

# მარინე კაკუნაძე

სამართლის ბაკალავრი, თბილისის თავისუფალი უნივერსიტეტი,  
იურისტი, საქართველოს დემოკრატიული ინიციატივა.

# საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების რეტროაქტიული ეფექტი

## პოსტსკიტი

სტატიაში განხილულია საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებებზე რეტროაქტიული ეფექტის გავრცელების აუცილებლობა. კერძოდ, ყურადღება გამახვილებულია იმაზე, რომ საკონსტიტუციო სასამართლოს უნდა მიენიჭოს დისკრეცია, გამონაკლის შემთხვევაში განსაზღვროს არაკონსტიტუციურად ცნობილი ნორმის იურიდიულად ძალადაკარგულობის მომენტი. აღნიშნული გავრცელება ისეთ შემთხვევებზე, როდესაც საქმე შეეხება არაკონსტიტუციურად ცნობილ ისეთ ნორმას, რომლითაც პირს პასუხისმგებლობა დაეკისრა ან ამ ნორმის საფუძველზე სახელმწიფოს მოქმედებით მიადგა ზიანი. ჩამოყალიბებული თეზისის გასამყარებლად სტატიაში წარმოჩენილია რამდენიმე ძირითადი არგუმენტი, მათ შორის, ყურადღება გამახვილებულია ადამიანის უფლებების დაცვის თვალსაზრისით დღეს მოქმედი საკონსტიტუციო კონტროლის მოდელის არაეფექტურობაზე და მისი დახვეწის აუცილებლობაზე, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკასა და სასამართლოს წევრების მოსაზრებებზე და სხვა ქვეყნების გამოცდილებაზე. ამასთან ერთად მინიშნებულია ისიც, რომ წმინდა სამართლებრივი თვალსაზრისით, რეტროაქტიული ეფექტის გავრცელება საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებებზე სამართლის თეორიაში დაშვებულია. საბოლოოდ, სტატიის მიზანს წარმოადგენს იმის წარმოჩენა, რომ რეტროაქტიული ეფექტის გავრცელება მნიშვნელოვანწილად განაპირობებს იმას, რომ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო გახდეს ადამიანის უფლებების დაცვის ეფექტური შიდა სამართლებრივი საშუალება, რომლის საშუალებითაც ინდივიდები შეძლებენ საკუთარი უფლებების დაცვასა და მათ აღდგენას.

## 1. საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების ეფექტი დროში

დროში განფენილობის მიხედვით გამოყოფენ საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების სამი სახის ეფექტს („temporal effects“), პირველი არის *ex nunc*, რომელიც გულისხმობს, რომ ნორმა ძალადაკარგულად ცხადდება გადაწყვეტილების გამოცხადებიდან/გამოქვეყნებიდან და მანამდე არსებული ურთიერთობები ამ ნორმის საფუძველზე ინარჩუნებენ ძალას. მეორე არის *extunc*, რაც გულისხმობს იმას, რომ სასამართლოს გადაწყვეტილებას აქვს რეტროაქტიული ეფექტი და ამ დროს ფაქტობრივად ხდება ნორმის არარად აღიარება, რაც იმას ნიშნავს, რომ უნდა გაუქმდეს ყველა ის ურთიერთობები და ქმედებები რაც ამ ნორმის საფუძველზე შექმნილა და მესამე *pro future*, რომელიც ორიენტირებულია მომავალზე და გულისხმობს, რომ საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილება და, შესაბამისად, ნორმის გაუქმება მოქმედებას იწყებს მომავალში, კონკრეტულ დროს<sup>1</sup>. აღნიშნული ეფექტები მჭიდრო კავშირშია ორ მნიშვნელოვან სამართლებრივ პრინციპთან ლეგალურობასთან (legality) და კანონის განჭვრეტადობასთან (legal certainty)<sup>2</sup>. მოცემულ სტატიის ფურცლებზე *ex tunc* ეფექტზე გამახვილდება, რომელიც გადაწყვეტილების რეტროაქტიულობას უკავშირდება.

## 2. საკონსტიტუციო კონტროლის მოდელი საქართველოში

საქართველოში საკონსტიტუციო კონტროლის განხორციელებასთან ძირითადად დაკავშირებულია სამი მნიშვნელოვანი დოკუმენტი: საქართველოს კონსტიტუცია (მიღებული 1995 წლის 24 აგვისტოს), „საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონი (მიღებული 1996 წლის 31 იანვარს) და „საკონსტიტუციო სამართალწარმოების შესახებ“ საქართველოს კანონი (მიღებული 1996 წლის 21 მარტს).

საქართველოს კონსტიტუციის 89-ე მუხლის და „საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის მე-19 მუხლის თანახმად, საკონსტიტუციო სასამართლო სხვა მნიშვნელოვან საკითხებთან ერთად:

<sup>1</sup> Verstraelen S., The Temporal Limitation of Judicial Decisions: The Need for Flexibility Versus the Quest for Uniformity, German Law Journal, Vol. 14 No. 09, 2013, 1690. [Verstraelen]; Hufen F., Lutz N., on behalf of the Federal Ministry of Finance of Germany, Comparative law analysis on the legal situation in the Member States of the European Union, Restriction of the Effects of Judgements in Cases of Ascertainment of their Unconstitutionality, Summary, 2008, 2. <http://www.bundesfinanzministerium.de/Content/DE/Standardartikel/Themen/Europa/Summary.pdf?blob=publicationFile&v=3> [10.11.2015][Hufen].

<sup>2</sup> იქვე, Verstraelen, 1690.

- ა) იღებს გადაწყვეტილებებს კონსტიტუციასთან, კონსტიტუციური შეთანხმების, კანონის, პრეზიდენტის, მთავრობის, აფხაზეთის ავტონომიური რესპუბლიკისა და აჭარის ავტონომიური რესპუბლიკის ხელისუფლების უმაღლეს ორგანოთა ნორმატიული აქტების შესაბამისობის საკითხებზე;
- ბ) პირის სარჩელის საფუძველზე იხილავს ნორმატიული აქტების კონსტიტუციურობას საქართველოს კონსტიტუციის მეორე თავით აღიარებული ადამიანის ძირითად უფლებებთან და თავისუფლებებთან მიმართებით;

საქართველოს საკონსტიტუციო კონტროლის მოდელი რამდენიმე მახასიათებლით გამოირჩევა:

1. საკონსტიტუციო სასამართლო ახორციელებს მხოლოდ ნორმატიული აქტების კონტროლს და მას არ აქვს ინდივიდუალურ-სამართლებრივი აქტების შეფასების უფლებამოსილება<sup>3</sup>.
2. ნორმის კონსტიტუციურობის შესამოწმებლად საკონსტიტუციო სასამართლოსთვის მიმართვის უფლება აქვს ნებისმიერ ინდივიდს, პირთა ჯგუფს, იურიდიულ პირებს, ასევე სახალხო დამცველს<sup>4</sup>.
3. კონსტიტუციური სარჩელით ან წარდგინებით მიმართვის უფლება აქვთ ასევე: საქართველოს პრეზიდენტს, საქართველოს მთავრობას და პარლამენტის წევრთა არანაკლებ ერთ მეხუთედს<sup>5</sup>.
4. მექანიზმი შეიცავს *action popularis*-ს ელემენტს, რაც გულისხმობს იმას, რომ ნორმატიული აქტის გასაჩივრება შეუძლია ნებისმიერ ადამიანს, მიუხედავად იმისა, ნორმით მას დაერღვა თუ არა უფლება. ანუ აუცილებელი არაა მოსარჩელე იყოს რეალური მსხვერპლი, საკმარისია უფლების დარღვევის პოტენციური ან ჰიპოთეტური საფრთხის არსებობაც<sup>6</sup>. თუმცა მოსარჩელესა და გასაჩივრებულ ნორმას შორის უნდა არსებობდეს გარკვეული კავშირი, წინააღმდეგ შემთხვევაში, იგი დასაშვებობის კრიტერიუმებს ვერ დააკმაყოფილებს<sup>7</sup>. ამასთან, სარჩელის შეტანის უფლებამოსილება გააჩნია ასევე სახალხო დამცველსაც<sup>8</sup>.
5. საქართველოს საკონსტიტუციო სამართალწარმოებაში მოქმედებს წარდგინების ინსტიტუტი, რომლის შესაბამისადაც, „თუ საერთო სასამართლოში კონკრეტული საქმის განხილვისას სასამართლო დაასკვნის, რომ არსებობს საკმარისი საფუძველი, რათა ის კანონი ან სხვა ნორმატიული აქტი, რომელიც უნდა გამოიყენოს სასამართლომ ამ საქმის გადაწყვეტისას, მთლიანად ან ნაწილობრივ მიჩნეულ იქნეს კონსტიტუციის შეუსაბამოდ, იგი შეაჩერებს საქმის განხილვას და მიმართავს საკონსტიტუციო სასამართლოს...“<sup>9</sup>

<sup>3</sup> „საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის მე-19 მუხლის პირველი პუნქტი და ე) ქვეპუნქტები.

<sup>4</sup> „საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის 39-ე მუხლის პირველი პუნქტი.

<sup>5</sup> „საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის 33-ე მუხლის პირველი პუნქტი.

<sup>6</sup> ტულუში თ., ბურჯანაძე გ., მშენიერაძე გ., გოცირიძე გ., მენაბდე ვ., ადამიანის უფლებები და საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს სამართალწარმოების პრაქტიკა, თბილისი, 2013, 610-612.

<sup>7</sup> „საკონსტიტუციო სამართალწარმოების შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-16 მუხლის პირველი პუნქტი.

<sup>8</sup> „საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის 39-ე მუხლის პირველი პუნქტი.

<sup>9</sup> „საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის მე-19 მუხლის მე-2 პუნქტი.

6. საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საყოველთაო და სავალდებულოა შესასრულებლად ყველასთვის. შესაბამისად, საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება ნორმის არაკონსტიტუციურობის შესახებ ნიშნავს ამ ნორმის სამართლებრივი სისტემიდან მთლიანად ამოღებას და არა მხოლოდ უშუალოდ სასამართლოში მონაწილე მხარეებისათვის გაუქმებას. შესაბამისად, მოქმედებს *erga omnes* ეფექტი.
7. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს არ აქვს სახელმწიფო ორგანოების მიერ განხორციელებული ქმედებების კონსტიტუციურობის შემოწმების ანდა საერთო სასამართლოების მიერ მიღებული გადაწყვეტილებების შეფასების უფლებამოსილება.

აღსანიშნავია, რომ საქართველოს საკონსტიტუციო კონტროლის მოდელში მოქმედებს *ex nunc* ეფექტი. საქართველოს კონსტიტუციის 89-ე მუხლის მე-2 პუნქტში იმპერატიულადაა მითითებული, რომ არაკონსტიტუციურად ცნობილი ნორმატიული აქტი ან მისი ნაწილი იურიდიულ ძალას კარგავს საკონსტიტუციო სასამართლოს შესაბამისი გადაწყვეტილების გამოქვეყნების მომენტიდან. ამასთან ერთად, „საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის მე-20 მუხლში მითითებულია, რომ „კანონის ან სხვა ნორმატიული აქტის არაკონსტიტუციურად ცნობა არ ნიშნავს ამ აქტის საფუძველზე ადრე გამოტანილი სასამართლოს განაჩენისა და გადაწყვეტილების გაუქმებას, იწვევს მხოლოდ მათი აღსრულების შეჩერებას საპროცესო კანონმდებლობით დადგენილი წესით.“ თუმცა ხაზგასასმელია, რომ „საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის“ 310-ე მუხლის დ) ქვეპუნქტის თანახმად, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება, რომელმაც არაკონსტიტუციურად ცნო საქმეში გამოყენებული სისხლის სამართლის კანონი, მიიჩნევა, ახლად გამოვლენილ გარემოებათა გამო, სისხლის სამართლის საქმის გადასინჯვის საფუძველად. შესაბამისად, საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებას შესაძლოა რეტროაქტიული ეფექტი ჰქონდეს იმ შემთხვევაში, თუკი არაკონსტიტუციურად ცნობილი სისხლის სამართლის კანონი გამოყენებული იყო სისხლის სამართლის საქმეში. თუმცა აღნიშნულისათვის სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის შესაბამისად, აუცილებელია, რომ პირმა თავად მიმართოს სასამართლოს განაჩენის გადასინჯვის მოთხოვნით. აღსანიშნავია, რომ ხანდაზმულობის ვადა ამ შემთხვევაში არ მოქმედებს და ახლად გამოვლენილ გარემოებათა გამო, განაჩენის გადასინჯვის ვადა შეუზღუდავია.

ამრიგად, საქართველოს საკონსტიტუციო კონტროლის მექანიზმი შეგვიძლია მოკლედ შემდეგნაირად დავახასიათოთ: *posteriori*, აბსტრაქტული კონტროლი, მათ შორის *action popularis*-ის ელემენტით და წარდგინების ინსტიტუტით. საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებას აქვს *erga omnes* და *ex nunc* ეფექტი.

### 3. საქართველოს საკონსტიტუციო კონტროლის მექანიზმის უწყობი

საქართველოში დღეს არსებული საკონსტიტუციო კონტროლის მექანიზმი შეიცავს ხარვეზებს, რომელიც მნიშვნელოვან გავლენას ახდენს საკონსტიტუციო სასამართლოს როგორც ადამიანის უფლებების დაცვის მექანიზმის შეფასებაზე. მიუხედავად იმისა, რომ საკონსტიტუციო სასამართლოსადმი მიმართვის უფლება აქვთ ინდივიდებსაც, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო ვერ სცდება აბსტრაქტული ნორმატივების ფარგლებს, ვინაიდან ფაქტობრივად არსებული მოდელი არ მოიცავს უკვე დარღვეული უფლების აღდგენის შესაძლებლობას.

მაგალითისთვის, „საკონსტიტუციო სამართალწარმოების შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-13 მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად, „საქმის განხილვის მომენტისათვის სადავო აქტის გაუქმება ან ძალადაკარგულად ცნობა იწვევს საკონსტიტუციო სასამართლოში საქმის შეწყვეტას“. აღნიშნული წესიდან კი არსებობს გამონაკლისი მხოლოდ იმ შემთხვევაში, როდესაც ნორმის გაუქმება საქმის არსებითად განსახილველად მიღების შემდეგ მოხდა. ასეთ დროს სასამართლოს აქვს უფლებამოსილება, გააგრძელოს სამართალწარმოება. აღნიშნული წესი პრობლემას ქმნის იმ შემთხვევაში, თუკი გვყავს რეალური მსხვერპლი, რომელსაც სადავო აქტით/ნორმით დაერღვა უფლება, თუმცა ამის შემდეგ სადავო აქტის/ნორმის მიმღებმა ორგანომ იგი გააუქმა. ასეთ დროს მსხვერპლს ფაქტობრივად ერთმევა უფლება, იდავოს საკუთარ საქმეზე საკონსტიტუციო სასამართლოში. მაგალითად, სწორედ ამ მოტივით საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ 2014 წლის 24 ივნისს მიღებული განჩინებით დაუშვებლად ცნო კონსტიტუციური სარჩელი N559 საქმეზე „საქართველოს მოქალაქე ირინა რუხაძე, გამოცემლობა „ინტელექტი“ და სხვები საქართველოს განათლებისა და მეცნიერების სამინისტროს წინააღმდეგ“.

როგორც უკვე აღვნიშნეთ, საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ ნორმის ძალადაკარგულად გამოცხადება გავლენას ვერ ახდენს ადრე ამ ნორმის საფუძველზე გამოტანილი სასამართლოს განჩინებისა და გადაწყვეტილებების გაუქმებაზე და იწვევს მხოლოდ მათი აღსრულების შეჩერებას. შესაბამისად, საკონსტიტუციო სამართალწარმოებაში არ არსებობს რაიმე მექანიზმი, რომელიც უკვე დარღვეული უფლების აღდგენის შესაძლებლობას გარკვეულწილად მაინც უზრუნველყოფდა.

აღსანიშნავია, რომ საქმეში „აპოსტოლი საქართველოს წინააღმდეგ“ ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს მოუწია ემსჯელა, თუ რამდენად წარმოადგენდა ამ საქმეში საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო ეფექტური შიდასამართლებრივი დაცვის საშუალებას კონვენციის მე-13 და 35-ე მუხლების ფარგლებში. სასამართლომ დაასკვნა, რომ დამა-

ჯერებლობის საკმარისი ხარისხით საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო ვერ ჩაითვლება სათანადო სამართლებრივი დაცვის საშუალებად, როდესაც საჩივარი სასამართლო გადაწყვეტილების აღუსრულებლობას ეხება, ვინაიდან სასამართლოს აზრით, საქართველოში მოქმედი ინდივიდუალური კონსტიტუციური საჩივრის სისტემა არ მოიცავს დარღვეული უფლების აღდგენის ეფექტურ მექანიზმებს.<sup>10</sup> აღნიშნულის დასკვნის გაკეთების ერთ-ერთ მიზეზს კი, სასამართლოს აზრით, წარმოადგენს სწორედ ის ფაქტი, რომ ნორმის არაკონსტიტუციურად ცნობა გავლენას ვერ ახდენს არაკონსტიტუციური ნორმის საფუძველზე მიღებული სასამართლო გადაწყვეტილების გაუქმებაზე და მეტიც, გადაწყვეტილებით შეუძლებელია მიმდინარე საქმეების აღსრულების შეწყვეტაც კი, როდესაც საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება მხოლოდ მათი აღსრულების შეჩერებას იწვევს<sup>11</sup>.

მიუხედავად იმისა, რომ აღნიშნული დასკვნა ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ მხოლოდ ამ კონკრეტულ საქმეში, საერთო სასამართლოების გადაწყვეტილების აღსრულებლობის პრობლემასთან მიმართებაში თქვა, აღნიშნული მსჯელობა საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს, როგორც ადამიანის უფლებათა დაცვის ეფექტური მექანიზმის შეფასებისათვის, მნიშვნელოვან განმარტებებს იძლევა.

აღსანიშნავია, რომ ერთ-ერთ საქმეში საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ თავადაც აღიარა ის, რომ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო შესაძლოა არ აღმოჩნდეს ინდივიდის დარღვეული უფლების აღდგენის ეფექტური მექანიზმი, კერძოდ, გადაწყვეტილებაში აღნიშნულია, რომ „საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებები ხშირად არ ვრცელდება გადაწყვეტილების მიღებამდე წარმოშობილ სამართლებრივ ურთიერთობებზე და არსებობს საფრთხე, რომ პირის უფლებაში აღდგენა არ მოხდება საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ გადაწყვეტილების მიღების შემდეგ“<sup>12</sup>.

## 4. რატროაქტიული ეფექტის გავრცელების უზიარებლობა

ზემოაღნიშნული მსჯელობის გათვალისწინებით, საჭიროა არსებული მექანიზმის იმდაგვარად დახვეწა, რომ საკონსტიტუციო სასამართლოს საშუალებით შესაძლებელი გახდეს იმ ადამიანთა მდგომარეობის გამოსწორება, რომლებსაც სადავო ნორმით უფლებები საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ გადაწყვეტილების მიღებამდე დაერღვათ. დღესდღეობით

<sup>10</sup> ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს 2007 წლის 28 თებერვლის გადაწყვეტილება საქმეზე, Apostol v. Georgia, para 46

<sup>11</sup> იქვე, პ. 43.

<sup>12</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 24 დეკემბრის N3/2/57 გადაწყვეტილება საქმეზე „ა(ა)იპ „ადამიანის უფლებების სწავლებისა და მონიტორინგის ცენტრი (EMC)“ და საქართველოს მოქალაქე ვახუშტი მენაბდე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II, პ.32.

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს არ აქვს რაიმე სახის საკანონმდებლო საფუძველი და ბერკეტი იმისა, რომ საკუთარი შეხედულებისამებრ დაადგინოს ნორმის იურიდიული ძალის დაკარგვის მომენტი. მას მხოლოდ გადაწყვეტილების აღსრულების გადავადება შეუძლია „საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ“ საქართველოს კანონის 25-ე მუხლის მე-3 პუნქტის საფუძველზე.

აღსანიშნავია, რომ საკონსტიტუციო სამართალწარმოებაში არსებულ პრობლემებზე და მათი გადაჭრის აუცილებლობაზე ყურადღებას ამახვილებენ თავად საკონსტიტუციო სასამართლოს წევრებიც. მაგალითისთვის, ლალი ფაფიაშვილი მიუთითებს, რომ exnunc ეფექტის არსებობა და, შესაბამისად, ის, რომ სასამართლოს არ აქვს ნორმის არაკონსტიტუციურად გამოცხადების ეფექტის გადადების უფლებამოსილება, გარდა გადაწყვეტილების ძალაში შესვლის გადადებისა, წარმოშობს სირთულეებს<sup>13</sup>.

საკონსტიტუციო სასამართლოს წევრი ქეთევან ერემაძე ყურადღებას ამახვილებს იმაზე, რომ სასამართლოს უფლებამოსილების არარსებობა, გადაწყვეტოს ნორმის იურიდიული ძალის დაკარგვის მომენტი, ქმნის მნიშვნელოვან პრობლემას და სასამართლოს აყენებს გამოწვევის წინაშე. ერემაძის აზრით, იმ შემთხვევაში, როდესაც არაკონსტიტუციურად ცნობილი ნორმის იურიდიული ძალის დაკარგვა (პარლამენტის მიერ ახალი ნორმის მიღებამდე) იწვევს მნიშვნელოვანი საჯარო ინტერესების დაზიანებასაც, საკონსტიტუციო სასამართლო იძულებული ხდება, არჩევანი გააკეთოს ადამიანის უფლებებსა და საჯარო ინტერესს შორის, რაც არასწორია.<sup>14</sup> აღსანიშნავია, რომ მსგავსი პრობლემის წინაშე სასამართლო დადგა, მაგალითად, №1/3/136 და №2/3/182, 185, 191 საქმეებში.

აღსანიშნავია, რომ ქეთევან ერემაძის მსგავსად გადაწყვეტილების ძალაში შესვლასთან დაკავშირებით არსებულ ხარვეზებსა და პრობლემებზე საუბრობს ასევე დიმიტრი გეგენავა. მას მიაჩნია, რომ „სასამართლოს უნდა შეეძლოს, დაადგინოს ვადები არაკონსტიტუციურად ცნობილი აქტის იურიდიულად ძალადაკარგულად გამოცხადებასთან დაკავშირებით“<sup>15</sup>.

ერემაძემ აღნიშნული პრობლემა გადაწყვეტილების სამომავლო ეფექტებს დაუკავშირა, თუმცა იმავე ლოგიკით პრობლემას ვაწყდებით ასევე საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ

<sup>13</sup> ბაბუკი ვ., გაცვეთილები საქართველოდან: კონსტიტუციური რეფორმის მისაბაძი მაგალითი?, კონსტიტუციის გადასინჯვა – საქართველოს გზა ევროპისაკენ, გიკ, 2012, 172. (ვოლფგანგ ბაბუკის ცნობით, აღნიშნული საკითხი ლ. ფაფიაშვილმა წამოჭრა საქართველოს კონსტიტუციური რეფორმის შესახებ 2010 წლის 14-16 ივლისს ბერლინში გამართულ კონფერენციაზე, სადაც განიხილებოდა საქართველოს ახალი კონსტიტუციის პროექტი).

<sup>14</sup> ერემაძე ქ., საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების იურიდიული ძალის საკითხთან დაკავშირებული აქტუალური პრობლემები, საკონსტიტუციო სამართლის მიმოხილვა, აპრილი №6, 2013, 22. [ერემაძე]

<sup>15</sup> გეგენავა დ., საკონსტიტუციო მართლმსაჯულება საქართველოში: სამართალწარმოების ძირითადი სისტემური პრობლემები, თბილისი, 2012, 66-68.

გადაწყვეტილების მიღებამდე წარმოშობილ სამართლებრივ ურთიერთობებზეც. მაგალითისთვის, თუკი სადავო ნორმის საფუძველზე სახელმწიფო ქონებას ჩამოართმევს პირს, ამ ნორმის არაკონსტიტუციურად ცნობა აღნიშნული ინდივიდის უფლებებს ვერ აღადგენს, იგი ქონებას ვერ დაიბრუნებს. მართალია, საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ ნორმის არაკონსტიტუციურად ცნობა მნიშვნელოვან გარანტს ქმნის, თავიდან იქნეს აცილებული მომავალში უფლებების დარღვევა, თუმცა იგი დარღვეული უფლების გამოსწორებას ვერ უზრუნველყოფს. ასევე, მართალია, ამ შემთხვევაში საკონსტიტუციო სასამართლო არ დგას დილემის წინაშე ადამიანის უფლებების დაცვასა და საჯარო ინტერესს შორის არჩევანის გაკეთებასთან დაკავშირებით, თუმცა შექმნილი მდგომარეობა არანაკლებ უხერხულია. იგი იძულებული ხდება, საკუთარი გადაწყვეტილების ეფექტი გადაწყვეტილების გამოქვეყნების დროს მოარგოს, ხოლო მოსარჩელე კი მხოლოდ იმით უნდა დაკმაყოფილდეს, რომ საკუთარი სიმართლე დაამტკიცა.

საბოლოოდ, ერემაძე მიდის იმ დასკვნამდე, რომ „საკონსტიტუციო სასამართლოს უნდა ჰქონდეს კანონმდებლობით გათვალისწინებული უფლებამოსილება, გონივრული დროით გადაავადოს არაკონსტიტუციური ნორმის იურიდიული ძალის დაკარგვა ახალი, კონსტიტუციის შესაბამისი ნორმის მიღებამდე, ოღონდ, მხოლოდ მას შემდეგ, რაც სიკეთეთა აწონვის შედეგად დარწმუნდება, რომ გადაწყვეტილების გამოქვეყნებისთანავე არაკონსტიტუციური ნორმის იურიდიული ძალის დაკარგვა უფრო მძიმე შედეგს გამოიწვევს, ვიდრე სადავო ნორმის მოქმედება“.<sup>16</sup> მსგავსად ამისა, საკონსტიტუციო სასამართლოს ასევე უნდა ჰქონდეს უფლებამოსილება, არაკონსტიტუციური ნორმის იურიდიული ძალის დაკარგვა გამონაკლის შემთხვევაში წარსულ დროსაც დაუკავშიროს, რა დროსაც, რა თქმა უნდა, სასამართლომ ასევე უნდა მოახდინოს ყველა მნიშვნელოვანი გარემოების იდენტიფიცირება და შეფასება და ასეთი გადაწყვეტილება სიკეთეთა აწონვის საფუძველზე უნდა მიიღოს. შესაბამისად, საკონსტიტუციო სასამართლო თავისუფალი უნდა იყოს არაკონსტიტუციურად ცნობილი ნორმის იურიდიული ძალის დაკარგვის მომენტის არჩევაზე, როგორც მომავალ, ასევე წარსულ დროში.

## 5. რატოა აქტიულობის გავრცელება პასუხისმგებლობით სემპრატალსა და უკონსტიტუციური ნორმის საფუძველზე სახელმწიფოს მოქმედებით მიყენებულ ზიანზე

როგორც უკვე აღვნიშნეთ მოქმედი კანონმდებლობის თანახმად, საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება სისხლის სამართლის პროცესში წარმოადგენს ახალ აღმოჩენილ გარე-

<sup>16</sup> ერემაძე, 23



მოებას, რომლის საფუძველზეც შესაძლებელია საქმის ხელახალი გადასინჯვა. თუმცა აღნიშნული ვრცელდება მხოლოდ სისხლის სამართლის საქმეებზე და არ მოიცავს, მაგალითად, ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევებს. აღსანიშნავია, რომ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ პასუხისმგებლობის ცნება საქართველოს კონსტიტუციის 42-ე მუხლის მე-5 მუხლის კონტექსტში საკმაოდ ფართოდ განმარტა და აღნიშნა, რომ მასში მოიაზრება ნებისმიერი იურიდიული პასუხისმგებლობა და იგი დაკავშირებულია ზოგადად სამართალდარღვევასთან<sup>17</sup>. სამართალდარღვევა კი შესაძლოა გვექონდეს არამხოლოდ სისხლის სამართალში. აღსანიშნავია ისიც, რომ კონსტიტუციის 42-ე მუხლის მე-5 პუნქტის საფუძველზე, პიროვნების სასარგებლოდ უკუძალის გავრცელება შესაძლებელია, თუკი იგი აუქმებს ან ამსუბუქებს პასუხისმგებლობას. სასამართლოს აზრით, „ამ დანაწესით კონსტიტუცია გამოხატავს მოქალაქის უფლებებისადმი ჰუმანურ დამოკიდებულებას და ამ გზით ახდენს მათი მხრიდან პოზიტიური ქმედებების სტიმულირებას. ახალი ნორმატიული სინამდვილე იკავებს ძველის ადგილს და, შესაბამისად, აძლიერებს სამართალდამრღვევის უფლებების დაცვის გარანტიებს“<sup>18</sup>.

ამრიგად, კონსტიტუციის საფუძველზე პასუხისმგებლობის შემამსუბუქებელი ან გამაუქმებელი ნორმების უკუძალით გამოყენება დაშვებულია და მეტიც, ვფიქრობ, წახალისებულიც კია. შესაბამისად, ზემოაღნიშნული მსჯელობის კონტექსტში საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებების ეფექტის გავრცელება რეტროაქტიულად პასუხისმგებლობასთან დაკავშირებულ ნორმებზე, გამართლებულია. მეტიც, ვფიქრობ, გაუმართლებელია პირისათვის იმ პასუხისმგებლობის გაგრძელება ან მისი შენარჩუნება, მაშინ როდესაც ნორმა, რომლის საფუძველზეც სახელმწიფომ პირს პასუხისმგებლობა დააკისრა, საკონსტიტუციო სასამართლომ არაკონსტიტუციურად ცნო. შესაბამისად, ასეთი მდგომარეობის არსებობის შემთხვევაში, პირს შესაძლებლობა უნდა ჰქონდეს აღიდგინოს უფლებები. გამომდინარე აქედან, მნიშვნელოვანია დღეს მოქმედი მექანიზმის გაფართოება და რეტროაქტიულობის გავრცელება არამხოლოდ სისხლის სამართალზე, არამედ ზოგადად პასუხისმგებლობით სფეროზე.

მეორე მნიშვნელოვან საკითხს წარმოადგენს ის, რომ რეტროაქტიული ეფექტის გავრცელება უნდა შეიძლებოდეს, როდესაც საქმე ეხება არაკონსტიტუციურად ცნობილი ნორმის საფუძველზე სახელმწიფოს მოქმედებით მიყენებულ ზიანს, ანუ შემთხვევები, როდესაც კანონი/ნორმა სახელმწიფოს აძლევდა ისეთი მოქმედების შესაძლებლობას, რომელიც პირს ზიანს აყენებდა. აღნიშნულს განეკუთვნება მთელი რიგი დავები ადმინისტრაციულ საქმეებზე და იმ ტიპის კერძოსამართლებრივ ურთიერთობებზე, სადაც მხარე სახელმწიფოა. აღსანიშნავია,

<sup>17</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2009 წლის 13 მაისის #1/1/428,447,459 გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს სახალხო დამცველი, საქართველოს მოქალაქე ელგუჯა საბაური და რუსეთის ფედერაციის მოქალაქე ზვიად მანია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II პ.4-5.

<sup>18</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2009 წლის 13 მაისის #1/1/428,447,459 გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს სახალხო დამცველი, საქართველოს მოქალაქე ელგუჯა საბაური და რუსეთის ფედერაციის მოქალაქე ზვიად მანია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II პ.3.

რომ ერთ-ერთ საქმეში სამოქალაქო პროცესში ხანდაზმულობის ვადის კონსტიტუციურობის შეფასებისას საკონსტიტუციო სასამართლომ ერთმანეთისგან გამიჯნა ისეთი შემთხვევები, როდესაც სასამართლოს გადაწყვეტილებით პირის ინტერესის დარღვევა გამოწვეულია ერთი მხრივ სახელმწიფოს (სასამართლოს ან სხვა სახელმწიფო დაწესებულების, თანამდებობის პირების), ხოლო მეორე მხრივ სხვა პირების (კერძო პირების) მართლსაწინააღმდეგო/ბრალეული ქმედებით<sup>19</sup>. სასამართლომ ხაზი გაუსვა, რომ „სამართლებრივი უსაფრთხოების უმნიშვნელოვანეს ასპექტს წარმოადგენს, უზრუნველყოფილ იქნეს სახელმწიფოს მხრიდან კანონის დარღვევით გამოწვეული ზიანის გამოსწორების/უფლების აღდგენის შესაძლებლობა“<sup>20</sup>. კერძო პირებისგან განსხვავებით სახელმწიფოს ვერ ექნება სამართლებრივი უსაფრთხოების სხვებისგან დაკმაყოფილების მოლოდინი, ამიტომ სასამართლოს აზრით, ხანდაზმულობის ვადებთან დაკავშირებული მიზნები, ისევე როგორც ამ ურთიერთობის შეფასების სტანდარტი, მნიშვნელოვნად განსხვავებულია, მაშინ როდესაც მეორე მხარეს (მათ შორის კერძო-სამართლებრივ ურთიერთობებში) სახელმწიფო წარმოადგენს<sup>21</sup>. აღნიშნული მიდგომა ცხადყოფს, რომ რეტროაქტიული ეფექტის გავრცელება მსგავსი ტიპის შემთხვევებზე, ერთი მხრივ, საფრთხეს არ უქმნის სამართლებრივ უსაფრთხოებას, ხოლო, მეორე მხრივ, წარმოადგენს სახელმწიფოს მხრიდან დარღვეული უფლების აღდგენის შესაძლებლობას და მეტიც, აღნიშნული სამართლებრივი უსაფრთხოების კონტექსტში სახელმწიფოს ვალდებულებაც კია.

ამრიგად, მოცემულ შემთხვევაში კანონმდებლობით უნდა დაწესდეს ის ზოგადი სტანდარტები, რომლითაც საკონსტიტუციო სასამართლო იხელმძღვანელებს და გადაწყვეტს, მიანიჭოს თუ არა კონკრეტულ მის გადაწყვეტილებას რეტროაქტიული ეფექტი. აღნიშნული სტანდარტების ფარგლებს კი წარმოადგენს რეტროაქტიული ეფექტის გავრცელება პასუხისმგებლობით სამართალსა და იმ ტიპის შემთხვევებზე, როდესაც პირს სახელმწიფოს მიერ არაკონსტიტუციური ნორმის საფუძველზე განხორციელებული მოქმედების შედეგად მიაღწია ზიანი.

## 6. სხვა ქვეყნების გამოცდილება

### 1.1. რეტროაქტიული ეფექტის გამოყენების ზოგადი მიმოხილვა

*Ex tunc* ეფექტის გამოყენება ძირითად მოდელად საკონსტიტუციო მართლმსაჯულების განხორციელებისას მხოლოდ რამდენიმე ქვეყანაში ხდება სხვადასხვა ფარგლებით. მათ შორის არიან: ანდორა, ბელგია, გერმანია, უნგრეთი, იტალია, ირლანდია, პოლონეთი, პორტუგალია, ესპანეთი, რუსეთი, სლოვენია და „იუგოსლავიის ყოფილი რესპუბლიკა მაკედონია“<sup>22</sup>. ამასთან

<sup>19</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პლენუმის 2013 წლის 5 ნოემბრის №3/1/531 გადაწყვეტილება საქმეზე „ისრაელის მოქალაქეები – თამაზ ჯანაშვილი, ნანა ჯანაშვილი და ირმა ჯანაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II პ.30.

<sup>20</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პლენუმის 2013 წლის 5 ნოემბრის №3/1/531 გადაწყვეტილება საქმეზე „ისრაელის მოქალაქეები - თამაზ ჯანაშვილი, ნანა ჯანაშვილი და ირმა ჯანაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II პ.36.

<sup>21</sup> იქვე.

<sup>22</sup> Study On Individual Access To Constitutional Justice, Adopted by the Venice Commission at its 85th Plenary Session, Venice, 17-18 December, 2010, 50, para 188. <http://www.venice.coe.int/WebForms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD%282010%29039rev-e> [08.06.2015][Venice Commission]

ერთად, შეინიშნება მზარდი ტენდენცია რეტროაქტიული ეფექტის გამოყენების შეზღუდვისა და *ex tunc* პრინციპიდან გადახვევისა<sup>23</sup>. მაგალითისთვის, ე.წ. ახალმა წევრმა ქვეყნებმა, გარდა ესტონეთისა, ავსტრიის მოდელს მიბაძეს და საკუთარი კონსტიტუციური კონტროლი სწორედ *ex nunc* პრინციპს დააფუძნეს<sup>24</sup>. თუმცა აქვე აღსანიშნავია, რომ, თუნდაც იმ ქვეყნებში, სადაც ძირითადად მოქმედებს *ex nunc* ეფექტი, ასევე ხდება ამ პრინციპიდან გადახვევა. საკონსტიტუციო სასამართლოებს აქვთ გარკვეული დისკრეცია, გადაწყვიტონ, თუ რა დროიდან ექნება მათ მიერ მიღებულ გადაწყვეტილებებს ეფექტი და, შესაბამისად, სელექცია მოახდინონ ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში ნორმა რა დროიდან ჩაითვლება ძალადაკარგულად<sup>25</sup>.

აღნიშნული განპირობებულია რამდენიმე ფაქტორით, მათ შორის იმის უზრუნველსაყოფად, რომ მიიღწეულ იქნეს სამართლიანი ბალანსი ლეგალურობასა და სამართლებრივ უსაფრთხოებას, ასევე კანონის განჭვრეტადობას შორის. რეტროაქტიული ეფექტის გავრცელების ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი მიზეზი ინდივიდისათვის პირვანდელი მდგომარეობის აღდგენის შესაძლებლობის მიცემაა. იმ შემთხვევაში, თუკი საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებას ეფექტი მხოლოდ მომავალ ან თუნდაც აწმყო დროში ექნება და არ იმოქმედებს თავად მოსარჩელეზე, რომელსაც უკვე დაერღვა უფლება არაკონსტიტუციური ნორმით, მას დაეკარგება საკონსტიტუციო სასამართლოსადმი მიმართვის ინტერესი. გამომდინარე აქედან, რეტროაქტიული ეფექტი ახალისებს ინდივიდებს, იდავონ ნორმის არაკონსტიტუციურობაზე საკონსტიტუციო სასამართლოში. ამ მიზნით ზოგიერთ სახელმწიფოში ასევე მოქმედებს ნორმის გაუქმების არა საყოველთაო პრინციპი (*“erga omnes”*), არამედ ექსკლუზიურად ხდება მხოლოდ მოსარჩელის საქმეზე რეტროაქტიული ეფექტის გავრცელება. მაგალითად, უნგრეთში, ავსტრიაში, სომხეთში<sup>26</sup>.

აღსანიშნავია, რომ რეტროაქტიული ეფექტის გავრცელება უმეტეს შემთხვევაში არ გულისხმობს საერთო სასამართლოების მიერ არაკონსტიტუციური ნორმის საფუძველზე მიღებული საბოლოო გადაწყვეტილებების გაუქმებას. აღნიშნული მნიშვნელოვნად დაუპირისპირდებოდა სამართლებრივ უსაფრთხოებას და ასევე შექმნიდა პრობლემას კანონის განჭვრეტადობასთან დაკავშირებით. ამიტომ იმ ქვეყნებში, სადაც მოქმედებს *ext tunc* პრინციპი, რეტროაქტიული ეფექტი არ ეხება სასამართლოების საბოლოო გადაწყვეტილებებს. თუმცა აქაც გვაქვს გამონაკლისი. იმ შემთხვევაში, თუკი არაკონსტიტუციური ნორმა დაკავშირებული იყო სისხლის სამართლის საქმეებთან, შესაძლოა რეტროაქტიული ეფექტი საერთო სასამართლოების საბოლოო გადაწყვეტილებებზეც გავრცელდეს<sup>27</sup>. ამასთან, ხაზგასასმელია, რომ რეტროაქტიული ეფექტი სისხლის სამართლის საქმეებთან დაკავშირებით მოქმედებს ზოგიერთ

<sup>23</sup> Hufen, 7, 9.

<sup>24</sup> იქვე, 7.

<sup>25</sup> Venice Commission, 51, paras 191-192, 195.

<sup>26</sup> Venice Commission, 52, para 195.

<sup>27</sup> Venice Commission, 50, paras 193-194.

იმ ქვეყანაშიც, სადაც ძირითადად გამოიყენება *ex nunc* ეფექტი. მაგალითად, ალბანეთში, უნგრეთში, მოლდოვაში<sup>28</sup>.

ყურადსაღებია, რომ, როგორც ვენეციის კომისიის მიერ ჩატარებული კვლევიდან იკვეთება, ფაქტობრივად ყველა სახელმწიფოში მოქმედებს გარკვეული მექანიზმი, რომელიც რაღაც დობით რეტროაქტიული ეფექტის გავრცელების შესაძლებლობას იძლევა, მიუხედავად იმისა, სახელმწიფო ძირითადად *ex nunc* ეფექტს იყენებს თუ *ex tunc*-ს<sup>29</sup>.

## 1.2. პორტუგალიაში, ესპანეთსა და გერმანიაში არსებული კონსტიტუციური კონტროლის მოდელი

საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებისათვის რეტროაქტიული ეფექტის მინიჭება გამოიყენება, მაგალითად, გერმანიაში, ესპანეთსა და პორტუგალიაში. პირველ რიგში, მნიშვნელოვანია აღინიშნოს ამ ქვეყნებში მოქმედი საკონსტიტუციო კონტროლის მოდელები.

პორტუგალიასა და ესპანეთში შეინიშნება დიფუზიური კონტროლის ელემენტები, თუმცა ორივე შემთხვევაში არსებობს დამოუკიდებელი საკონსტიტუციო კონტროლის ორგანო – სპეციფიკური და ექსკლუზიური უფლებამოსილებებით აღჭურვილი საკონსტიტუციო სასამართლო. პორტუგალიის საკონსტიტუციო სასამართლოს შეუძლია საერთო სასამართლოების მიერ მიღებული გადაწყვეტილებების შეფასება კონსტიტუციურობის ქრილში და მათი გაუქმება, რის შემდეგაც საქმე ხელახლა განსახილველად უბრუნდება სასამართლოს.<sup>30</sup> ხაზგასასმელია, რომ პორტუგალიის საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ მიღებულ გადაწყვეტილებას ეფექტი მხოლოდ იმ საქმესთან დაკავშირებით აქვს, რომელსაც განიხილავს, თუმცა სასამართლოს აქვს დისკრეცია, რომ მის გადაწყვეტილებას მიანიჭოს *erga omnes* ეფექტი (თუმცა ამისთვის ნორმის შეფასება ხელახლა, ახალი პროცედურების გავლით ხდება)<sup>31</sup>. ამასთან, საერთო სასამართლოების გადაწყვეტილების გასაჩივრების გარეშე, საკუთრივ ნორმის არაკონსტიტუციურად ცნობის მოთხოვნა მხოლოდ აბსტრაქტული კონტროლის ფარგლებში ხდება, რა დროსაც სასამართლოსადმი მიმართვის უფლება მხოლოდ ომბუდსმენსა და ხელისუფლების ორგანოებს აქვთ. ასეთ შემთხვევაში ნორმის არაკონსტიტუციურად ცნობას საყოველთაო ხასიათი აქვს<sup>32</sup>. დამატებით უნდა აღინიშნოს, რომ პორტუგალიაში მოქმედებს ნორმათა *apriori* კონტროლიც<sup>33</sup>.

<sup>28</sup> იქვე.

<sup>29</sup> VeniceCommission, 52, para 195.

<sup>30</sup> <<http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/en/jurisdiction.html#competences3>> [10.11.2015]

<sup>31</sup> VeniceCommission, 46, footnote 186.

<sup>32</sup> პორტუგალიის კონსტიტუციის 281-ე მუხლი.

<sup>33</sup> პორტუგალიის კონსტიტუციის 278-ე მუხლი.

ესპანეთში მოქმედებს სრული კონსტიტუციური საჩივარი, რაც იმას ნიშნავს, რომ სასამართლო აფასებს არა მხოლოდ ნორმატიულ, არამედ ინდივიდუალურ ადმინისტრაციულ აქტებსაც, ასევე საჯარო ორგანოების ქმედებებს ანდა უმოქმედობას, მას შემდეგ, რაც ინდივიდი ამოწურავს ყველა სხვა შიდა სამართლებრივი დაცვის საშუალებას<sup>34</sup>. ამასთან ესპანეთში მოქმედებს როგორც აბსტრაქტული, ასევე კონკრეტული კონტროლი, ხოლო ნორმის არაკონსტიტუციურად ცნობას აქვს *erga omnes* ეფექტი.

რაც შეეხება გერმანიას, გერმანიაში მოქმედებს ასევე სრული კონსტიტუციური საჩივარი. გერმანიის საკონსტიტუციო სასამართლოს აქვს უფლებამოსილება, არაკონსტიტუციურად ცნოს როგორც საჯარო ორგანოების ქმედება ან კანონი/ნორმა, ასევე გააუქმოს საერთო სასამართლოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილებები. ამასთან ერთად მოქმედებს სხვა საშუალებათა ამოწურვის წესი, რაც გულისხმობს იმას, რომ საკონსტიტუციო საჩივარი დასაშვებია მხოლოდ მაშინ, თუკი მანამდე მოხდა ყველა სხვა სამართლებრივი დაცვის საშუალების ამოწურვა<sup>35</sup>.

### 1.3. რეტროაქტიული ეფექტის გამოყენების ფარგლები

პორტუგალიასა და ესპანეთში რეტროაქტიული ეფექტი განიხილება აბსტრაქტული კონტროლის განხორციელების ქრილში, რომლის ფარგლებშიც ნორმის არაკონსტიტუციურად ცნობის მოთხოვნა მხოლოდ სახელმწიფო ორგანოებს აქვთ. პორტუგალიის კონსტიტუციის 282-ე მუხლის პირველი პუნქტის თანახმად, ნორმის არაკონსტიტუციურობასთან ან არალეგალურობასთან დაკავშირებით მიღებული გადაწყვეტილების ეფექტი მოქმედებს იწყებს იმ დროიდან, როდესაც არაკონსტიტუციურად ან არალეგალურად ცნობილი ნორმა ძალაში შევიდა. ამავდროულად, ასეთი გადაწყვეტილების თანახმად, ნებისმიერი ნორმა, რომელიც შესაძლოა გაუქმდეს, უნდა აღდგეს (დაბრუნდეს წინანდელ მდგომარეობაში) რეტროაქტიული ეფექტით. აღსანიშნავია, რომ პორტუგალიის კონსტიტუციის 282-ე მუხლის მე-4 პუნქტი პირდაპირ განსაზღვრავს იმასაც, თუ როდის შეიძლება რეტროაქტიულობიდან გადახვევა. კერძოდ, მითითებულია, რომ კანონის განჭვრეტადობის ინტერესებიდან გამომდინარე ან თანასწორობის, ანდა განსაკუთრებული მნიშვნელობის მქონე საჯარო ინტერესებიდან გამომდინარე (რომელიც მოთხოვნის შემთხვევაში უნდა იყოს დასაბუთებული), საკონსტიტუციო სასამართლოს აქვს უფლებამოსილება, თავად განსაზღვროს მისი გადაწყვეტილების ეფექტი დროში, რომელიც უფრო შეზღუდული იქნება, ვიდრე ამავე მუხლში მითითებული დროები.

ზემოთ ხსენებულ იურისდიქციებში მოქმედი მექანიზმი არ გულისხმობს რეტროაქტიული ეფექტის გავრცელებას საბოლოო გადაწყვეტილებებზე, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც საქმე პასუ-

<sup>34</sup> „საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ“ ესპანეთის ორგანული კანონის 41-ე მუხლი.

<sup>35</sup> <<https://www.vfgh.gv.at/cms/vfgh-site/english/jurisdiction1.html>>[10.11.2015].

ნისმგებლობით სამართალს ეხება. აღნიშნულთან დაკავშირებით ყველაზე ფართო ჩანაწერი პორტუგალიის კონსტიტუციის 282-ე მუხლში გვხვდება, სადაც მითითებულია, რომ, როდესაც საქმე ეხება სასჯელს ან დისციპლინალურ საკითხებს ან მარეგულირებელი ბრძანების ქვეშ მიღებულ არალეგალურ აქტს, ან ნორმას, რომელმაც არახელსაყრელ მდგომარეობაში ჩააყენა ბრალდებული, ასეთ შემთხვევაში რეტროაქტიული ეფექტის გავრცელება შესაძლებელია. ესპანეთის შემთხვევაში გამონაკლისი ეხება სისხლის ანდა ადმინისტრაციულ პასუხისმგებლობასთან დაკავშირებულ შემთხვევას, როდესაც ნორმის ანულისრება გამოიწვევს ან სასჯელის/საჩუქრის შემცირებას, ან პასუხისმგებლობის გამორიცხვას, პასუხისმგებლობიდან გათავისუფლებას ან მის შეზღუდვას<sup>36</sup>. გერმანიის შემთხვევაში კი გერმანიის ფედერაციული საკონსტიტუციო სასამართლოს აქტის 79-ე მუხლის თანახმად, თუკი ანულისრებული ნორმა ეხებოდა სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობას, მაშინ ახალი წარმოების დაწყება დასაშვებია.

საგულისხმოა გერმანიის საკონსტიტუციო კონტროლის სისტემა, რომელიც ერთმანეთისგან განასხვავებს ნორმის ანულისრებას (არარად აღიარებას) და მის კონსტიტუციასთან შეუსაბამოდ გამოცხადებას. მსგავსი განსხვავება მოქმედებს ესპანეთშიც<sup>37</sup>. პირველი პირდაპირ მიუთითებს გადაწყვეტილების რეტროაქტიულ ეფექტზე, მაშინ როდესაც მეორე შემთხვევაში სასამართლოს აქვს დისკრეცია, გადაწყვიტოს მისი გადაწყვეტილების ეფექტი დროში, ანუ შეზღუდოს რეტროაქტიულობა და მეტიც, ზოგიერთ შემთხვევაში ნორმის გაუქმება მომავალს დაუკავშიროს. უმეტეს შემთხვევაში გერმანიის საკონსტიტუციო სასამართლო სწორედ აღნიშნულ დისკრეციას მიმართავს, განსაკუთრებით მაშინ, როდესაც საქმე საგადასახადო სამართალს ეხება და მჭიდროდაა დაკავშირებული ქვეყნის ფინანსებთან<sup>38</sup>. გერმანიის ფედერაციული საკონსტიტუციო სასამართლოს აქტის 78-ე მუხლი და 95-ე მუხლის მე-3 პარაგრაფი ეხება სწორედ ნორმის ანულისრებას და მიუთითებს, რომ კონსტიტუციასთან შეუსაბამობის შემთხვევაში გერმანიის საკონსტიტუციო სასამართლომ ნორმა უნდა გააუქმოს. განსხვავება ნორმის ანულისრებასა და მის კონსტიტუციასთან შეუსაბამოდ გამოცხადებას შორის პრაქტიკაში წარმოიშვა. აღსანიშნავია, რომ არც გერმანიის კონსტიტუცია და არც საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ სპეციალური აქტი არ შეიცავს აქტის კონსტიტუციასთან შეუსაბამოდ გამოცხადების სამართლებრივ შედეგებს. გამომდინარე აქედან, თავად აქტმა ფაქტობრივად გერმანიის სასამართლოს მიანიჭა ფართო შეფასების ზღვარი ასეთი გამოცხადების შედეგებთან დაკავშირებით<sup>39</sup>.

#### 1.4. აბსოლუტური რეტროაქტიულობა

განსხვავებით ზემოაღნიშნული მიდგომებისგან, ბელგიაში მოქმედი აბსოლუტური რეტროაქტიულობა საშუალებას იძლევა, საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება შეეხოს არა

<sup>36</sup> Verstraelen, 1694. „საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ“ ესპანეთის ორგანული კანონის მე-40 მუხლი.

<sup>37</sup> Verstraelen, 1696.

<sup>38</sup> Hufen, 5.

<sup>39</sup> Verstraelen, 1696.

მხოლოდ მიმდინარე, არამედ უკვე დასრულებულ სამოქალაქო, სისხლის და ადმინისტრაციული სამართლის საქმეებსაც კი. ამასთან აღსანიშნავია, რომ კანონით გათვალისწინებული ხანდაზმულობის ვადის გასვლის მიუხედავად, შესაძლებელია ადმინისტრაციული ან სასამართლო საჩივარი აღიძრას იმ აქტებისა და რეგულაციების, ასევე სასამართლო გადაწყვეტილებების წინააღმდეგაც, რომლებიც საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ არარად აღიარებული ნორმის საფუძველზე გამოიცა/მას დაეყრდნო<sup>40</sup>. თუმცა, ვინაიდან გადაწყვეტილებები და რეგულაციები არაკონსტიტუციური აქტის არაპირდაპირი შედეგია, ისინი ავტომატურად არ ქრება ბელგიის სამართლებრივი სისტემიდან, არამედ საჭიროა თანმდევი მოქმედებები და სპეციალური წარმოების წამოწყება<sup>41</sup>. მართალია ბელგიის საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ სპეციალური აქტის მე-8 მუხლი ბელგიის საკონსტიტუციო სასამართლოს აძლევს შესაძლებლობას, შეამციროს *ex tunc* ეფექტი და მისცეს საკუთარ გადაწყვეტილებებს *ex nunc* ეფექტი, ასევე გამოიყენოს *profuturo* ეფექტიც კი<sup>42</sup>, თუმცა რეტროაქტიულობის შეზღუდვის უფლებამოსილებას ბელგიის საკონსტიტუციო სასამართლო, განსხვავებით სხვა ქვეყნების სასამართლოებისგან, ნაკლებად იყენებს<sup>43</sup>.

### 1.5. დასკვნა

ამრიგად, ვენეციის კომისიის დასკვნისა და სხვადასხვა ქვეყნებში არსებულ მექანიზმზე დაყრდნობით შეიძლება ითქვას, რომ *ex tunc* ეფექტის გამოყენება და, შესაბამისად, რეტროაქტიული ეფექტის გავრცელება აუცილებლად არ გულისხმობს ნორმის არარად აღიარებას და მის საფუძველზე დამდგარ ყველა სამართლებრივი შედეგის გაუქმებას, არამედ გულისხმობს საკონსტიტუციო სასამართლოსთვის დისკრეციის მინიჭებას, გადაწყვიტოს, თუ რა დროიდან ჩაითვლება ნორმა გაუქმებულად.

საერთო სასამართლოების მიერ მიღებულ საბოლოო გადაწყვეტილებებთან მიმართებაში, გამონაკლისს ძირითად შემთხვევაში წარმოადგენს სისხლის სამართლის საქმეები, ასევე ზოგიერთ შემთხვევაში დისციპლინარული და ადმინისტრაციული საქმეები, რაც პირის პასუხისმგებლობას უკავშირდება. აღნიშნული განპირობებულია იმ ფაქტორით, რომ გაუმართლებლადაა მიჩნეული პირისათვის პასუხისმგებლობის დაკისრება და ამ პასუხისმგებლობის გაგრძელება მას შემდეგაც კი, როდესაც ნორმა, რომლის საფუძველზეც პირს გარკვეული პასუხისმგებლობა დაეკისრა, საკონსტიტუციო სასამართლომ არაკონსტიტუციურად მიიჩნია. ამ კუთხით კარგ მაგალითს წარმოადგენს პორტუგალიასა და ესპანეთში არსებული მოდელი, რომელიც, ვფიქრობ, ჩვენს შემთხვევაშიც გასათვალისწინებელია.

<sup>40</sup> „1989 წლის 6 იანვრის „სპეციალური აქტი ბელგიის საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ“, ბელგიის ორგანული კანონის მე-18 მუხლი.

<sup>41</sup> Verstraelen, 1695.

<sup>42</sup> Verstraelen, 1697.

<sup>43</sup> Verstraelen, 1698.

საყურადღებოა ის გარემოება, რომ ზოგადად საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების დროში მოქმედების საკითხი ნაკლებად აქტუალურია ევროპაში მოქმედ უმეტეს საკონსტიტუციო კონტროლის სისტემებში (შესაბამისად, ამ კუთხით არსებული პრაქტიკაც მწირია), ვინაიდან საკონსტიტუციო სასამართლოებს აქვთ შესაძლებლობა, კონსტიტუციურობის ქრილში შეაფასონ არა მხოლოდ ნორმები, არამედ სასამართლოების მიერ მიღებული გადაწყვეტილებები ან/და ინდივიდუალური ადმინისტრაციული აქტები და საჯარო ხელისუფლების ქმედებები. შესაბამისად, ასეთ იურისდიქციებში რეტროაქტიული ეფექტის არსებობის საჭიროებაც ნაკლებად დგას, ვინაიდან სხვა არსებული მექანიზმები იძლევა იმის საშუალებას, რომ ინდივიდებმა დარღვეული უფლება აღიდგინონ. თუმცა როგორც პორტუგალიის, გერმანიის, ესპანეთისა და ბელგიის მაგალითებიდან ჩანს, ასეთ იურისდიქციებშიც კი საკონსტიტუციო სასამართლოებს აქვთ დისკრეცია გამოიყენონ რეტროაქტიული ეფექტი, რაც ადამიანის უფლებათა დაცვისა და აღდგენის ერთ-ერთ მნიშვნელოვან მექანიზმს ქმნის.

## 6. რეტროაქტიული ეფექტის მინიჭება „წმინდა სამართლებრივი“ თვალსაზრისით

საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების რეტროაქტიულ ეფექტს არ გამოირიცხავს არც კელზენი. თავის ნაშრომში „სამართლის წმინდა თეორია“ იგი საუბრობს კონსტიტუციური კონტროლის განმარტებელი სპეციალიზებული ორგანოს შექმნის შესახებ და მის უფლებამოსილებაზე – გააუქმოს არაკონსტიტუციური ნორმა. მიუხედავად იმისა, რომ კელზენის თეორია მთლიანად დაცლილია პოლიტიკური, მორალური თუ ღირებულებითი მსჯელობებისგან და ეყრდნობა მხოლოდ წმინდა პოზიტივისტურ მიდგომას, ამ კონტექსტშიც კი კელზენი არ გამოირიცხავს, რომ საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ მიღებულ გადაწყვეტილებას ჰქონდეს რეტროაქტიული ეფექტი, ანუ გავრცელდეს წარსულზე და გააუქმოს ის სამართლებრივი შედეგები, რომლებიც რეალურად, ფაქტობრივად არაკონსტიტუციურმა ნორმამ წარმოშვა<sup>44</sup>.

კელზენი გამოირიცხავს არარა კანონის არსებობას, ანუ, მისი აზრით, კანონი მხოლოდ შემდეგ შეიძლება გახდეს კონსტიტუციის საწინააღმდეგო, ვინაიდან არალოგიკურია და ვერ იარსებებს კანონი, რომელსაც არ აქვს სამართლებრივი ძალა, არამედ იგი შეიძლება იყოს მხოლოდ გაუქმებადი, ბათილი სხვადასხვა ხარისხით. ამ კუთხით კელზენისათვის ნორმის არარად აღიარება ნორმის გაუქმების უმაღლესი ხარისხი, უმაღლესი შედეგია<sup>45</sup>.

კელზენი ამბობს, რომ ნორმის „არარად აღიარება“ დეკლარაციულად არასწორია, თუმცა იგი არ გამოირიცხავს იმას, რომ დადგეს ის შედეგები, რაც ნორმის არარად აღიარებას მოჰყვება ხოლმე, ანუ ნორმის საფუძველზე მიღებული გადაწყვეტილებები და სამართლებრივი შედეგები

<sup>44</sup> Kelsen H., Pure Theory of Law, Translated by M. Knight, Berkeley and Los Angeles, 1967, 277. [Kelsen],

<sup>45</sup> იქვე, 277-278.



გაუქმდეს. აქ მნიშვნელოვანია ის მოტივაცია, რასაც კელზენი აყალიბებს, კერძოდ, კელზენის აზრით, სამართლებრივ სისტემას არ შეუძლია იმის განსაზღვრა, თუ რა პირობებში შეიძლება ნორმა იყოს თავიდანვე არარა. ამიტომ, ნორმის არარად აღიარება *apriori* არ ხდება, არამედ *post factum* საკონსტიტუციო სასამართლო აწესებს სპეციალურ პირობებს და მათზე დაყრდნობით აფასებს ნორმას, ამის საფუძველზე კი იღებს ნორმის გაუქმების გადაწყვეტილებას. ვინაიდან ნორმის შეფასებისათვის საჭირო წინაპირობების დადგენა ხდება *post factum*, ამ კონტექსტშიც ჩვენ ვიღებთ რეტროაქტიულ ეფექტს. თავისთავად, ამ წინაპირობების ჩამოყალიბებას კი, კელზენის აზრით, კონსტიტუციური, დამფუძნებელი მნიშვნელობა გააჩნია, სწორედ ამიტომ არასწორია დეკლარაციულად *apriori* ნორმის არარად აღიარება, ანუ ნორმა უქმდება არა იმიტომ, რომ თავიდანვე სამართლებრივი ძალის არმქონე იყო, არამედ იმის გამო, რომ შემდგომში სასამართლოს მიერ ჩამოყალიბებული კრიტერიუმების შედეგად შეფასდა არაკონსტიტუციურად<sup>46</sup>. ამრიგად, სასამართლო ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში აფასებს ნორმას კონკრეტულ წინაპირობებთან მიმართებაში, რის შედეგადაც ფაქტობრივად სელექციურად ხდება იმის გადაწყვეტა, თუ რა დროიდან ჩაითვლება ნორმა არაკონსტიტუციურად და, ამგვარად, ზოგიერთ შემთხვევაში არ არის გამორიცხული, გადაწყვეტილებას რეტროაქტიული ეფექტიც მიენიჭოს.

ამრიგად, კელზენმა სამართლებრივ სისტემაზე დაყრდნობით, საკმაოდ ლოგიკურად ახსნა საკუთარი თეზისების მართებულობა. მნიშვნელოვანია იმისა აღნიშვნა, რომ კელზენის თეორიაში კონსტიტუციური კონტროლი ასოცირდება მხოლოდ მის ფორმალურ მხარესთან, ანუ იმის შეფასებასთან, თუ რამდენად აკმაყოფილებს კანონი კონსტიტუციაში გაწერილ სპეციალურ პირობებს და იგი არ ეხება მის შინაარსობრივ მხარეს, ადამიანის უფლებებს. თუმცა თავად კელზენი არ გამოორიცხავს იმას, რომ შეიძლება კონსტიტუცია ადამიანის უფლებებსაც ითვალისწინებდეს და კონსტიტუციას მორალური შინაარსიც გააჩნდეს. შესაბამისად, ვფიქრობ, კელზენისათვის სასამართლოს გადაწყვეტილების რეტროაქტიულობა არც მაშინ იქნებოდა გამორიცხული, თუკი იგი აღნიშნულზე ადამიანის უფლებების ქრილში ისაუბრებდა. აქედან გამომდინარე, თავისთავად, რეტროაქტიული ეფექტის გავრცელება საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებაზე სამართლის თეორიაში პრობლემას არ ქმნის და იგი დაშვებულია.

## 7. დასკვნა

ამრიგად, მოცემული სტატიის ფარგლებში წარმოჩნდა, რომ დღეს საქართველოს მოქმედი კონსტიტუციური კონტროლის მექანიზმი ადამიანის უფლებების დაცვის თვალსაზრისით არაეფექტურია და, შესაბამისად, საჭიროებს ცვლილებას. თუმცა ამისათვის აუცილებელი არ არის მოხდეს არსებული მექანიზმის თვისობრივი ცვლილება, არამედ შესაძლებელია, არსებული მოდე-

<sup>46</sup> იქვე.

ლის პირობებშიც კი, საკონსტიტუციო სასამართლოსათვის გარკვეული დისკრეციის მინიჭების გზით გადაიდგას მექანიზმის გაუმჯობესებისაკენ მნიშვნელოვანი ნაბიჯი, რაც, სხვა ხარვეზების გამოსწორებასთან ერთად, უზრუნველყოფს ადამიანის უფლებების დაცვის ეფექტური შიდა სასამართლებრივი საშუალების შექმნას საკონსტიტუციო სასამართლოს სახით.

ნაშრომის ძირითადი თეზისი – საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებებზე რეტროაქტიული ეფექტის გავრცელება, რამდენიმე მნიშვნელოვანი არგუმენტით განმტკიცდა, მათ შორის, დადგინდა ის ფარგლები, რა შემთხვევაშიც საკონსტიტუციო სასამართლოს მიენიჭება დისკრეცია, გამოიყენოს რეტროაქტიული ეფექტი. ეს ის შემთხვევაა, როდესაც არაკონსტიტუციურად ცნობილი ნორმა ეხება პირისათვის პასუხისმგებლობის დაკისრებას ან ნორმის საფუძველზე სახელმწიფოს მოქმედებით პირისათვის ზიანის მიყენებას.

როგორც სხვა ქვეყნებში არსებულმა გამოცდილებამ ცხადყო, რეტროაქტიული ეფექტის გავრცელების მინიჭება ამ მასშტაბით დაშვებული და გამოყენებადია, მათ შორის ისეთ იურისდიქციებშიც, სადაც საკონსტიტუციო სასამართლოებს უფრო ფართო უფლებამოსილებები გააჩნიათ და, შესაბამისად, არსებობს უფლებათა დაცვის მრავალმხრივი შესაძლებლობები. ამასთან ერთად, როგორც კელზენის ნაშრომის საფუძველზე უკვე განვიხილეთ, რეტროაქტიული ეფექტის გამოყენება დაშვებულია „წმინდა სამართლებრივ“ თეორიაშიც.

გარდა ზემოაღნიშნულისა, აღსანიშნავია, რომ ვენეციის კომისიის დასკვნის თანახმად, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს წინაშე უფლების დაცვის ეფექტურ შიდასამართლებრივ მექანიზმად ძირითადად მიიჩნევიან ის საკონსტიტუციო სასამართლოები, რომლებშიც მოქმედებს სრული საკონსტიტუციო საჩივრის მექანიზმი. ასეთი სახელმწიფოებიდან ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოში განსახილველად ნაკლები საჩივრები ხვდება<sup>47</sup>. შესაბამისად, იმ შემთხვევაში, თუკი საკონსტიტუციო კონტროლის საქართველოში მოქმედი მოდელი დაიხვეწება და საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო ჩაითვლება ეფექტური შიდასამართლებრივი დაცვის საშუალებად, აღნიშნული უზრუნველყოფს იმასაც, რომ ადამიანის უფლებების დარღვევასთან დაკავშირებული საქმეების გადაწყვეტა ეროვნულ დონეზე კიდევ უფრო ინტენსიურად მოხდება, რაც შეამცირებს ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოსათვის მიმართვიანობის საჭიროებასაც.

ამგვარად, რეტროაქტიული ეფექტის გავრცელება და ამ კუთხით საკონსტიტუციო სასამართლოს უფლებამოსილების გაზრდა წარმოადგენს მნიშვნელოვან წინა პირობას ზემოაღნიშნული მიზნების მიღწევისა და ეროვნულ დონეზე ადამიანის უფლებათა დაცვის ეფექტური მექანიზმის შექმნისათვის.

<sup>47</sup> VeniceCommission, 5 para 5.