert Elgie, Oxford University Press, 2019, 63-64.
20. *Michel S., Cofone I.N.*, Credible Commitment or Paternalism? The Case of Unamendability, An Unamendable Constitution? Unamendability in Constitutional Democracies, Springer International Publishing AG, 2018, 137.
21. *Rosenfeld M.*, The Identity of the Constitutional Subject: Selfhood, Citizenship, Culture and Community, Routledge, 2010, 29, 131, 187, 195.
22. *Roznai Y.*, Internally Imposed Constitutions, *The Law and Legitimacy of Imposed Constitutions*, edited by Richard Albert, Xenophon Contiades and Alkmene Fotiadou, Routledge, 2019, 61-62.
23. *Roznai Y., Okubasu D. M.*, Stability of Constitutional Structures and Identity Amidst 'Political Settlement': Lessons from Kenya and Israel, *Comparative Constitutional Studies*, Vol. 1 N. 1, Edward Elgar Publishing, 2023, 122.
24. *Roznai Y.*, The Straw that Broke the Constitution's Back? Qualitative Quantity in Judicial Review of Constitutional Amendments, *Constitutionalism: Old Dilemmas, New Insights*, edited by Alejandro Linares Cantillo, Oxford University Press, 2021, 149.
25. *Roznai Y.*, Unamendability and the Genetic Code of the Constitution, *European Review of Public Law*, Vol. 27, Iss. 2, 2015, 775-824.
26. *Roznai Y.*, Unconstitutional Constitutional Amendments: the Limits of Amendment Powers, Oxford University Press, 2017, 142, 148.
27. *Sajó A., Fabbrini F.*, The Dangers of Constitutional Identity, *European Law Journal*, Vol. 25, Iss. 4, 2019, 471.
28. *Sajó A., Uitz R.*, The Constitution of Freedom: an Introduction to Legal Constitutionalism, Oxford University Press, 2017, 64-65.
29. *Scholtes J.*, Abusing Constitutional Identity, *German Law Journal*, Vol. 22, 2021, 534-556.
30. *Suteu S.*, Eternity Clauses in Democratic Constitutionalism, Oxford University Press, 2021, 113-121.
31. *Versteeg M., Horley T., Meng A., Guim M., Guirguis M.*, The Law and Politics of Presidential Term Limit Evasion, *Columbia Law Review*, Vol. 120, 2020, 231-232.