

კონსტანტინე კორკელია (რედ.)

**ადამიანის უფლებათა დაცვის
თანამედროვე გამოწვევები**

სტატიათა კრებული

თბილისი, 2009

Konstantin Korkelia (Red.)

Moderne Herausforderungen des Menschenrechtsschutzes
Aufsatzsammlung
Tbilissi, 2009

კრებული გამოცემულია გერმანიის ტექნიკური თანამშრომლობის საზოგადოების (GTZ) ფინანსური მხარდაჭერით. გამოცემაში გამოთქმული შეხედულებანი, დასკვნები და განმარტებანი არ უნდა იქნეს განხილული, როგორც გერმანიის ტექნიკური თანამშრომლობის საზოგადოების (GTZ) მოსაზრებანი.

© გერმანიის ტექნიკური თანამშრომლობის საზოგადოება (GTZ), 2009
© სტატიათა ავტორები, 2009

კრებულის ელექტრული ვერსია შეგიძლიათ იხილოთ
ინტერნეტ გვერდზე: www.gtz.de/law-caucasus

ISBN 978-9941-9063-8-1



Projekt:

Unterstützung des Rechts- und
Gerichtssystems in Georgien
Rustaveli Allee 30
0140 Tbilissi, Georgien
Tel.: +995 (32) 933712
Fax: +995 (32) 997764
www.gtz.de/law-caucasus

პროექტი:

საქართველოს სამართლისა და
სასამართლო სისტემის ხელშეწყობა
რუსთაველის გამზ. 30
0140 თბილისი
ტელ.: +995 (32) 933712
ფაქსი: +995 (32) 997764
www.gtz.de/law-caucasus

GTZ-ის შესახებ

ჩვენი მიზანი

შპს გერმანიის ტექნიკური თანამშრომლობის საზოგადოება (GTZ) არის მსოფლიო მასშტაბის გაერთიანება საერთაშორისო თანამშრომლობისა და მდგრადი განვითარების დარგში. ის მხარს უჭერს გერმანიის ფედერალურ მთავრობას განვითარების პოლიტიკის მიზნების განხორციელებაში. GTZ სთავაზობს გლობალიზებულ მსოფლიოს აქტუალური პოლიტიკური, ეკონომიკური, ეკოლოგიური და სოციალური საკითხების გადაჭრის მომავალზე ორიენტირებულ გზებს, იგი მხარს უჭერს კომპლექსურ რეფორმებს და განვითარების პროცესებს რთულ პირობებშიც კი. მისი მიზანია ადამიანების ცხოვრების პირობების მდგრადი გაუმჯობესება.

ჩვენი დამკვეთები

GTZ არის ფედერალური გაერთიანება, რომლის სათავე ოფისი განთავსებულია ემბორნში, მაინის ფრანკფურტთან. ის ჩამოყალიბდა 1975 წელს, როგორც კერძო სამართლის იურიდიული პირი. მისი მთავარი დამკვეთია გერმანიის ეკონომიკური თანამშრომლობისა და განვითარების ფედერალური სამინისტრო (BMZ). გარდა ამისა, ის მუშაობს სხვა ფედერალური უწყებების, ასევე ქვეყნების მთავრობების, საერთაშორისო ორგანიზაციების დაკვეთით, როგორებიცაა: ევროკომისია, გაერო ან მსოფლიო ბანკი, აგრეთვე კერძო ორგანიზაციების დავალებითაც. GTZ თავის ამოცანებს ახორციელებს საერთო სარგებლობისათვის. ზედმეტი თანხები გამოიყენება მხოლოდ საკუთარი პროექტებისათვის, საერთაშორისო თანამშრომლობისა და მდგრადი განვითარების მხარდასაჭერად.

მსოფლიო მასშტაბი

GTZ წარმოდგენილია აფრიკის, აზიის, ლათინური ამერიკის, ხმელთაშუა ზღვისპირეთისა და ახლო აღმოსავლეთის რეგიონების, ასევე ევროპის, კავკასიისა და შუა აზიის 120-ზე მეტ ქვეყანაში. აქედან 92 ქვეყანაში მას საკუთარი ოფისები აქვს. მთელ მსოფლიოში მას დასაქმებული ჰყავს 12 000 ადამიანი, აქედან 9 000 ადგილობრივი თანამშრომელია. ემბორნის ცენტრალურ ოფისსა და გერმანიის სხვა ოფისებში დაახლოებით 1 500 ადამიანი მუშაობს.

სამხრეთ კავკასიის ქვეყნებში BMZ-ის დავალებით GTZ სხვადასხვა პროექტს ახორციელებს სამართლისა და იუსტიციის რეფორმების მხარდასაჭერად. ამ პროექტების ფარგლებში მუშაობენ როგორც მოკლე-, ისე გრძელვადიანი მონვეული ექსპერტები, რომლებიც ახორციელებენ საკანონმდებლო კონსულტაციას და ატარებენ კვალიფიკაციის ასამაღლებელ ღონისძიებებს, ასევე მონაწილეობენ სპეციალურ კონფერენციებში. პუბლიკაციების – მასალათა კრებულების – ფარგლებში გამოიყენა მოხსენებები, ასევე პროექტების სხვა მასალები. გარდა ამისა, გამოიყენა პერიოდული სპეციალური ლიტერატურაც.

სარჩევი

კონსტანტინე კორკელია

წინასიტყვაობა 7

თამარ ალექსიძე

კონფლიქტის რეგონეგები მცხოვრები მოსახლეობის მოქალაქეობის სტატუსის პრობლემები სახელმწიფოთაშორის ურთიერთობებში – საქართველოსა და რუსეთის გაგალითვა..... 9

ირინე ბართაია

ადამიანის უფლებათა დაცვის საერთაშორისო დოკუმენტების ექსტრატერიტორიული გამოყენება – საერთაშორისო მემანიჟმენტისა და ეროვნული სასამართლო პრაქტიკის ანალიზი..... 26

ბესარიონ ზოსავილი

ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-2 და მე-3 მუხლებით გათვალისწინებული პოზიტიური ვალდებულებები – პრეცედენტული სამართლით დადგენილი უახლესი სტანდარტები..... 62

გაბა გაბრიჩიძე

წორმათა იერარქია და ადამიანის უფლებები 88

ევა გოცირიძე

„ასოლუტური აუცილებლობა“ – მყარი კრიტერიუმი თუ კომპრომისული პირობითობა? (ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-2 მუხლის განმარტებისათვის)..... 98

ნათია კალანდარიშვილი

საერთაშორისო საპოლიციო მისია, როგორც ადამიანის უფლებათა დაცვის საშუალება კონფლიქტით დაზარალებულ ქვეყნებში 129

ინეს მაიერ-ლაღვივი

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო და ბრძოლა ტერორიზმისა და სეპარატიზმის წინააღმდეგ 145

ლევან მესხორაძე

ვილოტურ გადაწყვეტილებათა პროცედურის მნიშვნელობა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს ინსტიტუციური რეფორმის ძრილში..... 168

სიმონ პაპუაშვილი

საქართვების უფლებების შიზოლოგის სამართლებრივი საფუძვლები ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციისა და ქართული კანონმდებლობის მიხედვით..... 178

ნინო რუხაძე

სახელმწიფო სუვერენიტეტი და ადამიანის უფლებები..... 193

ნინო ფარსადანიშვილი

ლეგალიზებული გავლენა..... 209

სალომე შულაია

ევროპულ სახელმწიფოთა საკონსტიტუციო სასამართლოები – ეროვნულ დონეზე საქმის წარმოების ბოლო ინსტანცია ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოში საქმის განხილვამდე..... 232

ნანა ჭილაძე

საყოველთაო მონაწილეობის ატრუალური საკითხები ქართულ საარჩევნო კანონმდებლობაში..... 272

ავტორთა შესახებ..... 295

წინასიტყვაობა

სახელმწიფოში ადამიანის უფლებათა დაცვის ხარისხი ობიექტურად ასახავს დემოკრატიისა და სამართლის უზენაესობის პრინციპების ცხოვრებაში გატარების დონეს. ადამიანის უფლებათა დაცვა ძალზე მგრძობიარეა პოლიტიკური დაძაბულობის, ეკონომიკური კრიზისისა თუ სოციალური სირთულეების მიმართ და, როგორც წესი, მასზე უშუალოდ აისახება ამ ფაქტორების მოქმედება.

ევროპულ სახელმწიფოებს, რომლებშიც დემოკრატიული პრინციპები მყარად არის დამკვიდრებული, არაერთხელ მოუხდათ ამ პრობლემებთან გამკლავება და მათი გამოცდილების გაზიარება უდავოდ დაეხმარება საქართველოს, შედარებით იოლად გადალახოს ეს პრობლემები და, მრავალი სირთულის მიუხედავად, სათანადოდ უზრუნველყოს ადამიანის უფლებათა დაცვა ქვეყანაში. ამიტომ ყურადღებას იპყრობენ ის სახელმწიფოები, რომელთა კანონმდებლობისა და პრაქტიკის გაცნობა მკითხველს მისცემს შესაძლებლობას, იმსჯელოს ამ ქვეყნებში მოქმედი ადამიანის უფლებათა სისტემების საქართველოში დამკვიდრების მიზანშეწონილობაზე.

წინამდებარე სტატიათა კრებული მიზნად ისახავს, მკითხველს გააცნოს სხვა სახელმწიფოების, განსაკუთრებით ევროპული სახელმწიფოებისა და ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს, პრაქტიკა. ამ პრაქტიკის გაცნობა შეიძლება გახდეს გარკვეული ორიენტირი ქვეყანაში ადამიანის უფლებათა შესახებ კანონმდებლობისა და პრაქტიკის სრულყოფის თვალსაზრისით.

სტატიების ავტორები როგორც პრაქტიკოსი, ისე მეცნიერი იურისტები არიან. ისინი თავისუფალნი იყვნენ სტატიების თემატიკის შერჩევაში, ამიტომ სტატიების თემატიკა ბუნებრივად ასახავს იმ საკითხებს, რომლებიც, ავტორების აზრით, განსაკუთრებით საყურადღებოა დღევანდელი საქართველოსათვის. კრებულში განხილულია მრავალი საინტერესო თემა, მათ შორის: სიცოცხლის უფლებასა და წამების აკრძალვასთან დაკავშირებული სახელმწიფოს პოზიციური ვალდებულებები, ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობის ევროპული სტანდარტები, ტერორიზმისა და სეპარატიზმის წინააღმდეგ ბრძოლა ადამიანის უფლებათა დაცვის კონტექსტში, ადამიანის უფლებათა ექსტრატერიტორიული დაცვა, ევროპული სასამართლოს ინსტიტუციური რეფორმა,

კონფლიქტის რეგიონში მცხოვრები მოსახლეობის მოქალაქეობის სტატუსის პრობლემები, ნორმათა იერარქია და ადამიანის უფლებათა დაცვა, საარჩევნო კანონმდებლობის აქტუალური საკითხები, საკუთრების უფლების შეზღუდვის სამართლებრივი საფუძვლები.

აღსანიშნავია, რომ ეს კრებული გერმანიის ტექნიკური თანამშრომლობის საზოგადოების მხარდაჭერილი რიგით მესამე მსგავსი გამოცემაა. პირველი კრებული („ადამიანის უფლებათა ევროპული სტანდარტები და მათი გავლენა საქართველოს კანონმდებლობასა და პრაქტიკაზე“) გამოიცა 2006 წელს, ხოლო მეორე („ადამიანის უფლებათა დაცვის ევროპული და ეროვნული სისტემები“) – 2007 წელს.

პირველმა ორმა კრებულმა ძალზე დადებითი შეფასება დაიმსახურა ფართო საზოგადოებაში და სწორედ ასეთმა შეფასებამ განაპირობა კიდევ ერთი კრებულის გამოცემა, რომელიც ამჯერად თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიულ ფაკულტეტთან არსებულ საერთაშორისო სამართლის ინსტიტუტთან ერთობლივად შესრულდა.

გულწრფელი მადლობა მინდა გადავუხადო გერმანიის ტექნიკური თანამშრომლობის საზოგადოების (GTZ) „საქართველოს სამართლისა და სასამართლო სისტემის ხელშეწყობის“ პროექტის ხელმძღვანელს, ქალბატონ ფრანცისკა ბიომს და „სამხრეთ კავკასიაში სამართლისა და იუსტიციის რეფორმების“ პროექტის ჯგუფის ხელმძღვანელს, ბატონ შალვა პაპუაშვილს, რომლებმაც არა მხოლოდ მხარი დაუჭირეს ამ კრებულის გამოცემას, არამედ დიდი წვლილი შეიტანეს პროექტის წარმატებით განხორციელებაში.

მინდა გამოვთქვა იმედი, რომ კრებული ხელს შეუწყობს საქართველოში ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო და ევროპული სტანდარტების, ასევე სხვა ევროპული სახელმწიფოების გამოცდილების გაზიარებას, რაც საბოლოოდ განამტკიცებს ადამიანის უფლებათა დაცვის სისტემას ქვეყანაში.

სტატიებში გამოხატულია ავტორთა შეხედულებანი, რომლებიც შეიძლება არ ემთხვეოდეს იმ ორგანიზაციათა პოზიციებს, სადაც ისინი მოღვაწეობენ. კრებული განკუთვნილია როგორც იურიდიული პროფესიების წარმომადგენლებისათვის, განსაკუთრებით მოსამართლეებისათვის, ადვოკატებისა და სახალხო დამცველის აპარატის თანამშრომლებისათვის, ისე ადამიანის უფლებათა საკითხებით დაინტერესებულ მკითხველთა ფართო წრისათვის.

კონსტანტინე კორკელია

*ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართლის პროფესორი
2009 წლის ივნისი*

კონფლიქტის რეზიონებში მცხოვრები მოსახლეობის მოქალაქეობის სტატუსის პრობლემატიკა სახელმწიფოთაშორის ურთიერთობებში – საქართველოსა და რუსეთის მაგალითზე

თამარ ალექსიძე

1. შესავალი

2008 წლის ოქტომბერში ქ. ბოლცანოში ევროპული აკადემიისა და ეუთოს ეროვნული უმცირესობების დარგში უმაღლესი კომისრის ოფისის ერთობლივი ინიციატივით კონფერენცია გაიმართა.¹ ღონისძიება მიზნად ისახავდა უმაღლესი კომისრის იმ რეკომენდაციების ფართო განხილვას, რომლებიც შემუშავდა ეროვნულ უმცირესობებთან მიმართებით სახელმწიფოთაშორისი ურთიერთობების ქრილში. დოკუმენტი, რომელიც 2008 წლის ივნისით არის დათარიღებული, მისი თანმდევი განმარტებითი ბარათითურთ, იმ სახელმძღვანელო პრინციპების ნუსხას შეიცავს, რომლებიც ეუთოს წევრმა სახელმწიფოებმა ეროვნულ უმცირესობებთან მიმართებით საკუთარი სახელმწიფო პოლიტიკის განსაზღვრისას უნდა გაითვალისწინონ.² აღსანიშნავია, რომ საქართველო-რუსეთის ხანმოკლე, მაგრამ საკმაოდ მძიმე შედეგების მომტანი ომის გადმოსახედიდან მსგავსი ტიპის რეკომენდაციების არსებობა საყურადღებოა არა მხოლოდ მეცნიერული, არამედ პრაქტიკული თვალსაზრისითაც: არსებულ საერთაშორისოსამართლებრივ ბაზაზე დაყრდნობით შემუშავდა ერთად თავმოყრილ რეკომენდაციათა ნუსხა, რომლებიც, ზოგიერთ შემთხვევაში, ეროვნული უმცირესობების სფეროში მოქმედი სტანდარტების თეორიულ დახვეწას

¹ სამხრეთ ტიროლის რეგიონული ცენტრი „ალტო ადიჯე/სამხრეთ ტიროლის“ რეგიონი, იტალია.

² OSCE High Commissioner on National Minorities, The Bolzano/Bozen Recommendations on National Minorities in Inter-State Relations, Explanatory Note, The Hague, June, 2008 (შემდგომში – „ბოლცანოს რეკომენდაციები“).

ემსახურება. ამავდროულად, რეკომენდაციები სახელმწიფო პოლიტიკის წარმართველი სუბიექტებისათვის მცირე პრაქტიკული სახელმძღვანელოცაა.

თვითგამოცხადებული რეჟიმების ოფიციალურ ცნობამდე (2008 წლის 26 აგვისტო) აგვისტოს ომის ერთ-ერთმა მონაწილე მხარემ – რუსეთმა – სამხედრო ინტერვენციის გზით საქართველოს სუვერენიტეტისა და ტერიტორიული მთლიანობის ხელყოფის მოტივად ცხინვალის რეგიონის/ ე.წ. სამხრეთ ოსეთის ტერიტორიაზე მცხოვრები საკუთარი მოქალაქეების ინტერესების დაცვა დაასახელა. მოსახლეობის აბსოლუტური უმრავლესობა ორივე კონფლიქტის რეგიონში სწორედ რუსეთის ფედერაციის (რფ) პასპორტს ფლობს, რაც არაერთ სამართლებრივ პრობლემას და გაუგებრობას წარმოშობს.

წინამდებარე სტატიის მიზანია, მოკლედ მიმოიხილოს ეუთოს ეროვნული უმცირესობების დარგში უმაღლესი კომისრის, ე.წ. ბოლცანოს, რეკომენდაციები, მის ჭრილში გააანალიზოს საქართველოში კონფლიქტის რეგიონებში მცხოვრები მოსახლეობის მოქალაქეობის სტატუსი, როგორც რუსეთის სამხედრო ინტერვენციის ერთ-ერთი წინაპირობა და შეაფასოს: ა) თუ რამდენად ლეგიტიმურია ე.წ. „მონათესავე სახელმწიფოს“ მიერ ადგილმდებარეობის სახელმწიფოს (იგივე „მიმღები სახელმწიფოს“) ტერიტორიაზე მცხოვრები ეროვნული/ ეთნიკური უმცირესობის დაცვის მოთხოვნა და მისი აღსრულების ფორმები; ბ) განიხილოს, თუ რამდენად შეესაბამებოდა და შეესაბამება კონფლიქტის მხარე (რუსეთის ფედერაცია) მის მიერ ნაკისრ „მონათესავე სახელმწიფოს“ როლს.

2. ბოლცანოს რეკომენდაციები და ეუთოს ეროვნულ უმცირესობათა უმაღლესი კომისრის მანდატი

ეროვნულ უმცირესობათა უფლებები ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართლის შემადგენელი ნაწილია. აღნიშნული უფლებები სხვა ადამიანის უფლებებთან შედარებით იერარქიულად უფრო მაღალ საფეხურზე არ დგას, ვინაიდან ისინი ლოგიკურად გამომდინარეობს ადამიანის ძირითადი უფლებებიდან და თავისუფლებებიდან. ეროვნული უმცირესობების უფლებები გარკვეულ ჯგუფს მიკუთვნებულ, გარკვეულ ჯგუფთან თვითიდენტიფიცირებულ პიროვნებებს მხოლოდ დამატებითი დაცვის გარანტიებს უქმნის და ამ გზით უზრუნველყოფს მათ დაცვას შესაძლო დისკრიმინაციისაგან.

1992 წლის ივლისის ეუთოს ჰელსინკის გადანყვეტილებით შემოღებულ იქნა ეროვნული უმცირესობების უმაღლესი კომისრის (ეუუკ) თანამდებობა.

უმაღლესი კომისრის ოფისი გარკვეული პრევენციული მექანიზმია შესაძლო მოსალოდნელი კონფლიქტების ნეიტრალიზაციისა და თავიდან აცილებისათვის. ეუთუ-ის უშუალო მანდატია: „წინასწარ გააფრთხილოს ეუთოს წევრი სახელმწიფოები ეროვნულ უმცირესობებთან დაკავშირებულ საკითხებზე, რომლებიც, მისი აზრით, შეიძლება გადაიზარდოს კონფლიქტში და მოსალოდნელი საფრთხის ასაცილებლად გაატაროს ღონისძიებები შეძლებისდაგვარად ყველაზე ადრეულ სტადიაზე.“ უმაღლესი კომისარი მონოდებულია, „იპოვოს საუკეთესო საშუალებები უმრავლესობისა და უმცირესობის ლეგიტიმური ინტერესების დასაკმაყოფილებლად, რაც ხელს შეუწყობს სახელმწიფოს განმტკიცებასა და შეკავშირებას.“³ მისი როლია, გამოიყენოს ეროვნული უმცირესობების სფეროში არსებული საერთაშორისო სამართლის სტანდარტები კონფლიქტების თავიდან ასაცილებლად, მოძებნოს ის შუალედი, რაც შესაძლებელს გახდის სახელმწიფოში უმცირესობების ინტეგრაციას, მათი ასიმილაციის გარეშე.⁴

ბოლცანოს რეკომენდაციების შემუშავება, თავად უმაღლესი კომისრის განმარტებით, განაპირობა საჭიროებამ: ნათელი გახდეს, თუ როგორ შეიძლება გაატარონ სახელმწიფოებმა საკუთარი ინტერესი საზღვარგარეთ მცხოვრებ უმცირესობებთან მიმართებით, როგორ მიანიჭონ მათ გარკვეული პრივილეგიები ისე, რომ ამით არ შეუქმნან საფრთხე მშვიდობასა და კეთილმეზობლურ ურთიერთობებს, არ დაძაბონ ეთნოსთაშორისი და ორმხრივი სახელმწიფოთაშორისი ურთიერთობები.⁵ რეკომენდაციები ითვალისწინებს და ემყარება 2001 წელს შექმნილ ორ დოკუმენტს: ყოფილი უმაღლესი კომისრის როლფ ეკუუსის მოხსენებას – „სუვერენიტეტი, პასუხისმგებლობა და ეროვნული უმცირესობები“ და ევროსაბჭოს ვენეციის კომისიის⁶ ანგარიშს „მონათესავე სახელმწიფოს მიერ ეროვნული უმცირესობების უპირატესი მოპყრობის შესახებ.“⁷

დოკუმენტის სულისკვეთება სამ ფაქტორს ეფუძნება და სწორედ ამ კონტექსტში უნდა იქნეს გაგებული:

³ იხ. აგრეთვე ეუთუ-ის, კნუტ ვოლბაეკის საჯარო ლექცია ლონდონის ეკონომიკის სკოლისათვის: “The International Politics of Minority Issues: Could the Early 1990s Return?”, ლონდონი, 7 მაისი, 2009, გვ. 2-3.

⁴ იხ. ბოლცანოს რეკომენდაციები, რეკომენდაცია №6, გვ. 6.

⁵ ბოლცანოს რეკომენდაციები (შესავალი სიტყვა), გვ. 1.

⁶ სრული სახელწოდება: კომისია დემოკრატიისათვის კანონის მეშვეობით (Council of Europe's Commission for Democracy through Law).

⁷ “Report on the Preferential Treatment of National Minorities by their Kin-States” (Venice Commission), 2001, [www.coe.int], (ციტირებულია: ბოლცანოს რეკომენდაციები (შესავალი სიტყვა), გვ. 2.

„1) საერთაშორისო სამართლის მიხედვით, უმცირესობების უფლებების დაცვასა და პატივისცემაზე პასუხისმგებელია სახელმწიფო, რომლის ტერიტორიაზეც ცხოვრობს აღნიშნული უმცირესობა.

2) სხვა სახელმწიფოებს, რომლებიც დაინტერესებულნი არიან უმცირესობების კეთილდღეობით საზღვარგარეთ, განსაკუთრებით, თუკი მათ აკავშირებთ ეთნიკური, კულტურული, ენობრივი ან რელიგიური იდენტობა, ანდა საერთო კულტურული დანატოვარი, არ გააჩნიათ პირდაპირი ან ნაგულისხმევი საერთაშორისოსამართლებრივი უფლება, საკუთარი იურისდიქცია გაავრცელონ სხვა სახელმწიფოს ტერიტორიაზე მცხოვრებ მოსახლეობაზე.

3) საზღვარგარეთ მცხოვრებ უმცირესობებზე პრივილეგიების გავრცელებით სახელმწიფოებს შეუძლიათ საკუთარი ინტერესის განხორციელება მხოლოდ ადგილსამყოფელ სახელმწიფოსთან კონსულტაციით; მისი ტერიტორიული მთლიანობისა და სუვერენიტეტის, აგრეთვე მეგობრული, მათ შორის, კეთილმეზობლური ურთიერთობების პრინციპების ჯეროვანი პატივისცემის პირობებში.“⁸

სულ შემუშავებულ იქნა 19 რეკომენდაცია, რომლებიც შემდეგ 4 თავად დაიყო: თავი I – ზოგადი პრინციპები (რეკ. 1-4); თავი II – სახელმწიფოს ვალდებულებები ეროვნულ უმცირესობას მიკუთვნებულ პირებთან მიმართებით (რეკ. 2-8); თავი III – სახელმწიფოს მიერ პრივილეგიების მინიჭება ეროვნულ უმცირესობებს მიკუთვნებული პირებისათვის საზღვარგარეთ (რეკ. 9-15); თავი IV – მრავალმხრივი და ორმხრივი ინსტრუმენტები და მექანიზმები (რეკ. 15-19).

მიუხედავად იმისა, რომ ბოლცანოს სახელმძღვანელო პრინციპები რეკომენდაციების ფორმით არის წარმოდგენილი, საინტერესოა განვიხილოთ ამ პრინციპთა სამართლებრივი ბუნება: შეიძლება ითქვას, რომ მოცემული რეკომენდაციები სცილდება ე.წ. რბილ სამართალს (ამ შემთხვევაში არასავალდებულო ხასიათის მითითებებს, „სასარგებლო რჩევებს“), ხოლო მათი ნაწილი, გარკვეულწილად, სავალდებულო ხასიათს იძენს. აღნიშნული იმით არის განპირობებული, რომ ბოლცანოს რეკომენდაციების საფუძველს ეროვნული უმცირესობების სფეროში მოქმედი საერთაშორისოსამართლებრივი ნორმები წარმოადგენს, რომლებიც, თავის მხრივ, სავალდებულო ხასიათისაა. ამავდროულად, ბოლცანოს რეკომენდაციები საკმაოდ მოქნილი დოკუმენტია, რომელიც თავს უყრის სხვადასხვა სამართლებრივ ინსტრუმენტში მოცემულ ძირითად დებულებებს და მათ შესაბამის ექსპერტულ დასაბუთებასთან ერთად წარმოადგენს.⁹

8 ბოლცანოს რეკომენდაციები (შესავალი სიტყვა), გვ. 2.

9 იგულისხმება დოკუმენტის თანმხლები განმარტებითი ბარათი.

ზოგიერთი ექსპერტის აზრით, შესაძლებელია რეკომენდაციების დაყოფა მათი სამართლებრივი ბუნების გათვალისწინებით:¹⁰ ამ მხრივ შეიძლება ჩაითვალოს, რომ პირველი ხუთი რეკომენდაცია ასახავს საერთაშორისო სამართლის არსებულ ნორმებს/სტანდარტებს და მყარ ბაზისს ქმნის, რომლის ცალმხრივი ინტერპრეტაციაც სახელმწიფოს მხრიდან დაუშვებელია. ეს სამართლებრივი ბაზა ადამიანის უფლებათა დაცვის თითქმის ყველა საერთაშორისო დოკუმენტში მოიპოვება და კონკრეტული უნივერსალური და რეგიონული ხასიათის ნორმებითა და დეკლარირებული პრინციპებით არის გამყარებული.¹¹ ასეთი ნორმები პირდაპირ მოვალეობას აკისრებს სახელმწიფოებს, შექმნან შესაბამისი პირობები/უზრუნველყონ გარანტიები უფლების მატარებელი სუბიექტების (უმცირესობებს მიკუთვნებული პირების) მიერ შესაბამის უფლებათა განხორციელებისათვის; მეოთხე თავის უმეტესი ნაწილიც შეიძლება სავალდებულოობის ამ კონტექსტში მოვიაზროთ, რადგან ის ძირითადად საერთაშორისო თანამშრომლობის აპრობირებულ მექანიზმებს ითვალისწინებს.

¹⁰ მაგალითისათვის, ასეთ ექსპერტთა რიცხვს მიეკუთვნება პროფესორი ჯონ ფაქერი (ესექსის უნივერსიტეტი, დიდი ბრიტანეთი), რომელიც მონაწილეობას იღებდა დოკუმენტის შემუშავებაში. წარმოდგენილი კლასიფიკაცია მეტწილად მის მოსაზრებას ასახავს, თუმცა ეს კლასიფიკაცია და შეხედულება არ გამოირიცხავს უფრო ზოგად დაშვებასაც, რომლის მიხედვითაც, მთლიანად რეკომენდაციები ძირითადად არსებული საერთაშორისოსამართლებრივი სტანდარტების, ზოგადი პრინციპების ანარეკლია და, ამდენად, საკმაოდ სერიოზულ დატვირთვას ატარებს ეუთო-ს წევრი სახელმწიფოებისათვის. აღნიშნული არ ეწინააღმდეგება თავდაპირველ დაშვებას, რომ პირველ 5 რეკომენდაციას დანარჩენებთან შედარებით უფრო „მყარი ფესვები“ აქვს და, შესაბამისად, პირდაპირ სავალდებულო ხასიათსაც ატარებს, რადგან კონვენციურ და ჩვეულებით ნორმებს ასახავს.

¹¹ მაგ., გაეროს ქარტია (1-ლი, მე-2 მუხლები) „ადამიანური განზომილების შესახებ კონვენციის კოპენჰაგენის 1990 წლის დოკუმენტის“ IV ნაწილში მოცემული ვალდებულებები ეროვნულ უმცირესობებთან დაკავშირებით. (მაგ., §30, 36-37); 1948 წლის ადამიანის უფლებათა საყოველთაო დეკლარაცია (მე-2, მე-7 მუხლები), ეროვნულ ან ეთნიკურ, რელიგიურ და ენობრივ უმცირესობებს მიკუთვნებული პირების უფლებათა შესახებ გაეროს 1992 წლის დეკლარაცია (ქვემოთ, „გაეროს დეკლარაცია უმცირესობათა შესახებ“) (1-ლი, მე-6, მე-7, მე-8 მუხლები), 1966 წლის საერთაშორისო პაქტები სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებებისა (მე-2, 26-ე, 27-ე მუხლები) და სოციალური და კულტურული უფლებების შესახებ (მე-2 მუხლი) ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა დაცვის ევროპული კონვენცია (1-ლი მუხლი), 1995 წლის ჩარჩო-კონვენცია ეროვნულ უმცირესობათა შესახებ (პრეამბულა, 1-ლი, მე-2, მე-18, 21-ე მუხლები), 1983 წლის მადრიდის დასკვნითი დოკუმენტი (მე-15 პრინციპი), 1989 წლის ვენის დასკვნითი დოკუმენტი (მე-18 და მე-19 პრინციპები) და 1990 წლის ახალი ევროპისათვის პარიზის ქარტია, აგრეთვე, უმაღლეს დონეზე მიღებული შემდგომი დოკუმენტები, მაგალითად: 1992 წლის ჰელსინკის დოკუმენტი (ნაწილი IV, 24-ე პუნქტი) და 1996 წლის ლისაბონის დოკუმენტი (ნაწილი I, ლისაბონის დეკლარაცია ოცდამეერთე საუკუნის ევროპისათვის უსაფრთხოების საყოველთაო და ყოვლისმომცველი მოდელის შესახებ, პუნქტი 2). დამატებითი ინფორმაციისათვის იხ. ბოლცანის რეკომენდაციების განმარტებითი ბარათი (რეკომენდაციები 1-5), აგრეთვე ლუნდის რეკომენდაციები საზოგადოებრივ-პოლიტიკურ ცხოვრებაში ეროვნული უმცირესობების ქმედით მონაწილეობასთან დაკავშირებით და მისი განმარტებითი ბარათი (ქართულ ენაზე), ჰააგა, სექტემბერი, 1999, გვ. 21-22.

მეორე ქვეჯგუფს შეიძლება მივაკუთვნოთ რეკომენდაციათა ის ნაწილი, რომელთა განხორციელებაც სახელმწიფოს მოვალეობაა, თუმცა ზოგიერთ შემთხვევაში უმცირესობის მხრიდან ადეკვატურ რეაგირებას/განწყობას მოითხოვს. მაგალითად, სახელმწიფო უმცირესობათა ინტეგრაციას მხოლოდ იმ შემთხვევაში შეძლებს, თუკი მათი მხრიდანაც იქნება თანმხვედრი ინტერესი, მონაწილეობა მიიღონ საჯარო ცხოვრებაში, პატივი სცენ ადგილმდებარეობის ქვეყნის წესებსა და კანონებს.¹² უმცირესობების წარმომადგენელთა შეუზღუდავი კონტაქტი სახელმწიფო საზღვრის მიღმა მცხოვრებ სხვადასხვა ნიშნით მონათესავე პიროვნებებთან, რომლებთანაც საერთო იდენტურობა აკავშირებს, სახელმწიფოს მხრიდან, შესაძლოა, გარკვეულ შეზღუდვებსაც დაექვემდებაროს, მაგრამ იმ პირობით, რომ ასეთი შეზღუდვა არ უნდა იყოს „არათანაზომიერი“, „არაჯეროვანი“.¹³ ამ ქვეჯგუფში უმეტესწილად ბოლცანოს რეკომენდაციების მეორე თავში მოცემული პრინციპები მოიაზრება.

დოკუმენტის მესამე თავი შეიძლება მივაკუთვნოთ მესამე ქვეჯგუფს, როგორც ნებადართულობისა და პირობითობის ნაზავს. ამ ჯგუფში, სავარაუდოდ, შეიძლება მოვიაზროთ ის პრინციპები, რომლებიც ერთი სახელმწიფოს მიერ მეორე სახელმწიფოს ტერიტორიაზე მცხოვრები უმცირესობებისათვის პრივილეგიების მინიჭებას გულისხმობს გარკვეული პირობების დაკმაყოფილების შემთხვევაში. აქ იგულისხმება შესაბამისი წინაპირობების არსებობა, არსებული საერთაშორისო სამართლის პატივისცემა და, რაც მთავარია, მიმღები, ე.წ. „ბენეფიციარი“, იმავე „ადგილმდებარეობის სახელმწიფოს“ თანხმობა, აგრეთვე „სარწმუნოების/სანდოობის პრინციპი“.¹⁴

რეკომენდაციების უშუალოდ საქართველო-რუსეთის ურთიერთობის ქრილში განხილვამდე საჭიროა, ყურადღება რამდენიმე ტერმინოლოგიურ საკითხსა და მათთან დაკავშირებულ ასპექტებზე გამახვილდეს:

ეროვნული უმცირესობების შეთანხმებული ცნება, ე.წ. „დეფინიცია“, როგორც ასეთი, საერთაშორისო საზოგადოებას დღემდე არ გააჩნია, რაც სხვადასხვა ქვეყნის მიერ ტერმინის განსხვავებული ინტერპრეტაციითა და ცნების პოლიტიკური დატვირთვით შეიძლება აიხსნას. სწორედ ამან განაპირობა, რომ თვით ეროვნული უმცირესობების ჩარჩო-კონვენციაც კი თავს არიდებს ტერმინის განსაზღვრას და უფრო პრაგმატული საკითხებით შემოიფარგლება.¹⁵

¹² იხ. რეკომენდაცია №7.

¹³ იხ. რეკომენდაცია №7, №8.

¹⁴ იხ. რეკომენდაციები №9-15; „სარწმუნოების პრინციპთან“ დაკავშირებით იხ. ქვემოთ.

¹⁵ ეროვნული უმცირესობების ჩარჩო-კონვენციის განმარტებითი ბარათი, მე-12 პუნქტი, 1995, [http://conventions.coe.int], (Explanatory Report).

თუმცა საერთაშორისოსამართლებრივ ლიტერატურაში უმცირესობის ჯგუფის დღემდე ყველაზე გავრცელებული და გაზიარებული განმარტება, რაოდენობრივი ფაქტორის გარდა, მნიშვნელობას ანიჭებს ჯგუფის მდგომარეობას ფართო საზოგადოებასთან მიმართებით, განსხვავებული ეთნიკური, რელიგიური, თუ ენობრივი მახასიათებლების, ჯგუფის წევრებს შორის გარკვეული სოლიდარობის გრძნობის არსებობას, აგრეთვე მოცემულ ტერიტორიაზე ჯგუფის მეტ-ნაკლები სტაბილურობის გარკვეული ნიშნებს.¹⁶

თავად ბოლცანოს რეკომენდაციები, სხვა ინსტრუმენტების მსგავსად, არ გვთავაზობს რაიმე დეფინიციას, თუმცა „ეროვნულ უმცირესობებში“ მოიაზრებს სხვადასხვა უმცირესობის ჯგუფებს, მათ შორის რელიგიურ, ენობრივ, კულტურულ და ეთნიკურ უმცირესობებს, განურჩევლად იმისა, აღიარებს თუ არა ასეთების არსებობას მათი ადგილმდებარეობის სახელმწიფო, აგრეთვე რა სტატუსი აქვთ მინიჭებული ასეთ ჯგუფებს მათი ადგილმდებარეობის სახელმწიფოს მიერ¹⁷. საყურადღებოა ისიც, რომ რეკომენდაციებში ხშირად გამოყენებული ტერმინი „უმცირესობები“ განიმარტება როგორც „ეროვნულ უმცირესობებს მიკუთვნებული პირები“. უმაღლესი კომისრის მიერ ამ შემოკლების გამოყოფა შემთხვევითად არ უნდა ჩაითვალოს. ვფიქრობ, ამით ხაზი გაესვა, რომ რეკომენდაციათა ამოსავალია ინდივიდუალური მიდგომა. კერძოდ, პრივილეგიებით სარგებლობის უფლება კოლექტიურია იმდენად, რამდენადაც იგი ინდივიდუალურია, ანუ უფლების მატარებელი ზოგადად უმცირესობის ჯგუფი კი არა, უმცირესობას მიკუთვნებული თითოეული ინდივიდია. აღნიშნული, ბუნებრივია, არ ეწინააღმდეგება მიდგომას, რომელიც სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების პაქტის 27-ე მუხლის ინტერპრეტაციასთან მიმართებით ადამიანის უფლებათა კომიტეტის მხრიდან გამოიკვეთა. ამ უკანასკნელის შესაბამისად, „ეროვნული უმცირესობის წარმომადგენლის უფლება, ეზიაროს საკუთარ კულტურას ჯგუფის სხვა წევრებთან ერთად, ვერ გადაწყდება აბსტრაქტულად. ამისათვის აუცილებელია მისი აღქმა მთლიანი კონტექსტის გათვალისწინებით, რადგან კულტურის, ენის ან რელიგიის პრაქტიკა აუცილებლად გულისხმობს (უფლების რეალიზებას) უმცირესობების სხვა წევრებთან ერთობლიობაში. ამრიგად, ... (გასათვალისწინებელია) უმცირესობის მდგომარეობის კოლექტიური მხარეები“, ე.ი. ინდივიდის აღქმა გარკვეულ ერთობასთან, ჯგუფთან მიმართებით. მიუხედავად ამისა, ზემოთქმული სულაც არ გულისხმობს, რომ კულტურ-

¹⁶ აღნიშნული განმარტება ეკუთვნის იტალიელ მეცნიერ კაპოტორტის, იხ. Study on the rights of persons belonging to ethnic, religious, and linguistic minorities UN Doc. E/CN.4/Sub.2/384/Rev.1 (1979).

¹⁷ ბოლცანოს რეკომენდაციები, შესავალი, გვ. 3.

რის, ენისა და რელიგიის პრაქტიკასთან დაკავშირებული ხსენებული უფლებები კოლექტიური უფლებებია, რომლებიც მხოლოდ ჯგუფის, ერთობის მიერ შეიძლება განხორციელდეს. გაეროს ადამიანის უფლებათა კომიტეტის ინტერპრეტაცია შემდეგნაირად უნდა გავიგოთ: როდესაც საუბარია უმცირესობის ჯგუფის წევრების უფლებების დაცვაზე, მხედველობაში მიიღება ის, რომ არსებობს სერიოზული კავშირი ჯგუფსა და ინდივიდს შორის და ანალიზს ექვემდებარება მთლიანად ჯგუფის უფლებები, ვინაიდან 27-ე მუხლით გათვალისწინებული „ინდივიდის უფლებები დამოკიდებულია მთლიანად უმცირესობის ჯგუფის შესაძლებლობაზე, შეინარჩუნოს საკუთარი კულტურა, ენა, ან რელიგია.“¹⁸

ეროვნულ უმცირესობათა საკითხი სახელმწიფოთაშორის ურთიერთობებში მეტწილად ადგილმდებარეობის სახელმწიფოს (*state of residence*), ე.წ. „მონათესავე სახელმწიფოს“ (*kin-state*) ურთიერთობის ქრილში წარმოგვიდგება, ზოგჯერ ადგილმდებარეობის სახელმწიფოს ეკვივალენტად გამოიყენება ტერმინი „მასპინძელი სახელმწიფო“ – *host-state*, (ორივე შემთხვევაში იგულისხმება ქვეყანა, სადაც უმცირესობა სახლობს). ტერმინი „მონათესავე სახელმწიფოს“ განსაზღვრავს „ეროვნული უმცირესობის“ განსაზღვრაზე არანაკლებ პრობლემური საკითხია როგორც სამართლებრივი, ისე წმინდა მეცნიერული თვალსაზრისით. გავრცელებული მოსაზრების თანახმად, ტერმინი „მონათესავე სახელმწიფო“ მოიცავს სახელმწიფოებს, რომელთა მოსახლეობის უმრავლესობაც მეორე სახელმწიფოს მოსახლეობის უმცირესობის ეთნიკურ ან კულტურულ მახასიათებლებს იზიარებს.¹⁹ თუმცა ტერმინოლოგიური უზუსტობების თავიდან ასაცილებლად და ცნების მოქმედების არეალის გაფართოების მიზნით, ავტორებმა თავი შეიკავეს ბოლცანოს რეკომენდაციების ტექსტში სიტყვა „მონათესავე სახელმწიფოს“ შეტანისგან და განმარტებით ბარათში ის მხოლოდ მეტი კონკრეტულობის შესატანად მოიხსენიეს. ბოლცანოს რეკომენდაციებმა გააფართოვა პირობითად დაინტერესებულ სახელმწიფოთა სპექტრი. დღეის მდგომარეობით, სახელმძღვანელო პრინციპები მოიცავს „იმ სახელმწიფოებსაც, რომლებიც დაინტერესებული არიან უმცირესობებით საზღვარგარეთ, რადგან მათთან აკავშირებთ საერთო ისტორია, რელიგია ან ენა.“ შესაძლოა, ხსენებული კომპონენტები არასაკმარისად ჩაითვალოს „ნათესაური“ კავშირის დადგენისათვის, შესაბამისად, ასეთი სახელმწიფოები ვერ მოიაზრებიან ტრადიციული „მონათესავე სახელმწიფოს“ დეფინიციაში, თუმცა მათზე მაინც ვრცელდება ბოლცანოს რეკომენდაციები.

¹⁸ იხ. R. Burchill „Minority Rights“ in Defining Civil and Political Rights. Ashgate, 2005, გვ. 185-88.

¹⁹ იხ. ბოლცანოს რეკომენდაციები, შესავალი, გვ. 3.

ყურადღებას იმსახურებს ე.წ. „სარწმუნოების“, იგივე „სანდოობის პრინციპი“ (*principle of credibility*), რომელიც მე-15 რეკომენდაციაშია გაცხადებული და რომელსაც უმაღლესი კომისარი განსაკუთრებულ დატვირთვას ანიჭებს. მე-15 რეკომენდაცია გარკვეულწილად აწესებს თამასას, რომელიც შესაძლებლობას იძლევა, ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში შევამოწმოთ დაინტერესებული სახელმწიფოს, გნებავთ, „მონათესავე სახელმწიფოს“ მოთხოვნისა თუ ქმედების კეთილი, ჰუმანიტარული მოტივი. „სარწმუნოების პრინციპის“ მიხედვით, „სახელმწიფოები ვალდებული არიან, უპირველესად, თავად უზრუნველყონ უმცირესობების უფლებების პატივისცემა და ხელშეწყობა, სანამ პრივილეგიებს მიანიჭებდნენ ეროვნულ უმცირესობებს საზღვარგარეთ.“²⁰ ამ პრინციპის არსებობა სავსებით ლოგიკურია, ვინაიდან სახელმწიფო X-ს, რომელიც თავად არ იცავს ან არასათანადოდ იცავს უმცირესობის უფლებებს, არავითარი მორალური ან სამართლებრივი უფლება არ უნდა ჰქონდეს, სახელმწიფო Y-ს მოსთხოვოს ასეთი უფლებების ხელშეწყობა ან მათი უფრო მაღალი სტანდარტით დაცვა, ვიდრე ამას თავად სახელმწიფო X აკეთებს.

3. რუსეთის ფედერაციის ქმედებები საქართველოში კონფლიქტის ზონების მოსახლეობასთან მიმართებით

ცნობილია, რომ აფხაზეთსა და ე.წ. სამხრეთ ოსეთში მცხოვრებ პირთა დაახლოებით 90% რუსეთის მოქალაქის პასპორტს ფლობს. სხვადასხვა დაუზუსტებელი მონაცემით, ეს ციფრი აფხაზეთში დაახლოებით 100-120000, ხოლო ცხინვალის რეგიონში, სავარაუდოდ, 32.000-ია. რუსეთის მოქალაქეობის მინიჭებისათვის რუსეთის ფედერაციამ ჯერ კიდევ 90-იან წლებში გაატარა შესაბამისი ღონისძიებები, ხოლო აქტიური პასპორტიზაციის პოლიტიკის განხორციელებას 2002 წლიდან შეუდგა. ე.წ. სამხრეთ ოსეთში 1990 წელს დაწყებული შეიარაღებული კონფლიქტი 1991 წლის ივლის-სექტემბერში დასრულდა, ხოლო აფხაზეთში ომი 1993 წლის ოქტომბერში დამთავრდა; შესაბამისად, ამ პერიოდში პასპორტიზაციის პროცესის ჩატარება ფიზიკურად თითქმის მიუღწეველი ამოცანა იქნებოდა. ამ სფეროში რუსეთის ფედერაციის სამართალშემოქმედებითი საქმიანობის გათვალისწინებით, პასპორტიზაციის აქტიურ პერიოდში

²⁰ რეკომენდაცია № 15; კ. ვოლგაბეკი, საჯარო ლექცია ლონდონის ეკონომიკის სკოლისათვის, "The International Politics of Minority Issues: Could the Early 1990s Return?", ლონდონი, 7 მაისი, 2009, გვ. 8.

დად ზოგიერთი ავტორი 1999-2008 წლების პერიოდს მიიჩნევს. საფუძვლიანი დაკვირვების შედეგად ასეთი მოსაზრება დიდი ალბათობით მართებულად შეიძლება მივიჩნიოთ.²¹

საქართველოს სეპარატისტულ რეგიონებში რუსეთის ფედერაციის მოქალაქეობის მისაღებად საკმარისია რუსეთის ფედერაციის პრეზიდენტის სახელზე შევსებული განაცხადის ფორმა.²² ეს მაშინ, როდესაც, როგორც წესი, მოქალაქეობის მიღება თავად რუსეთის ტერიტორიაზე მაცხოვრებელი პირებისათვის ხანგრძლივი ტექნიკური და პროცედურული საკითხების მოგვარებას ითვალისწინებს და, ჩვეულებრივ, საკმაოდ გართულებულია. საბჭოთა კავშირის (სსრკ) დაშლის შემდეგ რუსეთის ფედერაციის მიერ მიღებული ორივე კანონი მოქალაქეობის შესახებ (პირველი კანონი მიღებულ იქნა 1991 წლის ნოემბერში, ხოლო მეორე – 2002 წლის მაისში) ვრცელდებოდა მოქალაქეობის არმქონე პირებზე, რომლებიც ცხოვრობდნენ ყოფილ სსრკ-ში შემავალი რესპუბლიკების ტერიტორიაზე. 1991 წლის კანონის მიხედვით (მ-18 მუხლი, „დ“ პუნქტი), შესაბამისი სურვილის არსებობისას, რუსეთის მოქალაქეობის რეგისტრაციის წესით მოპოვება ასევე შეეძლოთ მოქალაქეობის არმქონე პირებს, რომლებიც რფ-ის ან, 1991 წლის სექტემბრის მდგომარეობით, ყოფილი რესპუბლიკების ტერიტორიებზე ცხოვრობდნენ. მოთხოვნის ვადა განისაზღვრა 1 წლით. 2002 წლის (ამჟამად მოქმედმა) კანონმა ეს პროცედურა კიდევ უფრო გაამარტივა. ახალმა კანონმა შესაძლებელი გახადა ყოფილი სსრკ-ის მოქალაქეებისათვის რფ-ის მოქალაქეობის მიღება, საცხოვრებელი ადგილის მიუხედავად, თუკი ისინი ცხოვრობენ ყოფილ საბჭოთა რესპუბლიკებში, არ მიუღიათ დამოუკიდებელი რესპუბლიკების მოქალაქეობა და არიან მოქალაქეობის არმქონე პირები. ახალი კანონის მე-14 მუხლის თანახმად, 18 წელს მიღწეულ, ქმედუნარიან უცხო ქვეყნის მოქალაქეებს ან მოქალაქეობის არმქონე პირებს უფლება აქვთ, ისარგებლონ მოქალაქეობის მინიჭების გამარტივებული წესით, თუ მათ ჰყავთ თუნდაც ერთი შრომისუუნარო მშობელი, რომელსაც რფ-ის მოქალაქეობა აქვს, ჰქონდათ სსრკ-ის მოქალაქეობა, ცხოვრობდნენ და ცხოვრობენ სსრკ-ში შემავალ სახელმწიფოებში, ვერ მიიღეს ამ სახელმწიფოთა მოქალაქეობა და შედეგად დარჩნენ მოქალაქეობის არმქონე პირებად.²³ ამ ვრცელ ნუსხას ასევე უნდა დავუმატოთ

²¹ იხ. მ. ნაკაშიძე, რუსული პასპორტები და რუსეთის ფედერაციის მოქალაქეობის საკითხი საქართველოს კონფლიქტურ რეგიონებში, ბათუმი, 2008, გვ. 9.

²² იქვე, გვ. 24.

²³ იქვე, გვ. 25. (კანონის ტექსტის თარგმანი მისივე).

მეცნიერული და სამართლებრივი თვალსაზრისით ფრიად საინტერესო მოვლენა: რუსეთის ფედერაციის 1999 წლის 24 მაისის კანონი „საზღვარგარეთ მცხოვრებ თანამემამულეებთან დაკავშირებით რუსეთის ფედერაციის სახელმწიფო პოლიტიკის შესახებ“, რომლის მიხედვითაც რფ-ის მოქალაქეებად მიიჩნევიან ყოფილი სსრკ-ის მოქალაქეები, აგრეთვე მათი შთამომავლები, რომლებსაც არ განუცხადებიათ სხვა ქვეყნის მოქალაქეობის სურვილი. (მე-11 მუხლი).²⁴ მალხაზ ნაკაშიძის თანახმად, მარტივი ლოგიკაა, რომ, აღნიშნული კანონით, ყველა ის პირი, რომელიც რუსეთის ფედერაციის ფარგლებს გარეთ იმყოფებოდა, იყო სსრკ-ის მოქალაქე და ნებაყოფლობით არ განაცხადა იმ სახელმწიფოს მოქალაქეობის მიღების სურვილი, სადაც ცხოვრობდა (იგულისხმება ადგილსამყოფელი სახელმწიფო), ავტომატურად რუსეთის მოქალაქედ ითვლებოდა.²⁵ ასეთმა სიტუაციამ თეორიულად შესაძლოა კომიკური შემთხვევები წარმოშვას, სადაც ყოფილი სსრკ-ის ტერიტორიაზე მცხოვრები ადამიანი, რომელიც უგულისყუროდ მოეკიდა მოქალაქეობის საკითხს, ისე გახდება რუსეთის მოქალაქე, რომ შესაძლოა, ეს ვერც გაიგოს. ამან კი, თავის მხრივ, შესაძლოა, მას მომავალში პრობლემები შეუქმნას საკუთარ სახელმწიფოში (მაგალითად, შეეზღუდოს რაიმე სოციალური უფლება).²⁶

საქართველომ მოქალაქეობის შესახებ კანონი 1993 წლის 25 მარტს მიიღო, რომლის თანახმად, პირი, რომელიც საქართველოში მუდმივად ცხოვრობდა არანაკლებ 5 წლის განმავლობაში და კანონის მიღების მომენტისათვის, საქართველოს მოქალაქედ ჩაითლებოდა, თუკი 6 თვის ვადაში ის წერილობით უარს არ განაცხადებდა მოქალაქეობის მიღებაზე. აგრეთვე მოქალაქედ მიჩნეულ იქნა საქართველოში დაბადებული პირი, რომელმაც 1991 წლის 21 დეკემბრის შემდეგ დატოვა საქართველოს ტერიტორია და, შესაბამისად, ვერ აკმაყოფილებდა ბინადრობის 5-წლიან ცენზს, თუ მას არ გააჩნდა სხვა ქვეყნის მოქალაქეობა (მე-3 მუხლი).²⁷

24 იხ. Закон «О гражданстве Российской Федерации» 28 ноября 1991г., № 1948-1, აგრეთვე Федеральный Закон «О гражданстве Российской Федерации» 31 мая 2002 г., [www.antropotok.archipelag.ru], მ. ნაკაშიძე, რუსული პასპორტები და რუსეთის ფედერაციის მოქალაქეობის საკითხი საქართველოს კონფლიქტურ რეგიონებში, ბათუმი, 2008, გვ. 24-25.

25 იქვე, მ. ნაკაშიძე, გვ. 29-30.

26 ასეთი მოსაზრება დააფიქსირა ბ. ნადეჟდინმა 2001 წელს მოქალაქეობის შესახებ კანონპროექტის განხილვისას. იხ. იქვე, მ. ნაკაშიძე, გვ. 29-30.

27 იხ. საქართველოს 1993 წლის 25 მარტის ორგანული კანონი „მოქალაქეობის შესახებ“, საქართველოს უზენაესი საბჭოს უწყებები (№5); აღსანიშნავია, რომ „მოქალაქეობის შესახებ“ კანონის მიღება ჯერ კიდევ 1991 წელს იგეგმებოდა, თუმცა საომარი მოქმედებების გამო მისი მეორე და მესამე მოსმენით მიღება ველარ მოხერხდა. იქვე, მ. ნაკაშიძე, გვ. 29-30.

კონფლიქტის რეგიონებში დარჩენილი პირები ვერ მიიჩნევიან მოქალაქეობის არმქონე პირებად, ვინაიდან მათ წერილობით არ განუცხადებიათ უარი მოქალაქეობაზე. აღსანიშნავია ისიც, რომ 1991 წლის 31 მარტს საქართველოს დამოუკიდებლობის აღდგენის საკითხზე ჩატარებულ რეფერენდუმში ორივე რეგიონის მაცხოვრებლებმა მონაწილეობა მიიღეს და საკუთარი ნება გამოხატეს. შესაბამისად, აფხაზეთისა და ე.წ. სამხრეთ ოსეთის მაცხოვრებლები ავტომატურად ჩაითვალებოდა საქართველოს მოქალაქეებად, თუმცა კი ტექნიკურად მათთვის მოქალაქეობის იურიდიული დადასტურება ვერ მოხდა, რადგან შეიარაღებული დაპირისპირებისას პასპორტების გაცემა ტერიტორიაზე ეფექტური კონტროლის დაკარგვის პირობებში ფიზიკურად შეუძლებელი იყო. საყურადღებოა, რომ თითქმის ყველა ასეთი პირი ფლობდა საბჭოთა სიმბოლიკიან პასპორტს, რომელთა მოქმედებაც 2006 წლამდე არ შეწყვეტილა. პასპორტში მითითებული იყო პიროვნების რეგისტრაციის (ჩანერის) ადგილი, აგრეთვე ის, თუ რომელ საბჭოთა რესპუბლიკას მიეკუთვნებოდა პირი. საქართველოს 1993 წლის „კანონი მოქალაქეობის შესახებ“ ასევე კრძალავდა ორმაგ მოქალაქეობას, ხოლო 1995 წლის 15 სექტემბერს მომზადებული რუსეთ-საქართველოს ორმხრივი საერთაშორისო ხელშეკრულების პროექტი მოქალაქეობის საკითხებთან დაკავშირებით არ იქნა რატიფიცირებული.²⁸ ამგვარად, მოქალაქეობის საკითხის კანონიერი დარღვევების აღტერნატიული ვარიანტები, ფაქტობრივად, ამოიწურა.

ერთ-ერთი სერიოზული ხარვეზი, რომელიც რუსეთისა და საქართველოს მოქალაქეობასთან დაკავშირებული კანონმდებლობის შედარებისას ჩანს, საქართველოს დამოუკიდებლობის აღიარების შემდეგ, 1991 წლიდან 1993 მარტამდე, მოქალაქეობის საკითხის საკანონმდებლო დონეზე დაურეგულირებლობაა.²⁹ საქართველოსგან განსხვავებით, რუსეთის ფედერაციამ მოქალაქეობის შესახებ კანონი უკვე 1991 წლის ნოემბერში მიიღო, თუმცა საბჭოთა პასპორტები მოქმედებდა აგრძელებდა. ასეთი თითქმის წელიწადნახევრიანი საკანონმდებლო ვაკუუმის არსებობის შეფასებისას ყურადღება საერთაშორისო სამართალში არსებულ სტანდარტებს უნდა მივაქციოთ. ამ შემთხვევაში, არსებული საერთაშორისო პრაქტიკის გათვალისწინებით, მოქმედებს ე.წ. „მოქალაქეობის პრეზუმფციის პრინციპი.“ ამ პრინციპის თანახმად, პირი, რომელთანაც დაკავშირებულია სამართალმემკვიდრეობა და რომელსაც აქვს თავისი ჩვეუ-

²⁸ იქვე, მ. ნაკაშიძე, გვ. 55.

²⁹ მ. ნაკაშიძე, რუსული პასპორტები და რუსეთის ფედერაციის მოქალაქეობის საკითხი საქართველოს კონფლიქტურ რეგიონებში, ბათუმი, 2008.

ლებრივი ადგილი ტერიტორიაზე, რომელსაც შეეხება სამართალმემკვიდრეობა, მიიჩნევა სახელმწიფო-მიმღების მოქალაქეობა მოპოვებულად ასეთი სამართალმემკვიდრეობის მომენტიდან.³⁰ 2000 წელს მიღებული გაეროს რეზოლუცია 55/153 „სახელმწიფოს სამართალმემკვიდრეობასთან მიმართებით ფიზიკურ პირთა მოქალაქეობის შესახებ“ მნიშვნელოვანია, ვინაიდან ის, დიდი ალბათობით, წესად ამკვიდრებს არსებულ პრაქტიკას, რომლის მიხედვითაც მოქალაქეობის მინიჭების საკითხის გადაწყვეტისას სახელმწიფოები, სხვა ფაქტორებთან ერთად, ითვალისწინებენ სამართალმემკვიდრეობის მომენტში (სსრკ-ის დაშლა) შესაბამისი პირის მოცემულ სახელმწიფოში მუდმივ საცხოვრებელ ადგილს.³¹ ეს უკანასკნელი ფორმულირება „მოქალაქეობის შესახებ ევროპული კონვენციის“ მე-18 მუხლის „ბ“ ქვეპუნქტს ასახავს. აღნიშნული დოკუმენტი რუსეთის მიერ ხელმოწერილია 1997 წლის 6 ნოემბერს, მაგრამ არაა რატიფიცირებული. თუმცა ეს არ გამორიცხავს რუსეთის ვალდებულებას, არ დაარღვიოს ხელშეკრულების მიზანი და ობიექტი, პატივი სცეს დოკუმენტის სულისკვეთებას. ამ შემთხვევაში მიზნისა და ობიექტის დაურღვეველობა უნდა გულისხმობდეს ძირითადი პოსტულატების ზოგად პატივისცემას, მით უმეტეს მაშინ, როდესაც ისინი უკვე არსებულ საერთაშორისო სტანდარტებს ასახავენ.

ბოლცანოს რეკომენდაციებს თუ დავუბრუნდებით და რუსეთის ფედერაციის პრაქტიკას საქართველოს კონფლიქტის ზონებთან მიმართებით აღნიშნულ ქრილში გავანალიზებთ, სავსებით ცხადი გახდება, რომ რუსეთის ფედერაციის ერთადერთი არგუმენტი – რეგიონში ძალის გამოყენება საკუთარი მოქალაქეების სიცოცხლისა და უსაფრთხოების დაცვით, ე.ი. ჰუმანიტარული მიზნით, დაასაბუთოს, რბილად რომ ვთქვათ, კრიტიკას ვერ უძლებს.

რფ-ის ქმედება შეუსაბამოა და პირდაპირ ეწინააღმდეგება სახელმწიფოს სუვერენიტეტისა და ტერიტორიული მთლიანობის პატივისცემის ამსახველ პრინციპებს. რამდენიმე მაგალითი ნათლად წარმოაჩენს ამ მხრივ არსებულ მდგომარეობას:

არც ერთ სახელმწიფოს არ აქვს უფლება, გაავრცელოს საკუთარი იურისდიქცია მეორე სახელმწიფოს ტერიტორიის შიგნით მოსახლეობაზე ან მის ნაწილზე, ამ უკანასკნელის თანხმობის გარეშე, მაშინაც კი, თუკი სახელმწიფოს ინტერესი, მხარი დაუჭიროს ეროვნულ-ეთნიკური, კულტურული, ენო-

³⁰ იხ. “European Convention on Nationality”, *European Treaty Series _ No. 166*, Strasbourg, 6.XI.1997, [<http://conventions.coe.int>].

³¹ UN Resolution N55/153 on “Nationality of natural persons in relation to the succession of states”, Dec. 12, 2000, UNDOC/GEN/N00/568/57. ციტ., თარგმანი მ. ნაკაშიძისა, იქვე, გვ. 54.

ბრივი, რელიგიური, ისტორიული თუ სხვა მახასიათებლების მატარებელ უმცირესობებს საზღვარგარეთ, კონსტიტუციური ვალდებულების ფორმით არის გამოხატული.³² (რეკომენდაცია №1, №4).

– სახეზეა რუსეთის ფედერაციის საპირისპირო ქმედება: კონფლიქტის რეგონების ოკუპაცია და ფაქტობრივი ანექსია, რფ-ის მიერ ტერიტორიაზე ეფექტური (შეიარაღებული) კონტროლის განხორციელება.

სახელმწიფო ვალდებულია, ქვეყნის შიგნით დაიცვას ადამიანის უფლებები, მათ შორის უმცირესობათა უფლებებიც, რომელთა დაცვა, პირველ რიგში, ადგილმდებარეობის ქვეყნის პასუხისმგებლობაა. საერთაშორისო საზოგადოებისათვის ადამიანის უფლებების, მათ შორის უმცირესობების უფლებების, დაცვა ლეგიტიმური ინტერესის სფეროა. არსებული პრობლემების შემთხვევაში სახელმწიფოებმა საერთაშორისო თანამშრომლობის მექანიზმები უნდა გამოიყენონ, რაც ადამიანის უფლებათა არსებული სტანდარტების და შეთანხმებული მონიტორინგის მექანიზმების პატივისცემას გულისხმობს. (რეკ. №2, №3).

– ცნობილია, თუ როგორ იცავს რუსეთის ფედერაცია ეროვნული უმცირესობების უფლებებს საკუთარ ტერიტორიაზე. მაგალითისათვის ჩეჩნეთში წარმოებული არაერთჯერადი სამხედრო კამპანიაც კმარა. ძნელი დასაჯერებელია, ამ პირობებში რუსეთის ფედერაცია „სანდოობის პრინციპს“ (რეკ. №15) აკმაყოფილებდეს, ხოლო მისი დამოკიდებულება მონიტორინგის სხვადასხვა მექანიზმთან მიმართებით საერთაშორისო მონონებას იმსახურებდეს. (რეკ. №3)³³

„სახელმწიფოებს შეუძლიათ მინიჭონ პრივილეგიები უმცირესობებს საზღვარგარეთ, მათ შორის: კულტურულ-საგანმანათლებლო შესაძლებლობები, სამგზავრო შეღავათები, მუშაობის უფლება, გამარტივებული სავიზო რეჟიმი, თუმცა მხოლოდ არადისკრიმინაციულ საფუძველზე, პროპორციულობის გათვალისწინებით.“³⁴ ვენეციის კომისიის აზრით, პრივილეგიის არადისკრიმინაციულ საფუძველზე მინიჭება „კანონიერ მიზანს“ (*legitimate aim*) უნდა ემსახურებოდეს. ასეთი შესაძლოა იყოს, მაგალითად, კულტურული კავშირების

³² აღსანიშნავია, რომ რუსეთის ფედერაციის კონსტიტუციის 61-ე მუხლით რფ-ს აქვს ვალდებულება, დაიცვას თავისი მოქალაქეები (თანამემამულეები) საზღვრებს გარეთ, ხოლო „საზღვარგარეთ თანამემამულეებთან დაკავშირებული რუსეთის ფედერაციის სახელმწიფო პოლიტიკის შესახებ“ კანონის მე-14(5) მუხლით მოქალაქეთა უფლებებისა და თავისუფლებების დარღვევა საკმარისი საფუძველია რფ-ის სახელმწიფო ხელისუფლების ორგანოების მიერ საერთაშორისო სამართლის ნორმებით გათვალისწინებული ზომების მისაღებად.

³³ ევროკავშირის მისია, რომლის მანდატიც საქართველოს მთელ ტერიტორიაზე ვრცელდება, დღემდე ვერ ახერხებს კონფლიქტის უშუალო ზონაში შესვლას.

³⁴ ბოლცანოს რეკომენდაციები, 2008, გვ. 17.

გალრმავება ადგილმდებარეობის სახელმწიფოსა და მონათესავე სახელმწიფოს შორის.³⁵ მაგრამ, ამასთანავე, საჭიროა არსებობდეს ჩამოყალიბებული კრიტერიუმები,³⁶ რომლებიც მხოლოდ ერთ რომელიმე მახასიათებელს (მაგ., ეთნიკურ წარმომავლობას) საკმარისად არ მიიჩნევს და ასეთი პრივილეგიის მინიჭების დამატებით სხვა, თუნდაც პროფესიულ, კრიტერიუმებსაც შემოიტანს. ამ თვალსაზრისით, დისკრიმინაციულ ქმედებად უნდა შეფასდეს რუსეთის მიერ გამარტივებული წესით მოქალაქეობის მინიჭება ქვეყნის გარეთ უმცირესობებისათვის მაშინ, როდესაც სტალინის მიერ ორგანიზებული დიდი გადასახლების დროიდან ფედერაციის ტერიტორიაზე მცხოვრებ მაჰმადიან მესხებს სახელმწიფო დღემდე არ აძლევს რუსეთის მოქალაქეობას.

სახელმწიფოებს ეზღუდებათ ისეთი ცალმხრივი ზომების მიღება, როგორც მოქალაქეობის მასობრივად მინიჭებაა. სახელმწიფომ თავი უნდა შეიკავოს მოქალაქეობის მასობრივად მინიჭებისაგან, მაშინაც კი, თუ ადგილმდებარეობის ქვეყნის კანონმდებლობით დაშვებულია ორმაგი მოქალაქეობა, რადგანაც ეს საფრთხეს უქმნის კეთილმეზობლური ურთიერთობებისა და ტერიტორიული უზენაესობის ცნებებს. სახელმწიფოსა და პიროვნებას შორის, რომელსაც მოქალაქეობა მიენიჭება, უნდა არსებობდეს „სათანადო კავშირი“,³⁷ რომლის არარსებობის შემთხვევაშიც მოქალაქეობა არ უნდა გაიცეს.

– ნათელია, რომ მასობრივი პასპორტიზაციის პრობებში (როდესაც ზოგჯერ რამდენიმე ათეული პასპორტი ერთ დღეში გაიცემა) სათანადო კავშირის არსებობა სახელმწიფოსა და პიროვნებას შორის ვერ დადასტურდება. (რეკ. №10, №11).

4. დასკვნა

წინამდებარე სტატიაში განხილულია რუსეთის, როგორც „მონათესავე სახელმწიფოს“, მიერ საქართველოს – ადგილმდებარეობის სახელმწიფოს – ტერიტორიაზე მცხოვრები ეთნიკურად ოსი და აფხაზი ეროვნული უმცირესობების დაცვის მოთხოვნა და მისი აღსრულების ფორმები. ასევე დაისვა საკითხი, თუ

³⁵ იქვე. გვ. 17.

³⁶ იხ. რეკომენდაცია №12; კ. ვოლბაეკი, საჯარო ლექცია ლონდონის ეკონომიკის სკოლისათვის – „The International Politics of Minority Issues: Could the Early 1990s Return?“, ლონდონი, 7 მაისი, 2009, გვ. 7.

³⁷ იხ. ICJ, *Nottebohm Case (1955, I.C.J.4)* ციტირებულია: ბოლცანოს რეკომენდაციები, განმარტებითი ბარათი, გვ. 19.

რამდენად ლეგიტიმურია რუსეთის, როგორც დაინტერესებული სახელმწიფოს (და არა „მონათესავე სახელმწიფოს“) მიერ გაცხადებული ინტერესი, დაიცვას ეროვნული უმცირესობების უფლებები საზღვარგარეთ, მეზობელი ქვეყნის ტერიტორიაზე.

საქართველოში კონფლიქტის რეგიონებში რუსეთის მიერ ჩატარებული პას-პორტიზაცია უხეშად არღვევს და ეწინააღმდეგება არა მხოლოდ საქართველოს კანონმდებლობას, არამედ არსებულ საერთაშორისო სამართლებრივ ბაზას და იურიდიული ბათილობის საფუძველს ქმნის. ამასთან, რუსეთის დღეს არსებული კანონმდებლობის თანახმად, ყველაზე გაუაზრებელი, აბსურდული პრეცედენტებიც კი დასაშვებია, რაც საერთოდ ეჭვქვეშ აყენებს მოქალაქეობის სფეროში რფ-ის კანონმდებლობის შესაბამისობას ადამიანის უფლებების სფეროში არსებულ სტანდარტებთან.³⁸ იმ შემთხვევაშიც კი, თუ რუსეთს კონფლიქტის ზონებში მცხოვრებ რუსეთის მოქალაქეებთან მიმართებით „მონათესავე სახელმწიფოდ“ მივიჩნევთ,³⁹ მის მიერ ადგილმდებარეობის სახელმწიფოს (მიმღები სახელმწიფოს) ტერიტორიაზე მცხოვრები ეროვნული/ეთნიკური უმცირესობის დაცვის მოთხოვნა ვერ ჩაითვლება ლეგიტიმურ, კანონიერ მოთხოვნად, ხოლო მისი აღსრულების ფორმები უნდა შეფასდეს როგორც შეერთებული ინტერვენცია პოლიტიკური და არა ჰუმანიტარული მიზნების მისაღწევად. აღნიშნული რუსეთის ფედერაციის მხრიდან საქართველოს წინააღმდეგ აგრესიის აქტის ჩადენას ნიშნავს.

თუკი რუსეთი ვერ აკმაყოფილებს „მონათესავე სახელმწიფოდ“ აღიარებისათვის საჭირო კრიტერიუმს, დღის წესრიგში დგება საკითხი – საერთოდ რამდენად შეიძლება მივიჩნიოთ რუსეთის ფედერაცია ეროვნული უმცირესობებით კანონიერად დაინტერესებულ სახელმწიფოდ ეთნიკურ აფხაზებთან და ოსებთან მიმართებით. ასეთი კავშირის დადგენა, მაგალითად, უკრაინასთან ან ბალტიის ქვეყნებთან შესაძლებელია, რადგან იქ ეთნიკურად რუსი მოქალაქეების/პიროვნებების საკმაოდ დიდი რაოდენობა ცხოვრობს. მეტიც, ამ შემთხვევაში რუსეთი „მონათესავე სახელმწიფოც“ კი შეიძლება იყოს. რაც შეეხებათ

³⁸ მაგალითად, არადისკრიმინაციის პრინციპთან. რუსეთის ფედერაციის კონსტიტუციით (55-ე მუხლი) არ არის დაშვებული ისეთი კანონების მიღება, რომელნიც ადამიანის უფლებებს ლახავს. აღნიშნულთან დაკავშირებით იხ. 2001 წელს რფ-ის სახელმწიფო სათათბიროს სახელმწიფო აღმშენებლობის საკითხთა კომიტეტის პოზიცია 2001 წლის „რფ-ის მოქალაქეობის შესახებ კანონის პროექტთან“ (პროექტი №65224) მიმართებით, ციტირებულია: ნაკაშიძე, 2008, გვ. 28.

³⁹ ეს მოსაზრება მცდარია და რუსეთის ფედერაცია „მონათესავე სახელმწიფოდ“ არ უნდა მივიჩნიოთ, რადგან რფ-ის მოსახლეობის უმრავლესობა საქართველოს მოსახლეობის აფხაზი და ოსი უმცირესობის ეთნიკურ ან კულტურულ მახასიათებლებს არ იზიარებს. იხ. ზემოთ, გვ. 9.

ეთნიკურ ოსებსა და აფხაზებს, ერთობ სადავოა, თუ რა განსაკუთრებული საერთო ისტორია, რელიგია, ენა ან, თუნდაც, საერთო კულტურული მემკვიდრეობა აკავშირებს რუსეთს აფხაზეთთან და ე.წ. სამხრეთ ოსეთთან, რომელიც თვისებრივად განსხვავდება რუსეთ-საქართველოს შორის არსებული რელიგური, ისტორიული თუ კულტურული კავშირებისაგან. რუსეთი რომ უმრავლესად ეთნიკური ოსებით იყოს დასახლებული, ან საქართველო მაჰმადიანური სახელმწიფო იყოს, ან რუსული და ოსური ერთმანეთის იდენტურ ენებს წარმოადგენდნენ, ან, თუნდაც, რუსული კულტურა ოსური კულტურის საფუძველი (ან პირიქით) ყოფილიყო, ეს საკითხი დამატებითი განხილვის საგანი გახდებოდა. ვფიქრობ, მოცემულ რეალობაში ბუნებრივად ჩნდება კითხვა: რამდენად ლეგიტიმურია სახელმწიფოს ინტერესი, რომელიც ქვეყნის შიგნით არსებული არცთუ მაღალი ხარისხით დაცული ეროვნული უმცირესობის სახელით (იგულისხმება ჩრდილოეთ ოსეთი – ალანია), სხვა სახელმწიფოს (საქართველოს) იურისდიქციაში შემავალი ასეთივე უმცირესობის დაცვაზე აცხადებს პრეტენზიას. თუ გავითვალისწინებთ, რომ ასეთი პრეტენზიის განმცხადებელი სახელმწიფო (რუსეთი) თავად სხვა ეთნოსის, კულტურისა და ენის მქონე უმრავლესობაა – „არაჰუმანიტარული მიზანი“ თავისთავად ნათელია.

იმედი ვიქონიოთ, რომ ქვეყნები უმაღლესი კომისრის, ბოლცანოს, რეკომენდაციებს დროულად გაითვალისწინებენ, რითაც შესაძლოა თავიდან აიცილონ მომავალი საერთაშორისო შეიარაღებული კონფლიქტის სავალალო შედეგები. ომს ხომ ჯერ არავისთვის მოუტანია სიმშვიდე. მშვიდობა კი უფრო მდგრადია, თუკი ის გაზიარებულ, საერთო ღირებულებებზეა დამყარებული.

ადამიანის უფლებათა დაცვის საერთაშორისო დოკუმენტების ექსტრატერიტორიული გამოყენება – საერთაშორისო მიქანიზმებისა და ეროვნული სასამართლო პრაქტიკის ანალიზი

ირინე ბართაია

შესავალი

ადამიანის უფლებათა დაცვის საერთაშორისო დოკუმენტების მოქმედება არ არის შეზღუდული მხოლოდ მათი ხელშემკვრელი მხარეების ტერიტორიებით. საერთაშორისო მექანიზმების მიერ საკმაოდ პროგრესულად და განვრცობით განიმარტა ადამიანის უფლებათა დაცვის აქტების ექსტრატერიტორიული გამოყენების ფარგლები. აღნიშნულის დასტურია მთელი რიგი გადაწყვეტილებებისა, კომენტარებისა თუ მოსაზრებებისა, რომლებიც მიმოხილულია წინამდებარე ნაშრომში. შესაბამისად, დღესდღეობით, უმეტეს შემთხვევაში, შეუძლებელია, სახელმწიფომ აიცილოს პასუხისმგებლობა მის მიერ ექსტრატერიტორიული ქმედებების კონტექსტში განხორციელებული ადამიანის უფლებათა დარღვევებისათვის.

სტატიაში მიმოხილული იქნება, ერთი მხრივ, საერთაშორისო სასამართლოების პრაქტიკა ამ მიმართულებით და, მეორე მხრივ, ეროვნულ სასამართლოთა გადაწყვეტილებები.

ნაშრომი შედგება სამი თავისაგან. პირველ თავში განხილულია საერთაშორისო მექანიზმების პრაქტიკა. კერძოდ, აქ მოცემულია ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო აქტების ექსტრატერიტორიულ გამოყენებასთან დაკავშირებით ადამიანის უფლებათა კომიტეტისა და მართლმსაჯულების საერთაშორისო სასამართლოს პრაქტიკის ანალიზი.

მეორე თავი ეთმობა საერთაშორისო რეგიონალურ სისტემებს. მის პირველ ნაწილში მიმოხილულია ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის ტერიტო-

რიული გამოყენების ფარგლები და ამ კუთხით არსებული ადამიანის უფლებათა კომიტეტისა და ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს ძირითადი პრეცედენტები; ამავე თავის მეორე ნაწილი ეხება ადამიანის უფლებათა პანამერიკული კომისიის პრაქტიკას ადამიანის უფლებებისა და ვალდებულებების შესახებ ამერიკის დეკლარაციის ექსტრატერიტორიულ მოქმედებასთან დაკავშირებით.

მესამე თავი ეროვნული სასამართლო გადაწყვეტილებების ანალიზს ეთმობა. კერძოდ, აქ მიმოხილულია გაერთიანებული სამეფოსა და ამერიკის შეერთებული შტატების სასამართლოების მიერ თუ როგორ განიმარტა იურისდიქციის ცნება და, შესაბამისად, მთავრობის პასუხისმგებლობის საკითხი ადამიანის უფლებათა ექსტრატერიტორიული დარღვევებისათვის.

ნაშრომის ბოლო ნაწილში წარმოდგენილია მასში განხილული პრაქტიკის ანალიზის შედეგად ჩამოყალიბებული დასკვნები.

1. საერთაშორისო მექანიზმები

1.1. ადამიანის უფლებათა კომისია

1966 წელს მიღებულ იქნა სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტი (შემდგომში – „სამოქალაქო და პოლიტიკური პაქტი“), რომელიც ძალაში შევიდა 1976 წელს.¹ პაქტის მე-2 მუხლის თანახმად, ხელშემკვრელი მხარეები ვალდებულია იღებენ, დაიცვან მასში განმტკიცებული უფლებები თავიანთ ტერიტორიაზე და იურისდიქციის სფეროში მყოფი ყველა პირის მიმართ:

„ამ პაქტის მონაწილე თითოეული სახელმწიფო კისრულობს ვალდებულებას პატივი სცეს და მისი ტერიტორიის ფარგლებსა და მის იურისდიქციაში მყოფი ყველა პირისათვის უზრუნველყოს ამ პაქტით აღიარებული უფლებები [...]“²

ამ მუხლის სიტყვასიტყვით წაკითხვას მივყავართ იმ დასკვნამდე, რომ სახელმწიფოს ეკისრება ვალდებულება, დაიცვას ადამიანის უფლებები მხოლოდ იმ

¹ საერთაშორისო პაქტი სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ, 1966 წელი, საქართველოში ძალაშია 1994 წლის 3 აგვისტოდან. (შემდგომში – „სამოქალაქო და პოლიტიკური პაქტი“).

² *Id.*, მე-2 მუხლი.

შემთხვევაში, როცა პირი მის ტერიტორიაზეა და ამავდროულად მისი იურისდიქციის ქვეშ იმყოფება.³ თუ გადავხედავთ სამოქალაქო და პოლიტიკური პაქტის შემუშავების დროს ქვეყნების მიერ დაფიქსირებულ პოზიციებს, ნათელი გახდება, აღნიშნული მუხლის ამგვარი ფორმულირება განპირობებული იყო იმით, რომ ხელშემკვრელ მხარეებს აეცილებინათ ოკუპირებულ ტერიტორიებზე ადამიანის უფლებათა დაცვის ვალდებულება.⁴ თუმცა შემდგომში ადამიანის უფლებათა კომიტეტმა, რომელიც დაარსდა, ამავე დოკუმენტის 28-ე მუხლის თანახმად, მასში განმტკიცებული უფლებების დაცვის უზრუნველყოფის მიზნით, აღნიშნული ფორმულირება უფრო ფართოდ განმარტა. ადამიანის უფლებათა კომიტეტმა არაერთხელ დაადასტურა, რომ სახელმწიფოთა პასუხისმგებლობა არ შემოიფარგლება მხოლოდ მათი ტერიტორიებით და იგი ვრცელდება მათ ფარგლებს მიღმა მყოფ პირთა მიმართაც, როცა ეს უკანასკნელნი მათი იურისდიქციის ქვეშ ექცევიან. კერძოდ, ადამიანის უფლებათა კომიტეტის 31-ე ზოგად კომენტარში მოცემულია, რომ, მე-2 მუხლის პირველი ნაწილის შესაბამისად, ხელშემკვრელი მხარეები ვალდებული არიან, პატივი სცენ და დაიცვან პაქტში გათვალისწინებული უფლებები ყველა იმ პირის მიმართ, რომლებიც შეიძლება იყვნენ მათ ტერიტორიაზე და ყველა იმ პირის მიმართ, რომლებიც მათი იურისდიქციის ქვეშ იმყოფებიან. ადამიანის უფლებათა კომიტეტის კომენტარის თანახმად, აღნიშნული გულისხმობს ხელშემკვრელი მხარის ვალდებულებას, დაიცვას სამოქალაქო და პოლიტიკურ პაქტში მოცემული უფლებები ნებისმიერი პირის მიმართ, რომელიც მისი ძალაუფლების ან ეფექტიანი კონტროლის ქვეშ ექცევა, თუნდაც ეს ადამიანი ფიზიკურად არ იმყოფებოდეს მის ტერიტორიაზე. კომენტარში ასევე მითითებულია, რომ სამოქალაქო და პოლიტიკურ პაქტში გათვალისწინებული უფლებებით სარგებლობა არ არის შეზღუდული მხოლოდ ხელშემკვრელ მხარეთა მოქალაქეების მიმართ, არამედ ეს უფლებები ვრცელდება ყველა პირზე, იქნება ეს მესამე ქვეყნის მოქალაქე თუ მოქალაქეობის არმქონე პირი, რომლებიც აღმოჩნდებიან ხელშემკვრელი მხარის ტერიტორიაზე ან მისი იურისდიქციის ქვეშ. შესაბამისად, ეს პრინციპი ასევე გამოიყენება იმ პირთა მიმართ, რომლებიც იმყოფებიან ხელშემკვრელი მხარის ტერიტორიის ფარგლებს მიღმა ამ ქვეყნის ძალების ძალაუფლების ან ეფექტიანი კონტროლის ქვეშ, მიუხედავად იმისა, თუ რა პირობებში იქნა ეს კონტროლი მოპოვებული. ასეთი შემთხვევები შეიძლება იყოს, მაგალითად, ხელშემკვრელი მხარის ეროვნული კონტინგენტის

³ Michael J. Dennis, *Application of Human Rights Treaties Extraterritorially in Times of Armed Conflict and Military Occupations*, 99 (1) A.J.I.L. (2005), 122.

⁴ *Id.*, გვ. 123-124.

შემადგენელი ძალები, რომლებიც მონაწილეობენ საერთაშორისო სამშვიდობო ოპერაციებში. – აღნიშნულია ზოგად კომენტარში.⁵

როგორც ზემოთ მოყვანილი კომენტარი ცხადყოფს, სამოქალაქო და პოლიტიკური პაქტის მონაწილე სახელმწიფოებს ეკისრებათ ვალდებულება, დაიცვან არა მხოლოდ თავიანთ ტერიტორიაზე მყოფი ნებისმიერი ადამიანის უფლებები, არამედ იმ პირთა უფლებებიც, რომლებიც, მართალია, მათი ტერიტორიის საზღვრებს მიღმა იმყოფებიან, თუმცა ექცევიან ამ ქვეყნის ძალაუფლების ან ეფექტიანი კონტროლის ქვეშ.

აღნიშნული მიდგომა არაერთხელ დადასტურდა ადამიანის უფლებათა კომიტეტის გადაწყვეტილებებში. ამ მხრივ, ინტერესს მოკლებული არ იქნება ზოგიერთი მათგანის მიმოხილვა.

საქმე *ლოპეს ბურგოსი ურუგვაის წინააღმდეგ* ეხებოდა ურუგვაის სამსახურების უკანონო ქმედებებს როგორც არგენტინაში, ისე ურუგვაიში.⁶ კერძოდ, ლოპეს ბურგოსი უკანონოდ იქნა დაკავებული ურუგვაის უშიშროებისა და დაზვერვის სამსახურების მიერ ბუენოს-აირესში და შემდგომ გადაყვანილ იქნა ურუგვაიში. დაკავებულის მიმართ განხორციელდა პაქტით გათვალისწინებული უფლებების დარღვევა ორივე ქვეყანაში.⁷

ადამიანის უფლებათა კომიტეტმა განიხილა ეს საქმე და აღნიშნა, რომ მას უფლება ჰქონდა, განეხილა განაცხადი ურუგვაის წინააღმდეგ არგენტინის ტერიტორიაზე განხორციელებული დარღვევების კონტექსტში.⁸ ადამიანის უფლებათა კომიტეტის თანახმად, სამოქალაქო და პოლიტიკური პაქტი და მისი დამატებითი ოქმი ისე არ უნდა იქნეს გაგებული, რომ იგი არ აკისრებს სახელმწიფოს პასუხისმგებლობას იმ ქმედებების მიმართ, რომლებიც მისი ტერიტორიის ფარგლებს გარეთ მოხდება.⁹ მთავარი, რასაც ადამიანის უფლებათა კომიტეტი ანიჭებს მნიშვნელობას, არის არა დარღვევის ადგილი, არამედ კავშირი პირსა და სახელმწიფოს შორის.¹⁰ დაუშვებელი იქნებოდა პაქტის მე-2 მუხლიდან გამომდინარე პასუხისმგებლობის იმგვარად განმარტება, რომელიც უფლებას მისცემდა ხელშემკვრელ მხარეს, ჩაედინა პაქტით აკრძალული ქმედებები სხვა ქვეყანაში,

⁵ General Comment No. 31, Nature of the General Legal Obligation Imposed on States Parties to the Covenant, 26/05/2004, CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, (General Comments), §10, [http://www.ohchr.org] (29.05.2009).

⁶ *Lopez Burgos v. Uruguay*, Communication No.52/1979, 29/07/81, CPR/C/13/D/52/1979, HRC, (Jurisprudence), [http://www.ohchr.org] (29.05.2009).

⁷ *Id.* §§2.2. – 2.4.

⁸ *Id.*, §12.1.

⁹ *Id.*, §12.3.

¹⁰ *Id.*, §12.2.

რომლის ჩადენაც მას არ შეუძლია საკუთარ ტერიტორიაზე, – აღნიშნა ადამიანის უფლებათა კომიტეტმა.¹¹ აღნიშნულის გათვალისწინებით დადგინდა ურუგვაის მხრიდან სამოქალაქო და პოლიტიკური პაქტის დარღვევები *ლოპეს ბურგოსის* მიმართ განხორციელებული წამებისა და არაადამიანური მოპყრობის გამო, რომელიც მოხდა როგორც არგენტინაში, ისე ურუგვაიში. ადამიანის უფლებათა კომიტეტმა, სამოქალაქო და პოლიტიკური პაქტის სხვა დარღვევებთან ერთად, ასევე დაადგინა ურუგვაის პასუხისმგებლობა *ლოპეს ბურგოსის* არგენტინაში მოტაცებისა და მისი ურუგვაიში გადაყვანისათვის. კერძოდ, მან მიუთითა, რომ ეს იყო თვითნებური დაპატიმრება და დაკავება.¹²

ანალოგიურად, საქმეზე – *სელიბერტი ურუგვაის წინააღმდეგ* – ადამიანის უფლებათა კომიტეტმა დაადგინა ურუგვაის პასუხისმგებლობა მისი წარმომადგენლების მიერ ბრაზილიის ტერიტორიაზე განმცხადებლის დაკავების გამო.¹³

საქმე *ვიდალ მარტინსი ურუგვაის წინააღმდეგ*¹⁴ შეეხებოდა მექსიკაში მცხოვრები ურუგვაის მოქალაქისათვის პასპორტის გაცემაზე უარის თქმას, რის გამოც მას ეზღუდებოდა პაქტის მე-12 მუხლის მე-2 პუნქტით დაცული უფლება, რომლის თანახმადაც, „თითოეულ ადამიანს აქვს უფლება ნავიდეს ყოველი ქვეყნიდან, მათ შორის საკუთარი ქვეყნიდან.“¹⁵ ვინაიდან პასპორტის გარეშე პირი ვერ შეძლებდა აღნიშნული უფლების რეალიზაციას, ამ საქმეზე ადამიანის უფლებათა კომიტეტმა დაადგინა ურუგვაის მიერ პაქტით ნაკისრი ვალდებულებების დარღვევა, მიუხედავად იმისა, რომ განმცხადებელი ცხოვრობდა მექსიკაში და არა ურუგვაიში. დაუშვებელია პაქტის განმარტება იმგვარად, რომ იგი აკისრებდეს ურუგვაის ვალდებულებას მხოლოდ იმ მოქალაქეების მიმართ, რომლებიც მის ტერიტორიაზე იმყოფებიან. – მითითებულ იქნა ადამიანის უფლებათა კომიტეტის მოსაზრებაში.¹⁶ ანალოგიური დასკვნები იქნა მიღებული საქმეებზე: *ლიხტენშტაინი ურუგვაის წინააღმდეგ*¹⁷ და *მონტერო ურუგვაის წინააღმდეგ*.¹⁸

¹¹ *Id.*, §12.3.

¹² *Id.*, §13.

¹³ *Celiberti v. Uruguay*, Communication No.56/1979, 29/07/81, CCPR/C/13/D/56/1979, HRC, (Jurisprudence), [http://www.ohchr.org] (29.05.2009).

¹⁴ *Vidal Martins v. Uruguay*, Communication No.57/1979, 23/03/82, CCPR/C/15/D/57/1979, HRC, (Jurisprudence), [http://www.ohchr.org] (29.05.2009).

¹⁵ სამოქალაქო და პოლიტიკური პაქტი, *supra* სქოლიო, 1.

¹⁶ *Id.*, §§7 – 10.

¹⁷ *Lichtensztein v. Uruguay*, Communication No.77/1980, 31/03/83, CCPR/C/18/D/77/1980, HRC, (Jurisprudence), [http://www.ohchr.org] (29.05.2009).

¹⁸ *Montero v. Uruguay*, Communication No. 106/1981, 31/03/83, CCPR/C/18/D/106/1981, HRC, (Jurisprudence), [http://www.ohchr.org] (29.05.2009).

ადამიანის უფლებათა კომიტეტმა არაერთხელ აღნიშნა, რომ ხელშემკვრელ ქვეყანას ეკისრება ვალდებულება, დაიცვას ადამიანის უფლებები იმ ტერიტორიებზე, სადაც იგი ახორციელებს ეფექტიან კონტროლს.¹⁹ ამ მხრივ აღსანიშნავია დასკვნითი მოსაზრებები ისრაელთან მიმართებით. კერძოდ, ადამიანის უფლებათა კომიტეტმა შეშფოთება გამოთქვა ისრაელის უარყოფით პოზიციასთან დაკავშირებით, რომ სამოქალაქო და პოლიტიკური პაქტი სრულად გამოყენებულიყო მის მიერ ოკუპირებულ ტერიტორიებთან მიმართებით და აღნიშნა, რომ ამ დოკუმენტის მოქმედება უნდა გავრცელებულიყო არა მარტო ოკუპირებულ, არამედ იმ ტერიტორიების მიმართაც, სადაც ისრაელი ახორციელებდა ეფექტიან კონტროლს.²⁰ აღნიშნულის გათვალისწინებით, ისრაელს ეთხოვა, ამ ტერიტორიებზე სამოქალაქო და პოლიტიკური პაქტით გათვალისწინებული უფლებების დაცვის მიზნით განხორციელებული ღონისძიებების შესახებ ინფორმაცია წარმოედგინა.²¹

ზემოაღნიშნულის მსგავსად, ადამიანის უფლებათა კომიტეტმა 1998 წელს დასკვნით მიმოხილვაში ბელგიის მთავრობისაგან მოითხოვა გაეროს ეგიდით სომალიში მოქმედი მისი სამხედროების ქმედებების შესახებ ინფორმაცია.²²

2001 წელს ნიდერლანდების მთავრობას ეთხოვა, გამოძიება ჩაეტარებინა მისი მშვიდობისმყოფელების სრებრენიცას მოვლენებში სავარაუდო მონაწილეობასთან დაკავშირებით.²³

ადამიანის უფლებათა კომიტეტმა ასევე სთხოვა ამერიკის შეერთებული შტატების მთავრობას, განეხორციელებინა ეფექტიანი და მიუკერძოებელი გამოძიება მისი ტერიტორიის ფარგლებს მიღმა, მათ შორის გუანტანამოს ყურეში, ავღანეთსა და ერაყში არსებულ დაკავების ადგილებში სიცოცხლის ხელყოფის, წამებისა და არაადამიანური მოპყრობის სავარაუდო ფაქტებთან დაკავშირებით.²⁴

სახელმწიფოს პასუხისმგებლობა პაქტით გათვალისწინებული ვალდებულებების დარღვევისათვის შეიძლება დადგეს არა მხოლოდ ექსტრატერიტორიული

¹⁹ Sarah Joseph, Jenny Schultz and Melissa Castan, the International Covenant on Civil and Political Rights: Cases, Materials and Commentary, 2nd ed. Oxford: Oxford University Press, 2005, 87.

²⁰ HRC, Israel, 18/08/98, CCPR/C/79/Add.93, (Concluding Observations/Comments), §10, [http://www.ohchr.org] (29.05.2009).

²¹ HRC, Israel, 21/08/2003, CCPR/CO/78/ISR, (Concluding Observations/Comments), §11, [http://www.ohchr.org] (29.05.2009).

²² HRC, Belgium, 19/11/98, CCPR/C/79/Add.99, (Concluding Observations/Comments), §14, [http://www.ohchr.org] (29.05.2009).

²³ HRC, Netherlands, 27/08/2001, CCPR/CO/72/NET, (Concluding Observations/Comments), §8, [http://www.ohchr.org] (29.05.2009).

²⁴ HRC, United States of America, 15.09.06, CCPR/C/USA/CO/3, §14. [http://www.ohchr.org] (29.05.2009).

ქმედებისათვის, არამედ ქმედების ექსტრატერიტორიული შედეგისათვის, რაც შეიძლება მოჰყვეს პირის ექსტრადიციის, დეპორტაციისა და სხვა ქვეყანაში გადაცემის შემთხვევას. ადამიანის უფლებათა კომიტეტმა დაადგინა, რომ თუ სამოქალაქო და პოლიტიკური პაქტის ხელშემკვრელი ქვეყანა მოახდენს პირის ექსტრადიციას მეორე ქვეყანაში, რასაც თან ახლავს რისკი, რომ ექსტრადირებული პირის მიმართ დაირღვევა აღნიშნული პაქტით დაცული უფლებები სხვა იურისდიქციაში, შეიძლება დადგეს გადამცემი ქვეყნის პასუხისმგებლობის საკითხი.²⁵ შესაბამისად, საქმეში – *ჩიტატი კანადის წინააღმდეგ* – აღინიშნა, რომ განმცხადებლის ექსტრადიცია ამერიკის შეერთებულ შტატებში, რომლის მიმართ, სიკვდილის დასჯის შემთხვევაში, გამოყენებული იქნებოდა გაზით გაგუდვის მეთოდი, გამოიწვევდა კანადის მიერ სამოქალაქო და პოლიტიკური პაქტით ნაკისრი ვალდებულებების დარღვევას. ადამიანის უფლებათა კომიტეტმა დაადგინა, რომ სიკვდილით დასჯის ამგვარი ფორმა, დაკავშირებული ხანგრძლივ ტანჯვასთან, შეუთავსებელი იყო აღნიშნული დოკუმენტის მე-7 მუხლის მოთხოვნებთან, რომელიც კრძალავს ნამებასა და არაადამიანურ მოპყრობას.²⁶

ადამიანის უფლებათა კომიტეტის ზემოხსენებული პრაქტიკა ცხადყოფს, რომ სახელმწიფოს ვალდებულება, დაიცვას სამოქალაქო და პოლიტიკური პაქტით გათვალისწინებული ადამიანის უფლებები, არ შემოიფარგლება მხოლოდ მისი ტერიტორიით, არამედ სხვადასხვა შემთხვევაში ასეთი ვალდებულება სცილდება მის ეროვნულ საზღვრებს, როცა დადგინდება ამ ქვეყნის მიერ ექსტრატერიტორიული იურისდიქციის განხორციელების ფაქტი.

1.2. მართლმსაჯულების საერთაშორისო სასამართლო

ადამიანის უფლებათა დაცვის საერთაშორისო კონვენციების ექსტრატერიტორიული გამოყენების კუთხით საინტერესოა მართლმსაჯულების საერთაშორისო სასამართლოს პრაქტიკა (შემდგომში – „საერთაშორისო სასამართლო“).

საერთაშორისო სასამართლომ თავის მიერ განხილულ საქმეებში დააფიქსირა საკუთარი პოზიცია, რომ ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო დოკუმენტების მოქმედება არ იზღუდება მოცემული ქვეყნის ტერიტორიით და ცალკეულ შემთხვევაში ვრცელდება მის ფარგლებს მიღმაც.

²⁵ *Charles Chitai Ng. v Canada*, Communication No.469/1991, 7/01/1994, CCPR/C/49/D/469/1991, HRC, §14.2, [<http://www.ohchr.org>] (29.05.2009).

²⁶ *Id.*, §16.4.

ამ კუთხით საინტერესოა საერთაშორისო სასამართლოს მოსაზრება საქმეზე – პალესტინის ოკუპირებულ ტერიტორიებზე კედლის აგების სამართლებრივი შედეგები.²⁷ აღნიშნულ საქმესთან დაკავშირებით საერთაშორისო სასამართლომ განიხილა საკითხი, ვრცელდებოდა თუ არა პალესტინის ოკუპირებულ ტერიტორიაზე ადამიანის უფლებათა ის საერთაშორისო კონვენციები, რომელთა მონაწილე ისრაელი იყო.²⁸

ამ საქმესთან დაკავშირებით ისრაელი ამტკიცებდა, რომ ადამიანის უფლებათა კონვენციები არ შეიძლებოდა გავრცელებულიყო მის მიერ ოკუპირებულ ტერიტორიებზე, ვინაიდან ისინი მიზნად ისახავდნენ მშვიდობიან პერიოდში ამ ქვეყნის მოქალაქეების დაცვას საკუთარი ხელისუფლებისაგან. ისრაელის თანახმად, მხოლოდ ჰუმანიტარული სამართალი შეიძლებოდა გამოყენებულიყო კონფლიქტურ სიტუაციებში.²⁹

საერთაშორისო სასამართლომ უარყო ისრაელის მოსაზრება, რომ ადამიანის უფლებათა კონვენციები წყვეტდნენ მოქმედებას საომარ ვითარებაში და, პირველ რიგში, განიხილა სამოქალაქო და პოლიტიკური პაქტის მოქმედების ფარგლები.³⁰

საერთაშორისო სასამართლოს აზრით, ამ პაქტის მე-2 მუხლის პირველი პუნქტი, რომელიც განსაზღვრავს მისი მოქმედების ფარგლებს, შეიძლება განიმარტოს მრავალგვარად. კერძოდ, ეს შეიძლება გულისხმობდეს, რომ დოკუმენტი ვრცელდება მხოლოდ იმ პირთა მიმართ, რომლებიც ერთდროულად არიან ქვეყნის ტერიტორიაზე და მისი იურისდიქციის ფარგლებში; ეს მუხლი ასევე შეიძლება გაგებულ იქნეს ისე, რომ სამოქალაქო და პოლიტიკური პაქტი ვრცელდება იმ პირთა მიმართ, რომლებიც არა მარტო მოცემული ქვეყნის ტერიტორიაზე იმყოფებიან, არამედ იმ პირთა მიმართაც, რომლებიც, თუმცა სახელმწიფოს საზღვრებს მიღმა არიან, მაგრამ ექცევიან ამ უკანასკნელის იურისდიქციის ქვეშ. იმისათვის, რომ დაედგინა, თუ რომელი განმარტება იქნებოდა სწორი, საერთაშორისო სასამართლო შეუდგა აღნიშნული საკითხის დეტალურ განხილვას.³¹

საერთაშორისო სასამართლომ იმთავითვე მიუთითა, რომ, თუმცა ქვეყნის იურისდიქცია ძირითადად ტერიტორიულია, ცალკეულ შემთხვევაში იგი

²⁷ *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, Advisory Opinion, I. C. J. Reports 2004, p. 136.

²⁸ *Id.*, §102.

²⁹ *Id.*

³⁰ *Id.*, §§105 - 108.

³¹ *Id.*, §108.

შეიძლება გასცდეს ეროვნული ტერიტორიის საზღვრებს. საერთაშორისო სასამართლომ მიიჩნია, რომ ამგვარი მიდგომა სწორედ პაქტის მიზნებისა და ამოცანების შესაბამისი იქნებოდა.³² თავისი მოსაზრებების დასტურად საერთაშორისო სასამართლომ მიუთითა ადამიანის უფლებათა კომიტეტის პრაქტიკაზე, სადაც არაერთხელ დადგინდა ქვეყნის მიერ სამოქალაქო და პოლიტიკური პაქტით ნაკისრი ვალდებულებების დაცვის საკითხი მისი ტერიტორიის ფარგლებს გარეთ, სადაც იგი იურისდიქციას ახორციელებდა.³³

აღნიშნულის გათვალისწინებით, საერთაშორისო სასამართლომ დაადგინა, რომ სამოქალაქო და პოლიტიკური პაქტი ვრცელდება იმ ქმედებებთან მიმართებით, რომლებიც დაკავშირებულია სახელმწიფოს ტერიტორიის ფარგლებს მიღმა მისი იურისდიქციის განხორციელებასთან.³⁴

ამის შემდგომ საერთაშორისო სასამართლომ დაიწყო ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების შესახებ 1966 წლის საერთაშორისო პაქტის ექსტრატერიტორიული გამოყენების საკითხის განხილვა. განსხვავებით სამოქალაქო და პოლიტიკური პაქტისაგან, ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების შესახებ პაქტი არ შეიცავს მსგავს დებულებას მისი გამოყენების ფარგლებთან დაკავშირებით, რაც საერთაშორისო სასამართლომ იმით ახსნა, რომ ეს უკანასკნელი მოიცავს ისეთ უფლებებს, რომლებიც არსებითად ტერიტორიული ხასიათისაა. ამის მიუხედავად, საერთაშორისო სასამართლომ დაადგინა: არ შეიძლება გამოირიცხოს, რომ ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების შესახებ პაქტი მოქმედებს არა მარტო ქვეყნის ტერიტორიაზე, სადაც მისი სუვერენიტეტი ვრცელდება, არამედ იმ ტერიტორიებზეც, სადაც ეს ქვეყანა ახორციელებს ტერიტორიულ იურისდიქციას.³⁵

აღნიშნულის დასტურად საერთაშორისო სასამართლომ, ერთი მხრივ, მიუთითა პაქტის გარდამავალ მე-14 მუხლზე, რომლის შესაბამისადაც მისი მონაწილე ქვეყნები იღებენ ვალდებულებას, ორი წლის განმავლობაში უზრუნველყონ სავალდებულო უფასო საყოველთაო განათლება თავისი მეტროპოლიის ტერიტორიასა და მის იურისდიქციაში მყოფ სხვა ტერიტორიებზე, ხოლო მეორე მხრივ, ეკონომიკურ, სოციალურ და კულტურულ უფლებათა კომიტეტის პრაქტიკაზე, რომლის თანახმადაც ისრაელი ვალდებული იყო, ეს პაქტი

³² *Id.*, §109.

³³ *Id.*

³⁴ *Id.*, §111.

³⁵ *Id.*, §112.

გამოეყენებინა მისი ეფექტურ კონტროლის ქვეშ არსებული ყველა ტერიტორიისა და მოსახლეობის მიმართ.³⁶

შესაბამისად, საერთაშორისო სასამართლომ დაადგინა, რომ ისრაელი ვალდებული იყო, დაეცვა ეკონომიკურ, სოციალურ და კულტურულ უფლებათა შესახებ პაქტით გათვალისწინებული ვალდებულებები ოკუპირებულ ტერიტორიებზე, რომლებიც მისი იურისდიქციის ქვეშ იმყოფებოდა 37 წლის განმავლობაში.³⁷

ყოველგვარი დამატებითი მსჯელობის გარეშე საერთაშორისო სასამართლომ დაადგინა, რომ 1989 წლის კონვენცია ბავშვთა უფლებების შესახებ გამოიყენებოდა პალესტინის ოკუპირებულ ტერიტორიაზე. კერძოდ, მან მიუთითა კონვენციის მე-2 მუხლზე, რომლის თანახმად, ყველა ხელშემკვრელი მხარე ვალდებულია დაიცვას კონვენციით დაცული უფლებები ყველა ბავშვის მიმართ, რომლებიც მისი იურისდიქციის ქვეშ იმყოფებიან.³⁸

ვინაიდან ზემოაღნიშნული კონვენციები ვრცელდებოდა პალესტინის ოკუპირებულ ტერიტორიაზე, საერთაშორისო სასამართლომ დაადგინა, რომ კედლის მშენებლობა ამ ტერიტორიებზე ზღუდავდა სამოქალაქო და ეკონომიკური პაქტით დაცული გადაადგილების თავისუფლებას ოკუპირებულ ტერიტორიებზე მცხოვრებთათვის (გარდა ისრაელის მოქალაქეებისა და მათთან ასიმილირებული პირებისა). აღნიშნული ქმედებით ასევე იზღუდებოდა შრომის, ჯანმრთელობის, განათლებისა და ადეკვატური ცხოვრების პირობების უფლებები, რასაც ითვალისწინებს ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტი და გაეროს ბავშვთა უფლებების დაცვის კონვენცია.³⁹

გამომდინარე იქიდან, რომ ხშირად იურისდიქცია და სახელმწიფოს პასუხისმგებლობა ერთმანეთთან გაიგივებულ კატეგორიებად აღიქმება, რისი ერთ-ერთი მაგალითიც არის ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკა, არანაკლებ საინტერესოა საერთაშორისო სასამართლოს ის საქმეები, რომლებშიც განხილულია, თუ რომელი ქმედებები შეიძლება მიეკუთვნოს სახელმწიფოს, მისი პასუხისმგებლობის დადგენის მიზნით. აღსანიშნავია, რომ თანახმად ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მრავალი გადანწყვეტილებისა, რომლებიც დეტალურად არის მიმოხილული მე-2 თავში, თუ ქმედება მიეკუთ-

³⁶ *Id.*

³⁷ *Id.*

³⁸ *Id.*, §113.

³⁹ *Id.*, §134.

ენება ქვეყანას, მაშინ, ითვლება, ამ კონკრეტულ შემთხვევაში იგი ახორციელებს ექსტრატერიტორიულ იურისდიქციას. შესაბამისად, იმის გათვალისწინებით, რომ ხშირ შემთხვევაში სახელმწიფოს ვალდებულება, ადამიანის უფლებათა დოკუმენტებიდან გამომდინარე, დამოკიდებულია ქმედების ამ სახელმწიფოსათვის მიკუთვნებაზე, ინტერესმოკლებული არ იქნება ამ მიმართულებით საერთაშორისო სასამართლოს პრაქტიკის მიმოხილვა. საერთაშორისო სასამართლოს პოზიცია ამ საკითხთან დაკავშირებით წარმოდგენილია საქმეებში: *ნიკარაგუა ამერიკის შეერთებული შტატების წინააღმდეგ*⁴⁰ და *ბოსნია სერბიის წინააღმდეგ*.⁴¹

საქმეში – *ნიკარაგუა ამერიკის შეერთებული შტატების წინააღმდეგ* საერთაშორისო სასამართლომ განიხილა ნიკარაგუის მთავრობის წინააღმდეგ მებრძოლთა ჯგუფის – „კონტრას“ – მიერ განხორციელებული ქმედებების ამერიკის შეერთებული შტატებისათვის მიკუთვნების საკითხი.⁴² ამ საქმესთან დაკავშირებით ნიკარაგუის მთავრობა ამტკიცებდა ამერიკის შეერთებული შტატების მთავრობის პასუხისმგებლობას „კონტრას“ მიერ განხორციელებული ქმედებებისათვის, ვინაიდან ეს ჯგუფი დაქირავებული, ორგანიზებული, დაფინანსებული და მართული იყო ამერიკის შეერთებული შტატების მიერ და, შესაბამისად, იმყოფებოდა ამ უკანასკნელის *ეფექტიანი კონტროლის* ქვეშ.⁴³

ამრიგად, აღნიშნულ საქმესთან დაკავშირებით დაისვა სახელმწიფოს პასუხისმგებლობის საკითხი იმ პირის ან პირთა ჯგუფის ქმედებებისათვის, რომელსაც არ გააჩნია სახელმწიფო ორგანოს სტატუსი. საერთაშორისო სასამართლომ არ გამორიცხა სახელმწიფოს პასუხისმგებლობის შესაძლებლობის საკითხი ამგვარ შემთხვევებში. თავდაპირველად მან განიხილა, როგორი ურთიერთკავშირი იყო „კონტრასა“ და ამერიკის შეერთებული შტატების მთავრობას შორის, კერძოდ: იყო თუ არა სახეზე იმგვარი კონტროლისა და დამოკიდებულების ხარისხი, რაც, სამართლებრივი მიზნებისათვის, გაათანაბრებდა „კონტრას“ ამერიკის შეერთებული შტატების ხელისუფლების ორგანოსთან ან ხელისუფლების სახელით მოქმედ ჯგუფთან.⁴⁴ სასამართლოს თანახმად, სახელმწიფოს მიეკუთვნება პირთა ჯგუფის ქმედებები, თუ ეს უკანასკნელი მოცემული ქვეყნის *სრულ დაქვემდებარებაში* იმყოფება.⁴⁵

⁴⁰ *Military and Paramilitary Activities in und against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*. Merits, Judgment. I.C.J. Reports 1986, [შემდგომში – “Nicaragua case”].

⁴¹ *Case Concerning the Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*, I.C.J., Judgment of 26 February 2007, [შემდგომში – “Genocide case”].

⁴² *Nicaragua case, supra* სქოლიო, 40, §20.

⁴³ *Id.*, §1, §20 & §114.

⁴⁴ *Id.*, §109.

⁴⁵ *Id.*, §110.

თუმცა საერთაშორისო სასამართლომ არ ამონურა სახელმწიფოს პასუხისმგებლობის საკითხი მხოლოდ იმ პირის ან პირთა ჯგუფის ქმედებებისათვის, რომელიც მის *სრულ დაქვემდებარებაში* იმყოფება. მან აღნიშნა, რომ პასუხისმგებლობის საკითხი შეიძლება დადგეს ისეთ შემთხვევაშიც, როცა სახეზე არ არის სრული დამოკიდებულება.⁴⁶ საერთაშორისო სასამართლომ დაადგინა, რომ პირის ან პირთა ჯგუფის მიერ ჩადენილი დარღვევები მიეკუთვნება სახელმწიფოს იმ შემთხვევაშიც, თუ დადასტურდა, რომ ეს ქვეყანა ახორციელებდა *ეფექტიან კონტროლს* იმ სამხედრო ოპერაციებზე, რომელთა დროსაც აღნიშნული დარღვევები განხორციელდა.⁴⁷

საერთაშორისო სასამართლომ განიხილა ამერიკის შეერთებული შტატების მიერ „კონტრას“ მიმართ განხორციელებული კონტროლის ხარისხი და დაადგინა, რომ სამხედრო, ფინანსური, ლოჯისტიკური და სხვა სახის დახმარების განწევა, ასევე ამ ჯგუფის ოპერაციების დაგეგმვა და სამხედრო სამიზნეების შერჩევა არ იყო საკმარისი, რათა ამ პირთა ქმედებები მიჰკუთვნებოდა ამერიკის შეერთებული შტატების მთავრობას. შესაბამისად, სასამართლომ დაადგინა, რომ ამერიკის შეერთებული შტატების მთავრობა არ იყო პასუხისმგებელი „კონტრას“ მიერ ჩადენილი ადამიანის უფლებებისა და ჰუმანიტარული სამართლის დარღვევებისათვის, ვინაიდან არ დაკმაყოფილდა *ეფექტიანი კონტროლის* ტესტი.⁴⁸

აღსანიშნავია, რომ საერთაშორისო სისხლის სამართლის ტრიბუნალმა ყოფილი იუგოსლავიისათვის (შემდგომში – „ტრიბუნალი“) გააკრიტიკა საერთაშორისო სასამართლოს მიერ დადგენილი *ეფექტიანი კონტროლის* ტესტი. კერძოდ, ტადიჩის⁴⁹ საქმეში ტრიბუნალმა აღნიშნა, რომ საერთაშორისო სასამართლოს მიერ დადგენილი სტანდარტი დამაჯერებლობას იყო მოკლებული და არ შეესაბამებოდა არც საერთაშორისო სამართლის ლოგიკას, არც სასამართლო და სახელმწიფოთა პრაქტიკას.⁵⁰ შესაბამისად, ტრიბუნალის მიერ უარყოფილ იქნა *ეფექტიანი კონტროლის* ტესტი და მის ნაცვლად შემუშავდა *ზოგადი კონტროლის* სტანდარტი, რითაც მნიშვნელოვნად გაფართოვდა სახელმწიფოს პასუხისმგებლობის ფარგლები.⁵¹

ტრიბუნალმა განასხვავა კერძო პირის ქმედება შეიარაღებული ჯგუფის ქმედებისაგან და მათი ქმედებების სახელმწიფოსადმი მიკუთვნების მიზნით დადგინდეს იქნა სხვადასხვა სტანდარტი. რათა განისაზღვროს, მოქმედებდა თუ არა

⁴⁶ *Id.*, §§109 -115.

⁴⁷ *Id.*, §115.

⁴⁸ *Id.*, §115.

⁴⁹ ICTY, Appeals Chamber, *Tadić*, 15 July 1999 (Case no. IT-94-1-A).

⁵⁰ *Id.*, §116 and § 124.

⁵¹ *Id.*, §137.

კერძო პირი როგორც სახელმწიფოს დე ფაქტო ორგანო, საჭიროა დადგინდეს, რომ მან მიიღო კონკრეტული ინსტრუქცია კონკრეტული ქმედების განხორციელების მიზნით, ან უკვე განხორციელებული ქმედება შემდგომში მხარდაჭერილ იქნა სახელმწიფოს მიერ.⁵² შეიარაღებულ ჯგუფთან მიმართებით ტრიბუნალმა განსხვავებული მიდგომა შეიმუშავა. კერძოდ, შეიარაღებული ფორმირების მიმართ საკმარისია სახელმწიფო ახორციელებდეს ზოგად კონტროლს (ამ შემთხვევაში მხოლოდ ფინანსური დახმარება ან სამხედრო აღჭურვა თუ ტრენინგი საკმარისი არ არის ზოგადი კონტროლის დასადგენად). თუმცა აღნიშნული არ მოითხოვს, სახეზე იყოს სახელმწიფოს მიერ გაცემული კონკრეტული ბრძანებები ან ყოველი ინდივიდუალური ღონისძიება იმართებოდეს ამ ქვეყნის მიერ.⁵³

ტრიბუნალმა ჩათვალა, რომ, საერთაშორისო სამართლის თანახმად, არ არის საჭირო, ყველა ოპერაცია იგეგმებოდეს იმ სახელმწიფოს მიერ, რომელიც ახორციელებს კონტროლს ამ ჯგუფზე. საერთაშორისო სამართლის თანახმად, კონტროლი სახეზე იქნება, თუ სახელმწიფო, ამ შეიარაღებული ფორმირების დაფინანსების, ტრენინგის, აღჭურვისა და სხვა ოპერაციული დახმარებების განევის გარდა, მონაწილეობს ამ ჯგუფის სამხედრო მოქმედებების ორგანიზებაში, კოორდინაციასა და დაგეგმვაში.⁵⁴ შესაბამისად, ტრიბუნალი მიიჩნევს, რომ ასეთი ჯგუფის მიერ განხორციელებული ქმედებები მიეკუთვნება სახელმწიფოს, მიუხედავად იმისა, არსებობდა თუ არა კონკრეტული ინსტრუქცია ამ სახელმწიფოს მხრიდან კონკრეტული ქმედების განხორციელებასთან დაკავშირებით.⁵⁵

გარდა ზემოაღნიშნულისა, ტრიბუნალმა შეიმუშავა მესამე ტესტი, იმ სიტუაციებთან მიმართებით, როცა კერძო პირები თავიანთი საქციელის გამო უთანაბრდებიან სახელმწიფო ხელისუფლების ორგანოებს.⁵⁶

აღსანიშნავია, რომ ტადიჩის საქმე არ დარჩენილა კრიტიკის გარეშე არა მხოლოდ განსხვავებული სტანდარტის გამო, რაც მან შემოიღო, არამედ იმისთვისაც, რომ მას საერთოდ არ უნდა განეხილა ეს საკითხი.⁵⁷ მოგვიანებით საქმეში – ნიკარაგუა ამერიკის შეერთებული შტატების წინააღმდეგ – დადგენილი ტესტი დადასტურდა საერთაშორისო სასამართლოს მიერ.

⁵² *Id.*, §137.

⁵³ *Id.*

⁵⁴ *Id.*

⁵⁵ *Id.*

⁵⁶ *Id.*, §141.

⁵⁷ Richard J. Goldstone & Rebecca J. Hamilton, *Bosnia v. Serbia: Lessons from the Encounter of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia*, 21 *Leiden Journal of International Law* (2008), 101 [შემდგომში – “Goldstone & Hamilton”].

ეფექტიანი კონტროლის საკითხი კვლავ განიხილა სასამართლომ 2007 წელს საქმესთან – *ბოსნია სერბიის წინააღმდეგ*⁵⁸ – დაკავშირებით. ამ საქმის განხილვისას საერთაშორისო სასამართლომ უარყო ტრიბუნალის მიერ დადგენილი სტანდარტი და დაადასტურა ის პოზიცია, რომელიც ადრე საქმესთან – *ნიკარაგუა ამერიკის შეერთებული შტატების წინააღმდეგ* – დაკავშირებით გამოიხატა. კერძოდ, საერთაშორისო სასამართლოს თანახმად, ზოგადი კონტროლის ტესტის გამოყენება შესაძლებელი იყო იმის დასადგენად, კონფლიქტი საერთაშორისო იყო თუ არასაერთაშორისო. თუმცა ამ ტესტის გამოყენება სახელმწიფო პასუხისმგებლობის საკითხების დასადგენად არამიზანშენილად მიიჩნია, ვინაიდან იგი ეწინააღმდეგებოდა სახელმწიფო პასუხისმგებლობის შესახებ საერთაშორისო სამართალს.⁵⁹

საქმეზე – *ბოსნია სერბიის წინააღმდეგ* – მიღებული გადაწყვეტილება გულისხმობს, რომ საერთაშორისო სასამართლო მომავალში სახელმწიფოს პასუხისმგებლობის საკითხების დადგენისას გააგრძელებს ეფექტიანი კონტროლის ტესტის გამოყენებას.⁶⁰

ზემოაღნიშნული განსხვავებული მიდგომების გათვალისწინებით, იბადება კითხვა, თუ რომელი სასამართლოს პოზიციას უნდა მიენიჭოს უპირატესობა. გოლდსტონისა და ჰამილტონის აზრით, ამ შემთხვევაში საერთაშორისო სასამართლო უნდა მივიჩნიოთ უფრო კომპეტენტურად, ვინაიდან სწორედ მას ენიჭება ზოგადი იურისდიქცია იმ საკითხებთან დაკავშირებით, რაც საერთაშორისო საჯარო სამართლის სფეროს განეკუთვნება;⁶¹ კასესეს თანახმად, თანამედროვე რეალობისა და ტენდენციების გათვალისწინებით, ტრიბუნალის მიდგომა უფრო გონივრული და შესაფერისია.⁶² იგი თვლის, რომ ეფექტიანი კონტროლის ტესტს ორი მნიშვნელოვანი ნაკლი ახასიათებს: პირველი, იგი არ ეფუძნება რაიმე პრეცედენტს ან სახელმწიფოს პრაქტიკას და, მეორე, იგი არ შეესაბამება სახელმწიფო პასუხისმგებლობის სამართლის არსებით პრინციპებს, რომელთა ძირითადი მიზანია, სახელმწიფომ ვერ შეძლოს უკანონო ქმედებისათვის პასუხისმგებლობის თავიდან არიდება, რასაც იგი ჩაიდენს კერძო პირთა ჯგუფის მეშვეობით.⁶³

⁵⁸ Genocide case, *supra* სქოლიო, 41.

⁵⁹ *Id.*, §§396 – 407.

⁶⁰ Goldstone & Hamilton, *supra* სქოლიო, 57, გვ. 102.

⁶¹ *Id.*, გვ. 97.

⁶² Antonio Cassese, *The Nicaragua and Tadic tests revisited in light of the ICJ judgment on genocide in Bosnia*, 18(4) E.J.I.L. (2007), 665.

⁶³ *Id.*, გვ. 654.

საკმარისი საფუძველია მტკიცებულებისათვის, რომ საერთაშორისო სასამართლოს მიდგომა მოძველებულია და არ ეხმიანება თანამედროვე რეალობას. უმრავლესი საერთაშორისო და რეგიონალური ინსტიტუტების პოზიციის გათვალისწინებით, რომელიც ქვემოთ არის მიმოხილული, სასამართლოს მიერ იმ სტანდარტთან დაბრუნება, რომელიც მან 1986 წელს შეიმუშავა, არამიზამუნონილია და მოკლებულია ლოგიკურ დასაბუთებას.

2. ადამიანის უფლებათა დაცვის რეგიონალური სისტემები

2.1. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო

1950 წელს ხელი მოეწერა ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის ევროპულ კონვენციას (შემდგომში – „ევროპული კონვენცია“), რომელიც ძალაში შევიდა 1953 წელს.⁶⁴ თამამად შეიძლება ითქვას, რომ ევროპული კონვენცია ყველაზე ეფექტიანი საერთაშორისოსამართლებრივი დოკუმენტია ადამიანის უფლებათა დაცვის თვალსაზრისით.⁶⁵

ევროპული კონვენციის ეფექტიანობას განაპირობებს არა მხოლოდ ის, რომ იგი ითვალისწინებს ინდივიდუალური და სახელმწიფოთაშორისი განაცხადის წარდგენის შესაძლებლობას,⁶⁶ არამედ ის ფაქტი, რომ ევროპულ კონვენციაში მოცემული უფლებებისა და ვალდებულებების დაცვის ზედამხედველობის მიზნით შექმნილია ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო (შემდგომში – „ევროპული სასამართლო“), რომლის გადაწყვეტილებები ევროპული კონვენციის ხელშემკრელ მხარეთათვის სავალდებულოა შესასრულებლად. აღნიშნულის გათვალისწინებით, ყოველწლიურად იზრდება ევროპულ სასამართლოში წარდგენილ განაცხადთა რაოდენობა.⁶⁷

⁶⁴ ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის 1950 წლის 4 ნოემბრის ევროპული კონვენცია, საქართველოში ძალაშია 1999 წლის 20 მაისიდან [შემდგომში – „ევროპული კონვენცია“].

⁶⁵ იხ. კ. კორკელია, ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის გამოყენება საქართველოში, 2004, გვ. 18.

⁶⁶ D. J. Harris, M O'Boyle and C. Warbrick, *Law of the European Convention on Human Rights*, Butterworths, London, Dublin, Edinburgh, 1995, 5.

⁶⁷ ი. ბართაია, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებების აღსრულება – ევროპული და ქართული გამოცდილება, თანამედროვე საერთაშორისო სამართლის თეორია და პრაქტიკა, ნაშრომთა კრებული ეძღვნება აკადემიკოს ლევან ალექსიძის დაბადებიდან 80 წლის იუბილეს, თბ., 2007, გვ. 253 – 258.

ევროპული კონვენციის პირველი მუხლის თანახმად, „მაღალი ხელშემკვრელი მხარეები თავიანთი იურისდიქციის ფარგლებში ყველასათვის უზრუნველყოფენ ამ კონვენციის I თავში განსაზღვრულ უფლებებსა და თავისუფლებებს.“⁶⁸ როგორც აღნიშნული მუხლი ნათელყოფს, ევროპული კონვენციის მონაწილე წევრი ქვეყნები ვალდებულია იღებენ, დაიცვან ადამიანის უფლებები თავიანთი იურისდიქციის ფარგლებში.

თუ რას მოიცავს ქვეყნის იურისდიქცია, ამაზე არაერთი გადანყვეტილება იქნა მიღებული ყოფილი ადამიანის უფლებათა ევროპული კომისიისა და ევროპული სასამართლოს მიერ. როგორც ეს ქვემოთმოყვანილ გადანყვეტილებებში დეტალურადაა განხილული, ევროპული კონვენციის მოქმედება არ იზღუდება მხოლოდ ხელშემკვრელი მხარის ტერიტორიით და ცალკეულ შემთხვევაში ვრცელდება მის ფარგლებს გარეთ. ამ თავში განხილული იქნება ევროპული კონვენციის ექსტრატერიტორიულ გამოყენებასთან დაკავშირებული პრეცედენტები.

ჯერ კიდევ 1965 წელს განხილულ საქმეზე – *იქსი გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკის წინააღმდეგ* – მიღებულ გადანყვეტილებაში ადამიანის უფლებათა ევროპული კომისიის მიერ აღნიშნული იყო, რომ ევროპული კონვენციის წევრი სახელმწიფოს მოქალაქეები ექცევიან ამ ქვეყნის იურისდიქციაში მაშინაც კი, როდესაც ისინი ცხოვრობენ საზღვარგარეთ. შესაბამისად, ამ პირთა მიმართ საელჩოების ან საკონსულოების მიერ განხორციელებულმა ქმედებამ შეიძლება გამოიწვიოს აღნიშნული ქვეყნის პასუხისმგებლობა, ევროპული კონვენციიდან გამომდინარე.⁶⁹

საქმე – *ჰესი გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ* – ეხებოდა გაერთიანებული სამეფოს მხრიდან ევროპული კონვენციის დარღვევის საკითხებს ბერლინში მდებარე მოკავშირეთა სამხედრო ციხეში დაპატიმრებული პირის მიმართ, რომელიც გასამართლებულ იქნა ნიურნბერგის სასამართლოს მიერ მშვიდობის წინააღმდეგ ჩადენილი დანაშაულისათვის. აღნიშნული საპატიმრო მდებარეობდა ბერლინის ბრიტანულ სექტორში.

მიუხედავად იმისა, რომ განაცხადი ეხებოდა ბერლინის ციხეში მყოფი პირის პატიმრობის პირობებს, ადამიანის უფლებათა ევროპულმა კომისიამ არ გამოიციხა გაერთიანებული სამეფოს პასუხისმგებლობა მისი ტერიტორიის მიღმა განხორციელებული ქმედებების მიმართ. კერძოდ, მან მიუთითა, რომ

⁶⁸ ევროპული კონვენცია, *supra* სქოლიო, 64.

⁶⁹ *X v. the Federal Republic of Germany*, Application no.1611/6225, 25 September 1965, Yearbook, vol. 8, p. 158.

ძირითადად არ არსებობდა რაიმე სამართლებრივი მიზეზი, თუ რატომ არ უნდა გამოენვია ბრიტანეთის ხელისუფლების ქმედებებს ბერლინში ბრიტანეთის მთავრობის პასუხისმგებლობა.⁷⁰

1992 წელს დანიის წინააღმდეგ მიღებული საქმე ეხებოდა მისი დიპლომატიური წარმომადგენლობის ქმედებებს გერმანიის დემოკრატიული რესპუბლიკის ტერიტორიაზე.⁷¹ ამ საქმის მიხედვით, გერმანიის ფედერაციულ რესპუბლიკაში მოსახვედრად, განმცხადებელი, სხვა მოქალაქეებთან ერთად, შევიდა დანიის საელჩოს ტერიტორიაზე. აღნიშნულთან დაკავშირებით, დანიის ელჩმა დახმარებისათვის ადგილობრივ პოლიციას მიმართა, სამართალდამცავი უწყების წარმომადგენლებმა კი ეს პირები დააკავეს.

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა კომისიამ აღნიშნა, რომ სახელმწიფოს უფლებამოსილი წარმომადგენლების, მათ შორის დიპლომატებისა და საკონსულოს თანამშრომლების, ქმედებები მეორე ქვეყნის ტერიტორიაზე გამოიწვევს ამ სახელმწიფოს იურისდიქციის გავრცელებას იმ პირებზე, რომელთა მიმართაც განხორციელდა აღნიშნული ქმედებები. შესაბამისად, ამ საქმეზე დადგინდა, რომ დანიის ელჩის მოქმედების შედეგად ხსენებული პირი მოხვდა დანიის სახელმწიფოს იურისდიქციის ქვეშ.⁷²

სოერინგის საქმეში ევროპულმა სასამართლომ აღნიშნა, რომ დამნაშავეს ექსტრადიციამ შეიძლება წარმოშვას გადამცემი სახელმწიფოს მიერ კონვენციით ნაკისრი ვალდებულებების დარღვევა, როცა არსებობს დასაბუთებული ეჭვი, ეს პირი დაექვემდებარება წამებას ან არაადამიანურ მოპყრობას მეორე ქვეყანაში. ევროპული სასამართლოს თანახმად, დამნაშავეს გადამცემი სახელმწიფოს პასუხისმგებლობის საფუძველი არის გადამცემის ფაქტი, ვინაიდან სწორედ ეს ქმედება აყენებს პირს არასათანადოდ მოპყრობის რისკის წინაშე მეორე ქვეყანაში.⁷³ „ეს არის ის პასუხისმგებლობა, რომელიც მონაწილე სახელმწიფოს შეიძლება დაეკისროს მის მიერ ისეთი ქმედების განხორციელების გამო, რისი უშუალო შედეგიც იქნება პირის დაუცველად დატოვება აკრძალული უკანონო მოპყრობის წინაშე.“⁷⁴ – აღნიშნა ევროპულმა სასამართლომ.

⁷⁰ *Hess v. the United Kingdom*, Application no. 6231/73, 28 May 1975, DR 2, p. 72.

⁷¹ *W.M.v. Denmark*, Application no. 17392/90, Commission Decision of 14 October 1992, DR 73, p. 193.

⁷² *Id.*, §1.

⁷³ *Soering v. the United Kingdom*, Application no. 14038/88, 7 July 1989, Series A no. 161, §91 [შემდგომში – “Soering case”].

⁷⁴ მამატკულოვი და ასკაროვი თურქეთის წინააღმდეგ, 2005 წლის 4 თებერვლის გადაწყვეტილება, §67, იხ. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს განაჩენთა კრებული, წიგნი III, ევროპის საბჭო, 2006, 307.

განსაკუთრებით საინტერესოა *ლოიზიდუს* საქმე, რომელიც შეეხება ექსტრატერიტორიული იურისდიქციის საკითხს მეორე ქვეყნის ტერიტორიის ეფექტიანი კონტროლის შემთხვევაში.⁷⁵

ეს საქმე შეეხებოდა თურქეთის მიერ 1974 წელს ჩრდილოეთ კვიპროსის ოკუპაციის შედეგად განმცხადებლის ევროპული კონვენციით გათვალისწინებული სხვადასხვა უფლების დარღვევას.⁷⁶ თურქეთის მიერ განხორციელებული სამხედრო ოპერაციების შედეგად 1983 წელს ჩამოყალიბდა „ჩრდილოეთ კვიპროსის თურქული რესპუბლიკა“, რომელიც არ იქნა აღიარებული საერთაშორისო საზოგადოების მიერ.⁷⁷ განაცხადი წარდგენილ იქნა თურქეთის წინააღმდეგ, ვინაიდან თურქეთის სამხედროთა ქმედებების შედეგად განმცხადებელი ვერ სარგებლობდა ოკუპირებულ ტერიტორიაზე არსებული საკუთრების მშვიდობიანი სარგებლობის უფლებით.⁷⁸

მიუხედავად იმისა, რომ თურქეთის მთავრობა ამტკიცებდა, განაცხადი დაუშვებლად გამოცხადებულიყო, ვინაიდან იგი სცილდებოდა მისი იურისდიქციის სფეროს, ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ განაცხადში დასმული საკითხები განეკუთვნებოდა თურქეთის იურისდიქციას. კერძოდ, ევროპულმა სასამართლომ აღნიშნა, რომ ევროპული კონვენციის მიზნებისა და ამოცანების შესაბამისად, სახელმწიფოს პასუხისმგებლობა შეიძლება წამოიჭრას, როცა სამხედრო მოქმედებების შედეგად, მიუხედავად ამ სამხედრო ქმედებების კანონიერი ხასიათისა, იგი ახორციელებს ეფექტიან კონტროლს თავისი ტერიტორიის ფარგლებს გარეთ მდებარე ტერიტორიაზე. სწორედ ამ ტერიტორიის კონტროლის ფაქტი არის ევროპული კონვენციით გათვალისწინებული უფლებების დაცვის ვალდებულების საფუძველი, მიუხედავად იმისა, კონტროლს ამ ქვეყნის შეიარაღებული ძალები ახორციელებს პირდაპირ თუ დაქვემდებარებული ადგილობრივი ადმინისტრაცია.⁷⁹

ჩრდილოეთ კვიპროსის ოკუპირებულ ტერიტორიაზე თურქეთის იურისდიქციის დადგენის შემდგომ ევროპული სასამართლო შეუდგა განაცხადში წამოჭრილი სავარაუდო დარღვევების თურქეთისადმი მიკუთვნების საკითხის გარკვევას.⁸⁰ ევროპულმა სასამართლომ არ გაიზიარა თურქეთის მთავრობის არგუმენტი, რომ იგი

⁷⁵ *Loizidou v. Turkey* (preliminary objections), Application no.15318/89, Judgment of 23 March 1995, Series A no. 310 [შემდგომში – “*Loizidou case*, (preliminary objections)“].

⁷⁶ *Id.* §11.

⁷⁷ *Cyprus v. Turkey*, [GC], no. 25781/94, § 14 ECHR 2001-IV [შემდგომში – “*Cyprus case*“].

⁷⁸ *Loizidou case*, (preliminary objections), *supra* სქოლიო 75, §11.

⁷⁹ *Id.*, §62.

⁸⁰ *Id.*, §64.

ვერ იქნებოდა პასუხისმგებელი განაცხადში მითითებულ ფაქტებზე, ვინაიდან მისი შეიარაღებული ძალები მოქმედებდნენ „ჩრდილოეთ კვიპროსის თურქული რესპუბლიკის“ ადმინისტრაციის სახელით.⁸¹ აღნიშნული საკითხის გადასაწყვეტად ევროპულმა სასამართლომ არ მიიჩნია საჭიროდ იმის დადგენა, ახორციელებდა თუ არა თურქეთის მთავრობა დეტალურ კონტროლს „ჩრდილოეთ კვიპროსის თურქული რესპუბლიკის“ ხელისუფლების ქმედებებზე.⁸² მოპასუხე სახელმწიფოს პასუხისმგებლობის საკითხების გადანყვევტისას ევროპულმა სასამართლომ საკმარისად მიიჩნია ზოგადი კონტროლი, რომელსაც იგი ახორციელებდა ამ ტერიტორიაზე. შესაბამისად, დადგინდა თურქეთის მთავრობის პასუხისმგებლობა ევროპული კონვენციით ნაკისრ ვალდებულებათა მთელი რიგის შეუსრულებლობისათვის.⁸³

საინტერესოა აქვე აღინიშნოს, რომ ზოგადი კონტროლის სტანდარტი, რაც გამოიყენა ევროპულმა სასამართლომ პასუხისმგებლობის საკითხების გადანყვევტისას, გაცილებით ფართოა, ვიდრე ის სტანდარტი, რომელიც საერთაშორისო სასამართლოს მიერ იქნა გამოყენებული ზემოხსენებულ ნიკარაგუისა და ბოსნიის საქმეებზე.⁸⁴ უნდა აღინიშნოს, რომ ევროპული სასამართლოს მიდგომა საკმაოდ ლოგიკური, რაციონალური და ეფექტიანია, თუ მხედველობაში მივიღებთ სამხედრო ოკუპაციის შედეგად წამოჭრილ პრობლემებს. წინამდებარე სტატიის ავტორი მიიჩნევს, რომ ევროპული სასამართლოს მიერ საერთაშორისო სასამართლოს მსგავსად შეზღუდული სტანდარტის მიღება ძალიან ძნელს გახდიდა თურქეთის პასუხისმგებლობის დადგენას დარღვევათა მთელი რიგისათვის, რის შედეგადაც ჩრდილოეთ კვიპროსის მოსახლეობა ვერ შეძლებდა ევროპული კონვენციით დაცული უფლებებით სრულად სარგებლობას.

ანალოგიური გადაწყვეტილება მიიღო ევროპულმა სასამართლომ საქმის – კვიპროსი თურქეთის წინააღმდეგ – განხილვისას სახელმწიფოთაშორის განაცხადზე.⁸⁵ აქ ევროპულმა სასამართლომ კიდევ ერთხელ დაადასტურა ლოიზიდუს საქმეზე მიღებულ გადაწყვეტილებაში ჩამოყალიბებული დასკვნები და აღნიშნა, რომ თურქეთი პასუხისმგებელი იყო არა მხოლოდ თავისი სამხედრო ძალების, არამედ ადგილობრივი ადმინისტრაციის ქმედებებზე, რომელიც არსებობდა თურქეთის სამხედრო და სხვა სახის დახმარებით.⁸⁶

⁸¹ *Loizidou v. Turkey*, Application no. 15318/89, Judgment of 18 December 1996 (*merits*), *Reports of Judgments and Decisions* 1996-VI, §54.

⁸² *Id.*, §56.

⁸³ *Id.*

⁸⁴ იხ. თავი 1.

⁸⁵ *Cyprus case*, *supra* სქოლიო, 77.

⁸⁶ *Id.*, §77.

საკმაოდ სადავო გადანყვეტილება მიიღო ევროპულმა სასამართლომ ბანკოვიჩის საქმეზე.⁸⁷ განაცხადის საფუძველი ნატოს ძალების მიერ იუგოსლავიის ფედერალურ რესპუბლიკაზე განხორციელებული საჰაერო თავდასხმა იყო. სამხედრო ოპერაციის შედეგად რამდენიმე ადამიანი დაიღუპა. აღნიშნულ ფაქტთან დაკავშირებით, დალუპულთა ნათესავებმა, თავისი და გარდაცვლილთა უფლებების დაცვის მიზნით, მიმართეს ევროპულ სასამართლოს ევროპული კონვენციის იმ ხელშემკვრელი ქვეყნების წინააღმდეგ, რომლებიც იყვნენ ნატოს წევრები.⁸⁸

განმცხადებლები ამტკიცებდნენ, რომ ისინი იმყოფებოდნენ მოპასუხე ქვეყნების იურისდიქციის ქვეშ, ევროპული კონვენციის მიზნებიდან გამომდინარე. ამის დასტურად ისინი აღნიშნავდნენ, რომ ეფექტიანი კონტროლის კრიტერიუმები, რაც ლოიზიდუს საქმეში იქნა შემოღებული, უნდა მისადაგებოდა აღნიშნულ სიტუაციას და მოპასუხე ქვეყნების მიერ ადამიანის უფლებათა დაცვის პოზიტიური ვალდებულების ფარგლები უნდა განსაზღვრულიყო კონტროლის ხარისხის შესაბამისად. კერძოდ, თურქეთის შემთხვევაში მას ეკისრებოდა ვალდებულება, სრულად დაეცვა კონვენციით გათვალისწინებული უფლებები ჩრდილოეთ კვიპროსის ოკუპირებულ ტერიტორიაზე, ვინაიდან იგი ახორციელებდა ეფექტიან კონტროლს ამ ტერიტორიაზე. თუმცა პოზიტიური ვალდებულებების მოცულობა განსხვავებული უნდა ყოფილიყო ისეთ ვითარებაში, როცა მოხდა ობიექტზე თავდასხმა მეორე ქვეყნის ტერიტორიაზე. ასეთ შემთხვევაში, მოპასუხე მთავრობას არ უნდა დაკისრებოდა შეუძლებელი რამ, ანუ ვალდებულება, სრულად დაეცვა კონვენციით გათვალისწინებული უფლებები, არამედ მისი პასუხისმგებლობა შეზღუდული უნდა ყოფილიყო მხოლოდ იმ უფლებებთან მიმართებით, რომლებიც აღნიშნულ სიტუაციაში მათი კონტროლის ქვეშ იყო.⁸⁹ განმცხადებლები მიუთითებდნენ, რომ მოპასუხე სახელმწიფოთა პასუხისმგებლობის დაუდგენლობის შემთხვევაში მათი უფლებები დაუცველი იქნებოდა, ამ ქვეყნების სამხედროები კი თავისუფლად იმოქმედებდნენ, ისე, რომ არ ექნებოდათ დასჯის მოლოდინი.⁹⁰

განმცხადებლების ალტერნატიული არგუმენტით, რომელიც ეფუძნებოდა განხორციელებული ოპერაციის მასშტაბს, ნატო ახორციელებდა საჰაერო სივრცის თითქმის ისეთსავე სრულ კონტროლს, როგორსაც თურქეთი ჩრდილოეთ კვიპრო-

⁸⁷ *Banković and Others v. Belgium and 16 Other Contracting States* (dec.) [GC], no. 52207/99, ECHR 2001-XII [შემდგომში – “*Banković case*”].

⁸⁸ *Id.*, §§1-11.

⁸⁹ *Id.*, §§46-47.

⁹⁰ *Id.*, §51.

სის ტერიტორიაზე. ვინაიდან კონტროლი შეზღუდული იყო მხოლოდ საჰაერო სივრცით, პოზიტიური ვალდებულებების მოცულობაც შეზღუდული იყო შესაბამისად.⁹¹

ალტერნატიული არგუმენტის სახით განმცხადებლები ამტკიცებდნენ, რომ სადავო ქმედება იყო იმ გადაწყვეტილების ექსტრატერიტორიული შედეგი, რომელიც მიღებულ იქნა ნევრი ქვეყნების ტერიტორიაზე. შესაბამისად, იურისდიქცია ამ საქმეში უნდა განსაზღვრულიყო *სოერინგის* საქმეზე⁹² დადგენილი მოსაზრებების გათვალისწინებით.⁹³

საკუთარი არგუმენტების განმტკიცების მიზნით, განმცხადებლების მიერ მოყვანილი იყო ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო მექანიზმების პრაქტიკა, ასევე ევროპული სასამართლოს სხვა გადაწყვეტილებები.

თუმცა, მიუხედავად **წარმოდგენილი არგუმენტებისა, განაცხადი დაუშვებლად გამოცხადდა.** ევროპულმა სასამართლომ არ გაიზიარა დაზარალებულების არცერთი მოსაზრება. კერძოდ: მან მიიჩნია, რომ ევროპული კონვენცია უპირველესად ტერიტორიული ხასიათის იყო და მხოლოდ გამონაკლის შემთხვევებში შეიძლებოდა იურისდიქციის ექსტრატერიტორიული გამოყენება. ევროპული სასამართლოს თანახმად, ეფექტიანი კონტროლის კრიტერიუმების მისადაგება აღნიშნულ სიტუაციასთან იგივე იყო, რაც ქვეყნის იურისდიქციის გავრცელება ნებისმიერი პირისადმი მსოფლიოს ნებისმიერ ნაწილში, რომლის მიმართ განხორციელებული ქმედებაც მიეკუთვნებოდა ამ ნევრ ქვეყანას. ევროპული სასამართლოს აზრით, ეს რომ ყოფილიყო ევროპული კონვენციის შემქმნელების ჩანაფიქრი, მაშინ მასში მოცემული იქნებოდა ჟენევის 1949 კონვენციების პირველი მუხლის მსგავსი დებულება, რომლის თანახმადაც ხელშემკვრელი მხარეები ვალდებული არიან დაიცვან კონვენცია ყველა სიტუაციაში.⁹⁴

ანალოგიური მიზეზებით ევროპულმა სასამართლომ უარყო განმცხადებლების ალტერნატიული არგუმენტი საჰაერო სივრცის ეფექტიანი კონტროლის შესახებ, ვინაიდან იგი არსებითად იმავს იმეორებდა, რასაც წინა.⁹⁵

ასევე არ იქნა გათვალისწინებული განმცხადებელთა მოსაზრება იმის თაობაზე, რომ *სოერინგის* საქმეში მიღებული დასკვნები გამოყენებულიყო ამ საქმეზე იმ მოტივით, რომ ეს ორი საქმე ერთმანეთისაგან ფუნდამენტურად განსხვავდებოდა.⁹⁶

⁹¹ *Id.*, §52.

⁹² *Soering case, supra* სქოლიო, 73.

⁹³ *Banković case, supra* სქოლიო, 87, §53.

⁹⁴ *Id.*, §75.

⁹⁵ *Id.*, §76.

⁹⁶ *Id.*, §77.

რაც შეეხება ადამიანის უფლებათა სხვა საერთაშორისო მექანიზმების პრაქტიკას, რომელნიც მოყვანილი იყო განმცხადებლების მიერ, ევროპულმა სასამართლომ არ მიიჩნია ისინი დამაჯერებლად. კერძოდ, ევროპული სასამართლოს თანახმად, ადამიანის უფლებებისა და ვალდებულებების შესახებ ამერიკის 1948 წლის დეკლარაცია არ შეიცავდა მსგავს იურისდიქციულ დებულებებს, ხოლო ამერიკის ადამიანის უფლებათა დაცვის დეკლარაციის ექსტრატერიტორიულ გამოყენებასთან დაკავშირებით არავითარი პრეცედენტი არ იყო მოყვანილი განმცხადებლების მიერ. რაც შეეხება სამოქალაქო და პოლიტიკურ უფლებათა პაქტს, ევროპულმა სასამართლომ არ მიიჩნია, რომ ადამიანის უფლებათა კომიტეტის მიერ დადგენილ პრაქტიკას შეეძლო პაქტში განმტკიცებული ტერიტორიული იურისდიქციის შეცვლა.⁹⁷

დასასრულ, განმცხადებლების მიერ წარმოდგენილ არგუმენტთან დაკავშირებით, რომ სახელმწიფოთა პასუხისმგებლობის დაუდგენლობის შემთხვევაში ისინი კონვენციის ადამიანის უფლებათა დაცვის სისტემის ვაკუუმში აღმოჩნდებოდნენ, ევროპულმა სასამართლომ აღნიშნა, რომ ევროპული კონვენცია იყო ევროპული საჯარო წესრიგის ინსტრუმენტი და იგი მოქმედებდა მხოლოდ ხელშემკვრელ მხარეთა სამართლებრივ სივრცეში. შესაბამისად, იუგოსლავიის ფედერაციული რესპუბლიკა, ვინაიდან იგი არ იყო ევროპული კონვენციის წევრი ქვეყანა, ვერ ხვდებოდა ამ სამართლებრივ სივრცეში.⁹⁸

განმცხადებლების მიერ მოყვანილ ევროპული სასამართლოს პრეცედენტებთან დაკავშირებით, რომლებიც ევროპულ სასამართლოში განიხილებოდა და ეხებოდა თურქეთის იურისდიქციის საკითხებს ერაყს⁹⁹ და კენიაში,¹⁰⁰ სასამართლომ აღნიშნა, რომ ამ განაცხადებში იურისდიქციის საკითხები არც რესპონდენტი სახელმწიფოს მიერ ყოფილა წამოჭრილი და არც მათი დასაშვებობის შესახებ გადანყვეტილებებში ყოფილა განხილული, საბოლოო გადანყვეტილება კი არსებით მხარესთან დაკავშირებით არცერთ მათგანზე არ იყო მიღებული. მითითებულ ხაფარას¹⁰¹ საქმეზე არცერთი მოპასუხე სახელმწიფოსაგან არ ყოფილა წამოყენებული რაიმე პრეტენზია იურისდიქციის თაობაზე

⁹⁷ *Id.*, §78.

⁹⁸ *Id.*, §§79-80.

⁹⁹ *Issa and Others v. Turkey*, Application no. 31821/96, Admissibility Decision of 16 November 2004, [www.echr.coe.int] (21.05.2009), [შემდგომში – “*Issa case*”].

¹⁰⁰ *Öcalan v. Turkey*, Application no. 46221/99, Admissibility Decision of 14 December 2000, [www.echr.coe.int] (21.05.2009).

¹⁰¹ *Xhavara and Others v. Italy and Albania*, Application no. 39473/98, Admissibility Decision of 11 January 2001, [www.echr.coe.int] (21.05.2009).

და ეს საკითხი ალბანეთსა და იტალიას შორის მანამდე არსებული იურისდიქციის შესახებ წერილობითი შეთანხმებით იყო მოგვარებული. რაც შეეხება ილაშკუს საქმეს,¹⁰² ჯერ კიდევ არ იყო გადაწყვეტილება მიღებული მის არსებით მხარესთან დაკავშირებით.¹⁰³

ზემოსხენებული არგუმენტების გათვალისწინებით, ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ არ არსებობდა საჭირო იურისდიქციული კავშირი დაზარალებულებსა და მოპასუხე სახელმწიფოს შორის. შესაბამისად, განაცხადი დაუშვებლად გამოცხადდა.¹⁰⁴

ბანკოვიჩის საქმეზე მიღებული გადაწყვეტილება დაუსაბუთებელი და არათანმიმდევრულია, თუ გავითვალისწინებთ ევროპული სასამართლოს მანამდე არსებულ პრაქტიკასა და მის შემდგომ მიღებულ გადაწყვეტილებებს. ევროპული სასამართლო არადამაჯერებელი არგუმენტებით ცდილობს, უარყოს განმცხადებლის ყოველი მოსაზრება. აღსანიშნავია, რომ ბანკოვიჩის საქმეს მოჰყვა მთელი რიგი საქმეებისა, რომლებშიც კიდევ უფრო გააფართოვდა ექსტრატერიტორიული იურისდიქციების გავრცელების შემთხვევები. ეს საქმეები ქვემოთ იქნება მიმოხილული.

ამ მხრივ განსაკუთრებული აღნიშვნის ღირსია ილაშკუს საქმე.¹⁰⁵ განაცხადი ეხებოდა ადამიანის უფლებათა დარღვევის ფაქტებს მოლდოვის დნესტრისპირეთის ტერიტორიაზე. განაცხადი წარდგენილ იქნა ორი ქვეყნის წინააღმდეგ: მოლდოვის წინააღმდეგ, ვინაიდან დნესტრისპირეთი მოლდოვის განუყოფელი ნაწილია და, ამავე დროს, რუსეთის ფედერაციის წინააღმდეგ, რადგან იგი ახორციელებდა დე ფაქტო იურისდიქციას ამ ტერიტორიაზე.

გადაწყვეტილება ილაშკუს საქმეზე ძალიან მნიშვნელოვანია, ვინაიდან ევროპულმა სასამართლომ კიდევ უფრო გააფართოვა იურისდიქციის ცნება. შეიძლება ითქვას, რომ ეს გადაწყვეტილება სახელმძღვანელო დოკუმენტია ევროპული კონვენციის პირველ მუხლში მოცემული იურისდიქციის ცნების განსაზღვრის კუთხით.¹⁰⁶ განსხვავებით ჩრდილოეთ კვიპროსისაგან, რომელიც თურქეთის მიერ იყო ოკუპირებული, მოლდოვის დნესტრისპირეთის ტერი-

¹⁰² *Ilaşcu and Others v. Moldova and Russia*, Application no. 48787/99, Admissibility Decision of 4 July 2001, [www.echr.coe.int] (21.05.2009).

¹⁰³ *Banković case, supra* სქოლიო, 87, §81.

¹⁰⁴ *Id.*, §82.

¹⁰⁵ *Ilaşcu and Others v. Moldova and Russia*, [GC], no. 48787/99, ECHR 2004-VII [შემდგომში – “*Ilaşcu case*”].

¹⁰⁶ Clare Ovey & Robin White, Jacobs & White, *the European Convention on Human Rights*, 4th ed. Oxford: Oxford University Press, 2006, 24.

ტორიის ოკუპაცია არ მომხდარა რუსეთის მიერ და არასოდეს ყოფილა ეს ტერიტორია რუსეთის ეფექტიანი კონტროლის ქვეშ. თუმცა დნესტრისპირეთში რუსეთის იურისდიქციის დადგენისას ევროპულმა სასამართლომ გადამწყვეტი მნიშვნელობა მიანიჭა სხვა გარემოებებს: მოლდოვის თვითგამოცხადებული დნესტრისპირეთის რესპუბლიკა დაარსდა რუსეთის ფედერაციის მიერ განეული დახმარების შედეგად და დაარსების შემდგომ რუსეთი სისტემატურ სამხედრო, ეკონომიკურ, ფინანსურ და პოლიტიკურ დახმარებას უწევდა ამ რეჟიმს. აღნიშნული ფაქტორების გათვალისწინებით, ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ რუსეთის ფედერაციის იურისდიქცია ვრცელდებოდა მოლდოვის დნესტრისპირეთის ტერიტორიაზე.¹⁰⁷ კერძოდ, ევროპულმა სასამართლომ აღნიშნა, რომ თვითგამოცხადებული დნესტრისპირეთის რესპუბლიკა შეიქმნა რუსეთის ფედერაციის დახმარებით და იმყოფება მისი ეფექტიანი ხელისუფლების¹⁰⁸ ან, სულ მცირე, გადამწყვეტი გავლენის ქვეშ და ნებისმიერ შემთხვევაში არსებობს რუსეთის ფედერაციის მიერ განეული სამხედრო, ეკონომიკური და პოლიტიკური მხარდაჭერით.¹⁰⁹ შესაბამისად, ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ განმცხადებლები იმყოფებოდნენ რუსეთის ფედერაციის იურისდიქციის ქვეშ და იგი პასუხისმგებელი იყო განაცხადში მოყვანილ ფაქტებთან დაკავშირებით.¹¹⁰

ილაშკუს შემდგომ ევროპულმა სასამართლომ მიიღო გადაწყვეტილება ისას საქმეზე,¹¹¹ რომელიც ეხებოდა ერაყის ტერიტორიაზე თურქეთის სამხედროების მიერ მეცხვარეების სავარაუდო დახოცვის ფაქტს. მიუხედავად იმისა, რომ განაცხადი ეხებოდა თურქეთის იურისდიქციის საკითხებს ერაყის ტერიტორიაზე განხორციელებული ქმედებებისათვის, რაც აშკარად ევროპული კონვენციის სამართლებრივი სივრცის მიღმა იმყოფება, ევროპული სასამართლო მზად იყო, დაედგინა თურქეთის პასუხისმგებლობა მისი სამხედროების მოქმედებათა შედეგად ევროპული კონვენციით ნაკისრი ვალდებულებების დარღვევისათვის. თუმცა განაცხადი დაუშვებლად გამოცხადდა, ვინაიდან დადგინდა, რომ თურქეთის შეიარაღებულ ძალებს არ განუხორციელებიათ სამხედრო ოპერაციები იმ კონკრეტულ ადგილას, სადაც კონვენციის სავარაუდო დარ-

¹⁰⁷ *Ilaşcu case, supra* სქოლიო, 105, §392.

¹⁰⁸ აღსანიშნავია, რომ გადაწყვეტილების ქართულ თარგმანში საუბარია ეფექტურ კონტროლზე, განსხვავებით ოფიციალური ინგლისურენოვანი ტექსტისაგან, რომელიც უთითებს ეფექტურ ხელისუფლებაზე. იხ. ილაშკუ და სხვები მოლდოვისა და რუსეთის წინააღმდეგ, [www.coe.ge] (07.05.09).

¹⁰⁹ *Ilaşcu case, supra* სქოლიო, 105, §392.

¹¹⁰ *Id.*, §394.

¹¹¹ *Issa case, supra* სქოლიო, 99.

ღვევა აღინიშნა და, შესაბამისად, განმცხადებლები ვერ მოხვდნენ თურქეთის იურისდიქციის ქვეშ.¹¹²

აღსანიშნავია, რომ ოჯალანის საქმეზე ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა თურქეთის იურისდიქცია კენიაში განხორციელებული ექსტრატერიტორიული ქმედების გამო.¹¹³ კერძოდ, განმცხადებელი დაკავებულ იქნა თურქეთის უშიშროების სამსახურების მიერ თურქეთში რეგისტრირებულ თვითმფრინავში, კენიის საერთაშორისო აეროპორტის ტრანზიტულ ზონაში. მიუხედავად ქმედების ექსტრატერიტორიული ხასიათისა, ევროპულმა სასამართლომ მიუთითა, რომ დაკავების მომენტიდანვე განმცხადებელი მოექცა თურქეთის ხელისუფლების და, შესაბამისად, მისი იურისდიქციის ქვეშ.¹¹⁴ ევროპულმა სასამართლომ განასხვავა ეს საქმე ზემოხსენებული ბანკოვიჩის საქმისაგან იმით, რომ განმცხადებელი თურქეთის უშიშროების სამსახურებმა ფიზიკურად აიძულეს, დაბრუნებულიყო თურქეთში და დაკავების მომენტიდანვე იგი ამ უკანასკნელთა ხელისუფლების ქვეშ იმყოფებოდა.¹¹⁵

ევროპული კონვენციის სამართლებრივი სივრცის კუთხით საინტერესოა 2008 წელს მიღებული გადაწყვეტილება საქმეზე – მანსურ პედი და სხვები თურქეთის წინააღმდეგ. განაცხადს საფუძვლად ედო თურქეთის სამხედროების ქმედებათა შედეგად შვიდი ირანელის სიკვდილი. ევროპული სასამართლოს წინაშე განმცხადებლები ამტკიცებდნენ, რომ ეს პირები თურქეთის სამხედროებმა ჯერ დააკავეს ირანის ტერიტორიაზე და შემდგომ გადაიყვანეს თურქეთის საზღვარზე, სადაც განხორციელდა მათი ფიზიკური ლიკვიდაცია.¹¹⁶ თურქეთის მთავრობა უარყოფდა რაიმე ექსტრატერიტორიულ ქმედებებს, თუმცა აღიარა, რომ ეს პირები დაილუპნენ თურქეთის საზღვარზე გადმოსული ტერორისტების გაქცევის აღსაკვეთად უშიშროების სამსახურების მიერ წარმოებული ოპერაციისას შვეულმფრენიდან განხორციელებული გასროლების შედეგად.¹¹⁷ ევროპულმა სასამართლომ არ ჩათვალა საჭიროდ იმის გარკვევა, თუ რომელი ქვეყნის ტერიტორიაზე განხორციელდა ეს ქმედებები და საკმარისად მიიჩნია თურქეთის მთავრობის აღიარება, რომ განმცხადებელთა ნათესავები დაილუპნენ

¹¹² *Id.*, §§81- 82.

¹¹³ *Öcalan v. Turkey* [GC], no. 46221/99, ECHR 2005-IV.

¹¹⁴ *Id.*, §91.

¹¹⁵ *Öcalan v. Turkey*, Application no. 46221/99, Judgment of 12 March 2003, §93, [www.echr.coe.int] (15.05.2009).

¹¹⁶ *Mansur Pad and others v. Turkey*, Application no. 60167/00, Admissibility Decision of 28 June 2007, §§5 – 8, [www.echr.coe.int] (15.05.2009).

¹¹⁷ *Id.*, §§21 – 26.

შვეულმფრენიდან გახსნილი ცეცხლის შედეგად. ამ ფაქტის გათვალისწინებით, ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ თურქეთის იურისდიქცია ვრცელდებოდა მათზე.¹¹⁸ აღსანიშნავია, რომ აღნიშნული დასკვნის მიღებამდე ევროპულმა სასამართლომ მიმოიხილა ის საქმეები, სადაც დადგენილი იყო ექსტრატერიტორიული იურისდიქციის განხორციელების შემთხვევები, მათ შორის საქმე *ისა თურქეთის წინააღმდეგ*.¹¹⁹ ის ფაქტი, რომ ევროპულმა სასამართლომ საჭიროდ არ ჩათვალა, გაერკვია, რომელი ქვეყნის ტერიტორიაზე მოხდა ეს ქმედებები, – თურქეთისა თუ ირანის, – კიდევ ერთხელ იმის დასტურად გამოდგება, რომ ევროპული კონვენციის მოქმედება არ იზღუდება მხოლოდ მისი *სამართლებრივი სივრცის* ფარგლებით, როგორც ეს *ბანკოვიჩის* საქმესთან დაკავშირებით იყო მითითებული, არამედ ვრცელდება მის ფარგლებს მიღმაც.

საქმე დაუშვებლად გამოცხადდა, ვინაიდან ჩათვალა, რომ განმცხადებლებს არ ამოუწურავთ შიდასახელმწიფოებრივი საშუალებები, როგორც ამას ევროპული კონვენცია მოითხოვს.¹²⁰

ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე – *ისააკი თურქეთის წინააღმდეგ* – ძალიან საინტერესოა, ვინაიდან იგი შეეხება თურქეთის იურისდიქციის გავრცელებას ჩრდილოეთ კვიპროსის საზღვართან არსებულ გაეროს ნეიტრალურ ბუფერულ ზონაში.¹²¹ განაცხადს საფუძვლად დაედო ბერძენი წარმოშობის კვიპროსელი ანასტასიოს ისააკის სიკვდილი თურქეთის მიერ ჩრდილოეთ კვიპროსის ოკუპაციის წინააღმდეგ მიმართული დემონსტრაციის მსვლელობისას. პროტესტის გამობატვის მიზნით, ბერძენი წარმოშობის შეუიარაღებელი კვიპროსელი დემონსტრანტები შევიდნენ გაეროს ბუფერულ ზონაში. ამასთან, თურქეთის ძალებმა ცეცხლის შეწყვეტის ზოლიდან ბუფერულ ზონაში შეუშვეს ხელკეტებითა და რკინის ნაჭრებით შეიარაღებული თურქი წარმოშობის კვიპროსელები და, ასევე, ჩრდილოეთ კვიპროსის პოლიციის წარმომადგენლები. ანასტასიოს ისააკი დაიღუპა ფიზიკური დაზიანებების შედეგად, რომელიც მას მიაყენეს ნეიტრალურ ზონაში. მის ცემაში, თურქული წარმოშობის კვიპროსელი დემონსტრანტების გარდა, მონაწილეობდნენ ჩრდილოეთ კვიპროსის პოლიციის წარმომადგენლები და თურქი ან თურქული წარმოშობის კვიპროსელი სამხედრო/პოლიციის მუშაკები.¹²²

¹¹⁸ *Id.*, §§54 – 55.

¹¹⁹ *Id.*, §§52 – 53.

¹²⁰ *Id.*, §§71 – 72.

¹²¹ *Maria Issak and Others v. Turkey*, Application no. 44587/98, Admissibility Decision of 28 September 2006, [www.echr.coe.int] (18.05.2009).

¹²² *Id.*

მართალია, განაცხადში მოყვანილი ფაქტები გაეროს ნეიტრალურ ბუფერულ ზონაში მოხდა, ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ განმცხადებელი იყო თურქეთის ხელისუფლების და/ან მისი ეფექტიანი კონტროლის ქვეშ და, შესაბამისად, იგი ექცეოდა ამ უკანასკნელის იურისდიქციის სფეროში.¹²³

ასევე დადგა თურქეთის პასუხისმგებლობა თურქულ-კვიპროსული ძალების მიერ სოლომოს სოლომოუს მკვლელობის გამო. ანასტასიო ისააკის დაკრძალვის დღეს დემონსტრანტები კვლავ შევიდნენ ბუფერულ ზონაში. სოლომოს სოლომოუმ გადაკვეთა თურქული ძალების ცეცხლის შეწყვეტის ზოლი, რასაც მოჰყვა სროლა. სროლის შედეგად სოლომოს სოლომოუ დაიღუპა. ვინაიდან სროლები განხორციელდა თურქულ-კვიპროსული ძალების მხრიდან, ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ დაღუპული მოექცა თურქეთის იურისდიქციის ქვეშ.¹²⁴

ბანკოვიჩის საქმე არ უნდა იქნეს მიჩნეული ნამყვან გადანყვეტილებად ევროპული კონვენციის ექსტრატერიტორიული გამოყენების საკითხების განმარტებასთან დაკავშირებით. უდავოდ ალოგიკური იქნება დასკვნა, რომ მხოლოდ დაკავების შემთხვევაში შეიძლება პირი მოექცეს სახელმწიფოს იურისდიქციის ქვეშ, მაგრამ არა სროლის მომენტში. ბანკოვიჩის საქმეზე მიღებული გადანყვეტილება შეიძლება იმგვარად იქნეს გაგებული, რომ პირის დაკავების ნაცვლად უმჯობესია, იგი სიცოცხლეს გამოასალმონ, ვინაიდან ასეთ შემთხვევაში სახელმწიფო შეიძლება პასუხისმგებლობისაგან თავის არიდებას.¹²⁵ რა თქმა უნდა, ამგვარი დასკვნები არათუ არაგონივრული და მიუღებელია, არამედ აბსოლუტურად შეუსაბამო ევროპული კონვენციით დადგენილ სტანდარტებთან.

2.2. ადამიანის უფლებათა პანამერიკული კომისია

1948 წელს მიღებულ იქნა ადამიანის უფლებებისა და ვალდებულებების შესახებ ამერიკის დეკლარაცია.¹²⁶ სამოქალაქო და პოლიტიკური პაქტისა და

¹²³ *Id.*

¹²⁴ *Solomou and others v. Turkey*, Application no. 36832/97, Judgment of 24 June 2008, [www.echr.coe.int] (18.05.2009).

¹²⁵ D. McGoldrick, Extraterritorial Application of the International Covenant on Civil and Political Rights in F. Coomans and M. Kamminga, eds, *Extraterritorial Application of Human Rights Treaties* (Intersentia, 2004), 41 *et seq.* cited in Loukis G. Loucaides, Determining the extra-territorial effect of the European Convention: facts, jurisprudence and the Bankovic case, E.H.R.L.R., (2006), 406.

¹²⁶ American Declaration on the Rights and Duties of Man, 1966, I. Brownlie and G. S. Goodwin-Gill (eds), *Basic Documents on Human Rights*, Oxford: Oxford University Press, 2006, 927.

ევროპული კონვენციისაგან განსხვავებით, დეკლარაცია ტერიტორიულ გამოყენებასთან დაკავშირებით არ შეიცავს მსგავს დებულებებს.¹²⁷ თუმცა ადამიანის უფლებათა პანამერიკულმა კომისიამ (შემდგომში – „პანამერიკული კომისია“), ადამიანის უფლებათა კომისიისა და ევროპული სასამართლოს მსგავსად, არ შეზღუდა დეკლარაციის მოქმედება სახელმწიფოს ტერიტორიული საზღვრებით. ამ მხრივ აღსანიშნავია საქმე *კოარდი და სხვები ამერიკის შეერთებული შტატების წინააღმდეგ*,¹²⁸ რომელიც შეეხებოდა ამერიკის შეერთებული შტატების სამხედროთა მიერ განხორციელებულ დარღვევებს გრენადაში. ამ საქმესთან დაკავშირებით პანამერიკულმა კომისიამ აღნიშნა, რომ ყოველი ამერიკული სახელმწიფო ვალდებული იყო, დაეცვა ადამიანის უფლებები მისი იურისდიქციის ფარგლებში. პანამერიკული კომისიის აზრით, მართალია, იურისდიქცია ზოგადად ხორციელდება მოცემული ქვეყნის ტერიტორიაზე მყოფ პირთა მიმართ, თუმცა, გარკვეულ შემთხვევებში, იგი ვრცელდებოდა სახელმწიფოს ექსტრატერიტორიულ ქმედებებზე, როცა უცხო ქვეყანაში მყოფი პირი ექცევა მეორე ქვეყნის კონტროლის ქვეშ, ხშირად ამ უკანასკნელის წარმომადგენლების მიერ საზღვარგარეთ განხორციელებული ქმედებების შედეგად.¹²⁹

მსგავსი პოზიცია გამოხატა პანამერიკულმა კომისიამ ამერიკის შეერთებული შტატების მიერ პანამაში 1989 წელს განხორციელებულ სამხედრო ოპერაციებთან დაკავშირებით. კერძოდ, მიუხედავად ამერიკის შეერთებული შტატების ქმედებათა ექსტრატერიტორიული ხასიათისა, სამხედრო ოპერაციების შედეგად დაზარალებულ იმ მოქალაქეთა განაცხადი, რომლებსაც მიაღგათ ფიზიკური და ქონებრივი ზიანი და რომლებმაც ინვნიეს ოჯახის წევრების დალუპვა, დასაშვებად გამოცხადდა.¹³⁰

ჯერ კიდევ 1999 წელს, *ბანკოვიჩის* საქმეზე ევროპული სასამართლოს მიერ მიღებული დასკვნების საპირისპიროდ, პანამერიკულმა კომისიამ დაადგინა კუბის რესპუბლიკის პასუხისმგებლობა მისი წარმომადგენლების მიერ საერთაშორისო საჰაერო სივრცეში მსუბუქი საჰაერო ხომალდის ჩამოგდებისათვის, რასაც შედეგად მოჰყვა სამოქალაქო მფრინავების დალუპვა. კერძოდ, პანამერიკულმა კომისიამ აღნიშნა, რომ, მიუხედავად ექსტრატერიტორიული ქმედებისა, დაზარალებულები მოექცნენ კუბის რესპუბლიკის ხელისუფლების

¹²⁷ Marko Milanovic, *From Compromise to Principle: Clarifying the Concept of State Jurisdiction in Human Rights Treaties*, 8 Hum. Rts. L. Rev. 432.

¹²⁸ *Coard et al v. United States*, case no.10.951, Report no. 109/99, [http://www.cidh.oas.org] (30.05.2009).

¹²⁹ *Id.*, §37.

¹³⁰ Case no. 10.573, Report no. 31/93, [http://www.cidh.oas.org] (30.05.2009).

ქვეშ. შესაბამისად დადგინდა ამ უკანასკნელის მიერ ადამიანის უფლებებისა და ვალდებულებების შესახებ ამერიკის დეკლარაციით ნაკისრი ვალდებულებების დარღვევა.¹³¹

2002 წელს კომისიამ ამერიკის შეერთებულ შტატებს სთხოვა, მოკლე დროში უზრუნველყო გუანტანამოში დაკავებულთა სტატუსის განსაზღვრა, რათა მათ ესარგებლათ სამართლებრივი დაცვის გარანტიებით.¹³²

ზემოხსენებული საქმეები ადასტურებს, რომ ადამიანის უფლებებისა და ვალდებულებების შესახებ ამერიკის დეკლარაციის გამოყენება არ არის შეზღუდული მხოლოდ მოპასუხე ქვეყნის ეროვნული ტერიტორიით და იგი ვრცელდება ასევე სახელმწიფოს ექსტრატერიტორიულ ქმედებებზე.

3. ეროვნულ სასამართლოთა გადანყვეტილებები

3.1. ბაერთიანებული სამეფოს პრაქტიკა

2007 წლის 13 ივნისს გაერთიანებული სამეფოს ლორდთა პალატამ მიიღო გადანყვეტილება *ალ-სკეინის* საქმეზე, სადაც მან განიხილა 1998 წლის ადამიანის უფლებათა აქტის გამოყენება ბრიტანელი სამხედროების მიერ ერაყში განხორციელებულ მოქმედებებთან მიმართებით.¹³³

საქმეს საფუძვლად დაედო ბრიტანელი ჯარისკაცების ქმედება, რასაც შედეგად მოჰყვა ექვსი მოქალაქის სიკვდილი ერაყში. ხუთი მათგანი დაიღუპა ცალკეული სამხედრო ოპერაციების ჩატარებისას. რაც შეეხება მეექვსე გარდაცვლილს – ბაჰა მუსას, იგი დაკავებულ იქნა ბრიტანელი სამხედროების მიერ მის სამუშაო ადგილას, ბასრას სასტუმროში და გადაყვანილ იქნა ბრიტანეთის სამხედრო ბაზაზე, სადაც, სასტიკად სცემეს. მიღებული დაზიანებების შედეგად მეორე დღეს გარდაიცვალა.¹³⁴

დალუპულთა ნათესავებმა სარჩელით მიმართეს ბრიტანეთის სასამართლოებს და მოითხოვეს თავდაცვის საკითხებში სახელმწიფო მდივნის იმ გადან-

¹³¹ *Armando Alejandro Jr., Carlos Alberto Costa, Mario de la Peña, and Pablo Morales v. Cuba*, case no. 11.589, Report no. 86/99, [http://www.cidh.oas.org] (24.05.2009).

¹³² *Precautionary Measures in Guantanamo Bay, Cuba*, Inter-American Commission on Human Rights, 13.03. 2002, [http://www1.umn.edu/humanrts] (15.08.2008).

¹³³ *Regina (Al-Skeini and others) v. Secretary of State for Defence (The Redress Trust and others intervening)*, [2007] 3 W.L.R. 33.

¹³⁴ *Id.*, გვ. 41.

ყვეტილების გადასინჯვა, რომლითაც განმცხადებლის ნათესავებს უარი ეთქვათ მომხდართან დაკავშირებით დამოუკიდებელი გამოძიების ჩატარებაზე, ვინაიდან 1998 წლის ადამიანის უფლებათა აქტი არ გამოიყენებოდა გაერთიანებული სამეფოს საზღვრებს მიღმა განხორციელებული ქმედებების მიმართ და დაღუპულები, ევროპული კონვენციის თანახმად, არ იყვნენ მთავრობის იურისდიქციის ქვეშ.¹³⁵

ლორდთა პალატამ არ გამოიციხა ადამიანის უფლებათა აქტის გამოყენება გაერთიანებული სამეფოს ტერიტორიის ფარგლებს მიღმა იმ შემთხვევაში, თუ ამგვარი გამოყენება არ შელახავდა მეორე ქვეყნის სუვერენიტეტს. ლორდთა პალატამ აღნიშნა, რომ ეს აქტი მიზნად ისახავდა შიდა სამართალში სხვადასხვა საშუალების გათვალისწინებას იმ პირთა მიმართ, რომელთა უფლებები შეილახა მთავრობის ქმედებების შედეგად. აღნიშნულის გათვალისწინებით, ლორდთა პალატამ დაადგინა, რომ ამგვარი საშუალებების გავრცელება სახელმწიფო ხელისუფლების წარმომადგენლების საზღვარგარეთ განხორციელებულ ქმედებათა მიმართ არ შელახავდა მეორე ქვეყნის სუვერენიტეტს.¹³⁶

რაც შეეხება საკითხს, იყვნენ თუ არა განმცხადებლები, ევროპული კონვენციის პირველი მუხლის თანახმად, გაერთიანებული სამეფოს იურისდიქციის ქვეშ, აღსანიშნავია, რომ ლორდთა პალატამ საკმაოდ დეტალურად განიხილა ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართალი, რათა კონვენციის მოქმედების ფარგლები იმაზე ვრცლად არ განემართა, ვიდრე ეს ევროპული სასამართლოს მიერ იყო დადგენილი.¹³⁷ თუმცა ეს არც ისე იოლი აღმოჩნდა, რადგან ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებები არაერთგვაროვნებით გამოირჩეოდა.¹³⁸

ამ საკითხის გადაწყვეტისას ლორდთა პალატა ძირითადად დაეყრდნო ბანკოვიჩის საქმეზე ევროპული სასამართლოს დიდი პალატის გადაწყვეტილებას და აღნიშნა, რომ იურისდიქცია ძირითადად ტერიტორიულია და კონვენცია მოქმედებს მისი ხელშემკვრელი მხარეების სამართლებრივ სივრცეში. თუმცა არსებობს გამონაკლისები და ერთ-ერთია ისეთი სიტუაცია, როცა სახელმწიფო ახორციელებს ეფექტიან კონტროლს მეორე ქვეყნის ტერიტორიაზე. ლორდთა პალატის თანახმად, სახელმწიფოს ვალდებულება – დაიცვას ადამიანის უფლებები ამ ტერიტორიაზე – ისეთ შემთხვევაში წამოიჭრება, თუ კონტრ-

¹³⁵ *Id.*, გვ. 53-54.

¹³⁶ *Id.*, გვ. 59.

¹³⁷ *Id.*, გვ. 34.

¹³⁸ *Id.*, გვ. 62.

ოლი იმგვარი ხარისხისაა, რომ ამ სახელმწიფოს შეუძლია კონვენციით გათვალისწინებულ უფლებათა მთელი რიგის უზრუნველყოფა ამ ტერიტორიაზე მყოფი ყველა პირის მიმართ.¹³⁹ ვინაიდან გაერთიანებული სამეფო ამგვარ კონტროლს არ ახორციელებდა ერაყში, ლორდთა პალატამ გადაწყვიტა, საელჩოებისა და საკონსულოების მიმართ არსებული გამონაკლისი ანალოგიის სახით გაევრცელებინა ერაყში არსებულ ბრიტანეთის სამხედრო ბაზასთან მიმართებით. ფაქტობრივად, მოხდა სამხედრო ბაზის გაიგივება საელჩოებისა და საკონსულოების რეჟიმთან, რომლის მიმართაც კონვენცია ვრცელდება, მიუხედავად მათი ექსტრატერიტორიული მდებარეობისა. აღნიშნული ანალოგიის გათვალისწინებით, ლორდთა პალატამ დაადგინა, რომ ექვსი დაღუპულიდან მხოლოდ ბაჰა მუსა იმყოფებოდა გაერთიანებული სამეფოს იურისდიქციის ქვეშ, ვინაიდან იგი დაკავებული იყო ბრიტანეთის სამხედრო ბაზაზე.¹⁴⁰

ზემოაღნიშნული გადაწყვეტილება, რომელშიც ჩამოყალიბებული დასკვნები მოგვიანებით კვლავ დადასტურდა ლორდთა პალატის მიერ *ალ-ჯედას* საქმის განხილვისას,¹⁴¹ მნიშვნელოვანია, ვინაიდან ამ გადაწყვეტილებით ეროვნულმა სასამართლომ დაადგინა იურისდიქციის გავრცელების შესაძლებლობა ქვეყნის ტერიტორიის ფარგლებს მიღმა. ანალოგია, რომელიც გამოიყენა ლორდთა პალატამ, შეუძლებელს ხდის გაერთიანებული სამეფოს მიერ პასუხისმგებლობის აცილებას იმ დარღვევებისათვის, რომელთაც მისი სამხედრო ძალების წარმომადგენლები ჩაიდენენ უცხო ქვეყნის ტერიტორიაზე არსებულ მათსავე სამხედრო ბაზაზე. თუმცა *ბანკოვიჩის* საქმეზე ევროპული სასამართლოს საკმაოდ არათანმიმდევრულ გადაწყვეტილებაზე დაყრდნობამ გამოიწვია ის, რომ ადამიანის უფლებათა აქტი არ გავრცელდა ხუთ დაღუპულზე. აღნიშნული კი, ბუნებრივია, შეიძლება ამ გადაწყვეტილების ხარვეზად ჩაითვალოს.

წინამდებარე სტატიის ავტორის აზრით, ლორდთა პალატას უფრო მეტი მნიშვნელობა უნდა მიენიჭებინა *ილაშკუსა* და *ისას* საქმეებზე გამოტანილი გადაწყვეტილებებისათვის, რომლებიც ევროპულმა სასამართლომ მიიღო *ბანკოვიჩის* საქმის განხილვის შემდგომ და რომლებიც თანამიმდევრულია *ბანკოვიჩის* საქმის გადაწყვეტილებამდე არსებულ სასამართლო პრაქტიკასთან მიმართებით. *ლოიზიდუს*, *კვიპროსის*, *ილაშკუსა* და *ისას* საქმეებზე მიღებული გადაწყვეტილებები შეესაბამება არა მარტო თანამედროვე რეალობას, არამედ, ადამიანის უფლებათა დაცვის საერთაშორისო დოკუმენტებიდან გამომდინარე,

¹³⁹ *Id.*, გვ. 34.

¹⁴⁰ *Id.*

¹⁴¹ *Regina (Al-Jedda) v. Secretary of State for Defence (Justice and another intervening)*, [2008] 2 W.L.R. 31.

სახელმწიფოს ვალდებულებებსაც, რომელთა მიხედვითაც არც ერთ ქვეყანას არ შეუძლია განახორციელოს ისეთი ქმედებები სხვის ტერიტორიაზე, რისი განხორციელების უფლებაც, ევროპული კონვენციის თანახმად, მას არ აქვს თავის ტერიტორიაზე.¹⁴² შესაბამისად, ლორდთა პალატის მიერ ბანკოვიჩის საქმეზე დაყრდნობა, ისას საქმის ნაცვლად, საეჭვოა და დამაჯერებლობას მოკლებული.¹⁴³

3.2. ამერიკის შეერთებული შტატების სასამართლოთა პრაქტიკა

თავდაპირველი თავშეკავებული პოზიციის მიუხედავად, ამერიკის შეერთებული შტატების სასამართლოებმა არაერთხელ დაადასტურეს, რომ გუანტანამოს ყურეში (შემდგომში – „გუანტანამო“) დაკავებულ პირებს უფლება აქვთ, მიმართონ ამერიკის შეერთებული შტატების სასამართლოს, მათი უფლებების დაცვის მიზნით.

2002 წელს ამერიკის შეერთებული შტატების რეგიონულმა სასამართლომ არ დააკმაყოფილა სარჩელი კლერგის კოალიცია და სხვები ბუშისა და სხვების წინააღმდეგ,¹⁴⁴ რომელიც გუანტანამოში დაკავებული პირების სახელით იქნა წარმოდგენილი. ამ საქმეზე მოსარჩელები მიუთითებდნენ, რომ დაკავებული პირები იმყოფებოდნენ ამერიკის შეერთებული შტატების ტერიტორიული იურისდიქციის ქვეშ, ვინაიდან გუანტანამოს საზღვაო ბაზა, როგორც იურიდიულად, ისე ფაქტობრივად, წარმოადგენდა ამერიკის შეერთებულ შტატებს.¹⁴⁵ აღსანიშნავია, რომ ამერიკის შეერთებულ შტატებსა და კუბის რესპუბლიკას შორის, 1903 წლის შეთანხმების შესაბამისად, აღნიშნულ ტერიტორიაზე სრული იურისდიქცია და კონტროლი გადაეცა ამერიკის შეერთებულ შტატებს, თუმცა გუანტანამო ამავედროულად კუბის სუვერენიტეტის ქვეშ რჩებოდა.¹⁴⁶

სასამართლოს თანახმად, გუანტანამოში დაკავებულ პირებს რომ შესძლებოდათ ნებისმიერ ადგილობრივ სასამართლოში იურისდიქციის დადგენა, დამოკიდებული იყო იმაზე, იმყოფებოდა თუ არა გუანტანამო ამერიკის შეერთებული

¹⁴² *Issa case, supra* სქოლიო, 99, §71.

¹⁴³ იხ. ასევე T. Thienel, *The ECHR in Iraq: The Judgment of the House of Lords in R (Al-Skeini) v. Secretary of State for Defence*, 6 J.I.C.J. (2008).

¹⁴⁴ *Coalition of Clergy, et al., v. George Walker Bush et al.*, Case No. CV 02-570 AHM (JTLx), Order Dismissing Petition for Writ of Habeas Corpus and First Amended Petition for Writ of Habeas Corpus, (2002), [<http://www.cacd.uscourts.gov>] (15.08.2008).

¹⁴⁵ *Id.*, გვ. 20.

¹⁴⁶ *Id.*, გვ. 21 – 23.

ბული შტატების სუვერენიტეტის ქვეშ.¹⁴⁷ სასამართლომ აღინიშნა, რომ გუანტანამო არ იყო ამერიკის შეერთებული შტატების სუვერენული ტერიტორია.¹⁴⁸ კერძოდ, სასამართლომ განასხვავა ტერიტორიული იურისდიქცია სუვერენიტეტისაგან და აღნიშნა, რომ ეს ორი ცნება არ არის ერთმანეთის ეკვივალენტური. გადაწყვეტილებაში აღნიშნულია, რომ გუანტანამო არ არის ამერიკის შეერთებული შტატების ტერიტორია და, შესაბამისად, იგი ფუნქციონალურად არ არის მისი სუვერენული ტერიტორიის ეკვივალენტი.¹⁴⁹ აღნიშნულის გათვალისწინებით დადგინდა, რომ ამერიკის შეერთებული შტატების სასამართლოს არ ჰქონდა იურისდიქცია, განეხილა ეს საქმე. შესაბამისად, სარჩელი არ დაკმაყოფილდა.¹⁵⁰

თუმცა 2004 წელს საქმეზე – *რასული და სხვები ბუშისა და სხვების წინააღმდეგ* – ამერიკის შეერთებული შტატების უზენაესმა სასამართლომ დაადგინა, რომ ამერიკის შეერთებული შტატების სასამართლოებს აქვთ იურისდიქცია, განიხილონ უცხოელ პირთა *habeas corpus*-ის სარჩელები, რომლებიც დაკავებული არიან იმ ტერიტორიაზე, სადაც ვრცელდება ამერიკის შეერთებული შტატების აშკარა და ექსკლუზიური იურისდიქცია, გუანტანამოს ტერიტორიაზე დაკავებულთა ჩათვლით.¹⁵¹

საქმეზე – *გერები ბუშისა და რამსფელდის წინააღმდეგ*¹⁵² – ამერიკის შეერთებული შტატების სააპელაციო სასამართლო არ დაეთანხმა მთავრობის პოზიციას იმის თაობაზე, რომ იურისდიქციაზე მსჯელობისას განსაკუთრებული მნიშვნელობა უნდა დასთმობოდა სუვერენიტეტის საკითხის განხილვას. კერძოდ, სასამართლომ მიიჩნია, რომ სუვერენიტეტი არ იყო იურისდიქციის განხორციელების წინაპირობა.¹⁵³ გუანტანამოში ამერიკის შეერთებული შტატების ექსკლუზიური იურისდიქციის გათვალისწინებით, სააპელაციო სასამართლომ მიიჩნია, რომ ამ ტერიტორიაზე დაკავებულ პირებს ჰქონდათ *habeas corpus*-ის უფლებები. კერძოდ, სასამართლომ მიუთითა, რომ აშკარაა, ამერიკის შეერთე-

¹⁴⁷ *Id.*, გვ. 20.

¹⁴⁸ *Id.*, გვ. 21.

¹⁴⁹ *Id.*, გვ. 22.

¹⁵⁰ *Id.*, გვ. 3 - 4.

¹⁵¹ *Rasul et al. v. Bush, President of the United States, et al.*, certiorari to the United States Court of Appeals for the District of Columbia Circuit, No. 03-334. Argued April 20, 2004 - Decided June 28, 2004, [<http://caselaw.lp.findlaw.com>] (08.08. 2008).

¹⁵² *Falen Gherebi v. George Walker Bush, Donald H. Rumsfeld*, No. 03-55785; D.C. No. CV-03-01267-AHM, Order and Amended Opinion, Argued and Submitted August 11, 2003 - San Francisco, California, Filed December 18, 2003, Amended July 8, 2004, [<http://www.ca9.uscourts.gov>] (15.08.2008).

¹⁵³ *Id.*, გვ. 9292 - 9296.

ბული შტატები ახორციელებს ექსკლუზიურ იურისდიქციას გუანტანამოში და სწორედ ამგვარი იურისდიქციიდან გამომდინარე, *habeas corpus*-ის უფლებები აქვთ ამ ტერიტორიაზე არსებულ ბაზაზე დაკავებულ პირებს.¹⁵⁴

2008 წლის 12 ივლისს ამერიკის შეერთებული შტატების უზენაესმა სასამართლომ გაერთიანებულ საქმეებზე – *ბოუმედაინი ბუშის წინააღმდეგ* და ალ ოდიჰრი *ამერიკის შეერთებული შტატების წინააღმდეგ* – დაადასტურა, რომ გუანტანამოში თავისუფლება აღკვეთილ პირთა მიმართ ვრცელდებოდა კონსტიტუციით გარანტირებული უფლება დაკავების კანონიერების გასაჩივრებასთან დაკავშირებით.¹⁵⁵ აღნიშნული გადაწყვეტილების გათვალისწინებით, 2008 წლის 20 ნოემბერს, რაიონული სასამართლოს მოსამართლემ საქმეზე – *ბოუმედაინი ბუშის წინააღმდეგ* – დაადგინა, რომ მთავრობას უნდა განეხორციელებინა ყველა ღონისძიება ხუთი მოსარჩელის გათავისუფლების მიზნით.¹⁵⁶

ამერიკის შეერთებული შტატების სასამართლოს გადაწყვეტილებები ნათელყოფს, რომ ეროვნული სასამართლოების იურისდიქცია შეიძლება გავრცელდეს არა მხოლოდ სუვერენულ, არამედ უცხო სახელმწიფოს ტერიტორიაზე დაკავებულ პირებზეც.

დასკვნა

როგორც ზემოაღნიშნული პრაქტიკის ანალიზმა ცხადყო, ადამიანის უფლებათა დაცვის საერთაშორისო დოკუმენტების მოქმედება არ შემოიფარგლება ქვეყნის ეროვნული ტერიტორიით და ხშირად მათი მოქმედება ვრცელდება მის ფარგლებს გარეთაც.

ადამიანის უფლებათა ექსტრატერიტორიული დაცვის ვალდებულება წარმოიშობა, როდესაც ერთი ქვეყანა ახორციელებს ეფექტიან კონტროლს მეორე ქვეყანაში ან მისი ტერიტორიის ნაწილზე, მაგალითად, ოკუპაციის შემთხვევაში. როგორც ეს ზემოაღნიშნული *ლოიზიდუსა* და *კვიპროსის* საქმეებზე მიღებული გადაწყვეტილებებით დადგინდა, სახელმწიფოს პასუხისმგებლობა

¹⁵⁴ *Id.*, გვ. 9298.

¹⁵⁵ *Boumediene et al. v. Bush, President of the United States. Et al.*, Certiorari to the United States Court of Appeals for the District of Columbia Circuit, No. 06–1195, Supreme Court of the United States, 12 June 2008, [<http://ccrjustice.org>] (25.04.2009).

¹⁵⁶ *Lakhdar Boumediene, et al., v. George W. Bush, et al.*, Civil Case No.04-1166 (RJL), United States District Court for the District of Columbia, Memorandum Order of 20 November 2008, [<http://ccrjustice.org>] (25.04.2009).

წარმოიშობა არა მხოლოდ მისი სამხედრო ძალების, არამედ ადგილობრივი ადმინისტრაციის ან კერძო პირთა ქმედებებთან დაკავშირებით.

თუმცა სახელმწიფოს ვალდებულება – დაიცვას ადამიანის უფლებები, არ არის შეზღუდული მხოლოდ ეფექტიანი კონტროლის პირობებში. როგორც ეს ზემოთ იქნა მიმოხილული, ილაშქუს საქმეზე მიღებული გადაწყვეტილებით მნიშვნელოვნად გაფართოვდა სახელმწიფოს ექსტრატერიტორიული პასუხისმგებლობა. კერძოდ, იმ შემთხვევაშიც კი, როდესაც სახეზე არ არის ეფექტიანი კონტროლი, შესაძლებელია წარმოიშვას სახელმწიფოს ვალდებულება ადამიანის უფლებათა დაცვის კუთხით, თუ დადგინდება, რომ ერთი ქვეყნის ტერიტორიის ნაწილი იმყოფება მეორე ქვეყნის ეფექტიანი ხელისუფლების ან გადამწყვეტი გავლენის ქვეშ. ამის კლასიკური მაგალითია მოლდოვის დნესტრისპირეთის თვითგამოცხადებული რესპუბლიკა, რომელიც დაარსდა და შემდგომში არსებობდა რუსეთის ფედერაციის სამხედრო, ეკონომიკური და პოლიტიკური მხარდაჭერით. როგორც ეს ზევით იქნა მიმოხილული, ამ საქმეზე დადგინდა რუსეთის ეფექტიანი ხელისუფლება დნესტრისპირეთის ტერიტორიაზე და, შესაბამისად, მას დაეკისრა პასუხისმგებლობა ადამიანის უფლებათა დარღვევებისათვის.

სახელმწიფოს პასუხისმგებლობის საკითხი ადამიანის უფლებათა დარღვევისათვის შეიძლება ასევე დაისვას ექსტრატერიტორიული ქმედების დროს, როცა დაზარალებული მოექცევა მეორე სახელმწიფოს ხელისუფლების ქვეშ. ეს სწორედ ისეთი შემთხვევებია, როცა სახელმწიფოს პასუხისმგებლობა დგება არა მეორე ქვეყნის ტერიტორიაზე ეფექტიანი კონტროლის ან ეფექტიანი ხელისუფლების განხორციელების საფუძველზე, არამედ იმ ექსტრატერიტორიული ქმედებების გამო, რომელთა შედეგად დაირღვა პირის უფლებები. ამის მაგალითი შეიძლება იყოს: უცხო ქვეყნის ტერიტორიაზე პირის დაკავება, საზღვარგარეთ მცხოვრები მოქალაქისათვის ამავე ქვეყნის ტერიტორიაზე პასპორტის გაცემაზე უარის თქმა, ექსტრატერიტორიული ქმედების შედეგად ადამიანის გარდაცვალება და ა.შ. მართალია, ამ უკანასკნელთან დაკავშირებით ევროპულმა სასამართლომ ბანკოვიჩის საქმეზე საპირისპირო დასკვნები მიიღო, თუმცა, როგორც ეს ზემოთ იქნა მიმოხილული, იურისდიქციის საკითხების განსაზღვრისას აღნიშნული საქმის წამყვან გადაწყვეტილებად მიჩნევა არ შეიძლება მიჩნეულ იქნეს წამყვან გადაწყვეტილებად იურისდიქციის საკითხების განსაზღვრისას.

ადამიანის უფლებათა დაცვის საკითხი წამოიჭრება არა მარტო ექსტრატერიტორიული ქმედებების შემთხვევაში, არამედ ისეთ შემთხვევაშიც, როცა

ერთი ქვეყნის მიერ თავის იურისდიქციაში განხორციელებული ქმედება საფუძვლად დაედება მეორე იურისდიქციაში ამ პირის უფლებების დარღვევას. ასეთი შემთხვევა შეიძლება მოხდეს, მაგალითად, პირის ექსტრადიციისას, როცა არსებობს საფუძვლიანი ეჭვი, რომ მიმღებ სახელმწიფოში მისი უფლებები შეილახება.

ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო დოკუმენტების ექსტრატერიტორიული გავრცელება აბსოლუტურად ლოგიკური და აუცილებელიც არის. დაუშვებელია, სახელმწიფომ პასუხისმგებლობა აიცილოს აკრძალული ქმედებისათვის იმ საფუძვლით, რომ ეს ქმედება მისი ტერიტორიის საზღვრებს მიღმა მოხდა. შესაბამისად, შეუძლებელია არ დავეთანხმოთ საერთაშორისო მექანიზმებისა თუ ეროვნული სასამართლოების პრაქტიკას, სადაც პროგრესულად და ფართოდ იქნა განმარტებული ადამიანის უფლებათა დაცვის დოკუმენტების მოქმედების ფარგლები.

ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-2 და მე-3 მუხლებით გათვალისწინებული პოზიტიური ვალდებულებები – პრეცედენტული სამართლით დადგენილი უახლესი სტანდარტები

ბესარიონ ბოხაშვილი

1. შესავალი

„პოზიტიური ვალდებულება გულისხმობს სახელმწიფოს მოვალეობას – გაატაროს ცალკეული ქმედითი ღონისძიებები ადამიანის უფლებათა ეფექტიანი დაცვის მიზნით.“¹

ადამიანის უფლებათა პატივისცემა და ეფექტიანი დაცვა ხელშემკვრელი სახელმწიფოებისაგან სხვადასხვა პოზიტიური ქმედების განხორციელებას მოითხოვს. ამ ქმედებებს მხოლოდ ფორმალური ხასიათი არ გააჩნიათ და მათი იმპლემენტაცია რეალურ ცხოვრებაში უნდა განხორციელდეს იმგვარად, რომ მაქსიმალურად უზრუნველყოფილ იქნეს ადამიანის უფლებათა ეფექტიანი დაცვა. მართალია, ევროპული კონვენცია არ იძლევა პოზიტიური ვალდებულებების ზუსტ დეფინიციას, რომელთა განხორციელებაც სახელმწიფოებისათვის არის ვალდებულება ამა თუ იმ უფლების ეფექტიანი დაცვის კონტექსტში, მაგრამ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს ფართო პრაქტიკის ანალიზის შედეგად შესაძლებელია ცალკეული უფლებების კონტექსტში ნაგულისხმევი ვალდებულებების ძირითადი ასპექტების იდენტიფიცირება.

ზემოხსენებული ნაგულისხმევი პოზიტიური ვალდებულებები უმნიშვნელოვანესი მახასიათებელი ელემენტია ისეთ ფუნდამენტურ უფლებებთან მიმართებით, როგორებიცაა სიცოცხლის უფლება და წამების აკრძალვა, რომლებიც უზრუნ-

¹ A. Mowbray, The Development of positive Obligations Under the ECHR by the European Court of Human Rights, 2004, p. 2.

ველყოფილია ევროპული კონვენციის მე-2 და მე-3 მუხლებით. მართალია, პოზიტიური ვალდებულებების უშუალო ხსენება არ ხდება კონვენციის მე-2 და მე-3 მუხლების ტექსტში, მაგრამ სასამართლომ მრავალ საქმესთან დაკავშირებით დაადგინა, რომ, ხსენებული მუხლების დებულებებით დაცული ფუნდამენტური ღირებულებების გათვალისწინებით, კონვენციის ხელშემკვრელი სახელმწიფო ვალდებულია, ეფექტიანად განახორციელოს კონვენციის მე-2 და მე-3 მუხლებით დაცული უფლებები², (1) მიიღოს კანონმდებლობა, რომელიც ეფექტიანად დაიცავს სიცოცხლის უფლებას; (2) აღძრას და ჩაატაროს დაუყოვნებელი და ეფექტიანი გამოძიება, სიცოცხლის უფლების ან არასათანადო მოპყრობის თითოეულ ფაქტთან დაკავშირებით, არა მხოლოდ სახელმწიფოს წარმომადგენლების მიერ, სავარაუდოდ, ჩადენილი მკვლელობისა თუ არასათანადო მოპყრობის შემთხვევაში, არამედ კერძო პირების მონაწილეობისას და სხვა შემთხვევებშიც; (3) უზრუნველყოს დაზარალებული პირები და ნათესავები სამართლებრივი დაცვის ეფექტიანი საშუალებებითა და კომპენსაციით.

ხელშემკვრელი სახელმწიფოები და მათი მთავრობები ხშირად აწყდებიან სირთულეებს სიცოცხლის უფლებისა და წამების აკრძალვის კონტექსტში ნაგულისხმევი ვალდებულებების იდენტიფიცირებისას. ადამიანის უფლებათა დაცვის სტანდარტების მუდმივად მზარდი ხასიათი და სასამართლოს პრაქტიკის განვითარება მე-2 და მე-3 მუხლებით მოცული პოზიტიური ვალდებულებების ახალ ასპექტებს წარმოაჩენს. შედარებით მარტივია სასამართლოს პილოტური გადამწყვეტილების საფუძველზე იმის გააზრება, თუ რა კონკრეტული ღონისძიებები იგულისხმება პოზიტიურ ვალდებულებებში. თუმცა ხანდახან ვაწყდებით პრობლემას, მაშინ, როცა სასამართლო პრაქტიკა ცალკეულ საკითხებს არ მოიცავს და გაურკვეველია, თუ რამდენად ევალება სახელმწიფოს კონკრეტული ქმედებების განხორციელება ან გარკვეული ქმედების განხორციელებისაგან თავის შეკავება. შესაბამისად, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის ანალიზმა, სიცოცხლის უფლებისა და წამების აკრძალვის ეფექტიანი და რეალური დაცვის მოთხოვნასთან მიმართებით, შესაძლებელია მიგვიყვანოს იმ ლოგიკურ დასკვნამდე, თუ რა ვალდებულებებს უნდა მოიცავდეს ზემოთ ხსენებული უფლებები.

მე-2 და მე-3 მუხლების კონტექსტში პოზიტიურ ვალდებულებებთან დაკავშირებული სიახლეების ანალიზი, რომელიც ქვემოთ არის მოცემული, მიზნად

² რასაც ზოგადად მოითხოვს კონვენციის პირველი მუხლი: «[სახელმწიფოებმა] ყველასათვის თავიანთი იურისდიქციის ფარგლებში უზრუნველყონ ... კონვენციის | კარში გათვალისწინებული უფლებები და თავისუფლებები»

ისახავს ბოლო 2-3 წლის განმავლობაში სასამართლო პრაქტიკით განმტკიცებული პოზიტიური ვალდებულებების ყველა ასპექტის განხილვას. საყურადღებოა, რომ სასამართლო არა მხოლოდ ავითარებს, არამედ ავრცობს ადრეული სასამართლო გადაწყვეტილებებით განმტკიცებულ პოზიტიურ ვალდებულებათა სფეროს, სიცოცხლის უფლების და წამების, არაადამიანური და ღირსების შემლახველი მოპყრობისაგან ეფექტიანი და რეალური დაცვის მიზნით.

2. პოზიტიური ვალდებულებები სიცოცხლის უფლების კონტექსტში

სიცოცხლის უფლება მიიჩნევა კონვენციის ერთ-ერთ ყველაზე ფუნდამენტურ დებულებად, რომელიც მოიცავს დემოკრატიული საზოგადოებების ძირითად ღირებულებას.³ უფლების ფუნდამენტური ბუნების გათვალისწინებით, ის აკისრებს ხელშემკვრელ სახელმწიფოებს არა მხოლოდ ნეგატიურ ვალდებულებებს – თვითნებურად სიცოცხლის მოსპობის აკრძალვას, არამედ ასევე მრავალ პოზიტიურ ვალდებულებას, როგორებიცაა: სიცოცხლის უფლების ეფექტიანი დაცვის მიზნით ადგილობრივი კანონმდებლობის მიღება,⁴ მომაკვდინებელი ძალის გამოყენების დროს პოლიციის ოპერაციების სათანადო დაგეგმვა,⁵ მსხვერპლის თავიდან აცილების მიზნით ადეკვატური და გონივრული ღონისძიებების გატარება,⁶ სასიკვდილო შემთხვევების დაუყოვნებლივი და ეფექტიანი გამოძიება.⁷ ადამიანის სიკვდილი არ არის აუცილებელი წინაპირობა იმისათვის, რათა ხელშემკვრელ სახელმწიფოს წარმოეშვას პოზიტიური ვალდებულებების განხორციელების ვალდებულება.⁸ ძალის გამოყენება, რომელიც თავისი არსით ფატალური შედეგის დადგომის რეალურ საფრთხეს ქმნის, საკმარისი საფუძვე-

³ *McCann and others v. the United Kingdom*, განაცხადი N18984/91, judgment of 27 September 1995, par. 147.

⁴ *Vo. v. France*, განაცხადი N53924/00, judgment of 8 July, 2004, par. 90, *Osman v. the United Kingdom*, judgment of 28 October 1998, par. 115.

⁵ *Isayeva, Yusupova and Bazayeva v. Russia*, განაცხადი N57947/00; N57948/00; N57949/00, judgment of 24 February 2005, *Andronicou and Constantinou v. Cyprus*, განაცხადი N25052/94, judgment of 9 October 1997, *McCann and others v. the United Kingdom*, განაცხადი N18984/91, judgment of 27 September 1995, *Nachova and others v. Bulgaria*, applications N43577/98 and N43579/98, judgment of 6 July 2005, *Ergi v. Turkey* განაცხადი N23818/94, judgment of 28 July 1998.

⁶ *Osman v. the United Kingdom*, განაცხადი N23452/94, judgment of 28 February 1998, *Mahmut Kaya v. Turkey*, განაცხადი N22535/93, judgment of 28 March 2000.

⁷ *Nachova and others v. Bulgaria*, განაცხადი N43577/98 and N43579/98, judgment of 6 July 2005, *Kelly and others v. the United Kingdom* judgment of 4 May 2001.

⁸ *Makaratzis v. Greece*, განაცხადი no. 50385/99, judgment of 20 December 2004.

ლია სახელმწიფოების მიერ პოზიტიურ ვალდებულებათა განხორციელებისათვის.⁹ ყველა ზემოთ ხსენებული პოზიტიური ვალდებულება, სახელმწიფოების მიერ სათანადო შესრულების პირობებში, ქმნის სიცოცხლის უფლების უზრუნველყოფისა და სიცოცხლის თვითნებური მოსპობისგან დაცვის ეფექტიან გარანტიას. მართალია, ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ არაგონივრული ტვირთი არ უნდა დაანვეს სახელმწიფოებს სიცოცხლის უფლების დაცვასთან მიმართებით¹⁰, მაგრამ სასამართლოს პრაქტიკის ანალიზი მიუთითებს იმ ფაქტზე, რომ ადამიანის უფლებათა დაცვის სტანდარტების ზრდასთან ერთად, სტრასბურგის სასამართლო ზრდის კონვენციის წევრი ქვეყნების მიერ შესასრულებელ პოზიტიურ ვალდებულებებს, სიცოცხლის უფლების ეფექტიანი დაცვის მიზნით.

3. სიცოცხლის უფლების ეფექტიანი დაცვის მიზნით კანონმდებლობის მიღების პოზიტიური ვალდებულება

„სახელმწიფო წარმომადგენლების კანონგარეშე და თვითნებური ქმედება შეუსაბამოა ადამიანის უფლებათა ეფექტიან პატივისცემასთან.“¹¹

შესაბამისი კანონმდებლობის შემუშავება, რომელიც ეფექტიანად დაიცავს თითოეული ადამიანის სიცოცხლის უფლებას, უმნიშვნელოვანესია გადამეტებული და მომაკვდინებელი ძალის თვითნებური გამოყენებისაგან ადამიანთა დასაცავად. სასამართლომ მრავალ საქმეზე¹² დაადგინა, რომ მკაცრად უნდა მოხდეს იმ გარემოებების განსაზღვრა, რომელთა არსებობის შემთხვევაშიც შეიძლება სიცოცხლის მოსპობის გამართლება.¹³ მე-2(1) მუხლის პირველი წინადადების თანახმად, სახელმწიფოებმა თავი უნდა შეიკავონ არა მხოლოდ სიცოცხლის განზრახ და უკანონოდ მოსპობისგან, არამედ შიდასამართლებრივი სისტემის ფარგლებში უნდა გაატარონ შესაბამისი ღონისძიებები, რათა უზრუნ-

⁹ იხ. მაგალითად, *Acar and others v. Turkey*, განაცხადი N36088/97 ; 38417/97, judgment of 24 May 2005, but on the opposite see *Dizman v. Turkey*, განაცხადი N27309/95, judgment of 20 December 2005, რომელშიც სასამართლომ მიიჩნია, რომ სასიკვდილო საფრთხე არ არღვევდა ევროპული კონვენციის მე-2 მუხლის დებულებებს.

¹⁰ *Osman v. the United Kingdom*, განაცხადი N23452/94, judgment of 28 February 1998.

¹¹ *Makaratzis v. Greece*, განაცხადი no. 50385/99, judgment of 20 December 2004.

¹² *Nachova and others v. Bulgaria*, განაცხადი N43577/98 and N43579/98, judgment of 6 July 2005; *Makaratzis v. Greec*, განაცხადი № 50385/99, judgment of 20 December 2004.

¹³ *Salman v. Turkey*, განაცხადი N21986/93, § 97, ECHR 2000-VII.

ველკონ იმ პირების სიცოცხლე, ვინც მათი იურისდიქციის ქვეშ იმყოფება.¹⁴ ეს გულისხმობს სახელმწიფოს მთავარ ვალდებულებას, უზრუნველყოს სიცოცხლის უფლება შესაბამისი სამართლებრივი და ადმინისტრაციული სისტემის შექმნით, რომელიც აღკვეთს პიროვნების სიცოცხლის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულის ჩადენას. ასეთი სისტემის დაცვა და უზრუნველყოფა კი უნდა ხორციელდებოდეს სამართალდამცავი აპარატით მსგავსი დებულებების დარღვევის აღკვეთის, აღმოფხვრისა და დამნაშავეთა დასჯის გზით.¹⁵ ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარეობს, რომ ეროვნული კანონმდებლობა მაქსიმალურად უნდა ზღუდავდეს სამართალდამცავი ორგანოების მხრიდან თვითნებობას და ძალის ბოროტად გამოყენებას, რასაც შეუძლია ხელყოს სიცოცხლე.¹⁶

ერთ-ერთ უახლეს საქმეში – *მაკარატიზის საბერძნეთის წინააღმდეგ*¹⁷ – სასამართლომ გააკრიტიკა საბერძნეთის კანონი №29/1943, რომელიც მეორე მსოფლიო ომის პერიოდში მიიღეს. კანონში იყო ვრცელი (შესაძლოა მას ვუნოდოთ შეუზღუდავ) ჩამონათვალი იმ გარემოებებისა, რომელთა შემთხვევაშიც პოლიციის თანამშრომელს ჰქონდა იარაღის გამოყენების უფლებამოსილება. ბერძნული კანონმდებლობის არც ერთი სხვა დებულება არ არეგულირებდა პოლიციის ოპერაციების დროს იარაღის გამოყენების საკითხს და არ ადგენდა პოლიციის ოპერაციების დაგეგმვისა და კონტროლის წესებს. სასამართლომ მიიჩნია, რომ მე-2(1) მუხლის პირველი წინადადებით დადგენილი ადეკვატური სამართლებრივი და ადმინისტრაციული სისტემის შექმნის პოზიტიური ვალდებულების გათვალისწინებით, საბერძნეთის ხელისუფლებამ არ გააკეთა ყველაფერი ის, რაც გონივრულად მოსალოდნელი იყო მისგან. კერძოდ, მან არ უზრუნველყო საკუთარი მოქალაქეები, რომელთა წინააღმდეგაც შესაძლებელი იყო პოტენციურად მომაკვდინებელი ძალის გამოყენება, იმ გარანტიებით, რომელიც მოეთხოვებოდა მას სიცოცხლისთვის რეალური და უშუალო საფრთხის თავიდან აცილების უზრუნველსაყოფად.

ევროპულმა სასამართლომ მსგავსი გადაწყვეტილება მიიღო საქმეზე – *ნაჩოვა და სხვები ბულგარეთის წინააღმდეგ*,¹⁸ სადაც გამოხატა თავისი უკმაყო-

¹⁴ *Kılıç v. Turkey*, განაცხადი N22492/93, §62, ECHR 2000-III.

¹⁵ *Makaratzis v. Greece*, განაცხადი № 50385/99, judgment of 20 December 2004.

¹⁶ *Hilda Hafsteinsdóttir v. Iceland*, განაცხადი N40905/98, judgment of 8 June 2004, par. 56; ანალოგიურ დებულებებს ვხვდებით ადამიანის უფლებათა გაეროს კომიტეტის ზოგად კომენტარებში, სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ პაქტის მე-6 მუხლთან დაკავშირებულ ზოგად კომენტარებში (General Comment N6 of the UN Human Rights Committee Article 6, 16th Session (1982), par. 3).

¹⁷ *Makaratzis v. Greece*, განაცხადი №50385/99, judgment of 20 December 2004.

¹⁸ *Nachova and others v. Bulgaria*, განაცხადი N43577/98 and N43579/98, judgment of 6 July 2005.

ფილება იმ ფაქტით, რომ სამხედრო პოლიციის მიერ იარაღის გამოყენების მარეგულირებელი ნორმები ნებას რთავდა სამხედრო პოლიციას, გამოეყენებინა იარაღი შეიარაღებული ძალების წარმომადგენელთა დაკავებისას, თუნდაც ყველაზე ნაკლებად მძიმე დანაშაულის შემთხვევაში.

4. პოლიციის ოპერაციების სათანადოდ/ადეკვატურად დაგეგმვისა და განხორციელების პოზიტიური ვალდებულება

„...საპოლიციო ოპერაციების ჩატარების დროს ხელისუფლების ორგანოებმა მინიმუმამდე უნდა დაიყვანონ სასიკვდილო შედეგის დადგომის საფრთხე. მათ უნდა ამოწურონ ყველა ალტერნატიული საშუალება არსებული სიტუაციის განსამუხტავად, ხოლო უკიდურეს შემთხვევაში სამართალდამცავი ორგანოების წარმომადგენლებმა უნდა მოახდინონ საკუთარი თავის იდენტიფიცირება და სათანადო გაფრთხილებით ნათელი გახადონ მათ მიერ იარაღის გამოყენების განზრახვა, გარდა იმ შემთხვევებისა, როდესაც ასეთი ქმედება საფრთხეს შეუქმნის სამართალდამცავი ორგანოს წარმომადგენელს ან საფრთხის ქვეშ დააყენებს სხვა პირთა სიცოცხლესა და ჯანმრთელობას, ან, ინციდენტის გარემოებებიდან გამომდინარე, ასეთი ქმედება აშკარად არასათანადო ან უაზროა.“¹⁹

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ არაერთ საქმეში განიხილა განმცხადებლის საჩივარი, რომელიც ეხებოდა იმ საპოლიციო ოპერაციების არასათანადოდ დაგეგმვასა და განხორციელებას, რომელთაც სასიკვდილო შედეგი მოჰყვა. სასამართლოს დამოკიდებულება მსგავსი სახის საქმეებთან დაკავშირებით არ შეცვლილა 1995 წლის შემდეგ.²⁰ ერთ-ერთ ყველაზე ახალ საქმეში – ისაევა, იუსუპოვა და ბაზაევა რუსეთის ფედერაციის წინააღმდეგ²¹ – სასამართლოს უნდა განეხილა, სამოქალაქო კოლონაზე რუსეთის ფედერაციის SU-25 ტიპის ბომბდამშენიდან თავდასხმის ფაქტი, რომელსაც, სავარაუდოდ, ამ სამოქალაქო კოლონიდან ცეცხლი გაუხსნეს ჩეჩენმა ამბოხებულებმა, იყო თუ არა აუცილებ-

¹⁹ გაეროს ძირითადი პრინციპები სამართალდამცავი ორგანების წარმომადგენელთა მიერ ძალისა და იარაღის გამოყენების შესახებ, („გაეროს ძალისა და იარაღის გამოყენების პრინციპები“), რომელიც მიღებულ იქნა 1990 წლის 7 სექტემბერს დანაშაულთა აღკვეთისა და დამნაშავეთა მოპყრობის თაობაზე გამართულ გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის მერვე კონგრესზე.

²⁰ იხ. ზემოხსენებული *McCann*-ის საქმე.

²¹ *Isayeva, Yusupova and Bazayeva v. Russia* განაცხადი: no. 57947/00; no. 57948/00; no. 57949/00, 2005 წლის 24 თებერვლის გადაწყვეტილება.

ბელი და გამართლებული. სასამართლომ კიდევ ერთხელ გაიმეორა, რომ მე-2 მუხლი ეხება/მოიცავს არა მხოლოდ განზრახ მკვლელობას, არამედ ისეთ შემთხვევებსაც, როდესაც ნებადართულია „ძალის გამოყენება“, რომელსაც, როგორც არაპირდაპირი განზრახვის შედეგი, შესაძლოა მოჰყვეს სიცოცხლის მოსპობა. ამასთანავე, სასამართლომ კვლავ ხაზი გაუსვა კონვენციის მე-2 მუხლის (ა) და (გ) პუნქტებში გადმოცემული ერთი ან რამდენიმე მიზნის მიღწევისათვის ცნების – „აბოლუტურად აუცილებელის“ – მნიშვნელობას და სახელმწიფოს ვალდებულებას, ამ შემთხვევებში ცნების – „აუცილებელი“ – განსამარტავად უფრო მკაცრი ტესტი გამოიყენოს, ვიდრე ეს კონვენციის მე-8-მე-11 მუხლების მე-2 ნაწილებით გათვალისწინებული ცნების – „აუცილებელი დემოკრატიულ საზოგადოებაში“ – განმარტებისას გამოიყენება. ზემოაღნიშნული საქმის განხილვისას სასამართლოს მოუხდა, განსაკუთრებული ყურადღება გაემახვილებინა იმ გარემოებაზე, იყო თუ არა ხელისუფლების წარმომადგენელთა მიერ ოპერაცია დაგეგმილი და კონტროლირებული ისე, რომ მინიმუმამდე დაეყვანილიყო მომაკვდინებელი ძალის გამოყენება. მართალია, სასამართლომ გაიზიარა ის ფაქტი, რომ არსებული მდგომარეობა მოითხოვდა სახელმწიფოს მხრიდან განსაკუთრებული ღონისძიებების გატარებას ჩეჩნეთის რესპუბლიკაზე კონტროლის აღდგენისა და უკანონო შეიარაღებული ფორმირებების მოქმედებების ჩახშობის მიზნით, რასაც შესაძლოა გაემართლებინა ძლიერი საბრძოლო იარაღით აღჭურვილი სამხედრო ავიაციის გამოყენება. ხელისუფლების წარმომადგენლებს, ვინც 1999 წლის 29 ოქტომბერს გეგმავდა ოპერაციას როსტოვი-ბაქოს მაგისტრალის სიახლოვეს, უნდა სცოდნოდათ დევნილთა იმ სამოქალაქო კოლონიის არსებობის შესახებ, რომელიც ტოვებდა ბრძოლის ადგილს და უნდა გაეფრთხილებინათ ისინი, გამოეჩინათ განსაკუთრებული სიფრთხილე სასიკვდილო ძალის გამოყენების გამო.

სასამართლომ, მიუხედავად იმისა, თუ რა მიზნის მიღწევას ცდილობდა ამ დროს სახელმწიფო, გაითვალისწინა: გამოყენებული იარაღის სიძლიერე, დაღუპული სამოქალაქო პირების რაოდენობა, რომელთა შორის არ იყო არცერთი ამბოხებული, ასევე ის, რომ რუსეთის მთავრობამ სასამართლოს ვერ წარუდგინა ამ ოპერაციის დაგეგმვისა და განხორციელების მასალები და ვერ მიუთითა შიდა კანონმდებლობაზე, რომელიც არეგულირებს წინამდებარე საქმის მსგავს გარემოებებში სამხედრო თუ უშიშროების ძალების მიერ ძალის გამოყენებას, აგრეთვე, გამოყენებული ძალის პროპორციულობა, და არ გაიზიარა, რომ სოფელ შაამი-ურტის მახლობლად ჩატარებული ოპერაცია დაგეგმილი და განხორციელებული იყო სამოქალაქო მოსახლეობის სიცოცხლის მიმართ სათანადო სიფრთხილის გამოჩენით.

საქმეში – ისაევა, იუსუპოვა და ბაზაევა რუსეთის ფედერაციის წინააღმდეგ – სასამართლომ კიდევ ერთხელ დაადგინა პოლიციის ოპერაციების განხორციელების დროს ხელშემკვრელ სახელმწიფოებზე პოზიტიური ტვირთის არსებობა, რომელიც არაერთხელ დაუდგენია წინა გადაწყვეტილებებში საქმეებზე – მაკკანი და სხვები გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ, ანდრონიკოუ და კონსტანტინოუ კვიპროსის წინააღმდეგ, ერგი თურქეთის წინააღმდეგ, ოგური თურქეთის წინააღმდეგ²² და ა.შ. კერძოდ, პოლიციის ოპერაციების განხორციელებისას სახელმწიფოს აქვს პოზიტიური ვალდებულება: 1) შეიმუშაოს ისეთი კანონმდებლობა, რომელიც მკაცრად განსაზღვრავს შემთხვევებს, როდესაც სახელმწიფო ხელისუფლების წარმომადგენელთა მიერ შესაძლოა მოხდეს პირის სიცოცხლის უფლების ხელყოფა;²³ 2) პოლიციის ოპერაციები დაიგეგმოს და შემდეგ მათი განხორციელება გაკონტროლდეს ისე, რომ მინიმუმამდე შემცირდეს მომაკვდინებელი ძალის შესაძლო გამოყენება; 3) მომაკვდინებელი ძალის გამოყენება შექმნილ გარემოებებში უნდა იყოს აბსოლუტურად აუცილებელი; 4) მომაკვდინებელი ძალის გამოყენება უნდა იყოს პროპორციული და ემსახურებოდეს მე-2 მუხლის (ა) და (გ) პუნქტებში ჩამოთვლილ ერთ-ერთ მიზანს; 5) პოლიციის ოპერაციების დროს მიღებული უნდა იქნეს ყველა აუცილებელი ღონისძიება შემთხვევით გამვლელთა დასაცავად.²⁴

ზემოთ აღნიშნული ვალდებულებები უნდა შესრულდეს არა მხოლოდ იმ პირთა მიერ, ვინც აშკარად მოიაზრება ტერმინში – „სახელმწიფო წარმომადგენელი“, არამედ იმ სამოქალაქო პირების მიერაც, ვინც მსგავს ფუნქციებს სახელმწიფო ხელისუფლების აშკარა ნებართვისა და თანხმობის საფუძველზე ახორციელებენ.²⁵ საქმეში – *Avsar and others v. Turkey*²⁶ – სასამართლომ აღნიშნა, რომ სოფლის მცველებს ჰქონდათ ოფიციალური თანამდებობა, სათანადო ვალდებულებებითა და პასუხისმგებლობებით. ისინი ადმინისტრაციულად სოფლის მუჰთარის

²² *McCann v. UK, Andnicou and Constantinou v. Cyprus, Ergi v. Turkey, Ogur v. Turkey.*

²³ იგივე ეხება ხელშემკვრელი სახელმწიფოების პოზიტიურ ვალდებულებას მე-3 მუხლის მიხედვით. ერთ-ერთ ახალ საქმეში – *Tzekov v. Bulgaria* (განაცხადი no. 45500/99, 2006 წლის 23 თებერვლის გადაწყვეტილება), რომელშიც სასამართლომ დაადგინა რომ გასროლას არ მოჰყოლია სასიკვდილო შედეგი, არამედ განმცხადებელი მხოლოდ დაიჭრა, დარღვეულად ცნო კონვენციის მე-3 მუხლი და დაადგინა, რომ „სამართლებრივი სისტემა, რომელიც შესაბამის დროს არეგულირებდა პოლიციის ძალების მიერ იარაღის გამოყენებას ბულგარეთში, არასაკმარისი იყო პირის ფიზიკური უსაფრთხოების გაუმართლებელი დარღვევისაგან დასაცავად.“

²⁴ არა მხოლოდ ხელისუფლების წარმომადგენელთა მიერ, არამედ, ეჭვმიტანილთა მიერ ძალის გამოყენებისაგან დასაცავად, *Ergi v. Turkey*, განაცხადი no.23818/94, 1998 წლის 24 მაისის გადაწყვეტილება.

²⁵ *Avsar v. Turkey*, განაცხადი no. 25657/94, 2001 წლის 10 ივლისის გადაწყვეტილება.

²⁶ განაცხადი no. 36088/97; 38417/97, 2005 წლის 24 მაისის გადაწყვეტილება.

(*muhtar*) ზედამხედველობის ქვეშ იყვნენ და პასუხსაც მათ წინაშე აგებდნენ, ხელფასს, დახმარებებსა და მომსახურებისათვის ზიანის ანაზღაურებას შინაგან საქმეთა სამინისტროდან იღებდნენ. სამსახურებრივად მცველები ჟანდარმერიის უფროსს ექვემდებარებოდნენ. მათთვის წინააღმდეგობის განწვევა ისჯებოდა, ისევე, როგორც ჟანდარმებისათვის განუწელი წინააღმდეგობა. სამხედრო და უშიშროების ძალებთან ერთად სამსახურებრივი მოვალეობების შესრულებისას სოფლის მცველებს ჰქონდათ იგივე უფლებები და ვალდებულებები, რაც უშიშროების დანაყოფების წევრებს. შესაბამისად, *Avsar*-ის საქმის მსგავსად, სასამართლომ, კონვენციის მე-2 მუხლის მიხედვით, პასუხისმგებლად ცნო თურქეთი, სოფლის მცველების მიერ ჩადენილი ქმედებების გამო, რომლებიც, მართალია, ოფიციალურად სახელმწიფო ხელისუფლების წარმომადგენლები არ იყვნენ, მაგრამ მათი ფუნქციები და ვალდებულებები ოფიციალური უფლებამოსილების ფარგლებში მოქმედი პირების ფუნქციებისა და ვალდებულებების მსგავსი იყო.

5. სიცოცხლის უფლების დაცვის ვალდებულება

„სიცოცხლის უფლების ეფექტიანი დაცვის ინტერესებიდან გამომდინარე, კონვენციის მე-2 მუხლის 1-ლი წინადადება არა მხოლოდ მოითხოვს სახელმწიფოებისაგან, თავი შეიკავონ სიცოცხლის უკანონო ხელყოფისაგან, არამედ ასევე მოიაზრებს თავიანთი იურისდიქციების ქვეშ მყოფ პირთა სიცოცხლის დაცვის ვალდებულებასაც.“²⁷

სიცოცხლის უფლების ეფექტიანი განხორციელება ავალდებულებს სახელმწიფო ხელისუფლებას, გაატაროს ოპერატიული, პრევენციული ღონისძიებები იმ ინდივიდების სიცოცხლის უფლების დასაცავად, რომლებიც შესაძლებელია გახდნენ სხვა პირის მიერ ჩადენილი დანაშაულის მსხვერპლი. საქმეში – *ოსმანი დიდი ბრიტანეთის წინააღმდეგ*,²⁸ ევროპულმა სასამართლომ ზუსტად განსაზღვრა სახელმწიფოს ვალდებულება, დაიცვას ადამიანის სიცოცხლის უფლება უკანონო ხელყოფისგან. ამავდროულად, სასამართლო პრეცედენტული სამართლის ანალიზის საფუძველზე შეიძლება ითქვას, რომ სახელმწიფოს მხოლოდ მაშინ ეკისრება ფიზიკური სიცოცხლის (და არა სიცოცხლის უფლების) დაცვის ვალდებულება, როდესაც ხელისუფლების ორგანოებმა იცოდნენ, ან, ობიექ-

²⁷ *L.C.B. v. the United Kingdom*, judgment of 9 June 1998, par. 36.

²⁸ *Osman v. the United Kingdom*, განაცხადი № 87/1997/871/1083, 1998 წლის 28 ოქტომბრის გადაწყვეტილება.

ტური მოვლენებიდან გამომდინარე, ვალდებულნი იყვნენ, სცოდნოდით, რომ კონკრეტული ინდივიდის სიცოცხლეს ემუქრებოდა რეალური საფრთხე.

6. თვითმკვლელობა

ერთ-ერთ უკანასკნელ საქმეში – ატამანი თურქეთის წინააღმდეგ²⁹ – მოსარჩელემ მეორე მუხლზე დაყრდნობით გაასაჩივრა თავისი შვილის, როგორც ფსიქოლოგიურად არასტაბილური პიროვნების, თვითმკვლელობა ჯარში სამსახურის პერიოდში. სასამართლოს უნდა დაედგინა, რამდენად იყო შესაძლებელი, ხელისუფლების ორგანოებს სცოდნოდით არსებული საფრთხეების შესახებ და თავიდან აეცილებინათ ისინი.

სასამართლომ მრავალგზის აღნიშნა სახელმწიფოზე დაკისრებული ვალდებულების შესახებ, განახორციელოს პრევენციული ღონისძიებები და დაიცვას ყველა ის ადამიანი, რომელთა სიცოცხლესაც ემუქრება რეალური საფრთხე. შესაბამისად, სავალდებულო სამხედრო სამსახურის დროს, რომელიც ცეცხლსასროლ იარაღთან უშუალო შეხებას გულისხმობს, საჭიროა განსაკუთრებული სიფრთხილის გამოჩენა, რათა ფსიქიკური გადახრების მქონე პირები არ იქნენ განვეულნი სამხედრო სამსახურში, ან, სულ მცირე, მაქსიმალურად შეზღუდული ჰქონდეთ ხელმისაწვდომობა სიცოცხლისათვის საშიშ იარაღთან.

აღნიშნულ საქმეში თურქეთის სახელმწიფომ ვერ უზრუნველყო სიცოცხლის უფლების ეფექტიანი დაცვა. ხელისუფლების ორგანოებმა არ მიიღეს მხედველობაში ის ფაქტი, რომ საჯარისო სამსახურის პერიოდში განმცხადებლის შვილი ორჯერ იქნა მოთავსებული ფსიქიატრიულ საავადმყოფოში (7 და 10 დღით) და ამის შემდგომ იგი მაინც დააბრუნეს საჯარისო სამსახურში, უფრო მეტიც, დაეკისრა ვალდებულება, იარაღით ხელში, დაეცვა სამხედრო სანჯოხი, რასაც მოჰყვა ფსიქიკურად გაუნონასწორებელი პირის მიერ თვითმკვლელობის განხორციელება.

7. ჯანსაღი გარემო

სიცოცხლის ეფექტიანი დაცვა გულისხმობს სახელმწიფოს მიერ შესაბამისი ღონისძიებების განხორციელებას, რომელიც დაეხმარება მას, დაიცვას თავისი

²⁹ *Ataman v. Turkey* განაცხადი №46252/99, 2006 წლის 27 აპრილის გადაწყვეტილება.

იურისდიქციის ქვეშ მყოფი პირები სიცოცხლისათვის საშიში საფრთხეებისაგან და უზრუნველყოს მათთვის უსაფრთხო ცხოვრების პირობები. ეს ვალდებულება, უნინარესად, ეხება ადამიანის სიცოცხლისთვის პოტენციური რისკის შემცველ სახიფათო ქმედებებს. ადგილობრივი მმართველები უნდა ახდენდნენ ლიცენზირებას, მოწყობას და უსაფრთხოების უზრუნველყოფას, რათა განახორციელონ თავიანთი მოქალაქეების სიცოცხლის ეფექტიანი დაცვა.

სასამართლო ყოველთვის განსაკუთრებულად გამოყოფს ინფორმაციის თავისუფლების უფლებას, როგორც პრევენციულ ღონისძიებას, რაზეც მიუთითებს კონვენციის პრეცედენტული სამართალი. აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებულ ერთ-ერთ უკანასკნელ საქმეში – *ონიერილდიზი თურქეთის წინააღმდეგ*³⁰ – მოსარჩელემ დაკარგა ოჯახის წევრები ნაგავსაყრელზე ბუნებრივად წარმოშობილი მეთანის გაზის აფეთქების შედეგად, განადგურდა მოსარჩელის სახლიც, რომელიც ნაგავსაყრელთან ახლოს მდებარეობდა. ზემოაღნიშნულ საქმეში სასამართლომ დაადგინა, რომ შეუძლებელი იყო, მუნიციპალიტეტის თანამშრომლებს არ სცოდნოდათ აფეთქების პოტენციური საფრთხის შესახებ, მით უმეტეს, აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით არსებობდა სპეციალური უსაფრთხოების წესები. გარდა ამისა, სასამართლომ ყურადღება გაამახვილა იმ ფაქტზე, რომ ზოგიერთმა პასუხისმგებელმა პირმა გარკვეულ დონეზე იცოდა ან უნდა სცოდნოდა არსებული საფრთხისა და იმ ადამიანების რაოდენობის შესახებ, რომლებიც მიმდებარე ტერიტორიაზე ცხოვრობდნენ. კონვენციის მეორე მუხლის შესაბამისად, ისინი ვალდებული იყვნენ, განეხორციელებინათ ყველა შესაძლო პრევენციული ღონისძიება და დაეცვათ იქ მცხოვრები ადამიანები.

8. სამედიცინო მკურნალობა

ადეკვატური სამედიცინო მკურნალობის არ ან არასათანადო დონეზე არსებობა იწვევს ადამიანის ჯანმრთელობის გაუარესებას და ხშირად მათ სიკვდილსაც კი. ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართლის თანახმად, სახელმწიფოს აკისრია თითქმის აბსოლუტური ვალდებულება, პატიმრობისას უზრუნველყოს პირის ჯანდაცვა და საჭიროების შემთხვევაში მისი მკურნალობა.

საფრანგეთის სახელმწიფოს წინააღმდეგ სიცოცხლის უფლებასთან დაკავშირებულ ერთ-ერთი გადანყვეტილებაში – *თაი საფრანგეთის წინააღმდეგ*

³⁰ *Onierildiz v. Turkey.*

– მოსარჩელები ამტკიცებდნენ, რომ მათი შვილი გარდაიცვალა პოლიციის თანამშრომლის გულგრილი დამოკიდებულების გამო – დაკავებულ პატიმარს არ გაუწია სათანადო ზედამხედველობა და სამედიცინო მომსახურება.

საფრანგეთის სახელმწიფოს განცხადებით, პასკალ თაი გარდაიცვალა საკანში ნაქცევის შედეგად, როდესაც მან სკამის კუთხეზე დაარტყა თავი. სახელმწიფოს მიერ წარდგენილი კომენტარების შესწავლისას სასამართლომ აღნიშნა, რომ პასკალ თაის დაკავების დღეს მისი ფიზიკური და ფსიქიკური ჯანმრთელობა გარკვეულ შემოფოთებას იწვევდა. აღნიშნული ფაქტი შეიძლებოდა გამხდარიყო დამატებითი ფაქტორი დაკავების პერიოდში მასზე მზრუნველობის გასაძლიერებლად. იგი დაკავებული და საკანში გადაყვანილი იყო გამოსაფხიზლებლად. სასამართლომ აღნიშნა, რომ პასკალ თაის მდგომარეობის, როგორც ფიზიკურად, ასევე ფსიქოლოგიურად, ყველა სიმპტომი მიუთითებდა მისი მდგომარეობის უსუსურობაზე. დაკავების პერიოდში არ იქნა გამოკვლევული და საერთოდ არ ჩატარებია არანაირი სამედიცინო მეთვალყურეობა, რათა დაეცვათ მისი სიცოცხლე. სასამართლომ ნათლად მიანიშნა განმცხადებელთან მიმართებით საფრანგეთის ხელისუფლების ორგანოების მხრიდან არაჯეროვან მოპყრობაზე, რამაც გამოიწვია პატიმრის ჯანმრთელობის მკვეთრი გაუარესება და შემდგომი სიკვდილი.

9. ფატალური შემთხვევების გამოძიების ვალდებულება

„აღნიშნული არის არა შედეგზე ორიენტირებული ვალდებულება, არამედ გულისხმობს მხოლოდ და მხოლოდ ყველა ხელმისაწვდომ და გამოყენებულ საშუალებას.“³¹

სიცოცხლის უფლების დაცვის პოზიტიური ვალდებულება გულისხმობს ოფიციალური გამოძიების ეფექტიანად წარმართვას ადამიანის სიკვდილის ფაქტთან დაკავშირებით. აღნიშნული ვალდებულება არ შემოიფარგლება მხოლოდ ისეთი საქმეებით, სადაც განსაზღვრულია, რომ სიკვდილი გამოწვეული იყო სახელმწიფოს წარმომადგენლების მიერ³² განხორციელებული ქმედების შედეგად, ან როდესაც დაზარალებულის ოჯახი შეიტანს საჩივარს კომპეტენტურ ორგანოში სიკვდი-

³¹ *Nachova and others v. Bulgaria*, განაცხადი N43577/98 and N43579/98, judgment of 6 July 2005.

³² *Bazorkina v. Russia*, განაცხადი N69481/01, judgment of 27 July 2006, *Ilhan v. Turkey*, application. N22277/93 judgment of 27 June 2000.

ლის ფაქტის შესახებ.³³ ნებისმიერი ფაქტი, რომელიც სიცოცხლის ხელყოფასთან არის დაკავშირებული, აკისრებს სახელმწიფოს ვალდებულებას, აღძრას ეფექტიანი გამოძიება და წარმართოს იგი ყოვლისმომცველად, ჯეროვნად და სწრაფად.

ის ფაქტი, რომ ხელისუფლების შესაბამისი პირები ინფორმირებულები იყვნენ ადამიანის სიცოცხლის ხელყოფის შესახებ, წარმოშობს *ipso facto* ვალდებულებას, კონვენციის მეორე მუხლის შესაბამისად, დაიწყოს გამოძიება იმ გარემოებებთან დაკავშირებით, რომლებმაც გამოიწვიეს პირის სიკვდილი.³⁴ ნებისმიერი საგამოძიებო მოქმედების განუხორციელებლობა ხელისუფლების ორგანოების მხრიდან, ნებისმიერი უმოქმედობა, რაც შეუძლებელს გახდიდა სიკვდილის მიზეზის დადგენას ან დამნაშავეს მართლმსაჯულებისათვის წარდგენას, არის სახელმწიფოზე დაკისრებული პოზიტიური ვალდებულების დარღვევა. სტრასბურგის სასამართლოს მიერ განხილული მრავალი საქმის ანალიზი იძლევა ყველა იმ პოზიტიური ქმედების წარმოჩენის საშუალებას, რომელთაც სასამართლო აუცილებლად მიიჩნევს სასიკვდილო შემთხვევების ჯეროვნად და ობიექტურად გამოძიებისათვის.

პირველ რიგში, უკანონო მკვლელობის გამოძიება რომ ეფექტიანად განხორციელდეს, სავალდებულოა, ის ადამიანები, რომლებიც არ არიან ჩართულნი გამოძიების პროცესში, მაქსიმალურად იყვნენ დამოუკიდებელნი. ეს გულისხმობს არა მხოლოდ იერარქიულ და ინსტიტუციურ დამოუკიდებლობას, არამედ პრაქტიკულ დამოუკიდებლობასაც.³⁵

ერთ-ერთ უკანასკნელი საქმის – *Scavuzzo-Hager and Others v. Switzerland* – მიხედვით, პოლიციის თანამშრომელმა, რომელმაც დააკავა პ. (იგი შედეგად გარდაიცვალა) და აწარმოებდა გამოძიებას სანყის ეტაპზე, დაკითხა მონმეები, მაგრამ თავად არასოდეს ყოფილა დაკითხული. ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ მსგავსი ქმედება არ შეესაბამება იმ იერარქიული, ინსტიტუციური და პრაქტიკული დამოუკიდებლობის მოთხოვნებს, რომლებზეც საუბარია კონვენციის მეორე მუხლში.

გამოძიება ასევე უნდა იყოს ეფექტიანი იმ თვალსაზრისით, რომ დაადგინოს, რამდენად მიზანშეწონილი იყო კონკრეტულ გარემოებებში ძალის გამოყენება და რამდენად სწორად იყო განსაზღვრული პასუხისმგებლობაში გადაცემული პირებისთვის სასჯელის ზომა. სამართალდამცავებმა უნდა მიმართონ მხოლოდ მათთვის ხელმისაწვდომ ზომიერ ქმედებებს.

³³ *Bazorkina v. Russia*, განაცხადი N69481/01, judgment of 27 July 2006, *Ilhan v. Turkey*, განაცხადი N22277/93 judgment of 27 June 2000.

³⁴ *Tanrikulu v. Turkey*, განაცხადი N23763/94, judgment of 8 July 1999, par 101 and 103.

³⁵ *Güleç v. Turkey*, განაცხადი N21593/93 judgment of 27 July 1998, *Ögur v. Turkey*, განაცხადი N21954/93, judgment of 20 May 1999).

საქმეში – აკარი და სხვები თურქეთის წინააღმდეგ³⁶ – გამოძიებისას პასუხისმგებელმა პირებმა არ შეაგროვეს საქმესთან დაკავშირებული ყველა მტკიცებულება (ტყვი), რის გამოც 27 ექვმიტანილიდან მხოლოდ 10 იყო აღმოჩენილი.

საქმეში – ოგნიანოვა და ჩობანი ბულგარეთის წინააღმდეგ³⁷ – დანაშაულის ადგილი არ იქნა ადეკვატურად დაცული, რათა შესაძლებელი ყოფილიყო მტკიცებულებების დაცვა და ხელშეუხებლად შენარჩუნება, რამაც მოგვიანებით შეუძლებელი გახადა გამოძიებისათვის მნიშვნელოვანი ინფორმაციის მოპოვება.

საქმეში – დუნდარი თურქეთის წინააღმდეგ³⁸ – არ ჩატარდა შემთხვევის ადგილის სათანადო დათვალიერება, თუმცა არსებულ ანგარიშში მითითებული იყო ის ფაქტი, რომ პიროვნება იყო მოკლული სხვა ადგილას და მისი გვამი მოგვიანებით გადმოიტანეს უკვე იმ შემთხვევის ადგილას, სადაც ის აღმოაჩინა პოლიციამ, მთავრობამ არ წარუდგინა ევროსასამართლოს ინფორმაცია იმის შესახებ, შემთხვევის ადგილზე თუ იყო ჩატარებული სათანადო გამოძიება.³⁹

საქმეში – დუნდარი თურქეთის⁴⁰ წინააღმდეგ – არ მომხდარა იმ ადგილის საფუძვლიანი შემოწმება, სადაც გვამი იქნა ნაპოვნი. ანგარიშში მითითებული იყო, რომ მესუთ დუნდარი მოკლეს სხვა ადგილას, ხოლო მისი გვამი თავიდან მოიშორეს იქ, სადაც მოგვიანებით იპოვეს. მიუხედავად ამისა, მთავრობამ ევროპულ სასამართლოს არ მიანოდა დამადასტურებელი ინფორმაცია იმის შესახებ, რომ ადგილი, სადაც გვამი იპოვეს, შემოწმდა ფეხის ანაბეჭდებისა და საბურავის ნაკვალევის იდენტიფიკაციისათვის.

საქმეში – ჯენეტ აიჰანი და მეჰმეთ სალიჰ აიჰანი თურქეთის წინააღმდეგ⁴¹ – სასამართლომ მიუთითა, რომ მკვლელობის ადგილთან დაკავშირებული გეგმა/ჩანახაზი სიზუსტესა და დეტალებს იყო მოკლებული, რამეთუ მკვლელობის ადგილის ახლოს მდებარე ყავახანა მითითებული არ ყოფილა. ამავდროულად, სასამართლომ განსაკუთრებული შეშფოთებით აღნიშნა ის ფაქტი, რომ მკვლელობის ადგილის უშუალო სიახლოვეს მდებარე ყავახანაში მყოფი კლიენტები გამომძიებლებს არ დაუკითხავთ, ასევე არ ყოფილან დაკითხულები მკვლელობის ადგილთან ახლოს მყოფი პირები.

³⁶ *Acar and others v. Turkey*, განაცხადი N36088/97; 38417/97, judgment of 24 May 2005.

³⁷ *Ognyanova and Choban v. Bulgaria*, განაცხადი N46317/99, judgment of 23 February 2006.

³⁸ *Dundar v. Turkey*, განაცხადი no. 26972/95 judgment of 20 September 2005.

³⁹ *Tanrikulu v. Turkey*, განაცხადი N23763/94, judgment of 8 July 1999.

⁴⁰ *Dundar v. Turkey* განაცხადი no. 26972/95 judgment of 20 September 2005.

⁴¹ განაცხადი no. 41964/98, judgment of 27 June 2006.

საქმეზე – *პერკი და სხვები თურქეთის*⁴² წინააღმდეგ – ევროპულმა სასამართლომ განაცხადა, რომ დამოუკიდებელი ექსპერტების მიერ ადგილის საიმედო გეგმის მომზადება და/ან დანაშაულის ადგილის რეკონსტრუქცია შიდა სასამართლოებს საშუალებას მისცემდა, მოეხდინათ მოვლენების უფრო ზუსტი რეკონსტრუქცია, ასევე აღექვათ ის სპეციფიკური საფრთხე, რომელიც პოლიციის ოფიცრებს ემუქრებოდათ.

საქმის – *ოგნიანოვა და ჩობანი ბულგარეთის წინააღმდეგ*⁴³ – მიხედვით, სავარაუდოდ, *სტიფანოვი* პოლიციის შენობის ფანჯრიდან გადაადგეს, რამაც მისი სიკვდილი გამოიწვია. სამართალდამცავებმა პოლიციის მხოლოდ ის თანამშრომლები დაკითხეს, რომელთაც *სტიფანოვის* ფანჯრიდან გადაადგება ედებოდათ ბრალად, რითაც საშუალება მისცეს მათ, უარეყოთ წაყენებული ბრალდება. ყველაზე მნიშვნელოვანი იყო შეუსაბამობა მოვლენათა განვითარების ლეიტენანტისეულ (რომელიც წარმოდგენილ იქნა ინციდენტის მოხდენიდან მალევე) და გაკვეთისა და მანეკენზე ჩატარებული ტესტის შედეგების საფუძველზე შედგენილ ვერსიებს შორის. ლეიტენანტისთვის არავის უთხოვია ახსნა-განმარტებების მიცემა ამ შეუსაბამობებთან დაკავშირებით.

ფატალური შემთხვევების გამოძიებებისას ხელისუფლების ორგანოები ვალდებული არიან, სრულყოფილად განახორციელონ ქვემოთ ჩამოთვლილი ღონისძიებები:

ჩაატარონ გაკვეთა, რომელიც უზრუნველყოფს სრულ და სწორ ინფორმაციას დაზიანების შესახებ და კლინიკური დასკვნების ობიექტურ ანალიზს, სიკვდილის მიზეზის ჩათვლით.⁴⁴ ზემოთ ხსენებული *კენეტ აიჰანისა და მეჰმეთ სალიჰ აიჰანის* საქმის მიხედვით, სხეულის ექსპერტიზა ჩატარდა ორი თერაპევტის მიერ, პროკურორის თანდასწრებით. სასამართლომ აღნიშნა, რომ სასამართლო ინფორმაციის ლიმიტირებული რაოდენობა მოპოვებულ იქნა სწორედ ამ გამოკვლევის საფუძველზე. სასამართლომ აღნიშნა: „სამწუხაროა ის ფაქტი, რომ ექსპერტიზაში არ ჩარეულა სასამართლოს მიერ დანიშნული შესაბამისი ექსპერტი, არ ჩატარებულა სრული გაკვეთა და არ მომხდარა გარდაცვლილის სხეულისთვის ფოტოების გადაღება.“

დუნდარის საქმეში ევროპულმა სასამართლომ უარყო ადგილობრივი სამართალდამცავების მიერ ეროვნულ დონეზე მიღებული დასკვნა, იმასთან დაკავშირებით, რომ სიკვდილი გაგუდვამ გამოიწვია. შესაბამისი სამედიცინო

⁴² განაცხადი N50739/99, judgment of 28 March 2006.

⁴³ განაცხადი N46317/99, judgment of 23 February 2006.

⁴⁴ *Salman v. Turkey*, განაცხადი N21986/93, judgment of 27 June 2006.

პროცედურების გარეშე გამოტანილი ეს დასკვნა საკმარისი აღმოჩნდა პროკურორისა და ექიმისათვის, რათა მიეჩნიათ, რომ სრული გაკვეთა საჭირო არ იყო. ამან სიკვდილის მიზეზის გადასამოწმებლად, სიკვდილის დროის დასადგენად და მკვლელობის ჩამდენის (ჩამდენთა) შესახებ რაიმე ინფორმაციის მისაღებად საჭირო მტკიცებულებების მოპოვების საშუალება მოსპო.

გამოძიების სწრაფად და ყოველგვარი გაუმართლებელი დაყოვნების გარეშე ჩატარებასთან დაკავშირებულ სიტუაციებში⁴⁵ შესაძლებელია შეიქმნას დაბრკოლებები ან სირთულეები, რომლებიც გამოძიების პროგრესს შეაფერხებს. თუმცა სასიკვდილო ძალის გამოყენების გამოძიების პროცესში სამართალდამცავი ორგანოების მხრიდან სწრაფი რეაგირება მნიშვნელოვანია, კანონის უზენაესობისადმი საზოგადოების რწმენის შესანარჩუნებლად და არაკანონიერი ქმედებების შემწყნარებლობის, ან მსგავს ქმედებებთან შეგუების თავიდან ასაცილებლად.

საქმეში – *აკარი და სხვები თურქეთის*⁴⁶ წინააღმდეგ – სასამართლომ განაცხადა: მიუხედავად იმისა, რომ მკვლელობაში ბრალდებული სოფლის ორი მცველის (*village guards*) საქმეზე სასამართლო გამოძიება ეროვნულ დონეზე არ იყო დამთავრებული, სასამართლო არ დაეთანხმა იმას, რომ 12 წლის შემდეგ, წინასწარი გამოძიების ნაკლოვანებების გათვალისწინებით, საქმის წარმოება გამოძიების დეფექტების გამოსწორებას, კერძოდ, ხელთ არსებული სამხილების ნათელყოფასა და გაუმჯობესებას შეძლებდა. ამასთან, სასამართლომ განაცხადა, რომ ბალისტიკური ექსპერტიზის ჩატარება ჯეროვნად არ მომხდარა, რადგან, სანამ *რეშიტ აკარისა* და *საბრი აკარის* სხეულებიდან ამოღებული ტყვიები ლაბორატორიამდე მიაღწევდა, ისინი დაიჟანგა, რამეთუ სამხილი ადეკვატურ პირობებში არ ინახებოდა.

ზემოხსენებულ ოგნიანოვასა და ჩაბანის საქმეში ერთ-ერთი მთავარი მოწმე პირველად დანაშაულის ჩადენიდან ერთი წლის შემდეგ დაიკითხა, დანარჩენები – სამ-ნახევარ წელიწადზე მეტი ხნის შემდეგ. გამოძიება თითქმის ხუთ წელიწადს გაგრძელდა. ამ დროის განმავლობაში სამართალდამცავებმა დაკითხეს მხოლოდ ხუთი თუ ექვსი მოწმე, მოითხოვეს ორი სამედიცინო და ერთი გაკვეთის ანგარიში, ჩაატარეს ორი ინსპექცია და ერთი ცდა მანეკენზე. გამოძიების სხვადასხვა ეტაპს შორის დიდხნიანი პაუზა არსებობდა. სწორედ ამიტომ სასამართლომ განაცხადა, რომ მოხდა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მეორე მუხლის პროცედურული ვალდებულებების დარღვევა.

⁴⁵ *Yaşa v. Turkey*, განაცხადი N22495/93, judgment of 2 September 1998 par. 102-104; *Tanrikulu v. Turkey*, cited above, par. 109; and *Mahmut Kaya v. Turkey*, par. 106-107.

⁴⁶ *Acar and others v. Turkey*, განაცხადი N36088/97 ; 38417/97, judgment of 24 May 2005.

იმისათვის, რომ არ დაირღვეს კონვენციის მეორე მუხლი, გარდაცვლილის ახლო ნათესავს ნება უნდა მიეცეს, მონაწილეობა მიიღოს სიკვდილის მიზეზის დასადგენ გამოძიებაში. ეს ვალდებულება სისხლის სამართლის სარჩელის აღძვრის გარეშეც არის ძალაში.

საქმეში – *სლიმანი საფრანგეთის წინააღმდეგ*⁴⁷ – მთავარი პრობლემა იყო ის, რომ სასამართლომ მეორე მუხლის პროცედურული მხარის დარღვევა აღმოაჩინა, რადგან ახლო ნათესავს უარი ეთქვა საქმის მასალების გაცნობაზე და არ ეცნობა სამართალწარმოების შეწყვეტის შესახებ.

მართალია, ახლო ნათესავს შეეძლო, გამომძიებელი მოსამართლისთვის მოეთხოვა მკვლევლობის ბრალდებით სისხლის სამართლის საქმის აღძვრა უცნობი პირების წინააღმდეგ, რაც მისთვის საქმის მასალების ხელმისაწვდომობის გარანტი იქნებოდა, ევროპულმა სასამართლომ განაცხადა, რომ ასეთი საკანონმდებლო და პრაქტიკული მორიგება ეწინააღმდეგებოდა მეორე მუხლის მოთხოვნებს და ამიტომ გამოძიება „არაეფექტიანი“ იყო.

10. მე-3 მუხლით გათვალისწინებული პოზიტიური ვალდებულებები

სიცოცხლის უფლების მსგავსად, პიროვნული ხელშეუხებლობის უფლების ინტერპრეტაცია ევროპული სასამართლოს მიერ ხდება სახელმწიფოებზე პოზიტიური მოვალეობების დანესებით, რაც მოიცავს: შესაბამისი კანონმდებლობის მიღებას ადამიანის წამების, არაადამიანური და დამამცირებელი მოპყრობისაგან ეფექტიანი დაცვის მიზნით, სწრაფი და ეფექტიანი გამოძიების ჩატარებას არასათანადოდ მოპყრობის შემთხვევებში; ასევე დაკავების ადეკვატური პირობების, სასტიკად მოპყრობის შემთხვევაში სამედიცინო დახმარებითა და ეფექტიანი ანაზღაურებთ უზრუნველყოფას.

11. მესამე მხარის (*Drittwirkung*) ეფექტი

ე.წ. „მესამე მხარის ეფექტის“ ინტერპრეტაცია ევროპულმა სასამართლომ მოახდინა საქმეებში: ა. *გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ*⁴⁸ და ზ. *და სხვები გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ*.⁴⁹ ეს ინტერპრეტაცია მოიცავს სახელმ-

⁴⁷ განაცხადი N57671/00, judgment of 27 July 2004.

⁴⁸ განაცხადი N25599/94, judgment of 23 September 1998.

⁴⁹ განაცხადი N29392/95, judgment of 10 May 2001.

ნიფო მხარის პასუხისმგებლობას, მათი საკანონმდებლო სისტემა და პრაქტიკა ისე იქნეს მოწყობილი, რომ პიროვნების პირადი ხელშეუხებლობა დაცული იყოს არა მხოლოდ სახელმწიფო მოხელეთა ქმედებების, არამედ კერძო პირთა ქმედებებისგანაც. სახელმწიფომ უნდა გადადგას ყველა კეთილგონივრული და საჭირო ნაბიჯი კონვენციის შესაბამის პარაგრაფში გათვალისწინებული მოპყრობებისგან ეფექტიანად დაცვის მიზნით.

კონვენციის ხელშემკვერელ სახელმწიფოთა შიდა საკანონმდებლო სისტემამ უნდა მოახდინოს ყველა იმ ქმედების კრიმინალიზაცია, რომელიც წამების, არაადამიანური ან ღირსების შემლახველი მოპყრობის აკრძალვას ეწინააღმდეგება, ან მათ ეფექტიან აკრძალვას უქმნის ბარიერებს. საქმეში – *მ.ს. ბულგარეთის წინააღმდეგ*,⁵⁰ სადაც სასამართლომ ცნო განმცხადებლის პრეტენზია და განაცხადა, რომ ბულგარეთის კანონმდებლობა და პრაქტიკა ეფექტიან დაცვას არ უზრუნველყოფდა გაუპატიურებისა და სექსუალური ძალადობის წინააღმდეგ (ქმედებები, რომლებიც ევროპული სასამართლოს გადანყვეტილებით მე-3 მუხლის კომპეტენციაში, კერძოდ წამების ცნების ქვეშ ხვდება⁵¹), რითაც დაირღვა სახელმწიფოების პოზიტიური ვალდებულება კონვენციის მე-3 მუხლის მიხედვით, საკუთარი იურისდიქციის ფარგლებში დაეცვა პიროვნებები, მათ შორის არასათანადო მოპყრობისგან.

ერთ-ერთ ახალ საქმეში – *ცეკოვი ბულგარეთის წინააღმდეგ*⁵² – განმცხადებელმა განაცხადა, რომ ტყვეობით მიყენებული ჭრილობის მსხვერპლი იყო, რამაც მისი სიცოცხლე საფრთხეში ჩააგდო და ეს არ ყოფილა „აბსოლუტურად საჭირო“ ძალის გამოყენების შედეგი. სასამართლომ შეშფოთებით აღნიშნა, რომ „ეროვნული პოლიციის დადგენილება“ პოლიციის თანამშრომლებს პიროვნების დაპატიმრებისათვის ცეცხლსასროლი იარაღის გამოყენების უფლებას აძლევს, იმის განურჩევლად, სავარაუდოდ, თუ რა სახის დანაშაული აქვს ჩადენილი ამ პიროვნებას, ან რა საფრთხეს იწვევს ის. ამ დადგენილების ძალით, ძალოვნებს შეეძლოთ ჩაეთვალიათ, რომ უფლება ჰქონდათ ესროლათ ნებისმიერი გაქცეულისათვის, რომელიც გაფრთხილების შემდეგ არ გაჩერდებოდა. უბრალო გაფრთხილება, როგორც ჩანს, საკმარისი აღმოჩნდა ეროვნული სასამართლოებისათვის, დაედგინათ, რომ იარაღი გამოყენებულ იქნა როგორც „უკანასკნელი ალტერნატივა“. გამომდინარე იქიდან, რომ მოსარჩელის წინააღმდეგ იარაღის გამოყენებას სასიკვდილო შედეგი არ მოჰყოლია, ევროპულმა სასამართლომ საქმე განიხილა კონვენციის მე-3 მუხ-

⁵⁰ *M.C. v. Bulgaria*, განაცხადი N39272/98, judgment of 4 December 2003.

⁵¹ *Aydin v. Turkey*, განაცხადი N23178/94, 28 June 1997.

⁵² განაცხადი N45500/99, judgment of 23 February 2006.

ლით. მან დაადგინა, რომ საკანონმდებლო ჩარჩო, რომელიც მოცემულ დროს ბულგარეთში ძალოვნების მიერ ცეცხლსასროლი იარაღის გამოყენებას არეგულირებდა, არასაკმარისი იყო პიროვნების დასაცავად მათი პირადი ხელშეუხებლობის უფლების გაუმართლებელი დარღვევებისგან. საზოგადოდ, ბულგარეთმა ვერ შეძლო მე-3 მუხლის თანახმად ჩამოყალიბებული პოზიტიური ვალდებულებების შესრულება მსგავსი კანონდარღვევების თავიდან ასარიდებლად.

12. ციხის პირობები

პიროვნების დაპატიმრება და დაკავება ყოველთვის იწვევს ტანჯვას. ღონისძიებები, რომლებიც პიროვნებას თავისუფლებას ართმევს, შესაძლოა შეიცავდეს ასეთ ელემენტს და ეს მე-3 მუხლის აბსოლუტურ არსს არ ეწინააღმდეგება. ქმედება იმ შემთხვევაში არღვევს არასათანადო მოპყრობის, წამებისა და ღირსების შემლახველი მოპყრობის აკრძალვას, თუ იგი სცდება ტანჯვისა და დამცირების გარდაუვალი ელემენტის ზღვარს, რომელიც კონკრეტულ შემთხვევაში დადგენილ კანონიერ მოპყრობას, ან სასჯელს უკავშირდება.

თავდაპირველად, ევროპული სასამართლო ყოყმანობდა დაედგინა, რომ ციხის პირობები სადავო საკითხი იყო კონვენციის მე-3 მუხლის მიხედვით.⁵³ შემდგომში ადამიანის უფლებების სტანდარტის ზრდამ და პრეცედენტული სამართლის განვითარებამ გავლენა იქონია ევროპულ სასამართლოზე, დაედგინა, რომ პიროვნების მუდმივი მოთავსება პირობებში, რომელიც საერთაშორისო სტანდარტებს არღვევს, შესაძლოა არღვევდეს მე-3 მუხლის დებულებებს.⁵⁴ დღესდღეობით, სასამართლოს პრეცედენტული სამართლის ანალიზს მივყავართ იმ დასკვნამდე, რომ სასამართლო უფრო მკაცრი გახდა ციხის პირობების შეფასებისას და, მიუხედავად ეკონომიკური მდგომარეობისა, კონვენციის ხელშემკვრელი სახელმწიფოების მხრიდან ითხოვს იმ პირობების უზრუნველყოფას, რომლებიც ევროპულ სტანდარტებს შეესაბამება, მოკლევადიანი დაკავების შემთხვევაშიც კი.⁵⁵

შეიძლება ითქვას, რომ პატიმრობის პირობებმა შესაძლოა გამოიწვიოს კონვენციის მე-3 მუხლის დებულებების დარღვევა. კონვენციის მე-3 მუხლთან

⁵³ *Krocher and Moller v. Switzerland*, Commission report of 16 December 1982, DR 34.

⁵⁴ *Dougoz v. Greece*, განაცხადი N40907/98, judgment of 6 March 200; *Kalashnikov v. Russia*, განაცხადი N47095/99, judgment of 15 July 2002.

⁵⁵ *Kadikis v. Latvia (2)*, განაცხადი N62393/00, judgment of 4 May 2006.

დაკავშირებული პრეცედენტული სამართლის თანახმად, სახელმწიფო ვალდებულია, უზრუნველყოს პიროვნების დაკავება ისეთ პირობებში, როგორც მის ადამიანურ ღირსებას ესადაგება. ზომების მიღების მანერა და მეთოდი არ უნდა აყენებდეს ამ პიროვნებას ისეთ ტანჯვასა და გასაჭირს, რომელიც ინტენსივობით სცდება დაკავებით ან დაპატიმრებით ადამიანისათვის მიყენებული ტანჯვის დონეს; და რომ დაკავების პრაქტიკული მოთხოვნების გათვალისწინებით, მისი ჯანმრთელობა და კეთილდღეობა ადეკვატურად არის დაცული.⁵⁶

დაკავების პირობების შეფასებისას სასამართლო ითვალისწინებს ამ პირობების საერთო ეფექტებს, ასევე მოსარჩელის მიერ წაყენებულ კერძო ბრალდებებს.⁵⁷ ამ თვალსაზრისით, მთავარი თემები, რომელზეც ევროპულ სასამართლოს უნევს მუშაობა, არის: 1) იყო თუ არა საპატიმრო გადატვირთული; 2) იყო თუ არა განმცხადებელი უზრუნველყოფილი საკმარისი საკვებითა და სამედიცინო დახმარებით; 3) განმცხადებელს მიუწვდებოდა თუ არა ხელი დაუბრკოლებლად სასმელ წყალსა და ტუალეტზე; 4) არის თუ არა ადეკვატური ვენტილაცია და განათება; 5) განმცხადებელს ჰქონდა თუ არა რაიმე ფორმით სოციალური კონტაქტის საშუალება და ა.შ.

„ერთ-ერთ ახალგაზნაულ საქმეში – *კადიკისი ლატვიის წინააღმდეგ*⁵⁸ – სასამართლომ აღნიშნა, რომ საკნის ფართი, რომელშიც იმყოფებოდა განმცხადებელი, 6 კვადრატული მეტრი იყო.⁵⁹ უფრო მეტიც, საკნის ნახევარზე მეტი ეკავა დასაძინებელ ადგილს, თავისუფალი მოძრაობისთვის დარჩენილი ტერიტორია მხოლოდ 2,5 კვ.მ იყო. რადგან განმცხადებლის იქ ყოფნის პერიოდში საკანში, როგორც წესი, კიდევ ოთხი ან ხუთი დაკავებული იმყოფებოდა, თითოეულ პიროვნებას დაახლოებით 1,2 – 1,5 კვ.მ ფართი, ხოლო მხოლოდ თავისუფალი ადგილის ჩათვლის შემთხვევაში 0,5 – 0,6 კვ.მ ფართი ერგებოდა. ასეთი გადატვირთვა ქმნიდა სერიოზულ პრობლემას, კონვენციის მე-3 მუხლის მიხედვით. სასამართლომ ასევე აღნიშნა, რომ საკანი ბუნებრივ განათებას იყო მოკლებული, იმდენად, რომ საკანში მყოფნი დღის შუქს ვერ ხედავდნენ. ამას გარდა,

56 *Kalashnikov v. Russia*, განაცხადი N47095/99, judgment of 15 July 2002; *Kudla v. Poland*, განაცხადი N30210/96, judgment of 26 October 2000; *Peers v. Greece*, განაცხადი N 28524/95, judgment of 19 April 2001.

57 *Dougoz v. Greece*, განაცხადი N40907/98, judgment of 6 March 2001.

58 განაცხადი N62393/00, judgment of 4 May 2006.

59 ხსენებულთან მიმართებით, წამების სანინაღმდეგო ევროპული კომიტეტის მიერ დადგენილი სტანდარტების თანახმად, იმ შემთხვევაში, თუკი პატიმარი განმარტოებით იმყოფება საკანში, საკნის ფართი არ უნდა იყოს 7 კვადრატულ მეტრზე ნაკლები; იმ შემთხვევაში კი, თუ პატიმარი სხვა პატიმრებთან ერთად იმყოფება საკანში, თითოეულ პატიმარზე, როგორც მინიმუმ, უნდა მოდიოდეს 4 კვ. მეტრი ფართი.

თუმცა საკანში დაკავებულთა დიდი რაოდენობა იმყოფებოდა, ვენტილაციის სისტემა სათანადოდ არ მუშაობდა და ხშირად ირთებოდა. ამასთან, დაკავებულებს საკნის გარეთ გასვლის საშუალება არ ჰქონდათ, გარდა რამდენიმე მოკლე ვიზიტისა ტუალეტსა და დასაბან ოთახებში. განმცხადებელს არათუ გარეთ გასვლის, სუფთა ჰაერის ჩასუნთქვისა და ფეხების გაშლის, არამედ გადატვირთული საკნიდან გასვლის საშუალებაც არ ჰქონდა. უფრო მეტიც, სასამართლომ მიიჩნია, რომ ხელისუფლების მოვალეობა, უზრუნველყოს დაკავებულთა ჯანმრთელობა და ზოგადი კეთილდღეობა, სხვა პასუხისმგებლობებთან ერთად გულისხმობდა დაკავებულთა სათანადოდ კვებას, მაგრამ დაკავების პერიოდის განმავლობაში განმცხადებელი დღეში მხოლოდ ერთ რიგიან საკვებს იღებდა. დილისა და საღამოს კვების საშუალება არ იყო. მიუხედავად იმისა, რომ, მთავრობის განცხადებით, დაკავებულებს დღის განმავლობაში დამატებით პურს აძლევდნენ, სასამართლომ ეს 15 დღისთვის საკმარის ნორმად არ მიიჩნია. ამასთან დაკავშირებით აღსანიშნავია, რომ დაკავებულებს უფლება არ ჰქონდათ, მიეღოთ საკვები გარედან. და ბოლოს, სასამართლომ აღნიშნა, რომ არ არსებობდა სასმელი წყალი და, ზოგადად, ონკანი განმცხადებლის საკანში. აღმოჩნდა, რომ მას წყალზე ხელი მხოლოდ ტუალეტსა და დასაბან ოთახში ვიზიტებისას მიუწვდებოდა, მიუხედავად სიცხისა, რომლის შესახებაც განმცხადებელი უკმაყოფილებას გამოთქვამდა. საბოლოოდ, სასამართლომ დაადგინა, რომ დაკავების პერიოდში განმცხადებელი დატუსაღებული იყო იმ ლიმიტირებულ ადგილას, სადაც არსებობდა გადატვირთვის მნიშვნელოვანი პრობლემა, ჩახუთული ატმოსფერო, არ იყო ბუნებრივი განათება და, ხშირად, სუფთა ჰაერი; დასაბან ოთახებსა და ტუალეტებში ვიზიტების გარდა, ტუსაღებს არ ჰქონდათ გარეთ გასვლის საშუალება. ასევე, არ არსებობდა საწოლი, რის გამოც განმცხადებელი იძულებული იყო, ცარიელ ფიცრებზე, ტანსაცმლიანს, დაეძინა, სხვა დაკავებულებთან ერთად. არ იქნა აღმოჩენილი მტკიცებულება იმისა, რომ ლატვიის ხელისუფლება განმცხადებელს მიზანმიმართულად ამცირებდა და არაადამიანურად ეპყრობოდა; განმცხადებლის დაკავება 15 დღის განმავლობაში ასეთ პირობებში შეურაცხყოფდა პიროვნებას და თავს ღირსებაზელახულად და დამცირებულად აგრძნობინებდა.

აუცილებელი არ არის, კადიკისის საქმეში ხსენებული ყველა ეს დარღვევა ერთდროულად მომხდარიყო. იმისათვის, რომ სასამართლომ მე-3 მუხლით გათვალისწინებული პოზიტიური ვალდებულებების დარღვევა დაადგინოს, საკმარისია, დასაბუთდეს, მაგალითად, ხელისუფლების მხრიდან ადეკვატური საკვებით მომარაგების პასუხისმგებლობის შეუსრულებლობა. ერთ-ერთი ახალი საქმის –

მოისიევესი ლატვიის წინააღმდეგ⁶⁰ – მიხედვით, განმცხადებელს არ აძლევდნენ შესაბამის საკვებს და შემოიფარგლებოდნენ მხოლოდ პურის ნაჭრით, ხახვითა და გამხმარი თევზით, იმ დღეებში, როდესაც იმართებოდა ეროვნულ დონეზე მისი სასამართლო პროცესები და ხდებოდა შესაბამისი ეტაპირება. ევროპის სასამართლომ ასეთი საკვები არასაკმარისად ჩათვალა, განსაკუთრებით იმ ფაქტის გათვალისწინებით, რომ სასამართლო მოსმენები განმცხადებელზე გაძლიერებული ფსიქოლოგიური დაძაბულობის ეფექტს ახდენდა. სასამართლომ, კერძოდ, აღნიშნა, რომ მას შემდეგ, რაც განმცხადებელმა საჩივარი წარადგინა, რიგის საოლქო სასამართლოს ტერიტორიაზე ყოფნის დროს მას და სხვა განსასჯელებს საკვების რაოდენობა გაუზარდეს. ხელისუფლებამ გააცნობიერა, რომ საკვების მიწოდებული რაოდენობა არასაკმარისი იყო. ასევე, როგორც სასამართლომ აღნიშნა, მთავრობამ არ უარყო განმცხადებლის განცხადება იმის თაობაზე, რომ რამდენჯერმე ციხეში დაბრუნებისას, საღამოს, მას მხოლოდ პურს აძლევდნენ მთლიანი სადილის ნაცვლად. აქედან გამომდინარე, სასამართლომ დაასკვნა, რომ განმცხადებელს ხშირად ტანჯავდა შიმშილი სასამართლო მოსმენის დღეების დროს და ეს „არაადამიანური მოპყრობა“ იყო.

ანალოგიურად, საქმიდან – *მამედოვა რუსეთის წინააღმდეგ*⁶¹ – მხოლოდ ის ფაქტი, რომ განმცხადებელი მოათავსეს ანტისანიტარიულ და პატიმრებით გადატვირთულ საკანში, საკმარისი აღმოჩნდა ევროპული სასამართლოსთვის კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევის დასადგენად. როგორც სასამართლომ გაიხსენა, რუსეთის მოქმედმა მთავრობამ მოახდინა პენიტენციარული სისტემის ორგანიზება ისე, რომ, ფინანსური და ლოჯისტიკური სირთულეების მიუხედავად, დაკავებულთა ღირსება არ შელახულიყო. სასამართლოს მოსაზრებით, ის ფაქტი, რომ მოსარჩელე იძულებული გახდა, ეცხოვრა, დაეძინა და ტუალეტით ესარგებლა ერთსა და იმავე საკანში, სხვა დანარჩენ პატიმრებთან ერთად, საკმარისი იყო გამოენჭია ტანჯვა და გასაჭირი, რაც ინტენსივობით სცდება მიყენებული ტანჯვის თავიდან აუცილებელ იმ დონეს, რომელსაც დაკავება გულისხმობს, ასევე გამოენჭია შიმშილი, ტკივილისა და დაქვემდებარებულობის გრძნობა, რაც განსასჯელის შეურაცხყოფისა და დამცირებისთვის საკმარისია.

⁶⁰ *Moysejevs v. Latvia*, განაცხადი №64846/01, 2006 წლის 15 ივნისის გადაწყვეტილება.

⁶¹ განაცხადი N7064/05, judgment of 1 June 2006.

13. სამედიცინო დახმარება

„ჯანმრთელობაზე ზრუნვის არაადეკვატურმა დონემ შესაძლოა სწრაფად შექმნას სიტუაცია, რომელიც „არაადამიანური და ღირსების შემლახველი მოპყრობის“ ტერმინის ფარგლებში ხვდება.“⁶²

სახელმწიფოებს აკისრიათ თითქმის აბსოლუტური მოვალეობა, იზრუნონ მათი მეთვალყურეობის ქვეშ მყოფ პირთა ჯანმრთელობაზე.⁶³ სამწუხაროდ, აღნიშნული ვალდებულების არასათანდოდ განხორციელებასთან დაკავშირებით სასამართლომ რამდენიმე გადაწყვეტილება გამოიტანა 2009 წელს საქართველოს წინააღმდეგ. საქმეში – *პოლოსიანი საქართველოს წინააღმდეგ* სასამართლომ პირდაპირ განაცხადა: „მხედველობაში იქნა რა სტრასბურგის სასამართლოს წარმოებაში არსებული დაახლოებით 40-მდე განაცხადი საქართველოს წინააღმდეგ, რომლებიც უკავშირდება საქართველოს საპატიმრო დაწესებულებებში არასათანადო სამედიცინო მკურნალობას, სასამართლომ დაადგინა, რომ სახეზეა სისტემური პრობლემა, რომელიც უკავშირდება ციხეებში არსებულ პატიმრებთან, და განსაკუთრებით კი ჰეპატიტით დაავადებულ პატიმრებთან მიმართებაში, არასათანადო სამედიცინო მომსახურების აღმოჩენას. ... აღნიშნული კი წარმოადგენს სახელმწიფოს პასუხისმგებლობის დამამძიმებელ გარემოებას ... სასამართლო კონვენციის 46-ე მუხლის შესაბამისად მოითხოვს მთავრობისაგან საკანონმდებლო და პრაქტიკული ნაბიჯების გადადგმას ხსენებული პრობლემის მოსაგვარებლად.“

საქმეში – *ჭურტადო შვეიცარიის წინააღმდეგ*,⁶⁴ რომელიც საბოლოოდ მეგობრული მორიგებით დასრულდა, ადამიანის უფლებათა ევროპულმა კომისიამ აღინიშნა კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევა, რადგან მოსარჩელეს ადეკვატური სამედიცინო შემონმების საშუალება არ მიეცა; კერძოდ, სამართალდამცავებმა შვიდდღიანი დაკავების დროს განსასჯელს რენტგენის გადაღების ნება არ მისცეს. შემდგომმა შემონმებამ აჩვენა, რომ მოსარჩელეს ნეკნის წინა რკალი ჰქონდა მოტყეხილი, რაც მწვავე ტკივილებს იწვევდა.

⁶² ნამების საწინააღმდეგო ევროპული კომიტეტის მე-3 ზოგადი კომენტარი (3rd General Report [CPT/Inf (93) 12]).

⁶³ ხსენებულის საწინააღმდეგოდ შეიძლება გავიხსენოთ *ჯალოჰის საქმე გერმანიის წინააღმდეგ (Jaloh v. Germany)*, განაცხადი N54810/00, რომელშიც სასამართლომ ჩათვალა, რომ დაკავებული პირისათვის მისი ნების საწინააღმდეგოდ ისეთი პრეპარატის მიცემა, რომელიც იწვევდა ლეზინებას, იყო ღირსებისშემლახველი მოპყრობა.

⁶⁴ განაცხადი No.17549/90.

არასაკმარისი ადეკვატური სამედიცინო მკურნალობა დადგინდა საქმეში – კინანი გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ,⁶⁵ რომელიც სულიერად ავადმყოფ პიროვნებას ეხებოდა. სასამართლომ დაადგინა, რომ დაზარალებულის სეგრეგაცია სხვა პატიმრებისგან, და ის ფაქტი, რომ ბ-ნ კინანს არ მიეცა ფსიქიატრთან მისვლის საშუალება, ასევე სამედიცინო ჩანაწერების ნაკლებობა არღვევდა კონვენციის მე-3 მუხლს.

უახლეს საქმეებში სასამართლომ არ გადაუხვევია მითითებულ საქმეებში გამოტანილი დასკვნებისაგან. საქმის – *პოპოვი რუსეთის წინააღმდეგ*⁶⁶ – მიხედვით, განმცხადებელი წინასწარი დაკავების საკანში, SIZO 77/1, მოსკოვში იმყოფებოდა. სამედიცინო განყოფილებაში ურჩიეს, კონსულტაციები გაეწეო უროლოგთან ჯანმრთელობის მდგომარეობასთან დაკავშირებით და კისტოსკოპია ჩატარებინა. შემონმება რამდენჯერმე დაიგეგმა, მაგრამ არ ჩატარებულა, რადგან ადმინისტრაციის მიერ სამედიცინო შემონმებები ინიშნებოდა სწორედ იმ დღეებში, როდესაც განმცხადებელი უნდა დასწრებოდა სასამართლოს მოსმენებს. წარმოდგენილი სამედიცინო დოკუმენტების გათვალისწინებით, სასამართლომ დაასკვნა, რომ განმცხადებლისათვის საჭირო სამედიცინო ზედამხედველობის მინიმუმი მოიცავდა რეგულარულ შემონმებებს უროლოგის მიერ და კისტოსკოპიას, სულ მცირე, წელიწადში ერთხელ. თუმცა არც ერთი მათგანი განმცხადებლის დაკავების პერიოდში (წელიწადი და ცხრა თვე) არ განხორციელებულა. სწორედ ამიტომ სასამართლომ ჩათვალა, რომ განმცხადებელს მისი მდგომარეობისათვის საჭირო სამედიცინო დახმარება არ აღმოუჩინეს. სასამართლომ აღნიშნა: განმცხადებელმა იცოდა, რომ კობოს შემდგომი განვითარების შემთხვევაში დიაგნოზის დასმის ნებისმიერ დაყოვნებას ფატალური შედეგები ექნებოდა და საქმეს ვერც ქირურგიული ჩარევა გამოასწორებდა. სასამართლოს მოსაზრებით, ამას უნდა გამოეწვია შფოთვა და მლელვარება პატიმრის მხრიდან, რამეთუ მან იცოდა, რომ ულტრაბგერითი სკანირებით პროსტატაში ნეოპლაზმი აღმოუჩინეს, მაგრამ კვალიფიცირებულ სპეციალისტს დასკვნითი დიაგნოზისთვის ვერ მიმართავდა.

საქმის – *რივიერი საფრანგეთის წინააღმდეგ*⁶⁷ – მიხედვით, მოსარჩელემ მიიღო ფსიქიატრიული და ფსიქოლოგიური დახმარება ვალ-დე-რუილის ციხეში ყოფნის პერიოდში. ამასთან, ის ორჯერ ძალით იქნა მიყვანილი საავადმყოფოში; რიომის ციხეში ყოფნის პირველივე დღიდან მოსარჩელე ფსიქიატრს თავში ერთხელ ნახულობს და ფსიქიატრიულ კურსს კვირაში ერთხელ გადის.

⁶⁵ Judgment of 3 April 2001, განაცხადი No27229/95.

⁶⁶ განაცხადი N26853/04, judgment of 13 July 2006.

⁶⁷ განაცხადი N33834/03, judgment of 11 July 2006.

სასამართლოსთვის ცნობილი იყო, რომ ამ სიტუაციაში ციხის ზედამხედველობა პასიური არ ყოფილა და ცდილობდა, სამედიცინო თვალსაზრისით, მოსარჩელისათვის ფსიქიკური მოშლილობის მდგომარეობა შეემსუბუქებინა. მიუხედავად ამისა, სასამართლომ დაადგინა კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევა, „კრიმინალური პროცედურის კოდექსის“ მიხედვით, რომლითაც ფსიქიკური მოშლილობის მქონე პატიმრების გაჩერება ჩვეულებრივ ციხეში არ შეიძლება. ისინი სავადმყოფოში უნდა იქნნენ გადაყვანილნი. სასამართლომ აღნიშნა, რომ პატიმრები, რომელთაც სერიოზული სულიერი მოშლილობა და თვითმკვლელობის ტენდენციები აღენიშნებათ, მათი მდგომარეობის გათვალისწინებით, სპეციალურ ღონისძიებებს მოითხოვენ, განურჩევლად იმისა, თუ რამდენად სერიოზული დანაშაულისთვის არიან მსჯავრდებულები. ასეთ ვითარებაში სასამართლომ მიიჩნია, რომ უწყვეტ პატიმრობაში ყოფნა, მისი მდგომარეობის შესაფერისი სამედიცინო ზედამხედველობის გარეშე, განმცხადებელს აყენებდა განსაკუთრებით მწვავე ტანჯვას, რაც ინტენსივობით სცდებოდა ტანჯვისა და დამცირების პატიმრისათვის გარდაუვალ ზღვარს. შესაბამისად, სასამართლომ დაასკვნა, რომ მოსარჩელე არაჰუმანურ და დამამცირებელ მოპყრობას განიცდიდა ასეთ პირობებში უწყვეტ პატიმრობაში ყოფნის გამო.

საქმის – *მელნიკი უკრაინის წინააღმდეგ*⁶⁸ – მიხედვით სასამართლომ აღნიშნა, რომ განმცხადებელმა ჯანმრთელობასთან დაკავშირებული პრობლემების შესახებ განაცხადა, მაგრამ ტუბერკულოზი მხოლოდ ორ-ნახევარი თვის შემდეგ აღმოუჩინეს. სასამართლომ ასევე დაადგინა, რომ ორმა არასწორმა დიაგნოზმა დაადასტურა განმცხადებლის სარჩელი არაადეკვატური სამედიცინო დახმარების, დიაგნოზის გვიან დასმის, თაობაზე და ასევე იმის შესახებ, რომ არ მოხდა ავადმყოფის იზოლირება, ადეკვატური და დროული მკურნალობა. ამას გარდა, გადაყვანის დროს მას არ ჩაუტარდა ტუბერკულოზით დაავადებულთათვის სავალდებულო შემონმება. ყველა ზემოთ ჩამოთვლილი საფუძვლად დაედო სასამართლოს დასკვნას იმის თაობაზე, რომ დაავადების სიმძიმისა და ჯანმრთელობაზე მისი გავლენის გათვალისწინებით, მოსარჩელე არ უზრუნველყვეს ადეკვატური და დროული სამედიცინო დახმარებით.

⁶⁸ განაცხადი N72286, judgment of 28 March 2006.

14. დასკვნა

სიცოცხლის უფლებასა და წამების აკრძალვასთან დაკავშირებული პოზიტიური ვალდებულებების ზუსტი სამართლებრივი დეფინიციის არარსებობა სამართლებრივად სავალდებულო საერთაშორისო აქტებში არანაირად არ ამართლებს სახელმწიფოების მიერ იმ შესაბამისი მოქმედებისაგან თავის შეკავებას, რომლებიც, მართალია, სამართლებრივ აქტებში არ არის ნათლად მოხსენიებული, მაგრამ მათი განხორციელება უზრუნველყოფს ინდივიდების მიერ ამ უფლებებით ეფექტიანად სარგებლობას. როგორც ევროპულმა სასამართლომ განაცხადა, პოზიტიური ვალდებულებები არ არის შედეგზე ორიენტირებული, არამედ ისინი გულისხმობენ სახელმწიფოების მხრიდან მოცემულ სიტუაციაში მაქსიმუმის გაკეთებას, რათა ეფექტიანად და ჯეროვნად იყოს დაცული უფლებები. განხილული უფლებების ფუნდამენტური ხასიათი განაპირობებს სწორედ პოზიტიურ ვალდებულებათა ფართო სპექტრს, რომელთა განხორციელებაც სასამართლომ მნიშვნელოვნად მიიჩნია უფლებებით ჯეროვნად სარგებლობისათვის. სახელმწიფოებმა მუდმივად უნდა გაითვალისწინონ ის ფაქტი, რომ მიუხედავად იმისა, თუ რა პოზიტიური ვალდებულებებია ნათლად განსაზღვრული პრეცედენტული სამართლით, მათი ჩამონათვალი ამომწურავი არ არის და ადამიანის უფლებების სტანდარტების ზრდასთან ერთად სახელმწიფოების პოზიტიურ ვალდებულებათა სიაც შესაძლოა გაიზარდოს.

ნორმათა იერარქია და ადამიანის უფლებები

ვაგა გაბრიჩიძე

1. შესავალი

მას შემდეგ, რაც სახელმწიფო ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა ევროპულ კონვენციას შეუერთდება და იგი მისთვის ძალაში შევა, კონვენცია ამ კონკრეტული სახელმწიფოსთვის, გარკვეულწილად, ხდება ადამიანის უფლებების შინაარსისა და ფარგლების განმსაზღვრელი „პარალელური კონსტიტუცია“. ¹ როგორც საერთაშორისოსამართლებრივი დოკუმენტი, იგი განსაზღვრულ ადგილს იკავებს სახელმწიფოს ნორმათა იერარქიაში და, მიუხედავად მისი ადგილისა, სახელმწიფოს მისი დაცვის საერთაშორისოსამართლებრივი ვალდებულება აქვს. როგორც წესი, კონვენციის ნორმების ძირითადი „კონკურენტი“ ეროვნული კონსტიტუციაა, თუმცა ევროპული გაერთიანების წევრ ქვეყნებში მათ პოტენციურად შეიძლება ამ ქვეყნების მიერ ევროპული გაერთიანების ფარგლებში აღებული ვალდებულებებიც დაუპირისპირდნენ.

ამ შემთხვევაში კონკრეტული სახელმწიფო შეიძლება დადგეს არჩევანის წინაშე – შეასრულოს ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა ევროპული კონვენციიდან გამომდინარე ვალდებულება და ამით დაარღვიოს ევროპული გაერთიანების სამართალი, ან კიდევ პირიქით. სწორედ ამ საკითხის განხილვას ისახავს მიზნად წინამდებარე სტატია.

¹ იხ.: Uerpmann, Robert, *Völkerrechtliche Nebenverfassungen*, in: Armin von Bogdandy (Hrsg.), *Europäisches Verfassungsrecht*, Berlin, 2003, გვ. 339; სტრასბურგის სასამართლო მის 1995 წლის 23 მარტის გადაწყვეტილებაში საქმეზე – „Loizidou“ – ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა კონვენციას „ევროპული სამართალწესრიგის კონსტიტუციურ ინსტრუმენტს“ უწოდებს.

2. ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა ევროპული კონვენციის ადგილი ნორმათა იერარქიაში

ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა ევროპული კონვენციის პირველი მუხლის მიხედვით, კონვენციის მხარე სახელმწიფოები ვალდებული არიან, უზრუნველყონ თავიანთი იურისდიქციის ქვეშ მყოფი პირების უფლებებისა და თავისუფლებების დაცვა. თუმცა კონვენცია სახელმწიფოებს უფლებას უტოვებს, თვითონ განსაზღვრონ ის რეჟიმი, თუ რა საშუალებით და ფორმით შეასრულებენ ისინი ამ საერთაშორისოსამართლებრივ ვალდებულებას. შესაბამისად, სხვადასხვა სახელმწიფოში ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა ევროპული კონვენციის სტატუსი და ადგილი ნორმათა იერარქიაში სხვადასხვაა. მიუხედავად იმისა, რომ შესაბამისი სამართლებრივი ვალდებულება არ არსებობს, კონვენციის მხარე სახელმწიფოებმა მოახდინეს მისი ინკორპორირება შიდასახელმწიფოებრივ სამართალში. თითოეულ ქვეყანაში კონვენციის ადგილი ნორმათა იერარქიაში განსაზღვრება იმის მიხედვით, თუ რა ადგილი უკავია ზოგადად საერთაშორისო ხელშეკრულებებს ეროვნული სამართალწესრიგის პირამიდულ მოდელში.

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა ევროპულ კონვენციას კანონებთან მიმართებით პრიმატი აქვს კონვენციის ხელშემკვრელი სახელმწიფოების უმრავლესობაში (ცენტრალური და აღმოსავლეთ ევროპის ქვეყნები, ბელგია, საფრანგეთი, ესპანეთი, ლიხტენშტაინი, პორტუგალია, ლუქსემბურგი, შვეიცარია, საბერძნეთი, მალტა და კვიპროსი). უფრო მეტიც, მას ავსტრიაში კონსტიტუციის რანგი აქვს, ნიდერლანდებში კი ის კონსტიტუციაზე მაღლა დგას. განსხვავებული მდგომარეობაა გერმანიაში, იტალიაში, სან-მარინოსა და ოთხ სკანდინავიურ ქვეყანაში, სადაც კონვენციას, ისევე როგორც სხვა საერთაშორისო ხელშეკრულებებს, ჩვეულებრივი კანონის რანგი აქვთ.²

ბუნებრივია, ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა ევროპული კონვენცია საერთაშორისოსამართლებრივი ხელშეკრულება და ის სახელმ-

² გარკვეულწილად, კანონის რანგის მქონედ უნდა ჩაითვალოს ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა კონვენციის მდგომარეობა დიდ ბრიტანეთში, სადაც კონვენციის ინკორპორაცია 1999 წელს მოხდა ადამიანის უფლებების აქტით. ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა კონვენციის სტატუსის შესახებ ცალკეულ ქვეყნებში იხ.: Grabenwarter, Christoph, *Europäische Menschenrechtskonvention*, München 2008. 15; Blackburn, Robert, Polakiewicz, Jörg (eds.), *Fundamental Rights in Europe*. The European Convention on Human Rights and its Member States, Oxford, 2001.

ნივთი უნდა შეასრულოს, მიუხედავად იმისა, თუ სად განუსაზღვრავს ადგილს იერარქიაში საერთაშორისო სამართალს შესაბამისი კონსტიტუცია.

3. ევროპული სამართლის ადგილი ნორმათა იერარქიაში

ევროპული გაერთიანების სამართალს ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა ევროპული კონვენციისგან განსხვავებით, შიდასახელმწიფოებრივ სამართალთან მიმართებით პრეტენზია აქვს პრიმატზე.

ევროპული გაერთიანების სასამართლომ თავის 1964 წლის 15 ივლისის გადაწყვეტილებაში საქმეზე – *Costa/Enel*³ – თავისი დამოკიდებულება გამოხატა გაერთიანების სამართლისა და ეროვნული სამართლის ურთიერთდამოკიდებულების საკითხის თაობაზე და ამ გადაწყვეტილებაში ერთმნიშვნელოვნად აღიარა ევროპული გაერთიანების პრიმატი.

ევროპული გაერთიანების სასამართლოს შემდგომ გადაწყვეტილებებშიც გამყარებულ იქნა გაერთიანების სამართლის უპირატესი მდგომარეობა და მისი დეროგატორული დამოკიდებულება ეროვნული სამართლის მიმართ. ამასთან, ნათელი გახდა, რომ უშუალოდ მოქმედი გაერთიანების სამართალს ეროვნული სამართლის ნორმასთან მიმართებით უფრო მაღალი რანგი აქვს, იმის მიუხედავად, თუ რომელ საფეხურზე დგას ეს უკანასკნელი წევრი სახელმწიფოს სამართლის სისტემაში.⁴ ეროვნული სასამართლოების სასამართლო გადაწყვეტილებებშიც თითქმის უპირობოდ იქნა გაზიარებული ევროპული გაერთიანების სასამართლოს მოსაზრება გაერთიანების სამართლის განსაკუთრებული ხასიათის შესახებ, რომელსაც კონფლიქტის შემთხვევაში ეროვნული სამართლის მიმართ პრიმატი აქვს.⁵ შესაბამისად, თუკი ევროპული სამართალი კონსტიტუციებზე მაღლა დგას, მაშინ იგი უნდა შესრულდეს, თუნდაც იგი კონსტიტუციით დად-

³ ევროპული გაერთიანების სასამართლოს 1964 წლის 15 ივლისის გადაწყვეტილება საქმეზე – „*Costa/ E.N.E.L.*“ 6/64.

⁴ გადაწყვეტილებაში საქმეზე – *Simmenthal II (106/77)* – ევროპული გაერთიანების სასამართლო ასაბუთებს გაერთიანების სამართლის უპირატეს ძალას ეროვნულ კონსტიტუციებთან მიმართებით.

⁵ შეად.: ფრანგული *Counseil d'Etat*-ის 1989 წლის 20 ოქტომბრის გადაწყვეტილება *Nicolo, Conseil Constitutionnel*; 1992 წლის 9 აპრილის გადაწყვეტილება *Maastrich*; იტალიის საკონსტიტუციო სასამართლოს 1973 წლის 27 დეკემბრის გადაწყვეტილება; ბელგიური *Cour de Cassation*-ის 1971 წლის 27 მაისის გადაწყვეტილება *Le Ski*. დიდ ბრიტანეთშიც კი, სადაც ევროპული გაერთიანების სამართლის პრიმატს პარლამენტის სუვერენიტეტის ხელყოფად აღიქვამდნენ, ლორდთა პალატის 1980 წლის 27 მარტის გადაწყვეტილებით საქმეზე – *Derby&Henn* – შეუზღუდავად იქნა აღიარებული ევროპული გაერთიანების სასამართლოს ინტერპრეტაციის პრიმატი.

გენილ ადამიანის უფლებებს ან კიდევ სახელმწიფოს მიერ სხვა საერთაშორისო ხელშეკრულების ფარგლებში აღებულ ვალდებულებებს ეწინააღმდეგებოდეს.

4. ევროპული გაერთიანების სასამართლოსა და ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს ურთიერთდამოკიდებულება

დიდი ხანია, რაც ევროპული გაერთიანების სასამართლო ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა ევროპულ კონვენციას გაერთიანების დაუწერელი ძირითადი უფლებების ფარგლებისა და შინაარსის დადგენისას დამხმარე წყაროდ განიხილავს.⁶ მისი დახმარებით, და იმავდროულად გაერთიანების ინტერესების გათვალისწინებით, ევროპული გაერთიანების სასამართლო აყალიბებს ევროპული გაერთიანების ძირითადი უფლებების შინაარსს. ეს პრაქტიკა შემდგომში ევროპული კავშირის ხელშეკრულების მე-6 მუხლის მეორე აბზაცშიც აისახა, რომლის მიხედვით, „კავშირი პატივს სცემს იმ ძირითად უფლებებს, რომლებიც 1950 წლის 4 ნოემბერს რომში ხელმოწერილ ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის შესახებ ევროპული კონვენციით არიან გარანტირებული და რომლებიც წევრ სახელმწიფოთათვის საერთო საკონსტიტუციო ტრადიციებიდან, როგორც გაერთიანების სამართლის საყოველთაო პრინციპები, გამომდინარეობენ.“ მართალია, კონვენციის ნორმები დამხმარე წყაროდ გამოიყენება, მაგრამ ევროპული გაერთიანების ორგანოების აქტების კონტროლი კონვენციის საფუძველზე შესაძლებელი არ არის.

რაც შეეხება ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს დამოკიდებულებას ევროპული გაერთიანების სამართლის მიმართ, მისი პოზიციის დადგენა შესაძლებელია რამდენიმე გადაწყვეტილების საფუძველზე.

გადაწყვეტილებაში საქმეზე – *C. Melchers & Co v. Germany*⁷ – ადამიანის უფლებათა ევროპულმა კომისიამ პირველ რიგში აღნიშნა, რომ კონვენციის მხარე სახელმწიფოების ის აქტები, რომლებიც სხვა საერთაშორისო ვალდებულებების შესრულებას ემსახურებიან, ასევე ექვემდებარებიან კომისიის კონტროლს. თუმცა აქვე მან დასძინა, რომ იგი უარს ამბობს ამ აქტების კონტროლზე, ვიდრე გაერთიანების ფარგლებში ძირითადი უფლებების დაცვა ეფექტიანად და კონვენციის ეკვივალენტურად ხორციელდება.

⁶ ძირითადი უფლებების შესახებ მრავალრიცხოვან გადაწყვეტილებებზე დეტალურად იხ.: Kokott, Juliane, *Der Grundrechtsrechtsschutz im Europäischen Gemeinschaftsrecht*, AöR, 1996, გვ. 599.

⁷ ადამიანის უფლებათა ევროპული კომისიის 1990 წლის 9 თებერვლის გადაწყვეტილება საქმეზე – *C. Melchers & Co v. Germany*, No13258/87.

გადაწყვეტილებაში საქმეზე – *Cantoni v France*⁸ – ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ კიდევ ერთხელ აღნიშნა, რომ იგი თავის თავს კომპეტენტურად თვლის კონვენციის მხარე სახელმწიფოს იმ აქტებთან მიმართებით, რომლებიც ევროპული გაერთიანების აქტების იმპლემენტაციის დოკუმენტებს წარმოადგენენ. შესაბამისად, იგი ამ გზით არაპირდაპირ კონტროლს ახორციელებს გაერთიანების სამართლის აქტებთან მიმართებით.⁹

გადაწყვეტილებაში – *Matthews v United Kingdom*¹⁰ – ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ თავისი პოზიცია დააფიქსირა თვით გაერთიანების აქტების შემოწმების შესაძლებლობასთან დაკავშირებით. კერძოდ, მან ერთმნიშვნელოვნად განაცხადა, რომ ევროპული გაერთიანების აქტების შემოწმება კონვენციასთან შესაბამისობაზე არ არის შესაძლებელი, რადგან გაერთიანება კონვენციის მხარე არ არის.

თუმცა როგორც იმავე გადაწყვეტილებაში სასამართლომ აღნიშნა, ის ფაქტი, რომ კონვენციის მხარე სახელმწიფომ გადასცა თავისი კომპეტენციების ნაწილი ევროპულ გაერთიანებას, მას არ ათავისუფლებს კონვენციის ფარგლებში აღებული ვალდებულებებისგან.¹¹

გადაწყვეტილებაში საქმეზე – *Bosphorus*¹² – ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ დაადასტურა თავისი პოზიცია იმის შესახებ, რომ კონვენციის მხარე სახელმწიფოები ასრულებენ კონვენციიდან გამომდინარე ვალდებულებებს, ვიდრე საერთაშორისო ორგანიზაციაში ძირითადი უფლებების დაცვა, როგორც მინიმუმ, კონვენციით უზრუნველყოფილი დაცვის ეკვივალენტურად ხორციელდება.¹³

⁸ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს 1996 წლის 15 ნოემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე – *Cantoni v. France*, No17862/91, para 30.

⁹ უფრო მეტიც, აღნიშნულ გადაწყვეტილებაში საქმე ეხებოდა ეროვნული სამართლის ნორმას, რომელიც თითქმის სიტყვასიტყვით იმეორებდა ევროპული გაერთიანების ერთ-ერთ დირექტივას.

¹⁰ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს 1999 წლის 18 თებერვლის გადაწყვეტილება საქმეზე – *Matthews v. United Kingdom*, No24833/94, para 32.

¹¹ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს 1999 წლის 18 თებერვლის გადაწყვეტილება საქმეზე – *Matthews v. United Kingdom*, No24833/94, para 32.

¹² ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს 2005 წლის 30 ივნისის გადაწყვეტილება საქმეზე – *Bosphorus v. Ireland*, No45036/98.

¹³ შეად.: Gaja, Giorgio, The Review by the European Court of Human Rights of Member States' Acts Implementing European Union Law: „Solange“ Yet Again?, Festschrift für Christian Tomushat, 2006, გვ. 517; Haratsch, Andreas, Die Solange-Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte – Das Kooperationsverhältnis zwischen EGMR und EuGH, ZaöRV 2006, გვ. 927; Oeter, Stefan, Rechtsprechungskonkurrenz zwischen nationalen Verfassungsgerichten, Europäischem Gerichtshof und Europäischem Gerichtshof für Menschenrechte, Bundesstaat und Europäische Union zwischen Konflikt und Kooperation, VVDStRL 66 (2007), გვ. 361.

ბუნებრივია, როდესაც არსებობს ორი საერთაშორისო სასამართლო, რომელთა კომპეტენციაც, თუნდაც ნაწილობრივ, ერთმანეთს ფარავს, არსებობს ერთსა და იმავე საკითხზე ურთიერთსაწინააღმდეგო ინტერპრეტაციის შესაძლებლობა, რაც პრაქტიკაშიც პოვნებს გამოვლინებას.

მაგალითად, აზრთა სხვადასხვაობა გამოჩნდა საკითხთან მიმართებით, თუ რამდენად მოიცავს ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლით გათვალისწინებული პირადი და ოჯახური ცხოვრების უფლება პროფესიულ საქმიანობას და პროფესიული საქმიანობისთვის განკუთვნილ ფართს. ევროპული გაერთიანების პირველი ინსტანციის სასამართლო აღნიშნულ საკითხთან მიმართებით სტრასბურგის სასამართლოსთან შედარებით უფრო ვიწრო ინტერპრეტაციას აკეთებდა.¹⁴ თუმცა, რამდენიმე წლის შემდეგ მიღებულ ერთ-ერთ გადაწყვეტილებაში ევროპული გაერთიანების სასამართლომ სტრასბურგის სასამართლოს ინტერპრეტაცია გაიზიარა.¹⁵

5. სახელმწიფოების წინაშე მდგარი დილემა

თუკი სახეზეა კონფლიქტი გაერთიანების სამართლის ნორმასა და ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა ევროპული კონვენციის ნორმას შორის ან ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოსა და ევროპული გაერთიანების სასამართლოს გადაწყვეტილებებს შორის, მაშინ სახელმწიფოების წინაშე დგას დილემა – დაიცვან ან გაერთიანების სამართლის პრიმატის პრინციპი, ან კონვენციიდან გამომდინარე ვალდებულებები. ამასთან, ბუნებრივია, ერთი ვალდებულების შესრულება მეორე ვალდებულების დარღვევის ხარჯზეა მხოლოდ შესაძლებელი.

საერთაშორისო სამართლის თვალსაზრისით, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პოზიცია ლეგიტიმურია. საერთაშორისო ორგანიზაციაში განწევრიანების გამო სახელმწიფო ვერ გათავისუფლდება მის მიერ ამ ორგა-

¹⁴ მაგ. იხ. ევროპული გაერთიანების პირველი ინსტანციის სასამართლოს 1999 წლის 20 აპრილის გადაწყვეტილება საქმეზე – *Limburgse Vinyl Maatschappij v. Commission*, T-305/94.

¹⁵ ევროპული გაერთიანების სასამართლოს 2002 წლის 22 ოქტომბრის გადაწყვეტილება საქმეზე – *Roquette*, C-94-00; პოტენციური კონფლიქტური ინტერპრეტაციის გადაწყვეტილებების ჩამონათვალი იხ.: Gebauer, Katharina, *Parallele Grund- und Menschenrechtsschutzsysteme in Europa? Ein Vergleich der Europäischen Menschenrechtskonvention und des Straßburger Gerichtshofs mit dem Grundrechtsschutz in der Europäischen Gemeinschaft und dem Luxemburger Gerichtshof*, Berlin, 2007, გვ. 299; Craig, Paul, *De Búrca, Gráinne, EU Law, Text, Cases and Materials, Fourth edition*, Oxford, 2008, გვ. 425.

ნიზაციაში განვერიანებამდე აღებული საერთაშორისოსამართლებრივი ვალდებულებებისაგან. სახელმწიფო, მართალია, თავისი სუვერენიტეტის ნაწილს გადასცემს საერთაშორისო ორგანიზაციას, თუმცა არა პასუხისმგებლობას მის მიერ აღებული სხვა საერთაშორისოსამართლებრივი ვალდებულებების შესრულებაზე.¹⁶

ბუნებრივია, საერთაშორისო სამართალი არ განასხვავებს სახელმწიფოს მიერ ევროპული გაერთიანების ფარგლებში აღებულ ვალდებულებას კონვენციიდან გამომდინარე ვალდებულებისაგან. მისთვის გაერთიანების ფარგლებში აღებული ვალდებულება უპირატესი ძალის მქონე არ არის კონვენციის ნორმებთან მიმართებით. საერთაშორისო სამართალი საერთაშორისო ხელშეკრულებებიდან გამომდინარე ვალდებულებების კონკურენციას, ერთი მხრივ, ერთსა და იმავე ხელშემკვრელ მხარეებს შორის ერთსა და იმავე საკითხზე დადებული ხელშეკრულებების შემთხვევაში *lex posterior derogat legi priori*-ის პრინციპის შესაბამისად არეგულირებს, მეორე მხრივ კი, სხვადასხვა ხელშემკვრელი მხარის მიერ დადებული ხელშეკრულებების შემთხვევაში რანგს არ ცნობს.¹⁷

ევროპული სამართლის გადმოსახედიდან კი მდგომარეობა განსხვავებულია. რასაკვირველია, ევროპული გაერთიანებები საერთაშორისო სამართლის სუბიექტებს წარმოადგენენ, თუმცა, ამასთან, თუკი ევროპული გაერთიანების სასამართლოს გადაწყვეტილებებს დავეყრდნობით, გაერთიანების სამართალწესრიგი დამოუკიდებელია, რომელიც შიდასახელმწიფოებრივი სამართლისა და საერთაშორისო სამართლის პარალელურად არსებობს.¹⁸

ამ პოზიციის მიხედვით კი, გაერთიანების ფარგლებში გაერთიანების პირველადი სამართალი საერთაშორისო სამართლის ნორმებზე მაღლა დგას. თუმცა მისი პრივილიგირებული მდგომარეობა არ მოქმედებს საერთაშორისო სამართლის იმპერატიულ ნორმებთან მიმართებით. შესაბამისად, ვინაიდან ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა კონვენციის ნორმები იმპერატიული

¹⁶ შეად.: Vedder, Christoph, Die EMRK und das Gemeinschaftsrecht, ZeuS 1999, გვ. 481; Grabenwarter, Christoph, Europäische Menschenrechtskonvention, München, 2008, გვ.28.

¹⁷ შეად. ვენის 1969 წლის საერთაშორისო ხელშეკრულებების სამართლის შესახებ კონვენციის 30-ე მუხლი; სხვა საერთაშორისო ხელშეკრულებებთან მიმართებით უპირატესობაზე პრეტენზიას აცხადებს გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის ქარტია, რომლის 103-ე მუხლის მიხედვით, იმ შემთხვევაში, როდესაც ორგანიზაციის წევრების ქარტიიდან გამომდინარე ვალდებულებები წინააღმდეგობაში აღმოჩნდებიან სხვა რომელიმე საერთაშორისო შეთანხმებით ნაკისრ ვალდებულებებთან, უპირატესი ძალა აქვს ქარტიიდან გამომდინარე ვალდებულებებს.

¹⁸ ევროპული გაერთიანების სასამართლოს 1963 წლის 5 თებერვლის გადაწყვეტილება საქმეზე – „van Gend&Loos“, 26/62; ევროპული გაერთიანების სასამართლოს 1964 წლის 15 ივლისის გადაწყვეტილება საქმეზე – „Costa/E.N.E.L.“, 6/64.

არ არის, შეიძლება ჩაითვალოს, რომ ისინი ნორმათა იერარქიაში უფრო დაბალ საფეხურზე დგანან, ვიდრე გაერთიანების სამართლის პირველადი წყაროები.

ამ ლოგიკით, გაერთიანების სამართლის მეორადი წყაროები (პირველ რიგში, დირექტივები და რეგულაციები) საერთაშორისო სამართლის „ჩვეულებრივ ნორმებზე“ დაბლა უნდა იდგნენ, თუმცა აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ ასეთი განლაგება აქტუალური იქნებოდა მხოლოდ მაშინ, თუკი ევროპული გაერთიანება მიუერთდებოდა ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა ევროპულ კონვენციას. ამ შემთხვევაში იქნებოდა შესაძლებელი საუბარი გაერთიანების სამართლისა და კონვენციის პოზიციებზე. მაგრამ თუკი ჩვენ ვსაუბრობთ სახელმწიფოების ნორმათა იერარქიაში შექმნილ სიტუაციაზე, ევროპული გაერთიანების სასამართლოს პოზიციის მიხედვით, გაერთიანების როგორც პირველადი, ასევე მეორადი სამართალი წევრი სახელმწიფოების კონსტიტუციებზე მაღლა დგას. შესაბამისად, იგი ამ იერარქიაში უფრო მაღალ საფეხურს იკავებს, ვიდრე ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა ევროპული კონვენცია.¹⁹ ანუ, წევრი სახელმწიფო ვალდებულია, გაერთიანების სამართალს მისცეს უპირატესობა ნორმათა ან ინტერპრეტაციების კოლიზიის შემთხვევაში.

თუკი ამოსავალ წერტილად ავიღებთ წევრი სახელმწიფოების პოზიციას, ამ შემთხვევაში ვნახავთ, რომ, როგორც ზემოთ აღინიშნა, წევრი სახელმწიფოებიც თითქმის უპირობოდ აღიარებენ გაერთიანების სამართლის პრიმატს. შესაბამისად, კოლიზიის შემთხვევაში, მათ უნდა გამოიყენონ გაერთიანების სამართლის ნორმები.

ორივე, საერთაშორისოსამართლებრივი და ევროპულსამართლებრივი, პოზიცია გამართლებულია იმ არგუმენტებით, რომლებსაც ისინი ეყრდნობიან. თუკი დავეთანხმებით ევროპული გაერთიანების სასამართლოს, ევროპულ სამართალს ვალიარებთ განსაკუთრებული ხასიათის სამართალწესრიგად და, შესაბამისად, მის პრიმატს ყველა რანგის შიდასახელმწიფოებრივ ნორმათან მიმართებით, ამ შემთხვევაში იერარქიის საკითხი ევროპული სამართლის სასარგებლოდ უნდა გადაწყდეს. თუმცა ასევე ბუნებრივია, რომ ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა ევროპული კონვენცია და მისი ნორმების დაცვის მოთხოვნა საერთაშორისო სამართალს ეყრდნობა და ევროპული სამართლის პრივილეგირებულ მდგომარეობას მხედველობაში არ იღებს.

ფაქტობრივად, შეუძლებელი იქნებოდა კონფლიქტური სიტუაციების წარმოშობის საფრთხის აცილება, თუკი ევროპული გაერთიანების სასამართლო

¹⁹ გამონაკლისია ნიდერლანდებში არსებული მდგომარეობა, სადაც კონვენციასაც კონსტიტუციაზე მაღალი რანგი აქვს მინიჭებული.

და ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო საკუთარი კომპეტენციის უპირატესობის დამტკიცებას დაისახავდნენ მიზნად. ასეთი დამოკიდებულების ჩიხური ხასიათი გათვალისწინებულ იქნა ორივე სასამართლოს მიერ და მათ ერთმანეთის კომპეტენციების მიმართ მაქსიმალურად თავშეკავებული და კოლეგიალობის საფუძველზე დამყარებული დამოკიდებულება აქვთ. ამ კუთხით, განსაკუთრებით აღსანიშნავია ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს ის გადაწყვეტილებები, სადაც იგი უარს ამბობს კონვენციის ხელშემკვრელი სახელმწიფოს იმ აქტების კონვენციასთან შესაბამისობის კონტროლზე, რომლებიც გაერთიანების სამართლის იმპლემენტაციის დოკუმენტებს წარმოადგენენ, მანამდე, სანამ ევროპული გაერთიანების ფარგლებში ადამიანის უფლებების დაცვა კონვენციის ეკვივალენტურად ხორციელდება.²⁰

ამასთან, ტერმინი „ეკვივალენტური“²¹ არ ნიშნავს „იდენტურს“. უფრო მიზანშეწონილია, გამოყენებულ იქნეს ტერმინი „მსგავსი“. ბუნებრივია, ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ ამ გადაწყვეტილებით გარკვეულწილად შეიზღუდა საკუთარი კომპეტენცია. უდავოა აქ პარალელები გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკის საკონსტიტუციო სასამართლოს ცნობილ გადაწყვეტილებასთან, პირობითი სახელწოდებით – *“Solange II”*²², სადაც სასამართლო უარს ამბობს გაერთიანების აქტების შესაბამისობის კონტროლზე გერმანულ ძირითად კანონში მოცემულ ძირითად უფლებებთან, ვიდრე გაერთიანების დონეზე ძირითადი უფლებების დაცვა სათანადოდ ხორციელდება. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს ეს გადაწყვეტილებაც პრაგმატული იყო, მხედველობაში იღებდა რეალურ მდგომარეობას და რთული სამართლებრივი დილემის ტვირთის შემსუბუქების მიზანს ემსახურებოდა.

6. დასკვნა

სახელმწიფოები, რომლებიც, ერთი მხრივ, ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა ევროპული კონვენციის ხელშემკვრელი მხარეები და, მეორე მხრივ, ევროპული გაერთიანების წევრები არიან, გაერთიანების სამარ-

²⁰ ადამიანის უფლებათა ევროპული კომისიის 1990 წლის 9 თებერვლის გადაწყვეტილება საქმეზე – *C. Melchers & Co v. Germany*, No 13258/87; ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს 2005 წლის 30 ივნისის გადაწყვეტილება საქმეზე – *Bosphorus v Ireland*, No45036/98.

²¹ ორიგინალში ინგლისურად – „*equivalent*“, ფრანგულად – „*équivalent*“.

²² გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკის საკონსტიტუციო სასამართლოს 1986 წლის 22 ოქტომბრის გადაწყვეტილება, 73, 339.

თლის ნორმისა და კონვენციის ნორმის კოლიზიის შემთხვევაში შეიძლება აღმოჩნდნენ სიტუაციაში, როდესაც მათ უნდა მიიღონ გადაწყვეტილება ან ერთის ან მეორის სასარგებლოდ, რის შედეგადაც მოხდება ან გაერთიანების სამართლის, ან კიდევ კონვენციის ფარგლებში აღებული ვალდებულებების დარღვევა. აღნიშნული დილემის წარმოქმნა არის შედეგი იმისა, რომ ევროპულ გაერთიანებას აქვს პრეტენზია, იყოს *sui generis* სამართალწესრიგი და, შესაბამისად, არსებობს ევროპული გაერთიანების სამართლისა და საერთაშორისო სამართლის მიდგომების განსხვავება იერარქიული პოზიციების დადგენასთან მიმართებით. ვინაიდან დღესდღეისობით შეუძლებელი ჩანს სამართლებრივი მექანიზმებით აღნიშნული პრობლემის გადაჭრა, ვალდებულებების დაპირისპირების თავიდან აცილება ხდება ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოსა და ევროპული გაერთიანების სასამართლოს ურთიერთკოლეგიალური დამოკიდებულების გზით, რის შედეგადაც, ნორმათა იერარქიასთან დაკავშირებით არსებული განსხვავებული მიდგომები, ძირითადად, მხოლოდ და მხოლოდ თეორიულ სამართლებრივ პრობლემად რჩება.

„აბსოლუტური აუცილებლობა“ – მყარი კრიტერიუმი თუ კომპრომისული პირობითობა? (ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-2 მუხლის განმარტებისათვის)

ევა გოცირიძე

1. შესავალი

ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის ევროპული კონვენციის მიხედვით, „სიცოცხლის უფლება“ არ არის აბსოლუტური. იგი უფლებათა იმ კატეგორიას მიეკუთვნება, რომელიც სხვა კანონიერი ინტერესების დასაცავად შეიძლება შეიზღუდოს. კონვენციის მე-2 მუხლის 1-ლი პუნქტის მიხედვით, „ყოველი ადამიანის სიცოცხლის უფლება კანონით არის დაცული“¹ და „არ შეიძლება ვინმესთვის სიცოცხლის განზრახ მოსპობა“.² სიცოცხლის

¹ ადამიანის უფლებათა საყოველთაო დელარაციის მე-3 მუხლისა და სამოქალაქო და პოლიტიკურ უფლებათა საერთაშორისო პაქტის მე-6 მუხლისაგან განსხვავებით, ევროპული კონვენციის მე-2 მუხლი პირდაპირ არ აღიარებს სიცოცხლის უფლებას. იგი ნაგულისხმებია თავად შესიტყვებაში – „სიცოცხლის უფლება“. საკვებით სამართლიანად არის მიჩნეული, რომ სახელმწიფოს პოზიტიური ვალდებულება სიცოცხლის უფლების დაცვისა სწორედ პუნქტის ამ დებულებით არის დადგენილი. მაგალითისათვის იხ.: Trechsel Stefan, *Spotlights on Article 2 ECHR, The Right to life, Development and Developing International and European Law*, 1999, გვ.673; Sudre F.; *Chronique de la Jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme en 1995*, Revue universelle des droits de l'homme 1995, გვ. 9.

² კონვენციის ტექსტის ქართულ ოფიციალურ თარგმანში გამოყენებულია ტერმინი – „სიცოცხლის ხელყოფა“, რაც, ჩვენი აზრით, ზუსტად არ ასახავს კონვენციის მე-2 მუხლის შესაბამისი დებულების შინაარსს. კონვენციის ავთენტურ ტექსტებში გამოყენებულია ისეთი ტერმინები, რომლებიც უსათუოდ გულისხმობს სიკვდილის ფაქტს. იხ. ინგლისური ტექსტი: “No one shall be deprived of his life...” (1-ლი პუნქტი); “Deprivation of life shall not be regarded...” (მე-2 პუნქტი). ასევეა ფრანგულ ტექსტში: „la mort ne peut être infligée ...“ (1-ლი პუნქტი); “La mort n'est pas considérée ..“ (მე-2 პუნქტი). ქართული ტერმინი – „სიცოცხლის ხელყოფა“, მისი ორდინარული გაგებით, არ გულისხმობს აუცილებლობით საკუთრივ „სიკვდილის ფაქტს“, ის მოიცავს როგორც დასრულებულ „მკვლევობას“, ისე „მკვლევობის მცდელობას“ და სიცოცხლისათვის გაუფრთხილებლობით საფრთხის შექმნასაც კი. ქართულ სამართალში მას ძალზე ფართო მნიშვნელობა აქვს და

უფლებიდან გამონაკლისები კი მე-2 პუნქტით არის გათვალისწინებული:

ადამიანის სიცოცხლის მოსპობა არ ჩაითვლება ამ მუხლის დარღვევად, თუ ის შედეგად მოჰყვება ძალის გამოყენებას, რომელიც აბსოლუტური აუცილებლობა იყო:

- a) ნებისმიერი პირის დასაცავად არამართლზომიერი ძალადობისაგან;
- b) კანონიერი დაკავებისათვის, ანდა კანონიერად დაპატიმრებული პირის გაქცევის აღსაკვეთად;
- c) აჯანყების ან ამბოხების ჩასახშობად კანონიერ ღონისძიებათა განხორციელებისათვის.

კონვენციის მე-2 მუხლის გამოყენებასთან დაკავშირებით კონვენციის ორგანოების მიერ შექმნილია მდიდარი სასამართლო პრაქტიკა, რომელმაც უამრავი, მეტად თუ ნაკლებად მნიშვნელოვანი, პრობლემა წარმოაჩინა. მათ შორის, ცხადია, ერთ-ერთი უმნიშვნელოვანესია „ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობის“ შეფასება, ანუ სახელმწიფოს მიერ ადამიანის წინააღმდეგ ამა თუ იმ კანონიერი ინტერესის დასაცავად შესაბამისი ძალის გამოყენების მართლზომიერების დადგენა, ვინაიდან მასზეა დამოკიდებული, აგებს თუ არა სახელმწიფო კონვენციის წინაშე პასუხს ძალის გამოყენების შედეგად ადამიანის სიკვდილისათვის.

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა კომისიამ და ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ არაერთი საკითხი დაამუშავა და გადაჭრა. კონვენციამ და მისმა ორგანოებმა დიდი როლი შეასრულეს სიცოცხლის უფლების ქმედითი

გამოყენება როგორც გამაერთიანებელი ცნება სიცოცხლის წინააღმდეგ მიმართული ყოველგვარი განზრახი და გაუფრთხილებელი დანაშაულისა. კონვენციის მე-2 მუხლის 1-ლი პუნქტის ამკრძალავ დებულებაში მისი გამოყენება შეიძლება დასაშვებად მიგვეჩნია, თუ ამის მიზანი, სიცოცხლის უფლების დაცვის იმაზე უფრო მაღალი სტანდარტის დამკვიდრებაა, ვიდრე ამას კონვენცია ითვალისწინებს. მაგრამ მეორე პუნქტის საგამონაკლისო დებულებებში ამ ტერმინის გამოყენება პრაქტიკაში სერიოზულ სირთულეებს შექმნის. ეს სახელმწიფოს აკისრებს მეტისმეტად არარეალურ ტვირთს და გამოიწვევს საჭიროებას იმისას, რომ კონვენციის საფუძველზე გამართლდეს ადამიანის სიცოცხლის ნებისმიერი „ხელყოფა“, თანაც, იმის მიუხედავად, არის თუ ეს ეს საფრთხე სერიოზული, ამკარა და რეალური და, იმის მიუხედავადაც, განზრახ მოქმედება სახელმწიფოს აგენტი თუ გაუფრთხილებლობით. ეს კი ნიშნავს, რომ, სიცოცხლისათვის საფრთხის შექმნის ეტაპზევე, აპრიორულად, გამოყენებული ძალა კონვენციასთან შეუსაბამოდ უნდა იქნეს მიჩნეული. ვინაიდან ადამიანის წინააღმდეგ ცეცხლსასროლი იარაღის გამოყენება ყოველთვის გულისხმობს სიცოცხლისათვის გარკვეულ საფრთხეს, ეს სახელმწიფოს საერთოდ ალუკვეთს მისი გამოყენების შესაძლებლობას მაშინაც კი, როდესაც არსებობდა კონვენციის მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტში მითითებული კანონიერი ინტერესების დასაცავად ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობა. ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, აუცილებლად მიგვაჩნია, კონვენციის მე-2 მუხლში (განსაკუთრებით კი, მის მეორე პუნქტში) „სიცოცხლის ხელყოფის“ ტერმინის ნაცვლად გამოყენებულ იქნეს სხვა ისეთი ტერმინი, რომელშიც ცალსახად იქნება ნაგულისხმები სიკვდილის ფაქტი, მაგალითად: „სიცოცხლის მოსპობა“, „სიცოცხლის წართმევა“, „სიკვდილის გამოწვევა“, „ადამიანის მოკვდინება“ და სხვ.

დაცვის უზრუნველყოფაში. თუმცა ცალკეული გადაწყვეტილებანი სადავოდ არის მიჩნეული, ზოგიერთი პრობლემა ღიადაა დატოვებული, ზოგიერთი კიდეც დაზუსტებასა და დაკონკრეტებას მოითხოვს, მაგრამ ისინიც კი, რომლებზეც უკვე გაცემულია პასუხი, მაინც ინარჩუნებენ აქტუალურობას და კიდევ უფრო სიღრმისეული, ყოველმხრივი, ზოგჯერ კი სრულიად ახლებური გააზრებისაკენ გვიბიძგებენ.

კონვენციის მე-2 პუნქტის ზემოაღნიშნული ფორმულირება უკვე არაერთ კითხვას წარმოშობს. მაგალითად, იგულისხმება თუ არა სიტყვებში – „თუ ის შედეგად მოჰყვა“ – სიკვდილის არა მარტო გაუფრთხილებლობით, არამედ განზრახ გამონევის შემთხვევებიც? თავიდანვე გამაფრთხილებელი ეფექტი აქვს ტერმინს – „აბსოლუტურად აუცილებელი“, რაც იმთავითვე გამორიცხავს ყოველგვარ ვარაუდსა და შემთხვევითობას და ეს არც არის გასაკვირი – იგი ხომ ადამიანის წინააღმდეგ ძალის გამოყენების მართლზომიერების ძირითადი საფუძველია. რას გულისხმობს „ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობა?“ – საზოგადოდ ძალის გამოყენების თუ სწორედ ისეთი ძალის გამოყენების აბსოლუტურ აუცილებლობას, რომელიც ადამიანის წინააღმდეგ რეალურად იყო გამოყენებული? როგორია მისი შეფასების პრინციპები? მართლაც აბსოლუტურია ეს განზომილება თუ იგი რეალობის ჩარჩოთია შემოზღუდული? უფრო იდეალისტურია თუ უფრო რეალისტური? მყარი კრიტერიუმი თუ ერთგვარად პირობითი და ადაპტირებადი? არის თუ არა „სიცოცხლის განზრახ მოსპობა ძალის გამოყენების შედეგად, რომელიც აბსოლუტურად აუცილებელი იყო“, იგივეობრივი „განზრახ მკვლევლობის აბსოლუტური აუცილებლობისა“, რომელსაც, ცოტა არ იყოს, „არალეგიტიმურობის“ ელფერიც კი დაჰკრავს? არის თუ არა „აბსოლუტური აუცილებლობა“ ობიექტური კატეგორია? რამდენად გამართლებულია ადამიანისათვის სიცოცხლის განზრახ მოსპობა ყველა იმ კანონიერ მიზანთან მიმართებით, რომლებიც კონვენციის მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტშია მითითებული? – ეს ის საკითხებია, რომლებიც არის და ყოველთვის იქნება აქტუალური, ვინაიდან სიცოცხლის უფლებიდან გამონაკლისებს შეეხება – ეს სფერო ხომ მხოლოდ ძალზე მცირე სივრცეს შეიძლება გულისხმობდეს თავისუფალი ინტერპრეტაციებისათვის და ეს უფლება ხომ ჯერ ვერ „ამაღლდა“ „აბსოლუტურ უფლებამდე“, მიუხედავად იმისა, რომ „სიცოცხლე“ უმაღლეს ადამიანურ ღირებულებად არის აღიარებული. ეს ერთგვარი „პარადოქსი“ იოლი ასახსნელია, როდესაც სიცოცხლის ხელყოფა ადეკვატური ღირებულების – ისევ სიცოცხლის – დაცვას ემსახურება; სიცოცხლის უფლებიდან გამონაკლისების მართლზომიერება ხომ სხვათა სიცოცხლის დაცვის

პოზიტიური ვალდებულებიდან წარმოდგება, მაგრამ არის კი იგი მხოლოდ ამ შემთხვევებით შემოფარგლული?³

წინამდებარე ნარკვევი არ ისახავს მიზნად ყველა ზემოაღნიშნული საკითხის ყოველმხრივ გაშუქებასა და ანალიზს. მასში აქცენტი, ძირითადად, გაკეთებულია „ძალის გამოყენების აბსოლუტურ აუცილებლობაზე“; დოგმატიკურ ქრილშია გაანალიზებული მისი ძირითადი არსი, მახასიათებლები და შეფასების ეტაპები; კრიტიკულადაა განხილული განზრახ მკვლელობის „მართლზომიერება“ მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტში ჩამოთვლილ მიზნებთან მიმართებით, გამოთქმულია ზოგიერთი ეჭვი, შემოთავაზებულია რეკომენდაციები.

2. „ძალის გამოყენების აბსოლუტური უცილებლობის“ სამართლებრივი სივრცე კონვენციის მე-2 მუხლის ფარგლებში

კონვენციის მე-2 მუხლში ადამიანის მოკვდინების აკრძალვის შესახებ დებულების ადრესატი მხოლოდ სახელმწიფოა. ეს დებულება სახელმწიფოს უკრძალავს ადამიანის სიცოცხლის მოსპობას. ამ მუხლის დარღვევის აღიარებისა თუ მისი უარყოფისათვის მნიშვნელობა არა აქვს, თუ ვის მიერ განხორციელებულ მოქმედებას მოჰყვა ადამიანის სიკვდილი – პოლიციის⁴, სამხედროების⁵, ციხის თანამშრომლებისა⁶ თუ ხელისუფლების სხვა წარმომადგენლებისას. კერძო პირთა ქმედებით სიკვდილის გამოწვევისათვის კონვენციის მე-2 მუხლის საფუძველზე სახელმწიფოს პასუხისმგებლობა მხოლოდ სიცოცხლის დაცვის პოზიტიური ვალდებულების შეუსრულებლობის შემთხვევაში შეიძლება დადგინდეს. ადამიანის მოკვდინების აკრძალვა სახელმწიფოს ნეგატიური ვალდებულებაა და იგი ირღვევა მაშინ, როდესაც პიროვნების მიმართ ძალის გამოყენება არ ემსახურებოდა მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტში მითითებულ რომელიმე კანონიერ მიზანს და მაშინაც, როდესაც ძალის გამოყენება, მართალია, ისახავდა კანონიერ მიზანს, მაგრამ არ არსებობდა მისი აბსოლუტური აუცილებლობა.

³ აღსანიშნავია, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მიხედვით, სიცოცხლის უფლება არ მიეკუთვნება უფლებათა იმ კატეგორიას, რომელთაგან გადახვევა არანაირ ვითარებაში არ შეიძლება და რომლებიც ყოველთვის და ყველასათვის სავალდებულოა (*ius cogens*-ის გაგებით). სამოქალაქო და პოლიტიკურ უფლებათა საერთაშორისო პაქტის მე-4 მუხლისაგან განსხვავებით, ევროპული კონვენციის მე-15 მუხლი უშვებს „სიცოცხლის უფლებისაგან“ გადახვევას ომის დროს განხორციელებული კანონიერი მოქმედებების შემთხვევაში.

⁴ *X. v. Belgium*, app. N2758/66. 12 YB, 174 (1969).

⁵ *Stewart v. the United Kingdom*, app. N10044/82; 39 DR 162 (1984).

⁶ *X. v. the United Kingdom*, app. N4203/69, 32 CD 48 (1970).

როდესაც ძალის გამოყენება საერთოდ არ ისახავს „კანონიერ მიზანს“ (მე-2 მუხლის გაგებით), „აბსოლუტური აუცილებლობის“ შეფასება აქტუალური არ არის – მე-2 მუხლის დარღვევა ისედაც ცხადია. შაქმე – *Cyprus v. Turkey* – შეეხებოდა 1974 წელს ჩრდილოეთ კვიპროსის ოკუპაციის პერიოდში განხორციელებული უკანონო მოქმედებების დროს ოფიცრის ბრძანების საფუძველზე თურქი სამხედროების მიერ თორმეტი კვიპროსელი ბერძნის (სამოქალაქო პირის) დახოცვას. ადამიანის უფლებათა ევროპულმა კომისიამ უყოყმანოდ ცნო თურქეთის სახელმწიფოს მიერ კონვენციის მე-2 მუხლის დარღვევა.⁷

ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობის შეფასება აქტუალური არ არის, აგრეთვე, პატიმრობაში მყოფი პირის სიკვდილის ფაქტებთან მიმართებით, როდესაც ხელისუფლება საერთოდ უარყოფს პატიმრის მიმართ ძალის გამოყენებას. ასეთ დროს მოქმედებს სახელმწიფოს პასუხისმგებლობის პრეზუმფცია, ანუ იმის დადგენილად მიჩნევა, რომ დაზიანებანი ხელისუფლების მიერ არის მიყენებული, თუ იგი დამაჯერებლად ვერ დაამტკიცებს მათ სხვაგვარ წარმოშობას.⁸ გარდა იმ (შედარებით იშვიათი) შემთხვევისა, როდესაც ვერ დადგინდა სიცოცხლის დაცვის პოზიტიურ ვალდებულებათა შეუსრულებლობა, პატიმრის სიკვდილისათვის სახელმწიფო ყოველთვის არის პასუხისმგებელი კონვენციის წინაშე. ამასთან, ხან მხოლოდ ნეგატიური, ხან მხოლოდ პოზიტიური ვალდებულების შეუსრულებლობის გამო, ხან კიდევ – ორივესათვის ერთდროულად.⁹ ერთადერთი გამონაკლისი უკავშირდება პატიმრის გაქცევის მცდელობის შემთხვევას, როდესაც ძალის გამოყენება გაქცევის აღკვეთას ემსახურებოდა. თუმცა ასეთ დროს მომაკვდინებელი ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობა ძალზე სათუთა და, ჩვენი აზრით, მხოლოდ მკვეთრად განსაზღვრული გარემოებების არსებობისას შეიძლება იქნეს გამართლებული. ამ საკითხს უფრო დანვრილებით ქვემოთ შევეხებით.

„აბსოლუტური აუცილებლობის“ შეფასება შედარებით ნაკლებად აქტუალურია, როდესაც სახელმწიფოს აგენტი კანონიერ მიზანს ისახავს (მე-2 მუხლის

⁷ *Cyprus v. Turkey*, first and second applications, 4 EHHR, 482;535-563 (1976.com.rep). კომისიისათვის ცნობილი გახდა ისიც, რომ იმ პერიოდში არაერთი კვიპროსელი ბერძენი იქნა უკანონოდ დაპატიმრებული თურქეთის ხელისუფლების მიერ. კომისიამ აღიარა თურქეთის სახელმწიფოს პასუხისმგებლობის პრეზუმფცია იმ გაუჩინარებულ ადამიანთა ბედის გამო, რომელთა შესახებაც არსებობდა ინფორმაცია, რომ ისინი თურქი სამხედროების მიერ იყვნენ დაპატიმრებულნი, მაგრამ ამ შემთხვევაში შეუძლებლად მიიჩნია მე-2 მუხლის დარღვევის აღიარება ამ ადამიანთა სიკვდილის ფაქტის ან სიკვდილის გარემოებების დამამტკიცებელი საბუთების არარსებობის გამო. *Cyprus v. Turkey*, third application, 15 EHHR, 503 (1983).

⁸ *Selmouni v. France*, judgment of 28 July 1999, *Salman v. Turkey*, judgment of 27 June 2000.

⁹ *Anguelova v. Bulgaria*, judgment of 13 June 2002, *Paul and Audrey Edwards v. The United Kingdom*, judgment of 14 March 2002; *Abdurahman Orac v. Turkey*, judgment of 14 February 2002.

მე-2 პუნქტის გაგებით), მაგრამ აშკარაა, რომ შესაბამის გარემოებებში ძალის გამოყენების საფუძველი საერთოდ არ არსებობდა და მიზნის მიღწევა ყოველგვარი ძალის გარეშეც შესაძლებელი იყო. ასეთ დროს ძალის გამოყენებას თუ სიკვდილი მოჰყვა, მე-2 მუხლის დარღვევა ცხადია. რადგან ძალის გამოყენების „აუცილებლობა“ არ არსებობდა, მისი „აბსოლუტურობის“ შეფასებამდე საქმე აღარ მიდის. „აბსოლუტური აუცილებლობის“ შეფასება მაშინ ხდება გაცილებით აქტუალური და ზედმიწევნით ნიუანსირებული, როდესაც აშკარაა ძალის გამოყენების გარკვეული (მეტი ან ნაკლები) საფუძველი. ასეთ დროს განსაკუთრებული სიფრთხილით უნდა დადგინდეს, მართლაც იყო თუ არა ძალის გამოყენება აბსოლუტურად აუცილებელი დასახული კანონიერი მიზნის მისაღწევად.

„აბსოლუტური აუცილებლობის“ შეფასების პრინციპები პირველად ადამიანის უფლებათა ევროპულმა კომისიამ ჩამოაყალიბა საქმეში – *Stewart v. The United Kingdom*, რომელიც შემდეგ არაერთხელ დაადასტურა ევროპულმა სასამართლომ. კომისიამ მიუთითა, რომ ძალის გამოყენება უნდა ყოფილიყო დასახული მიზნის „მკაცრად პროპორციული“. მანვე განმარტა ეს შესიტყვება: შეფასებისას, იყო თუ არა ძალის გამოყენება მკაცრად პროპორციული, მხედველობაში უნდა იქნეს მიღებული დასახული მიზნის რაობა, სიცოცხლისათვის (იგულისხმება სხვათა სიცოცხლე) შექმნილი საშიშროება, ვითარებისათვის დამახასიათებელი შედეგები (მოვლენათა მოსალოდნელი განვითარება – *limb, inherent in the situation*) და რისკის ხარისხი – გამოყენებულ ძალას მოჰყვეს სიცოცხლის მოსპობა.¹⁰ საქმეში – *Kelly v. the United Kingdom*¹¹ – კომისიამ დამატებით განმარტა, რომ ზედსართავი „აბსოლუტური“ მოითხოვდა „აუცილებლობის“ გაცილებით მკაცრ და ზედმიწევნით (*strict and compelling*) შემოწმებას, ვიდრე კონვენციის სხვა დებულებების კონტექსტში.¹²

ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობის შეფასების სირთულე ხშირად იმასთანაა დაკავშირებული, რომ ადამიანის სიკვდილი ცეცხლსასროლი იარაღის გამოყენების შედეგია. ასეთი იარაღის გამოყენებისას კი დიდია

¹⁰ *Stewart*, 162,171.

¹¹ *Kelly v. The United Kingdom*, app.N17579:90 (1993).

¹² იგულისხმება კონვენციის სხვადასხვა მუხლში (მე-6, მე-8; მე-9, მე-10 და სხვ.) უფლებათა შეზღუდვის პირობად გამოყენებული კრიტერიუმები: „აუცილებელი“, „აუცილებელი დემოკრატიულ საზოგადოებაში“, „მკაცრად აუცილებელი“ და სხვ., რომლებიც „აუცილებლობის“ სხვადასხვა ხარისხებს გულისხმობენ. აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ კონვენციის მე-2 მუხლში მითითებული გამონაკლისების ზემოაღნიშნული ინტერპრეტაცია შემდგომ არაერთხელ დაადასტურა როგორც კომისიამ, ისე სასამართლომ. მაგალითისათვის იხ: *Andronicou et Constantinou*, 171; *Ilhan*, 74; *Salman*, 98; *McCann*, 148, 149.

ცდომილებების რისკი. ამიტომ ზოგიერთი გარემოებისას თავად ცეცხლსასროლი იარაღის გამოყენება, თუნდაც იგი ადამიანის სიკვდილს არ ისახავდეს მიზნად, აშკარას ხდის, რომ გამოყენებული იყო გადამეტებული ძალა. მაგალითად, ცეცხლსასროლი იარაღის გამოყენება მძლოლის მიმართ, რომელიც მთვრალი მართავდა მანქანას, ან ემიგრანტის მიმართ, როდესაც დაკავება ემსახურებოდა ქვეყნიდან მის დეპორტაციას, ანდა სულით ავადმყოფის მიმართ, როდესაც დაკავება მიზნად ისახავდა იძულებით მკურნალობაზე მის გამწესებას და სხვა, ვერასოდეს იქნება გამართლებული და „აბსოლუტურ აუცილებლობად“ შეფასებული. მათგან განსხვავებით, როგორც *ო'ბოილი*, *ჰარიისი* და *უორბრიკი* აღნიშნავენ, პოლიციისა და შეიარაღებული ძალებისათვის დაშვებული უნდა იყოს ცეცხლსასროლი იარაღის გამოყენება საშიშ კრიმინალებთან და ტერორისტებთან კონფრონტაციის დროს, როდესაც არსებობს საფუძვლიანი ვარაუდი, რომ ისინი შეიარაღებულნი არიან. თუმცა, მათივე აზრით, ცეცხლსასროლი იარაღის გამოყენების „აბსოლუტური აუცილებლობა“ ასეთ დროსაც განსაკუთრებულ სიფრთხილეს მოითხოვს.¹³

3. კრძალავს თუ არა კონვენციის მე-2 მუხლი როგორც განზრახ, ისე გაუფრთხილებლობით მკვლევლობას?

საქმე ისაა, რომ კონვენციის მე-2 მუხლის 1-ლი პუნქტი (სიტყვასიტყვით) სახელმწიფოს სიცოცხლის მხოლოდ განზრახ მოსპობას უკრძალავს: „არ შეიძლება ვინმესთვის სიცოცხლის განზრახ მოსპობა“. გამონაკლისების შესახებ მე-2 პუნქტის დებულების სიტყვებიდან – „თუ ის შედეგად მოჰყვება“ – პირდაპირ არ გამომდინარეობს, ასეთი შედეგი მხოლოდ გაუფრთხილებლობით შეიძლება იყოს გამონვეული, თუ როგორც განზრახ, ისე გაუფრთხილებლობით. ამიტომ მე-2 მუხლის ორივე პუნქტის შინაარსი განმარტებას საჭიროებდა. ეს საკითხი სასამართლო პრაქტიკამ წამოჭრა ისეთ საქმეებში, სადაც სიკვდილი, როგორც შედეგი, განზრახული არ იყო. საქმეში – *Stewart v. The United Kingdom* – მოპასუხე მთავრობამ მიუთითა, რომ კონვენციის მე-2 მუხლის 1-ლი პუნქტი შეეხებოდა მხოლოდ სიცოცხლის განზრახ მოსპობას. გაუფრთხილებლობით მკვლევლობის დროს კი მე-2 მუხლი არ ირღვეოდა. ადამიანის უფლებათა ევროპულმა კომისიამ უარყო ეს არგუმენტი და მიუთითა, რომ მე-2

¹³ D.J.Harris; M.O'Boyle, C.Warbrick, *Law of the European Convention on Human Rights*, Butterworths, London, Dublin, Edinburg. 1995, გვ. 48.

მუხლის 1-ლი პუნქტის წინადადება – „არ შეიძლება ვინმესთვის სიცოცხლის განზრახ მოსპობა“ – უნდა განმარტებულიყო მე-2 პუნქტის შინაარსთან ერთობლიობაში. თავის მხრივ, განმარტა მე-2 პუნქტიც და მიუთითა, რომ იგი უწინარესად განმარტავდა არა იმ ვითარებას, თუ როდის იყო დამგვებული ადამიანის განზრახ მოკვლა, არამედ იმას, თუ როდის იქნებოდა გამართლებული ძალის გამოყენება, რომელსაც შეიძლებოდა გამოეწვია სიცოცხლის მოსპობა, როგორც განუზრახველი შედეგი (*unintentional result*).¹⁴ ამრიგად, კომისიამ განვრცობითად განმარტა მე-2 მუხლის შინაარსი და ცხადი გახადა არა მარტო ის, რომ 1-ლი პუნქტის ამკრძალავი დებულება გაუფრთხილებლობით მკვლევლობაზეც ვრცელდებოდა,¹⁵ არამედ ისიც, რომ მეორე პუნქტის საფუძველზე შეიძლებოდა გამართლებულად მიჩნეულიყო ძალის გამოყენების შედეგად როგორც გაუფრთხილებლობით, ისე განზრახი მკვლევლობა. თუმცა უდავოა ისიც, რომ კომისიის ამ განმარტების ფორმულირება გაცილებით მცირე სივრცეს გულისხმობს სიკვდილის, როგორც წინასწარ განზრახული შედეგის, შეწყნარებისათვის და აშკარას ხდის, რომ მეორე პუნქტის გამონაკლისები, უწინარესად, ძალის გამოყენების შედეგად გაუფრთხილებლობით მკვლევლობის შემთხვევებს უნდა უკავშირდებოდეს.

კონვენციის მე-2 მუხლის ორივე პუნქტის ფართო ინტერპრეტაცია საყოველთაოდ არის გაზიარებული¹⁶ და დადასტურებული ევროპული სასამართლოს მიერ.¹⁷ ევროპული კომისიისა და ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებანი და განჩინებები მოწმობენ, რომ კონვენციის მე-2 მუხლთან დაკავშირე-

¹⁴ Stewart, 162, 171.

¹⁵ ამით კომისიამ გადაუხვია ადრინდელი პრეცედენტიდან (იხ. ამავე საკითხზე მიღებული კომისიის გადაწყვეტლება საქმეში – *X v. Belgium*, app. N2758/66 12 YB, 175, 1969).

¹⁶ მაგალითისათვის იხ: P.van Dijk / G.J.H.H van Hoof, *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, Hague, 3rd ed; 1998, გვ. 306; Trechsel Stefan, მითითებული ნაშრომი, გვ. 681.

¹⁷ აღსანიშნავია, რომ ევროპული სასამართლო, მე-2 მუხლის ფართო ინტერპრეტაციის თვალსაზრისით, კიდევ უფრო შორს წავიდა და ისეთ შემთხვევებთან მიმართებითაც დაადასტურა სახელმწიფოს პასუხისმგებლობა ადამიანის სიკვდილისათვის, როდესაც გამოყენებული ძალა არ იყო უშუალოდ მიმართული მის წინააღმდეგ. მაგალითისათვის იხ. საქმე *McShane v. The United Kingdom* (judgment of 28 May 2002). მომჩივნის მეუღლე მოკლულ იქნა 1996 წელს ჩრდილოეთ ირლანდიაში არეულობის დროს. მას ჯავშანტრანსპორტიორმა გადაუარა, როდესაც იგი სარეკლამო სტენდის უკან იმალებოდა. ევროპულმა სასამართლომ დაადასტურა, რომ „ძალის გამოყენება“ არ შემოიფარგლებოდა მხოლოდ იარაღის ან ფიზიკური ძალის გამოყენებით, იგი მოიცავდა სამხედრო-სატრანსპორტო საშუალებების გამოყენებასაც ბარიკადების დასანგრევად და, რომ, თუ სამხედრო მოსამსახურეს ნაბრძანები ჰქონდა, გამოყენებინა სატრანსპორტო საშუალება მასობრივი არეულობის დროს, ეს განხილული უნდა ყოფილიყო როგორც იმ ოპერაციის ნაწილი, რისთვისაც სახელმწიფო პასუხისმგებელი იყო. ვინაიდან არ არსებობდა ერთიანი აზრი ინციდენტის ფაქტობრივი გარემოებების შესახებ, სასამართლომ კონვენციის მე-2 მუხლის დარღვევა ამ საქმეში მხოლოდ პროცესუალური ვალდებულების დარღვევის (სიკვდილის ფაქტის გამოძიების არაფექტიანობის) გამო ცნო.

ბით შემოსული საჩივრები ორივე მათგანს შეეხება და არსებობს მთელი წყება საქმეებისა, სადაც ძალის გამოყენებისას ადამიანის განზრახ მკვლელობა არ იქნა მიჩნეული კონვენციის მე-2 მუხლის დარღვევად. ევროპული კომისიის ზემომოთითებულ განმარტებას კიდევ იმიტომ ჰქონდა დიდი მნიშვნელობა, რომ, რაოდენ მოულოდნელიც არ უნდა იყოს, ასეთ მნიშვნელოვან საკითხზე კონვენციის *travaux préparatoire*-ში არაფერი იყო ნათქვამი.¹⁸

4. „მიზანი“ ყოველთვის ამართლებს „საშუალებას“?

კონვენციის მე-2 მუხლის ფარგლებში უდავოდ ყველაზე უფრო პრობლემურია იმის გონივრულად განსაზღვრა, თუ როდისაა „განზრახ მკვლელობა“ დასახული „მიზნის“ გამართლებული „საშუალება“. საკითხის ამგვარი დასმა შესაძლოა, გარკვეულ უტრირებას გულისხმობდეს, მაგრამ მასში კარგად იკვეთება ღირებულებათა კონფლიქტის მთელი დრამატიზმი. რაკი განზრახი მკვლელობა შეიძლება მართლზომიერად შეფასდეს გარკვეულ ინტერესთა დასაცავად, ეს იმას ნიშნავს, რომ „სიცოცხლის მოსპობა“ განსაზღვრულ შემთხვევებში გვევლინება განსაზღვრულ მიზანთა მიღწევის გამართლებულ „საშუალებად“. „ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობა“ კი სწორედ ის პირობაა, რომელიც სიცოცხლის მოსპობის ლეგიტიმურ საფუძველს ქმნის და მას მიზანთა მიღწევის „საშუალებად“ გადააქცევს. მართალია, კონვენციის მე-2 მუხლში „აბსოლუტური აუცილებლობა“ უშუალოდ „ძალის გამოყენებას“ უკავშირდება, მაგრამ სიცოცხლის განზრახ მოსპობასთან მიმართებით „აბსოლუტური აუცილებლობიდან“ აქცენტი ბუნებრივად გადადის მასზე. ამიტომ შინაარსობრივად არაფერი შეიცვლება, თუ ვიტყვით, რომ, კონვენციის მე-2 მუხლის მიხედვით, განზრახ მკვლელობა გამართლებულია, როცა ის აბსოლუტურად აუცილებელია ამ მუხლში მითითებული რომელიმე კანონიერი მიზნის მისაღწევად. ღირებულებათა კონფლიქტის დილემაც აქ იჩენს თავს. ეს კონფლიქტი საკუთრივ კონვენციამ, „აბსოლუტური აუცილებლობის“ პირობით, სიცოცხლის უფლების საზიანოდ გადაწყვიტა. ამიტომაც არის „აბსოლუტური აუცილებლობის“ კრიტერიუმის სწორი გააზრება ესოდენ მნიშვნელოვანი სიცოცხლის უფლების საზიანოდ ბალანსის გასამართლებლად;

¹⁸ იხ. G. Guillaume, *La Convention Européenne des Droits de l'Homme*, Paris, 1995, გვ. 143., Torkel Opsahl, *The Right to Life, The European System for the Protection of Human Rights*, edited by R. Macdonald, F. Matscher and H. Petzold, 1993, გვ. 208.

მეორე მხრივ, საკუთრივ გააზრება „აბსოლუტური აუცილებლობის“ კრიტერიუმისა შეუძლებელია შესაბამის კანონიერ მიზნებთან მიმართების გარეშე. იგი უშუალოდაა გადაჯაჭვული იმასთან, თუ კერძოდ რას ემსახურებოდა ძალის გამოყენება, რა მიზნის მისაღწევად იყო იგი აბსოლუტურად აუცილებელი, როგორი იყო ძალის გამოყენებელი სახელმწიფოს აგენტის დამოკიდებულება მოსალოდნელი შედეგის – ადამიანის სიკვდილის მიმართ. ამ გარემოებებთან მიმართებით იძენს „აბსოლუტურად აუცილებელი“ რეალურ შინაარსს. ამიტომ კითხვაზე პასუხის გასაცემად, თუ როდის შეიძლება განზრახ მკვლელობა გამართლებულად ჩაითვალოს, საკითხი ასე უნდა დავსვათ: როდის შეიძლება იყოს განზრახ მკვლელობა აბსოლუტურად აუცილებელი შესაბამისი კანონიერი ინტერესის მისაღწევად? იმის გამო, რომ კონვენციის მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტში მითითებული „კანონიერი მიზნები“ განსხვავებულია, განზრახ მკვლელობის გამართლების შანსიც ამ მიზნებთან მიმართებით განსხვავებულია და მათ რაობაზეა დამოკიდებული.

ჩვენი შეხედულებით, ღირებულებათა კონფლიქტის წრილში ადამიანის განზრახ მკვლელობა მხოლოდ სხვა ადამიანის (ან ადამიანების) სიცოცხლის გადასარჩენად ან სხვა ძალზე სერიოზული საფრთხის (მაგალითად, გაუპატიურების, სხეულის მძიმე დაზიანების ან სხვ.) თავიდან ასაცილებლად შეიძლება იყოს გამართლებული,¹⁹ თანაც მხოლოდ მაშინ, როდესაც ასეთი საფრთხე აშკარა, პირდაპირი და რეალურია. თუ ასეთი საფრთხე არ არსებობს, შეუძლებელია, განზრახ მკვლელობა იყოს აუცილებელი და, მით უფრო, „აბსოლუტურად აუცილებელი“. ამგვარ ვითარებას კი კონვენციის მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტში ჩამოთვლილი მიზნებიდან პირდაპირ მხოლოდ ერთი შეესაბამება – „ნებისმიერი პირის დასაცავად არამართლზომიერი ძალადობისაგან“. „არამართლზომიერი ძალადობა შეიძლება გულისხმობდეს ადამიანისათვის სერიოზული და, ამავედროულად, რეალური საფრთხის შექმნას და მოძალადის მკვლელობაც შეიძლება აბსოლუტურად აუცილებელი

¹⁹ თუმცა, როდესაც საუბარია ღირებულებათა იერარქიაზე, მასში გულისხმობენ იერარქიას განსხვავებულ ღირებულებათა შორის. „სიცოცხლის“ ადეკვატურ და ზოგჯერ უმეტეს ღირებულებად მიჩნეულია „ადამიანის ღირსება“, მაგრამ, როცა საქმე შეეხება სიცოცხლის უფლებიდან გამონაკლისების დაშვებას, „ადამიანის ღირსება“ ძნელად თუ გაუნევეს კონკურენციას „სიცოცხლის უფლებას“. სხვა ადამიანის სიცოცხლის დასაცავად მოძალადის მკვლელობას მაინც უფრო მეტი შინაგანი გამართლება და ლეგიტიმაცია აქვს, ვიდრე მკვლელობას ღირსების დასაცავად. თუმცა მკვლელობის „გამართლებულობა“ მხოლოდ ღირებულებათა იერარქიულობის საკითხი არ არის და არც ამ იერარქიულობის დადგენა ყოველთვის შესაძლებელი და ადამიანთა უმრავლესობისათვის თანაბრად მისაღები.

იყოს მსხვერპლის დასაცავად. ეს სწორედ ის შემთხვევაა, როდესაც ღირებულებათა კონფლიქტის კონტექსტში და პროპორციულობის პრინციპიდან გამომდინარე, არსებობს მეტი პირობა იმისა, რომ „განზრახ მკვლელობა“, როგორც „საშუალება“, გამართლებულ იქნეს დასახული მიზნით.

„აჯანყების ან ამბოხების ჩახშობის“ მიზანი ასევე შეიძლება გულისხმობდეს განზრახ მკვლელობის აბსოლუტური აუცილებლობის ვითარებას, ვინაიდან აჯანყება და ამბოხება, როგორც წესი, დაკავშირებულია შეიარაღებულ წინააღმდეგობასთან და ამის გამო – ადამიანთა სოცოცხლისათვის პოტენციურ საფრთხესთან. მაგრამ, ვინაიდან აქ საქმის გარემოებები სრულიად განსხვავებული შეიძლება იყოს, განზრახ მკვლელობის აბსოლუტური აუცილებლობის აღბათობა მაღალი არ არის. იგი გაცილებით მეტ გარემოებაზე შეიძლება იყოს დამოკიდებული, ვიდრე უკანონო ძალადობისაგან ადამიანის დაცვის შემთხვევაში. ჩვენი აზრით, „აჯანყების ან ჩახშობის“ მიზანთან მიმართებით მკვეთრად ემიჯნება ერთმანეთს საკუთრივ „ძალის გამოყენების“ და უშუალოდ „განზრახ მკვლელობის“ აბსოლუტური აუცილებლობა. შესაძლოა, აჯანყების ან ამბოხების ჩახშობის მიზნის მისაღწევად ძალის გამოყენება მართლაც აბსოლუტური აუცილებლობა იყოს, მაგრამ ასეთი აუცილებლობა ვერ იქნება იმავდროულად განზრახ მკვლელობის აბსოლუტური აუცილებლობის იგივეობრივი. საკუთრივ ასეთი მიზნის არსებობა, და უფრო მეტიც, ადამიანის მკვლელობის გზით აჯანყების ან ამბოხების ჩახშობის დიდი მოსალოდნელობა, თავისთავად, ვერ გაამართლებს განზრახ მკვლელობას. აქ არა გვაქვს საქმე ისეთ ვითარებასთან, როდესაც „მიზანი“ ყოველთვის ამართლებს „საშუალებას“. ამიტომ მიგვაჩნია, რომ „აჯანყების ან ამბოხების ჩახშობის“ მიზნით ძალის გამოყენებისას განზრახ მკვლელობის გამართლება მხოლოდ მაშინ შეიძლება, თუ სხვათა სოცოცხლისათვის სერიოზული საფრთხე არსებობდა. შესაბამისად, ასეთ შემთხვევებში, აუცილებლად უნდა იქნეს მხედველობაში მიღებული, ერთი მხრივ, აჯანყების ან ამბოხების სერიოზულობა, მოსალოდნელი შედეგები, საერთო ვითარება; მეორე მხრივ კი ის, თუ უშუალოდ რა საფრთხე წარმოდგებოდა იმისაგან, ვის წინააღმდეგაც ძალა იქნა გამოყენებული.

კიდევ უფრო რთულდება განზრახ მკვლელობის აბსოლუტური აუცილებლობის დასაბუთება „კანონიერი დაკავებისა“ და „კანონიერად დაპატიმრებული პირის გაქცევის აღკვეთის“ მიზნებთან მიმართებით. აქაც განზრახ მკვლელობა ზემოაღნიშნულ მიზანთა მისაღწევად ვერასოდეს იქნება „აბსოლუტურად აუცილებელი“, თუკი, იმავდროულად, საქმე არა გვაქვს ამ პირთა

მხრიდან სწორედ ისეთი სერიოზული და რეალური საფრთხის შექმნასთან, როგორც ზემოთ ვისაუბრეთ. ეს განსაკუთრებით თვალში საცემია „კანონიერი დაკავების“ მიზანთან მიმართებით. „განზრახ მკვლელობა კანონიერი დაკავებისათვის“ საერთოდ კონტრადიქტორულია. მკვლელობა საერთოდ შეუძლებელს ხდის „კანონიერ დაკავებას“. ადამიანის მოკვლა არ შეიძლება იყოს თვითმიზანი და გამართლებული ეჭვმიტანილის დაკავების ან პატიმრის გაქცევის აღკვეთის მიზნებით. ასეთი მიზნების არსებობა მხოლოდ საზოგადოდ ძალის გამოყენების მართლზომიერების ერთ-ერთი პირობაა და არა საკუთრივ მომაკვდინებელი ძალისა, მით უმეტეს, არ არის იგი განზრახ მკვლელობის გამამართლებელი საფუძველი. ამიტომ საცვებით ვეთანხმებით მათ, რომელთაც ძალზე სათუოდ მიაჩნიათ, შეიძლება თუ არა, საერთოდ, განზრახი მკვლელობა „კანონიერი დაკავებისათვის“ გამართლებულ იქნეს კონვენციის მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტის საფუძველზე.²⁰ როდესაც გაქცეული პატიმარი ან დანაშაულში ეჭვმიტანილი პირი მიმართავს სიცოცხლისათვის საშიშ ძალადობას (მაგალითად, იყენებს ცეცხლსასროლ იარაღს პოლიციის წინააღმდეგ) თავის დასაღწევად, მის მიმართ მომაკვდინებელი ძალის გამოყენება, რა თქმა უნდა, დასაშვებია, თუ ეს შესაბამის გარემოებებში მართლაც აბსოლუტურად აუცილებელია პოლიციელთა სიცოცხლის დასაცავად. მაგრამ ამ შემთხვევაში ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობა უკავშირდება სიცოცხლის დაცვის მიზანს და არა პატიმრის დაკავებას. ამიტომ ასეთი შემთხვევები მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტის „b“ ქვეპუნქტით კი არ უნდა გამართლდეს, არამედ „a“ პუნქტით.

დანაშაულში ეჭვმიტანილის ანდა გაქცეული პატიმრის მიმართ მომაკვდინებელი ძალის გამოყენებას ვერ გაამართლებს ვერც დაკავების შორეული მიზანი – ამ პირის მიერ მომავალში დანაშაულის ჩადენის აღკვეთა და საზოგადოების დაცვა შესაძლო დანაშაულისაგან. მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტში მითითებული კანონიერი მიზნების ასეთი შინაარსობრივი განვრცობა იმოქმედებს სიცოცხლის უფლების დაცვის საზიანოდ, რაც მიუღებელია და ეწინააღმდეგება პრინციპს კონვენციაში უფლებათა შემზღუდველი დებულებების ფართო ინტერპრეტაციის დაუშვებლობის შესახებ. ერთადერთი მისაღები ინტერპრეტაცია „კანონიერი დაკავების“ მიზნისა შემოგვთავაზეს *ო'ბოილმა*, *ჰარისმა* და *უორბრიკმა*. მათი აზრით, კონვენციის მე-2 მუხლში სიტყვები – „კანონიერი დაკავება“ – უნდა

²⁰ იხ. S. Joseph, *Denouement of the Death on the Rock: the Right to Life of Terrorists*; Netherlands Quarterly on Human Rights, 14 (1996), DD.J. Harris; MM. O'Boyle, C. Warbrick, მითითებული ნაშრომი, გვ. 51. *Trechsel Stefan*, მითითებული ნაშრომი, გვ. 684.

განმარტებულიყო კონვენციის მე-5 მუხლის ქრილში, რომლის მიხედვითაც, პიროვნების დაკავების მიზანი უნდა იყოს „უფლებამოსილი სამართლებრივი ორგანოს წინაშე წარდგენა“²¹ და არა მომავალში (განუსაზღვრელი) დანაშაულის ჩადენის ალკვეთა ფართო გაგებით. ისინი იზიარებენ შეხედულებას, რომ მომაკვდინებელი ძალის გამოყენება არასდროს იქნება „აუცილებელი“ და, მით უფრო, „აბსოლუტურად აუცილებელი“ მომავალი, განუსაზღვრელი (*undefined*) კრიმინალური აქტების აღსაკვეთად.²²

მომავალი შესაძლო დანაშაულის ალკვეთის შორსმომავალი და თავისთავად მართლზომიერი მიზანი რომ ვერ გამოდგება დანაშაულში ეჭვმიტანილის ან გაქცეული პატიმრის წინააღმდეგ მომაკვდინებელი ძალის გამოყენების გასამართლებლად, უბრალო ლოგიკიდანაც გამომდინარეობს: გაუგებარია, რას ემყარება დანაშაულში ეჭვმიტანილის ან თუნდაც უკვე დამნაშავედ ცნობილი გაქცეული პატიმრის განზრახი ან გაუფრთხილებლობით მკვლელობა საერთოდ და, მით უმეტეს, სიკვდილით დასჯის გაუქმების პირობებში, რომელიც შეიძლებოდა გამოყენებულიყო მძიმე დანაშაულის ჩადენისათვის, თუკი პირს ბრალი დაუმტკიცდებოდა მტკიცების უმაღლესი – საფუძვლიანი ეჭვის მიღმა (*beyond the reasonable doubt*) – სტანდარტით? თუ სიცოცხლის უფლების დაცვის თანამედროვე ევროპულ სტანდარტს არ შეესაბამება უმძიმესი დანაშაულის ნამდვილად ჩამდენი პირის სიცოცხლის მოსპობა, როგორღა გავამართლოთ ნებისმიერი (მძიმე, ნაკლებად მძიმე, მსუბუქი) დანაშაულის ჩამდენისა და, მით უმეტეს, ჯერ კიდევ „ეჭვმიტანილის“ (ან ვისაც ჯერ „ეჭვმიტანილის“ სტატუსიც არ გააჩნია) სიცოცხლის ხელყოფის მართლზომიერება მათი დაკავების ან გაქცევის ალკვეთის მიზნებით?

საერთოევროპული კონსენსუსის მიუხედავად, ეს არ შეესაბამება არც ევთანაზიის საკითხში ევროპული სასამართლოს მიდგომას, რომელიც სიცოცხლის, როგორც უმაღლესი ადამიანური ღირებულების, არგუმენტის მოშველიებით ჯერჯერობით თავს იკავებს აქტიური ევთანაზიის მართლზომიერების აღიარებისაგან და „სიცოცხლის დაცვად“ განიხილავს მომაკვდავი ადამიანის დარჩენილი გაუსაძლისი სიცოცხლის შემოკლებაზე უარის თქმას, მისი დაყინებული მოთხოვნის მიუხედავად. ვფიქრობთ, სიცოცხლის უფლების დაცვის ის მაღალი სტანდარტი, რომელსაც გულისხმობს სიკვდილით დასჯის გაუქმება და ევთანაზიის მართლზომიერების არაღიარება, არ შეესატყვისება „კანონიერი დაკავების“ ან „კანონიერად დაპატიმრებული პირის გაქცევის ალკვეთის“

²¹ იხ. კონვენციის მე-5 მუხლის 1-ლი პუნქტის c ქვეპუნქტი.

²² D.J.. Harris, MM. O'Boyle, C. Warbrick, მითითებული ნაშრომი, გვ. 50-52.

მიზნებით მომაკვდინებელი ძალის გამოყენების მართლზომიერების დაშვებას. ჩვენი დასკვნით, ეჭვმიტანილის ან გაქცეული პატიმრის დაკავებისას განზრახ მკვლელობა და, საერთოდ, მომაკვდინებელი ძალის გამოყენება მართლზომიერი შეიძლება იყოს მხოლოდ მაშინ, როდესაც ეს პირები მიმართავენ საშიშ ძალადობას და ქმნიან აშკარა და რეალურ საფრთხეს სხვათა სიცოცხლისათვის. (ასეთივე შეხედულება გამოთქვეს ვან დეიკმა და ვან ჰოფმა.²³) მაგრამ, როგორც აღვნიშნეთ, ასეთი შემთხვევები უნდა დასაბუთდეს და გამართლდეს კონვენციის მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტის „ა“ ქვეპუნქტის საფუძველზე – „უკანონო ძალადობისაგან ადამიანის დაცვის“ მიზანთან მიმართებით. „კანონიერი დაკავების“ და „კანონიერად დაპატიმრებული პირის გაქცევის აღკვეთის“ მიზანთა ოდენ არსებობა კი ვერასდროს შექმნის განზრახი და თუნდაც გაუფრთხილებლობით მკვლელობის აბსოლუტურ აუცილებლობას. ეს ის შემთხვევებია, როდესაც დასახული „მიზნები“ ვერ ამართლებს „სიცოცხლის მოსპობას“, როგორც „საშუალებას“.

5. ძირითადი განზომილებანი და შეფასების ეტაპები

ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობა, კონვენციის მე-2 მუხლის კონტექსტში, ფაქტობრივად, პიროვნების წინააღმდეგ სახელმწიფოს მხრიდან ძალის გამოყენების მართლზომიერების განმარტებაა. მაგრამ როდის ჩაითვლება სახელმწიფოს მხრიდან ძალის გამოყენება „აბსოლუტურ აუცილებლობად“ და, მაშასადამე, „მართლზომიერად“? რით აღემატება იგი „აუცილებელს“ და რა სქემით უნდა წარიმართოს მისი დასაბუთება?

როგორც აღვნიშნეთ, ამ დროს გამოიყენება პროპორციულობის პრინციპი. პროპორციულობის პრინციპი თავისთავად გულისხმობს იმას, რომ არ უნდა იქნეს გამოყენებული ჭარბი, ექსცესიური, გადამეტებული ძალა. ამის დასაბუთება შემდეგ ლოგიკურ სქემას გულისხმობს:

თავდაპირველად უნდა გაირკვეს, ემსახურებოდა თუ არა ძალის გამოყენება კონვენციის მე-2 მუხლით გათვალისწინებულ „კანონიერ მიზანს“ და იყო თუ არა შესაძლებელი ძალის გამოყენების გზით ამ მიზნის მიღწევა;

შემდეგ უნდა დადგინდეს, არსებობდა თუ არა ძალის გამოყენების „აუცილებლობა“. თუ მიზნის მიღწევა კონკრეტულ დროსა და ვითარებაში შესაძლებელი

²³ P. Van Dijk, G.J.H. van Hoof, მითითებული ნაშრომი, გვ. 305.

იყო ძალის გამოყენების გარეშე – სხვა საშუალებებით, მაშინ ძალის გამოყენება ვერ ჩაითვლება „აუცილებლობად“ და მე-2 მუხლის დარღვევაც უკვე სახეზეა. მაგრამ თუ დადგინდება, რომ მიზნის მიღწევა ძალის გამოყენების გარეშე შეუძლებელი იყო, უნდა ვაღიაროთ ძალის გამოყენების „აუცილებლობა“, თუმცა ეს ჯერ კიდევ არ იქნება საკმარისი;

რაც მთავარია, უნდა დადგინდეს, რომ დასახული მიზნის მიღწევა შეუძლებელი იყო სწორედ ისეთი ძალის გამოყენებლად, რომელიც პიროვნების წინააღმდეგ რეალურად იქნა გამოყენებული. შესაბამისად, თუ დადგინდება, რომ დასახული მიზნის მიღწევა კონკრეტულ დროსა და ვითარებაში შესაძლებელი იყო ნაკლები ძალის გამოყენებითაც, მაშინ გამოყენებული ძალის აუცილებლობა ვერ მიაღწევს „აბსოლუტურობის“ ხარისხს.

ამგვარად, ძალის გამოყენების „აბსოლუტური აუცილებლობის“ ძირითადი განმსაზღვრელი უნდა იყოს მიზნის მიღწევის სხვა ალტერნატიულ საშუალებათა არარსებობა ან უფარგისობა. შეიძლება ითქვას, რომ სწორედ ეს ნეგატიური ნიშანი ითვლება „აბსოლუტური აუცილებლობის“ მთავარ განზომილებად.²⁴

„აბსოლუტური აუცილებლობის“ ასეთი ინტერპრეტაცია მეტად მნიშვნელოვანია, ვინაიდან ხშირად შეიძლება არსებობდეს პირის მიმართ მინიმალური ძალის გამოყენების აუცილებლობა, მაგრამ, ფაქტობრივად, გამოყენებული იყოს ექსცესიური, მათ შორის, მომაკვდინებელი ძალა. ცხადია, მინიმალური ძალის გამოყენების აუცილებლობა ვერ გაამართლებს მასზე უფრო მეტი ძალის გამოყენებას, მით უფრო მაშინ, როდესაც ძალის გამოყ-

²⁴ აღსანიშნავია, რომ „ალტერნატიულ საშუალებათა არარსებობა“ და „შესაძლებლად ნაკლები ზიანისა თუ ტანჯვის მიყენება“ (*the least possible amount of suffering and injury*) აღიარებული პრინციპებია შეიარაღებული კონფლიქტების სამართალში. უნენეის კონვენციის პირველი ოქმი (მუხლი №35) კრძალავს ისეთი სახის საბრძოლო იარაღის, მასალებისა თუ მეთოდების გამოყენებას, რომლებიც იწვევენ „გადაჭარბებულ ზიანს ან არააუცილებელ (ზედმეტ) ტანჯვას“ (*superfluous injury or unnecessary suffering*). ამასთან, ტერმინი – „unnecessary – განმარტებულია ნეგატიური ასპექტით და მიჩნეულია, რომ კონვენციის დებულება უშვებს ზემოაღნიშნული იარაღის გამოყენებას მხოლოდ „აბსოლუტური აუცილებლობის“ ვითარებაში, ანუ მაშინ, როდესაც არ არსებობს სხვა ხელმისაწვდომი ალტერნატიული საშუალებანი შესაბამისი კანონიერი მიზნის მისაღწევად. ახლებური მიდგომების შესაბამისად, შეიარაღებული კონფლიქტების სამართალი, რომელიც განსაზღვრავს ძალის გამოყენების სერთაშორისო პრინციპებს, სულ უფრო და უფრო მეტად ასახავს ადამიანის უფლებათა გარანტიებს. მთავარ ღირებულებად მიიჩნევა „ადამიანი“ და არა „სამხედრო აუცილებლობა“. ზემოაღნიშნული პრინციპების გამოყენება შეიარაღებული კონფლიქტების სფეროში, ერთი მხრივ, მიუთითებს ამ სფეროში სამართლებრივი ნორმების ჰუმანიზაციაზე და, მეორე მხრივ, ერთგვარად მოგვიწოდებს კიდევაც სახელმწიფოს მიერ ადამიანთა წინააღმდეგ ძალის გამოყენების ყველა შემთხვევაში ადამიანის უფლებათა ერთგვაროვანი სტანდარტების გამოყენებისაკენ. ამ საკითხზე დაწვრილებით იხ: *Francisco forrest Martin, Using International Human Rights Law for Establishing a Unified Use of Force Rule in the Law of Armed Conflict, Saskatchewan Law Review, University of Saskatchewan, College of Law, Volume 64(2), 2001.*

ენების ექსცესიურობა ძალზე აშკარაა. მაგალითად, არაძალადობრივ დანაშაულში ექვმიტანილი პირის დაკავების დროს, რომელიც შეიარაღებული არ არის, ცეცხლსასროლი იარაღის გამოყენება, ყველა შემთხვევაში ექსცესიური იქნება, იმის მიუხედავად, გამოიწვია თუ არა ამან სიკვდილი. ცხადია, ასეთი შემთხვევები ვერანაირად ვერ იქნება გამართლებული კონვენციის მე-2 მუხლით. უფრო მეტიც, შეიძლება ითქვას, რომ ამ მუხლის დედააზრი და საერთო სულისკვეთება, პირველ რიგში, სწორედ სიცოცხლის უფლების დასაცავად ექსცესიური ძალის გამოყენების აკრძალვაა. ცხოვრებაშიც გაცილებით უფრო ხშირია ისეთი შემთხვევა, როდესაც პოლიციელი ან ძალის გამოყენების უფლებამოსილებით აღჭურვილი სახელმწიფოს სხვა აგენტი ექსცესიურ ძალას იყენებს, ვიდრე ისეთი, როდესაც ძალის გამოყენება სრულიად უსაფუძვლო იყო. დემოკრატიულ საზოგადოებაში ისედაც ნაკლებია ძალის სრულიად უსაფუძვლოდ გამოყენების მოსალოდნელობა. შერჩეული ძალის შესატყვისობის საკითხი კი გაცილებით ხშირად შეიძლება გახდეს სადავო და პრობლემური. ამიტომ, თუ კონვენციის მე-2 მუხლით მოცული არ იქნება ექსცესიური ძალის გამოყენების შემთხვევები, სიცოცხლის ხელყოფა სახელმწიფოს მხრიდან ძალის გამოყენების შედეგად გაცილებით ხშირად აღმოჩნდება „მართლზომიერი“ აქტი, ვიდრე „არამართლზომიერი“. ამიტომ, როდესაც საუბარია ძალის გამოყენების აბსოლუტურ აუცილებლობაზე, მასში უნდა ვიგულისხმობთ ისეთი ძალის გამოყენება, რომელიც პიროვნების წინააღმდეგ აუცილებლობით იყო განპირობებული.

ბუნებრივია, სწორი წარმოდგენა უნდა გვქონდეს იმაზეც, თუ რას გულისხმობს სხვა საშუალებების ან ნაკლები ძალის გამოყენებით მიზნის მიღწევის „შეუძლებლობა“. ჩვენი რწმენით, ასეთი „შეუძლებლობაც“ „აბსოლუტური“ უნდა იყოს; „აბსოლუტურად აუცილებელს“ ნეგატიურ პლანში „აბსოლუტურად შეუძლებელი“ შეესაბამება. მაგრამ ეს მხოლოდ ლოგიკური არგუმენტია. რადგან იდეაში აბსოლუტურად შეუძლებელი ან გამორიცხული არაფერია, გარკვეული უკანდახევა ამ სტანდარტიდან გარდაუვალია. გარდა ამისა, ეს, უწინარესად, სამართლებრივი, უფლებრივი საკითხია და ყველაფერი მას უნდა დაექვემდებაროს. შესაბამისად, საკითხი ასე უნდა დაისვას: რამდენად დიდი შეიძლება იყოს სიცოცხლის გაუმართლებელი ხელყოფის რისკი და შეიძლება თუ არა ასეთი რისკი გამართლებულად ჩაითვალოს შესაბამის შემთხვევაში. ამიტომ სიცოცხლის გაუმართლებელი ხელყოფის რისკი შეიძლება დაუშვავთ კიდევაც, მაგრამ იგი ისე უკიდურესად მცირე უნდა იყოს, რომ, ფაქტობრივად, ასეთი რისკის არარსებობის ვითარებას უნდა

ემიჯნებოდეს. ამ სტანდარტზე უფრო მაღალი რისკისა და ალბათობის დაშვება, თუნდაც ისინი აბსოლუტურ განზომილებაში „მცირეს“ ხარისხობრივ მაჩვენებელს შეესაბამებოდნენ, მიუღებელი იქნება. შესაბამისად, „აბსოლუტური აუცილებლობის“ ნეგატიურ მახასიათებლებთან მიმართებით სრული უფლება გვაქვს გამოვიყენოთ ტერმინები – „შეუძლებელი“, „გამორიცხული“ და მათში ვიგულისხმოთ აბსოლუტურ განზომილებასთან მიახლოებული შინაარსი, მხოლოდ უკიდურესად მცირე უკანდახევით. ზემოაღნიშნული სტანდარტები არა მარტო ემყარება ლოგიკურ აუცილებლობას, არამედ, უზინარესად, ნაკარნახევია სიცოცხლის უფლების გაუმართლებელი ხელყოფისაგან დაცვის მოსაზრებებით და მთლიანად შეესაბამება სიცოცხლის უფლების დაცულობის მიმართ ევროპული კონვენციის მთელ სულისკვეთებას.²⁵

და კიდევ ერთი: ზემოაღნიშნული სტემის გამოყენება და შეფასების თითოეული ეტაპი იმავდროულად გულისხმობს დაპირისპირებულ ღირებულებათა (ერთი მხრივ – სიცოცხლის უფლებას და მეორე მხრივ – შესაბამის კანონიერ მიზანთა განხორციელებას) შორის პრიორიტეტის განსაზღვრას ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში კონკრეტული გარემოებების გათვალისწინებით. პრიორიტეტის განსაზღვრა კი უნდა დაექვემდებაროს იმის შეფასებას, თუ შესაბამის შემთხვევაში რა უფრო მნიშვნელოვანი იყო – კანონიერ მიზანთა მიღწევა სიცოცხლის უფლების ხელყოფის ხარჯზე თუ ადამიანის სიცოცხლის დაზოგვა კანონიერ მიზანთა განხორციელებლობის ფასად. ეს განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია განზრახი მკვლელობის დროს. ხედვის მთავარი კუთხე ეროვნული ხელისუფლებისა თუ ევროპული სასამართლოსათვის უნდა იყოს იმის განსაზღვრა, იყო თუ არა ადამიანის სიცოცხლის ხელყოფა შესაბამის შემთხვევაში „საკმარისი გამართლება“ შესაბამისი კანონიერი მიზნის განსახორციელებლად. თუ „და-

²⁵ ამასთან დაკავშირებით, უაღესად საინტერესოა ის გარემოება, რომ „აბსოლუტური აუცილებლობის“ კრიტერიუმს იყენებენ იმ პირობათა ინტერპრეტაციის დროსაც, რომლებსაც კონვენციის მე-15 მუხლი ითვალისწინებს სიცოცხლის უფლებიდან გადახვევისას. ეს მუხლი სიცოცხლის უფლებიდან გადახვევას უშვებს მხოლოდ იმ ზომით, რასაც *მკაცრად მოითხოვს (strictly required)* მდგომარეობის სიმწვავე. უფლებიდან გადახვევის ღონისძიებები კი არ უნდა იყოს შეუთავსებელი სახელმწიფოს სხვა საერთაშორისოსამართლებრივ ვალდებულებებთან. როგორც ფ. მარტინი მიუთითებს, ტერმინში – „მკაცრად მოითხოვს“ – უნდა ვიგულისხმოთ „აბსოლუტური აუცილებლობა“, კონვენციის მე-2 მუხლის გაგებით. „სხვა საერთაშორისოსამართლებრივ ვალდებულებებში“ კი, სხვა უფლებებთან ერთად, უთუოდ ადამიანური მოპყრობის უფლებაც, რომლიდან გადახვევა ომის დროსაც აკრძალულია და, რომელიც სახელმწიფოებს ნებას რთავს, გამოიყენოს ძალა მხოლოდ აბსოლუტური აუცილებლობის დროს, ე.ი. მაშინ, როდესაც არ არსებობს სხვა ალტერნატიული საშუალება, გარდა ზიანის მიყენებისა და, მხოლოდ იმ პირობით, რომ შესაბამისი საშუალება თუ მეთოდი ინვეს ადამიანისათვის შესაძლებლად ნაკლებ (*least possible*) სატანჯველს. იხ. M.Martin, მითითებული ნაშრომი, გვ. 366-367.

ლის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობის“ შეფასება არ გულისხმობს ასეთ თვალთახედვას, მაშინ კონვენციის მე-2 მუხლის საფუძველზე შეიძლება გამართლდეს ყველაზე მიუღებელი შემთხვევებიც კი ადამიანის მკვლელობისა და დასაბუთების ზემოთ ჩამოყალიბებული სქემაც დაკარგავს თავის შინაარსსა და დანიშნულებას. ასეთი შემთხვევების ყველაზე მეტ საფუძველს ქმნის „კანონიერი დაკავების“ და კანონიერად დაპატიმრებული პირის გაქცევის აღკვეთის „მიზანთა მითითება კონვენციის მე-2 მუხლში. ზოგჯერ, შესაძლოა, ძალის გამოყენება მართლაც ერთადერთი გზა იყოს უკვე შორს გაქცეული ექვმიტანილის ან პატიმრის შესაჩერებლად, მაგრამ იქნება კი მისი მკვლელობა დასახული კანონიერი მიზნებით გამართლებული ყველა შემთხვევაში, იმის მიუხედავად, თუ ვინ იყო ეს პიროვნება, რა სიმძიმის დანაშაული ჰქონდა მას ჩადენილი, ან რაში იყო ექვმიტანილი, ჰქონდა თუ არა იარაღი, აპირებდა თუ არა წინააღმდეგობის განევასა და საშიში ძალადობის გამოყენებას ან, სავარაუდოდ, რა საფრთხეს უქადდა საზოგადოებას მისი გაქცევა და დროებითი თავისუფლება? ამიტომ მიგვაჩნია, რომ „ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობის“ შეფასება ღირებულებათა კონფლიქტის ქრილში პრიორიტეტების მართებულად განსაზღვრის გზით უნდა მოხდეს და არა „ძალის გამოყენებასა“ და „მიზანთა მიღწევა-დობას“ შორის მხოლოდ ტექნიკური გათვლებით.

თუ კონვენციის ორგანოების მიერ კონვენციის მე-2 მუხლთან დაკავშირებით შექმნილ სასამართლო პრაქტიკას გადავხედავთ, დავრწმუნდებით, რომ „ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობის“ შეფასება ზემოაღნიშნული პრინციპების საფუძველზე ხორციელდება. როგორც წესი, განზრახ მკვლელობის გამართლება უკავშირდება პირისაგან წარმომდგარ სერიოზულ საფრთხეს და ცალკე შეფასების საგანია, ამონურა თუ არა სახელმწიფომ სხვა საშუალებები მიზნის მისაღწევად და მართლაც იყო თუ არა შესაბამისი ძალის გამოყენება უკიდურესი საშუალება (*last resort*) საამისოდ.²⁶

მაგალითად, საქმეში – *Wolfgram v. FRG*²⁷ – ექვმიტანილთა მკვლელობის გამართლება დაეფუძნა მათ მიერ პოლიციელთათვის შეიარაღებული წინააღ-

²⁶ მაგალითისათვის იხ. *Juaraitieme and Bikulcius v. Lithuania*; App. N70659/01. Decision of 19 May 2005.

²⁷ *Wolfgram v. FRG*. App. N11257/84. 49. DR. 213. 1986. პოლიცია ცდილობდა დაეპატიმრებინა ხუთი ადამიანი, სავსებით საფუძვლიანად ექვმიტანილნი იმაში, რომ შეიარაღებულნი იყვნენ საშიში იარაღით და ჩადენილი ჰქონდათ ყაჩაღობა. ექვმიტანილებმა პოლიციას ყუმბარა ესროლეს. ამის შემდეგ პოლიციამ გახსნა ცეცხლი და მოკლა ორი მათგანი. ადამიანის უფლებათა ევროპულმა კომისიამ მიიჩნია, რომ ამ შემთხვევაში შესაბამისი ძალის გამოყენება უნდა მიჩნეულიყო „აბსოლუტურ აუცილებლობად“, როგორც თავის დასაცავად, ისე კანონიერი დაკავებისათვის.

მდეგობის განევას. საქმეში – *Nachova and Others v. Bulgaria*²⁸ – ევროპულმა სასამართლომ (როგორც პალატამ, ისე დიდმა პალატამ) დადგენილად მიიჩნია პოლიციის მიერ გადაჭარბებული ძალის გამოყენება სამხედრო ნაწილიდან გაქცეული ორი ახალგაზრდის დაკავებისას, რომლებიც სოფელში, ერთ-ერთი მათგანის ბებიის ბინაში იმალებოდნენ. როდესაც პოლიციამ სახლს ალყა შემოარტყა, ისინი შეეცადნენ გაქცევას. გამაფრთხილებელი გასროლის შემდეგ პოლიციამ მათ ცეცხლი გაუხსნა, რის შედეგადაც ორივე მათგანი დაიღუპა. ამ საქმეში სასამართლომ აღიარა გადაჭარბებული ძალის გამოყენება და კონვენციის მე-2 მუხლის როგორც არსებითი, ისე პროცესუალური დარღვევა (საქმის ჯეროვნად გამოუძიებლობის გამო).

ამასთან, უნდა აღინიშნოს, რომ ევროპული კომისიისა და სასამართლოს ზოგიერთი გადაწყვეტილება ეჭვს იწვევს. კარგად არ არის დამუშავებული საკითხი, ჩაითვლება თუ არა გამოყენებული ძალა „აბსოლუტურ აუცილებლობად“, თუ შესაბამისი პირისგან მომდინარე საფრთხე შემცირებულია ან განეიტრალებული. *ო'ბოილი, ჰარისი და უორბრიკი* სვამენ კითხვას, პროპორციულობის პრინციპიდან გამომდინარე, რამდენად გამართლებულია, ეჭვმიტანილის მიმართ გაგრძელდეს სროლა, როდესაც ის დაჭრილია ან ნეიტრალიზებული.²⁹ არის შემთხვევები, როდესაც ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობა უარყოფილი არ არის სხვათა სიცოცხლისათვის აშკარა საფრთხის არარსებობის მიუხედავად და „აბსოლუტური აუცილებლობის“ გამართლება ემყარება პიროვნების საშიშროებას (მაგალითად, იმას, რომ იგი ტერორისტი) და მისი მხრიდან მომავალში დანაშაულის ჩადენის შესაძლებლობას. ყოველთვის პრინციპულად არ დგას იმის შემონმების მოთხოვნა, ამონურა თუ არა სახელმწიფომ სხვა საშუალებანი მიზნის მისაღწევად და მართლაც იყო თუ არა შესაბამისი ძალის გამოყენება უკანასკნელი საშუალება საამისოდ და სხვა.

მაგალითად, საქმეზე – *Diaz Ruano v. Spain*³⁰ – მიღებული გადაწყვეტილება საკამათოდ გვესახება. ეჭვმიტანილი, 21 წლის ახალგაზრდა, რომელსაც არ გააჩნდა კრიმინალური წარსული, ყაჩაღობის ჩადენის ეჭვით, ადვოკატის გარეშე იმყოფებოდა პოლიციაში დასაკითხად. დაკითხვას აწარმოებდა ორი პოლიციელი. მან უეცრად გამოსტაცა იარაღი ერთ-ერთ მათგანს და ესროლა მეორეს, მაგრამ ააცილა. პოლიციელმა კი, რომელსაც ეჭვმიტანილმა ესროლა, გამოგლიჯა მას ხელიდან იარაღი და მოკლა იგი. ევროპულმა კომისიამ მიიჩნია,

²⁸ *Nachova and Others v. Bulgaria*, judgment of 26 February 2004.

²⁹ D.J. Harris, M.O'Boyle, C. Warbrick, მითითებული ნაშრომი, გვ. 48.

³⁰ *Diaz Ruano v. Spain*, A. 285-B (1994), Com.Rep.

რომ ახალგაზრდის მკვლელობა არ ეწინააღმდეგებოდა მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტის მოთხოვნებს და, რომ ის აბსოლუტურად აუცილებელი იყო პოლიციელთა სიცოცხლის დასაცავად. ჩვენი აზრით, „აბსოლუტური აუცილებლობის“ ყველა მოთხოვნა ამ საქმეში დაკმაყოფილებული არ არის, კერძოდ – მოთხოვნა მიზნის მისაღწევად ნაკლები ძალის გამოყენების შეუძლებლობისა. ძნელი დასაჯერებელია, რომ მას შემდეგ, რაც პოლიციამ დაიბრუნა თავისი იარაღი, ახალგაზრდის მოკვლა, რომელიც უკვე განიარაღებული იყო და პირისპირ აღმოჩნდა ორი შეიარაღებული პოლიციელის წინაშე პოლიციის შენობაში, აბსოლუტურად აუცილებელი იყო პოლიციელთა სიცოცხლის დასაცავად.

არაერთი თვალსაზრისით, კიდევ უფრო სადავოა გადაწყვეტილება საქმეზე – *Kelley v. The United Kingdom*.³¹ ჩრდილოეთ ირლანდიაში 17 წლის ბიჭს, რომელიც თავისუფლად დათარეშობდა მოპარული მანქანით სამხედრო საკონტროლო პუნქტის გარშემო, სამხედროებმა ცეცხლი გაუხსნეს და მანქანაში ჩაცხრილეს. ეროვნული სასამართლოების აზრით, არსებობდა გონივრული საფუძველი იმის მისაჩვენად, რომ ახალგაზრდა ტერორისტი იყო, რომ მისთვის ცეცხლის გახსნა ერთადერთი გზა იყო მანქანის გასაჩერებლად და თუ იგი თავს დააღწევდა, ჩაიდენდა ტერორისტულ აქტს. **ევროპულმა კომისიამ** მიიჩნია, რომ მას ესროლეს დასაკავებლად, რაც, თავის მხრივ, მიზნად ისახავდა მომავალში მის მიერ დანაშაულის ჩადენის აღკვეთას.

კომისიის ეს გადაწყვეტილება უარყოფითად არის შეფასებული. ჯერ ერთი, კონვენციის მე-2 მუხლი მიუთითებს „კანონიერ დაკავებაზე.“ ეროვნული კანონმდებლობით კი სამხედროებს დანაშაულში ეჭვმიტანილის დაკავების უფლებამოსილება არ გააჩნდათ. „დანაშაულის აღკვეთა“ (ფართო გაგებით) საერთოდ არ არის მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტით გათვალისწინებული კანონიერი მიზანი. ასეთ მიზანს შეიძლება გაემართლებინა ძალის გამოყენება, თუ საქმე შეეხებოდა „უკანონო ძალადობას“, რომლის ჩადენასაც „ტერორისტი“ აპირებდა; მაგრამ სრულიად გაუმართლებელი იყო „დანაშაულის აღკვეთის“ მიზნის კანონიერად მიჩნევა მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტის საფუძველზე, როდესაც საქმე შეეხებოდა არა კონკრეტულ დაგეგმილ დანაშაულს, არამედ

³¹ *Kelley v. The United Kingdom*, app. N17579/90(1993). კრიტიკა დაიმსახურა იმანაც, რომ კომისიამ ყურადღება გაამახვილა ჩრდილოეთ ირლანდიაში საგანგებო მდგომარეობის არსებობაზე. ამ მინიმუმებიდან არაპირდაპირ გამომდინარეობდა, რომ ეს გარემოება თითქოს ამცირებდა ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობის სტანდარტს. ეს კი მიუღებელი იყო, ვინაიდან კონვენციის მე-15 მუხლი კრძალავს კონვენციის მე-2 მუხლის დებულებებიდან გადახვევას საგანგებო მდგომარეობის დროს. იხ. *Trechsel Stefan*, მითითებული ნაშრომი, გვ. 683. *S. Joseph*, მითითებული ნაშრომი, გვ. 9.

განუსაზღვრელ დანაშაულს, რომელიც შეიძლება „ტერორისტ“ მომავალში ჩაედინა. ზემოაღნიშნულ შედარებით ძველ (1993) საქმეზე ყურადღების გამახვილება იმდენად მივიჩნიეთ საჭიროდ, რომ დღეს, საერთაშორისო ტერორიზმის პირობებში, მის წინააღმდეგ ბრძოლის გააქტიურებამ არ გამოიწვიოს ადამიანის უფლებათა დარღვევის ცალკეულ ფაქტთან შემგუებლობის საშიში ტენდენცია და მსხვერპლად არ შეინიროს ის უმთავრესი ღირებულებანი, რასაც თავად ტერორიზმის წინააღმდეგ საერთაშორისო ძალისხმევა ემსახურება.

6. არის თუ არა „აბსოლუტური აუცილებლობა“ ობიექტური

Kelly-ს ზემოაღნიშნული საქმისაგან განსხვავებით, კონკრეტული ძალადობრივი დანაშაულის (ტერორისტული აქტის) აღკვეთას ემსახურებოდა განზრახ მკვლელობა საქმეში – *McCann v. The United Kingdom*. ამ საქმემ წამოჭრა სხვა მნიშვნელოვანი პრობლემა, კერძოდ – შეიძლება თუ არა გამოყენებული ძალა აბსოლუტურ აუცილებლობად მივიჩნიოთ, თუ „აბსოლუტური აუცილებლობა“ არსებობს არა სინამდვილეში, არამედ – მხოლოდ ძალის გამოყენებელი სუბიექტის წარმოსახვაში. ამ კითხვაზე პასუხის გაცემა გულისხმობს შემდეგი პრინციპული საკითხების გადანყვეტას: არის თუ არა „აბსოლუტური აუცილებლობა“ ობიექტური კატეგორია კონვენციის მე-2 მუხლის გაგებით, და, მაშასადამე, ყოველთვის საჭიროა თუ არა ობიექტურად არსებობდეს ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობა იმისათვის, რათა ადამიანის სიცოცხლის მოსპობა ძალის გამოყენების შედეგად არ იქნეს მიჩნეული ამ მუხლის დარღვევად.

სიცხადისათვის იმის აღნიშვნაც ღირს, რომ, თავის მხრივ, ვითარების შეფასებისას შეცდომა შეიძლება იყოს ნაწილობრივი ან სრული. პირველ შემთხვევაში საქმე გვექნება ვითარებისათვის შეუფერებელი – ჭარბი, გადამეტებული ძალის გამოყენებასთან, მეორე შემთხვევაში კი ძალის სრულიად უსაფუძვლო გამოყენებასთან. თუმცა, რაკი ორივე შემთხვევაში საქმე „შეცდომას“ შეეხება, მათდამი მიდგომაც ლოგიკურია, რათა ერთგვაროვანი იყოს – ან ორივე შემთხვევაში უნდა იქნეს კონვენციის დარღვევა აღიარებული, ან არცერთში. განსხვავებულ სამართლებრივ შედეგებს შეიძლება ინვევდეს მხოლოდ შეცდომის საფუძვლიანობის სხვადასხვა ხარისხი ობიექტური თვალსაზრისით. დავინყოთ ბოლოდან:

როდესაც შეცდომის საფუძველი საერთოდ არ არსებობს, ან მცირეა და ვითარების არასწორი შეფასება განპირობებულია სუბიექტური მიზეზებით – გაუფრთხილებლობით (მაგალითად, უყურადღებობით, საქმისადმი ზერელე დამოკიდებულებით და სხვა), ცხადია, ვერც ძალის გამომყენებელი სახელმწიფოს აგენტი ვერ გათავისუფლდება სამართლებრივი პასუხისმგებლობისაგან (შიდა სამართლის საფუძველზე) და ვერც სახელმწიფო – კონვენციის წინაშე პასუხისმგებლობისაგან. სახელმწიფო ყოველთვის იქნება პასუხისმგებელი კონვენციის წინაშე თავისი აგენტის შეცდომისათვის. მაგრამ საკითხი უფრო რთულდება მაშინ, როდესაც არსებობდა სერიოზული წინაპირობა შეცდომით იმის მიჩნევისა, რომ ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობა არსებობდა.

აღსანიშნავია, რომ „შეცდომასთან“ დაკავშირებული სამართლებრივი სირთულე კონვენციის უკლებლივ ყველა მუხლთან მიმართებით შეიძლება წარმოიშვას და სრულიად სხვადასხვაგვარ სიბრტყეში. გარდა ამისა, იგი პირდაპირ უკავშირდება ბრალის საკითხებს საერთაშორისო სამართალში, რომელსაც ადამიანის უფლებათა სფეროში თავისი სპეციფიკა აქვს. ამიტომ ზემოთ დაყენებული საკითხი იმ თვალსაზრისითაც უნდა იქნეს გააზრებული, თუ რა გზას მიჰყვება ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის სამართალი – სახელმწიფოთა ბრალეული პასუხისმგებლობის პრინციპს თუ ობიექტური შერაცხვისას; გულისხმობს თუ არა კონვენციის დარღვევის აღიარება სახელმწიფოს „ბრალს“ შესაბამისი უფლების დარღვევაში, და თუ ჰო, რა შინაარსი, რა როლი აკისრია მას. უდავოა ისიც, რომ ეს საკითხი განსაკუთრებით აქტუალურია კონვენციის მე-2 მუხლთან მიმართებით – ერთი მხრივ, სწორედ იმიტომ, რომ სიცოცხლის უფლებას შეეხება, და მეორე მხრივ, იმიტომ, რომ „ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობის“ ცნება დიდ გასაქანს იძლევა თეორიულ და პრაქტიკულ პლანში მისი განსხვავებული გააზრებისათვის. ძალის გამოყენების საჭიროება ხომ თითქმის აბსოლუტურად უმრავლეს შემთხვევაში სპონტანურად წარმოიშობა; „აბსოლუტური აუცილებლობის“ უცდომელი და უსწრაფესი შეფასება კი იოლი არ არის. დიდია შეცდომის რისკი. ამის მიუხედავად, ჩვენი აზრით, არ ეგების შეღავათები დაჟწენსოთ სახელმწიფოს ძალის გამოყენების მართლობიერების შეფასების სფეროში სიცოცხლის უფლების საზიანოდ. ეს უნდა იყოს ამოსავალი პუნქტი ზემოაღნიშნულ საკითხზე მსჯელობისას.

დასაწყისშივე კარგად უნდა გავაცნობიეროთ ის გარემოება, რომ, როდესაც ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობა მხოლოდ სუბიექტის წარმოდგენაში არსებობს და არა რეალურად, აქ შემთხვევათა ორი წყება იგულისხ-

მეზა: პირველი – როდესაც პირისაგან, რომლის მიმართაც ძალა გამოიყენეს, რეალურად არავითარი საფრთხე არ წარმოდგებოდა, მაგრამ არსებობდა ძალზე ძლიერი წინაპირობა სერიოზული საფრთხის ილუზიის შესაქმნელად; მეორე – როდესაც გარკვეული საფრთხე წარმოდგებოდა, მაგრამ არსებობდა ასეთივე ძლიერი წინაპირობა ამ საფრთხის სერიოზულად მიჩნევისათვის. ორივე შემთხვევაში, როგორც „საფრთხის სერიოზულობა“, ისე „ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობა“ ილუზიურია. საქმე გვაქვს ილუზიური საფრთხის მოგერიებასთან. სისხლის სამართალში ამას „მოჩვენებითი მოგერიების“ მდგომარეობას უწოდებენ და ასეთ დროს პიროვნული პასუხისმგებლობის საკითხი ბრალის პრინციპის საფუძველზე წყდება. მაგრამ უნდა დაისაჯოს თუ არა სახელმწიფო მაშინაც კი, როდესაც მისი აგენტი არაბრალეულად მოქმედებდა?

ეს საკითხი ევროპული სასამართლოს მიერ პრინციპულად გადანყვეტილი არ არის და, როგორც ჩანს, არც სასამართლოს პრეცედენტული სამართლის კომენტატორებს მიუპყრიათ მასზე ჯეროვანი ყურადღება. თუმცა განწყობილება იქით იხრება, რომ გონივრული (საკმარისი საფუძვლით განპირობებული) შეცდომა შეიძლება შეწყნარებულ იქნეს. ცალკე თემაა შეცდომის გონივრულობის ფარგლები; ზოგჯერ გამოიყენება ტერმინი – „შეცდომის არე“ (*margin of error*), თუმცა მისი შინაარსი კონკრეტული გარემოებების მიხედვით განისაზღვრება და არა კონცეპტუალურად. შედარებით გამოკვეთილია ო'ბოილის, ჰარისისა და უორბრიკის თვალსაზრისი. ისინი იზიარებენ შეხედულებას, რომ გონივრული შეცდომის შესაძლებლობა მხედველობაში უნდა იქნეს მიღებული (დასახელებულია შემთხვევა, როდესაც პოლიციელს სჯერა, რომ საქმე აქვს შეიარაღებულ პირთან, სინამდვილეში კი ეს „იარაღი“ სათამაშოა ან დაუტენავი). მათი აზრით, ასეთ დროს გამოყენებული ძალის პროპორციულობა წარმოსახული ფაქტების მიხედვით უნდა შეფასდეს, და არა იმ ფაქტების მიხედვით, რომლებიც *ex post facto* იქნა დადგენილი.³²

ქვემოთ განხილული საქმე – *McCann v. the United Kingdom* – ისეთი შემთხვევაა, როდესაც იმ ადამიანთა მხრიდან, ვის მიმართაც სასიკვდილო ძალა გამოიყენეს, რეალურად არავითარი საფრთხე არ წარმოდგებოდა, მაგრამ არსებობდა საკმაო საფუძველი სერიოზული საფრთხის ილუზიის შესაქმნელად. გაერთიანებული სამეფოს ხელისუფლებისათვის (1988) ცნობილი გახდა, რომ IRA (ირლანდიის რესპუბლიკური არმია) გეგმავდა ტერაქტს გიბრალტარში, ავტომანქანაში დისტანციური მართვის ბომბის ჩადებით. ხელისუფლების ვარაუ-

³² D.J. Harris, M.O'Boyle, C. Warbrick, მითითებული ნაშრომი, გვ.48.

დით, საშიში ტერორისტები იქნებოდნენ შეიარაღებული და შეჯახების შემთხვევაში აუცილებლად გამოიყენებდნენ იარაღს. 6 მარტს, თვალყურის დევნების შედეგად დადგინდა, რომ ჯონ სევიჯმა გობრალტარში დააყენა ავტომანქანა, რომელიც მოგვიანებით დანიელ მაკკანმა და მაირედ ფარელმა დაათვალიერეს (სამივე მათგანი IRA-ს წევრები იყვნენ). ბომბის გაუვნებელყოფის ექსპერტმა პოლიციის კომისარს აცნობა, რომ, მისი ვარაუდით, ავტომანქანაში ბომბი იყო ჩამონტაჟებული. ოპერაციის ჩატარება დაევალა საჰაერო-სადესანტო სამსახურს. ამ სამსახურის თანამშრომლები აედევნენ ზემოაღნიშნულ პირებს და როდესაც მიუახლოვდნენ, იარაღის მომარჯვებით უბრძანეს მათ, შეჩერებულიყვნენ. სამივე მათგანმა გააკეთა ისეთი მოძრაობები (ხელი წაიღეს ჯიბეებისა და ხელჩანთისაკენ), რომ სამხედროებს შეექმნათ შთაბეჭდილება, თითქოს ისინი აპირებდნენ დისტანციური მართვის ლილაკზე თითის დაჭერას და ბომბის აფეთქებას. სამხედროებმა ცეცხლსასროლი იარაღით დაცხრილეს სამივე მათგანი. დათვალიერების შედეგად აღმოჩნდა, რომ არც ავტომანქანაში იყო ბომბი და არც მოკლულებს ჰქონდათ იარაღი ან დისტანციური მართვის მექანიზმი. მოგვიანებით აღმოაჩინეს სხვა ავტომანქანა ასაფეთქებელი საშუალებით სრულიად სხვა ადგილას.³³

საგულისხმოა, რომ საკუთრივ სამხედროების მოქმედება, რომლებიც მიღებული ინფორმაციისა და ინსტრუქტაჟის საფუძველზე მოქმედებდნენ, ევროპულმა სასამართლომ არ მიიჩნია მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტის დარღვევად. მან მიუთითა, რომ სამხედროებს გულწრფელად სჯეროდათ, ეჭვიმიტანილთა გაუვნებელყოფა ძალის გამოყენების გზით აბსოლუტურად აუცილებელი იყო მოსალოდნელი აფეთქების თავიდან ასაცილებლად და უდანაშაულო ადამიანების სიცოცხლის გადასარჩენად. სასამართლომ აღნიშნა, რომ სახელმწიფო სამსახურში მყოფი პირების მიერ ძალის გამოყენება, კონვენციის მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტში მითითებული მიზნების მისაღწევად, შეიძლებოდა გამართლებულად მიჩნეულიყო, თუ ძალის გამოყენება ემყარებოდა გულწრფელ შეხედულებას, რომელიც მართებული იყო მოქმედების ჩადენის დროს, მაგრამ შემდეგ მცდარი აღმოჩნდა (სასამართლოს აზრით, სხვაგვარი მიდგომა სახელმწიფოსათვის არარეალური ტვირთის დაკისრებას გამოიწვევდა).³⁴ ევროპულმა სასამართლომ მიიჩნია, რომ დაკავების ოპერაცია მცდარ ვარაუდებზე დაიგეგმა, არ იყო შესწავლილი და დამუშავებული სხვა მუშა ვერსიები, რაც განსაკუთრებით მნიშვნელოვანი იყო იმის გათვალისწინებით, რომ ოპერაცია

³³ *McCann and Others v. The United Kingdom*, judgment of 27 September, 1995.

³⁴ *McCann*, 200.

ძალის გამოყენებასთან იქნებოდა დაკავშირებული; ხელისუფლებას ევალებოდა სიფრთხილის მაქსიმუმი გამოეჩინა ინფორმაციის შეფასებისა და სამხედრო მოსამსახურეებისათვის ინსტრუქტაჟის მიცემისას. მისი აზრით, საქმის მიხედვით, ცეცხლსასროლი იარაღის გამოყენებისას გამოჩენილი სიფრთხილის ხარისხი არ შეესაბამებოდა იმას, რასაც დემოკრატიულ საზოგადოებაში ადამიანები სამართლიანად ელიან სამართალდამცავი ორგანოების თანამშრომელთა მხრიდან და რაც სავალდებულოა ცეცხლსასროლი იარაღის გამოყენების ინსტრუქციებით.³⁵

სასამართლომ დაასკვნა, რომ ხელისუფლებამ ვერ გამოიჩინა სათანადო სიფრთხილე და ვერ განახორციელა ჯეროვანი კონტროლი ეჭვმიტანილთა დაკავების ოპერაციაზე (აღნიშნული იყო ის გარემოებაც, რომ ხელისუფლებამ არაფერი იღონა, რათა აღეკვეთა ეჭვმიტანილების გიბრალტარში შემოსვლა და გადაადგილება).³⁶ ამიტომ ასეთი ოპერაციის დროს ძალის გამოყენება ვერ ჩაითვლებოდა „აბსოლუტურ აუცილებლობად“ არამართლზომიერი ძალადობისაგან ადამიანთა დასაცავად კონვენციის მე-2 მუხლის გაგებით.³⁷

ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებას კონვენციის მე-2 მუხლის დარღვევის თაობაზე სავსებით ვეთანხმებით, მაგრამ საკამათოდ გვესახება მისი დასაბუთება: სასამართლომ, ერთი მხრივ, გამოხატა თავისი თვალსაზრისი და აღნიშნა, რომ სახელმწიფო სამსახურში მყოფი პირების მიერ ძალის გამოყენების გამართლებულად მიჩნევა შეიძლება, თუ ძალის გამოყენება ემყარებოდა გულწრფელ შეხედულებას, რომელიც მართებული იყო მოქმედების ჩადენის დროს, მაგრამ შემდეგ მცდარი აღმოჩნდა. ამ თვალსაზრისის შესაბამისად, შემდეგ დაადასტურა, რომ აღნიშნულ საქმეში სამხედროების მოქმედება,

³⁵ *McCann*, 212.

³⁶ ბოლომდე ვერ დავეთანხმებით ფ. მარტინს, რომელიც მიიჩნევს, რომ თითქოს *მაკკეინის* საქმეზე ევროპული სასამართლოს განჩინება ცალსახად ამკვიდრებდეს წესს, რომლის მიხედვით, სამხედრო ხელისუფლებას მომაკვდინებელი ძალის გამოყენების უფლება მაშინ გადაეცემა, როდესაც სიცოცხლის მოსპობას ალტერნატივა არ გააჩნია (იხ. *Martin*, მითითებული ნაშრომი, გვ.363-366). ეს თავისთავად მთლიანად მისაღები დებულება (წინამდებარე სტატიაც ხომ ამ შეხედულების დამკვიდრებას ლამობს) განჩინებაში რაიმე ფორმულის ან წესის სახით გადმოცემული არ არის. მართალია, ამ საქმეში ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობის უარყოფა ნაწილობრივ მართლაც დაემყარა იმ გარემოებას, რომ ეჭვმიტანილთა დროული დაკავება არ განხორციელდა (რაც ადასტურებდა, რომ მათი მკვლელობა არ იყო აბსოლუტურად აუცილებელი აფეთქების თავიდან ასაცილებლად), მაგრამ, სამწუხაროდ, განჩინებაში ეს თემა არ არის საკმარისად გაშლილი. სასამართლოს ხაზგასმით და გამოკვეთილად არ მიუთითებია, ალტერნატიულ საშუალებათა არარსებობა ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობის პირობა რომ არის. ამის მიუხედავად, თუ განჩინება მთლიანობაში ასეთი ინტერპრეტაციის საშუალებასაც იძლევა, ამ ფაქტს მხოლოდ დადებითად ვეხმაურებით.

³⁷ *McCann*, 213.

რამდენადაც ისინი არასწორი ინფორმაციისა და ინსტრუქტაჟის საფუძველზე მოქმედებდნენ და გულწრფელად სჯეროდათ აბსოლუტური აუცილებლობის ვითარება, არ ეწინააღმდეგებოდა კონვენციის მე-2 მუხლს; მეორე მხრივ, მიუთითა, რომ უსწოროდ დაგეგმილი და არაკონტროლირებადი ოპერაციის დროს ძალის გამოყენება ვერ ჩაითვლებოდა „აბსოლუტურ აუცილებლობად“.

პირველი ორი დებულებიდან აშკარად გამომდინარეობს, რომ ევროპული სასამართლოს აზრით, ძალის გამოყენება, მისი აბსოლუტური აუცილებლობის ობიექტურად არარსებობის მიუხედავად, ყოველთვის არ ეწინააღმდეგება კონვენციის მე-2 მუხლს; მესამე დებულება კი უფრო საპირისპიროზე მეტყველებს, რაკი მიაჩნია, რომ **გაუკონტროლებელ, არარეალურ მონაცემებზე დაყრდნობილი** ძალის გამოყენება ვერ ჩაითვლება „აბსოლუტურ აუცილებლობად“. საბოლოო ჯამში, მან ამ უკანასკნელ საფუძველზე დაყრდნობით უარყო კიდევ ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობის არსებობა ამ საქმეში. გარდა ამისა, ეს დებულებები ერთობლიობაში ისეთ შთაბეჭდილებას ტოვებენ, თითქოს ამ საქმეზე სახელმწიფოს პასუხისმგებლობის საფუძველი ოპერაციის ცუდი დაგეგმვითა და კონტროლის განუხორციელებლობით ამოიწურება და, რომ არა ეს გარემოებები, უდანაშაულო ადამიანთა მკვლელობისათვის კონვენციის დარღვევის აღიარება შეუძლებელი იქნებოდა სამხედროების გულწრფელი მოქმედების გამო.

ჩვენი აზრით, არასწორია სახელმწიფოსა და მისი აგენტის მოქმედებათა ცალ-ცალკე შეფასება კონვენციასთან მიმართებით, რაც ევროპულმა სასამართლომ გააკეთა. შეფასებათა ასეთი გამიჯვნისას სრულიად განსხვავებული შედეგები შეიძლება მივიღოთ: ამ კონკრეტულ შემთხვევაში, რაკი ძალის არამართლზომიერი გამოყენება და სამხედროების შეცდომა დაკავების ოპერაციის არასწორმა დაგეგმვამ გამოიწვია, სახელმწიფო მაინც მიზეზობრივ კავშირში აღმოჩნდა სიცოცხლის გაუმართლებელ ხელყოფასთან. სწორედ ამიტომ, საბოლოო ჯამში, სწორი გადაწყვეტილება იქნა მიღებული კონვენციის დარღვევის თაობაზე, მაგრამ წარმოვიდგინოთ, რა მოხდებოდა საპირისპირო ვითარებაში.

სახელმწიფოს აგენტი ყოველთვის წინასწარი ინსტრუქციების საფუძველზე როდი მოქმედებს. ხშირად სპონტანურად წარმოიშობა ისეთი ვითარება, როდესაც ადგილზე და დაუყოვნებლივ უნდა იქნეს მიღებული გადაწყვეტილება ძალის გამოყენების შესახებ. შესაძლოა ისეც მოხდეს, რომ წინასწარი გეგმა და ინსტრუქტაჟი სწორი იყოს, მაგრამ ოპერაციის განმახორციელებელმა პირებმა თავი ვერ გაართვან ამოცანის შესრულებას, ამა თუ იმ მიზეზით ადგილზე სწორად

ვერ შეაფასონ არსებული ვითარება, საშიშროების რეალურობა და გულწრფელად ინამონ ძალის გამოყენების აუცილებლობა. მაშინ გამოდის, რომ სახელმწიფოს პასუხისმგებლობის საფუძველი აღარ იარსებებს. ვფიქრობთ, ევროპულ სასამართლოს თავი უნდა შეეკავებინა სამხედრო მოსამსახურეების ქმედების ისეთი შეფასებისაგან, რომ თითქოს მათი მოქმედება არ არღვევდა კონვენციის მე-2 მუხლს, რაკი ისინი მცდარი ინსტრუქციის საფუძველზე მოქმედებდნენ და „გულწრფელად სჯეროდათ“ „აბსოლუტური აუცილებლობის“ ვითარების არსებობა. ევროპულმა სასამართლომ ამით, ფაქტობრივად, მათი პიროვნული პასუხისმგებლობის საკითხი განიხილა და მათი ბრალეულობა უარყო მომხდარის გამო. ეს კი მისი საქმე ნამდვილად არ იყო. ასეთი რამ მხოლოდ შესაბამისი სახელმწიფოს შიდა კანონმდებლობის საფუძველზე, სისხლისსამართლებრივი პროცედურის ჩარჩოებში უნდა განხორციელდეს. შესაბამისად, თუ დადგინდება მათი არაბრალეულობა, ისინი გათავისუფლდებიან პასუხისმგებლობისაგან. ცალკეულ პირთა ქმედების შეფასება კონვენციასთან მიმართებით კიდევ იმიტომ არ არის სწორი, რომ, მაშინაც კი, როდესაც სახელმწიფო მოხელეებს წარმოადგენენ, ისინი პიროვნულად ვერ იქნებიან პასუხისმგებელნი იმ საერთაშორისოსამართლებრივი ვალდებულებების დარღვევისათვის, რომელთა შესრულებაც კონვენციის ხელშემკვრელ სახელმწიფოებს აქვთ ნაკისრი.³⁸

მაგრამ ყველაზე უფრო საკამათოა სასამართლოს დებულება, რომ კონვენციის მე-2 მუხლით შეწყნარებულ უნდა იქნეს მოქმედება, რომელიც (მიზეზთა გამო) მართებული იყო მისი ჩადენის დროს, მაგრამ შემდეგ მცდარი აღმოჩნდა. საკითხი, შეიძლება თუ არა მცდარ წარმოდგენებზე დამყარებული ძალის გამოყენება, თუნდაც „შეცდომის საფუძვლიანობისა“ და სახელმწიფო აგენტის „კეთილსინდისიერი შეცდომის“ პირობებში კონვენციასთან შესაბამისად მივიჩნიოთ, იოლი გადასაწყვეტი არ არის, მაგრამ საკითხი მაინც სიცოცხლის უფლების სასარგებლოდ უნდა გადაწყდეს. გონივრული არ იქნება, სახელმწიფო გათავისუფლდეს კონვენციის წინაშე პასუხისმგებლობისაგან ადამიანთა მკვლელობის გამო მხოლოდ იმიტომ, რომ მისი აგენტის შეცდომას საფუძველი გააჩნია. შეცდომის (მათ შორის კეთილსინდისიერი შეცდომის) მიზეზი ათასგვარი შეიძლება იყოს, მაგალითად, არაპროფესიონალიზმი, გამოუცდელიობა. შეცდომის „საფუძვლიანობის“ ხარისხი ხშირად ამ გარემოე-

³⁸ საგულსხმოა, რომ *McCann*-ის საქმე არ არის ერთადერთი შემთხვევა, როდესაც აქცენტი გაკეთდა სახელმწიფოს აგენტის პიროვნულ პასუხისმგებლობაზე. იგივე მოხდა *Diaz Ruano*-ს საქმეში. ამის გამო ევროპული კომისიის მაშინდელმა თავმჯდომარემ, შტეფან ტრესხელმა, თავის განსხვავებულ აზრში, რომელსაც კომისიის სხვა ოთხი წევრიც შეუერთდა, აღნიშნა, რომ თავისი აგენტის მოქმედების გამართლება სახელმწიფოს საქმე იყო. (*Diaz Ruano v. Spain*, A 285-B(1994) Com.Rep.).

ბებზეც არის დამოკიდებული, და არა მარტო მსხვერპლის ვიქტიმურ ქცევაზე, ანდა მოვლენათა საბედისწერო დამთხვევაზე. გარდა ამისა, არცთუ იოლია ყოველთვის „შეცდომის“ ყველა სუბიექტური თუ ობიექტური მიზეზის მოძიება და დადგენა, ხოლო შემდეგ – მათ შორის ძირითადი, მთავარი მიზეზის უცდომელი განსაზღვრა. უფრო მეტიც, უმრავლეს შემთხვევაში, სწორედ ექსცესიური ძალის გამოყენებასთან გვაქვს საქმე, რაც ვითარების არასწორი შეფასების შედეგია და არა უფლებამოსილების ბოროტად გამოყენებისა. ყოველ შემთხვევაში, საკმაო საფუძველი გვაქვს ვივარაუდოთ, რომ დემოკრატიულ საზოგადოებაში ძალის გამოყენების უფლებამოსილებით აღჭურვილ პირებს, როდესაც ისინი მომაკვდინებელ ძალას იყენებენ ადამიანთა წინააღმდეგ, გულწრფელად სჯერათ ამის აბსოლუტური აუცილებლობა და დარწმუნებულნი არიან თავიანთი მოქმედების მართლზომიერებაში. ამიტომ არ მიგვაჩნია მიზანშეწონილად „გულწრფელობისა“ და „შეცდომის საფუძვლის გონივრულობის“ არგუმენტები (ცალ-ცალკე თუ ერთად) უდანაშაულო ადამიანთა მკვლელობის გასამართლებლად იქნეს მოშველიებული. მაკკეინის საქმეში სასამართლოს ზემოაღნიშნული დებულებებისა და მიდგომების ფართო გამოყენება პრაქტიკაში უთუოდ გამოიწვევს გაუმართლებელ რისკს იმისას, რომ „ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობის“ მყარი კრიტერიუმი სიცოცხლის უფლების დამცავი გარანტიიდან სიცოცხლის გაუმართლებელი ხელყოფის მართლზომიერად მიჩნევის წინაპირობად გადაიქცეს. ასეთსავე რისკს შეიცავს ამავე განჩინებაში გადმოცემული „აბსოლუტური აუცილებლობის“ ინტერპრეტაცია. სასამართლომ აღნიშნა, რომ „ბსოლუტური აუცილებლობისა“ და „აუცილებელი დემოკრატიულ საზოგადოებაში“ კონცეპტებს შორის, როგორადაც მათ განმარტავდნენ და იყენებდნენ ეროვნული სასამართლოები, მნიშვნელოვანი განსხვავება არ იყო და, მისი აზრითაც, ამ ორ სტანდარტს შორის განსხვავება არ იყო იმდენად დიდი, რომ მხოლოდ ამ საფუძველზე ყოფილიყო შესაძლებელი კონვენციის მე-2 მუხლის დარღვევის აღიარება.³⁹ ჩვენი აზრით, სახელმწიფოს ყველა შემთხვევაში უნდა დაეკისროს პასუხისმგებლობა ადამიანთა სიცოცხლის გაუმართლებელი ხელყოფისათვის, იმის მიუხედავად, განაპირობა თუ არა ეს ოპერაციის არასწორმა დაგეგმვამ და იმის მიუხედავადაც, თუ რამ გამოიწვია აგენტის შეცდომა, ან სჯეროდა თუ არა მას გულწრფელად ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობის ვითარება. გამონაკლისი მხოლოდ ძალზე იშვიათ, არაორდინარულ

³⁹ *MMcCann*, 154, 155. აღსანიშნავია, რომ ევროპულ სასამართლოს შემდგომში ეს დებულება აღარ გაუმეორებია და, ამდენად, მისი კრიტიკისაგან თავს შევიკავებთ.

შემთხვევებს შეიძლება უკავშირდებოდეს. პრინციპულად კი, აბსოლუტური აუცილებლობის ობიექტურად არსებობა ძალის გამოყენების მართლზომიერების პირობად უნდა იქნეს აღიარებული.

ზემოაღნიშნული თვალსაზრისის საფუძვლიანობას აძლიერებს ის გარემოება, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის სამართალში ხელშემკვრელ სახელმწიფოთა საერთაშორისო სამართლებრივი პასუხისმგებლობა კონვენციის წინაშე, ფაქტობრივად, ობიექტური შერაცხვის საფუძველზე ხორციელდება და არა ბრალეული პასუხისმგებლობის პრინციპის მიხედვით. თავად „უფლებათა დარღვევა“ ობიექტური გამოვლინებაა, ის „შედეგია“, რისთვისაც სახელმწიფო ყოველთვის პასუხისმგებელია. თუკი უფლების დარღვევა წარმოდგება სახელმწიფოს მოქმედებიდან ან უმოქმედობიდან, სახელმწიფოს პასუხისმგებლობის საფუძველიც უკვე არსებობს. „სახელმწიფოს ბრალი“ კი შეიძლება მხოლოდ იდეაში, საკუთრივ ქმედებაში – პოზიტიურ ან ნეგატიურ ვალდებულებათა შეუსრულებლობაში – ვიგულისხმობთ.⁴⁰ ჯერ არ ყოფილა შემთხვევა, რომ სახელმწიფოს ბრალის არარსებობის საფუძველით სტრასბურგის სასამართლოს უარი ეთქვა კონვენციის დარღვეულად ცნობაზე.

7. დასკვნა და რეკომენდაციები

„ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობის“ საკითხი შემდგომ დამუშავებას საჭიროებს. ადამიანის უფლებათა ევროპული კომისიისა და სტრასბურგის სასამართლოს მიერ შემუშავებული პრინციპები ძალის გამოყენების მართლზომიერების შესახებ პრაქტიკაში უფრო ეფექტიანად უნდა იქნეს გამოყენებული, რათა უზრუნველყოფილ იქნეს შეფასების ის ძალზე მაღალი სტანდარტი, რასაც „აბსოლუტური აუცილებლობის“ კრიტერიუმი გულისხმობს (უნდა გულისხმობდეს) და, რომლის გარეშეც შეუძლებელია სიცოცხლის უფლებიდან გამონაკლისების გამართლება დემოკრატიულ საზოგადოებაში. ეს განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია ადამიანის წინააღმდეგ მომაკვდინებელი ძალის გამოყენებისას, ვინაიდან ასეთი ძალის გამოყენების მართლზომიერად მიჩნევა თავისთავად გამოიწვევს სასიკვდილო შედეგის შეწყნარებასაც, იმის მიუხედავად, იყო თუ არა იგი განზრახული.

⁴⁰ ამ საკითხზე დაწვრილებით იხ. ე. გოცირიძე, *მიზეზობრიობა ადამიანის უფლებათა ევროპულ სამართალში*, თბ., 2006, გვ. 25-29.

მართალია, კონვენციის მე-2 მუხლში „ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობა“ უშუალოდ უკავშირდება დასახულ კანონიერ მიზნებს, მაგრამ მისი შეფასება უნდა განხორციელდეს არა მარტო იმ თვალთახედვით, თუ რამდენად აუცილებელი იყო ძალის გამოყენება შესაბამისი მიზნის მისაღწევად, არამედ ღირებულებათა კონფლიქტის ჭრილშიც და კარგად აინონოს, იყო თუ არა შესაბამის გარემოებებში ძალის გამოყენება ადამიანის სიცოცხლის საფრთხეში ჩაგდების რისკით, მართლაც, გამართლებული დასახულ მიზანთა მიღწევის აუცილებლობით.

პროპორციულობის პრინციპის გატარებისას განსაკუთრებული ყურადღება უნდა მიექცეს იმ პირის მხრიდან წარმომდგარი საფრთხის სერიოზულობის შეფასებას, ვის წინააღმდეგაც ხდება ძალის გამოყენება. ადამიანის განზრახ მკვლელობის გამართლება კონვენციის მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტის საფუძველზე მაქსიმალურად უნდა შეიზღუდოს. პრინციპულად, იგი უნდა უკავშირდებოდეს მხოლოდ სიცოცხლის ან სხვა ძალზე მნიშვნელოვანი ინტერესების სერიოზული დაზიანების აშკარა და რეალური საფრთხის აღკვეთას, იმის მიუხედავად, თუ მე-2 პუნქტით გათვალისწინებული რომელი კანონიერი მიზნის მიღწევას ემსახურება ძალის გამოყენება. ის ფაქტი, რომ კონვენციის *travaux préparatoire*-ში არაფერია ნათქვამი იმის შესახებ, მოიცავს თუ არა მე-2 პუნქტის გამონაკლისები სიცოცხლის განზრახ მოსპობის შემთხვევებსაც და, მაშასადამე, უცნობია, დაიბევეს თუ არა ხელშემკვრელმა მხარეებმა ეს „უფლება“ კონვენციის ხელმონერისას, სიცოცხლის უფლების საზიანოდ კი არ უნდა იქნეს გამოყენებული, არამედ მის სასარგებლოდ (კონვენციის მე-2 მუხლის ინტერპრეტაციისას). ამიტომ, პრინციპულად, ადამიანის სიცოცხლის მოსპობა მხოლოდ მაშინ უნდა იქნეს მიჩნეული მე-2 პუნქტით გათვალისწინებულ გამონაკლისად, როდესაც იგი გაუფრთხილებელი შედეგია ძალის გამოყენებისა, რომელიც აბსოლუტურ აუცილებლობას ქმნიდა. თუმცა არც საკუთრივ ფაქტი სასიკვდილო შედეგის გაუფრთხილებლობით გამონწვევისა არ უნდა იყოს ერთგვარი „დამამშვიდებელი ფაქტორი“ და საკმარისი საფუძველი შესაბამისი შემთხვევის მე-2 მუხლით „დაშვებულ გამონაკლისად“ მისაჩნევად, თუკი საკუთრივ ძალის გამოყენება შესაბამის შემთხვევაში (ღირებულებათა კონფლიქტის თვალსაზრისით) არ იყო გამართლებული დასახული მიზნით.

ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობის ერთ-ერთ მთავარ განმსაზღვრელ პრინციპად უნდა დამკვიდრდეს დასახული კანონიერი მიზნის მიღწევის სხვა ალტერნატიულ საშუალებათა არარსებობა ან უვარგისობა. ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობის აღიარება უსათუოდ უნდა

გულისხმობდეს არა საზოგადოდ „ძალის“, არამედ ადამიანის წინააღმდეგ რეალურად გამოყენებული ძალის აბსოლუტურ აუცილებლობას. ამისათვის ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში უნდა დადგინდეს, რომ შესაბამისი კანონიერი მიზნის მიღწევა კონკრეტულ დროსა და ვითარებაში შეუძლებელი იქნებოდა სხვაგვარად, თუ არა შესაბამისი ძალის გამოყენების შედეგად.

გარდა ამისა, პრინციპულად უნდა იქნეს მიჩნეული მოთხოვნა, რომ გამოყენებული ძალის მართლზომიერება აუცილებლად გულისხმობდეს ობიექტურად, რეალურად არსებულ „აბსოლუტურ აუცილებლობას“ და არა ვითარების არასწორი შეფასების, საფუძვლიანი თუ უსაფუძვლო შეცდომის შედეგად წარმოსახულს.

ჩვენი შეხედულებით, მხოლოდ პროპორციულობის პრინციპის გამოყენების, „აბსოლუტური აუცილებლობის“ ნეგატიური ნიშნით შეფასებისა და ღირებულებათა შესაბამისი კონფლიქტის გონივრული გადანყვეტის გზით შეიძლება კონვენციის მე-2 მუხლის საფუძველზე ადამიანის სიცოცხლის უფლების ქმედითი დაცვა და იმ საშიშროების თავიდან აცილება, რომ ამ მუხლის მე-2 პუნქტის გამონაკლისები გაგებულ ან გამოყენებულ იქნეს ფართოდ ან იმგვარად, თითქოს ამ პუნქტში მითითებული „მიზნების მიღწევა“ ყოველთვის არის ადამიანის წინააღმდეგ მომაკვდინებელი ძალის გამოყენების მართლზომიერების საფუძველი, რომ ეს „მიზნები“ ყოველთვის ამართლებს ადამიანის მკვლელობას, როგორც „საშუალებას“ და, მით უმეტეს კი იმგვარად, თითქოს ეს გამონაკლისები იყოს „მკვლელობის ლიცენზია“, რომელიც გადაცემული აქვთ ძალის გამოყენების უფლებამოსილებით აღჭურვილ სახელმწიფო აგენტებს განსაზღვრულ მიზანთა განსახორციელებლად. ამიტომ საკითხი ასე უნდა დაისვას: რამდენად დიდი საფრთხის წინაშე შეიძლება დავაყენოთ სიცოცხლის უფლება შესაბამისი კანონიერი ინტერესის დასაცავად, რამდენად დიდი შეიძლება იყოს სიცოცხლის გაუმართლებელი ხელყოფის რისკი და შეიძლება თუ არა ასეთი რისკი მართლზომიერად და გამართლებულად ჩაითვალოს დაპირისპირებულ ინტერესთა სამართლიანი დაბალანსების კონტექსტში.

შემთხვევითი არ არის, რომ შეფასების კრიტერიუმი – „აბსოლუტურად აუცილებელი“ – გამოყენებულია კონვენციის მხოლოდ იმ მუხლში, რომელიც სიცოცხლის უფლებას იცავს. „აუცილებლობის“ ხარისხი აქ მაქსიმალურ ზღვარზეა; თავისი არსით ის იგივეობის, იდენტიფიკაციის გამომხატველია; ამიტომ მისი შეფასების სტანდარტი პრაქტიკაში ძალიან მაღალი უნდა იყოს. ვფიქრობთ, ასეთი ინტერპრეტაცია „აბსოლუტური აუცილებლობისა“ მთლიანად შეესაბამება ევროპული კონვენციის საერთო სულისკვეთებას, რამაც შეიძლება ეფექტიანი გახადოს სიცოცხლის, როგორც უზენაესი ღირებულების დაცვა.

საერთაშორისო საპოლიციო მისია, როგორც ადამიანის უფლებათა დაცვის საშუალება კონფლიქტით დაზარალებულ ქვეყნებში

ნათია კალანდარიშვილი

1. შესავალი

ცნობილია, რომ შეიარაღებული კონფლიქტები – საერთაშორისო თუ არასაერთაშორისო – თავს ატყდება, უპირველეს ყოვლისა, მშვიდობიან სამოქალაქო მოსახლეობას, რადგანაც ეს უკანასკნელი ასეთ სიტუაციებში მტრის უმთავრესი სამიზნეა. როგორც წესი, შეიარაღებული კონფლიქტები არ მთავრდება მხარეთა შორის სრული მშვიდობის მიღწევით, რაც მოსახლეობაზე ძალზე მტკივნეულად და ხშირად ტრაგიკულად აისახება.

ადამიანთა საყოველთაოდ აღიარებული უფლებების უზრუნველსაყოფად, მათ შორის საკუთრების უფლებისა და პიროვნული უსაფრთხოების უფლების დასაცავად, ისევე როგორც საზოგადოებრივი მართლწესრიგის ჩამოსაყალიბებლად, საზოგადოებრივი ნდობის აღდგენა წესრიგისა და სტაბილურობის წინაპირობაა. ყოველივე ეს კონფლიქტის შედეგად დაზარალებულ მოსახლეობას რეაბილიტაციის საშუალებას მისცემს, რაც მათთვის ახალი ცხოვრების დაწყების საწინდარია. ისმის კითხვა, თუ როგორ არის შესაძლებელი, საზოგადოებამ დააღწიოს თავი დაბალი ნდობისა და ძალადობის ჩაკეტილ წრეს?¹

მდგრადი საზოგადოების საფუძველი პიროვნების ფიზიკური უსაფრთხოებაა. კონფლიქტით დაზარალებულ ადგილას ფიზიკური უსაფრთხოება უნდა იქნეს უზრუნველყოფილი საზოგადოების, ქვეყნის ადგილობრივი სამართალდამცავი სისტემის მეშვეობით.

¹ დამატებითი ინფორმაციისათვის იხ. Comment by Jeffrey Gettleman on Somalia: “The pattern is clear, and may not be broken anytime soon: A weak government means more violence, means weaker government, which means still more violence, and so on.” International Herald Tribune, 2 June 2009, p. 7.

ყველა სიტუაცია იდენტური ვერ იქნება, განსაკუთრებით კი არასაერთაშორისო ხასიათის კოფლიქტის დროს, როდესაც სეპარატისტები ფლობენ მნიშვნელოვან ძალას და ზეგავლენას ახდენენ როგორც საკუთარ, ისე მოწინააღმდეგე მხარის მშვიდობიან მოსახლეობაზე.² საინტერესოა, შესაძლებელია თუ არა ამგვარი სიტუაციის დროს, სამშვიდობო მისიის ჩარევის გარეშე, შეიქმნას საიმედო, რეალური საპოლიციო სტრუქტურები, რომლებიც დაიცავენ ადამიანის უფლებებს. დადებითი პასუხის შემთხვევაში მაინც გასარკვევი რჩება, თუ რა მექანიზმი და რესურსი უნდა იქნეს მოძიებული აღნიშნულის განსახორციელებლად.

წინამდებარე ნაშრომში განიხილულია საერთაშორისო საპოლიციო ძალების მისიის საკითხი. პირველ რიგში, წარმოდგენილი იქნება გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის (გაეროს) პრაქტიკა, რადგან გაერო არის წიაღი, სადაც საერთაშორისო საპოლიციო ძალებმა უშუალოდ აიდგეს ფეხი. შემდგომ, შედარების მიზნით, წარმოდგენილი იქნება ევროკავშირის მიერ საპოლიციო მისიების დანერგვის პრაქტიკა. ამ ორი დომინანტური საერთაშორისო სუბიექტის პრაქტიკათა სინთეზური განხილვა ნათელს მოჰფენს კონფლიქტის სტაბილიზაციისა და მისი მოგვარების გზებს. და ბოლოს, საერთაშორისო საპოლიციო მისია განხილულ იქნება როგორც ადამიანის უფლებების დაცვისა და კანონის უზენაესობის უზრუნველყოფის საშუალება კონფლიქტის შედეგად დაზარალებულ ქვეყნებში.

2. საერთაშორისო საპოლიციო ძალა, როგორც გაეროს მშვიდობის დამცველი მისიის ელემენტი

2.1. მიმოხილვა

უდავოა, რომ გაეროს ძირითადი ამოცანაა მშვიდობისა და უსაფრთხოების უზრუნველყოფა. მიუხედავად ამისა, მნიშვნელოვანია, დეტალურად იქნეს განხილული გაეროს ეს ფუნქცია, განსაკუთრებით კი მაშინ, როდესაც საპოლიციო მისია ასრულებს მშვიდობის დამცველის როლს.

გაეროს საქმიანობის ფართო კლასიფიკაცია ამ კუთხით შესაძლებელია შემდეგი კომპონენტების სახით წარმოჩნდეს:³

² The Tamil Tigers in Sri Lanka allegedly “holding men, women and children as hostages, forcibly recruiting them and using them as human shields.” International Crisis Group, 20 March 2009, [http://www.crisisgroup.org].

³ P. Malanczuk, The UN and Peace and Security, in: Akehurst's Modern Introduction to International Law, 2004, pp. 385-416.

1. პირველი კატეგორია მოიცავს გაეროს ორგანოების პოლიტიკურ როლს კონფლიქტების მშვიდობიანი მოწესრიგების საქმეში, რომელიც ძირითადად განხილულია გაეროს წესდების VI თავში და ცნობილია კონფლიქტების მშვიდობიანი გადაწყვეტის სახელწოდებით. ამასთან, მართებულია განხილულ იქნეს გაეროს საერთაშორისო მართლმსაჯულების სასამართლო, როგორც გაეროს იურიდიული და დამოუკიდებელი ორგანო;
2. მეორე კატეგორიად მოიაზრება გაეროს იძულებითი ღონისძიებები და განხილულია გაეროს წესდების VII თავში, რომელიც გამოიყენება მშვიდობისათვის საფრთხის შექმნისა და მისი მშვიდობის ხელყოფის მცდელობისას და, ზოგადად, აგრესიის გამოვლენის შემთხვევაში.
3. მესამე კატეგორია ეხება სამშვიდობო ოპერაციებს, რაც წინამდებარე სტატიის კვლევის თემაა.

ტერმინ „სამშვიდობო ოპერაციების“ (*peacekeeping operations*) მკაცრი განსაზღვრება არ მოიძებნება საერთაშორისო სამართალში. როგორც ეს მართებულად აღინიშნა გაეროს ყოფილი გენერალური მდივნის, ბუტროს ბუტროს გალის მიერ:⁴ „სამშვიდობო ოპერაციების იმდენი ნაირსახეობა არსებობს, რამდენიც შეიძლება მოძიებულ იქნეს ობიექტურ რეალობაში.“ ზოგადად, სამშვიდობო ოპერაციებში იგულისხმება შემთხვევის ვექტორში გაეროს ძალების განთავსება. სამშვიდობო ოპერაციები ასევე გულისხმობს გაეროს სამხედრო, საპოლიციო და სამოქალაქო მოსამსახურეთა თანამონაწილეობას. გაეროს ძალების განლაგების წინაპირობა კი კონფლიქტის მონაწილე მხარეთა თანხმობაა. სხვა სიტყვებით, სამშვიდობო ოპერაციებში მოიაზრება ეფექტიანი მექანიზმი, რომელიც მიზნად ისახავს კონფლიქტების თავიდან აცილებისა და მშვიდობის დამკვიდრების აუცილებლობას.

სამშვიდობო ოპერაციების მექანიზმი ვითარდება, რასაც მონაწილეს მსოფლიოსათვის ორი მნიშვნელოვანი ეტაპი:⁵ ცივი ომის მიმდინარეობა და ცივი ომის შემდგომი პერიოდი. ცივი ომის დროინდელი სამშვიდობო ოპერაციები გულისხმობდა ძალადობის თავიდან აცილებას და, ამასთან, მიზნად ისახავდა კონფლიქტის გაყინვას, ცეცხლის შეწყვეტის დაცვას, ისევე როგორც ომში მონაწილე სახელმწიფოთა დაშორიშორებას.

ცივი ომის შემდგომი პერიოდი აღინიშნებოდა კიდევ უფრო მნიშვნელოვანი განვითარებით, რადგან სამშვიდობო ოპერაციებმა მიიღო უფრო კომპლექსური

⁴ UN YearBook, 1993 (3), cit. in Cristine Gray: International Law and the Use of Force (Oxford University Press 2000), p. 159.

⁵ იქვე.

მოდელის სახე, რომელიც ომის საშინელებათა აღმოფხვრისა და მშვიდობის შენების გზაზე აერთიანებდა სამოქალაქო და სამხედრო ძალებს.⁶

შესაბამისად, ნაშრომის ამ ეტაპზე მართებულია, დეტალურად იქნეს განხილული საპოლიციო კომპონენტის დანერგვა სამშვიდობო ოპერაციების წარმოების დროს, ისევე როგორც – განისაზღვროს, თუ რამდენად ეფექტიანია ეს უკანასკნელი კონფლიქტის შედეგად დაზარალებულ ქვეყნებში, როგორც ქმედითი ინსტრუმენტი ადამიანის უფლებების დაცვისა და კანონის უზენაესობის დამკვიდრების საქმეში.

2.2. საპოლიციო მისიები

გაეროს კრებული მშვიდობის დაცვის ოპერაციების პრინციპებისა და ნუსების შესახებ ხაზგასმით აღნიშნავს, რომ გაეროს სამშვიდობო ოპერაციების დროს პოლიციას ენიჭება ერთ-ერთი კომპონენტის სტატუსი სამხედრო და სამოქალაქო ელემენტების ჩათვლით და მიუთითებს, რომ სამოქალაქო პირთა დაცვა გაეროს სამშვიდობო ოპერაციის სამხედრო, საპოლიციო და სამოქალაქო კომპონენტებს შორის მოითხოვს შეთანხმებულსა და კოორდინირებულ მოქმედებას.⁷

ამ მიზეზით გაეროს პოლიცია აღიქმება როგორც გაეროს სამშვიდობო ოპერაციების ერთ-ერთი შემადგენელი ელემენტი, ვინაიდან იგი ხელს უწყობს, დაამკვიდროს შედარებით უფრო მშვიდობიანი გარემო, სადაც ხალხი უკეთ იქნება დაცული და კრიმინალური ქმედებები აღკვეთილი. აღნიშნული გვესახება როგორც საუკეთესო მექანიზმი კანონის უზენაესობის დამკვიდრების საქმეში⁸. მიუხედავად ამისა, სამშვიდობო ოპერაცია ემყარება სხვადასხვა ქმედებას, სადაც პოლიციის ფუნქცია მხოლოდ ერთ-ერთი ძალაა.

რამდენადაც მკაფიოდ არ უნდა გვეჩვენებოდეს ჩამოყალიბებული განსხვავება სამოქალაქო, სამხედრო და საპოლიციო კომპონენტებს შორის, ვლინდება საერთაშორისო საპოლიციო ძალების ორი სახე: ა) სამხედრო პოლიცია და ბ) სამოქალაქო პოლიცია.

სამხედრო პოლიცია, რომლის ამოცანაა ოპერაციაში ჩართული სამხედრო ძალების გაკონტროლება და ზედამხედველობა, ზოგჯერ გამოიყენებოდა ადგილობრივ სამართალდამცავ ორგანოებთან ერთად. მაგრამ თავად სამხედრო მისია, თავისი მოქმედების არსითა და შესაძლებლობებით, უფრო შეზღუდუ-

⁶ Report of the Panel on United Nations Peace Operations, [http://www.un.org].

⁷ United Nations Peacekeeping Operations—Principles and Guidelines (2008), [http://www.un.org].

⁸ იქვე.

ლია და მონოდებულა, აკონტროლოს მხოლოდ მისია და არ მოიაზრება შეიტანოს წვლილი კანონის უზენაესობისა და საყოველთაო ნდობის დამკვიდრების საქმეში. შესაბამისად, აუცილებელია მივუბრუნდეთ სამოქალაქო საპოლიციო ძალის ცნებას, რადგან ეს უკანასკნელი პრაქტიკაში აღმოჩნდა უფრო ქმედითუნარიანი და კონფლიქტის მხარეთათვის ნაკლებ გამაღიზიანებელი სახელწოდებისა და მანდატის თვალსაზრისით.

საერთაშორისო სამოქალაქო საპოლიციო ძალამ (გაეროს ტერმინოლოგიით: *civilian police – CIVPOL*) შეასრულა მთავარი როლი სამშვიდობო ოპერაციების განხორციელების დროს. იგი შედგება პერსონალისგან, რომელიც წარიგზავნება გაეროს წევრ სახელმწიფოთა მიერ. მისი მოღვაწეობა გაეროს მასპინძელ ქვეყნებში სამშვიდობო მისიის ოპერაციების დროს იყოფა სამ ძირითად კატეგორიად,⁹ რადგან გაეროს პოლიციის ძალების მანდატი ცალკეულ მისიებში განსხვავდება:

1. **სამართალდამცველი ორგანოების ზედამხედველობა და მონიტორინგი.**¹⁰ მაგალითად, ხორვატია, სადაც გაეროს სამოქალაქო პოლიციის მხარდაჭერი ჯგუფი მონიტორინგს უწევდა ხორვატიის პოლიციას, თუ როგორ იცავდნენ ისინი რეზიდენტებისა და დაბრუნებული მოსახლეობის ადამიანის უფლებებს;
2. **სამართალდამცველი ორგანოების ტრენინგი და დახმარება**¹¹ – ჰაიტის მაგალითი, სადაც გაეროს სამშვიდობო ოპერაციის საპოლიციო ძალები, სხვებთან ერთად, პასუხისმგებელი იყვნენ ჰაიტის ეროვნული საპოლიციო ორგანოებისათვის დახმარების აღმოჩენაზე.
3. **სამართალდამცველი ორგანოების ფუნქციების პირდაპირი განხორციელება.**¹² კოსოვოში, სადაც გაეროს 4700 პოლიციის ოფიცერი ასრულებდა და მათი ნაწილი დღესაც ასრულებს პოლიციის ძალების ფუნქციებს.

უნდა აღინიშნოს, რომ საერთაშორისო საპოლიციო და სამშვიდობო ოპერაციები არ არის არც საერთაშორისო თანამეგობრობის და არც გაეროს ახლანდელი გამოგონება. ფაქტია, რომ საერთაშორისო პოლიციის ძალებს აქვთ დიდი ხნის არსებობის ისტორია. დღევანდელი სამშვიდობო ოპერაციები განვითარდა ხუთი სხვადასხვა ტიპის სამხედრო ოპერაციების ბაზაზე:¹³

⁹ R. Sismanidis, *Police Functions in Peace Operations*. United States Institute of Peace, Peace works no.14, Washington 1997.

¹⁰ United Nations Confidence Restoration Operation in Croatia (UNCRO) May 1995-January 1996.

¹¹ UN Civilian Police Mission in Haiti (MINOPUH), December 1997-March 2000.

¹² UN Interim Administration in Kosovo (UNMIK), since June 1999.

¹³ R. Sismanidis, *Police Functions in Peace Operations*. United States Institute of Peace, Peace works no.14, Washington 1997.

1. კოლონიური ინტერვენციებისა და კონტრაჯანყებების ოპერაციები;
2. სამხედრო ძალების გამოყენება საოკუპაციო მისიის დროს;
3. სტიქიურ ზონებში სამოქალაქო პირების დასახმარებლად სამხედრო ძალების გამოყენება;
4. წინა ხაზის ოპერაციები (ჰაბსბურგის იმპერია, აშშ, XIX საუკუნე);
5. მრავალეროვნული სამხედრო ოპერაციები (ბარბაროსი მეკობრეების მაგალითი XX საუკუნის 80-იანი წლების დასაწყისში, ევროპის უახლესი ოპერაცია „ატლანტა“, აფრიკა).

სამშვიდობო ოპერაციები ხშირად შეიცავდა საპოლიციო ძალის კომპონენტს. ამგვარი ოპერაციები ცნობილი იყო როგორც საპოლიციო ოპერაციები, რათა ხაზგასმით აღნიშნულიყო კანონის უზენაესობისა და საზოგადოებრივი მართლწესრიგის დაცვა. ამ სახის ოპერაციების ნათელი მაგალითებია: საპოლიციო ძალები კრეტაზე (1896-97), ზაარლანდში (1935), შანხაის საერთაშორისო მოლაპარაკებები. ხსენებული ოპერაციები, რომლებიც მიმდინარეობდა ოკუპაციისა და შეიარაღებული ჯგუფების აჯანყებისას, შეიცავდა პოლიციისა და სამოქალაქო ადმინისტრირების ელემენტებს.¹⁴

2.3. ევოლუცია

როგორც ზემოთ აღინიშნა, სამშვიდობო ოპერაციების ხასიათი დროთა განმავლობაში განვითარდა და საერთაშორისო პოლიციის როლი გაძლიერდა საერთაშორისო სამშვიდობო ოპერაციების განხორციელებისას.

გაეროს პირველი სამშვიდობო მისიები არ სცილდებოდა ტრადიციული სამხედრო ძალის გამოყენების პრაქტიკას და მასპინძელი ქვეყნის ხელისუფლებას უწევდა დახმარებას, რათა მას დაეცვა კანონის უზენაესობა და საზოგადოებრივი წესრიგი ქვეყანაში არასტაბილურ სიტუაციაში.

ეგვიპტესა და ისრაელს შორის გაეროს პირველი სამშვიდობო ოპერაციის დროს გაეროს ძალებმა იტვირთეს სამოქალაქო წესრიგის დაცვა (1956 წ.).¹⁵ ასევე, როდესაც ისრაელი გამოდიოდა ლაზიდან, გაეროს ძალები იცავდნენ გაეროს ობიექტებს და წესრიგს დემონსტრაციების დროს. გაეროს მანდატი

¹⁴ The U.S. Marine Corps Small War Manual of 1940 contains chapters addressing “armed native organisations”, “formation of the constabulary”, “administration” and “free and fair elections”. These chapters give an outline to re-establishing order in the unstable societies”; for more information please see Small Wars Manual, United States Marine Corps, [<http://www.au.af.mil>].

¹⁵ First United Nations Emergency Force (UNEF I), November 1956-June 1957.

ეხებოდა სახელმწიფოთაშორის შეიარაღებულ კონფლიქტს, ხოლო ნებისმიერი ადმინისტრაციული ან უსაფრთხოების ფუნქციები, რომელთაც ისინი ასრულებდნენ, მხოლოდ დროებით ხასიათს ატარებდა.

სამშვიდობო მისიის შემდგომი განვითარება აისახა კვლავაც მიმდინარე კვიპროსის მისიაზე, რომელმაც სათავე დაუდო საერთაშორისო საპოლიციო ძალების განვითარების მეორე ეტაპს.¹⁶ ამ კონკრეტულ შემთხვევაში გაერო თავისი მანდატით პირდაპირ მოუწოდებდა მისიაში სამოქალაქო საპოლიციო ძალის კომპონენტის ჩართვას, რომელიც, თავის მხრივ, კვიპროსის ადგილობრივ პოლიციაზე მონიტორინგსა და ზედამხედველობას განახორციელებდა. მათი მოვალეობა გულისხმობდა თურქ და ბერძენ პოლიციელებს შორის ურთიერთკავშირის უზრუნველყოფას, ადგილობრივ პოლიციელთა პატრულირებისა და გამშვები პუნქტების კონტროლს, ისევე როგორც უგზოუკვლოდ დაკარგულ ადამიანთა საქმეების გამოძიებასა და ლტოლვილთა ჰუმანიტარული დახმარების განწევას. გაეროს საპოლიციო კომპონენტი შესამჩნევად განმტკიცდა 2003 წელს, როდესაც საბერძნეთ-კვიპროსისა და თურქეთ-კვიპროსის საზღვრის ნაწილი ხელახლა გაიხსნა.

ამასთან ერთად, ცივი ომის დასასრული საერთაშორისო საპოლიციო ძალების განვითარებისათვის გაცილებით ხელსაყრელი გარემო აღმოჩნდა. ასეთი ხასიათის პირველი ოპერაცია განხორციელდა ნამიბიაში.¹⁷ ოპერაციის მსვლელობის დროს გაეროს მისიასა და ადგილობრივ მოსახლეობას შორის ენობრივი ბარიერი წარმოიქმნა. მიუხედავად ამისა, გაეროს პოლიციამ მოახერხა ადგილობრივ პოლიციაზე გაენია მონიტორინგი, წარემართა კვლევები და დასწრებოდა მოსახლეობის პოლიტიკურ თავყრილობებს. თანდათანობით საერთაშორისო საპოლიციო ძალებმა დაიწყეს პატრულირება და ადგილობრივ პოლიციაზე არსებული საჩივრების გამოძიება.

ზემოსხენებული ყველა შემთხვევა ეხებოდა სიტუაციებს, სადაც ადგილობრივი კარგად განვრთნილი პოლიცია მანამდე არსებობდა, ხორციელდებოდა მონიტორინგი მხოლოდ ადგილობრივ პოლიციაზე და სადაც მოსახლეობას არწმუნებდნენ, რომ მართლმსაჯულება მიკერძოების გარეშე აღსრულდებოდა. თუმცა შემდგომი შემთხვევების დროს საერთაშორისო პოლიციის ოფიცრები უშუალოდ ჩაებნენ ადგილობრივი საპოლიციო ძალების წვრთნაში, რაც იმას ნიშნავდა, რომ მხოლოდ ზედამხედველობა საკმარისი აღარ იყო. ამის ნათელ მაგალითებს სხვადასხვა ოპერაცია წარმოადგენს: საერთაშორისო დამკვირვებლები სამხრეთ აფრიკაში (1992-1995 წწ.), გაეროს დახმარების

¹⁶ United Nations Peacekeeping Force in Cyprus (UNFICYP), March 1964.

¹⁷ United Nations Transition Assistance Group (UNTAG), April 1989-March 1990.

მისია რუანდაში (1994 წ.), ოპერაცია მოზამბიკში და გაეროს მისია კამბოჯაში (1992-1993 წწ.).

გაეროს ამჟამინდელი ოპერაციები მოყვანილია ქვემოთ ცხრილში, სადაც ნათლად ჩანს საპოლიციო ძალების მთლიანი პროცენტული მაჩვენებელი გაეროს თითოეულ ოპერაციაში. ამჟამად, რომ საპოლიციო ძალა მხოლოდ 13 პროცენტს შეადგენს. ამ სამშვიდობო ოპერაციათაგან აღსანიშნავია ჩადისა და ტიმორ-ლესტეს მისიები, რადგან მხოლოდ ამ ორ მისიაში გვევლინება საპოლიციო კომპონენტი როგორც დომინანტი.

გაეროს მისია	ძალის საერთო რაოდენობა და პერსონალი	აქედან საპოლიციო ძალა (2009 წლის თებერვლის მდგომარეობით)	
MINURCAT	317	236	74%
UNAMID	15,114	2,510	17%
UNMIS	9,960	669	7%
UNOCI	9,176	1,146	12%
UNMIL	11,471	1,213	11%
MONUC	18,402	1,085	6%
MINURSO	226	6	3%
MINUSTAH	9,070	2,031	22%
UNMIT	1,611	1,578	98%
UNMOGIP	43	0	0%
UNFICYP	922	65	7%
UNOMIG	145	16	11%
UNMIK	0	1,499	n/a
UNDOF	1,041	0	0%
UNIFIL	12,542	0	0%
UNTSO	151	0	0%
საბოლოო ჯამი	90,191	12,054	13%

ცენტრალური აფრიკისა და ჩადის *MINURCAT*-ის ოპერაციის დროს ძალზე მნიშვნელოვანი იყო სამოქალაქო მოსახლეობის დაცვა, რაც ნათლად აისახა უშიშროების საბჭოს მიერ მისიისათვის განსაზღვრულ მანდატში.¹⁸ კერძოდ კი, მისიას ხელი უნდა შეეწყოს ლტოლვითა სახლებში დაბრუნებისათვის, უზრუნველყოს იძულებით გადაადგილებულ პირთა და სამოქალაქო პირთა დაცვა, ისევე როგორც ჰუმანიტარული დახმარების მიწოდება აღმოსავლეთ ჩადისა და ჩრდილო-აღმოსავლეთ აფრიკის რესპუბლიკისათვის.

¹⁸ Central African Republic and Chad-MINURCAT Mandate, [http://www.un.org].

ტიმორ-ლესტეს შემთხვევაში¹⁹ მისიის მანდატი გაფართოებული იყო და მიზნად ისახავდა, დაერეგულირებინა უსაფრთხოების არამდგრადი სიტუაცია, ისევე როგორც დახმარებოდა ტიმორ-ლესტეს ოფიციალურ პირებს ეროვნული შერიგების საქმეში, **უზრუნველყო საზოგადოებრივი უსაფრთხოების მშენებლობა**, კანონის უზენაესობის დამკვიდრება და ტიმორ-ლესტეს ადგილობრივი პოლიციის ინსტიტუტის განვითარება.

საპოლიციო ძალების უმეტესი ნაწილი რიცხობრივად ასე გამოიყურება: დარფურში – *UNAMID*, 2500, ჰაიტიში – *MINUSTAH*, 2000, კოსოვო – *UNMIK* ტიმორ ლესტესთან ერთად დაახლოებით 1500 პოლიციელის შემადგენლობით თითოეულში.

ამგვარად, ტერმინი „საერთაშორისო საპოლიციო მისია“ საერთაშორისო სამართალში, როგორც ასეთი, არ მოიძიება. გაეროს სამუშაო ტერმინოლოგია იცნობს მხოლოდ სამოქალაქო საპოლიციო კომპონენტს.²⁰ გაერომ მხოლოდ ორ შემთხვევაში შეძლო საპოლიციო მისიის დაარსება: ჰაიტიში – როგორც გაეროს სამოქალაქო საპოლიციო მისია და ხორვატიაში – როგორც სამოქალაქო პოლიციის დამხმარე ფაქტი. სხვა სიტყვებით, გაეროს სამშვიდობო მისიებში საპოლიციო კომპონენტი ფართო გაგებით ინკორპორირებულია.

2.4. უშიშროების საბჭო თუ ბენეფალური ასამბლეა?

გაეროს წესდების 24-ე მუხლის თანახმად, უშიშროების საბჭო არის ორგანო, რომელსაც უშუალოდ ეკისრება **პასუხისმგებლობა, შეინარჩუნოს საერთაშორისო მშვიდობა და უსაფრთხოება. ამ თვალსაზრისით, უშიშროების საბჭო დღესაც არის ორგანო, რომელიც უფლებამოსილებას გასცემს გაეროს სამშვიდობო ოპერაციების ამოქმედებაზე. მიუხედავად ამისა, გაეროს წესდების 24-ე მუხლი უშიშროების საბჭოს აკისრებს ვალდებულებას, რომ ამ უკანასკნელმა იმოქმედოს საერთაშორისო მშვიდობის ინტერესის შესაბამისად. საბჭოს კონკრეტული უფლებამოსილება და კომპეტენცია გათვალისწინებულია გაეროს წესდების VI, VII, VIII და XII თავებში.**

ვინაიდან სამშვიდობო ოპერაციებს გაეროს წესდებაში არ აქვს მკაფიოდ ფორმულირებული სამართლებრივი საფუძველი, მართებული იქნებოდა,

¹⁹ TIMOR-LESTE Mandate, [<http://www.un.org>].

²⁰ დამატებითი ინფორმაციისათვის იხ. The Brahimi Report (2000) recommends that “Member states should establish a single point of contact responsible of managing provision CIVPOL and related specialties to the United Nations.” Cit. in: William Lewis *et al*: Enhancing International Civilian Police in Peace Operations. United States Institute of Peace, Special Report, 22 April 2002, [www.usip.org].

მთლიანობაში გაანალიზებულიყო წესდების VI და VII თავები. სხვა სიტყვებით, როგორც ამას ხშირად აღნიშნავენ, სამშვიდობო ოპერაციები ეფუძნება გაეროს წესდების „VI თავსა და VII თავის ნახევარს.“²¹

VI თავი ეხება კონფლიქტის მოგვარების მშვიდობიან გზას და საბჭოს უფლებამოსილს ხდის, იმოქმედოს კონფლიქტის არსებობისას, რომელმაც შეიძლება საფრთხე შეუქმნას საერთაშორისო მშვიდობასა და უსაფრთხოებას.²² VI თავის საფუძველზე, უშიშროების საბჭოს ძალუძს, რეკომენდაცია გასწიოს კონფლიქტის მშვიდობიანი მოგვარების შესატყვის ფორმებზე. ამგვარად, სამშვიდობო ოპერაცია შეიძლება ჩაითვალოს ასეთი სახის შედეგიან საშუალებად. VI თავი ითვალისწინებს მხოლოდ ისეთ ღონისძიებებს, რომლებიც არ შეიცავენ ძალის გამოყენებას.

რაც შეეხება წესდების VII თავს, მისი 39-ე მუხლის შესაბამისად, უშიშროების საბჭო განსაზღვრავს მშვიდობისათვის ნებისმიერ საფრთხეს, მშვიდობის დარღვევის არსებობის ნებისმიერ ფაქტებს, ისევე როგორც აგრესიის არსებობას. საბჭო უფლებამოსილია, გასცეს რეკომენდაციები და განსაზღვროს ისეთი ღონისძიებების გამოყენება, რომლებიც გამომდინარეობს წესდების 41-ე და 42-ე მუხლებიდან. უფრო მეტიც, ვიდრე საბჭო გამოიყენებს 39-ე მუხლს, მას აქვს საშუალება, როდესაც იგი მიზანშეწონილად მიიჩნევს, გამოიყენოს მე-40 მუხლი, რომელიც სათადარიგო, პრევენციული შინაარსის ღონისძიებებს განსაზღვრავს.

გაეროს წესდების 41-ე მუხლი გულისხმობს არაძალისმიერი ღონისძიებების ამოქმედებას (მაგალითისათვის, ეკონომიკური და დიპლომატიური სანქციები) და ზოგადად თავისთავში აერთიანებს ყველა სახის არასამხედრო ღონისძიებებს, მაშინ როდესაც 42-ე მუხლი გულისხმობს სწორედ ძალისმიერ მეთოდებს და უშიშროების საბჭოს აძლევს საშუალებას, გამოიყენოს საჰაერო, სამხედრო და სახმელეთო ძალებიც კი, თუ ეს საჭიროა საერთაშორისო მშვიდობის შესანარჩუნებლად და აღსადგენად.

უშიშროების საბჭოსგან დამოუკიდებლად, რომლის გადაწყვეტილება შეიძლება დაიბლოკოს ვეტოს გამოყენებით, მშვიდობის დაცვის ოპერაციები შეიძლება შეიქმნას გაეროს გენერალური ასამბლეის მიერ. მიუხედავად იმისა, რომ ამ უკანასკნელს სამშვიდობო მისიების შექმნა შეუძლია, დამკვიდრებული პრაქტიკის მიხედვით გაეროს უშიშროების საბჭოს ამ საქმეში დომინანტური როლი აქვს.

²¹ P. Malanczuk, *The UN and Peace and Security*, in: Akehurst's *Modern Introduction to International Law*, 2004, pp. 385-416.

²² United Nations Charter, Art. 33.

თავისი არსებობის განმავლობაში გენერალურმა ასამბლეამ მხოლოდ ექვს შემთხვევაში შექმნა სამშვიდობო მისია, რომელთა შორის შეიძლება გამოიყოს: სინის, დასავლეთ ირანის, ჰაიტის, ერთორეას საამომრჩეველო და 1994 წლის გვატემალის ადამიანის უფლებათა დაცვის მისიები.²³

გენერალური ასამბლეის კომპეტენცია წესდებაში განისაზღვრება შემდეგნაირად: გენერალურ ასამბლევას, გაეროს წესდების მე-10 და მე-11 მუხლები ანიჭებს შესაძლებლობას, გასცეს რეკომენდაციები გაეროს კომპეტენციის მიხედვით.

მე-10 მუხლი მოიცავს წესდებასთან დაკავშირებულ საზოგადოდ ნებისმიერ საკითხს, როდესაც მე-11 მუხლი უშუალოდ ეხება საერთაშორისო მშვიდობასა და უსაფრთხოებას. ეს რეკომენდაციები არ არის სავალდებულო ხასიათის და შეიძლება მიმართული იყოს უშიშროების საბჭოსა და გაეროს წევრი სახელმწიფოებისადმი. ასევე, გაეროს წესდების მე-14 მუხლი გენერალურ ასამბლევას ანიჭებს უფლებას, გასცეს რეკომენდაციები ნებისმიერი სიტუაციის მშვიდობიანი გადაწყვეტისათვის.

გაეროს წესდება პირდაპირ ითვალისწინებს წესს, რომლის მიხედვით გენერალურ ასამბლევას არ შეუძლია იმოქმედოს, ვიდრე საკითხი განიხილება უშიშროების საბჭოს მიერ და ვიდრე უშიშროების საბჭო თავად არ სთხოვს გენერალურ ასამბლევას, იმოქმედოს კონკრეტულ საკითხთან დაკავშირებით. რაოდენ სამწუხაროც არ უნდა იყოს, გაეროს გენერალური ასამბლეა მუდმივად უშიშროების საბჭოს ჩრდილქვეშ იმყოფება.²⁴

გაეროს პრაქტიკის განხილვის შემდეგ არანაკლებ მნიშვნელოვანია გავეცნოთ ევროკავშირის პრაქტიკას, რადგან მას საერთაშორისო საპოლიციო მისიების ჩამოყალიბებაში უფრო მეტი გამოცდილება აქვს დაგროვილი.

3. ევროკავშირის საპოლიციო მისიები

3.1 სამართლებრივი საფუძველი

ევროკავშირის ოპერაციების დაყოფა შესაძლებელია სამოქალაქო და სამხედრო ოპერაციებად. პეტერსბურგის დეკლარაციაზე (Petersburg Declaration) დაფუძნებულმა ამსტერდამის ხელშეკრულებამ ევროკავშირი გახადა მნიშვნელოვან მოთამაშედ საერთაშორისო უსაფრთხოების საქმეში.

²³ United Nations Documentation: Research Guide, [http://www.un.org].

²⁴ Cf. Ian Brownlie: Principles of Public International Law, 2008, p. 558.

მოგვიანებით, 2001 წლის თებერვალს, ნიცის ხელშეკრულების მე-17 მუხლში მითითებულია, რომ მნიშვნელობა მიენიჭება საერთო უსაფრთხოების სისტემის ჩამოყალიბებას. უფრო მეტიც, ევროპული უსაფრთხოებისა და თავდაცვის პოლიტიკის თანახმად, ევროკავშირმა გადაწყვიტა, განეფიქრებინა სამოქალაქო ასპექტები კრიზისის მენეჯმენტის *ოთხი პრიორიტეტული მიმართულებით*: პოლიცია, კანონის უზენაესობის განმტკიცება, სამოქალაქო ადმინისტრაციისა და სამოქალაქო დაცვის განმტკიცება.

რაც შეეხება პოლიციას, ევროკავშირი მიზნად ისახავს, განახორციელოს ნებისმიერი სახის საპოლიციო მისია, რომელსაც ექნება საკონსულტაციო, ადგილობრივი პოლიციის წვრთნის, დახმარებისა თუ მისი ჩანაცვლების მოვალეობა. ევროკავშირი წევრმა სახელმწიფოებმა 2003 წელს უზრუნველყვეს 5000 პოლიციის ოფიცრით.

ჯერაც არარატიფიცირებულმა ლისაბონის ხელშეკრულებამ (*Lisbon Treaty*) გააფართოვა სამოქმედო არეალი და შეაღწია ერთობლივი განიარაღების, ჰუმანიტარულ და სამაშველო ოპერაციებში, მოიცვა სამხედრო კონსულტაციები, კონფლიქტის პრევენცია და სამშვიდობო ოპერაციები, ისევე როგორც კრიზისის მენეჯმენტი, მათ შორის მშვიდობის დამყარება და პოსტკონფლიქტური სიტუაციის სტაბილიზაცია (43-ე მუხლი).

3.2 ევროკავშირის საპოლიციო მისიების მიმოხილვა

ევროკავშირის პირველი საპოლიციო მისია განხორციელდა ბოსნია-ჰერცეგოვინაში. მისია დაიწყო 2003 წლის 1 იანვარს გაეროს საერთაშორისო პოლიციის ძალის მისიის შემდგომ. ევროკავშირის მიერ განხორციელებული სხვა დანარჩენი საპოლიციო მისიებია:²⁵

1. ევროკავშირის საპოლიციო მისია პალესტინის ტერიტორიაზე (2006 წლიდან);
2. ევროკავშირის საპოლიციო მისია ავღანეთში (2007 წლიდან);
3. ევროკავშირის საპოლიციო მისია კონგოში (2007 წლიდან);
4. ევროკავშირის საპოლიციო მისია ფირომში (პროქსიმა, 2004-2005 წლებში);
5. ევროკავშირის საპოლიციო მისია კინშასაში (2005-2007 წლებში).

უპირიანი იქნება წარმოვადგინოთ რამდენიმე მისის ანალიზი, რათა უფრო ნათლად დავინახოთ ევროკავშირის მისიის შექმნის გზა, მიზნები და ამოცანები.

²⁵ A. Sari, Status of Forces and Status of Mission Agreements under the ESDP: the EU's Evolving Practice, *European Journal of International Law*, Vol. 19 no. 1 (2008), pp. 67-100.

3.3. ევროკავშირის საპოლიციო მისიების შექმნა და მანდატის მინიჭება

3.3.1. ევროკავშირის პოლიცია

ევროკავშირის ხელშეკრულების მე-14 მუხლისა და/ან ჯერაც აუმოქმედებელი კონსოლიდირებული ხელშეკრულების 28-ე მუხლის საფუძველზე, ევროკავშირის საბჭოს შეუძლია შექმნას საპოლიციო მისია. მაგალითისათვის გამოდგება პირველი მისია ბოსნია-ჰერცეგოვინაში,²⁶ რომელზეც თავად ბოსნია-ჰერცეგოვინა იყო პასუხისმგებელი.²⁷ მიზნის მისაღწევად დასახულ იქნა: გაფართოებულიყო პოლიცია, მისი მენეჯერული და ოპერაციული შესაძლებლობები, გაღრმავებულიყო ოფიცერთა პროფესიონალიზმი და პოლიციაზე განხორციელებულიყო პოლიტიკური კონტროლის მექანიზმი.

ფაქტია, ევროკავშირის პოლიცია თავის ფუნქციას ახორციელებს მონიტორინგის, ზედამხედველობისა და ტრენინგის მეშვეობით; მისიის ხელმძღვანელი ინიშნება ევროკავშირის საბჭოს მიერ, ხოლო მისიის სხვა წევრები – მისიის ხელმძღვანელის, პოლიციის კომისრის მიერ.

3.3.2. ევროკავშირის მისია პალესტინაში

პალესტინის მისიის მიზანი მოცემულია მისიის აქტში,²⁸ რომლის მე-2 მუხლში აღნიშნულია, რომ საერთაშორისო სტანდარტების მიხედვით, ევროკავშირის მისია ხელს შეუწყობს, პალესტინაში ჩამოყალიბდეს მდგრადი და ეფექტიანი პოლიცია. მისია განახორციელებს პალესტინაში საპოლიციო განვითარების პროგრამას. გარდა ამისა, იგი უზრუნველყოფს ევროკავშირისა და წევრი სახელმწიფოების მიერ განეული დახმარების კოორდინირებასა და ხელშეწყობას, ისევე როგორც პოლიციისათვის გასწევს კონსულტაციებს სისხლისამართლებრივ საკითხებზე.

3.3.3. მისია რაფაში (პალესტინა)

ევროკავშირის კიდევ ერთი ოპერაცია პალესტინის ტერიტორიაზე არის ევროკავშირის საზღვრის დახმარების მისია რაფაში,²⁹ ღაზისა და ეგვიპტის

²⁶ Council Joint Action 2002/210/CFSP, 11 March, 2002, [www.ena.lu].

²⁷ იქვე, დანართი I.2.

²⁸ დამატებითი ინფორმაციისათვის იხ. [http://eur-lex.europa.eu].

²⁹ დამატებითი ინფორმაციისათვის იხ. EU Border Assistance Mission at Rafah Crossing Point in the Palestinian Territories (EU BAM Rafah), [http://ue.eu.int].

საზღვრების გადაკვეთაზე. აღნიშნული ოპერაცია მიმდინარეობს 2005 წლის 30 ნოემბრიდან. მიუხედავად იმისა, რომ მისიას ჰქონდა შეფერხებები ისრაელსა და პალესტინას შორის არსებული პოლიტიკური სიტუაციის გამო, მისი მოქმედების ვადა გაგრძელდა 2009 წლის 24 ნოემბრამდე.

მისიის მანდატის მიხედვით, ევროკავშირი მზად არის, მხარი დაუჭიროს პალესტინის ოფიციალურ პირებს, იტვირთონ კანონისა და საზოგადოებრივი მართლწესრიგის დაცვის პასუხისმგებლობა.

მანდატის მიხედვით, მისია მონიტორინგს გაუწევს, შეამოწმებს და შეაფასებს საბაჟოს დაცვის შესახებ შეთანხმების მიღწევის საქმეში პალესტინელ თანამდებობის პირთა წინსვლას, ისევე როგორც უზრუნველყოფს რაფის საზღვრის ადმინისტრირებას. ამასთან, ის კონსულტაციას გაუწევს ისრაელელ, პალესტინელ და ეგვიპტელ ოფიციალურ პირთა შორის შეთანხმებული მოქმედების განხორციელებას, ისევე როგორც დაარეგულირებს რაფის საზღვრის ადმინისტრირების საკითხებს.³⁰

4. დასკვნა

გაეროსა და ევროკავშირის პრაქტიკის ანალიზიდან გამომდინარე შეიძლება გაკეთდეს რამდენიმე დასკვნა. ევროკავშირმა ისარგებლა გაეროს მრავალწლიანი გამოცდილებით და ცალკე გამოყო საპოლიციო ფუნქციის ინსტიტუტი, რომელიც გაეროს სამშვიდობო ოპერაციების ერთ-ერთი კომპონენტთაგანი იყო, გადააქცია ის საპოლიციო მისიად, მისთვის განსაზღვრული დავალებებითა და კონკრეტული უფლებამოსილებით.

თავისი მისიების თვრამეტსავე შემთხვევაში ევროკავშირმა, ისევე როგორც გაერომ, მოიპოვა მესამე სახელმწიფოს, მისიის მასპინძელი ქვეყნის პირდაპირი თანხმობა.

გაეროს სამშვიდობო ოპერაციების დასახელებაში მხოლოდ ორჯერ ფიქსირდება სიტყვა პოლიცია (მაგალითად, სამოქალაქო საპოლიციო მისია, ჰაიტი; გაეროს სამოქალაქო პოლიციის დახმარების ჯგუფი, ხორვატია).

რაც შეეხება ევროკავშირს, ამგვარ მისიებს იგი იცნობს ავღანეთში, კინშასასა და კონგოში. მიუხედავად ამისა, ევროკავშირი გაეროს შესამჩნევად ჩამორჩება პოლიციის ოფიცერთა რაოდენობით. გაეროს 12.000 სამოქალაქო

³⁰ დამატებითი ინფორმაციისათვის იხ. Council Joint Action 2005/889/CFSP of 12 December 2005, Preamble, cogitation no. 6.

პოლიციელი ჰყავს, როდესაც ევროკავშირი ითვლის მხოლოდ 800 სამოქალაქო ოფიცერს.

ასევე განსხვავდება გაეროსა და ევროკავშირის პრაქტიკა მისიების შექმნასა და მანდატის მინიჭებაში: გაეროს ეგიდით მისიის ჩამოყალიბება შეიძლება წარუმატებლად დასრულდეს, თუ უშიშროების საბჭოს რომელიმე წევრმა ვეტოს უფლება გამოიყენა. გენერალური ასამბლეაც შეზღუდულია თავის უფლებამოსილებაში, რადგან ამ უკანასკნელს არ გააჩნია გადანყვეტილების მიღების რეალური ძალა.

ხოლო რაც შეეხება ევროკავშირის პრაქტიკას, მისი ყველა მისია დაფუძნებულია ევროპული საბჭოს ერთობლივ ქმედებებზე (ევროკავშირის ხელშეკრულება, მე-14 მუხლი).

კონფლიქტით დაზარალებულ ადგილზე საერთაშორისო საპოლიციო მისიის შექმნა უნდა იყოს ალქმული ადამიანის უფლებათა დაცვის ეფექტიან მექანიზმად, რადგან მას აქვს პირდაპირი საშუალება, გააკონტროლოს ადგილობრივი პოლიცია ან თავად განახორციელოს საპოლიციო ფუნქციები. საპოლიციო ფუნქციის პირდაპირი განხორციელება კი, რა თქმა უნდა, დამოკიდებული იქნება ადგილობრივი პოლიციის არსებობაზე, ისევე როგორც იმაზე, თუ რამდენად საჭიროა, რომ ადგილობრივი პოლიციის ფუნქცია იტვირთოს თავად მისიამ.

ევროკავშირის ეგიდით საპოლიციო მისიის შესაქმნელად საჭიროა შემთხვევის ადგილზე არსებობდეს კრიზისული სიტუაცია. თავად სიტუაციის კრიზისულად დაკვალიფიცირების მექანიზმი მეტად ბუნდოვანია. ისმის კითხვა, თუ რა შეიძლება ჩაითვალოს კრიზისად? ევროპული საბჭოს წევრები ერთსულოვანი უნდა იყვნენ თავიანთ გადანყვეტილებაში, ხოლო ეჭვგარეშეა, რომ ადამიანის უფლებების პერმანენტული დარღვევები, რომელიც რჩება რეაგირების გარეშე, მართებულია ჩაითვალოს კრიზისულ სიტუაციად.

დღესდღეობით, როდესაც მსოფლიოში მიმდინარებს შეიარაღებული კონფლიქტები, მაშინ როდესაც მხარეებს შორის არ არის მიღწეული მდგრადი მშვიდობა, განსაკუთრებულად მნიშვნელოვანია ადამიანის უფლებების უპირობო დაცვა და, ამ კუთხით, ძალისხმევის განმტკიცება. გაყინული კონფლიქტების შემთხვევაში მეტად მწვავედ დგას საკითხი, თუ ვინ გამოიძიებს ადამიანის უფლებების დარღვევის ფაქტებს და, შესაბამისად, ვინ აღკვეთს მათ? აქ არ იგულისხმება ძალისმიერი მეთოდების გამოყენება, არამედ მოიაზრება კანონის უზენაესობის განმტკიცება, მისი დანერგვა, ისევე როგორც მდგრადი საერთაშორისო სადამკვირვებლო მისიის ჩამოყალიბება, რომელიც, თავის მხრივ, საერთაშორისო თანამეგობრობას მიანვდის უტყუარ ინფორმაციას კონფლიქტით

დაზარალებულ მხარეებში ადამიანის უფლებათა გამოვლენილი დარღვევების შესახებ; ასევე მისია ადგილობრივ პოლიციას დაეხმარება თავისი ფუნქციის განხორციელებაში. იმავდროულად, უნდა აღინიშნოს, რომ არასაერთაშორისო კონფლიქტის შემთხვევაში, როდესაც კონფლიქტის მხარეები არიან სუვერენული სახელმწიფო და სეპარატისტული სამხედრო ფორმირებები, მისიის შექმნა მართებულად უნდა ეფუძნებოდეს სახელმწიფო სუვერენიტეტის პატივისცემის საერთაშორისოსამართლებრივ პრინციპს.

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო და ბრძოლა ტერორიზმისა და სეპარატიზმის წინააღმდეგ

იენს მაიერ-ლადვეიგი

I. ევროსაბჭოს მდიდარი გამოცდილება და საკითხის აქტუალობა

ევროსაბჭოს ტერორიზმთან ბრძოლის დიდი გამოცდილება აქვს. გარკვეული პრობლემები არსებობს ჩრდილოეთ ირლანდიაში, ესპანეთსა და საფრანგეთში ბასკებთან დაკავშირებით, იტალიაში მაფიასა და „ბრიგატი როსისთან“, გერმანიაში წითელი არმიის ფრაქციასთან (ბაადერ-მაინჰოფის ჯგუფი), თურქეთში ქურთებთან და დღესდღეობით რუსეთში ჩეჩნეთის კონფლიქტთან დაკავშირებით. კიდევ არაერთი მაგალითის მოყვანაა შესაძლებელი, მათ შორის, საქართველოშიც, აფხაზეთსა და სამხრეთ ოსეთთან მიმართებით.

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ საკმაოდ ადრეულ სტადიაზე¹ ჩამოაყალიბა არსებული პრობლემები: ერთი მხრივ, მან აღიარა ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მონაწილე ქვეყნების ლეგიტიმური ინტერესები და სირთულეები ტერორიზმთან ბრძოლის კუთხით. ჩეჩნეთის შემთხვევაშიც კი ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ აუცილებელი იყო განსაკუთრებული ღონისძიებების განხორციელება, შეიარაღებული ძალების გამოყენების ჩათვლით;² მეორე მხრივ, ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ ხაზი გაუსვა იმ გარემოებას, რომ სახელმწიფოს არა აქვს კარტ-ბლანში ტერორიზმთან ბრძოლის კუთხით და ის უნდა ითვალისწინებდეს ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის ძირითად ფასეულობებს. ადამიანის უფლებათა კონვენციის მე-15 მუხლი ცხადყოფს, რომ სახელმწიფომ, თუნდაც ურთულეს კრიზისულ

¹ 29.11.1988 გადაწყვეტილება საქმეზე – ბროგანი დიდი ბრიტანეთის წინააღმდეგ, სერია ა, ტომი 145.

² 24.02.2005 გადაწყვეტილება, 57947/00, № 180, 200, ისაევა რუსეთის წინააღმდეგ.

სიტუაციებში, უნდა გაითვალისწინოს წამების აკრძალვის პრინციპი ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლის შესაბამისად, მონობისა და იძულებითი შრომის აკრძალვა ამავე კონვენციის მე-4 მუხლის 1-ლი პუნქტის თანახმად, ასევე კონვენციის მე-7 მუხლის პრინციპი – არავითარი სასჯელი კანონის გარეშე. კონვენციის მე-2 მუხლის დებულებებიდან გადახვევა შესაძლებელია მხოლოდ იმ შემთხვევაში, როდესაც სახეზეა მართლზომიერი საომარი მოქმედებები. თუმცა კონვენციაში არაფერია ნათქვამი ომის საერთაშორისო სამართლის პრინციპებზე.

ტერორიზმთან ბრძოლის დროს წამების აკრძალვის აქტუალობას ადასტურებს არაერთი დისკუსია არა მხოლოდ ევროპის ქვეყნებში, არამედ ადრინდელი ამერიკული პრაქტიკაც.

2. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გარკვეული სირთულეები

ერთ-ერთი უმთავრესი სირთულე ფაქტობრივი გარემოებების დადგენაა. როდესაც ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო განიხილავს საქმეს, მასში გასაჩივრებული ქმედებები და ფაქტობრივი გარემოებები უკვე დიდი ხნის მომხდარია. სახელმწიფო ორგანოებმა და სასამართლომ არაერთხელ შეიკავეს თავი ქმედებისაგან, სწრაფად და მასშტაბურად გამოეკვლიათ ფაქტობრივი გარემოებები. მართალია, ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს შეუძლია მოიპოვოს და შეაგროვოს მტკიცებულებები, რაც არაერთხელ გაუკეთებია კიდევ, მაგალითად, დაუკითხავს მონმეები მოპასუხე სახელმწიფოდან, მაგრამ ძალიან რთულია გარკვეული საგამოძიებო მოქმედებების განხორციელება წარმოებაში მყოფი საქმეების სიმრავლისა და სასამართლოს გადატვირთულობის გამო (განსაკუთრებით, რუსეთის წინააღმდეგ ჩეჩნეთში უკანასკნელ პერიოდში განხორციელებული სამხედრო ოპერაციების გამო). თუმცა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო იძულებული იყო, ეპოვა გამოსავალი, თუ რას ეფუძნება კონკრეტულად მისი სასამართლო პრაქტიკა სახელმწიფოს დაცვითი, საგამოძიებო და თანამონაწილეობითი ვალდებულებების ქრილში ფაქტობრივი გარემოებების დადგენისას. ამავე კონტექსტს განეკუთვნება ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის 38-ე მუხლით გათვალისწინებული მოპასუხე სახელმწიფოს მხრიდან თანამონაწილეობის ვალდებულების დარღვევის ფაქტის დადგენა.

3. ჩრდილოეთ ირლანდია

1. ბროგანის საქმე³ ეხებოდა ჩრდილოეთ ირლანდიაში ტერორიზმთან ბრძოლის მაგალითს. დაინტერესებული პირი წარდგა მოსამართლის წინაშე დაკავებიდან 4 დღისა და 6 საათის შემდეგ. ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ ტერორიზმთან ბრძოლის სირთულის გათვალისწინების ფონზეც კი ეს არ იყო „დაუყოვნებელი“ წარდგენა, ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-5 მუხლის მე-3 პუნქტის შესაბამისად. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო ყოველთვის მიუთითებს ამ ძირითად დებულებაზე.
2. ირლანდია/დიდი ბრიტანეთის საქმეზე⁴ სასამართლომ დაადგინა, რომ ფაქტობრივ გარემოებათა გამოძიების კუთხით ის იყენებს პრინციპს, რომლის თანახმადაც მოზოგებული მტკიცებულება აღარ უნდა იძლეოდეს დასაბუთებული ეჭვის საფუძველს. იგი უნდა ეყრდნობოდეს სამხილებსა და ფაქტების ვარაუდს. კიდევ ერთი გარემოება, რომელსაც შემდგომ კიდევ უფრო მეტი მნიშვნელობა ენიჭება, არის ხელისუფლების ქცევა ფაქტობრივი გარემოებების გამოძიებისას.
3. უდიდესი მნიშვნელობა ჰქონდა საქმეს – მაკკეინი და სხვები დიდი ბრიტანეთის წინააღმდეგ,⁵ რომელიც ეხებოდა ბრიტანული პოლიციის მიერ სავარაუდო ტერორისტების სიცოცხლის მოსპობას გიბრალტარზე. პოლიციას ჰქონდა ეჭვის საფუძველი მოსალოდნელი ტერორისტული აქტის შესახებ. ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ ხაზი გაუსვა იმ გარემოებას, რომ ძალის გამოყენება სასიკვდილო შედეგით უნდა იყოს აუცილებელი სამართლიანი მიზნის მისაღწევად და ეს აუცილებლობა ზუსტად უნდა იყოს განმარტებული. ამასთან, ძალის გამოყენება უნდა იყოს თანაზომიერი. ასევე გონივრულად უნდა იყოს მოწესრიგებული ცეცხლსასროლი იარაღის გამოყენება პოლიციის მხრიდან. ცალსახად უნდა იყოს ჩამოყალიბებული და მკაცრად განსაზღვრული შესაბამისი წინაპირობები. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო მკაცრ წინაპირობებს აწესებს ასევე პოლიციური სპეცოპერაციების დასაგეგმად და განსახორციელებლად. იმ შემთხვევაში, თუ პოლიციური სპეცოპერაცია დასრულდა მსხვერპლით, ყველაფერი

³ იხ. სქოლიო 1.

⁴ 18.01.1978 გადაწყვეტილება, სერია ა, ტომი 25, მუხლი 161.

⁵ 27.09.1995 გადაწყვეტილება, სერია ა, ტომი 324.

ზუსტად დაგეგმილი უნდა იყოს და კონტროლს ექვემდებარებოდეს, რათა მაქსიმალურად თავიდან იქნეს აცილებული ძალის გამოყენებისას მსხვერპლი. ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ კიდევ არაერთხელ გაუსვა ხაზი ამ გარემოებას ასევე თურქულ და რუსულ საქმეებზე მსჯელობისას.

4. თურქული საქმეები

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ ზემოთ აღნიშნული სასამართლო პრაქტიკა მრავალ შემთხვევაში განავითარა, მაგალითად, თურქეთის შეიარაღებული ძალებისა და ძალოვანი სტრუქტურების სპეცოპერაციებთან მიმართებით ქურთი სეპარატისტების წინააღმდეგ ბრძოლაში თურქეთის სამხრეთ-აღმოსავლეთით, ასევე პოლიციის მხრიდან წამებისა და სიკვდილის ფაქტების შემთხვევებთან დაკავშირებით. ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ თავის გადაწყვეტილებებში ხაზი გაუსვა ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-2 და მე-3 მუხლების დიდ მნიშვნელობას, რომლებიც უზრუნველყოფს დემოკრატიული საზოგადოების ძირითად ფასეულობებს. ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ ზუსტად უნდა განმარტოს და საფუძვლიანად შეამოწმოს ის წინაპირობები, რომელთა საფუძველზეც მოხდა ძალის გამოყენება და დადგა სასიკვდილო შედეგი. ამას გარდა, მე-2 და მე-3 მუხლები უნდა განიმარტოს და გამოყენებულ იქნეს იმგვარად, რომ პრაქტიკული და ქმედითი იყოს გარანტიები.⁶ ქვემოთ განხილულია რამდენიმე ძირითადი ასპექტი თურქული საქმეების სასამართლო პრაქტიკიდან.

4.1. მსხვერპლად აღიარება (ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის 34-ე მუხლი)

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ წარმოებაში მიიღო და განიხილა მოკლული და ნანამები პირების ნათესავთა და ოჯახის წევრთა საჩივრები. კონკრეტული საქმის ფაქტობრივი გარემოებების მიხედვით, სასამართლომ დაზარალებულთა ნათესავებიც, თავადაც მოტაცებისა თუ მკვლელობის მსხვერპლნი, დაზარალებულებად მიიჩნია (კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევა).

⁶ მაგალითად, 14.12.2000 გადაწყვეტილება, 22676/93, № 76 – გიული თურქეთის წინააღმდეგ.

4.2. გასაჩივრებისა და სამართლებრივი დაცვის შიდასახელმწიფოებრივი შესაძლებლობების ამონაწილის პრინციპი (ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის 35-ე მუხლის 1-ლი პუნქტი)

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ არაერთ საქმეზე – დაეკმაყოფილებინა თურქეთის ხელისუფლების შესაგებელი – თქვა უარი, თითქოსდა დაინტერესებულ პირებს ამონაწილი არ ჰქონოდათ გასაჩივრების თურქული სამართლით გათვალისწინებული შესაძლებლობები.⁷ გასაჩივრების ადმინისტრაციულსამართლებრივი შესაძლებლობები ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნით არ განიხილება გასაჩივრების ამონაწილად შესაძლებლობად, ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის 35-ე მუხლის 1-ლი პუნქტის შესაბამისად, რადგან ეს ილუზიურს გახდიდა სახელმწიფოს ვალდებულებას, განახორციელოს ქმედითი საგამოძიებო მოქმედებები პასუხისმგებელი პირების გამოსავლენად. ხშირად საკმარისად ქმედითად არ მიიჩნევა ასევე განცხადება სისხლის სამართლის მოსალოდნელი დანაშაულის შესახებ, რადგან ამის შედეგად არ ტარდება ნამდვილი საგამოძიებო მოქმედებები. თუმცა, იმავდროულად, ეს საკითხი მჭიდროდაა დაკავშირებული სასამართლოს მთავარ სხდომაზე შეფასებასა და გასამართლებასთან (გამოძიების ვალდებულების შესრულება). იგივე ეხება ასევე ზიანის ანაზღაურების სამოქალაქოსამართლებრივ მოთხოვნასაც.

4.3. საქმის ფაქტობრივი ბარემოებების დადგენა

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო აღნიშნავს, რომ მტკიცებულებების შეგროვება შესაძლებელია ასევე სამხილებისა და ვარაუდის მეშვეობით, ისე, რომ არ დარჩეს დასაბუთებული ეჭვის საფუძველი. იგივე წესი მოქმედებს, როდესაც ფაქტობრივი გარემოებები მთლიანად ან მეტწილად ცნობილია მხოლოდ კომპეტენტური ორგანოებისათვის, მაგალითად, ძალადობის ფაქტები კონკრეტული პირების მიმართ სახელმწიფო ორგანოებში. პირის სახელმწიფო ორგანოში დაზიანებისა თუ გარდაცვალების შემთხვევების მიმართ ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს აქვს პრაქტიკა, რომელიც ეფუძნება ფაქტების პრეზუმფციას, რაზეც პასუხისმგებელია თავად სახელმ-

⁷ მაგალითად, გიულის საქმეზე მიღებული გადაწყვეტილება, იხ. სქოლიო 6, №57, 02.09.1998 გადაწყვეტილება, რაპორტი 1998-VI, გვ. 2454 №74 – იასა თურქეთის წინააღმდეგ, 18.07.2000 გადაწყვეტილება, 25625/94, №57 და შემდგომი – ეკინჯი თურქეთის წინააღმდეგ.

ნივო. იმ შემთხვევაში, თუ პირს სახელმწიფოს მიერ დაკავებისას არ აღენიშნებოდა სხეულის არანაირი დაზიანება, ხოლო გათავისუფლებისას აშკარად შეიმჩნევა დაზიანების კვალი, სახელმწიფო ორგანოები ვალდებული არიან, გააკეთონ ზუსტი და დამაჯერებელი განმარტებები.⁸ ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს არაერთხელ განუმარტავს, რომ მას არ სურს ამა თუ იმ სახელმწიფო სასამართლოს მიერ დადგენილი ფაქტების ჩანაცვლება საკუთარი მოსაზრებებით, თუმცა, იმავდროულად, ის არ არის შებოჭილი სახელმწიფო სასამართლოების მიერ დადგენილი ფაქტებით.⁹

4.4. სახელმწიფოს თანამონაწილეობის ვალდებულება

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ აღიარა მომჩივანთა გარკვეული სირთულეები ფაქტობრივი გარემოებების დამტკიცებასთან დაკავშირებით და შესაბამისი დასკვნებიც გააკეთა. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკა ეფუძნება პრინციპს, რომ დაზარალებულმა თავადვე უნდა ამტკიცოს ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის დარღვევის ფაქტი. თუმცა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკაში ეს პრინციპი შეუზღუდავად არ მოქმედებს. ამ კონტექსტში ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო ხშირად მიუთითებს თანამონაწილეობის ვალდებულებაზე სახელმწიფოს, რომელიც, ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის 34-ე მუხლის შესაბამისად, ვალდებულია, ხელი შეუწყოს საჩივრის გონივრულ და ნამდვილ შემონგებას. როდესაც საქმე ეხება სახელმწიფო მოსამსახურეთა მოქმედებებს, ხშირ შემთხვევაში მხოლოდ სახელმწიფოსათვისაა ხელმისაწვდომი საჭირო ინფორმაცია. იმ შემთხვევაში, თუ სახელმწიფო არ წარუდგენს ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს ყველა საჭირო ინფორმაციას, საქმესა თუ დოკუმენტს (ხოლო წარუდგენლობის შემთხვევაში ვალდებულია, დაასაბუთოს საკუთარი მოქმედება), ან კიდევ რომელიმე წარმოების დროს შედგენილ ექსპერტიზის დასკვნას, შესაძლოა, ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ გააკეთოს შესაბამისი დასკვნები მტკიცებულებათა შეფასების ქრილში და საკუთარი გადანყვეტილება დააფუძნოს მხოლოდ დაზარალებული პირის ახსნა-განმარტებებსა და ჩვენებაზე. ცალკეულ შემთხვევაში ადამიანის

⁸ 27.06.2000 გადანყვეტილება, 21986/93, რაპორტი 2000-VII № 100 – სალმანი თურქეთის წინააღმდეგ; 13.06.2000 გადანყვეტილება, 23531/94, რაპორტი 2000-VI №82 – თიმურტასი თურქეთის წინააღმდეგ.

⁹ 27.07.2004 გადანყვეტილება, 26144/95, №60, იკინჯისოი თურქეთის წინააღმდეგ.

უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ დამოუკიდებლად დაადგინა ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის 38-ე მუხლის 1-ლი პუნქტის ა ქვეპუნქტის დარღვევის ფაქტები.¹⁰

4.5. პირის სიკვდილის ფაქტის დადგენა

ცალკეულ შემთხვევაში შეიძლება საქმის ფაქტობრივ გარემოებებზე დაყრდნობით გაკეთდეს დასკვნა პირის გარდაცვალების ფაქტზე. იმ შემთხვევაში, როდესაც პირი დააკავეს ძალოვანმა სტრუქტურებმა და არ გაათავისუფლეს სხვა პირებთან ერთად, შეიძლება დასაბუთებული ვარაუდი იმისა, რომ ეს პირი გარდაიცვალა პატიმრობაში ყოფნისას. ეს წესი მოქმედებს განსაკუთრებით იმ შემთხვევაში, როდესაც: დაპატიმრებამ საფრთხე შეუქმნა პირის სიცოცხლეს, ძალოვან სტრუქტურებს არა აქვთ ამ პირის დაკავების ამსახველი კადრები და წლების მანძილზე არავის არაფერი სმენია ამ პირის შესახებ. ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს არაერთხელ აღუნიშნავს თურქულ საქმეებზე მსჯელობისას, რომ სამხრეთ-აღმოსავლეთ თურქეთში საპროცესო ნორმების დარღვევით განხორციელებული დაკავებები სიცოცხლისათვის საშიშ სიტუაციას უკავშირდება.¹¹ ანალოგიურად წყვეტდა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო რუსულ საქმეებსაც ჩერნეთთან მიმართებით. იმ შემთხვევაში, როდესაც სახელმწიფო არასაკმარის ახსნა-განმარტებებს იძლევა, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო ადგენს ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-2 მუხლის დარღვევის ფაქტს.¹² იგივე წესი ვრცელდება განსაკუთრებით დაკავების ან დაპატიმრების არასაკმარისად ამსახველი კადრების არსებობაზეც.

4.6. დაცვის ვალდებულება

ძალის გამოყენება უნდა იყოს თანაზომიერი და გარდაუვალი აუცილებლობა, ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტის მიზნების შესაბამისად, სადაც მსგავს შემთხვევებში, ძირითადად, საუბარია „პირის დაცვაზე კანონსაწინააღმდეგო, მართლსაწინააღმდეგო ძალის გამოყ-

¹⁰ მაგალითად, გადაწყვეტილება თიმურტასის საქმეზე – სქოლიო 8 66.

¹¹ მაგალითად, გადაწყვეტილება იკინჯისის საქმეზე – სქოლიო 9 №71, 27.02.2001 გადაწყვეტილება, 25704/94, №146 – ჯიჯეკი თურქეთის წინააღმდეგ.

¹² მაგალითად, გადაწყვეტილებები თურქეთის წინააღმდეგ თიმურტასის საქმეზე, სქოლიო 8 № 82, ჯიჯეკის საქმეზე, სქოლიო 11, №146, ტასის საქმეზე – 14.11.2000 გადაწყვეტილება, 24396/94, №63, აქდენიზის საქმეზე, 31.05.2001, 23954/94, №54 და შემდგომი.

ენებისგან“ ან „პირის მართლზომიერ დაკავებაზე“. ეს წინაპირობები შეიძლება არ იქნეს დაკმაყოფილებული იმ შემთხვევაში, თუ ძალოვანი სტრუქტურების სპეცოპერაციების დროს დაშვებულ იქნა შეცდომები. ამიტომაც ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო ამ კონტექსტში ეყრდნობა ბრიტანულ საქმეებზე ჩამოყალიბებულ სასამართლო პრაქტიკას.¹³ ოგურის საქმეზე ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ გააკეთა განმარტება მაკკეინის საქმეზე¹⁴ მითითებით, რომ შემონმებისას მთლიანი კონტექსტი უნდა იქნეს გათვალისწინებული, სპეცოპერაციის მომზადებისა და კონტროლის ჩათვლით.

4.7. საგამოძიებო მოქმედებების განხორციელების ვალდებულება

უდიდესი მნიშვნელობა აქვს სახელმწიფოს მხრიდან გამოძიების განხორციელების ვალდებულებას, რომელიც ჩამოყალიბდა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკიდან, ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-2 და მე-3 მუხლების შესაბამისად. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო დაეყრდნო შემდეგ მოსაზრებას: კონვენციის მე-2 და მე-3 მუხლები განსაზღვრავს არა მხოლოდ უარყოფით ვალდებულებებს, როგორებიცაა, მაგალითად, სიცოცხლის კანონსაწინააღმდეგო ხელყოფა და წამების აკრძალვა, არამედ დადებით ვალდებულებებსაც. ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ გამოიყენა ეს პრინციპები არაერთ თურქულ საქმეზე გადაწყვეტილების გამოტანისას. სახელმწიფო ვალდებულია, ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-2 მუხლის თანახმად, ერთმნიშვნელოვნად დაიცვას სიცოცხლის უფლება, მაშინ, როცა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო მიუთითებს სახელმწიფოს მხოლოდ ზოგად ვალდებულებაზე (ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის 1-ლი მუხლი), „უზრუნველყოს ყველა იმ პირის კონვენციის 1-ლი თავით გარანტირებული უფლებები და თავისუფლებები, რომლებიც იმყოფებიან მისი იურისდიქციის ფარგლებში“. ეს წესი განსაკუთრებით ვრცელდება საგამოძიებო მოქმედებების სწრაფად და ნამდვილად განხორციელების ვალდებულებაზე, როდესაც ძალის გამოყენებას (განსაკუთრებით, სახელმწიფო მოსამსახურის მხრიდან) მოჰყვა ადამიანის სიკვდილის ფაქტები. სახელმწიფომ უნდა განახორციელოს ასეთი საგამოძიებო მოქმედებები საკუთარი ინიციატივით, დამოუკიდებელი ორგანოების მეშვეობით, და მათ შედეგად უნდა გამოვლინდნენ

¹³ გადაწყვეტილებები თურქეთის წინააღმდეგ აქდენიზის საქმეზე – სქოლიო 12; გიულის საქმეზე – სქოლიო 6, №84, ოგურის საქმეზე, 20.05.1999 გადაწყვეტილება, 21594/93, რაპორტი 1999-III, №84.

¹⁴ იხ. სქოლიო 5, №78.

და დაისაჯონ ქმედებებზე პასუხისმგებელი პირები.¹⁵ ძალიან მაღალია მოთხოვნები საგამოძიებო მოქმედებების ჩატარების შესახებ, რაც ამომწურავად ჩამოაყალიბა ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ თავის სასამართლო პრაქტიკაში. მაგალითად, დაგვიანებით დაწყებული საგამოძიებო მოქმედებებით განპირობებული შეცდომა, მტკიცებულებით უზრუნველყოფისაგან თავის შეკავება, დაზარალებულის არასაკმარისი მონაწილეობა იწვევს ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-2 მუხლის დარღვევას. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო საკუთარი პრაქტიკის მიხედვით ახდენს რეაგირებას სახელმწიფო ორგანოების მხრიდან არასაკმარისი საგამოძიებო მოქმედებების შედეგად შექმნილ სიტუაციაზე და ნაკლოვანებათა შეფასებით გამოავლენს ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მატერიალური ნორმების დარღვევის ფაქტებს.

4.8. კონვენციის ცალკეული მუხლების დარღვევის ფაქტები

სასამართლო პრაქტიკა თურქული საქმეების განხილვით ცხადყოფს, რომ ძალიან ბევრ შემთხვევაში საუბარია ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-2 და მე-3 მუხლების, ასევე მე-5, მე-13, 34-ე და 38-ე მუხლების დარღვევაზე. ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ ასევე გამოავლინა არაერთ შემთხვევაში ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-10 მუხლის დარღვევის ფაქტები, როდესაც მომჩივანი გასამართლებულ იქნა თურქეთის ქურთული პოლიტიკისადმი გამოთქმული კრიტიკული გამონათქვამების გამო.¹⁶

5. რუსული საქმეები (ჩეჩნეთი)

5.1. სამართალწარმოების სახე

მომჩივანი ხშირად ასაჩივრებს ზუსტად ან მიახლოებით მომხდარ ქმედებებს.¹⁷ ლამით, ხანდახან დღისით, ფორმიანი და ნაწილობრივინილბიანი,

¹⁵ თურქეთის წინააღმდეგ მიღებული გადაწყვეტილებები – იასას საქმეზე – სქოლიო 7, №28, ოგურის საქმეზე – სქოლიო 13, №88.

¹⁶ მაგალითად, 10.02.2009 გადაწყვეტილება, 27690/03 – გუგლუ თურქეთის წინააღმდეგ.

¹⁷ შეადარე ბევრ საქმეზე უკანასკნელი პერიოდის გადაწყვეტილება – 22.01.2009, 27183/03 – ზაურ-ბეკოვა რუსეთის წინააღმდეგ, ასევე 09.04.2009 გადაწყვეტილება, 16629/05 – დოკაიევი რუსეთის წინააღმდეგ, 09.04.2009 გადაწყვეტილება, 27244/03 – მალსაგოვა და სხვანი რუსეთის წინააღმდეგ, ასევე 02.04.2009 გადაწყვეტილება, 6704/03 დოკუევი რუსეთის წინააღმდეგ.

რუსულად უაქცენტოდ მოლაპარაკე, ავტომატური ცეცხლსასროლი იარაღით აღჭურვილი მამაკაცები იჭრებიან ჩეჩენი მაცხოვრებლების სახლებში. ისინი, რომლებიც სარგებლობენ შეიარაღებული ძალებისა თუ ძალოვანი სტრუქტურების უნომრო ან დაფარულნომრიანი ავტომანქანებით, პირადობისა და ნებართვის დამადასტურებელი დოკუმენტაციის წარდგენის გარეშე ჩხრეკენ სახლს, აკონტროლებენ მაცხოვრებელთა საბუთებს, ნაწილობრივ თან მიაქვთ ნივთები და ანადგურებენ უძრავ და მოძრავ ქონებას.¹⁸ ცალკეულ შემთხვევაში ისინი ხოცავენ მოქალაქეებს,¹⁹ ხშირად კი თან მიჰყავთ, რომელთა შესახებ წლების განმავლობაში არანაირი ინფორმაცია აღარ არსებობს (ე.წ. გაუჩინარებული პირები), ზოგჯერ ადამიანებს პოულობენ გარდაცვლილთ,²⁰ ზოგჯერ კი ისინი უჩინარდებიან საგზაო კონტროლის დროს ან ჩხრეკის საგანგებო სპეცოპერაციისას დაკავების შედეგად.²¹ უშაიევას საქმის მიხედვით, პირები დაჭრილ იქნენ გროზნოდან გაქცევის მცდელობისას;²² ხატილოვას²³ საქმიდან ირკვევა, რომ პირები ტყეში დახვრიტეს; ხოლო მეჟიდოვის²⁴ საქმიდან ჩანს, რომ ადამიანები დაიღუპნენ სოფლის საარტილერიო დაცხრილვის დროს; ალბეკოვისა და სხვათა²⁵ საქმე კი ეხებოდა მოსახლეობის ნაღმებისაგან დაცვის უზნეო და დაუშვებელ ღონისძიებებს.

რუსეთის ხელისუფლება არ უარყოფს ზემოთ აღნიშნულ ფაქტობრივ გარემოებებს, თუმცა იმავდროულად აცხადებს, რომ ეს არის არა რუსეთის შეიარაღებული ძალებისა თუ ძალოვანი სტრუქტურების სპეცოპერაციები, არამედ არაიდენტიფიცირებად დამნაშავეთა დანაშაულებრივი ქმედებანი, სავარაუდოდ, გასამხედროებული დაჯგუფებების მხრიდან.²⁶ ოჯახის წევრების განცხადებების საფუძველზე ნაწილობრივ დანყებულ საგამოძიებო მოქმედებათა საქმეები ხშირად წლების განმავლობაში, ჯერ კიდევ ადამიანის უფლებათა

¹⁸ მაგალითად, 04.12.2008 გადაწყვეტილება, 1895/04 – ილუასოვა და სხვანი რუსეთის წინააღმდეგ.

¹⁹ მაგალითად, 22.01.2009 გადაწყვეტილება, 38693/04 – ზამბიევი და პოკაიევა რუსეთის წინააღმდეგ.

²⁰ მაგალითად, 06.11.2008 გადაწყვეტილება, 3013/04 – ხაჯილიევი და სხვანი რუსეთის წინააღმდეგ.

²¹ მაგალითად, 08.01.2009 გადაწყვეტილება, 20583/04 – ზაკრიევა რუსეთის წინააღმდეგ, 03.07.2008 გადაწყვეტილება, 12703/02 – მუსაევა რუსეთის წინააღმდეგ.

²² 04.12.2008 გადაწყვეტილება, 1200/03.

²³ 05.03.2009 გადაწყვეტილება, 39166/04.

²⁴ 25.08.2008 გადაწყვეტილება, 67326/01.

²⁵ 09.10.2008 გადაწყვეტილება, 68216/01.

²⁶ მაგალითად, მრავალ საქმეზე რუსეთის წინააღმდეგ მიღებული გადაწყვეტილებები: მეშაიევა რუსეთის წინააღმდეგ (11.02.2009 გადაწყვეტილება, 27248/03), მაგამადოვა და ისკანოვა რუსეთის წინააღმდეგ (06.11.2008 გადაწყვეტილება, 33185/04), რუსლან უმაროვი (03.07.2008 გადაწყვეტილება, 12712/02, №88), ატაბაიევა და სხვანი (12.06.2008 გადაწყვეტილება, 26064/02, №70) და ზანგარიევა და სხვანი (29.05.2008 გადაწყვეტილება, 1839/04, №71).

ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებამდე, რჩებოდა წარმოებაში და იყო სერიოზული ნაკლოვანებების მქონე.

მომჩივანს ხშირ შემთხვევაში წარმოადგენენ ჰოლანდიაში რეგისტრირებული არასამთავრობო ორგანიზაციის – რუსეთის იუსტიციის ინიციატივის ფონდის ადვოკატები, ასევე ორგანიზაცია „EHRAC/MEMORIAL HUMAN RIGHTS“, რომელიც საქმიანობას ეწევა მოსკოვში. უნდა აღინიშნოს ისიც, რომ რუსეთის წინააღმდეგ მიღებული გადაწყვეტილებების უმეტესობა ერთხმად იქნა მიღებული.

5.2. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებები ცხადყოფს უმდებარე:

ა. საჩივრის დასაშვებობა

აა. სასამართლოსადმი მიმართვის უფლების ბოროტად გამოყენება (კონვენციის 35-ე მუხლის მე-3 პუნქტი)

რუსეთის ხელისუფლებამ ბრალდებებს ბევრჯერ დაუპირისპირა შესაგებელი, თითქოსდა საჩივრის წარდგენის უფლებას ბოროტად იყენებდნენ, მას ჰქონდა მხოლოდ და მხოლოდ პოლიტიკური ხასიათი, რომლის მიზანი იყო რუსეთის დადანაშაულება ჩეჩნეთში ადამიანის უფლებათა დარღვევაში. ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს არასოდეს გაუთვალისწინებია ეს არგუმენტი და ყოველთვის მიუთითებდა იმ გარემოებაზე, რომ საჩივრები შეიცავდა ადამიანის უფლებათა დარღვევის ნამდვილ ფაქტებს და არასოდეს გადაჰყრია გასაჩივრების უფლების ბოროტად გამოყენების შემთხვევას.²⁷

ბბ. ინდივიდუალური განაცხადი (კონვენციის 34-ე მუხლი)

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო განმარტავს, რომ ნებისმიერი დაზარალებული პირის ოჯახის წევრმა შეიძლება გაასაჩივროს რაიმე სახის დარღვევა (ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-2 და მე-3 მუხლებით გათვალისწინებული) და, საჭიროების შემთხვევაში, თავადვე იქნეს აღიარებული, ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლით

²⁷ 12.02.2009 გადაწყვეტილება, 20727/04, №54, 55 – ბანტაიევა და სხვანი რუსეთის წინააღმდეგ, 18.12.2008 გადაწყვეტილება, 528/04, №69, 70 – ნაზუხანოვა რუსეთის წინააღმდეგ.

გათვალისწინებული დებულებების თანახმად, მსხვერპლად.²⁸ ოჯახის წევრის მსხვერპლად აღიარების საფუძველი ხდება ის ტკივილი და დარდი, რაც მან განიცადა, თუმცა ყველაფერი დამოკიდებულია კონკრეტულ ფაქტობრივ გარემოებებზე, განსაკუთრებით კი, ოჯახური ურთიერთობების სიახლოვეზე, ასევე იმაზე, იყო თუ არა ოჯახის წევრი ან ნათესავი არაადამიანური მოპყრობისა თუ მკვლელობის თვითმხილველი, ცდილობდა თუ არა ოჯახის წევრი შემდგომ დაკარგული ნათესავის შესახებ ინფორმაციის მოძიებასა და როგორ რეაგირებდნენ კომპეტენტური ორგანოები ამაზე. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკით უნდა არსებობდეს ფაქტობრივი გარემოებები, რომლებიც ამძაფრებს ადამიანის უფლებათა დარღვევის ფაქტების სახით გამოხატულ მსხვერპლთა ოჯახის წევრების მიერ განცდილ ტკივილსა და დარდს,²⁹ დაკარგულ პირებთან მიმართებით უნდა არსებობდეს დაკარგვის მტკიცებულებები, შესაძლოა სამხილის ან თუნდაც ვარაუდის დონეზე. თუ ეს შეუძლებელია, მაშინ სახელმწიფო ორგანოთა ქცევა საგამოძიებო მოქმედებების დროს არასაკმარისი არგუმენტია ნათესავის ან ოჯახის რომელიმე წევრის მსხვერპლად საღიარებლად.³⁰

გგ. სამართლებრივი დაცვისა და გასაჩივრების შიდასახელმწიფოებრივი საშუალებების ამონაწერა რუსეთის ფედერაციაში (ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის 35-ე მუხლის 1-ლი პუნქტი)

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო, როგორც წესი, უარყოფს რუსეთის ხელისუფლების შესაგებელს, თითქოსდა კონკრეტულ საქმეზე არ ამონაწერულა გასაჩივრებისა და სამართლებრივი დაცვის შიდასახელმწიფოებრივი საშუალებები. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო ასაბუთებს საკუთარ ხედვას თურქული საქმეების მსგავსად. ის, როგორც წესი, ასეთი საკითხების გადამონშებას უკავშირებს საქმის არსებით განხილვას, ვინაიდან ეს მჭიდროდაა დაკავშირებული ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-2 და მე-13 მუხლების დებულებათა დარღვევასთან სისხლისსამართლებრივი საგამოძიებო მოქმედებებისაგან თავის შეკავების გამო.

²⁸ შეადარე ბანტაიევას საქმეზე მიღებულ გადაწყვეტილებას – სქოლიო 27, №99.

²⁹ მაგამადოვას საქმეზე მიღებული გადაწყვეტილება – სქოლიო 26, №105, 22.01.2009 გადაწყვეტილება, 27183/03, №96 – ზაურბეკოვა რუსეთის წინააღმდეგ.

³⁰ მაგალითად, გადაწყვეტილებები ზაკრიევას საქმეზე – სქოლიო 21, №97, ჯაბრაილოვას საქმეზე, 09.04.2009 გადაწყვეტილება, 1586/06, №59, 65.

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ კიდევ ერთხელ აღნიშნა, რომ, **რუსული სამართლის თანახმად, არსებობს გასაჩივრებისა და სამართლებრივი დაცვის სამოქალაქო- და სისხლისსამართლებრივი საშუალებები.** სასამართლო პრაქტიკის სიახლეა, რომ რუსეთის საქმეებთან დაკავშირებით ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო არ მიიჩნევს ნამდვილ გასაჩივრებად ზიანის ანაზღაურების სამოქალაქოსამართლებრივ მოთხოვნებს ადამიანის უფლებათა კონვენციის მე-2 მუხლის დარღვევასთან მიმართებით. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს აზრით, სამოქალაქო საქმეთა განმხილველი სასამართლო ვერ განახორციელებს დამოუკიდებელ საგამოძიებო მოქმედებებს და ვერ გამოავლენს დამნაშავეთა იდენტიურობას. ამიტომაც დაინტერესებულმა პირმა არ უნდა წარადგინოს სარჩელი ზიანის ანაზღაურებაზე სტრასბურგში საჩივრის შეტანამდე.³¹

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ არაერთ გადაწყვეტილებაში დაადგინა სისხლისსამართლებრივ გასაჩივრებასა და სამართლებრივ დაცვასთან მიმართებით, რომ მათი ნამდვილობის შემოწმება უკავშირდება ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-2, მე-3 და მე-13 მუხლების დარღვევათა შესახებ საჩივრებს. ხშირ შემთხვევაში, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ გადაწყვეტილების გამოტანის მომენტში ჯერ კიდევ მიდოდა წინასწარი გამოძიება. ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ ხაზი გაუსვა იმ გარემოებას, რომ საჩივარი დაკარგულ პირებთან მიმართებით ვერ დაკმაყოფილდება, თუ პირმა განუცხადა დაკავების შესახებ კომპეტენტურ ორგანოებს, ხოლო მათ არასოდეს უღიარებიათ ამ პირის დაპატიმრება. საეჭვოა, რამდენად ნამდვილია საჩივარი, რომლის შედეგადაც შესაძლებელი იქნებოდა პირის გათავისუფლება.³²

ბ. ფაქტობრივი გარემოებების გამოძიება: მტკიცებულებები

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ საკუთარი პრაქტიკიდან გამოიძიშავა დამატებითი დირექტივები, რომლებიც მისადაგებულია რუსულ საქმეებს და, განსაკუთრებით, მნიშვნელოვანია დაკარგული პირების გამო აღძრულ საჩივრებთან დაკავშირებით;³³ ადამიანის უფლებათა ევროპულმა

³¹ გადაწყვეტილებები ბანტაიევას საქმეზე – სქოლიო 27, №61 და ზაკრიევას საქმეზე – სქოლიო 21 №54.

³² 12.02.2009 გადაწყვეტილება, 7654/02 №54-58 – აიუბოვი რუსეთის წინააღმდეგ; გადაწყვეტილება ზაკრიევას საქმეზე – სქოლიო 21, №54.

³³ ბანტაიევას საქმეზე მიღებული გადაწყვეტილება – სქოლიო 27, №66-78 და ზაკრიევას საქმეზე – სქოლიო 21, №60 და შემდგომი.

სასამართლომ კიდევ და კიდევ მკაცრად გააკრიტიკა რუსეთის ხელისუფლების არასაკმარისი მონაწილეობა და გააკეთა შესაბამისი დასკვნები (იხ. ქვემოთ, გ. პუნქტი); ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ განავითარა სასამართლო პრაქტიკა უდავო მტკიცებულებებთან მიმართებით (იხ. დ. პუნქტი); ასევე დაუკავშირა პირის გარდაცვალების ფაქტის დადგენა თავის ადრინდელ სასამართლო პრაქტიკას (იხ. ე. პუნქტი); ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ გააკეთა გარკვეული დასკვნები ჯერ კიდევ წარმოებაში მყოფი, ასევე უკვე გადაწყვეტილი საქმეების საფუძველზე და ხაზი გაუსვა ჩეჩნეთში არსებულ საერთო მდგომარეობას. მაგალითად, იმ გარემოებას, რომ ჯერ კიდევ საკმაოდ კარგადაა ცნობილი დაკარგულ პირთა ფენომენი; ამას გარდა, მან დაადგინა, რომ პირის დაკავება არის სიცოცხლისათვის საშიში სიტუაცია, შეიარაღებული ძალებისა თუ ძალოვანი სტრუქტურების არაიდენტიფიცირებადი თანამშრომლების ქმედებათა ამსახველი კადრების გარეშე.³⁴

გ. სახელმწიფოს თანამონაწილეობის ვალდებულება

რუსულ საქმეებზე მიღებული გადაწყვეტილებებიდან ცალსახად გამომდინარეობს, რომ რუსეთის ხელისუფლება თანამშრომლობისათვის ნაკლებ მზადყოფნას ამჟღავნებს. ხშირ შემთხვევაში, იგი უარს ამბობს გარკვეული საქმეებისა და დოკუმენტაციის, განსაკუთრებით კი, წინასწარი გამოძიების მასალების წარდგენაზე, რასაც რუსეთის კანონმდებლობით გათვალისწინებული კონფიდენციალობის მოთხოვნებით ამართლებს. ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს არასოდეს გაუთვალისწინებია რუსეთის ხელისუფლების ეს არგუმენტები, რის გამოც მან მრავალ შემთხვევაში დაადგინა ევროპული კონვენციის 38-ე მუხლის 1-ლი პუნქტის ა ქვეპუნქტის დარღვევის ფაქტები. კერძოდ, საუბარია საგამოძიებო მოქმედებების განხორციელების ხელშეწყობის ვალდებულებაზე³⁵. ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ არაერთხელ გაითვალისწინა სწორედ დაინტერესებულ პირთა ახსნა-განმარტებანი და გააკეთა სათანადო დასკვნები მათ სასარგებლოდ, ხელისუფლების არასაკმარი-

³⁴ მაგალითად, *მეშაევას* საქმეზე მიღებული გადაწყვეტილება – სქოლიო 26, №104 და *აუბოვის* საქმეზე – სქოლიო 32 №70.

³⁵ გადაწყვეტილებები *ზაკრიევას* საქმეზე – სქოლიო 21, №63, *აუბოვის* საქმეზე – სქოლიო 32, №109-113 და *მეშაევას* საქმეზე – სქოლიო 26 №96-106, ასევე *ახმადოვასა* და *სხვათა* საქმეზე, 04.12.2008 გადაწყვეტილება, 3026/03, №123-129.

სი ჩართულობის გამო.³⁶ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოსათვის საკმარისი არ იყო მხოლოდ იმის გაცხადება, რომ დამნაშავეები იყვნენ გასამხედროებული დაჯგუფების წევრები.³⁷

დ. უდავო მტკიცებულებები

შედარებით ახალია ასევე სასამართლო პრაქტიკა მტკიცების ტვირთის შებრუნებასთან/გადასვლასთან დაკავშირებით, როდესაც დაინტერესებულმა პირმა მოახერხა უდავო მტკიცებულების წარმოდგენა და ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომაც ვერ შეძლო სათანადო დასკვნების გამოტანა.³⁸ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო ყოველთვის იყენებდა ამ მოსაზრებას მტკიცებულების სახით, განსაკუთრებით, როდესაც დამნაშავე რუსეთის ძალოვანი სტრუქტურების წარმომადგენელი იყო და არ მიეკუთვნებოდა რომელიმე გასამხედროებულ დაჯგუფებას. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო ყოველთვის ითვალისწინებდა უდავო მტკიცებულებებს, თუ ისინი დასტურდებოდა მონმეთა წერილობითი ჩვენებებით, როდესაც დამნაშავე მოქმედებდა სპეცოპერაციის მსგავსად, ანუ ბევრი ადამიანის მონაწილეობით, ჰქონდა ავტომატური ცეცხლსასროლი იარაღი, აკონტროლებდა საბუთებს, რუსულად საუბრობდა და აკავებდა პირებს. ის ასევე ითვალისწინებდა, რომ დამნაშავე ყოველთვის სარგებლობდა რუსული სამხედრო ავტომატიკებით, რომლებიც არ ჰქონდათ სხვა გასამხედროებულ დაჯგუფებებს. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო აღნიშნავს, რომ გასამხედროებული დაჯგუფება დაუბრკოლებლად ვერ გაივლიდა ღამით რამდენიმე საკონტროლო პუნქტს. რუსეთის ხელისუფლება ვალდებული იყო, განემარტა, თუ რატომ ვერ შეჰქონდა სიცხადე ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ რუსეთიდან გამოთხოვილ დოკუმენტაციას, თუ როგორ მოხდა სინამდვილეში ყველაფერი. ამდენად, მტკიცების ტვირთი გადადის რუსეთის ხელისუფლებაზე. ამ კონტექსტში უმნიშვნელოვანესია, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართ-

³⁶ გადაწყვეტილებები აუბოვის საქმეზე – სქოლიო 32, №64, ბანტაევას საქმეზე – სქოლიო 27, №68, 73 და ზაკრიევას საქმეზე – სქოლიო 21, №59, 02.04.2009 გადაწყვეტილება, 6704/03, №105 – დოკუმენტისა და სხვათა საქმეზე რუსეთის წინააღმდეგ.

³⁷ გადაწყვეტილება ბანტაევას საქმეზე – სქოლიო 27, №70 და ზამბიევის საქმეზე – სქოლიო 19, №53.

³⁸ მაგალითად, გადაწყვეტილებები მეშაევას საქმეზე – სქოლიო 26, №99-102; აუბოვის საქმეზე – სქოლიო 32, №65 და შემდგომი; ზაკრიევას საქმეზე – სქოლიო 21, №62; ბანტაევას საქმეზე – სქოლიო 27, №71-78; ზაურბეკოვას საქმეზე – სქოლიო 29, №70-72 და 09.04.2009 გადაწყვეტილება, 1586/05, №61 – ჯაბრაილოვა რუსეთის წინააღმდეგ.

ლო არასოდეს ითვალისწინებს რუსეთის ხელისუფლების პოზიციას, თითქოს ეს შეიძლებოდა ყოფილიყო გასამხედროებული ან ბანდიტური დაჯგუფებები.³⁹ იმ შემთხვევაში, თუ სახეზეა არასაკმარისი სამხილები ან მტკიცებულებები, არ არიან პირის დაკავების მოწმეები, ან თუ ურთიერთგამომრიცხავი ჩვენებები არსებობს, არ კმარა მხოლოდ უდავო მტკიცებულებები.⁴⁰

ე. სიკვდილის ფაქტის დადგენა და მასზე პასუხისმგებელი პირების გამოვლენა

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო გადაწყვეტილებას იღებს თურქული საქმეების საფუძველზე შემუშავებული სასამართლო პრაქტიკიდან გამომდინარე. რუსეთის ხელისუფლებამ დასაბუთებულად უნდა განმარტოს, თუ რატომ ჰქონდა პირს, რომელსაც დაპატიმრებისას არ აღენიშნებოდა სხეულის არანაირი დაზიანება, გათავისუფლებისას სხვადასხვა სახის დაზიანება, ან რატომ გარდაიცვალა ის პატიმრობაში ყოფნისას. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო მაშინაც კი აკისრებს მტკიცების ტვირთს რუსეთის ხელისუფლებას, როდესაც დაკავების ფაქტი მოხდა რუსეთის შეიარაღებული ძალების მიერ კონტროლირებად ტერიტორიაზე.⁴¹ იმ შემთხვევაში, თუ პირის დაკავება მოხდა ასეთ ტერიტორიაზე და შესაბამის ორგანოებში არ არსებობს ამ პირის ადგილსამყოფელის ამსახველი კადრები, ოჯახის წევრებსა და ნათესავებს დიდი ხნის განმავლობაში აღარაფერი სმენიათ დაკარგული პირისაგან, და თუ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო მიუთითებს ასევე, რომ ჩეჩნეთის ტერიტორიაზე დაკავება სიცოცხლისათვის საკმაოდ საშიშია, რადგან ხშირია არასასამართლო აღსრულება და პირების დაკარგვა,⁴² მაშინ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო ასეთ პირს, საქმის კონკრეტული გარემოებების მიხედვით, გარდაცვლილად მიიჩნევს,

ვ. დაცვის ვალდებულება

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო წარმატებით იყენებს თურქეთის საქმეებთან დაკავშირებით შემუშავებულ სასამართლო პრაქტიკას

³⁹ იხ. სქოლიო 37.

⁴⁰ მაგალითად, ზაკრიევას საქმეზე მიღებული გადაწყვეტილება – სქოლიო 21.

⁴¹ ზაკრიევას საქმეზე მიღებული გადაწყვეტილება – სქოლიო 21, №64; 04.12.2008 გადაწყვეტილება, 14800/04, №89 – განდალოიევა რუსეთის წინააღმდეგ.

⁴² გადაწყვეტილებები ზაურბეკოვას საქმეზე – სქოლიო 29, №74; აუბოვის საქმეზე – სქოლიო 32, №62, 70 და ბანტაევის საქმეზე – სქოლიო 27, №76.

რუსეთის შეიარაღებული ძალების მიერ ჩეჩნეთში განხორციელებულ სამხედრო სპეცოპერაციებთან მიმართებით.

ზ. საგამოძიებო მოქმედებათა განხორციელების ვალდებულება

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ არაერთხელ გამოავლინა რუსეთის ხელისუფლების მხრიდან საგამოძიებო მოქმედებათა განხორციელების ვალდებულების დარღვევის ფაქტები, განსაკუთრებით, დაკარგული პირების საქმეებზე. აქედან იმავდროულად გამომდინარეობს, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო არასოდეს იზიარებს რუსეთის ხელისუფლების შესაგებელს, თითქოს დაინტერესებულ პირს არ ჰქონდეს ამონაწერი გასაჩივრებისა და სამართლებრივი დაცვის შიდასახელმწიფოებრივი საშუალებები (ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის 35-ე მუხლის 1-ლი პუნქტი), ვინაიდან საგამოძიებო მოქმედებები დაგვიანებით ან არასაკმარისად იქნა განხორციელებული. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო ზუსტ მოთხოვნებს აყენებს მსგავს საგამოძიებო მოქმედებებთან მიმართებით, რომელთა დაწყებაც უნდა ხდებოდეს საკუთარი ინიციატივით და განსაკუთრებით სწრაფად, რათა მოხდეს მტკიცებულებით უზრუნველყოფა. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო სერიოზულ საპროცესო ნაკლოვანებად მიიჩნევს ასეთი მოქმედებების დაგვიანებას მთელი რვა დღით.⁴³

თ. ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის ცალკეული დებულებების დარღვევის ფაქტები

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის დარღვევის არაერთი ფაქტი გამოავლინა რუსეთის წინააღმდეგ მიღებულ მრავალ გადაწყვეტილებაში. ერთ შემთხვევაში ეს იყო კონკრეტული პირის გარდაცვალების ფაქტი, მეორე შემთხვევაში კი რუსეთის მიერ საგამოძიებო მოქმედებათა განუხორციელებლობა. ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ მრავლად გამოავლინა ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლის დებულებათა დარღვევის ფაქტი, მომჩივანთა თუ მათ ოჯახის წევრთა მიმართ განხორციელებული წამებისა და არაადამი-

⁴³ მაგამადოვას საქმეზე მიღებული გადაწყვეტილება – სქოლიო 26, №95.

ანური მოპყრობის გამო. ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ ბევრ საქმეზე აღნიშნა, რომ რუსეთმა დაარღვია საგამოძიებო მოქმედებათა განხორციელების ვალდებულება. ამას გარდა, ძალზე ხშირი იყო ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-5 მუხლის დებულებათა დარღვევის ფაქტები, განსაკუთრებით, დაკარგულ პირებთან მიმართებით, რომელთა დაკავებისა და ადგილსამყოფელის ამსახველი კადრებიც, უბრალოდ, არ არსებობდა.⁴⁴ ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის დამატებითი ოქმის 1-ლი მუხლისა და თავად კონვენციის მე-8 მუხლის დებულებათა დარღვევის ფაქტები იმ შემთხვევაში, როდესაც ხდებოდა სამართლებრივად დაუსაბუთებელი შეჭრა სახლებსა თუ ბინებში და იქ მოძრავი ნივთების დაზიანება ან განადგურება.⁴⁵ ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ სავალდებულოდ არ მიიჩნია ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლის დებულებათა გადამონმება – იყო თუ არა სახელმწიფოს მხრიდან პირადი და ოჯახური ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლების დარღვევის ფაქტები.⁴⁶ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის 34-ე მუხლის დებულებები ირღვეოდა იმ შემთხვევაშიც, როდესაც რუსეთის კომპეტენტური ორგანოები აფერხებდნენ საჩივრის შეტანასა და საგამოძიებო მოქმედებათა განხორციელებას. თუმცა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო ადგენდა ასეთ შემთხვევებში მეტწილად ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის 38-ე მუხლის 1-ლი პუნქტის ა ქვეპუნქტის დარღვევის ფაქტებს. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო სავალდებულოდ არ მიიჩნევდა, როგორც წესი, ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლის საგანგებო შემონმებას.⁴⁷

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს სტატისტიკით, სასამართლომ რუსეთის წინააღმდეგ მიიღო სულ 605 გადაწყვეტილება (01.11.1998-დან 31.12.2008წწ.) არამხოლოდ ჩეჩნეთის საქმეებზე, მათ შორის:

52 გადაწყვეტილება კონვენციის მე-2 მუხლის დარღვევის ფაქტებზე;

64 გადაწყვეტილება კონვენციის მე-2 მუხლის დარღვევის ფაქტების საგამოძიებო მოქმედებებისაგან თავის შეკავებისა და არასაკმარისად განხორციელების გამო;

⁴⁴ გადაწყვეტილებები *მეშაევას* საქმეზე – სქოლიო 26, №127 და *ბანტაევის* საქმეზე – სქოლიო 27, №107.

⁴⁵ გადაწყვეტილება *აუბოვის* საქმეზე – სქოლიო 32, №101-105, 15.11.2007 გადაწყვეტილება, №72118/01, №140-148 – *ხამიდოვი რუსეთის წინააღმდეგ*.

⁴⁶ 29.05.2008 გადაწყვეტილება, 37315/03, №117 – *ბეტაევი და ბეტაევა რუსეთის წინააღმდეგ*.

⁴⁷ 26.06.2008 გადაწყვეტილება, 6844/02, №139 – *ისიგოვა და სხვანი რუსეთის წინააღმდეგ*.

15 გადაწყვეტილება კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევის შემთხვევებთან დაკავშირებით, წამების ფაქტების გამო;

109 გადაწყვეტილება კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევის ფაქტებზე, არა-ადამიანური და დამამცირებელი მოპყრობის გამო;

16 გადაწყვეტილება კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევის ფაქტებზე, არა-საკმარისი საგამოძიებო მოქმედებების გამო;

156 გადაწყვეტილება კონვენციის მე-5 მუხლის დარღვევის ფაქტებზე;

337 გადაწყვეტილება ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის დამატებითი ოქმის 1-ლი მუხლის დებულებათა დარღვევის ფაქტებზე.

ი. სამართლიანი კომპენსაცია ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის 41-ე მუხლის მიხედვით

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო ყოველთვის აკმაყოფილებს ქონებრივი ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნებს ჩეჩნურ საქმეებზე, როდესაც საქმე ეხება კონვენციის დებულებათა დარღვევის ფაქტებს სახლებსა თუ ბინებში შეჭრის შედეგად დაზიანებულ ან განადგურებულ მოძრავ ნივთებთან დაკავშირებით.⁴⁸ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო აწესებს კომპენსაციის შედარებით დაბალ ოდენობას არაქონებრივი ზიანის ანაზღაურების განსაზღვრისას. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო ადგენს 40000⁴⁹, 50000⁵⁰ და 60000⁵¹ ევროს ოდენობის კომპენსაციებს, როდესაც ჩეჩნურ საქმეებთან დაკავშირებით საუბარია ადამიანის უფლებათა უხეში დარღვევის ფაქტებზე, სამოქალაქო პირების სიცოცხლის თვითნებური მოსპობის ფაქტებზე, ასევე ორთაბრძოლისა თუ შეტაკების შემთხვევებზე. ბიტაევას საქმეზე⁵² (ოჯახის 4 წევრის სიცოცხლის მოსპობა) სასამართლომ დაანესა 75000 ევრო, ხოლო მეჟიდოვის საქმეზე⁵³ (5 ნათესავის სიცოცხლის მოსპობა საარტილერიო იერიშის შედეგად) – 100000 ევრო. დაკარგულ პირებზე, რომელთა სიკვდილის ფაქტიც დგებოდა კონკრეტული ფაქტობრივი გარემოე-

⁴⁸ მაგალითად, 157 000 ევრო ხამიდოვის საქმეზე – სქოლიო 45.

⁴⁹ 04.07.2007 გადაწყვეტილება, 72118/01 – ალიხაჯიევა რუსეთის წინააღმდეგ, 14.11.2008 გადაწყვეტილება, 21586/02 – ახმადოვი და სხვანი რუსეთის წინააღმდეგ.

⁵⁰ 04.10.2007 გადაწყვეტილება, 58643/00 – გუჩარუკი რუსეთის წინააღმდეგ, 04.10.2007 გადაწყვეტილება, 58701/00 – მახამი რუსეთის წინააღმდეგ, 06.11.2008 გადაწყვეტილება, 3013/04 – ბაჯიხალიევი და სხვანი რუსეთის წინააღმდეგ.

⁵¹ 29.11.2007 გადაწყვეტილება, 57935/00 – ტანგიევა რუსეთის წინააღმდეგ.

⁵² 21.07.2007 გადაწყვეტილება, 57953/00.

⁵³ 25.09.2008 გადაწყვეტილება, 67326/01.

ბებიდან გამომდინარე, სასამართლო ანებს ხოლმე 35 000 ევროს, როგორც კომპენსაციას, ოჯახის წევრებისათვის მიყენებული არაქონებრივი ზიანის ანაზღაურების სახით⁵⁴.

6. წამების აკრძალვის პირობითობა?

ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლი საკმაოდ მკაფიოდ ჩამოყალიბებული და ცალსახა ამავე კონვენციის მე-15 მუხლთან მიმართებით, რომ აკრძალულია წამება, ასევე არაადამიანური და დამამცირებელი მოპყრობა, განურჩევლად ფაქტობრივი გარემოებებისა და დაინტერესებული პირის ქცევისა – ამას ყოველთვის ხაზგასმით აღნიშნავს ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო.

ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლი მაინც იძლევა გარკვეული მსჯელობის საფუძველს. ეს ეხება საკითხს, თუ რა იგულისხმება არაადამიანურ მოპყრობაში. ჩვენ ვნახეთ, რომ ამერიკის შეერთებულ შტატებში დანერგილია დაკითხვის ისეთი მეთოდები (წყლით წამება), რომლებიც უეჭველად წამებად ითვლება ევროპის ქვეყნებში. ყოველთვის უნდა წამოინიოს საკითხი, უნდა იყოს თუ არა დასაშვები სამართლებრივი სიკეთის შედარება და თანაზომიერების შემოწმება.

განსაკუთრებით, ტერორიზმთან ბრძოლის კუთხით, შესაძლებელია წარმოვიდგინოთ შემთხვევები, როდესაც დამნაშავისათვის ცნობილია ფაქტობრივი გარემოებები, რომლებიც საფრთხეს უქმნის ადამიანთა სიცოცხლეს, თუმცა დამნაშავე თავს იკავებს ინფორმაციის გაცემისაგან. ეს შეიძლება, მაგალითად, იყოს დაგეგმილი ტერაქტები ან სხვა სახის თავდასხმები, მაგალითად, ატომურ ელექტროსადგურზე, რომელთა განხორციელებამაც შესაძლოა იმსხვერპლოს ან დააზარალოს მრავალი ადამიანის სიცოცხლე. ანალოგიური კონფლიქტური სიტუაციები შეიძლება წარმოვიდგინოთ, როდესაც საქმე ეხება ბავშვის სიცოცხლის დაცვას ძალადობის ფაქტების წინააღმდეგ. უნდა გავუთანაბროთ თუ არა დამნაშავის, ბოროტმოქმედის, ღირსება და ადამიანის უფლებები წამების დაუშვებლობაზე უამრავი უდანაშაულო ადამიანის სიცოცხლისა და ჯანმრთელობის უსაფრთხოებას? ნუთუ

⁵⁴ შეად. გადანყვეტილებები: 02.10.2008, 38003/03 – რასაიევი და სხვანი რუსეთის წინააღმდეგ, 02.04.2009, 13310/04 – ჯაბაევა რუსეთის წინააღმდეგ და 02.10.2008, 12713/02 – ლიანოვა და ალიევა რუსეთის წინააღმდეგ.

რთულია იმის გაგება, რომ სიცოცხლის მოსპობა ან მკვლელობა დასაშვებია მხოლოდ და მხოლოდ ვინრო წინაპირობების ფონზე, როგორც ამას განსაზღვრავს ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-2 მუხლი, განსხვავებით წამებისაგან?

გერმანიაში მოხდარმა ერთმა შემთხვევამ ძალიან დიდი აჟიოტაჟი გამოიწვია. ბოროტმოქმედმა, რომელიც იცნობდა ერთ-ერთი მდიდარი ბანკირის 11 წლის ვაჟს მაინის ფრანკფურტში, შეიტყუა ის საკუთარ ბინაში და გაგუდა. ამის შემდგომ მან გაუგზავნა მშობლებს წერილი, რომელშიც აღნიშნავდა, თითქოს მათი ვაჟი გატაცებული ჰყავდა რამდენიმე ბოროტმოქმედს, რომლებიც მისგან ბავშვის სანაცვლოდ 1 მილიონი ევროს გადახდას ითხოვდნენ. დამნაშავეს დაუნესდა თვალთვალი გამოსასყიდის გადაცემისას და მოგვიანებით იქნა დაკავებული. ის აცხადებდა, თითქოს ბავშვი გაიტაცა სხვა ორმა ბოროტმოქმედმა, რომლებიც მალავდნენ მას ერთ-ერთ ტბასთან მდებარე ქოხში. მეორე დილით პოლიციის პასუხისმგებელმა თანამშრომელმა, მაინის ფრანკფურტის პოლიციის უფროსის მოადგილის დავალებით, განუცხადა ბოროტმოქმედს, რომ მას სხეულის სერიოზულ დაზიანებას მიაყენებდნენ სპეციალურად საამისოდ მომზადებული პირები, თუ არ ეტყოდა პოლიციას, სად იმყოფებოდა ბავშვი. ამის შემდეგ ბოროტმოქმედმა აღიარა დანაშაული და მიიყვანა პოლიციელი ბავშვის გვამის ადგილსამყოფელთან. პოლიციის უფროსის მოადგილემ შეადგინა შესაბამისი აქტი, რომელშიც განმარტავდა, თითქოს, მათი ინფორმაციით, ბავშვის სიცოცხლეს ემუქრებოდა დიდი საფრთხე და პოლიციელი დაემუქრა დამნაშავეს ძალის გამოყენებით ბავშვის სიცოცხლის გადასარჩენად. ბოროტმოქმედმა შემდგომში რამდენიმეჯერ გაიმეორა, მათ შორის, სასამართლო პროცესზეც, თავისი აღიარებითი ჩვენება, თუმცა მას არაერთხელ განემარტა, რომ მისი თავდაპირველი აღიარებითი ჩვენება გაქარწყლებადი იყო პოლიციელის მხრიდან ძალის გამოყენების მუქარის გამო. გერმანულმა სასამართლომ სამუდამო პატიმრობა მიუსაჯა ბოროტმოქმედს ბავშვის გატაცებისა და მკვლელობის ბრალდებით, თუმცა სასამართლომ უარი თქვა, შეენწყვიტა სისხლის სამართლის საქმე პოლიციის მიმართ, ბოროტმოქმედის დაკითხვისას ძალის გამოყენებით დამუქრების გამო. სასამართლომ აღნიშნა, რომ პოლიციის მხრიდან ძალის გამოყენებით დამუქრება გერმანული სამართლის ნორმების, გერმანიის კონსტიტუციის დებულებებისა და ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევაა, დაუშვებელია მუქარის ფონზე მიღწეული აღიარებითი ჩვენების მტკიცებულებად გამოყენება, თუმცა სასამართლომ არ გაითვალ-

ისწინა ზემოთ აღნიშნული დარღვევის ფაქტები სწორედ ბოროტმოქმედის მიერ განმეორებითი ჩვენებების მიცემის გამო. სასამართლომ პოლიციის თანამშრომლებს დააკისრა ფულადი ჯარიმის გადახდა, როგორც პირობითი სასჯელი. სასამართლომ განმარტა, რომ პოლიციელებმა დაარღვიეს გერმანიის კონსტიტუციითა და გერმანული სამართლით გათვალისწინებული ნორმები წამებისა და სხეულის დაზიანების მუქარის გამოყენებით. წამების აკრძალვა აბსოლუტური პრინციპია. სასამართლომ გაითვალისწინა, რომ პოლიციელები მოქმედებდნენ მხოლოდ და მხოლოდ ბავშვის ინტერესებიდან გამომდინარე. ამისათვის მათ აიღეს პასუხისმგებლობა საკუთარ თავზე და დოკუმენტურად ასახეს აღნიშნული ფაქტები, რითაც ორივე პოლიციელმა გარკვეული პრობლემები შეუქმნა საკუთარ კარიერას.

მსჯავრდებულმა კი სამოქალაქო სარჩელი აღძრა ზიანის ანაზღაურებაზე. სამართალწარმოება ჯერ კიდევ მიმდინარეობს.

ამას გარდა, მსჯავრდებულმა საჩივარი შეიტანა ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოში და გაასაჩივრა ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლის დებულებათა დარღვევა. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს 1-ლი სენატის ერთ-ერთმა პალატამ⁵⁵ გადაწყვეტილება მიიღო 2008 წლის 30 ივნისს 6 ხმით 1 ხმის წინააღმდეგ და განმარტა, რომ მომჩივანი დაუსაბუთებლად აღიქვამს საკუთარ თავს მსხვერპლად, ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლის შესაბამისად. სასამართლომ აღნიშნა, რომ გერმანულმა სასამართლომ სამართლიანად დაადასტურა კონვენციის დარღვევის ფაქტი. კერძოდ, პოლიციელთა მხრიდან იყო ძალის გამოყენებით დამუქრება და არაადამიანური მოპყრობა, კონვენციის მე-3 მუხლის გათვალისწინებით. სასამართლომ ასევე განმარტა, რომ გერმანული სასამართლოს მიერ პოლიციელთა დასჯის გამო მსჯავრდებული ველარ განიხილება როგორც მსხვერპლი. ამის შემდეგ მსჯავრდებულმა მოითხოვა საქმის გადაცემა დიდი პალატისათვის, ევროპის ადამიანის უფლებათა კონვენციის 43-ე მუხლის მოთხოვნათა შესაბამისად. დიდი პალატის კოლეგიამ მიიღო აღნიშნული განაცხადი და ჩაატარა ზეპირი მოსმენაც. თუმცა საბოლოო გადაწყვეტილება ჯერ კიდევ არ არის მიღებული.

სადავოა მსხვერპლად ან დაზარალებულად აღიარების საკითხი. მთავარია, გერმანულმა სასამართლომაც და ევროპის ადამიანის უფლებათა სასამართლომაც ცალსახად ხაზი გაუსვეს იმ გარემოებას, რომ ევროპის ადამიანის

⁵⁵ საქმე გეფგენი გერმანიის წინააღმდეგ, 22978/05.

უფლებათა კონვენციის მე-3 მუხლი მოქმედებს, განურჩევლად ბრალდებულის ქცევისა და კონკრეტული ფაქტობრივი გარემოებებისა.

7. შეჯამება და სამომავლო პერსპექტივები

ტერორიზმსა და სეპარატიზმთან ბრძოლა, სამწუხაროდ, ჯერ კიდევ რჩება აქტუალურ პრობლემად. ჩრდილოეთ ირლანდიაში ჯერ კიდევ ხდება ტერორისტული აქტები. სხვა კრიზისულ ტერიტორიებზე არსებული სიტუაცია აიძულებს მსოფლიო თანამეგობრობას, სათანადო რეაგირება მოახდინოს ასეთი ტიპის ფაქტებზე. თავისთავად ცხადია, რომ სახელმწიფო უფლებამოსილი და, კონვენციის შესაბამისად, ვალდებულიცაა, დაიცვას საკუთარი მოსახლეობა ტერორისტული აქტებისა და სხვა ქმედებებისაგან. ვინაიდან კონვენციის დებულებებიდან, განსაკუთრებით კი მე-2 და მე-3 მუხლებიდან, გამომდინარეობს არა მხოლოდ სახელმწიფოს ვალდებულებების შესრულებისაგან უარყოფითი თავის შეკავება, არამედ დაცვის დადებითი ვალდებულებებიც. ასევე გასაგებია, რომ პოლიცია და სხვა ძალოვანი სტრუქტურები მიდრეკილნი არიან არათანაზომიერი რეაგირებისაკენ. ამიტომაც მისასალმებელია, რომ ევროპის ადამიანის უფლებათა სასამართლომ ყოველთვის მიაქციოს ყურადღება იმ გარემოებას, თუ რამდენად ითვალისწინებს კონვენციის ნეკრი სახელმწიფო გარკვეულ ფასეულობებს ტერორიზმთან ბრძოლის დროს.

პილოტურ გადაწყვეტილებათა პროცედურის მნიშვნელობა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს ინსტიტუციური რეფორმის ჭრილში

ლევან მესხორაძე

1. შესავალი

2008 წლის 19 ნოემბერს ევროპის საბჭოს მინისტრთა კომიტეტმა შეშფოთება გამოხატა „სასამართლოში განთავსებული ინდივიდუალური განაცხადების რაოდენობის ზრდასთან დაკავშირებით, რაც საფრთხეს უქმნის კონვენციური სისტემის ეფექტიან ფუნქციონირებას.“¹ ევროპული სასამართლოს პრეზიდენტის, *ჟან-პოლ კოსტას* განაცხადებით, მიმდინარე საქმეთა რაოდენობა (დაახლოებით 100.000 განაცხადი) 2008 წლის მხოლოდ პირველი ცხრა თვის განმავლობაში გაიზარდა დამატებით 15.500 საქმით². სასამართლოს უდიდესი ძალისხმევა, მოეხდინა ეფექტიანობის მაქსიმალურად **უზრუნველყოფა და გაეზარდა** სასამართლოს სამდივნო, არასაკმარისი აღმოჩნდა არათუ განაცხადთა რაოდენობის შესამცირებლად, არამედ მისი შემდგომი ზრდის თავიდან ასაცილებლადაც კი.³ სასამართლოს პრეზიდენტის განაცხადებით, შესაძლოა, კითხვის ნიშნის ქვეშ დადგეს სასამართლოს არსებობის საკითხი.⁴

შესაბამისად, დღის წესრიგში დადგა სასამართლოს მიერ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მონაწილე სახელმწიფოებთან თანამშრომლობის გზით ისეთი ღონისძიებების გატარება, რომლებიც ხელს შეუწყობს აღნიშნული პრობლემის გადაჭრას – ერთი მხრივ, სასამართლოს **გადატვირთულობის შემცირებას**, მეორე მხრივ კი კონტროლის მექანიზმის ეფექტიან ფუნქციონირე-

¹ იხ. ევროპის საბჭოს ადამიანის უფლებათა საკითხებზე მომუშავე კომიტეტის (CDDH) დოკუმენტი CDDH (2008) 014, 2008 წლის 15 დეკემბერი.

² იხ. ევროპის საბჭოს მინისტრთა კომიტეტის დოკუმენტი CL-CEDH(2008)CB2, 2008 წლის 19 ნოემბერი.

³ იხ. 1-ლი სქოლიო.

⁴ იქვე.

ბას. ერთ-ერთ ასეთ მექანიზმად პილოტურ გადაწყვეტილებათა პროცედურის უფრო მეტი სიხშირით გამოყენება მოიაზრება.

2. პილოტურ გადაწყვეტილებათა პროცედურის არსი

პილოტურ გადაწყვეტილებათა პროცედურა დამკვიდრდა 2004 წლიდან. მიუხედავად იმისა, რომ უკანასკნელი 5 წლის განმავლობაში, განაცხადების ზრდის ტენდენციის გათვალისწინებით, მისი გავლენა სასამართლოს გადატვირთულობის კონტექსტში მოკრძალებულია, პრეცედენტულ სამართალში გამოიკვეთა ის პოზიტიურ ეფექტი, რაც აღნიშნულ პროცედურას ახლავს სასამართლოს გადატვირთულობის შემცირების თვალსაზრისით.

პილოტურ გადაწყვეტილებათა პროცედურის შესახებ არაფერია ნახსენები ადამიანის უფლებათა ევროპულ კონვენციასა და ევროპული სასამართლოს რეგლამენტში. თუმცა პილოტურ გადაწყვეტილებათა პროცედურის ძირითადი პრინციპები ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართლის გზით ვითარდება.

პილოტურ გადაწყვეტილებათა პროცედურის არსი ისაა, რომ სასამართლოს მიერ კონკრეტულ საქმეზე მსჯელობა აუცილებლად სცილდება ცალკეული განმცხადებლის ინტერესებს და საჭირო ხდება საქმის იმ ზოგადი ღონისძიებების გათვალისწინებით განხილვა, რომლებიც აუცილებელია ევროპულ სასამართლოში განხილვის პროცესში მყოფი ანალოგიური განაცხადებისა და პოტენციურად დაინტერესებულ პირთა ინტერესების დასაცავად.⁵

აღნიშნული მექანიზმი პროცედურულად შემდეგნაირად გამოიყურება: ევროპული სასამართლო იმ წამყვან საქმეზე დაყრდნობით, რომლის არსებით მხარესთან მიმართებითაც დადგინდება დარღვევა, გამოავლენს სისტემურ ნაკლს, შეაჩერებს საბოლოო გადაწყვეტილების მიღების პროცესს (სამართლიან დაკმაყოფილებასთან დაკავშირებითაც) და „გაყინავს“ ყველა სხვა მიმდინარე („კლონირებულ“) საქმესაც, ვიდრე არ მიიღწევა მორიგება მოპასუხე სახელმწიფოსა და განმცხადებელს შორის. პილოტური გადაწყვეტილების გამოტანისას სასამართლო დაადგენს იმგვარ ზოგად ღონისძიებებს, რომლებიც აუცილებელია სისტემური პრობლემის აღმოსაფხვრელად და განმცხადებლისა თუ სხვა დაინტერესებული პირების მოთხოვნების დასაკმაყოფილებლად.

შესაბამისად, ხსენებული პროცედურა მოპასუხე სახელმწიფოს ხელს აძლევს, ერთბაშად გადაწყვიტოს დიდი რაოდენობის ინდივიდუალური საქმეები, რომლე-

⁵ ბრონიოვსკი პოლონეთის წინააღმდეგ (*Broniowski v. Poland*), განაცხადი 31443/96, 2005 წლის 28 სექტემბრის გადაწყვეტილება, 34-ე პუნქტი.

ბიც ერთმა და იმავე სტრუქტურულმა პრობლემამ წარმოშვა. ამგვარად, ხდება სუბსიდიურობის პრინციპის იმპლემენტაცია, რომელიც საფუძვლად უდევს კონვენციურ სისტემას.

3. პილოტურ გადაწყვეტილებათა პროცედურის მიზანი

პილოტურ გადაწყვეტილებათა პროცედურის მიზანი სისტემური პრობლემების წნაფი და ეფექტიანი გადაჭრაა, რომელიც, თავის მხრივ, კონვენციით გარანტირებული უფლებებისა და თავისუფლებების ჯეროვნად დაცვაზე ახდენს გავლენას.⁶ იმ შემთხვევაში, როდესაც ევროპული სასამართლო მიმართავს პილოტური გადაწყვეტილების პროცედურას, მოპასუხე სახელმწიფო ვალდებულია, მინისტრთა კომიტეტის ზედამხედველობის ქვეშ ინდივიდუალური და ზოგადი ღონისძიებების ქრილში გაატაროს ადეკვატური ღონისძიებები და სასამართლოს მითითების ფარგლებში უზრუნველყოს სისტემური ხარვეზის აღმოფხვრა. აღნიშნული ღონისძიებები უნდა გატარდეს განმცხადებლის მდგომარეობაში მყოფი სხვა პირების მიმართაც და ემსახურება იმ პრობლემების გადაჭრას, რომლებიც იდენტიფიცირებულ იქნა წამყვან საქმეზე სასამართლოს გადაწყვეტილებით.

შესაბამისად, პილოტურ გადაწყვეტილებათა პროცედურის ფარგლებში სასამართლო ახერხებს არა მხოლოდ ძირითადი მსხვერპლის ინტერესების დაცვას, არამედ ეროვნული ხელისუფლების მიერ სისტემური პრობლემების აღმოფხვრის გზით უზრუნველყოფს მიმდინარე ანალოგიური საქმეების გადაწყვეტას მათი არსებითი განხილვის გარეშე; მეორე მხრივ კი, ასეთი მექანიზმის გამოყენება ცალსახად დადებითი ეფექტის მქონეა, სასამართლოს გადატვირთულობის შემცირების თვალსაზრისით.

4. პილოტურ გადაწყვეტილებათა პროცედურის პრინციპები

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართალი, კერძოდ კი საქმეები – *ბრონიოვსკი პოლონეთის წინააღმდეგ (Broniowski v. Poland)* და *ჰუტენ-ჩაპსკა პოლონეთის წინააღმდეგ (Hutten-Czapska v. Po-*

⁶ *ჰუტენ-ჩაპსკა პოლონეთის წინააღმდეგ (Hutten-Czapska v. Poland)*, განაცხადი 35014/97, 2006 წლის 19 ივნისის გადაწყვეტილება, 234-ე პუნქტი; *ვოლკენბერგი და სხვები პოლონეთის წინააღმდეგ (Walkenberg and Others v. Poland)*, განაცხადი 50003/99, 2007 წლის 4 დეკემბრის გადაწყვეტილება, 34-ე პუნქტი.

land), – ადგენს იმ პრინციპებსა და კრიტერიუმებს, რომელთა არსებობა პილოტურ გადანყვეტილებათა პროცედურის ამოქმედების საფუძველია.

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ პირველად პილოტურ გადანყვეტილებათა პროცედურას მიმართა პოლონეთის წინააღმდეგ წარმართულ ზემოაღნიშნულ საქმეებში. ორივე საქმეში ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის დარღვევის ძირითადი მიზეზი ეროვნულ კანონმდებლობაში არსებული სისტემური ხარვეზები იყო. აღნიშნული ხარვეზების გათვალისწინებით, სასამართლომ დაადგინა, რომ მისი შედეგები შეეხებოდა არა მხოლოდ ზემოთ ნახსენებ საქმეებში წარმოდგენილ განმცხადებელთა ინტერესებს, არამედ იმ განმცხადებლებსაც, რომლებმაც უკვე შეიტანეს ან პოტენციურად შეეძლოთ ევროპულ სასამართლოში განაცხადების შეტანა.⁷

ამჟამად პილოტურ გადანყვეტილებათა პროცედურა მოიცავს სამ ძირითად საფეხურს, ესენია: პილოტური გადანყვეტილების გამოტანა, მორიგება და მორიგების დამადასტურებელი გადანყვეტილების გამოტანა (განაცხადის ამორიცხვა განსახილველ საქმეთა სიიდან).

4.1 პილოტური გადანყვეტილების გამოტანა

ბრონიოვსკის საქმეზე ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ პოლონეთში იმ დროისათვის მოქმედი შესაბამისი საკანონმდებლო ნორმები ვერ მოდიოდა შესაბამისობაში ევროპული კონვენციის პირველი დამატებითი ოქმის პირველი მუხლის მოთხოვნებთან, რომელმაც დიდი რაოდენობის პირთა ინტერესებზე იქონია გავლენა (დაახლოებით 80.000). აღნიშნულ საქმეში სასამართლომ პირველად დაადგინა სისტემური პრობლემის არსებობა და განმარტა, როგორც ვითარება, სადაც „საქმის გარემოებები გამოავლენენ (ეროვნულ) სამართლებრივ წესრიგში ხარვეზს, რომლის შედეგად ირღვეოდა და დღემდე ირღვევა ინდივიდთა გარკვეული ჯგუფის (კონვენციით დაცული უფლებები და თავისუფლებები) და სადაც ასეთი ხარვეზი პოტენციურად ქმნის საფუძველს ევროპულ სასამართლოში დასაბუთებული განაცხადების განთავსებისას.“⁸

ნიშნდობლივია, რომ ბრონიოვსკის საქმეში სახეზე იყო ევროპული კონვენციის პირველი დამატებითი ოქმის პირველი მუხლით გარანტირებული

⁷ *ჰუტენ-ჩაპსკა პოლონეთის წინააღმდეგ (Hutten-Czapska v. Poland)*, განაცხადი 35014/97, 2006 წლის 19 ივნისის გადანყვეტილება, 238-ე პუნქტი.

⁸ *ბრონიოვსკი პოლონეთის წინააღმდეგ (Broniowski v. Poland)*, განაცხადი 31443/96, 2004 წლის 22 ივნისის გადანყვეტილება, 189-ე პუნქტი.

უფლების დარღვევა ფართოდ გავრცელებული პრობლემის შედეგად, რაც პოლონური კანონმდებლობის გაუმართავი ფუნქციონირებისა და ადმინისტრაციული პრაქტიკიდან მომდინარეობდა და რომელმაც გავლენა მოახდინა, და დღემდე ახდენს, დიდი რაოდენობით პირზე. ამასთან, სასამართლომ აღნიშნა, რომ განმცხადებლის მიერ საკუთრების მშვიდობიანი სარგებლობის უფლების გაუმართლებელი დაბრკოლება, „არც იზოლირებული შემთხვევის შედეგი იყო და არც გარემოებათა კონკრეტულ განვითარებას მიეწერებოდა.“⁹

აღნიშნულის გათვალისწინებით, სასამართლომ მიუთითა, რომ „მოპასუხე სახელმწიფო ვალდებულია, შესაბამისი სამართლებრივი ღონისძიებების იმპლემენტაციის გზით უზრუნველყოს საკუთრების უფლების დაცვა ყველა პოტენციური მსხვერპლის მიმართ ან, სანაცვლოდ, მინიჭოს მათ ადეკვატური სამართლიანი დაკმაყოფილება პირველი ოქმის პირველი მუხლით გათვალისწინებული საკუთრების უფლების დაცვის პრინციპებთან შესაბამისობაში.“¹⁰ სასამართლომ ეროვნულ სამართლებრივ წესრიგში არსებული სისტემური ან სტრუქტურული პრობლემებისადმი ასეთ მიდგომას უწოდა „პილოტურ გადანყვეტილებათა პროცედურა.“¹¹

ევროპული სასამართლოს დიდმა პალატამ ბრონიოვსკის საქმეზე დადგენილი პრინციპები ასევე გამოიყენა ჰუტენ-ჩაპსკას საქმესთან მიმართებით, განსაკუთრებით იმის გათვალისწინებით, რომ იჯარის კონტროლის საკითხთან დაკავშირებით მოქმედი საკანონმდებლო სქემა პოტენციურად გავლენას ახდენდა კიდევ უფრო მეტ პირზე – დაახლოებით 100000 მიწის მესაკუთრესა და 600000-დან 900000-მდე მოიჯარეზე. იმის გათვალისწინებით, რომ ხსენებულ საქმეში არსებული სისტემური პრობლემები იყო არა იზოლირებული შემთხვევა, არამედ ეროვნული ხელისუფლების ადმინისტრაციული პრაქტიკის შედეგი, დიდმა პალატამ მიზანშეწონილად მიიჩნია პილოტურ გადანყვეტილებათა პროცედურის გამოყენება.

გადანყვეტილება ბურდოვის საქმეზე (*Burdov v. Russian Federation, Burdov 2*), რომელიც მიღებულ იქნა 2009 წლის 15 იანვარს, პილოტურ გადანყვეტილებათა პროცედურის უახლესი ნიმუშია და თვალსაჩინო მაგალითია იმისა, თუ როგორ შეიძლება მოხდეს პროცედურის მორგება სრულიად განსხვავებულ კონტექსტზე.

⁹ იქვე, 189-ე პუნქტი.

¹⁰ ჰუტენ-ჩაპსკა პოლონეთის წინააღმდეგ (*Hutten-Czapska v. Poland*), განაცხადი 35014/97, 2005 წლის 22 თებერვლის გადანყვეტილება, 190-ე პუნქტი; ბრონიოვსკი პოლონეთის წინააღმდეგ (*Broniowski v. Poland*), განაცხადი 31443/96, 2004 წლის 22 ივნისის გადანყვეტილება, 194-ე პუნქტი.

¹¹ ბრონიოვსკი პოლონეთის წინააღმდეგ (*Broniowski v. Poland*), განაცხადი 31443/96, 2005 წლის 28 სექტემბრის გადანყვეტილება, 34-ე პუნქტი.

აღნიშნულ საქმეში სასამართლო მიუთითებს, რომ ეროვნულ გადან-
ყვეტილებათა აღუსრულებლობა ან დაგვიანებული აღსრულება განგრძობა-
დი პრობლემაა რუსეთის შიდა სამართლებრივ სისტემაში, რამაც კონვენცი-
ის არაერთგზის დარღვევა გამოიწვია. როგორც სასამართლომ აღნიშნა, მან
უკვე გამოავლინა მსგავსი დარღვევები 200-ზე მეტ გადანყვეტილებაში მას
შემდეგ, რაც ამგვარი რამ პირველად დადგინდა ბურდოვის საქმესთან დაკავ-
შირებით 2002 წელს. აღნიშნული ფაქტით დადასტურებულ იქნა რუსეთში
სამართლებრივ სისტემაში არსებული სისტემური პრობლემისა და ევროპულ
კონვენციასთან შეუსაბამო ადმინისტრაციული პრაქტიკის არსებობა. შესაბამ-
ისად, სასამართლომ დროულად და ადეკვატურად მიიჩნია, განეხილა პილო-
ტური გადანყვეტილების პროცედურის გამოყენების საკითხი.

4.2 მორიგება

იქ, სადაც სასამართლო გამოიყენებს პილოტურ გადანყვეტილებათა პრო-
ცედურას და გამოავლენს სისტემურ ხარვეზს ეროვნულ სამართლებრივ წეს-
რიგში, მოპასუხე სახელმწიფო ინდივიდუალური და ზოგადი ღონისძიებების
ჭრილში უზრუნველყოფს „გაყინულ საქმეებზე“ მორიგების გაფორმებას, მათ
შორის სამართლიან დაკმაყოფილებასთან დაკავშირებით. ამასთან, როგორც
ზემოთ აღინიშნა, მორიგება სახელმწიფოსა და განმცხადებელს შორის მოიცავს
როგორც ინდივიდუალურ, ასევე ზოგად ღონისძიებებს.

აღსანიშნავია, რომ ბრონიოვსკის საქმეზე მორიგების მიღწევასთან დაკავ-
შირებული სირთულეების გათვალისწინებით, მთავრობამ მიმართა სასამართ-
ლოს სამდივნოს და მოიწვია ის მხარეთა შორის საშუამდგომლოდ. ამ შუამდ-
გომლობის შედეგად მიღწეულ იქნა მორიგება, რომელმაც განსაზღვრა ინდი-
ვიდუალურ და ზოგად ღონისძიებათა პირობები.

4.3 ბანაცხადის ამორიცხვა ბანასილველ საქმეთა სიიდან

ბრონიოვსკის საქმესთან მიმართებით გამოყენებული პილოტურ გადან-
ყვეტილებათა პროცედურა დასრულდა 2008 წლის სექტემბერში სასამართლოს
გადანყვეტილებით საქმეზე – ი. ჯი. პოლონეთის წინააღმდეგ (*E.G. v. Poland*)
და 175 სხვა ანალოგიური საქმე. განმცხადებელთა უმრავლესობამ მიმართა
ეროვნულ დონზე, ზოგადი ღონისძიებების თანახმად, პოლონეთის მთავრობის
მიერ შეთავაზებულ სამართლებრივ საშუალებებს. შესაბამისად, ევროპულმა

სასამართლომ ყველა ეს საქმე ამორიცხა განსახილველ საქმეთა სიიდან ევროპული კონვენციის 37-ე 1 (ბ) მუხლის საფუძველზე.¹²

სასამართლომ ასევე მიუთითა, თუ როგორ რეაგირებას მოახდენს ისეთ ვითარებაში, როდესაც მოპასუხე სახელმწიფო გონივრულ ვადაში არ გაატარებს ადეკვატურ ღონისძიებებს და სასამართლოს მიერ დაკისრებული ინდივიდუალური და ზოგადი ღონისძიებების ჭრილში არ უზრუნველყოფს ეროვნულ დონეზე არსებული სისტემური პრობლემების გადაწყვეტას.¹³ ასეთ შემთხვევაში, სასამართლო განაახლებს გაყინული საქმეების ინდივიდუალურად განხილვას და შესაბამისი გადაწყვეტილების მიღების შემთხვევაში მათ, კონვენციის 46-ე მუხლის შესაბამისად, მინისტრთა კომიტეტს გადასცემს, რათა ზედამხედველობა გაუწიოს აღსრულებას.¹⁴

5. პილოტურ გადაწყვეტილებათა პროცედურის გამოყენების მართებულობა 2008 წლის რუსეთ-საქართველოს შეიარაღებული კონფლიქტის დროს ადამიანის უფლებათა დარღვევის შესაძლო ფაქტებთან მიმართებით

3300 განაცხადზე მეტი იქნა შეტანილი ევროპულ სასამართლოში საქართველოს წინააღმდეგ ე.წ. სამხრეთ ოსეთის, საქართველო, ტერიტორიაზე 2008 წლის აგვისტოში რუსეთსა და საქართველოს შორის განვითარებული ომის გარკვეულ ფაქტებთან დაკავშირებით, ფაქტობრივად, ერთსა და იმავე სიტუაციასთან მიმართებით. დღეის მდგომარეობით, აღნიშნული განაცხადების გარკვეული ნაწილის კომუნიფიცირება უკვე მოხდენილია საქართველოს მთავრობასთან და სასამართლოს მიერ დაისვა საკითხი პილოტურ გადაწყვეტილებათა პროცედურის გამოყენების შესახებ.

როგორც ზემოთ აღინიშნა, სასამართლოს პრეცედენტული სამართლის შესაბამისად, პილოტურ გადაწყვეტილებათა პროცედურის მნიშვნელოვანი კომპონენტია ევროპული კონვენციით დადგენილი სტანდარტებისადმი მზარდი საფრთხის არსებობა, რომელიც არის დიდი რაოდენობით განმეორებადი საქმეების შედეგი და მომდინარეობს, სხვათა შორის, ერთი და იმავე სტრუქტურ-

¹² ი. ჯი. პოლონეთის წინააღმდეგ (E.G. v. Poland), განაცხადი 50425/99, 2008 წლის 23 სექტემბრის გადაწყვეტილება, 24-ე პუნქტი.

¹³ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს სამდივნოს მიერ პილოტური გადაწყვეტილების შესახებ შემუშავებული დოკუმენტი DH-S-GDR (2009)10, 2009 წლის 24 თებერვალი.

¹⁴ იქვე.

რული ან სისტემური პრობლემისაგან.¹⁵ ბრონიოვსკის საქმეში, მაგალითად, განმცხადებლის კონვენციით დაცული უფლების დარღვევა გამოიწვია ფართოდ გავრცელებულმა სისტემურმა პრობლემამ, რომლის შედეგად დაირღვა ევროპული კონვენციით გარანტირებული უფლებები ადამიანთა გარკვეული ჯგუფის მიმართ.¹⁶ ამასთანავე, მხარს უჭერდა რა სასამართლო ბრონიოვსკის საქმეზე პილოტური პროცედურის გამოყენებას, იგი დარწმუნებული იყო, რომ „გაუმართლებელი დაბრკოლება არც იზოლირებული ინციდენტის მიერ იყო გამოწვეული და არც მოვლენათა კონკრეტულ განვითარებას მიენერებოდა, არამედ ის იყო ეროვნული ხელისუფლების ადმინისტრაციული პრაქტიკის შედეგი.“¹⁷

5.1 ზემოხსენებული პრინციპების შესაბამისობა აღნიშნულ საქმეებთან

ზემოხსენებული პრინციპების გათვალისწინებით, საეჭვოა, რომ სასამართლოს მიერ საქართველოს მთავრობასთან კომუნიციაცირებული განაცხადები აკმაყოფილებს კრიტერიუმებს, რაც პილოტურ გადაწყვეტილებათა პროცედურის გამოყენებისათვის საფუძველს წარმოშობდა. არსებობს მნიშვნელოვანი გარემოებები, რომელთა გამო განმცხადებელთა მდგომარეობა არის სპეციფიკური და ინდივიდუალიზებული და არ წარმოადგენს „ანალოგიურ“ შემთხვევებს, პილოტური პროცედურის კონტექსტში.

უფრო კონკრეტულად, აღნიშნულ საქმეებში შესაძლოა გამოიკვეთოს პრინციპული მნიშვნელობის მახასიათებლები, რაც მათ განასხვავებს ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართლით დადგენილი სტანდარტებისაგან.

აღსანიშნავია თითოეული განმცხადებლის ფაქტობრივ გარემოებათა ერთმანეთისაგან განმასხვავებელი კონტექსტი, რაც გამოწვეულია იმით, რომ განმცხადებელთა მიმართ კონვენციით დაცული უფლებებისა და თავისუფლებების სავარაუდო დარღვევა, ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული საქმეებისაგან განსხვავებით, მომდინარეობს შეიარაღებული დაპირისპირებისაგან, რომელშიც მონაწილეობდა არა მხოლოდ ერთი მხარე, არამედ რამდენიმე. შესაბამისად, საპირისპიროს დამადასტურებელი მტკიცებულებების არარსებობის

¹⁵ ჰუტენ-ჩაპსკა პოლონეთის წინააღმდეგ (*Hutten-Czapska v. Poland*), განაცხადი 35014/97, 2006 წლის 19 ივნისის გადაწყვეტილება, 234-ე პუნქტი; ბრონიოვსკი პოლონეთის წინააღმდეგ (*Broniowski v. Poland*), განაცხადი 31443/96, 2004 წლის 22 ივნისის გადაწყვეტილება, 126-ე პუნქტი.

¹⁶ იხ. მე-5 სკოლიო.

¹⁷ ბრონიოვსკი პოლონეთის წინააღმდეგ (*Broniowski v. Poland*), განაცხადი 31443/96, 2004 წლის 22 ივნისის გადაწყვეტილება, 189-ე პუნქტი.

გამო, არ შეიძლება დასაბუთებულად ჩაითვალოს, რომ ადამიანის უფლებათა სავარაუდო დარღვევები შეერაცხება მხოლოდ ერთ მხარეს. ამასთანავე, იმ შემთხვევაშიც კი, თუ დადგინდება, რომ გარკვეული დარღვევები გამოიწვია ქმედებებმა, რომლებიც ერთ მხარეს შეერაცხება, უნდა დადასტურებულ იქნეს, რომ ადამიანის უფლებათა დარღვევის ფაქტები ადმინისტრაციული პრაქტიკით იყო განპირობებული.¹⁸

შესაბამისად, პილოტურ გადანყვეტილებათა პროცედურის „ბრმა“ გამოყენებამ შეიძლება საფუძვლიანად დაჩრდილოს მართლმსაჯულების ძირითადი მიზანი – ჭეშმარიტების დადგენა, რაც შესაძლოა გამოწვეულ იქნეს იმ ქმედებათა არასწორი შერაცხვის გზით, რომელიც საფუძვლად დაედო ადამიანის უფლებათა სავარაუდო დარღვევებს.

ზემოსხენებული გარემოებების გათვალისწინებით, საეჭვოა, წინამდებარე საქმეები აკმაყოფილებდეს ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართლით დადგენილ კრიტერიუმებს და, შესაბამისად, გამოყენებულ იქნეს პილოტური გადანყვეტილების მექანიზმი, რაოდენ სასურველიც არ უნდა იყოს ამგვარი მექანიზმის გამოყენება სასამართლოს გადატვირთულობის შესამცირებლად.

6. დასკვნა

პილოტურ გადანყვეტილებათა პროცედურა შემუშავდა იმ მიზნით, რომ სახელმწიფოებს გაუადვილდეთ ევროპული კონვენციით აღებულ ვალდებულებათა ეფექტიანი შესრულება იქ, სადაც ეროვნულ სამართლებრივ სისტემაში გამოიკვეთება სისტემური ხარვეზები. აღნიშნული მექანიზმი ეფექტიანად უზრუნველყოფს გარკვეული კატეგორიის ადამიანების უფლებებისა და თავისუფლებების დაცვას კონვენციის პირველი მუხლის ქრილში, და, ამავე დროს, შეამსუბუქებს სასამართლოს გადატვირთულობას, რომელიც საფრთხეს უქმნის კონტროლის მექანიზმის ეფექტიან ფუნქციონირებას.

აღსანიშნავია, რომ პილოტურ გადანყვეტილებათა პროცედურა იცავს ინსტიტუციურ ბალანსს ევროპულ სასამართლოსა და მინისტრთა კომიტეტს შორის. ასევე, განსაკუთრებული მნიშვნელობისაა სახელმწიფოებთან თანამშ-

¹⁸ იხ. *Human Rights Watch-ის*, 2009 წლის იანვრის მოხსენება: „Up In Flames: Humanitarian Law Violations and Civilian Victims in the Conflict over South Ossetia“, *Amnesty International*, *Civilians in the Line of Fire: The Georgia-Russia Conflict* (2008).

რომლობა, იმისათვის, რომ ეფექტიანად იქნეს განხორციელებული პილოტურ გადაწყვეტილებათა პროცედურის იმპლემენტაცია, ვინაიდან პროცედურა ემსახურება ძირითად მიზანს – შენარჩუნდეს კონვენციური სისტემის სიცოცხლისუნარიანობა და ეფექტიანი ფუნქციონირება.

ასევე უნდა აღინიშნოს, რომ ხსენებული მექანიზმის გარდა სასამართლოს ინსტიტუციური რეფორმის კუთხით ევროპული სასამართლოს პრაქტიკაში შეინიშნება სხვა ცვლილებებიც: ცალმხრივ დეკლარაციათა მზარდი გამოყენება; მორიგებათა უფრო პროაქტიური პოლიტიკის გატარება და საქმეთა პრიორიტეტიზაციის პოლიტიკა. ჩამოთვლილთაგან თითოეულს შეუძლია მოახდინოს გავლენა“ სასამართლოს მიერ სისტემური პრობლემების დიაგნოზირებასა და სახელმწიფოთა მიერ მათ გადაჭრაზე.

პილოტურ გადაწყვეტილებათა პროცედურის კონცეფციის მაღალი შეფასება არ ნიშნავს, რომ ის არ შეიცავს გარკვეულ ნაკლოვანებებს, რომელთა აღმოფხვრა შესაძლებელია პროცედურის განვითარების გზით. ამ კონცეფციის ერთ-ერთი მთავარი სისუსტეა მისი გავრცობილი სტრუქტურა. თუ გავითვალისწინებთ სასამართლოს მიერ უკვე განხილულ პილოტურ საქმეებს, საქმის მთავრობისადმი კომუნიფიცირებასა და გადაწყვეტილების გამოტანას შორის პერიოდმა 4 წელიწადს მიაღწია.

მიუხედავად აღნიშნულისა, ამჟამად, რომ პროცედურა საკმაოდ მოქნილად ფუნქციონირებს და მომავალში უნდა ველოდოთ სხვადასხვა სიტუაციასთან მის შემდგომ მორგებას.

საკუთრების უფლების შეზღუდვის სამართლებრივი საფუძვლები ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციისა და ქართული კანონმდებლობის მიხედვით

სიმონ პაპუაშვილი

1. შესავალი

საკუთრების უფლება ადამიანის ფუნდამენტურ უფლებათა იმ კატეგორიას განეკუთვნება, რომლის სრულფასოვანი განხორციელება, ერთი მხრივ, ინდივიდის ღირსეული არსებობისა და, მეორე მხრივ, თავისუფალ საბაზრო ეკონომიკაზე დაფუძნებული დემოკრატიული საზოგადოების არსებობის წინაპირობაა. ეს უფლება აღიარებული და დაცულია როგორც საერთაშორისო სამართლით, ისე ქართული კანონმდებლობით. მიუხედავად არსებული სამართლებრივი გარანტიებისა, ხშირია შემთხვევა, როდესაც საკუთრების უფლება ირღვევა ინდივიდ-სახელმწიფოს შორის წარმოშობილი გარკვეული კერძო თუ ადმინისტრაციული სამართლებრივი ურთიერთობებისას. **ზოგიერთ შემთხვევაში** უფლების დარღვევა სათავეს იღებს არსებული საკანონმდებლო ხარვეზებიდან, ზოგჯერ კი ამის მიზეზი მოქმედი კანონმდებლობის არასწორად შეფარდება ხდება.

სახალხო დამცველის 2008 წლის პირველი ნახევრის მოხსენებაში ყურადღება გამახვილებულია საკუთრების უფლების დარღვევის მიზეზებზე. კერძოდ, მოხსენებაში აღნიშნულია: „საქართველოში უკანასკნელი ოთხი წლის განმავლობაში საკუთრების უფლების დარღვევის არაერთი ფორმა გამოვლინდა. უმრავლეს შემთხვევაში საკუთრების უფლების ხელყოფა ხდებოდა სწორედ სახელმწიფოს მხრიდან, სამართალდამცავი და სხვა სახელმწიფო ორგანოების მეშვეობით. იყო შემთხვევები, როდესაც საკუთრების უფლების დარღვევის ფაქტები გაუხმაურებელი დარჩა, ვინაიდან მესაკუთრეებს (ან, უფრო ზუსტად,

ყოფილ მესაკუთრეებს) ემინოდათ, განეცხადებინათ მათი უფლების დარღვევის შესახებ, რადგან მოელოდნენ, რომ ასეთ შემთხვევაში მათ წინააღმდეგ აღიძვრობდა სისხლის სამართლის საქმეები და დაიწყებოდა მათი დევნა.“ ანგარიშში მოყვანილია არაერთი საქმე, რომელთა მიხედვით, ხდებოდა საწარმოების მესაკუთრეთა დაშინება და იძულება, რათა მათ საკუთარი ნებით გადაეცათ თავიანთ საკუთრებაში არსებული ქონება სახელმწიფოსათვის.¹

ბოლო წლებში საკუთრების უფლებასთან დაკავშირებული პრაქტიკა ცხადყოფს, რომ არსებობს ფუნდამენტური ხასიათის პრობლემები, რომლებიც სათავეს, სავარაუდოდ, კანონმდებლობიდან ან მისი არასათანადოდ შესრულებიდან იღებს.

წინამდებარე სტატიაში გაანალიზებულია ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს (შემდგომში – სასამართლო) პრაქტიკა ადამიანის უფლებათა და ფუნდამენტურ თავისუფლებათა ევროპული კონვენციის (შემდგომში – კონვენცია) პირველი დამატებითი ოქმის პირველ მუხლთან (საკუთრების უფლება) მიმართებით. კერძოდ, სტატიაში მიმოხილულია ის საქმეები, რომლებშიც სასამართლომ ჩამოაყალიბა საკუთრების უფლების შეზღუდვასთან დაკავშირებული სამართლებრივი სტანდარტები. გარდა აღნიშნულისა, სტატიაში ასევე მიმოხილულია საკუთრების უფლების შეზღუდვის სამართლებრივი საფუძვლები ქართული კანონმდებლობის მიხედვით, ქართული სასამართლო პრაქტიკა და მათი შესაბამისობა ევროპული სასამართლოს მიერ დადგენილ სტანდარტებთან.

2. საკუთრების უფლება ევროპული კონვენციის მიხედვით

მიუხედავად იმისა, რომ საკუთრების უფლება სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების კატეგორიას არ განეკუთვნება, იგი აისახა კონვენციის პირველ დამატებით ოქმში.² კერძოდ, პირველი დამატებითი ოქმის პირველი მუხლის თანახმად:

„1. ყოველ ფიზიკურ ან იურიდიულ პირს აქვს უფლება, მშვიდობიანად ისარგებლოს თავისი საკუთრებით. არ შეიძლება, ვინმეს ჩამოერთვას თავისი საკუთრება, გარდა საჯარო ინტერესისათვის და კანონითა და საერთაშორისო სამართლის პრინციპებით გათვალისწინებული პირობებით.

¹ სახალხო დამცველის 2008 წლის მეორე ნახევრის ანგარიში.

² ევროპული კონვენციის პირველი დამატებითი ოქმით ასევე აღიარებულია განათლების უფლება, რომელიც, მსგავსად საკუთრების უფლებისა, არ განეკუთვნება სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების კატეგორიას.

2. ზემოხსენებული დებულებები არ ზღუდავს სახელმწიფოს უფლებას, აამოქმედოს ისეთი კანონები, რომელთაც იგი საჭიროდ თვლის, რათა გააკონტროლოს საკუთრების გამოყენება საერთო ინტერესების შესაბამისად ან უზრუნველყოს გადასახადების, შენატანების ან ჯარიმების გადახდის მოკრება.“

ეს მუხლი, ერთი მხრივ, აღიარებს საკუთრების უფლებას და, მეორე მხრივ, ადგენს იმ შემთხვევათა ჩამონათვალს, როდესაც შესაძლოა უფლების მართლობიერი შეზღუდვა. ნებისმიერ შემთხვევაში, როდესაც ხდება საკუთრების უფლების შეზღუდვა, აუცილებელია დადგინდეს, შენარჩუნებულია თუ არა სამართლიანი ბალანსი საზოგადოების საერთო ინტერესებსა და პირის ფუნდამენტურ უფლებებს შორის.

იმ საქმეთა განხილვის დროს, რომლებიც საკუთრების უფლების სავარაუდო დარღვევებს ეხება, სასამართლო იყენებს შემდგომ ტესტს:

1. ხვდება თუ არა საკუთრების უფლება ან ქონება პირველი მუხლის ფარგლებში?
2. მოხდა თუ არა ამ ქონების ხელყოფა?
3. პირველი მუხლით გათვალისწინებული სამი წესიდან, რომლის ფარგლებში ხვდება ამგვარი ხელყოფა?
4. ემსახურება თუ არა ხელყოფა საჯარო ან საერთო ინტერესით განპირობებულ კანონიერ მიზანს?
5. პროპორციულია თუ არა ხელყოფა? ანუ ადგენს თუ არა ის სამართლიან ბალანსს საზოგადოების საერთო ინტერესსა და პირის ფუნდამენტური უფლებების დაცვის მოთხოვნებს შორის?
6. შეესაბამება თუ არა ხელყოფა კანონის გასაგები ფორმით არსებობის (კანონიერების) პრინციპს?

საკუთრების ანუ „ქონების“ ცნება სასამართლოს მიერ ფართოდაა განმარტებული. ის მოიცავს ეკონომიკური ინტერესების ფართო წრეს. მათ შორის, 1-ლი მუხლის დაცვით სარგებლობს: მოძრავი ან უძრავი ქონება, ქონებრივი ან არაქონებრივი კაპიტალი, როგორცაა აქცია ან პატენტი, საარბიტრაჟო გადანყვეტილება, პენსიის მიღების უფლება, მესაკუთრის უფლება ქირის მიღებაზე, სამენარმეო საქმიანობის განხორციელებასთან დაკავშირებული ეკონომიკური ინტერესები, გარკვეული პროფესიით მუშაობის უფლება, გარკვეული გარემოებების დადგომის კანონიერი მოლოდინი, სასარჩელო მოთხოვნა თუ კინოთეატრის კლიენტურა და სხვა შემთხვევები, რომლებმაც ინდივიდის პირად ქონებრივ ინტერესებზე შეიძლება პირდაპირი გავლენა მოახდინონ.

2.1. სააშთრების უფლების შეზღუდვა ევროპული კონვენციის მიხედვით

საქმეში – სპორონგი და ლონორთი შვედეთის წინააღმდეგ – სასამართლომ აღნიშნა, რომ: „პირველი დამატებითი ოქმის პირველი მუხლი მოიცავს სამ წესს: პირველი წესი, რომელიც ზოგადი ხასიათისაა, აცხადებს საკუთრებით მშვიდობიანი სარგებლობის პრინციპს. ის გათვალისწინებულია პირველი ნაწილის პირველი წინადადებით; მეორე წესი მოიცავს ქონების ჩამორთმევას და ამ უკანასკნელს გარკვეულ პირობებს უქვემდებარებს. ის მოიპოვება იმავე ნაწილის მეორე წინადადებაში; მესამე წესი აღიარებს, რომ სახელმწიფოს უფლება აქვს, სხვა ზომების გარდა, გააკონტროლოს ქონების გამოყენება ზოგადი ინტერესის შესაბამისად, ისეთი კანონების მიღებით, რომელთაც ის აუცილებლად ჩათვლის ამ მიზნით. ეს წესი გათვალისწინებულია პირველი მუხლის მეორე ნაწილით.“³

თუ კონკრეტულ საქმესთან მიმართებით სასამართლო დაადგენს, რომ მოხდა ქონების ხელყოფა, რომელზეც ვრცელდება პირველი დამატებითი ოქმის პირველი მუხლის სამი წესიდან რომელიმე, ამის შემდეგ უნდა დადგინდეს, შეიძლება თუ არა, ამგვარი ხელყოფა დასაბუთდეს სახელმწიფოს მიერ. თუ დასაბუთება შესაძლებელია (დასაბუთების ტვირთი სახელმწიფოს აწევს), მაშინ პირველი დამატებითი ოქმის პირველი მუხლის დარღვევა არ აღინიშნება.

2.2. სააშთრების უფლების შეზღუდვის კრიტერიუმები ევროპული სასამართლოს პრაქტიკული სამართლის მიხედვით

როგორც ზემოთ იქნა აღნიშნული, საკუთრების უფლების შეზღუდვა მართლზომიერად რომ ჩაითვალოს, კონვენციის პირველი ოქმის პირველი მუხლის მიზნებისათვის აუცილებელია, არსებობდეს გარკვეული გარემოებები. კერძოდ, საკუთრების უფლების ნებისმიერი ხელყოფა უნდა ემსახუროდეს საჯარო ან საერთო ინტერესით განპირობებულ კანონიერ მიზნებს. ამასთან, საკმარისი არ არის, ხელყოფა კანონიერ მიზანს ემსახუროდეს, არამედ ასევე დაცული უნდა იყოს პროპორციულობა, ანუ სამართლიანი ბალანსი საზოგადოების საერთო ინტერესებსა და პირის ფუნდამენტური უფლებების დაცვის მოთხოვნათა შორის, უფლების შეზღუდვას აუცილებლად თან უნდა სდევდეს სამართლიანი კომპენსაცია და, ბოლოს, აუცილებელია, შეზღუდვა შეესაბამებოდეს კანონიერების პრინციპის მოთხოვნებს.

³ სპორონგი და ლონორთი შვედეთის წინააღმდეგ, 1982 წლის გადაწყვეტილება.

უფლების შეზღუდვის მართლზომიერების საკითხის განსაზღვრისას სასამართლო იკვლევს არა მხოლოდ ფორმალური ექსპროპრიაციის საკითხს, არამედ ასევე არკვევს, თუ როგორი ხარისხით მოხდა *დე ფაქტო* შეზღუდვა/ჩამორთმევა. საქმეში – *სპორონგი და ლონორთი შვედეთის წინააღმდეგ (Sporrong and Lonnorth v. Sweden)*⁴, რომელიც ეხებოდა ექსპროპრიაციის ნებართვისა და ამკრძალავი შეტყობინებების დაწესებას სტოკჰოლმში (შვედეთი) არსებულ ქონებაზე, სასამართლომ განაცხადა:

„ფორმალური ექსპროპრიაციის არარსებობის პირობებში, რაც გამოიხატება მფლობელობის გადაცემით, სასამართლო თვლის, რომ მან უნდა გაითვალისწინოს საქმის მეორეხარისხოვანი გარემოებები და გამოიკვლიოს გასაჩივრებული მდგომარეობის რეალური პირობები..., ვინაიდან კონვენცია გამიზნულია მასში ასახული უფლებების „პრაქტიკული და ეფექტიანი“ გარანტირებისათვის..., უნდა დადგინდეს, წარმოადგენდა თუ არა შექმნილი მდგომარეობა ფაქტობრივ ექსპროპრიაციას, რაც ნავარაუდევია განმცხადებლების მიერ“ (პ. 63).⁵

„სახელმწიფოს მიერ გატარებული ღონისძიებების შედეგად საკუთრების უფლება შეიძლება ხელყოფილ იქნეს. შესაბამისად, შეიძლება გახდეს იმდენად გამოუყენებადი, რომ ეს უფლება ექსპროპრირებულად ჩაითვალოს იმ შემთხვევაშიც კი, როდესაც სახელმწიფო უარყოფს ქონების ექსპროპრიაციის ფაქტს და ქონების ფლობის სამართლებრივი უფლება ფორმალურად პირველად მესაკუთრეს რჩება.“⁶

ამასთან, ევროპულმა სასამართლომ იმავე *სპორონგისა და ლონორთის* საქმესთან დაკავშირებით აღნიშნა, რომ ქონების ჩამორთმევა, სოციალური თანასწორობის წახალისების პოლიტიკის ფარგლებში, შეიძლება სამართლიანად განიხილებოდეს როგორც საჯარო ინტერესით განხორციელებული. ამ გადაწყვეტილების მიღებისას სასამართლომ აღიარა, რომ ის არ მიჰყვებოდა ზოგიერთი მონაწილე სახელმწიფოს შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობით დადგენილ მიდგომას ექსპროპრიაციის საკითხისადმი.

ჩამოყალიბებული პრეცედენტული პრაქტიკის თანახმად, „საჯარო ინტერესის“ ცნება ფართოდ იქნა განმარტებული. კერძოდ, როგორც კომისიამ აღნიშნა, ქონების ექსპროპრიაციის კანონმდებლობის მიღება, როგორც წესი,

⁴ *Sporrong and Lonnorth v. Sweden*, A-52 (1982).

⁵ ის ასევე: ჯეიმსი გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ (*James v. the United Kingdom*), A98 (1986), 38-ე პუნქტი; ჰენტრიჰი საფრანგეთის წინააღმდეგ (*Hentrich v. France*), (1994), 34-ე-35-ე პუნქტები.

⁶ საქმე სტარეთის სამშენებლო კომპანიასა და ირანის ისლამური რესპუბლიკის მთავრობას შორის, ამერიკის შეერთებული შტატებისა და ირანის სასარჩელო მოთხოვნთა ტრიბუნალის 1983 წლის წინასწარი გადაწყვეტილება ზიანის ანაზღაურების შესახებ.

მოიცავს მსჯელობას პოლიტიკურ, ეკონომიკურ და სოციალურ საკითხებზე, რომლებზეც დემოკრატიულ სახელმწიფოში შეიძლება ფართოდ განსხვავებული აზრი არსებობდეს. სასამართლო ბუნებრივად მიიჩნევს, რომ საკანონმდებლო ორგანოს სოციალური და ეკონომიკური პოლიტიკის გატარებისას შეფასების ფართო ზღვარი აქვს, შესაბამისად, ხელმძღვანელობს საკანონმდებლო ხელისუფლების მიერ ჩამოყალიბებული „საჯარო ინტერესის“ განსაზღვრებით, იმ შემთხვევის გარდა, როდესაც ეს განსაზღვრება აშკარად მოკლებულია გონივრულ საფუძველს. სხვაგვარად რომ ვთქვათ, იმის მიუხედავად, რომ სასამართლოს არ შეუძლია ფაქტების თავისი შეფასებით ჩანაცვლოს ეროვნული ხელისუფლების ორგანოების მიერ გაკეთებული შეფასება, იგი ვალდებულია, გადასინჯოს გასაჩივრებული ღონისძიებები პირველი დამატებითი ოქმის პირველი მუხლის თანახმად და ამ პროცესში გამოიკვლიოს ის ფაქტები, რომელთა საფუძველზეც მოქმედებდნენ ეროვნული ხელისუფლების ორგანოები.

ანალოგიური მიდგომა განავითარა სასამართლომ საქმეში – *სკოლო იტალიის წინააღმდეგ*, (*Scolio v. Italy*)⁷, რომელიც, ერთი მხრივ, იტალიაში სახელმწიფოს მიერ საზოგადოების დაუცველი ნაწილის საცხოვრებელი უზრუნველყოფას და, მეორე მხრივ, ბინის მესაკუთრესა და დამქირავებელს შორის წარმოშობილ ურთიერთობებს ეხებოდა. სასამართლომ მიუთითა იმ ფაქტზე, რომ პირველი მუხლის მეორე ნაწილი სახელმწიფოს უტოვებს ისეთი კანონის მიღების უფლებას, რომელსაც ის, საერთო ინტერესის გათვალისწინებით, საჭიროდ ჩათვლის ქონებით სარგებლობის კონტროლისათვის. ამ სახის კანონმდებლობა – აღნიშნა სასამართლომ – განსაკუთრებით ხშირია დასახლების სფეროში, რაც თანამედროვე საზოგადოებაში სოციალური და ეკონომიკური პოლიტიკის უმნიშვნელოვანესი პრობლემაა. ამგვარი პოლიტიკის განხორციელების მიზნით, საკანონმდებლო ორგანოს უნდა ჰქონდეს შეფასების ფართო ზღვარი როგორც შესაბამისი ზომების მომთხოვნი საჯარო ინტერესის არსებობის დადგენაში, ისე ამგვარი ზომების განხორციელების დეტალური დებულებების არჩევაში. სასამართლოს განცხადებით,⁸ ის ითვალისწინებს საკანონმდებლო ხელისუფლების არჩევანს იმ მხრივ, თუ რა არის საჯარო ინტერესი – გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც ეს არჩევანი აშკარად არ არის მოკლებული გონივრულ საფუძველს.

⁷ 1995 წლის გადაწყვეტილება.

⁸ იხ. საქმე ჯეიმსი გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ (*James v. the United Kingdom*), A98 (1986), 46-ე პუნქტი; ზემოთ, 99-ე პუნქტი.

რაც შეეხება კომპენსაციის საკითხს, პირველი დამატებითი ოქმის პირველი მუხლი პირდაპირი ფორმით არ მოითხოვს კომპენსაციას ქონების ჩამორთმევის ან სხვაგვარი ხელყოფის შემთხვევაში. ამასთან, ქონების ჩამორთმევისას კომპენსაციის არსებობა ზოგადი პრინციპის სახით თავისთავად იგულისხმება. მაგალითისათვის შეიძლება დასახელდეს საქმე – *ჯეიმსი გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ (James v. the United Kingdom)*,⁹ რომელშიც სასამართლომ დაადგინა, რომ:

„მონაწილე სახელმწიფოთა სამართლებრივ სისტემებში საჯარო ინტერესით განხორციელებული ქონების ჩამორთმევა კომპენსაციის გადახდის გარეშე გამართლებულია მხოლოდ განსაკუთრებულ გარემოებებში, რომელთაც არა აქვთ კავშირი ამგვარ ღონისძიებებთან. რაც შეეხება [პირველი დამატებითი ოქმის] პირველ მუხლს, ამ დებულებით გარანტირებული საკუთრების უფლება, შესაბამისი პრინციპის არარსებობის პირობებში, ილუზიური და განუხორციელებელი იქნებოდა. უდავოდ, კომპენსაციის პირობებს აქვს არსებითი მნიშვნელობა იმის შეფასებისათვის, თუ რამდენად იცავს გასაჩივრებული კანონმდებლობა სამართლიან ბალანსს საქმეში არსებულ სხვადასხვა ინტერესს შორის. კერძოდ, აკისრებს თუ არა ის განმცხადებელს არაპროპორციულ ტვირთს...“ (პ. 54).

მიუხედავად იმისა, რომ პროპორციულობის პრინციპის შესაბამისად კომპენსაციის გადახდა აუცილებელია, არ არსებობს კომპენსაციის სრული მოცულობით ანაზღაურების ვალდებულება. საჯარო ინტერესით განპირობებული კანონიერი მიზნები, როგორებიცაა ეკონომიკური რეფორმა ან ღონისძიებები, რომელთა მიზანიც სოციალური თანასწორობის აღდგენაა, შეიძლება მოითხოვდეს საბაზრო ფასზე ნაკლები ოდენობით ანაზღაურებას. ამასთან, კომპენსაციის ოდენობას ქონების ღირებულებასთან აუცილებლად გონივრული კავშირი უნდა ჰქონდეს.¹⁰

საქმეში *იატრიდისი საბერძნეთის წინააღმდეგ (Jatridith v Greece)*,¹¹ რომელიც კინოთეატრის ფლობასა და მართვის უფლებას ეხებოდა, კანონიერების

⁹ A98 (1986), 54-ე პუნქტი; *ლითგოუ გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ (Lithgow v. the United Kingdom)*, A-102, 1986, 120-ე პუნქტი; *წმინდა მონასტრები საბერძნეთის წინააღმდეგ (Holy Monasteries v. Greece)*, A301-A, 1994, 70-ე-75-ე პუნქტები; *ჰენტრიჩი საფრანგეთის წინააღმდეგ (Hentrich v. France)*, A296-A, 1994, 48-ე პუნქტი; *პრესოს კომპანია „ნავიერ სა“ ბელგიის წინააღმდეგ (Pressos Compania Naviera SA v. Belgium)*, A-332, 1995, 38-ე პუნქტი; *გილემანი საფრანგეთის წინააღმდეგ (Guillemin v. France)*, 1997-I, 1997, 52-ე-57-ე პუნქტები.

¹⁰ *ჯეიმსი გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ (James v. the United Kingdom)*, A-98, 1986, 54-ე პუნქტი; *წმინდა მონასტრები საბერძნეთის წინააღმდეგ (Holy Monasteries v. Greece)*, A301-A, 1994, 71-ე პუნქტი.

¹¹ 1999 წლის გადაწყვეტილება.

ცნების გამოყენების საკითხი საკუთრების უფლებასთან მიმართებით განიმარტა. კერძოდ, გადანყვეტილებაში აღინიშნა შემდეგი:

„სასამართლო განმეორებით ხაზს უსვამს იმ გარემოებას, რომ პირველი დამატებითი ოქმის უპირველესი და ყველაზე მთავარი მოთხოვნაა, რომ საჯარო ხელისუფლების ორგანოს მიერ განხორციელებული ქონებით მშვიდობიანი სარგებლობის ნებისმიერი ხელყოფა კანონიერი უნდა იყოს: პირველი ნაწილის მეორე ნინადადება ნებას რთავს ქონების ჩამორთმევას მხოლოდ კანონით დადგენილი პირობების დაცვით და მეორე ნაწილი აღიარებს სახელმწიფოს უფლებას, განახორციელოს ქონებით სარგებლობის კონტროლი კანონის მიღებით. უფრო მეტიც, კანონის უზენაესობა, როგორც დემოკრატიული საზოგადოების ერთ-ერთი ფუნდამენტური პრინციპი, გამომდინარეობს კონვენციის ყველა მუხლის ფორმულირებიდან... და ითვალისწინებს სახელმწიფოს ან სხვა საჯარო ხელისუფლების ორგანოს ვალდებულებას, შეასრულოს მის წინააღმდეგ გამოტანილი სასამართლო ბრძანება ან გადანყვეტილება... შესაბამისად, საზოგადოების საერთო ინტერესსა და პირის ფუნდამენტური უფლებების დაცვის აუცილებლობას შორის სამართლიანი ბალანსის დადგენის საკითხი... შეიძლება გახდეს განხილვის საგანი მხოლოდ მას შემდეგ, როდესაც დადგინდება, რომ გასაჩივრებული ხელყოფა პასუხობდა კანონიერების მოთხოვნას და არ იყო თვითნებური“ (პ. 58).

აღსანიშნავია ის ფაქტი, რომ ევროპული სასამართლოს პრაქტიკა დღეისათვის არ იძლევა საკუთრების უფლების რეალურ ცხოვრებაში განხორციელების შედეგად წამოჭრილ ყველა კითხვაზე პასუხის გაცემის შესაძლებლობას, რაც იძლევა ვარაუდის საფუძველს, პრეცედენტული პრაქტიკა ზემოთ დასახელებულ პრობლემურ საკითხებთან მიმართებით უახლოეს მომავალში დაიხვეწება და უფრო მეტად პრაქტიკული გახდება.

3. საკუთრების უფლების შეზღუდვის სამართლებრივი საფუძვლები ქართულ კანონმდებლობაში

საქართველოს კონსტიტუციის 21-ე მუხლი, რომელიც საკუთრების უფლებას ეხება, თავისი შინაარსით შეესაბამება ევროპული კონვენციის პირველი ოქმის პირველ მუხლს. კერძოდ, კონსტიტუციის 21-ე მუხლის თანახმად:

1. „საკუთრება და მემკვიდრეობის უფლება აღიარებული და უზრუნველყოფილია. დაუშვებელია საკუთრების, მისი შეძენის, გასხვისების ან მემკვიდრეობით მიღების საყოველთაო უფლების გაუქმება.“

2. აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროებისას დასაშვებია პირველ პუნქტში აღნიშნულ უფლებათა შეზღუდვა კანონით განსაზღვრულ შემთხვევებში და დადგენილი წესით.
3. აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროებისათვის საკუთრების ჩამორთმევა დასაშვებია კანონით პირდაპირ დადგენილ შემთხვევებში, სასამართლოს გადაწყვეტილებით ან ორგანული კანონით დადგენილი გადაუდებელი აუცილებლობისას და მხოლოდ სათანადო ანაზღაურებით.“

კონსტიტუციის ეს მუხლი ერთმანეთისაგან განასხვავებს საკუთრების უფლებაში ჩარევის ორ სახეს. კერძოდ, მუხლის მეორე პუნქტში საუბარია საკუთრების უფლების შეზღუდვაზე, ხოლო მესამე პუნქტში ჩამორთმევაზე. ორივე შემთხვევაში, უფლებაში ჩარევა რომ იყოს მართლზომიერი, უნდა არსებობდეს აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროება. გარდა ამისა, კონსტიტუციის ზემოთ მოყვანილი დებულება აღიარებს კანონიერების ცნებას და ადგენს, რომ უფლებაში ჩარევა შესაძლოა განხორციელდეს მხოლოდ კანონით დადგენილ შემთხვევებში და წესით. საკუთრების ჩამორთმევა დასაშვებია მხოლოდ სასამართლოს გადაწყვეტილების საფუძველზე და სათანადო ანაზღაურებით. აქ აღსანიშნავია ის ფაქტი, რომ, მუხლის ფორმულირებიდან გამომდინარე, კომპენსაციის ვალდებულება ვრცელდება მხოლოდ ჩამორთმევაზე და არა შეზღუდვაზე. ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის თანახმად კი, კომპენსაციის ვალდებულება შესაძლოა არსებობდეს არა მხოლოდ ჩამორთმევის, არამედ უფლების სხვაგვარად შეზღუდვის შემთხვევებშიც, რა დროსაც მხედველობაშია მისაღები ისეთი ფაქტორები, როგორებიცაა: შეზღუდვის ხასიათი და ხანგრძლივობა, ისევე როგორც ის ქონებრივი შედეგები, რომლებიც შეზღუდვის შედეგად დაუდგა მესაკუთრეს.

რაც შეეხება საკუთრების დეფინიციას, იგი მოცემულია საქართველოს სამოქალაქო კოდექსში, რომელიც საკუთრებას განმარტავს, როგორც ქონების (ნივთის) მფლობელობის, სარგებლობისა და განკარგვის უფლების ერთობას.¹² იმავე კოდექსის 147-ე მუხლის თანახმად, „ქონება“ არის „ყველა ნივთი და არამატერიალური ქონებრივი სიკეთე, რომელთა ფლობა, სარგებლობა და განკარგვა შეუძლიათ ფიზიკურ და იურიდიულ პირებს და რომელთა შექმნაც შეიძლება შეუზღუდავად, თუკი ეს აკრძალული არ არის კანონით ან არ ენი-

¹² სამოქალაქო კოდექსის 170-ე მუხლი.

ნააღმდეგება ზნეობრივ ნორმებს.“ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ 2005 წლის 13 ივლისის №2/5/309,310,311 გადაწყვეტილებაში აღნიშნა, რომ საქართველოს კონსტიტუციის 21-ე მუხლის დებულებები შეეხება კანონიერი გზით შეძენილ ქონებას, რომლის საკუთრების უფლება დავას არ იწვევს და ვერ გავრცელდება უკანონო და დაუსაბუთებელი ქონების ჩამორთმევასთან დაკავშირებულ ურთიერთობებზე, რადგანაც ამ შემთხვევაში ითვლება, რომ სწორედ საკუთრების უფლებაა დავის საგანი და მისი არსებობა ეჭვის ქვეშაა დაყენებული.

საზოგადოებრივი საჭიროების შემთხვევაში ქონების ჩამორთმევის საკითხი რეგულირდება ორი საკანონმდებლო აქტით: „საქართველოს ორგანული კანონით საზოგადოებრივი საჭიროებისათვის გადაუდებელი აუცილებლობისას საკუთრების ჩამორთმევის წესის შესახებ“¹³ და „საქართველოს კანონით აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროებისათვის საკუთრების ჩამორთმევის წესის შესახებ.“¹⁴

ორგანული კანონით საზოგადოებრივი საჭიროებისათვის გადაუდებელი აუცილებლობისას საკუთრების ჩამორთმევის წესის შესახებ მე-2 მუხლის თანახმად: გადაუდებელ აუცილებლობას განეკუთვნება ვითარება, რომლის დროსაც ეკოლოგიური კატასტროფის, სტიქიური უბედურების, ეპიდემიის, ეპიზოტიკის გამო საფრთხე ექმნება ადამიანთა სიცოცხლესა და ჯანმრთელობას, სახელმწიფო ან საზოგადოებრივ უშიშროებას. მე-2 მუხლით გათვალისწინებულ შემთხვევებში საკუთრების ჩამორთმევისას ხდება საკუთრების ობიექტის შეფასება საბაზრო ფასის შესაბამისად და მესაკუთრე იღებს შესაბამის კომპენსაციას.¹⁵ დამატებით, კანონით მესაკუთრეს ეძლევა ქონების ჩამორთმევის შესახებ გადაწყვეტილების სასამართლოში გასაჩივრების უფლება.¹⁶

საქართველოს კანონი აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროებისათვის საკუთრების ჩამორთმევის წესის შესახებ ითვალისწინებს ქონების ექსპროპრიაციას და ქონების ჩამორთმევის შესაბამის პროცედურას. კანონის მიხედვით, „ექსპროპრიაცია“ ითვლება, საქართველოს კონსტიტუციის 21-ე მუხლისა და ამ კანონის შესაბამისად, საკუთრების ჩამორთმევა, ჩამორთმეული ქონების სათანადო კომპენსაციით. კანონის მე-3 მუხლის თანახმად, ექსპროპრიაციის თაობაზე გადაწყვეტილებას იღებს მხოლოდ სასამართლო. სასამართლოს

¹³ მიღებულია 11.11.1997.

¹⁴ მიღებულია 23.07.1999.

¹⁵ იხ. „საქართველოს ორგანული კანონი საზოგადოებრივი საჭიროებისათვის გადაუდებელი აუცილებლობისას საკუთრების ჩამორთმევის წესის შესახებ, მე-4 მუხლი.

¹⁶ იხ. ამავე კანონის მე-6 მუხლი.

გადანყვეტილება უნდა შეიცავდეს საექსპროპრიაციო ქონების დეტალურ აღწერას და შესაბამის მითითებას მესაკუთრის სათანადო კომპენსაციით უზრუნველყოფის აუცილებლობაზე.

აღნიშნული ორი კანონით გათვალისწინებული საკუთრების ჩამორთმევის პროცედურა პრაქტიკულად სრულად შეესაბამება ევროპული კონვენციის პირველი დამატებითი ოქმის პირველ მუხლს და ევროპული სასამართლოს მიერ ჩამოყალიბებულ პრეცედენტულ პრაქტიკას.

3.1. სამართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკა

საქართველოს კონსტიტუციის 21-ე მუხლის განმარტების თვალსაზრისით, მნიშვნელოვანია ის სასამართლო პრაქტიკა, რომელიც საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ განავითარა ბოლო წლებში. ამ მხრივ, განსაკუთრებით საინტერესოა საკონსტიტუციო სასამართლოს პირველი კოლეგიის 2007 წლის 2 ივლისის გადაწყვეტილება №1//2/384. ამ საქმეში სადავო იყო საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 52-ე მუხლის მეორე ნაწილის სიტყვების „ან კანონიერ მფლობელობაში“ კონსტიტუციურობა კონსტიტუციის 21-ე მუხლთან მიმართებით.

მოსარჩელეთა აზრით, ისინი უშუალოდ დაზარალდნენ სადავო ნორმით, კერძოდ, მათ სხვადასხვა დანიშნულების საქონელი, რომლის საერთო ღირებულება შეადგენდა 537947 ლარს, ჩააბარეს გადამზიდველ ფირმა შპს „ნუგო ტურიზმს“ თურქეთში. აღნიშნულმა ფირმამ, შესაბამისი ანაზღაურების სანაცვლოდ, იკისრა საქონლის საქართველოში ჩამოტანის ვალდებულება. მძლოლმა საზღვრის გადაკვეთისას ჩაიდინა საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 214-ე მუხლის მე-2 ნაწილით გათვალისწინებული დანაშაული, რისთვისაც, ხელვაჩაურის რაიონული სასამართლოს 2006 წლის 20 აპრილის განაჩენით, საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 52-ე მუხლის მე-2 ნაწილზე დაყრდნობით, მძლოლს, სახელმწიფოს სასარგებლოდ, უსასყიდლოდ ჩამოერთვა მის კანონიერ მფლობელობაში არსებული დანაშაულის საგანი – მოსარჩელეთა კუთვნილი ქონება.

საკონსტიტუციო სასამართლომ ამ საქმეში 21-ე მუხლით დაცულ საკუთრების უფლებასთან დაკავშირებით მნიშვნელოვან განმარტებათა მთელი რიგი წარმოადგინა, კერძოდ, სასამართლომ განაცხადა, რომ 21-ე მუხლი ერთდროულად არის კერძო საკუთრების ინსტიტუტისა და ადამიანის ძირითადი უფლების გარანტია. კერძო საკუთრების ინსტიტუტის ხელშეუხებლობის უზრუნველყოფით ის მიმართულია კანონმდებლისადმი და ავალ-

დებულებს მას, შექმნას ნორმათა ისეთი სისტემა, რომელიც ეჭვქვეშ არ დააყენებს ამ ინსტიტუტის არსებობას. დამატებით სასამართლომ აღნიშნა, რომ საკუთრების, როგორც ძირითადი უფლების, გარანტია, პირველ რიგში, ნიშნავს თითოეული მესაკუთრის უფლებას, თავი დაიცვას სახელმწიფოს გაუმართლებელი ჩარევისაგან, კერძოდ კი, უფლების დასაცავად მიმართოს სასამართლოს. მაგრამ საკუთრების გარანტირებულობა მხოლოდ სახელმწიფოს წინაშე დაცვის უფლებით არ ამოიწურება, ის, პირველ რიგში, ნიშნავს კანონმდებლობაში საკუთრების შინაარსის კონსტიტუციის შესაბამის რეგლამენტირებას. როგორც კი დავუშვებთ, რომ ამა თუ იმ სფეროში სახელმწიფო პოლიტიკის გასატარებლად შესაძლებელია საკუთრების უფლებაში ისეთი ჩარევა, რომელიც განსხვავდება აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროებისათვის საკუთრების უფლებაში ჩარევის ფარგლებისაგან, კანონზომიერად გაიზრდება ცდუნება სახელმწიფოს უფლებამოსილების ბოროტად, არასწორად გამოყენებისა, შესაძლებელი გახდება საკუთრების უფლების შეზღუდვის საჭიროების ფარგლების გაფართოება, რისი შედეგიც იქნება საკუთრების უფლებაში გაუმართლებელი ჩარევა, უფლების დარღვევა.

საკონსტიტუციო სასამართლომ განმარტა „აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროების“ კონცეფციაც და განაცხადა, რომ: კანონმდებლის ნება ამა თუ იმ გარემოების „აუცილებელ საზოგადოებრივ საჭიროებად მიჩნევის შესახებ საკმარისად მკაფიო უნდა იყოს, რათა გამოირიცხოს სამართალშემფარდებლის მიერ მისი არასწორი ინტერპრეტაცია და თვითნებობის ალბათობა, რისი კანონზომიერი შედეგიც იქნება უფლების დარღვევა. ამასთან, საკონსტიტუციო სასამართლომ ერთმანეთისაგან გამიჯნა „აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროების განსაზღვრისას კანონმდებლის უფლებამოსილების ფარგლები საკუთრების უფლების შეზღუდვისა და საკუთრების ჩამორთმევის დაშვებისათვის და განაცხადა, რომ საკუთრების უფლების შეზღუდვისას კანონმდებლის მიერ აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროების განსაზღვრის დიაპაზონი გაცილებით ფართოა. ამ დროს კანონმდებლის მიერ, პირველ რიგში, მხედველობაში მიიღება საკუთრების მიერ შესასრულებელი ფუნქცია. რაც უფრო მეტად არის საზოგადოება, მისი ნორმალური არსებობა და განვითარება სხვის საკუთრებაზე დამოკიდებული, კანონმდებელს მით მეტი უფლებამოსილება აქვს საკუთრების უფლების შეზღუდვის სფეროში. ამასთან, სასამართლომ განსაკუთრებული მნიშვნელობა მიანიჭა თავად საკუთრების ობიექტის არსს და მის შესაძლო სოციალურ დატვირთვას.

რაც შეეხება თვით საკონსტიტუციო დავის შედეგს, საკონსტიტუციო სასამართლომ იმსჯელა ჩარევის პროპორციულობის საკითხზე და დაადგინა, რომ პროპორციულობის პრინციპი არ დარღვეულა, რამდენადაც, მისი შეხედულებით, სადავო კანონით არ ხდებოდა საკუთრების უფლების გადამეტებული, საჯარო მიზნის არაადეკვატური შეზღუდვა, რადგან მესაკუთრე, მართალია, კარგავს ქონებას, მაგრამ ინარჩუნებს უფლებას მასზე. ამასთან, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსით გათვალისწინებული არაკეთილსინდისიერი კონტრაქტისაგან ზიანის ანაზღაურების საკმარისი შესაძლებლობები. შესაბამისად, სადავო ნორმის მიხედვით, საჯარო მიზნის მიღწევა არ ხდება საკუთრების უფლებაში არაპროპორციული ჩარევის ხარჯზე. თუმცა საკონსტიტუციო სასამართლომ იქვე აღნიშნა, რომ საკუთრების უფლების სრული და ეფექტიანი დაცვისათვის აუცილებელია ადეკვატური, სრულყოფილი და დეტალურად განერილი პროცედურების არსებობა, რათა მესაკუთრემ ქონების ჩამორთმევის მართლზომიერებაზე დავა შეძლოს.

საკუთრების უფლების შეზღუდვის ფარგლების დადგენის თვალსაზრისით, განსაკუთრებით საინტერესოა საკონსტიტუციო სასამართლოს კიდევ ერთი, 2008 წლის 19 დეკემბრის, გადაწყვეტილება №1/2/411, რომელიც მოსარჩელის სასარგებლოდ დასრულდა. ამ საქმეში სადავო იყო „ელექტროენერგეტიკისა და ბუნებრივი გაზის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-2 მუხლის „დ“ ქვეპუნქტისა (იმ ნაწილში, რომელიც შეეხება ელექტროენერჯის საცალო მომხმარებელზე „ელექტროენერჯის (სიმძლავრის) ბაზრის წესებით“ დადგენილ მოცულობაზე მეტი ელექტროენერჯის (სიმძლავრის) რეალიზაციას) და „ელექტროენერჯის (სიმძლავრის) ბაზრის წესების დამტკიცების შესახებ“ საქართველოს ენერგეტიკის მინისტრის 2006 წლის 30 აგვისტოს №77 ბრძანების მე-7 მუხლის პირველი პუნქტის კონსტიტუციურობა, საქართველოს კონსტიტუციის 21-ე მუხლის პირველ და მე-2 პუნქტებთან და 30-ე მუხლის მე-2 პუნქტის პირველ წინადადებასთან მიმართებით. სადავო ნორმების ამოქმედების შედეგად მოსარჩელებს – მცირე გამანაწილებელ კომპანიებს, რომლებიც ელექტროენერჯიას 120 მილიონ კვტ.სთ-ზე ნაკლები ოდენობით აწარმოებდნენ, გაუუქმდათ ელექტროენერჯის განაწილების ლიცენზიები და ისინი აღარ დაიშვებიან ელექტროენერჯის განაწილების ბაზარზე.

აღნიშნულ საქმეში საკონსტიტუციო სასამართლომ განაცხადა: ის ფაქტი, რომ შეზღუდვის შედეგად ფორმალურად მესაკუთრეს რჩება საკუთრების შინაარსისათვის დამახასიათებელი ელემენტები, სრულიადაც არ ნიშნავს იმას, რომ საკუთრებაში ჩარევა გამართლებულია. უფლების შინაარსის შეზ-

დუდვის ფარგლებზეა დამოკიდებული ამ უფლების არსის შენარჩუნება, ვინაიდან სწორედ შინაარსია არსის განმსაზღვრელი გარემოება. საკუთრების შინაარსის შეზღუდვის ნებისმიერ შემთხვევაში საკუთრება უნდა დარჩეს საკუთრებად და მან უნდა შეძლოს ამ შეზღუდვით გამონვეული ტვირთის ტარება. ქონების ფლობას აზრი დაეკარგება, თუკი სუბიექტის ქონებრივი უფლებები შინაარსგამოცლილი გახდება. საკუთრების შინაარსი მაშინაა გარანტირებული, როცა მესაკუთრეს შეუძლია საკუთრებაში მოაზრებული უფლებამოსილებების სრულყოფილად განხორციელება საკუთრების ობიექტის ფუნქციით დეტერმინებული ნების მიხედვით. აქედან გამომდინარე, კანონმდებელი ვალდებულია, მესაკუთრეს მისცეს თავისი საკუთრების დანიშნულებისამებრ გამოყენების შესაძლებლობა, რაც, პირველ რიგში, გულისხმობს საკუთრების ობიექტებთან თავად მესაკუთრის პირად ურთიერთობას. სწორედ ეს არის საკუთრების, როგორც სანივთო უფლების, პოზიტიური შინაარსის გამოვლინება. კონსტიტუციური უფლებების შეზღუდვას მაშინ აქვს გამართლება, როცა ლეგიტიმური მიზანი ისე მიიღწევა, რომ არ მოხდება შეზღუდვას დაქვემდებარებული სიკეთისა და მისი მატარებელი სუბიექტის ერთმანეთისაგან გაუცხოება. შეზღუდვა გულისხმობს ინტერესთა სამართლიან დაბალანსებას და არა ისეთ შემთხვევას, როცა ერთი ინტერესის ადგილს მეორე იკავებს.

ხსენებულ საქმეში საკონსტიტუციო სასამართლომ ჩათვალა, რომ სადავო კანონმდებლობა, რომლის საფუძველზეც მოსარჩელებს შეუჩერდათ საქმიანობის ლიცენზია, წინააღმდეგობაში მოდიოდა კონსტიტუციის 21-ე მუხლთან.

4. დასკვნა

ქართული კანონმდებლობისა და სასამართლო პრაქტიკის მიმოხილვა ცხადყოფს, რომ როგორც კანონმდებლობა, ისე საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ შემუშავებული მიდგომა და მიღებული გადაწყვეტილებები შეესაბამება ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ ჩამოყალიბებულ პრეცედენტულ პრაქტიკას. ქართული კანონმდებლობით, საკუთრების უფლების შეზღუდვისათვის დადგენილი სამართლებრივი პროცედურა ემთხვევა ევროპული სასამართლოს მიერ ჩამოყალიბებულ მიდგომას. კერძოდ, იმისათვის, რომ მოხდეს უფლების შეზღუდვა ან ჩამორთმევა, აუცილებელია, ჩარევა გათვალისწინებული იყოს ეროვნული კანონმდებლობით, ემსახურებოდეს

კანონიერ მიზანს, იყოს პროპორციული მისაღწევი კანონიერი მიზნისა და განხორციელდეს მხოლოდ სამართლიანი კომპენსაციის საფუძველზე.

მიუხედავად აღნიშნულისა, პრაქტიკაში ხშირია საკუთრების უფლების დარღვევის ფაქტები, რომელნიც აისახება, ერთი მხრივ, საქართველოს სახალხო დამცველისა და ეროვნული არასამთავრობო ორგანიზაციების მიერ მომზადებულ და, მეორე მხრივ, საერთაშორისო ორგანიზაციების მიერ მომზადებულ ანგარიშებში.

საქართველოში საკუთრების უფლების სხვადასხვა ფორმით დარღვევის ფაქტების სათავე არის არა კანონმდებლობაში, არამედ კანონის შეფარდებაში ან არასათანადო შეფარდებაში, რაც, თავის მხრივ, დაკავშირებულია უფრო ზოგადი ხასიათის პრობლემასთან – კანონის უზენაესობის პრინციპის არასათანადოდ განხორციელებასთან.

სახელმწიფო სუვერენიტატი და ადამიანის უფლებები

ნინო რუხაძე

1. შესავალი

მეორე მსოფლიო ომის შემდგომ პერიოდში ჩამოყალიბებული მსოფლიო მართლწესრიგის ერთ-ერთი ფუნდამენტური პრინციპი სახელმწიფო სუვერენიტეტის ხელშეუხებლობაა, რომლის უზრუნველყოფის გარანტიად გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის (შემდგომში – გაერო) წესდებაში განმტკიცებული სახელმწიფოთა სუვერენული თანასწორობის,¹ ძალის გამოყენებისა და ძალით დამუქრების აკრძალვის,² სხვა სახელმწიფოს საშინაო საქმეებში ჩაურევლობის³ პრინციპები გვევლინება. გაეროს წესდების ერთ-ერთი მთავარი მიზანია, აგრეთვე, ადამიანის უფლებების დაცვა.

თანამედროვე საერთაშორისო სამართლის დოქტრინასა და პრაქტიკაში ადამიანის უფლებები და სახელმწიფო სუვერენიტეტი წარმოდგენილი არიან ურთიერთდაპირისპირებულ კატეგორიებად, რომლებიც ხელს უშლიან ერთმანეთს სრული მოცულობითა და სიმძლავრით მოქმედებაში. ცივი ომის პერიოდში დამკვიდრებული გაგებით, სახელმწიფო სუვერენიტეტი გულისხმობს სახელმწიფოს უზენაეს, ექსკლუზიურ და აბსოლუტურ ძალაუფლებას საკუთარ ტერიტორიაზე. ამ განმარტების მიხედვით, ის, რასაც ახორციელებს სახელმწიფო თავის ტერიტორიაზე, „არის დიდნილად მისი საქმე,⁴“ ამავე დროს, ამ ტეროტორიაზე მცხოვრებ პირებთან დამოკიდებულება მთლიანად სახელმწიფოს პრეროგატივაა.⁵ შესაბამისად, ადამიანის უფლებების მასობრივი და

¹ გაეროს წესდება, მე-2 მუხლი, 1-ლი ნაწილი.

² იქვე, მე-2 მუხლი, მე-4 ნაწილი.

³ იქვე, მე-2 მუხლი, მე-7 ნაწილი.

⁴ J. Mertus, *Humanitarian Intervention And Kosovo: Reconsidering The Legality Of Humanitarian Intervention: Lessons From Kosovo*, *William & Mary Law Review* 41, 2000, გვ. 1754.

⁵ N. J. Wheeler & A. J. Bellamy, *Humanitarian Intervention and World Politics, in The Globalization of World Politics: An Introduction to International Relations*, გვ. 473 (J. Baylis & S. Smith eds., 2001); (იხ. P. Upadhyaya, *Human Security, Humanitarian Intervention, and Third World Concerns*, *Denver Journal of International Law and Policy* 33, 2004, გვ. 72).

უხეში დარღვევების არსებობის დროსაც კი სხვა სახელმწიფოებს ეკრძალებოდათ როგორც სამხედრო, ისე არასამხედრო ხასიათის ინტერვენციის განხორციელება. აქედან გამომდინარე, მიიჩნევა, რომ სუვერენიტეტი დაბრკოლებას ქმნის ადამიანის უფლებების უზრუნველყოფის საქმეში, ვინაიდან არც ერთ სახელმწიფოს არა აქვს უფლება, ჩაერიოს სხვა სახელმწიფოს ტერიტორიის ფარგლებში მიმდინარე მოვლენებში.

უკანასკნელი ათწლეულების მანძილზე ადამიანის უფლებებს სულ უფრო მზარდი მნიშვნელობა ენიჭება, რაც თანამედროვე საერთაშორისო სისტემის სახელმწიფოზე ორიენტირებული სამართლებრივი სისტემიდან ადამიანზე ორიენტირებულ სისტემად ტრანსფორმირებით შეიძლება აიხსნას. საერთაშორისო ასპარეზზე პრიორიტეტების ცვლაზე მეტყველებს გახშირებული სახელმწიფო პრაქტიკა, როდესაც გაეროს უშიშროების საბჭოს ნებართვის გარეშე ადამიანის უფლებების მასობრივი და უხეში დარღვევების აღკვეთის საბაბით, უცხო სახელმწიფოში ხორციელდება ინტერვენცია ჰუმანიტარული მიზნებით. სახელმწიფოები არ ერიდებიან უშიშროების საბჭოს ნებართვის გარეშე ჰუმანიტარული ინტერვენციის განხორციელებას, მიუხედავად იმისა, რომ აღნიშნულ ინტერვენციულ აქტებს საერთაშორისო სამართალი არაკანონიერად მიიჩნევს. ასეთი ინტერვენციული აქტების სამართლებრივად დასაბუთებისა და გამართლების მიზნით, საერთაშორისო სამართლის დოქტრინაში ჩნდება მოსაზრება, რომ საერთაშორისო თანამეგობრობის მხრიდან ადამიანის უფლებების დაცვისადმი ინტერესის გაზრდამ და, შესაბამისად, ადამიანის უფლებების დაცვის პრობლემის პრიორიტეტულ საკითხად გადაქცევამ სახელმწიფო სუვერენიტეტის „ეროზია“⁶ გამოიწვია.

აღნიშნულიდან გამომდინარე, ნათელია, რომ სახელმწიფო სუვერენიტეტი და ადამიანის უფლებები მოიაზრებიან როგორც კონკურენტული სამართლებრივი ინსტიტუტები, როდესაც ერთის გაძლიერება მეორის შესუსტებას იწვევს.

უქმნის თუ არა საფრთხეს სახელმწიფო სუვერენიტეტი ადამიანის უფლებების დაცვას? სხვა სიტყვებით: არის თუ არა სახელმწიფო სუვერენიტეტი დაბრკოლება საერთაშორისო თანამეგობრობის მხრიდან ადამიანის უფლებების დაცვის საქმეში? არის თუ არა სახელმწიფო სუვერენიტეტის შეზღუდვა ან შესუსტება აუცილებელი პირობა სახელმწიფოში ადამიანის უფლებების დაცვის უფრო მაღალი ხარისხის მისაღწევად? შესაძლებელია თუ არა სახელმ-

⁶ L. Henkin, *That "S" Word: Sovereignty, and Globalization, and Human Rights, Et Cetera*, *Fordham Law Review* 68, 1999, გვ. 3.

ნივთო სუვერენიტეტისა და ადამიანის უფლებების არა ურთიერთდაპირისპირებული, არამედ ურთიერთშემავსებელ კატეგორიებად განხილვა? – სწორედ ეს საკითხებია წინამდებარე ნაშრომის განხილვის საგანი.

ზემოაღნიშნულ კითხვებზე პასუხის გასაცემად ნაშრომში განიხილება: ცივი ომის პერიოდში სახელმწიფო სუვერენიტეტის კონცეფციის შინაარსი, ცივი ომის შემდგომ პერიოდში განვითარებული ტენდენციები ადამიანის უფლებების დაცვის სფეროში და, ბოლოს, სახელმწიფო სუვერენიტეტისა და ადამიანის უფლებების თავსებადობის საკითხი პოზიტიური სამართლის მიხედვით.

2. ცივი ომი და სახელმწიფო სუვერენიტეტი

საერთაშორისო სამართალი ერთობ მგრძობიარეა პოლიტიკური პროცესებისა და პოლიტიკური ვითარების მიმართ. საერთაშორისოსამართლებრივი ინსტიტუტები და კონცეფციები თავისი დროის პროდუქტებია. სახელმწიფო სუვერენიტეტის კონცეფცია განსაკუთრებული ძალით განიცდის პოლიტიკური რეალიების ზემოქმედებას.⁷

სახელმწიფო სუვერენიტეტის კონცეფციას დასაბამი მისცა ვესტფალიის სამშვიდობო ხელშეკრულებამ, თუმცა ის მნიშვნელობა და გაგება, რომელიც სუვერენიტეტს დღეისათვის აქვს, მან მეორე მსოფლიო ომის დამთავრების შემდეგ შეიძინა. სახელმწიფო სუვერენიტეტის ეს კონცეფცია კიდევ უფრო გამყარდა ცივი ომის პერიოდში, როდესაც მსოფლიო თვალს ადევნებდა ორი – დასავლური და საბჭოური – პოლუსის დაპირისპირებას. ამ დაპირისპირებაში თითოეული მათგანი განსაკუთრებით დაინტერესებული იყო, გაენეიტრალეზინა მოწინააღმდეგის გავლენა და უზრუნველყო საკუთარი პოლიტიკური დამოუკიდებლობა.

„სახელმწიფო სუვერენიტეტის, როგორც ათწლეულების მანძილზე მშვიდობისა და სტაბილურობის მთავარი გარანტიის, მნიშვნელობა ძნელია, გადაუჭარბებლად შეაფასო.⁸ ფართო სახელმწიფო სუვერენიტეტი იყო ერთადერთი მისაღები კომპრომისი, რომელზეც თანხმდებოდნენ დაპირისპირებული ბლოკები ცივი ომის პერიოდში, და რომელიც მხარეებს თანაარსებობის საშუალებას აძლევდა.

⁷ F. G. Sourgens, Positivism, Humanism, and Hegemony: Sovereignty and Security for Our Time, *Penn State International Law Review* 25, 2006, გვ. 434.

⁸ S. Humes-Schulz, Limiting Sovereign Immunity in the Age of Human Rights, *Harvard Human Rights Journal* 21, 2008, გვ.108.

ცივი ომის პერიოდში შეიქმნა არაერთი საერთაშორისო სამართლებრივი აქტი, რომლებშიც განმტკიცდა საერთაშორისო სამართლის ძირითადი პრინციპები. ამ აქტებში მოცემული საერთაშორისო სამართლის ძირითადი პრინციპების მრავალფეროვნებისა და მნიშვნელობის მიუხედავად, საერთაშორისო თანამეგობრობა აქცენტს სწორედ სახელმწიფო სუვერენიტეტის ხელშეუხებლობის პრინციპზე აკეთებს.

გაერო სახელმწიფოთა სუვერენული თანასწორობის პრინციპს ეფუძნება. სახელმწიფოთა სუვერენიტეტის ხელშეუხებლობის უზრუნველსაყოფად გაეროს წესდება კრძალავს ძალის გამოყენებასა და ძალით დამუქრებას „სახელმწიფოს ტერიტორიული მთლიანობისა და პოლიტიკური დამოუკიდებლობის წინააღმდეგ, ან გაერთიანებული ერების მიზნებისთვის შეუფერებელი ნებისმიერი სხვა ფორმით.“⁹ გარდა ამისა, გაეროს წესდება დაუშვებლად მიიჩნევს იმ საქმეებში ჩარევას, რომლებიც შედის სახელმწიფოს საშინაო იურისდიქციაში.¹⁰ გაეროს წესდების გარდა, არსებობს გაეროს ეგიდით მიღებული არაერთი აქტი, რომელთა ძალითაც სახელმწიფო სუვერენიტეტის ხელშეუხებლობის განმტკიცება ხდება. ამ აქტებს შორის ყველაზე ცნობილი და ხშირად ციტირებადია გაეროს 1970 წლის დეკლარაცია,¹¹ რომლითაც სახელმწიფო სუვერენიტეტში მოიაზრება შემდეგი: ა) სახელმწიფოები არიან იურიდიულად თანასწორნი; ბ) ყველა სახელმწიფო სარგებლობს უფლებებით, რომლებიც სრული სუვერენიტეტისათვისაა დამახასიათებელი; გ) ყველა სახელმწიფო ვალდებულია, პატივი სცეს სხვა სახელმწიფოს სამართალსუბიექტობას; დ) სახელმწიფოს ტერიტორიული მთლიანობა და პოლიტიკური დამოუკიდებლობა ხელშეუხებელია; ე) ნებისმიერი სახელმწიფო თავისუფალია, აირჩიოს და განავითაროს თავისი პოლიტიკური, სოციალური, ეკონომიკური და კულტურული სისტემები; ვ) ყველა სახელმწიფო ვალდებულია სრულად და კეთილსინდისიერად შეასრულოს თავისი საერთაშორისო ვალდებულებები და იცხოვროს მშვიდობიანად სხვა სახელმწიფოებთან.¹²

გაეროს გენერალურმა ასამბლეამ მიიღო არაერთი რეზოლუცია, რომლებშიც ხაზგასმულია სახელმწიფო სუვერენიტეტის ხელშეუხებლობა და იმპერატიულად აკრძალულია სახელმწიფოს საშინაო საქმეებში ჩარევა ან

⁹ გაეროს წესდება, მე-2 მუხლი, მე-4 ნაწილი.

¹⁰ იქვე, მე-2 მუხლი, მე-7 ნაწილი.

¹¹ გაეროს 1970 წლის დეკლარაცია „საერთაშორისო სამართლის პრინციპებისა სახელმწიფოთა შორის მეგობრული ურთიერთობებისა და თანამშრომლობის შესახებ, გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის წესდების შესაბამისად“ (შემდგომში – 1970 წლის დეკლარაცია).

¹² გაეროს 1970 წლის დეკლარაცია.

მის წინააღმდეგ ძალის გამოყენება სახელმწიფო სუვერენიტეტის შელახვის მიზნით.¹³

სახელმწიფო სუვერენიტეტის ხელშეუხებლობაზე საუბარი აგრეთვე გაეროს მართლმსაჯულების საერთაშორისო სასამართლოს გადაწყვეტილებებში.¹⁴

ზემოთ მითითებული აქტების მიხედვით, სახელმწიფო სუვერენიტეტი ტრადიციულად განიმარტებოდა როგორც საერთაშორისო სამართლის დომინანტური პრინციპი; ასევე ტრადიციულად სახელმწიფო სუვერენიტეტთან ასოცირდებოდა პრეზუმფცია – სახელმწიფოს ვერავინ ვერ შეედავება იმაში, თუ როგორ ეპყრობა ის საკუთარ ტერიტორიაზე მცხოვრებ პირებს, ვინაიდან ეს საკითხი განიხილება სახელმწიფოს საშინაო საქმედ და, მაშასადამე, მის პრეროგატივად.¹⁵ სწორედ აქედან გამომდინარე, სუვერენიტეტი ტრადიციულად განიხილებოდა როგორც სხვა სახელმწიფოებისაგან თავის დასაცავი ფარი იმ ქმედებებთან დაკავშირებით, რომლებსაც სახელმწიფო ახორციელებს თავის საზღვრებში და რაც ხელს უწყობს სახელმწიფო ხელისუფლების ჰეგემონიას საკუთარ ტერიტორიაზე. აქედან გამომდინარე, შეიძლება ითქვას, რომ ცივი ომის დროს არსებობდა არა მხოლოდ „რკინის ფარდა“, რომელიც ყოფდა ქვეყნებს შეურიგებელ ბანაკებად, არამედ „სამართლებრივი ფარდაც“, სახელმწიფო სუვერენიტეტის სახით, რომელიც იურიდიულად შეუღწევადს ხდიდა სხვა სახელმწიფოსათვის ქვეყნის შიგნით მიმდინარე მოვლენებსა და ქმედებებს.

3. ცივი ომის შემდგომი პერიოდი და ადამიანის უფლებები

როგორც ზემოთ აღინიშნა, სახელმწიფო სუვერენიტეტი არ არის სტატიკური კატეგორია. განვითარების სხვადასხვა ეტაპზე ხდებოდა მისი არსებულ საერთაშორისო რეალობასთან მისადაგება. ცივი ომის დასრულების შემდეგ პრიორიტეტები შეიცვალა. განვითარების თანამედროვე ეტაპზე ადამიანის უფლებებმა დიდი წონა შეიძინა საერთაშორისო სარბიელზე, ვინაიდან დღეისათვის საერთა-

¹³ გაეროს გენერალური ასამბლეის მიერ მიღებული რეზოლუციების ვრცელი ჩამონათვალისთვის, რომლითაც ხდება სახელმწიფო სუვერენიტეტის შელახვის, საშინაო საქმეებში ჩარევისა და ძალის გამოყენების აკრძალვა. იხილეთ J. Shen, *National Sovereignty and Human Rights in a Positive Law Context*, *Brooklyn Journal of International Law* 26, 2000, გვ. 426-427.

¹⁴ მაგალითისთვის იხ. *Military and Paramilitary Activities (Nicaragua v. United States of America)*, 1986 I.C.J. 14 (June 27).

¹⁵ Iv. Simonovic, *From Sovereign Equality to Equally Reduced Sovereignty*, *The Fletcher Forum of World Affairs* 24, 2000, გვ. 163.

შორისო უსაფრთხოებისა და სტაბილურობის უზრუნველყოფის საქმეში მთავარ როლს ადამიანის უფლებების დაცვა ასრულებს. ადამიანის უფლებათა მასობრივი დარღვევები საერთაშორისო სტაბილურობის მოშლის ერთ-ერთ ძირითად ფაქტორად მიიჩნევა. შესაბამისად, შეიცვალა საერთაშორისო თანამეგობრობის დაკვეთა საერთაშორისო სამართლისადმი: თუ ადრე საერთაშორისო თანამეგობრობის მოთხოვნა იყო, მაქსიმალურად მომხდარიყო სახელმწიფო სუვერენიტეტის ხელშეუხებლობის უზრუნველყოფა, დღეს ეს მოთხოვნა აღარ არის ესოდენ კატეგორიული.

უკანასკნელი ათწლეულების განმავლობაში საერთაშორისო მშვიდობისა და უსაფრთხოების ახალი პრიორიტეტების ჩამოყალიბების შედეგად საერთაშორისო თანამეგობრობა ცდილობს, არ იყოს პასიური და გაატაროს ქმედითი ღონისძიებები მაშინ, როდესაც უხეშად ირღვევა ადამიანის უფლებები.¹⁶ ამისათვის კი მას სჭირდება საკუთარი ქმედებების სამართლებრივად გამყარება. შესაბამისად, არის მცდელობა, ადამიანის უფლებების მასობრივი და უხეში დარღვევების აღკვეთის მიზნით განხორციელებული ინტერვენციული აქტები არ წარმოჩნდეს სახელმწიფო სუვერენიტეტის ხელშეუხებლობის დამრღვევ აქტებად. ამისთვის კი აუცილებელია ადამიანის უფლებების დაცვის პრინციპისა და სახელმწიფო სუვერენიტეტის პრინციპის თანაბარმნიშვნელოვნად წარმოჩენა, რისი გარკვევაც გაეროს წესდების ტელეოლოგიური და სისტემური განმარტებების მეშვეობით ხდება. ტელეოლოგიური განმარტება გულისხმობს ხელშეკრულების განმარტებას მისი „ობიექტიდან და მიზნიდან გამომდინარე“,¹⁷ ხოლო სისტემური მოითხოვს ნორმის განმარტებას ხელშეკრულების სხვა ნორმების „კონტექსტში“. ¹⁸

3.1 გაეროს წესდების ტელეოლოგიური განმარტება

საერთაშორისო მშვიდობისა და უსაფრთხოების უზრუნველყოფა არის გაეროს *raison d'être*.¹⁹ შესაბამისად, გაეროს წესდებაში განმტკიცებული ნორმები, კატეგორიები, ინსტიტუტები უნდა განიმარტოს ამ მიზნებთან კავშირში.

¹⁶ P. Upadhyaya, Human Security, Humanitarian Intervention, and Third World Concerns, 33 *Denver Journal of International Law and Policy* 71, გვ. 82.

¹⁷ ვენის კონვენცია სახელშეკრულებო სამართლის შესახებ, მიღებულია 1969 წლის 23 მაისს, ძალაში შევიდა 1980 წლის 27 იანვარს (შემდგომში – ვენის 1969 წლის კონვენცია), მუხლი 31, ნაწილი 1.

¹⁸ ვენის 1969 წლის კონვენცია, მუხლი 31, ნაწილი 1.

¹⁹ O. Schachter, United Nations Law, *American Journal of International Law* 88, 1994, გვ. 17.

სხვადასხვა ეტაპზე საერთაშორისო მშვიდობისა და უსაფრთხოების უზრუნველსაყოფად იცვლებოდა აქცენტები. მაგალითად, როგორც აღინიშნა, ცივი ომის პერიოდში ძირითადი პრიორიტეტი იყო ჩაურევლობის პრინციპის უზრუნველყოფა,²⁰ რაც შეეხება ცივი ომის შემდგომ პერიოდს, აქ უკვე, გავრცელებული აზრის თანახმად, საერთაშორისო ურთიერთობებში ფეხს იკიდებს „ადამიანის უსაფრთხოების“ კონცეფცია, რომელიც გლობალური და რეგიონალური უსაფრთხოებისა და მშვიდობის საფუძვლად გვევლინება.²¹ სამართლებრივ საკითხებში ამერიკის სახელმწიფო დეპარტამენტის მრჩეველის მიერ ნატოს იუგოსლავიაში განხორციელებული სამხედრო ოპერაციის გასამართლებლად დასახელებული ერთ-ერთი არგუმენტი იყო სწორედ ის საფრთხე, რომელიც კოსოვოში შექმნილი მდგომარეობის გამო ემუქრებოდა მთელ რეგიონს. კერძოდ, მან განაცხადა, რომ იუგოსლავიის ფედერაციული რესპუბლიკის ქმედებები რეალურ საფრთხეს უქმნიდა მეზობელ სახელმწიფოებს, მათ შორის იყო საფრთხე, რომელიც უკავშირდებოდა ლტოლვილთა ძალიან დიდ ნაკადს და მათი მეზობელ ტერიტორიებზე შეჭრის საშიშროებას.²² შესაბამისად, საერთაშორისო ურთიერთობებისა და სამართლის განვითარების თანამედროვე ტენდენცია ისეთია, რომ საერთაშორისო თუ რეგიონალური უშიშროებისა და უსაფრთხოების ინტერესებიდან გამომდინარე, ადამიანის უფლებებსა და თავისუფლებებს ენიჭებათ სულ უფრო დიდი მნიშვნელობა და მათ დაცვაზე საერთაშორისო თანამეგობრობის მხრიდან ხორციელდება მნიშვნელოვანი მონიტორინგი, რაც, ადამიანის უფლებათა დამცველების მტკიცებით, იწვევს „სუვერენიტეტის ტრადიციული კონცეფციის „ეროზიას.“²³

3.2 ბაეროს წესდების სისტემური განმარტება

გაეროს წესდების სისტემური ანალიზი ნათელყოფს, რომ სახელმწიფო სუვერენიტეტის ხელშეუხებლობა არ არის ის პრინციპი, რომელიც, წესდების თანახმად, განუყოფლად და უცილობლად ბატონობს საერთაშორისო სამარ-

²⁰ D. Murphy, *Humanitarian Intervention, The United Nations in an Evolving World Order*, 65 (Procedural Aspects of International Law Series, Vol. 21, 1996) (იხ. J. L. Czernecki, *The United Nations' Paradox: The Battle between Humanitarian Intervention and State Sovereignty*, 41 *Duquesne Law Review*, 2003, გვ. 393.

²¹ P. Upadhyaya, დასახელებული ნაშრომი, გვ. 71.

²² D. Andrews, Legal Adviser to the United States Department of State, *Oral Hearing at the International Court of Justice, Yugoslavia v. United States of America, May 11, 1999* (იხ. L. Geissler, *The Law Of Humanitarian Intervention and the Kosovo Crisis*, *Hamline Law Review* 23, 2000, გვ. 340).

²³ J. Mertus, დასახელებული ნაშრომი, გვ. 1767.

თაღში. წესდებაში დიდი წონა და მნიშვნელობა სხვა პრინციპებსაც ენიჭებათ, მათ შორის, უდავოდ, ადამიანის უფლებებს.

გაეროს წესდების პრეამბულაში აღნიშნულია, რომ გაეროს დაარსების ერთ-ერთი არსებითი მიზანი მსოფლიო მასშტაბით „ადამიანის უფლებებისა და ძირითადი თავისუფლებების დაცვისა და პატივისცემის უზრუნველყოფაა, განურჩევლად რასის, სქესის, ენისა თუ რელიგიისა.“ პრეამბულაში ასევე ხაზგასმულია „ადამიანის ძირითად უფლებათა, პიროვნების ღირსებისა და ღირებულებების, მამაკაცთა და ქალთა თანასწორუფლებიანობისა და დიდი და პატარა ერების თანასწორობის რწმენა.“ გარდა ამისა, წესდების 1-ლი მე-(3) მუხლი განამტკიცებს, რომ გაეროს მიზანია, „განახორციელოს საერთაშორისო თანამშრომლობა... ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა პატივისცემის წასახალისებლად და გასავითარებლად.“

გაეროს წესდება ქმნის ერთიან სისტემას, რომელიც ადამიანის უფლებების დაცვის სადარაჯოზე დგას. ადამიანის უფლებების დაცვის სფეროში გაეროს ორგანოები უფლებამოსილებათა მთელ სპექტრს ფლობს. მაგალითად: გენერალური ასამბლეა ვალდებულია, „ხელი შეუწყოს ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა განხორციელებას ყველასათვის, განურჩევლად რასისა, სქესისა, ენისა და სარწმუნოებისა.“²⁴ გაეროს ეკონომიკური და სოციალური საბჭო „შეიმუშავებს რეკომენდაციებს ყველასათვის ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა პატივისცემისა და დაცვის წახალისების მიზნით.“²⁵ გარდა ამისა, აყალიბებს კომისიებს, რომლებიც ვალდებული არიან, გაატარონ ღონისძიებები ადამიანის უფლებების დაცვის უზრუნველსაყოფად.²⁶ ამასთან ერთად, სამეურვეო საბჭოს შექმნის ერთ-ერთი მიზანი სწორედ ადამიანის უფლებებისა და ძირითადი თავისუფლებების დაცვის ხელშეწყობაა.²⁷ ასევე, გაეროს წესდებამი უშიშროების საბჭოს კომპეტენციაზე ადამიანის უფლებების დაცვის სფეროში პირდაპირ არაფერი არ არის ნათქვამი. 55-ე მუხლში აღნიშნულია, რომ გაეროს წევრები კისრულობენ ვალდებულებას, გაეროსთან თანამშრომლობით განახორციელონ ერთობლივი და ინდივიდუალური მოქმედებები, რათა ხელი შეუწყონ „ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა საყოველთაო პატივისცემასა და დაცვას ყველასათვის, განურჩევლად რასისა, სქესისა, ენისა და სარწმუნოებისა.“²⁸ 55-ე მუხლის ფრაზეოლოგია საშუალებას გვაძლევს,

²⁴ გაეროს წესდება, მე-13 მუხლი, 1-ლი (ბ) ნაწილი.

²⁵ გაეროს წესდება, 62-ე მუხლი, მე-2 ნაწილი.

²⁶ იქვე, 68-ე მუხლი.

²⁷ იქვე, 76-ე (გ) მუხლი.

²⁸ იქვე, 55-ე (გ) მუხლი.

რომ გაეროს სისტემაში უშიშროების საბჭო მოვიაზროთ როგორც ერთ-ერთი პასუხისმგებელი ორგანო ადამიანის უფლებების დაცვის სფეროში, რომელიც უფლებამოსილია, გამოიყენოს სანქციები, მათ შორის, სამხედრო სანქციებიც კი, თუ ჩათვლის, რომ ადამიანის უფლებათა დარღვევის ფაქტები ემუქრება საერთაშორისო მშვიდობასა და უსაფრთხოებას.²⁹

ადამიანის უფლებათა დაცვისადმი გაეროს ერთგულების დამამტკიცებელი აგრეთვე ის მრავალრიცხოვანი საერთაშორისო აქტი, რომლებიც გაეროს ეგიდითაა მიღებული. მათ შორის აღსანიშნავია: ადამიანის უფლებათა საყოველთაო დეკლარაცია,³⁰ ეკონომიკურ, სოციალურ და კულტურულ უფლებათა პაქტი,³¹ სამოქალაქო და პოლიტიკურ უფლებათა პაქტი,³² სამოქალაქო და პოლიტიკურ უფლებათა პაქტის დამატებითი ოქმი³³ და გენოციდის შესახებ კონვენცია.³⁴

ადამიანის უფლებათა საყოველთაო დეკლარაციის პრეამბულაში გაცხადებულია, რომ „ადამიანთა ოჯახის ყველა წევრისათვის დამახასიათებელი ღირსებისა და თანასწორი და განუყოფელი უფლებების აღიარება არის თავისუფლების, სამართლიანობისა და საყოველთაო მშვიდობის საფუძველი;“ გარდა ამისა, მე-2 მუხლში გაცხადებულია, რომ „ყოველ ადამიანს უნდა ჰქონდეს ამ დეკლარაციით გამოცხადებული ყველა უფლება და ყველა თავისუფლება რაიმე, სახელდობრ, რასის, კანის ფერის, სქესის, ენის, სარწმუნოების, პოლიტიკური თუ სხვა მრწამსის, ეროვნული თუ სოციალური წარმომავლობის, ქონებრივი, წოდებრივი თუ სხვა მდგომარეობის განსხვავების მიუხედავად“. მე-3 მუხლის ძალით, „ყოველ ადამიანს აქვს სიცოცხლის, თავისუფლებისა და პირადი ხელშეუხებლობის უფლება;“ მე-5 მუხლი განამტკიცებს, რომ „არავის მიმართ არ უნდა იქნეს გამოყენებული წამება და სხვა სასტიკი, არაადამიანური თუ მისი ღირსების შემლახავი მოპყრობა და სასჯელი;“ მე-9 მუხლი ადგენს, რომ „არავის დაპატიმრება, დაჭერა ან გაძევება არ შეიძლება თვითნებურად;“ 21-ე მუხლის

²⁹ C. C. Joyner and A. C. Arend, *Anticipatory Humanitarian Intervention: An Emerging Legal Norm?*, *USFA Journal of Legal Studies* 10, 1999/ 2000, გვ. 30.

³⁰ ადამიანის უფლებათა საყოველთაო დეკლარაცია, გენერალური ასამბლეის რეზოლუცია 217 A (III), 10 დეკემბერი, 1948 წელი.

³¹ საერთაშორისო პაქტი ეკონომიკურ, სოციალურ და კულტურულ უფლებათა შესახებ, მიღებულია 1966 წლის 16 დეკემბერს, ძალაში შევიდა 1976 წლის 23 მარტს.

³² საერთაშორისო პაქტი სამოქალაქო და პოლიტიკურ უფლებათა შესახებ, მიღებულია 1966 წლის 16 დეკემბერს, ძალაში შევიდა 1976 წლის 23 მარტს.

³³ სამოქალაქო და პოლიტიკურ უფლებათა შესახებ საერთაშორისო პაქტის დამატებითი ოქმი, მიღებულია 1966 წლის 16 დეკემბერს, ძალაში შევიდა 1976 წლის 23 მარტს.

³⁴ გენოციდის დანაშაულის თავიდან აცილებისა და დასჯის შესახებ კონვენცია, მიღებულია 1948 წლის 9 დეკემბერს, ძალაში შევიდა 1951 წლის 12 იანვარს.

1-ლი პუნქტის თანახმად, „ყოველ ადამიანს აქვს უფლება მონაწილეობდეს თავისი ქვეყნის მართვა-გამგეობაში უშუალოდ, ან თავისუფლად არჩეულ წარმომადგენელთა მეშვეობით;“ ამავე მუხლის მე-2 პუნქტი აცხადებს, რომ „ყოველ ადამიანს აქვს უფლება თანაბარ საფუძველზე შევიდეს თავისი ქვეყნის სახელმწიფო სამსახურში;“ ხოლო მე-3 პუნქტი ადგენს, რომ „ხალხის ნება უნდა იყოს საფუძველი მთავრობის ძალაუფლების;“ და ბოლოს, 30-ე მუხლი განამტკიცებს, რომ „ამ დეკლარაციაში არაფერი არ უნდა განიმარტოს ისე, როგორც რომელიმე სახელმწიფოსათვის, პირთა ჯგუფისა თუ ცალკეული პირებისათვის უფლების მინიჭება, რათა განახორციელონ ისეთი საქმიანობა, ან მოქმედება, რომელიც მიმართული იქნება ამ დეკლარაციაში ჩამოთვლილ უფლებათა და თავისუფლებათა გასაბათილებლად.“ მსგავს დებულებებს ვხვდებით ადამიანის უფლებათა დაცვის სფეროში მოქმედ ზემოთ მითითებულ ინსტრუმენტებსა და ადამიანის უფლებათა სფეროში მოქმედ სხვა საერთაშორისო აქტებშიც.

ადამიანის უფლებათა დაცვის სფეროში მოქმედი საერთაშორისო აქტების სიმრავლე და ის მნიშვნელობა, რომელიც უკანასკნელი ათწლეულების განმავლობაში ენიჭება ამ აქტებს, მეტყველებს იმაზე, რომ არ შეიძლება სათანადოდ არ შეფასდეს ადამიანის უფლებების გავლენა სახელმწიფო სუვერენიტეტზე. ნათელია, რომ განვითარების თანამედროვე ეტაპზე მიმდინარეობს „ადამიანის უფლებების ინტერნაციონალიზაცია,“ რის შედეგადაც სახელმწიფოს მხრიდან ადამიანებისადმი მოპყრობა აღარ ექცევა ექსკლუზიურად სახელმწიფოს იურისდიქციაში,³⁵ ვინაიდან თანამედროვე მსოფლიოში „საერთაშორისო თანამეგობრობას გააჩნია ინტერესი, „დაიცვას... ადამიანის უფლებები, მიუხედავად სახელმწიფო საზღვრებისა.“³⁶ განვითარების თანამედროვე ეტაპზე საერთაშორისო თანამეგობრობა აღარ ეგუება ადამიანის უფლებების სასტიკ დარღვევებს და მიიჩნევს, რომ ამ დარღვევებისათვის სახელმწიფოებს პასუხისმგებლობა საერთაშორისო დონეზე ეკისრებათ.

3.3 თეორიები, რომლებიც ასაბუთებენ ადამიანის უფლებათა პრიორიტეტს სახელმწიფო სუვერენიტეტთან მიმართებით

საერთაშორისო სამართლის დოქტრინაში აქტიურად ჩნდება თეორიები, რომლებიც ადამიანის უფლებათა სასარგებლოდ სახელმწიფო სუვერენიტეტ-

³⁵ L. B. Sohn & T. Buergenthal, *International Protection of Human Rights* (1973), გვ. 587-93, 672-89. (იხ. J. Mertus, დასახელებული ნაშრომი, გვ. 1772).

³⁶ იქვე.

ტის შესუსტებას ასაბუთებენ. ეს თეორიები სუვერენიტეტს „განიხილავენ არა როგორც კონცეფციას, რომელიც გამიზნულია სახელმწიფო ხელისუფლების ქმედებების გამართლებისთვის, არამედ როგორც ფუნქციურ კონცეფციას, რომელიც ემსახურება ადამიანის ფუნდამენტური ბუნებითი უფლებების დაცვას.“³⁷ ამ თეორიების თანახმად, ადამიანის უფლებებს აქვს ცენტრალური მნიშვნელობა და ადგილი, რომლის ირგვლივაც მთელი საერთაშორისო სამართალია აშენებული. მაგალითისთვის შეიძლება მოყვანილ იქნეს ერთ-ერთი ყველაზე აღიარებული „უფლებაზე უარის თქმის თეორია“ (waiver theory). ამ თეორიის თანახმად, სახელმწიფოებს შეუძლიათ სუვერენიტეტით მინიჭებული უფლებებითა და პრივილეგიებით ისარგებლონ მხოლოდ იმ შემთხვევაში, როდესაც ისინი კეთილსინდისიერად ასრულებენ საერთაშორისო ვალდებულებებს, ხოლო თუ სახელმწიფო უხეშად არღვევს მათ, მაგალითად, ადამიანის უფლებების დაცვის სფეროში, მაშინ მას აღარ შეუძლია სუვერენიტეტით უზრუნველყოფილი დაცვით სარგებლობა, ვინაიდან მიიჩნევა, რომ თუ თავისი ქმედებებით სახელმწიფო უარს ამბობს საკუთარ ვალდებულებებზე, ამით იგი უარს ამბობს საკუთარ უფლებებზეც.³⁸

კიდევ ერთი გავრცელებული მიდგომა, რომლის მეშვეობითაც ადამიანის უფლებათა დამცველები ცდილობენ დაასაბუთონ ადამიანის უფლებების პრიორიტეტი სახელმწიფო სუვერენიტეტთან მიმართებით, ეფუძნება თავდაცვის ინსტიტუტთან პარალელების მოძიებას. ტესონის³⁹ მტკიცებით, სახელმწიფოთა თავდაცვის უფლება, სხვა სახელმწიფოს მიერ მასზე განხორციელებული თავდასხმის შემთხვევაში, ეფუძნება მოვალეობას, „დაიცვას საკუთარი სუბიექტების უფლებები, მაშასადამე, ინდივიდთა, როგორც უცხოური აგრესიის მსხვერპლთა, უფლებები.“⁴⁰ „იმ შემთხვევაში, როდესაც მთავრობები ახორციელებენ ადამიანის უფლებების მასობრივ დარღვევებს, ისინი ზიანს აყენებენ საკუთარ საერთაშორისო ლეგიტიმურობას და ასეთი სახელმწიფო სუვერენი-

³⁷ F. Gilles Sourgens, დასახელებული ნაშრომი, გვ. 467.

³⁸ W. M. Reisman, *Nullity and Revision*, 1971, გვ. 666- 67; M. A. Meyers, A Defense of Unilateral or Multi-Lateral Intervention Where a Violation of International Human Rights Law by a State Constitutes an Implied Waiver of Sovereignty, 3 *Ilsa Journal of International and Comparative Law* 895, 1997, გვ. 901-07.

³⁹ ამერიკელი მეცნიერი, რომელსაც დიდი წვლილი მიუძღვის ჰუმანიტარული ინტერვენციის დოქტრინის განვითარებაში. ამ სფეროში მისი ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი ნაშრომია *Humanitarian Intervention: An Inquiry Into Law And Morality* (Transnational Publishers, 1st ed. 1988; 2nd ed. 1997; 3rd ed. 2005).

⁴⁰ F. R. Teson, *Humanitarian Intervention: An Inquiry Into Law And Morality*, 1988, გვ. 113 (R. Mahalingam, The Compatibility Of The Principle Of Nonintervention With The Right Of Humanitarian Intervention, 1 *UCLA Journal of International Law and Foreign Affairs* 221, 1996, გვ. 236).

ტეტი მფარველობითა და დაცვით ველარ ისარგებლებს. აქედან გამომდინარე, ადამიანის უფლებათა დამცველები ამტკიცებენ, რომ სახელმწიფოს აქვს ინტერვენციის უფლება მაშინ, როდესაც სხვა სახელმწიფოში უხეშად ირღვევა ადამიანის უფლებები, ადამიანის უფლებების დაცვა კი საერთაშორისო სამართლის ქვეყნობის მონოდებაა.⁴¹

4. სახელმწიფო სუვერენიტეტი და ადამიანის უფლებები როგორც ურთიერთთავსებადი სამართლებრივი კატეგორიები

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, სახელმწიფო სუვერენიტეტი და ადამიანის უფლებები განიხილება როგორც დაპირისპირებული პრინციპები მაშინ, როდესაც ერთ-ერთი მათგანის აბსოლუტური დაცვა უცილობლად იწვევს მეორის შევიწროებას.

საზოგადოების განვითარების სხვადასხვა ეტაპზე ამ პრობლემის გადანყვეტას სხვადასხვა ფაქტორი განაპირობებდა; ცივი ომის პერიოდში ასეთი ფაქტორი” ნაციონალური საზღვრების, ტერიტორიული მთლიანობისა და სახელმწიფო ინსტიტუტების ერთიანობის უსაფრთხოების⁴² დაცვის ინტერესები და, შესაბამისად, სახელმწიფო სუვერენიტეტის ხელშეუხებლობის უზენაესობა იყო; ცივი ომის დასრულების შემდეგ ადამიანის უფლებების საკითხის წინ წამოწევამ ახალი სიმწვავე შესძინა დებატებს, რომლებიც სახელმწიფო სუვერენიტეტის „ეროზიას“ ეხებოდა.

თანამედროვე საერთაშორისო სამართლის თეორიისა და პრაქტიკის წინაშე ცალსახად წამოიჭრა საკითხი – შესაძლებელია თუ არა სახელმწიფო სუვერენიტეტისა და ადამიანის უფლებების დაცვის პრინციპების თანაარსებობა ისე, რომ ერთის დაცვა არ იწვევდეს მეორის დარღვევას? პოზიტიური სამართლის თანახმად, ამ კითხვაზე პასუხი ერთმნიშვნელოვნად დადებითია – სახელმწიფო სუვერენიტეტის ხელშეუხებლობის პრინციპი და ადამიანის უფლებები უნდა განიხილებოდეს არა მხოლოდ როგორც თავსებადი, არამედ ურთიერთშემავსებელი. ეს კავშირი თითოეული მათგანის უკეთ ფუნქციონირებას უწყობს ხელს.

გაერო აღიარებს ამ პრინციპებს, როგორც თანაბარმნიშვნელოვანს და არ მიიჩნევს რომელიმე მათგანს პრიორიტეტულად. სახელმწიფო სუვერენიტეტის ხელშეუხებლობა არ უნდა იყოს გამოყენებული ფარად ადამიანის უფლებების

⁴¹ R. Mahalingam, დასახელებული ნაშრომი, გვ. 236.

⁴² P. Upadhyaya, დასახელებული ნაშრომი, გვ. 75.

დარღვევისას, ისევე როგორც ადამიანის უფლებების დაცვა არ უნდა ემუქრებოდეს სახელმწიფო სუვერენიტეტის სიმყარეს.

სახელმწიფო სუვერენიტეტი, წარმოდგენილი პოზიტიურ სამართალში, მათ შორის გაეროს წესდებაში, არის არა ადამიანის უფლებების შემლახავი პრინციპი, არამედ ადამიანის უფლებების დაცვის გარანტი. გაეროს დაარსების დღიდან პოზიტიური სამართალი არ აღიარებს აბსოლუტურ და შეუზღუდავ სუვერენიტეტს. ცივი ომის შემდგომ პერიოდში საერთაშორისო არენაზე ადამიანის უფლებების დაცვის პრობლემის აქტიური წარმოჩენა არ უკავშირდება ცვლილებებს პოზიტიურ სამართალში. ადამიანის უფლებების დაცვის სფეროში მოქმედი სამართლებრივი სტანდარტები და გარანტიები ძირითადად ცივი ომის პერიოდით თარიღდება, თუმცა პოლიტიკური ნება და მზაობა, მათთვის კუთვნილი მნიშვნელობის მინიჭება და საერთაშორისო თანამეგობრობის მხრიდან მათ შესრულებაზე აქტიური მონიტორინგის განხორციელება მომხდარიყო, ცივი ომის დასრულების შემდეგ გაჩნდა.

ის გარემოება, რომ ცივი ომის პერიოდში აქცენტი სახელმწიფო სუვერენიტეტის ხელშეუხებლობის უზრუნველყოფაზე კეთდებოდა, არ უნდა განვიხილოთ როგორც პოზიტიური სამართლის მოცემულობა; ხოლო ის ფაქტი, რომ ცივი ომის დასრულების შემდგომ საერთაშორისო თანამეგობრობამ საგრძნობლად გააძლიერა და გაააქტიურა ძალისხმევა ადამიანის უფლებების დაცვის კუთხით, არ მიანიშნებს იმაზე, რომ პოზიტიურმა სამართალმა მოახდინა ადამიანის უფლებების დაცვის რეგულირების გამკაცრება სახელმწიფო სუვერენიტეტის შეზღუდვის ხარჯზე.

გაეროს წესდებით გამყარებული სახელმწიფო სუვერენიტეტის რეჟიმი ადამიანის უფლებებთან მიმართებით რელატიურ ხასიათს ატარებს,⁴³ რაც გულისხმობს იმას, რომ სახელმწიფო სუვერენიტეტის ხელშეუხებლობა, რომელიც გაეროს წესდებით არის განმტკიცებული, საბოლოო ჯამში, ემსახურება არა თავისთავად სახელმწიფოსა და სახელმწიფო ხელისუფლების ინტერესებს, არამედ ამ ტერიტორიაზე მცხოვრები პირების ინტერესებს.⁴⁴

ზემოთ თქმული ისე არ უნდა განიმარტოს, თითქოს ადამიანის უფლებები უფრო მნიშვნელოვანია, ვიდრე სახელმწიფო სუვერენიტეტი.⁴⁵ სახელმწიფო სუვერენიტეტი კვლავაც რჩება საერთაშორისო სამართლისა და, ზოგადად, საერთაშორისო სისტემის საყრდენ ბოძად. სახელმწიფო სუვერენიტეტი საერ-

⁴³ H. Stacy, Relational Sovereignty, *Stanford Law Review* 55, 2003, გვ. 2045.

⁴⁴ იქვე.

⁴⁵ J. Shen, დასახელებული ნაშრომი, გვ. 435.

თაშორისო მშვიდობისა და უსაფრთხოების, მათ შორის ადამიანის უფლებებისა და თავისუფლებების დაცვის მთავარი გარანტია.

გაეროს წესდებისა და საერთაშორისო სამართლის სხვა ფუნდამენტური აქტების ანალიზის შედეგად მივდივართ დასკვნამდე, რომ ამ აქტების ავტორები სახელმწიფო სუვერენიტეტს ხალხთა თვითგამორკვევის უფლების რეალიზების აუცილებელ წინაპირობად განიხილავენ. ყოველი მექანიზმის უკან, რომლებიც შეიმუშავა საერთაშორისო სამართალმა სახელმწიფო სუვერენიტეტის ხელშეუხებლობისა და სახელმწიფო დამოუკიდებლობის უზრუნველსაყოფად, დგას ერთი იდეა – არ უნდა განხორციელდეს სახელმწიფოს თავისუფლებისა და დამოუკიდებლობის ხელყოფა, რათა არ მოხდეს მის ტერიტორიაზე მცხოვრები პირების „თავისუფლებისა და დამოუკიდებლობის შელახვა.“⁴⁶

სახელმწიფო ინარჩუნებს მთავარ როლს პოლიტიკური, ეკონომიკური სტაბილურობის, ადამიანთა უსაფრთხოების უზრუნველყოფის საქმეში, სუვერენიტეტი კი სახელმწიფოს ნორმალური ფუნქციონირების აუცილებელი პირობაა. სახელმწიფოს მეშვეობით ერი ახორციელებს საკუთარი „ეროვნული კულტურის, ტრადიციებისა და სპეციფიკური ღირებულებებისა თუ ინტერესების შენარჩუნება-დაცვას.“⁴⁷ სახელმწიფო სუვერენიტეტის ძალით, სახელმწიფოები ადამიანის უფლებების სფეროში მოქმედ საერთაშორისო აქტებს ეროვნული ღირებულებებისა და ინტერესების პრიზმაში ატარებენ და ამკვიდრებენ საკუთარ კულტურასთან, თვითმყოფადობასთან თავსებად სტანდარტებს, რაც განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია, რათა არ მოხდეს სხვა სახელმწიფოს მიერ ადამიანის უფლებების მათებური ინტერპრეტაციის თავს მოხვევა.

აღნიშნულიდან გამომდინარე, შეუზღუდავი სახელმწიფო სუვერენიტეტი საფრთხეს უქმნის ადამიანთა უფლებების დაცვას, ხოლო დასუსტებული სახელმწიფო სუვერენიტეტი საერთაშორისო ანარქიის საფრთხის შემცველია, რაც, პირველ რიგში, ნეგატიურად აისახება ადამიანის უფლებათა დაცვაზე, რადგან „...ადამიანის უფლებების გრძელი ჩამონათვალი ლიტონი სიტყვებია სამართლებრივი და პოლიტიკური წესრიგის არარსებობის შემთხვევაში,“⁴⁸ რის გარანტიაც სახელმწიფო გვევლინება. „თანამედროვე საერთაშორისო

⁴⁶ 1970 წლის დეკლარაცია.

⁴⁷ Iv. Simonovic, დასახელებული ნაშრომი, გვ. 170.

⁴⁸ M. A. Glendon, The Rule of Law in the Universal Declaration of Human Rights, *Northwestern University Journal of International Human Rights* 5, გვ. 1; იხ.: [http://www.law.northwestern.edu] (2004), (იხ. G. L. McDowell and S. B. Presser, At Century's Dawn: The Future and Past of Human Rights and the Rule of Law: Foreword: Human Rights, The Rule Of Law, And National Sovereignty, *Northwestern University Journal of International Human Rights* 2, 2004, გვ. 14).

იურისტების დიდმა ნაწილმა დაივიწყა, ან ამჯობინა, იგნორირება გაეკეთებინა იმ ფაქტისათვის, რომ, როგორც ადამიანის უფლებათა საყოველთაო დეკლარაციის ავტორებს მიაჩნიათ, „კანონის უზენაესობის უზრუნველყოფა ეროვნულ დონეზე საუკეთესო და გარანტირებული სამართლებრივი საშუალებაა ადამიანის უფლებების დასაცავად.“⁴⁹ სხვა სიტყვებით: „...სუვერენიტეტი... არის აუცილებელი საფუძველი ადამიანის უფლებების დაცვისათვის.“⁵⁰

აქედან გამომდინარე, შეიძლება გაკეთდეს დასკვნა, რომ საერთაშორისო სამართლის მიზნების შესასრულებლად და მისაღწევად აუცილებელია საერთაშორისო სამართლის აღნიშნული პრინციპების დაბალანსებული მოქმედება: ადამიანის უფლებები არ უნდა გახდეს საბაზი სახელმწიფო სუვერენიტეტის ხელშეუხებლობის დარღვევისთვის და პირიქით, ადამიანის უფლებების მასობრივი დარღვევები არ შეიძლება დარჩეს რეაგირების გარეშე საერთაშორისო თანამეგობრობის მხრიდან სახელმწიფოსთვის სუვერენიტეტით მინიჭებული დაცვის გამო. არ შეიძლება მოხდეს ერთი პრინციპის იგნორირება მეორე პრინციპის ხარჯზე – ორივე საერთაშორისო სამართლის ფუნდამენტური პრინციპია, ორივეს მნიშვნელოვანი წვლილი შეაქვს იმ საერთო საქმეში, რასაც საერთაშორისო მშვიდობისა და უსაფრთხოების უზრუნველყოფა ჰქვია და რაც საერთაშორისო სამართლის მთავარი საზრუნვია.

5. დასკვნა

ცივი ომის დასრულებით იწყება ახალი ეპოქა საერთაშორისო ურთიერთობების ისტორიაში: ხდება სახელმწიფოზე ორიენტირებული სისტემის ადამიანზე ორიენტირებულ სისტემად ტრანსფორმირება. ამ ცვლილებების ფონზე შეინიშნება საერთაშორისო თანამეგობრობის გააქტიურება ადამიანის უფლებების მასობრივი და უხეში დარღვევების წინააღმდეგ. ცივი ომის პერიოდში საერთაშორისო მშვიდობის საფრთხის შემცველი დაპირისპირებების თავიდან აცილების მიზნით, სახელმწიფოები ატარებდნენ ერთმანეთისგან მაქსიმალური დისტანცირების პოლიტიკას. შესაბამისად, სახელმწიფო სუვერენიტეტის ხელშეუხებლობა იყო პრინციპი, რომელზეც კეთდებოდა ძირითადი აქცენტი სახელმწიფოებს შორის ურთიერთობებში. აქედან გამომდინარე, სახელმწიფო სუვერენიტეტი ხშირად წარმოჩენილი იყო როგორც ადამიანის უფლებების

⁴⁹ იქვე, გვ. 28 (იხ. G. L. McDowell and Stephen B. Presser, დასახელებული ნაშრომი, გვ. 19).

⁵⁰ G.L. McDowell and S. B. Presser, დასახელებული ნაშრომი, გვ. 19.

დამრღვევი სახელმწიფოების დამცავი მექანიზმი, რომელიც ხელს უშლიდა საერთაშორისო თანამეგობრობას, ზედამხედველობა განეხორციელებინა და ზემოქმედება მოეხდინა ადამიანის უფლებების მასობრივ და უხეშ დარღვევებზე. შესაბამისად, წარმოიშვა მიდგომა, რომელიც საერთაშორისო სამართლის ამ ორ პრინციპს განიხილავს როგორც ურთიერთდაპირისპირებულს.

საერთაშორისო სამართლის ფუნდამენტური აქტების ანალიზისას შეიძლება გაკეთდეს დასკვნა, რომ პოზიტიური სამართალი არათუ არ მოიაზრებს სახელმწიფო სუვერენიტეტისა და ადამიანის უფლებების დაცვის პრინციპებს ურთიერთდაპირისპირებულ კატეგორიებად, არამედ მათ ურთიერთშემავსებელ სამართლებრივ პრინციპებად განიხილავს. გაეროს წესდებასა და საერთაშორისო სამართლის სხვა ფუნდამენტურ დოკუმენტებში განმტკიცებული სახელმწიფო სუვერენიტეტის ხელშეუხებლობის პრინციპი ვერ შეასრულებს ფარის ფუნქციას, რომელიც შეიძლება გამოყენებულ იქნეს სახელმწიფოს მიერ ადამიანის უფლებების მასობრივი დარღვევებისათვის პასუხისმგებლობის თავიდან ასარიდებლად. მეტიც, სახელმწიფო სუვერენიტეტი ადამიანთა თვითგამორკვევის უფლების რეალიზების აუცილებელი წინაპირობაა, ვინაიდან ადამიანის უფლებების, ძირითადი თავისუფლებების დაცვის, პოლიტიკური, ეკონომიკური და სოციალური სტაბილურობის უზრუნველყოფის, ასევე კულტურული და ეროვნული თვითმყოფადობის შენარჩუნების ყველაზე ეფექტური გარანტი სახელმწიფოა. ამავე დროს, სახელმწიფო სუვერენიტეტიც ეფუძნება ადამიანთა თვითგამორკვევის უფლებას, ვინაიდან, გაეროს 1970 წლის დეკლარაციის თანახმად, „ყოველი სახელმწიფო მოვალეა, თავი შეიკავოს ყოველგვარი ძალმომრეობითი მოქმედებისაგან, რომელიც... ხალხებს ართმევს თვითგამორკვევის უფლებას,“ და „ხალხებს, რომლებიც ცდილობენ განახორციელონ თავისი თვითგამორკვევის უფლება, შეუძლიათ, გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის წესდების მიზნებისა და პრინციპების შესაბამისად, მოითხოვონ და მიიღონ მხარდაჭერა ამგვარი ძალმომრეობითი ზომებისათვის... წინააღმდეგობის განევაში.“

ლეგალიზებული მკვლელობა

ნინო ფარსადანიშვილი

1. შესავალი

თანამედროვე საზოგადოება სულ უფრო მეტად ცდილობს, შექმნას ეფექტიანი მექანიზმი ადამიანის უფლებათა დასაცავად. ეს არ არის გასაკვირი, რადგანაც ნებისმიერი დემოკრატიული სახელმწიფოს განვითარება ადამიანის ძირითად უფლებათა და თავისუფლებათა დაცვის გარეშე წარმოუდგენელია, რაც გამოიხატება იმით, რომ სახელმწიფოებმა სცადეს ამ მეტად მნიშვნელოვანი საკითხის საერთაშორისო დონეზე მოწესრიგება. ამის დასტურია ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია და მრავალი სხვა საერთაშორისო ხელშეკრულება, რომელნიც დაიდო კონვენციის მიღების შემდეგ. მართალია, ეს დოკუმენტები იცავენ ადამიანის უფლებებს, მაგრამ საინტერესოა, თუ რამდენად ვრცელდება როგორც საერთაშორისო მექანიზმებით, ასევე სახელმწიფოთა შიდა კანონმდებლობით დადგენილი დაცვის გარანტიები ფეტუსის სიცოცხლის უფლებაზე. მოიაზრება თუ არა ფეტუსი ცოცხალ არსებად? როგორი შედეგი აქვს აბორტის ლეგალიზაციას? ან, ზოგადად, როგორი კვალიფიკაცია ეძლევა დედის მიერ აბორტის გაკეთებას სახელმწიფოთა შიდა ინსტანციის სასამართლოების მიერ? აქვს თუ არა დედას აბორტის გაკეთების უფლება? არღვევს თუ არა ფეტუსის სიცოცხლის აღიარება დედის ფუნდამენტურ უფლებებს? ამ და კიდევ მრავალ სხვა მსგავს კითხვაზე პასუხის გასაცემად წინამდებარე სტატიაში მიმოხილულია რამდენიმე სახელმწიფოს შესაბამისი საკანონმდებლო აქტები და სასამართლო პრაქტიკა. სახელმწიფოები დაყოფილია ევროპულ და არაევროპულ სახელმწიფოებად. ევროპული სახელმწიფოებიდან სტატიაში აისახა გერმანიის, საფრანგეთის, ავსტრიის, ნიდერლანდების, დანიისა და საქართველოს პრაქტიკა, ხოლო არაევროპულ სახელმწიფოთა პოზიციის წარმოსაჩენად გამოყენებულია კანადის, აშშ-ისა და სამხრეთ აფრიკის მიდგომა. რაც შეეხება ფეტუსის უფლების აღიარების შედეგად დედის უფლებათა დარღვე-

ვას, ამ მხრივ სტატიაში პარალელებია გავლებული ევროპული კონვენციის მე-2 მუხლის დარღვევით გამოწვეულ იმ მე-8 და მე-10 მუხლების დარღვევასთან, რომელნიც ასახავენ ევროპული სასამართლოსა და ევროპული კომისიის, ისევე როგორც გაეროს ქალთა წინააღმდეგ დისკრიმინაციის აკრძალვის კომიტეტის პოზიციას. ვინაიდან ფეტუსის სიცოცხლის უფლება იმ კატეგორიის საკითხებს მიეკუთვნება, რომელთანაც განსხვავებული მიდგომა აქვთ რელიგიას, მედიცინასა და სამართალს, სტატიაში საკმაო ადგილი ეთმობა ამ პრობლემის რელიგიურ და სამედიცინო ხედვას. სტატიაში ასევე განსაკუთრებული ყურადღება აქვს დათმობილი საქართველოში არსებულ დემოგრაფიულ მდგომარეობას და იმას, რომ ერი არ ახალგაზრდავდება, რაც, თავის მხრივ, სახელმწიფოებრივ დონეზე მოითხოვს მონესრიგებას.

2. ძალადობის მსხვერპლი ფეტუსი

მართალია, აშშ-ის შესაბამისი კანონმდებლობა და სასამართლო პრაქტიკა სტატიის შემდეგ თავშიც არის განხილული, მაგრამ, რადგანაც ის კონკრეტულად პასუხობს შესავალში დასმულ კითხვებს, უპრიანია, ნაშრომის ზოგად ნაწილშიც იქნეს მიმოხილული ხსენებული საკითხისადმი ამ სახელმწიფოს მიდგომის შესახებ.

აშშ-ში 2004 წლის 20 იანვარს მიიღეს აქტი ძალადობის ჯერარშობილი მსხვერპლის შესახებ,¹ რომლის 1841-ე სექციის 1-ლი პუნქტის შესაბამისად, ისჯება ნებისმიერი პირი, რომელიც ზიანს მიაყენებს ან მოკლავს დედის სხეულში მყოფ ჩანასახს.² ამავე აქტის მე-2 პუნქტის შესაბამისად კი, ასეთი ქმედება დამოუკიდებელი დანაშაულია. ის ისეთივე დანაშაულია, როგორც ჩანასახის დედის მკვლელობა ან მისთვის ზიანის მიყენება.³

განსაკუთრებით საინტერესოა ის, რომ ძალადობის ჯერარშობილი მსხვერპლის შესახებ აქტი, სათაურიდან გამომდინარე, სულ სხვა შინაარსის მატარებლად აღიქმება – შეიცავს პუნქტს, რომელიც პირის პასუხისმგებლობისაგან გათავისუფლებას ითვალისწინებს, თუ მისი ქმედება განხორციელდება⁴: ა) დედის თანხმობით ან იმ ადამიანის თანხმობით, რომელიც, კანონის შესაბამ-

¹ Unborn Victims of Violence Act of 2004, One Hundred Eighth Congress of the United States of America, იხ. [<http://news.findlaw.com>].

² იქვე, section 1841, para.1.

³ იქვე, para. 2.

⁴ იქვე, section 1841, subpara. C, para 1-2.

ისად, უფლებამოსილია, იმოქმედოს ფეხმძიმე ქალის სახელით; ბ)სამედიცინო აუცილებლობიდან გამომდინარე, დედისათვის ან შვილისათვის საფრთხის არსებობის შემთხვევაში.

უნდა აღინიშნოს, რომ საპატიოდ შეიძლება ჩაითვალოს მხოლოდ ეს უკანასკნელი შემთხვევა, რამეთუ დედის სიცოცხლისათვის საშიში მდგომარეობა თავისთავად გადადის ნაყოფზეც და, შესაბამისად, უნდა მოხდეს ერთ-ერთის გადარჩენა, თორემ სხვა შემთხვევაში ადამიანი განზრახ მიაყენებს ფეტუსს ზიანს თუ დედის თანხმობით, ამას არანაირი არსებითი მნიშვნელობა არ გააჩნია ჩანასახისთვის, რადგან ის მაინც ძალადობის მსხვერპლი ხდება.

3. არის თუ არა ჩანასახი ცოცხალი ადამიანი?

აშშ-ის კანონმდებლობის შესაბამისად, უფრო ზუსტად კი, ძალადობის ჯერ-არშობილი მსხვერპლის შესახებ 2004 წლის აქტის მიხედვით, ჯერარშობილი ბავშვი ნიშნავს ბავშვს დედის წიაღში, ხოლო დედის წიაღში მყოფი ბავშვი ნიშნავს *homo sapiens*-ის სახეობის წევრს, განვითარების ნებისმიერ ეტაპზე.⁵

აღსანიშნავია, რომ სამხრეთ კაროლინის უმაღლესმა სასამართლომ მხარი დაუჭირა იმ ფეხმძიმე ქალების პასუხისმგებლობის საკითხს, რომლებიც ორსულობის პერიოდში იყენებდნენ ნარკოტიკულ საშუალებებს, რამეთუ ფეტუსი არის პიროვნება, „პერსონა“, რომელზეც ვრცელდება შტატის ბავშვთა დაცვის კანონმდებლობა.⁶

4. აბორტის ლეგალიზაცია

1973 წლის აშშ-ის უზენაესმა სასამართლომ საქმეში – *Roe v. Wade* – დაადგინა, რომ ქალებს აქვთ აბორტის გაკეთების უფლება, რის გამოც მშობიარობის ხელოვნურად შეწყვეტის მსურველთა რიცხვმა საგრძნობლად იმატა, თუმცა 1980 წლისათვის მონაცემები ერთ ნიშნულზე შეჩერდა, შემდეგ კი კლება დაიწყო.⁷

1990 წელს აბორტების საერთო რაოდენობამ 1,6 მილიონს მიაღწია, ხოლო 2004 წლისათვის ის 1,2 მილიონს შეადგენდა.⁸

⁵ Unborn Victims of Violence Act of 2004, section 1841, subpara. d.

⁶ LEWIN T. *Abuse Laws Cover Fetus, a High Court Rules*, in The New York Times, October 30, 1997, special edition, იხ. [http://www.nytimes.com].

⁷ *Number Of Abortions Continues To Slide*, იხ. [http://www.4029tv.com].

⁸ იქვე.

მეცნიერთა კვლევებით, მშობიარობის ხელოვნურად შეწყვეტის მსურველთა აბსოლუტური უმრავლესობა 20-24 წლამდე ასაკის ქალბატონები არიან, მათზე უმცროსების მხოლოდ 7% იკეთებს აბორტს.⁹ ჩვეულებრივ, უფრო ხშირად აბორტს იკეთებენ დაუქორწინებელი ქალები.

საინტერესოა ასევე სტატისტიკური მონაცემები იმასთან დაკავშირებით, თუ რომელი ეთნიკური ჯგუფის წარმომადგენელი ქალბატონები იკეთებენ უფრო ხშირად აბორტს:¹⁰

თეთრკანიანი	ყოველი 1000-დან – 11
ლათინოამერიკელი	ყოველი 1000-დან – 28
შავკანიანი	ყოველი 1000-დან – 50

5. ევროპულ სახელმწიფოთა სამართალი

ევროპული სასამართლოს პრაქტიკა ვინაიდან იხრება იმისაკენ, რომ ფეტუსისთვის ფიზიკური პირის სტატუსის მინიჭება არღვევს ნევრ სახელმწიფოთა შიდა სამართალს, რამეთუ ევროპული კონვენციის ინტერპრეტაციისას მათ გამოორიცხეს მე-2 მუხლის გავრცელება ფეტუსზე და დაცვა მხოლოდ უკვე დაბადებულ ადამიანზე გაავრცელეს, საინტერესოა მიმოხილულ იქნეს რამდენიმე სახელმწიფოს კანონმდებლობა აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით.

5.1. გერმანია

გერმანიის იურისპრუდენციის შესაბამისად, ფეტუსი არ სარგებლობს ფიზიკური პირის სტატუსით. 1983 წლის 22 აპრილს გერმანიის ფედერალურმა უზენაესმა სასამართლომ განიხილა საქმე, რომლის მიხედვით, ორ ექიმს დასდეს ბრალი დაუდევრობით ადამიანის სიკვდილში, რადგანაც მათ შეცდომით დაუსვეს დიაგნოზი 9 თვის ორსულს, რომელსაც დაუნიშნეს მკურნალობის კურსი სპაზმების მოსახსნელად, არადა ეს სპაზმები მშობიარობის დაწყების მანიშნებელი იყო.¹¹ მკურნალობის არასწორმა კურსმა გამოიწვია ნაყოფის და-

⁹ იქვე.

¹⁰ იქვე.

¹¹ BGHSt, 31, 348. ციტ. The Laws of Member States of the Council of Europe, იხ. ინტერნეტგვერდზე: [http://www.moznostvolby.sk].

ლუპვა. სასამართლომ აღნიშნა,¹² რომ ფეტუსი დაცვით სარგებლობს მხოლოდ 222-ე სექციის შესაბამისად, იმ მომენტიდან, როგორც კი დაიწყება მშობიარობა. იქამდე ნაყოფზე ვრცელდება აბორტის მხოლოდ ის ნორმები, რომლებიც სჯის განზრახ და არაგაუფრთხილებელ აქტებს.¹³

1988 წლის 29 ივლისს გერმანიის საკონსტიტუციო სასამართლომ მსგავს საქმეზე ზუსტად იგივე არგუმენტები გამოიყენა.¹⁴ ამავე მიმართულებით ვითარდება ქვედა ინსტანციების სასამართლოთა პრაქტიკაც.¹⁵

გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 1-ლი სექციის შესაბამისად, პირის შესაძლებლობა, გამოიყენოს უფლებები, იწყება დაბადებიდან. გერმანული სამოქალაქო კანონმდებლობა აღიარებს დაუბადებელი არსების უფლებას, მოითხოვოს იმ ზიანის ანაზღაურება, რომელიც მუცლად ყოფნის დროს განიცადა, მხოლოდ მაშინ, როდესაც ის ცოცხლად დატოვებს დედის სხეულს. იმ შემთხვევაში, როდესაც ფეტუსი დაბადებამდე მოკვდება, მისი სახელით მისთვის მიყენებული ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნა კანონით არ არის ნებადართული.¹⁶

5.2. საფრანგეთი

საფრანგეთის საკასაციო სასამართლომ VO-ს და მსგავს საქმეებში აღნიშნა, რომ მკვლელობა არ შეიძლება ჩადენილ იქნეს ჯერარშობილი ფეტუსის მიმართ.

პირველი საქმე, რომელიც მიღებულ იქნა წარმოებაში 2001 წლის 29 ივნისს, შეეხებოდა საავტომობილო შემთხვევას, სადაც მძღოლებმა და მგზავრებმა მიიღეს დაზიანებები. მათ შორის იმყოფებოდა 6 თვის ფეხმძიმე ქალბატონი, რომელსაც მკვდარი ბავშვი გაუჩნდა. გამოკვლევებმა დაადასტურა, რომ ფეტუსის სიკვდილი პირდაპირ გამომწვეული იყო მომხდარი ავარიით. სასამართლომ არ მიანიჭა ფეტუსს ფიზიკური პირის სტატუსი საფრანგეთის სისხლის სამართლის კანონმდებლობის შესაბამისად. საფრანგეთის პრეცედენტული სამართალი ამ კუთხით უკვე მყარად არის ჩამოყალიბებული.¹⁷

¹² იქვე.

¹³ Sec. 222 StGB (providing “Who negligently causes the death of a person will be punished by up to five years [imprisonment] or by a monetary fine.”).

¹⁴ BVerfGE NJW 1988, 2945.

¹⁵ იხ. OLG Bamberg NJW 1988, 2963 and OLG Karlsruhe MDR 1984, 686.

¹⁶ იხ. e.g., German Federal Supreme Court (1972) BGHZ 58, 48; BGH NJW 1985, 1390.

¹⁷ იხ. e.g., Grégoire Loiseau, “Histoire d’une vie volée: le foetus n’est pas une personne,” DROIT ET PATRI-MOINE novembre 2001, chron. Droits des personnes, p.99 (summarizing the 2001 case). ციტ. The Laws of Member States of the Council of Europe, იხ. ინტერნეტ გვერდზე: [http://www.moznostvolby.sk].

საკაცაციო სასამართლოს გადაწყვეტილება შესაბამისობაში მოდიოდა საფრანგეთის კანონმდებლობასთან, რომელიც ერთმანეთისაგან განასხვავებს კონცეფციას – „ჰომო საპიენსის“ მოდგმის წარმომადგენელი და ფიზიკური პირი. *Human being* – ადამიანური არსება არის ბიოლოგიური ცნება და ადამიანური არსებები, იგულისხმებიან, რომ არსებობენ სიცოცხლის დასაწყისიდან, თუმცა ჯერ არ მიღწეულა მტკიცე შეთანხმება იმაზე, თუ როდიდან იწყება სიცოცხლე; მეორე მხრივ, ფიზიკური პირი არის სამართლებრივი ტერმინი. ცნება „ფიზიკური პირი“ არის ისეთი სამართლებრივი კატეგორია, რომლის უფლებები მოქმედებას იწყებს დაბადებიდან. საფრანგეთის სასამართლოს გადაწყვეტილება გამყარებულია ფრანგი მეცნიერების მიერ, რომლებიც ამტკიცებენ, რომ განსხვავება ადამიანურ არსებასა და ფიზიკურ პირს შორის ჩამოყალიბებულია საფრანგეთის სამოქალაქო კანონმდებლობაში.¹⁸

ფიზიკური პირის ფრანგული გაგება გამყარებულია შიდა კანონმდებლობის ორი კანონით, რომლებსაც „ბიოეთიკური კანონები“ ეწოდებათ. ხსენებული კანონები მიიღეს 1994 წელს. პირველი შეეხება ადამიანის სხეულის ელემენტების დონაციასა და გამოყენებას, სამედიცინო დახმარებას და დიაგნოსტიკას; მეორე კი შეეხება ადამიანის სხეულის პატივისცემას. ორივე კანონი ეყრდნობა განსხვავებას ადამიანად ყოფნასა „*être humain*“, რომელიც სიცოცხლის დასაწყისიდან არის პატივისა და ღირსების მატარებელი და ფიზიკურ პირს შორის, რომელიც იურიდიული სტატუსის მატარებელია მხოლოდ ცოცხლად დაბადების შემთხვევაში. ეროვნული სასამართლოები ფიზიკური პირის იურიდიულ სტატუსს მიმართავენ ასევე აბორტის კონტექსტშიც.¹⁹

1975 წლის 15 იანვრის გადაწყვეტილებაში საფრანგეთის საკონსტიტუციო საბჭომ არ დაადგინა კონფლიქტი აბორტის შესახებ კანონსა და კონსტიტუციას შორის, რადგანაც ფეტუსი არ არის ბავშვი, რომელზეც ვრცელდება კონსტიტუციით უზრუნველყოფილი დაცვის გარანტიები.²⁰

¹⁸ იქვე.

¹⁹ Loi n° 94-653 du 29 juillet 1994 relative au respect du corps humain; Loi n° 94-654 du 29 juillet 1994 relative au don et à l'utilisation des éléments et produits du corps humain, à l'assistance médicale à la procréation et au diagnostic prénatal "bioéthique." ციტირებულია The Laws of Member States of the Council of Europe, იხ. ინტერნეტგვერდზე: [http://www.moznostvolby.sk].

²⁰ *Décision n° 74-54 du 15 janvier 1975*, Loi relative à l'interruption volontaire de la grossesse, available at [http://www.conseil-constitutionnel.fr] (last viewed Nov. 5, 2003). ციტირებულია The Laws of Member States of the Council of Europe, იხ. შემდეგ ინტერნეტგვერდზე: [http://www.moznostvolby.sk].

5.3. ავსტრია

1974 წლის ავსტრიის საკონსტიტუციო სასამართლომ განიხილა დავა ეროვნული კანონმდებლობის იმ ნორმების შესახებ, რომლებიც აუქმებდნენ შეზღუდვებს აბორტზე ფეხმძიმობის პირველი ტრიმესტრის განმავლობაში. მოსარჩელის მტკიცებით, კანონმდებლობა არღვევდა ევროპული კონვენციის მე-2 მუხლს, ისევე როგორც წინააღმდეგობაში მოდიოდა სიცოცხლის უფლების დაცვის კონსტიტუციურ გარანტიებთან. საკონსტიტუციო სასამართლომ, *inter alia*, დაადგინა, რომ მე-2 მუხლი არ უნდა განმარტებულიყო ისე, თითქოს ის იცავდა დაუბადებელ ფეტუსს.²¹

5.4. ნიდერლანდები და დანია

ნიდერლანდების საკონსტიტუციო სასამართლომაც მე-2 მუხლის ინტერპრეტაციისას მხარი დაუჭირა დანიის კანონმდებლობას აბორტის ლიბერალიზაციის კონტექსტში, რაც ეხმიანება ზოგადად ევროპულ სახელმწიფოთა მიდგომას.²²

ევროპის მასშტაბით მიღებული კანონები აბორტთან დაკავშირებით ასახავს ქალის არჩევანის უპირატესობას ფეხმძიმობის პირველ ტრიმესტრში და იცავს ქალის სიცოცხლის უფლებას ისევე, როგორც ჯანმრთელობას მთელი ფეხმძიმობის პერიოდში. ამგვარი მიდგომა უფრო ნონადს ხდის ფეხმძიმე ქალის უფლებას ფეტუსთან შედარებით. ევროპის საბჭოს 39 წევრი ქვეყანა ყოველგვარი შეზღუდვების გარეშე რთავს ქალს აბორტის გაკეთების ნებას ფეხმძიმობის პირველ ტრიმესტრში. მხოლოდ ანდორა, ირლანდია, ლიხტენშტაინი, მალტა, პოლონეთი და სან-მარინო აწესებენ შეზღუდვებს აბორტის გაკეთებაზე, მცირედი თერაპიული გამოწვევების გარდა.²³

²¹ *Decision of the Constitutional Court of 11 October 1974*, 39 Erkenntnisse und Beschlüsse des Verfassungsgerichtshofes (1974), summarized in ANNUAL REVIEW OF POPULATION LAW, Vol. 1, 49 (1974).

ციტ. The Laws of Member States of the Council of Europe, იხ. ინტერნეტგვერდზე: [http://www.moznostvolby.sk].

²² *Juristenvereniging Pro Vita v. De Staat der Nederlanden*, summarized in ANNUAL REVIEW OF POPULATION LAW, 1991, Vol. 19, No. 5, 179-80 (1991). ციტ. The Laws of Member States of the Council of Europe, იხ. ინტერნეტგვერდზე: [http://www.moznostvolby.sk].

²³ Center for reproductive rights, the world's abortion laws, 2003.

5.5. საქართველო

საქართველოში ფეხმძიმობის ხელოვნური შეწყვეტის საკითხებს აწესრიგებს „საქართველოს კანონი ჯანმრთელობის დაცვის შესახებ“. კანონის 139-ე მუხლით გათვალისწინებულია ორსულობის ნებაყოფლობითი შეწყვეტის პირობები,²⁴ კერძოდ, აბორტის გაკეთება ნებადართულია ლიცენზირებულ სამედიცინო დაწესებულებებში, ლიცენზირებული ექიმების მიერ, თუ: ა) ორსულობის ხანგრძლივობა არ აღემატება 12 კვირას და ბ) ორსულს ჩაუტარდა წინასწარი გასაუბრება, გასაუბრებიდან ოპერაციამდე გასულია სამდღიანი მოსაფიქრებელი ვადა. გასაუბრებისას ექიმმა უპირატესობა უნდა მიანიჭოს ნაყოფის სიცოცხლის დაცვას. არჩევანი ქალის პრეროგატივაა. ამავე კანონის 139-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის თანახმად, ქალთა ჯანმრთელობის დაცვა, აბორტების შემცირების გზით, სახელმწიფოს პრიორიტეტული ამოცანაა.

ჯანმრთელობის დაცვის შესახებ საქართველოს კანონის 140-ე მუხლის შესაბამისად, თორმეტ კვირაზე მეტი ხანგრძლივობის ორსულობის შემთხვევაში აბორტი ნებადართულია მხოლოდ სამედიცინო და სოციალური ჩვენებების მიხედვით.²⁵ სამედიცინო ჩვენებების ჩამონათვალს ადგენს საქართველოს ჯანმრთელობის დაცვის სამინისტრო. სოციალური ჩვენებები განისაზღვრება საქართველოს კანონმდებლობით.

როგორც ჩანს, საქართველო გამონაკლისი არ არის და მისი კანონმდებლობა არ განსხვავდება განხილულ სახელმწიფოთა აბორტის მარეგულირებელი ნორმებისაგან. ეს არა მარტო ზემოხსენებული კანონიდან ჩანს, არამედ კიდევ უფრო მკვეთრად იკვეთება საქართველოს კონსტიტუციის ანალიზიდანაც, კერძოდ, კონსტიტუციის მე-15 მუხლის შესაბამისად: „სიცოცხლე ადამიანის ხელშეუვალი უფლებაა და მას იცავს კანონი.“²⁶

საქართველოს კონსტიტუციაში, ისევე როგორც სხვა სახელმწიფოთა ძირითად კანონებში, გაკეთებულია ზოგადი ჩანაწერი იმის თაობაზე, რომ სიცოცხლის უფლება დაცული და ხელშეუვალია, აქედან გამომდინარე და თუ გავითვალისწინებთ ასევე ევროპული სასამართლოს პრაქტიკას კონვენციის მე-2 მუხლის განმარტებასთან დაკავშირებით, ძნელი მისახვედრი არ უნდა იყოს, რომ საქართველოში სიცოცხლის დაცვით სარგებლობს როგორც ფეტუსი, ისე უკვე დაბადებული ადამიანიც, მაგრამ ის გარემოება, რომ ფეტუსი არ არის აღიარებული ფიზიკურ პირად, ცალსახაა. ამ

²⁴ საქართველოს კანონი ჯანმრთელობის დაცვის შესახებ, 23.08.2008-ის მდგომარეობით, 139-ე მუხლის მე-2 ნაწილი.

²⁵ საქართველოს კანონი ჯანმრთელობის დაცვის შესახებ, 23.08.2008-ის მდგომარეობით, 140-ე მუხლი, მე-2 ნაწილი.

²⁶ საქართველოს კონსტიტუცია, 2005-02-03-ის მდგომარეობით, მე-15 მუხლი, 1-ლი ნაწილი.

მოსაზრების გასამყარებლად უპრიანია გამოყენებულ იქნეს საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი, უფრო კონკრეტულად კი, მისი მე-8 და მე-11 მუხლები. სამოქალაქო კოდექსის მე-8 მუხლი, რომელიც ეხება კერძო სამართლის სუბიექტებს, ადგენს, რომ კერძოსამართლებრივი ურთიერთობების სუბიექტი შეიძლება იყოს ნებისმიერი ფიზიკური პირი.²⁷ ამავე კოდექსის მე-11 მუხლის 1-ლი ნაწილის შესაბამისად კი, ფიზიკური პირის უფლებაუნარიანობა, ანუ მისი უნარი, ჰქონდეს სამოქალაქო უფლებები და მოვალეობები, წარმოიშობა დაბადების მომენტიდან,²⁸ უფრო მეტიც, ამავე მუხლის მე-2 ნაწილით მემკვიდრედ ყოფნის უფლება პირს გააჩნია ჩასახვისთანავე, თუმცა ამ უფლების განხორციელება დამოკიდებულია დაბადებაზე.²⁹ შესაბამისად, საქართველოშიც, ისევე როგორც ბევრ სხვა ქვეყანაში, მოქმედებს ერთი პრინციპი – ჩანასახს აქვს გარკვეული უფლებები, მაგრამ მისი გამოყენება მხოლოდ ცოცხლად დაბადების შემთხვევაში შეიძლება.

რაც შეეხება საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსს, უნდა აღინიშნოს, რომ უკანონო აბორტი ექვემდებარება დასჯას 133-ე მუხლის შესაბამისად, მაგრამ ფეხმძიმე ქალის წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულთაგან მხოლოდ უკანონო აბორტი არ არის დასჯადი მოქმედი სისხლის სამართლის კოდექსის ნორმებით, არამედ ფეხმძიმე ქალის სიცოცხლე და ჯანმრთელობა დაცულია ასევე აღნიშნული კოდექსის 109-ე მუხლის მე-2 ნაწილით და 117-ე მუხლის 1-ლი ნაწილით. კერძოდ, 109-ე მუხლის მე-2 ნაწილი ითვალისწინებს პირისათვის სანქციის შეფარდებას, თუ ის ჩაიდენს ფეხმძიმე ქალის განზრახ მკვლელობას,³⁰ ხოლო 117-ე მუხლის 1-ლი ნაწილით³¹ კი, დასჯადია ფეხმძიმე ქალის ჯანმრთელობის დაზიანება.

განხილული ნორმატიული აქტების შესაბამისი მუხლებიდან აშკარად ჩანს, რომ, მართალია, საქართველოში ფეტუსის დასაცავად არის გატარებული მთელი რიგი ღონისძიებებისა, მაგრამ დედა და ჩანასახი ერთ სიბრტყეში არ განიხილებიან და დედის უფლებები უფრო მაღლაა დაყენებული.

ფეტუსის უფლების დაცვა საერთოსახელმწიფოებრივ დონეზე რომ უფრო გონივრულად და გააზრებულად არის დასაყენებელი, ამას სტატისტიკის დეპარტამენტის მიერ შედგენილი მონაცემებიც ადასტურებს, სადაც დაბადებულთა და გარდაცვლილთა რაოდენობას შორის უმნიშვნელო სხვაობაა. ეს კი,

²⁷ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი 01.10.2005-ის მდგომარეობით, მე-8 მუხლი, 1-ლი ნაწილი.

²⁸ იქვე, მე-11 მუხლი, 1-ლი ნაწილი.

²⁹ იქვე, მე-11 მუხლი, მე-2 ნაწილი.

³⁰ იხ. საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი, 2006 წლის 25 სექტემბრის მდგომარეობით, 109-ე მუხლი, 2(ა) ნაწილი.

³¹ იქვე, 117-ე მუხლი, 1-ლი ნაწილი.

თავის მხრივ, ისეთი სამწუხარო რეალობის წინაშე აყენებს საქართველოს, როგორცაა ის, რომ ერი არ ახალგაზრდავდება. ამ ყველაფერს მეტ დამაჯერებლობას სძენს აღნიშნული სტატისტიკური მონაცემების მოყვანა:

	2003		2004		2005		2006		2007	
	დაბად.	გარდაცვ.	დაბად.	გარდაცვ.	დაბად.	გარდაცვ.	დაბად.	გარდაცვ.	დაბად.	გარდაცვ.
საქართველო	46 194	46 055	49 572	48 793	46 512	40 721	47 795	42 255	49 287	41 178
თბილისი	16 808	12 597	12 317	12 424	12 794	11 164	13 773	12 454	14 188	12 040
აფხაზეთის არ	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
აჭარის არ	4 092	2 405	5 716	3 017	4 711	3 020	4 637	2 609	4 687	2 563
გურიის რეგიონი	1 165	1 923	1 431	1 963	1 432	1 746	1 343	1 479	1 438	1 390
იმერეთის რეგიონი	6 348	8 143	7 717	9 756	6 717	6 490	7 131	7 797	7 310	7 629
კახეთის რეგიონი	2 787	4 652	3 655	5 527	3 366	4 005	3 840	4 189	4 103	4 152
მცხეთა-მთიანეთის რეგიონი	903	1 480	1 514	1 701	1 298	1 332	1 165	1 237	1 258	1 200
რაჭა-ლეჩხუმისა და ქვემო სვანეთის რეგიონი	202	798	327	991	376	700	235	632	313	612
სამეგრელო-ზემო სვანეთის რეგიონი	3 652	4 803	3 817	3 682	4 408	4 193	4 421	3 892	4 598	3 802
სამცხე-ჯავახეთის მხარე	2 142	2 143	2 836	2 208	2 303	1 706	2 113	1 604	2 124	1 574
ქვემო ქართლის რეგიონი	3 568	3 424	6 407	3 561	5 148	3 086	5 856	3 354	5 902	3 272
შიდა ქართლის რეგიონი	4 527	3 687	3 835	3 963	3 959	3 279	3 281	3 008	3 366	2 944

6. არაევროპულ სახელმწიფოთა სამართალი

6.1. კანადა

ფეტიუსის უფლებასთან დაკავშირებით ყველაზე მწვავე დავა წარმოიშობა მაშინ, როდესაც ცდილობენ იპოვონ ბალანსი დედისა და ნაყოფის უფლებებს შორის. მართლაც, საინტერესოა, თუ რომლის ინტერესები უნდა იქნეს უპირატესად წინ წამოწეული. ამ კუთხით საკმაოდ მნიშვნელოვანი გადაწყვეტილება გამოიტანა კანადის სასამართლომ *Winnipeg*-ის საქმეში.³²

³² *Winnipeg Child and Family Services v G. cit. in Robinson, B.A. Ontario Consultants for Religious Tolerance. (November 14, 1997). Balancing the Rights of the Woman and Her Fetus, იხ. შემდეგ ინტერნეტგვერდზე: [http://www.religioustolerance.org].*

1996 წლის აგვისტოში კანადის ქალაქ უინნიპეგის სასამართლოში შევიდა სარჩელი, რომელიც შეეხებოდა 21 წლის ქალბატონ *D.G.*-ს. იგი, 5 თვის ორსული და უიმედოდ მიდრეკილი ნარკოტიკებისადმი, უფრო კონკრეტულად, ნებოს ყნოსვისადმი (ტოქსიკომანია), უკვე იყო დედა 3 შვილისა, რომელათგან 2 ნაკლოვანი დაიბადა დედის ნარკოტიკებზე დამოკიდებულების გამო. დაბადებისთანავე ეს ბავშვები სახელმწიფოს მეურვეობის ქვეშ მოექცნენ. უინნიპეგის ბავშვთა და ოჯახის მომსახურების სამსახურმა არაერთხელ სცადა დაერწმუნებინა ქალბატონი *D.G.*, დასთანხმებოდა დახმარებას, მაგრამ ის უარით პასუხობდა.³³

ხსენებულმა სამსახურმა მიმართა სასამართლოს და მოითხოვა, ეიძულებინათ იგი, ფეხმძიმობის დარჩენილი დრო სამედიცინო დაწესებულებაში გაეტარებინა. სასამართლოში უინნიპეგის ბავშვთა და ოჯახის მომსახურების სამსახურს წარმოადგენდა ადვოკატი *ჰეზერ ლეონოფი*. მან განაცხადა, რომ ქალბატონი ფეტუსის მონამვლით არღვევდა კანადის კანონმდებლობის იმ ნორმებს, რომლებიც შეეხებოდა დედის მხრიდან საკუთარ შვილზე ზრუნვას. ქალბატონი *D.G.*-ს წარმომადგენელმა ფილიპსმა აღნიშნა, რომ ფეტუსი, კანადის კანონმდებლობის შესაბამისად, არ არის ლეგალურად დამოუკიდებელი არსება და, შესაბამისად, ერთადერთი ადამიანი, ვისაც ზიანი ადგებოდა დედის მიერ ნარკოტიკების გამოყენების შედეგად, იყო თავად დედა.³⁴

მოსამართლე *შულმანმა* ჯერ ბრძანა, რომ ქალბატონს გაეკლო ფსიქიატრიული შემონემა და, თუ დადასტურდებოდა ფსიქიკური აშლილობა, მას მოათავსებდნენ ნარკოტიკებზე დამოკიდებულთა სამეურვეო დაწესებულებაში, მაგრამ შემდეგ შეცვალა გადაწყვეტილება და ბრძანა მისი მოთავსება სოციალური უზრუნველყოფის ორგანოთა მეურვეობის ქვეშ.³⁵

ქ. მანიტობას სააპელაციო სასამართლომ გააუქმა პირველი ინსტანციის სასამართლოს ბრძანება. მისი მტკიცება ეყრდნობოდა იმას, რომ ნებისმიერი სახის ზიანი ფეტუსს შეიძლებოდა მიჰყენებოდა პირველ ტრიმესტრში, ხოლო ქალბატონი 5 თვის ფეხმძიმე იყო, ანუ უახლოვდებოდა მეორე ტრიმესტრის დასასრულს. სასამართლოს ასევე აღელვებდა *D.G.*-ს სამოქალაქო უფლებები. ორივე, დედაც და ფეტუსიც, მძიმე ვითარებაში იმყოფებოდა, ორივემ გამოსცადა ეპილეფსიური შეტევა.³⁶

³³ იქვე.

³⁴ Robinson, B.A., იბ., სქოლიო 24.

³⁵ იქვე.

³⁶ იქვე.

უინნიპეგის ბავშვთა და ოჯახის მომსახურების სამსახურმა გადანყვეტილება გაასაჩივრა კანადის უზენაეს სასამართლოში 1996 წლის ოქტომბერში. სასამართლოს მიერ გამოკითხულ იქნა 12 ჯგუფი, რომლებსაც მიეკუთვნებოდნენ რელიგიის წარმომადგენლები, ქალთა უფლებების დამცველი გაერთიანებები, სამოქალაქო თავისუფლების ორგანიზაციები და ა.შ. 1997 წლის 31 ოქტომბერს კანადის უზენაესმა სასამართლომ 7 ხმით 2-ის წინააღმდეგ გამოიტანა გადანყვეტილება, რომელშიც აღნიშნა, რომ არავის არ ჰქონდა უფლება, ჩარეულიყო ქალის ფეხმძიმობაში მისი სურვილის საწინააღმდეგოდ, მაშინაც კი, როცა მისი ცხოვრების წესი საფრთხეს უქმნის ფეტუსს.³⁷

მოსამართლე მაკლარლინმა, რომელიც გადანყვეტილებას წერდა უმრავლესობის სახელით, აღნიშნა:

„კანონი აღიარებს მხოლოდ დაბადებულ ადამიანს. ნებისმიერი უფლება ან ინტერესი, რომელიც ფეტუსს აქვს, გამოუყენებელია მანამ, სანამ ის არ დაიბადება. ნებისმიერი მცდელობა იმისა, რომ ძალდატანებით მოუპყრონ ფეხმძიმე ქალს, არღვევს პერსონალური თავისუფლების ყველაზე წმინდა სფეროს – ნებისმიერი ადამიანის უფლებას, იცხოვროს და გადაადგილდეს თავისუფლად. ფეხმძიმე ქალი და მისი ნაყოფი არიან ერთი. ფეტუსის დაცვა გამოიწვევს დედის ფუნდამენტური უფლებების შეზღუდვას – ცხოვრების სტილისა და ადგილის თავისუფლად არჩევას. მან აღნიშნა, რომ, თუ სახელმწიფო უფლებამოსილი იქნება, ჩაერიოს ფეხმძიმეების ცხოვრებაში, დედები, უბრალოდ, უარს იტყვიან ბავშვების გაჩენაზე და აბორტს გაიკეთებენ, რადგანაც არ ისურვებენ საკუთარ ჩვევებზე უარის თქმას.“³⁸

მოსამართლეებმა, სოპინკამ და მაიორმა, განსხვავებული პოზიცია დააფიქსირეს გადანყვეტილებაში და მიუთითეს, რომ ფეხმძიმე ქალბატონის სურვილების წინააღმდეგ მის ცხოვრებაში ჩარევა შესაძლებელია იმ შემთხვევაში, როდესაც დედის ცხოვრების წესი ფეტუსს აყენებს სერიოზულ ზიანს.³⁹

განხილული *Winnipeg*-ის საქმის მსგავსი გადანყვეტილება მიიღო კანადის უზენაესმა სასამართლომ აბორტთან დაკავშირებით, საქმეზე – *R. v. Morgenthauer*, სადაც უარყო წესი, რომლის შესაბამისადაც ფეტუსი უფლებამოსილი იყო, გამოეყენებინა დაცვის ის გარანტიები, რომლებიც ფიზიკურ პირებს ჰქონ-

³⁷ იქვე.

³⁸ Robinson, B.A., ib., 24-ე სქოლიო.

³⁹ იქვე.

დათ, კანადის უფლებათა და თავისუფლებათა ქარტიის შესაბამისად. მან დაგ-
მო კანადის აბორტების შემზღვეველი კანონმდებლობა, იმ საბაბით, რომ ის
უხეშად არღვევდა ქალების ძირითად უფლებას, კერძოდ კი ფიზიკური პირის
უსაფრთხოებას.⁴⁰

6.2. აშშ

როგორც ზემოთ აღინიშნა 1973 წელს აშშ-ის უზენაესმა სასამართლომ საქ-
მეზე – *Roe v. Wade* – ტეხასის კანონმდებლობა, რომელიც აბორტს დანაშაუ-
ლად აცხადებდა, მიიჩნია გაუმართლებლად და დაადგინა, რომ ფეტუსი არ
არის ფიზიკური პირი და ის ვერ ისარგებლებს დაცვის იმ გარანტიებით, რაც
დადგენილია ფედერალური კონსტიტუციის მე-14 დამატებით.⁴¹

ეს საქმე აშშ-ის უზენაესი სასამართლოს მიერ მრავალჯერ იქნა მოხმობილი.
მაგალითად: *Stenberg v. Carhart*-ის საქმეში, სადაც სასამართლომ მიუთითა,
რომ აბორტის გარკვეული მეთოდების აკრძალვა ეწინააღმდეგებოდა ქალთა
ჯანმრთელობის დაცვის საკითხებს;⁴² საქმეში – *Ferguson v. City of Charle-
ston* – უზენაესმა სასამართლომ უარყო არგუმენტი იმის შესახებ, რომ სახ-
ელმწიფოს ინტერესი ფეტუსისადმი ამართლებდა ნარკოტიკებზე შემონიშნებას
ფეხმძიმე ქალბატონების თანხმობის გარეშე, მტკიცებულებათა მოსაგროვე-
ბლად, რათა დაწყებულიყო სისხლის სამართლის დევნა. ამის სანაცვლოდ სა-
სამართლომ დაადგინა, რომ აშშ-ის კონსტიტუციის მე-4 დამატების შესაბამ-
ისად, უსაფუძვლო ჩხრეკისაგან დაცვა სახელმწიფოს მხრიდან ვრცელდება
თანაბრად ფეხმძიმე ქალბატონებზე და მოითხოვა, რომ მსგავსი ღონისძიებები
განხორციელებულიყო მხოლოდ ინდივიდუალიზებული და საფუძვლიანი ეჭვის
არსებობისას.⁴³

ბევრი სახელმწიფოს კანონმდებლობა ითვალისწინებს ფეტუსისთვის ზიანის
მიყენების შემთხვევაში სარჩელის აღძვრის შესაძლებლობას, მაგრამ ეს მს-
ოლოდ მაშინ განხორციელდება, თუ ის ცოცხალი დაიბადება.⁴⁴

⁴⁰ 1 S.C.R. 30 (1988). ციტ. National-Level Jurisprudence from Selected Non-European States იხ. ინ-
ტერნეტგვერდზე: [<http://www.moznostvolby.sk>].

⁴¹ *Roe v. Wade*, 410 U.S. 113, 163 (1973). ციტ. National-Level Jurisprudence from Selected Non-
European States იხ. ინტერნეტგვერდზე: [<http://www.moznostvolby.sk>].

⁴² *Stenberg v Carhart* , 530 U.S. 914 (2000).

⁴³ *Ferguson v City of Charleston*, 532 U.S. 67 (2001).

⁴⁴ *Day v Nationwide Mut. Ins. Co.*, 328 So. 2d 560 (Fla. 2d DCA 1976) (applying the “born-alive rule” to
sustain tort claim against a third party tortfeasor in automobile accident where foetus sustained injury
and then was born alive).

6.3. სამხრეთი აფრიკა

სამხრეთ აფრიკის უმაღლესი სასამართლოს ტრანსვაალის პროვინციის განყოფილებამ განიხილა საკონსტიტუციო დავა საქმეზე – *Christian Lawyers Association of South Africa and others v Minister of Health and others*. საკითხი შეეხებოდა არსებულ კანონს ფეხმძიმობის შეწყვეტის შესახებ, რომლის შესაბამისად, არანაირი შეზღუდვა არ წესდებოდა აბორტის გაკეთებაზე ფეხმძიმობის პირველ ტრიმესტრში და ლიბერალური შეზღუდვებით დასაშვებად ცხადდებოდა ფეხმძიმობის შეწყვეტა ორსულობის გვიან სტადიებზე.

მოსარჩელები ამტკიცებდნენ, რომ კანონი ეწინააღმდეგებოდა კონსტიტუციის მე-11 სექციას, რომლის შესაბამისად, „ყველას აქვს სიცოცხლის უფლება“.⁴⁵ სასამართლოს უნდა გადაეწყვიტა, რამდენად ვრცელდებოდა კონსტიტუციაში ჩანერილი სიტყვა „ყველას“ ფეტუსის სიცოცხლის უფლებაზე. სასამართლომ დაადგინა, რომ: „ასეთი ინტერპრეტაცია არის უსაფუძვლო. მით უმეტეს, თუ მე-11 სექცია იქნება განმარტებული ისე, რომ სიცოცხლის კონსტიტუციური დაცვა ვრცელდება ფეტუსზე, მაშინ ძალიან შორს მიმავალი და ანომალიური შედეგები დადგება: ფეტუსის სიცოცხლის უფლებაც ისეთივე დაცვით ისარგებლებს, როგორც დედის. აბორტი კონსტიტუციურად იქნება აკრძალული იმ შემთხვევაშიც კი, როდესაც დედის სიცოცხლეს სერიოზული საფრთხე ემუქრება. ეს აკრძალვა იმოქმედებს მაშინაც, როცა ფეხმძიმობა იქნება გაუპატიურების ან სისხლის აღრევის შედეგი, ან თუ დადგინდება, რომ ბავშვი დაიბადება ფიზიკური და ფსიქიკური ნაკლით. თუ მოსარჩელეთა მოთხოვნა სწორად არის დასმული, მაშინ გამოდის, რომ ფეხმძიმობის შეწყვეტა აბორტის დანაშაულს კი არ შეადგენს, არამედ მკვლევლობას.“⁴⁶ სასამართლოს შეხედულებით, კონსტიტუციის შემდგენლებს არ ჰქონიათ განზრახული, ასეთი შორს მიმავალი შედეგები დამდგარიყო, წინააღმდეგ შემთხვევაში, მსგავსი ბუნდოვანი ცნება არ იქნებოდა და გაკეთდებოდა სპეციალური ჩანაწერი. ამ არგუმენტებზე დაყრდნობით სასამართლომ დაადგინა, რომ ფეტუსი არ არის ფიზიკური პირი კონსტიტუციის შინაარსიდან გამომდინარე.

⁴⁵ *Christian Lawyers Association of South Africa and others v Minister of Health and others* the High Court of South Africa, Transvaal Provincial Division, 50 BMLR 241, 10 July 1998.

⁴⁶ *Christian Lawyers Association of South Africa and others v Minister of Health and others* the High Court of South Africa, Transvaal Provincial Division, 50 BMLR 241, 10 July 1998.

7. ფეტუსისა და ქალის საბაზისო უფლებების გადაკვეთა

ფეტუსის უფლების აღიარება გავლენას ახდენს ფეხმძიმე ქალის უფლებებზე. ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-2 მუხლის იმგვარად განმარტება, რომ აღიარებულ იქნეს ფეტუსის სიცოცხლის უფლება, იქნება ჩარევა ქალის რეპროდუქციულ ჯანმრთელობასა და ავტონომიაში. აბორტის უფლება გადაჯაჭვულია ისეთ უფლებებთან, როგორებიცაა: ქალის უფლება პირად ცხოვრებაზე, პირის უსაფრთხოდ ცხოვრების უფლება და თანასწორობისა და არადისკრიმინაციის უფლება.

7.1. პირადი ცხოვრების უფლება

ევროპულმა სასამართლომ და ევროპულმა კომისიამ მიიჩნიეს, რომ, ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლის მიზნებიდან გამომდინარე, აბორტის რეგულაცია იქნება ჩარევა ქალის პირად ცხოვრებაში. აბორტთან დაკავშირებულ ერთ-ერთ ადრეულ საქმეში – *Brüggemann and Scheuten v. Germany*,⁴⁷ რომელიც აღმოჩნდა ევროპული კომისიის წინაშე, განმცხადებელი ამტკიცებდა, რომ გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება, რომელიც შეეხებოდა ფეხმძიმობის 12 კვირის შემდეგ აბორტის გაკეთების დანაშაულებრივად აღიარების შესახებ კანონს, არღვევდა ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლს. სანამ კომისია დაადგენდა, რომ ხსენებული კანონი არღვევდა ქალის პირად ინტერესებს, უმრავლესობა მხარს უჭერდა მას, ვინაიდან მიიჩნევდა, რომ არასასურველი ფეხმძიმობის ხელოვნურად შესაწყვეტად დანესებული ყველა შეზღუდვა არ იყო ჩარევა ქალის პირად ცხოვრებაში, ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლთან მიმართებით.⁴⁸ საბოლოო გადაწყვეტილების მიღებამდე, იმასთან დაკავშირებით, გერმანიის კანონი არღვევდა თუ არა მე-8 მუხლს, კომისიამ შეისწავლა კანონის კონკრეტული მუხლები, მათ შორის ისინი, რომლებიც აბორტის ნებას რთავდა იმ შემთხვევებში, როდესაც ქალის სიცოცხლეს საფრთხე ემუქრებოდა.⁴⁹ კომისიის მოსაზრებით, აბორტის აბსოლუტური აკრძალვა ყოველად დაუშვებელი ჩარევაა პირად უფლებებში, მე-8 მუხლის მიზნებიდან გამომდინარე.⁵⁰

⁴⁷ *Brüggemann and Scheuten v Germany*, App. No. 6959/75, Eur. Comm. H.R., 3 EHRR 244 (1977) (Commission Report).

⁴⁸ იქვე, para 61.

⁴⁹ იქვე, para 62.

⁵⁰ Dinah Shelton, *International Law on Protection of the Foetus, in Abortion and protection of the human foetus* 7 (S.J. Fraukowski et al. eds., 1987).

Brüggemann-ის საქმემდე ევროპულმა კომისიამ და სასამართლომ აღიარეს ფეხმძიმე ქალის უფლება აბორტზე, მე-8 მუხლიდან გამომდინარე. ამ გადანწყვეტილებებს აბორტის კანონმდებლობის ლიბერალიზაცია ევროპის მასშტაბით გვიან, 1970-იან წლებში მოჰყვა.

საქმეები – *Paton v. U.K.*,⁵¹ *R.H. v. Norway*,⁵² *Boso v. Italy*,⁵³ – მე-2 მუხლის ფეტუსზე გაუვრცელებლობის მტკიცებით, უფრო მეტად ავითარებს მე-8 მუხლით გარანტირებულ ქალის პირად უფლებებს. ეს სამივე საქმე შეიცავს მამის მტკიცებას იმასთან დაკავშირებით, რომ მე-8 მუხლი იცავდა ასევე მის პირად უფლებას ფეტუსთან დაკავშირებით, როდესაც ცოლს სურდა ფეხმძიმობის შეწყვეტა. კომისიამ უარყო ეს მტკიცება და დაადგინა: „პირადი ცხოვრების პატივისცემა ფეხმძიმე ქალისა, რომელზეც უშუალოდ არის დამოკიდებული ფეხმძიმობის გაგრძელება ან შეწყვეტა, უფრო მაღლა მდგომია, ვიდრე მამის ნებისმიერი უფლება.“⁵⁴

7.2. პირის უსაფრთხოდ ცხოვრების უფლება

როგორც აღინიშნა, ევროპული კომისიისა და ევროპული სასამართლოს პრაქტიკა აღიარებს ფეხმძიმე ქალის უფლებას, შეწყვიტოს ორსულობა, თუ ის ზიანს აყენებს მის სიცოცხლეს ან ჯანმრთელობას.

საქმეში – *Paton v. U.K.* – კომისიამ დაადგინა, რომ ფეტუსის სიცოცხლის უფლება განუყოფლადა დაკავშირებული ფეხმძიმე ქალის სიცოცხლესთან და, რომ ფეხმძიმე ქალის სიცოცხლე და ჯანმრთელობა უფრო მაღლა დგას, ვიდრე ფეტუსისა.⁵⁵

სასამართლომ მიმართა ქალის სიცოცხლისა და ჯანმრთელობის უფლებას, როდესაც იხილავდა საკითხს მე-10 მუხლის დარღვევასთან დაკავშირებით, რომელიც ეხება ინფორმაციის მიღებასა და გავრცელებას. საქმეზე – *Open Door Counseling and Dublin Well Woman v. Ireland*⁵⁶ – სასამართლომ დაადგინა, რომ ამკრძალავი ნორმა, რომლის შესაბამისად ქალთა ჯანმრთელობის ორმა კლინიკამ ირლანდიაში არ მიაწოდა ინფორმაცია ქალებს იმის შესახებ, თუ სად

⁵¹ *Paton v. U.K.* App. No. 8416/78, Eur. Comm. H.R., 13 May 1980, 3 EHRR 408 (1981), Dec. paras. 7-9.

⁵² *R.H. v. Norway*, decision on admissibility, App. No. 17004/90, Eur. Comm. H.R., 19 May 1992.

⁵³ *Boso v. Italy*, App. No. 50490/99, Eur. Comm. H.R., 5 September 2002.

⁵⁴ *Paton v. U.K., R.H. v Norway*, para. 4, *Boso v. Italy*, para. 2.

⁵⁵ *Paton v U.K.*, para.19.

⁵⁶ 15 ECHR (Ser. A) (1992). ციტ. Right to Life and Security of the Person, იხ. ინტერნეტგვერდზე: [<http://www.moznostvolby.sk>].

და როგორ შეიძლება აბორტის გაკეთება ინგლისში, არღვევდა კონვენციის მე-10 მუხლს.⁵⁷ სასამართლოს გადაწყვეტილებით, აბორტთან დაკავშირებული ინფორმაციის გაცვლის შეზღუდვა საფრთხის ქვეშ აყენებდა იმ ქალთა ჯანმრთელობას, ვისი ფეხმძიმობაც მათივე ჯანმრთელობისათვის იყო ზიანის მომტანი, შესაბამისად, ამკრძლავი ნორმა მისალნევი მიზანთან „არათანაზომიერი“ იყო, რამეთუ ქალის ჯანმრთელობის უფლება უფრო მაღლა იდგა, ვიდრე სახელმწიფოს ინტერესი, დაცულიყო ფეტუსის უფლება.⁵⁸

გაეროს ადამიანის უფლებათა კომიტეტმა ასეთი სახის შეზღუდვები მიიჩნია სამოქალაქო და პოლიტიკურ უფლებათა საერთაშორისო პაქტის მე-6 მუხლის პოტენციური დარღვევის წყაროდ, როცა დაადგინა კავშირი არალეგალურ და საფრთხის შემცველ აბორტებთან და დედის გარდაცვალებასთან.⁵⁹ კომიტეტმა გააკრიტიკა კანონმდებლობა, რომელიც დანაშაულად აცხადებს და ზღუდავს აბორტს. მან გამოაქვეყნა მთელი რიგი რეკომენდაციებისა ნევრი სახელმწიფოებისათვის, როგორებიცაა: არგენტინა, ჩილე და კოსტა-რიკა და ურჩია მათ, გადაეხედათ და ცვლილებები შეეტანათ საკუთარ კანონმდებლობებში, რომლებიც აბორტის კრიმინალიზებას ახდენდნენ, რადგანაც ის არღვევდა სიცოცხლის უფლებას.⁶⁰

7.3. თანასწორობის უფლება

კანონით ფეტუსისათვის ფიზიკური პირის სტატუსის მინიჭება საფრთხეს უქმნის ასევე ქალის უფლებას თანასწორობასა თუ დისკრიმინაციის აკრძალვაზე, რაც დაცულია ევროპული კონვენციის მე-14 მუხლით. მართალია, ევროპულ სასამართლოსა და კომისიას არ მიუმართავთ საკითხის ამგვარად

⁵⁷ იქვე, para. 80.

⁵⁸ იქვე.

⁵⁹ *Concluding Observations of the Human Rights Committee: Bolivia*, 01/04/97, U.N. Doc. CCPR/C/79/Add.74, 22; *Colombia*, 01/04/97, U.N. Doc. CCPR/C/79/Add.76, 24; *Mongolia*, 25/05/2000, U.N. Doc. CCPR/C/79/Add.120, 8(b); *Peru*, 15/11/2000, U.N. Doc. CCPR/CO/70/PER, 20; *Poland*, 29/07/99, U.N. Doc. CCPR/C/79/Add.110, 11; *Senegal*, 19/11/97, U.N. Doc. CCPR/C/79/Add 82, 12. ციტი.: იხ. 41-ე სქოლიო.

⁶⁰ იხ. *Concluding Observations of the Human Rights Committee: Argentina*, 03/11/2000, U.N. Doc. CCPR/CO/70/ARG, 14; *Concluding Observations of the Human Rights Committee: Chile*, supra note 53, 15; *Concluding Observations of the Human Rights Committee: Costa Rica*, 08/04/99, U.N. Doc. CCPR/C/79/Add.107, 11; *Concluding Observations of the Human Rights Committee: Peru*, supra note 22, 20; *Concluding Observations of the Human Rights Committee: United Republic of Tanzania*, 18/08/98, U.N. Doc. CCPR/C/79/Add.97, 15; *Concluding Observations of the Human Rights Committee: Venezuela*, 26/04/2001, U.N. Doc. CCPR/CO/71/VEN, 19 ციტი.: იხ. მე-12 სქოლიო.

გადანყვეტისთვის, მაგრამ ქალთა წინააღმდეგ დისკრიმინაციის აკრძალვის (CEDAW) გაეროს კომიტეტმა ამ მიმართულებით გარკვეული ანალიზი წარმოადგინა. მან აღნიშნა, რომ:

„კანონები, რომლებიც დანაშაულებრივად აცხადებენ და სჯიან ქალებს მხოლოდ მათთვის საჭირო სამედიცინო პროცედურების გამოყენებისთვის, ქმნიან ბარიერს, რაც ხელს უშლის მათ, მიმართონ ჯანმრთელობის შენარჩუნების აუცილებელ პროცედურებს. ეს კი თავისთავად დისკრიმინაციის გამოვლინებაა ჯანმრთელობის საკითხში.“⁶¹

8. საეკლესიო მიდგომა

ნაშრომის წინა თავები დათმობილი აქვს ფეტუსის უფლების აღიარების სამართლებრივ მხარეს, მაგრამ მეტად საინტერესო და მნიშვნელოვანია მართლმადიდებელი ეკლესიის მიდგომა ზოგადად ადამიანის სიცოცხლის დასაბამისა და ჩანასახის დაცვის საკითხებთან დაკავშირებით. ყველასათვის ცხადია, რომ ეკლესია დედის წიაღში მყოფ პატარას ცოცხალ არსებად მიიჩნევს და გმობს მის მოკვდინებას, თუმცა ამ მოსაზრების უფრო ნათლად წარმოსაჩენად უმჯობესია საეკლესიო პირთა გამონათქვამების მოყვანა.

8.1. როდინან ინყება სიცოცხლე – რელიგიური და მეცნიერული ხედვა

მღვდელ ალექსანდრე ზახაროვის მოსაზრებითა და საეკლესიო შეხედულებით: „ადამიანის ცხოვრება არც დაბადებით ინყება და არც სიკვდილით მთავრდება. ამ ორი თარიღით მოისაზღვრება მხოლოდ ადამიანის ცხოვრების ეტაპი. ამ ეტაპს წინ უსწრებს დედისეულ ორგანიზმში არსებობა მუცლადყოფნის უამს, ხოლო მოსდევს – იმქვეყნიური ცხოვრება.“⁶²

დედის წიაღში მყოფი ჩანასახი ცოცხალი ადამიანია, ცოცხალი არსებაა. ეს არის ის ერთ-ერთი საკითხი, რაზეც თანხმდება ეკლესიაც და მეცნიერებაც, ოღონდ იმ განსხვავებით, რომ ეკლესია იცავს, და ყოველთვის იცავდა, ფეტუსის სიცოცხლეს, ხოლო მეცნიერება მას უპირისპირდებოდა და ამას კვლავაც

⁶¹ Committee on the Elimination of Discrimination against Women, *Women and Health*, General Rec. 24, 20th Session, para. 14.

⁶² მღვდელი ალ. ზახაროვი, „აბორტი არის ერის განადგურების გზა“, გაზ. „ალსავალი“, №5-8, 2004 წ.

განაგრძობს. დაცვის გარანტიებზე გადასვლამდე უპრიანია მოხმობილ იქნეს წმინდა გრიგოლ ნოსელის შემდეგი სიტყვები:

„უსიცოცხლო და უსულო საგნებს არ გააჩნიათ მოძრაობისა და ზრდის ძალა, მაგრამ არვინ უარყოფს, არც არვინ ეჭვობს, რომ დედის საშოში კვებილი არსება, ჯერ არშობილი ყრმა, იზრდება და მოძრაობს სივრცეში. ასე რომ, გამოსავალი ერთია: უნდა ვაღიაროთ, რომ ადამიანის სულსა და ხორცს ერთი და ერთდროული დასაბამი აქვს.“⁶³

ამასთან დაკავშირებით საინტერესოა ასევე პარიზის უნივერსიტეტის პროფესორის, უჯრედის გენეტიკის სპეციალისტ *იერონიმ ლეჟენის* მოსაზრება, რისი გაცნობის შემდეგაც ცხადი ხდება რელიგიისა და მეცნიერების შეხედულებათა თანხვედრა სიცოცხლის საწყისთან დაკავშირებით: „ადამიანური არსება სიცოცხლეს იწყებს განაყოფიერების მომენტიდან. ამ წუთიდან ის სრულყოფილი და უნიკალურია. ეს კი იმას ნიშნავს, რომ ნებისმიერი ასაკის ჩანასახის განადგურება ადამიანის მკვლელობის ტოლფასია.“⁶⁴

8.2. ფეტუსის პიროვნულობა და მისი მოკვდინება

რელიგიის გადმოსახედიდან საინტერესოა არა მარტო სიცოცხლის დასაწყისის დადგენა, არამედ ისიც, თუ როგორი დამოკიდებულება აქვთ სასულიერო პირებს ფეტუსის მოკვდინებასა და მის პიროვნულობასთან: „წმინდა ათენაგორა ათენელი 177 წელს წერდა: „რატომ მივიჩნევთ მუცლის მოშლას მკვლელობად? იმიტომ, რომ ნაყოფი არ ეკუთვნის მას, ვის საშოშიცაა, ის შექმნილი არსებაა და, მაშასადამე, ღვთის ზრუნვის საგანია, მას კი კლავენ.“⁶⁵ ამ სიტყვებიდან ცალსახად იკვეთება ის გარემოება, რომ რელიგიური გადმოსახედიდან ჩანასახი არის პიროვნება, რადგანაც ის არ ეკუთვნის იმას, ვის წიაღშიც იმყოფება. „რომელი საშოსა დედისასა მიიცვალა და არა მოვიდა ამ ქვეყნად, ჰასაკითა სრულქმნის მას უმალ [მსაჯული], ოდეს მოაქვს ცხოვრებად მკვდართა [საყოველთაო აღდგომის ჟამს]... და რომელთა აქ ვერ იხილეს ერთურთი – იმქვეყნად იხილვიან, და დედა სცნობს, რომ ესე არს ძე თვისი და შვილიცა აგრძნობს, რომ იგია დედა მისი...“⁶⁶

⁶³ „სულსა და მკვდრეთით აღდგომაზე“, ციტ.: ნ. დვალისვილი, „ყველაზე პატარა“, გვ.1, იხ. ინტერნეტ-გვერდზე: [www.ortodoxy.ge].

⁶⁴ „მეცნიერება აბორტის შესახებ“, თარგმნა ქ. გოგუამ, გაზეთი „მრევლი“, №5, (29), 1999წ. იხ. ინტერნეტგვერდზე: [www.ortodoxy.ge].

⁶⁵ 63-ე სქოლიო, იქვე.

⁶⁶ ეფრემ ასური, „შიშისათვის ღვთისა და უკანასკნელი სამსჯავროსათვის“, 62-ე სქოლიო, იქვე.

ბასილი დიდის მოსაზრებით, ჩასახული ნაყოფის განზრახ მოკვდინებისათვის ადამიანი იმსახურებს ისეთსავე სასჯელს, როგორსაც მკვლელობისათვის.⁶⁷ ამას ემატება „დიდაქეს“ წიგნში არსებული წესი: „არ მოამზადო ჯადოქრული წამლები, ნუ მოამთობ ჩვილს (აბორტით) და ნუ მოკლავ დაბადებულს.“⁶⁸ იგივე აზრია გატარებული ბარნაბას ეპისტოლეშიც: „ნუ მოკლავ ჩვილს მუცელში და ნურც ახალდაბადებულს.“⁶⁹

„უფალმა ჯერ კიდევ სამოთხეში მისცა ადამიანებს მცნება: „ინაყოფიერეთ და იმრავლეთ“,⁷⁰ „დედაკაცი... ცხოვრების შვილთა სხმისაგან, უკუეთუ ეგნენ სარწმუნოებით და სიყუარულით და სინმინდით ღირსებასა ზედა“. ⁷¹

მღვდელ ალექსანდრე ზახაროვის შეხედულებით, „ადამიანები, რომლებიც ჰკლავენ ბავშვებს საკუთარი სხეულის ნიაღში, ჰგვანან ჰეროდეს, რომელმაც შეჰმუსრა 14 ათასი ყრმა, რათა არავის შესძლებოდა მისთვის ხელის შეშლა ცხოვრებაში. ისინი ჰეროდეზე უარესნი არიან, რადგან ეს ყრმები, ყოველ შემთხვევაში, მისი საკუთარი შვილები მაინც არ ყოფილან“.⁷²

„II-III ს. ავტორი ტერტიულიანე ვერ ხედავს განსხვავებას დაბადებულის სიცოცხლის მოსპობასა და დაბადებისათვის ხელის შეშლას შორის. როგორც იგი მიიჩნევს, დაბადების აკრძალვა სწრაფი მკვლელობაა მხოლოდ.“ ⁷³

კლიმენტი ალექსანდრიელი (II-III ს.) აბორტს „შემოქმედის მიერ ჩაფიქრებული გეგმის ხელყოფას“ უწოდებდა.⁷⁴

რელიგიის კვალდაკვალ არანაკლებ საინტერესოა სამედიცინო სფეროში მოღვაწე ორი ექიმის შეხედულებათა დაპირისპირებაც, საიდანაც კარგად ჩანს ის სიჭრელე საზოგადოებისა, რომელიც განსხვავებულ მორალურ ღირებულებებზე დაყრდნობით ემსახურება საკუთარ საქმეს. ქვემოთ მოყვანილი ფრაზებიდან კარგად იკვეთება ყოველივე და მკითხველი საკუთარ დასკვნას უსათუოდ გამოიტანს.

ჰიპოკრატეს ფიცში, რომელიც საფუძვლად ედო სამედიცინო ეთიკას, ამგვარი აღთქმაა: „არც ერთ ქალს არ მივცემ აბორტისათვის წამალს“. (ქ-მდე V საუკუნე).⁷⁵

⁶⁷ მღვდელი ალ. ზახაროვი, იხ. 62-ე სქოლიო.

⁶⁸ ერი ისჯება აბორტის ცოდვების გამო, იხ. 69-ე სქოლიო.

⁶⁹ ნ. თარაშვილი, „ერი ისჯება აბორტის ცოდვების გამო“, გაზეთი „საპატრიარქოს უწყებანი“, №24 (232), 2003.

⁷⁰ შესაქ. 1,28, ციტ.: იხ. 69-ე სქოლიო.

⁷¹ 1 ტიმ. 2,14, ციტ.: იხ. 69-ე სქოლიო.

⁷² მღვდელი ალ. ზახაროვი, იხ. 62-ე სქოლიო.

⁷³ აპოლოგია, 1975. ციტ.: იხ. 63-ე სქოლიო.

⁷⁴ ციტ.: იხ. 63-ე სქოლიო.

⁷⁵ ციტ.: იხ. 69-ე სქოლიო.

აი, რას ამბობს ამის საპირისპიროდ ცინიზმით გაჟღერებული ერთი თანამედროვე „ექიმი“-აბორტმახერი: „რასკვირველია, ეს არსება ადამიანია, მაგრამ ჩვენ არა ვართ ვალდებული, მივცეთ მას სიცოცხლის ვიზა.“⁷⁶

„საშინელია არათუ მკვლელობა, როგორც ასეთი, არამედ ის, რომ ეს ჩვეულებრივ ამბად იქცა, რასაც ყველანი მიეჩვივნენ.“⁷⁷

8.3. აბორტის ბასამართლებელი მიზეზი

აბორტის გასამართლებელ არცერთ მოსაზრებას არ იზიარებს სამღვდლოება და ეს არც არის გასაკვირი, მაგრამ არის მხოლოდ ერთადერთი მიზეზი იმისა, რომ მოხდეს მშობიარობის ხელოვნური შეწყვეტის გამართლება რელიგიური გადმოსახედიდან. ეს ის შემთხვევაა, როდესაც დედის სიცოცხლეს საფრთხე ემუქრება. ამას მღვდელი ალექსანდრე ზახაროვის მოსაზრებაც ადასტურებს:

„თუმცა აქ ისიც უნდა ითქვას, რომ ეს მიზეზი, რაღა თქმა უნდა, ყველაზე სერიოზული და საპატიოა აბორტისათვის. შეუძლებელია, ყველა ქალს, გინდა თუ არა, მოვთხოვოთ გმირობა, განსაკუთრებით იმ ქალებს, რომლებსაც იმქვეყნიური ცხოვრებისა არა სწამთ. თუ მართლაც არის სერიოზული საშიშროება დედისათვის, უნდა მივცეთ მას არჩევანის უფლება – ვისი სიცოცხლე იხსნას: თავისი თუ ბავშვისა. მე, როგორც მორწმუნე ქრისტიანი, დარწმუნებული ვარ, რომ ის ადრე თუ გვიან ინანებს, თუკი აირჩევს თავისას. თანაც, გონების თვალის ახელა მოხდება უკვე აქავ, ამიერ ცხოვრებაში. ამას მე ვადასტურებ, როგორც მართლმადიდებელი მღვდელმსახური: ძალიან ხშირად ეს პროცესი ამქვეყნიურ ცხოვრებაში ხდება. ამიტომაც, თუმც კი დამცდა, რომ „არჩევანის უფლება უნდა დაეუტოვოთ-მეთქი“ (თანაც ჩემი სიტყვები უკან როდი მიმაქვს), მაგრამ, სულ ერთია, მინდა შეგვედროთ: „დაიკოებო! ძვირფასებო! გააკეთეთ სწორი არჩევანი!“ ამ საკითხში დაშვებულმა შეცდომამ შეიძლება დაამახინჯოს მთელი თქვენი შემდგომი მინიერი ცხოვრება, რომ არაფერი ვთქვათ ზეციურზე.“⁷⁸

ამ სიტყვების შემდეგ ძნელია კომენტარის გაკეთება და მით უფრო რაიმე ახლის თქმა, თუმცა უნდა აღინიშნოს ის, რომ თითოეული ადამიანი თავად

⁷⁶ „ადამიანის ჩანასახი – სულისა და ხორცის ერთიანობა“, ნ. დვალისვილი, იხ. 56-ე სქოლიო.

⁷⁷ მღვდელი ალ. ზახაროვი, იხ. 62-ე სქოლიო.

⁷⁸ მღვდელი ალექსანდრე ზახაროვი, იხ. 62-ე სქოლიო.

აკეთებს არჩევანს – როგორ სურს მომავალი ცხოვრების წარმართვა. უბრალოდ, უპრიანი იქნება, ყველამ შეისმინოს ეს მოწოდება, მოახდინოს ფეხმძიმობის შეწყვეტა მხოლოდ ჯანმრთელობის მდგომარეობის გაუარესების შემთხვევაში და ხელი შეუწყოს ქვეყანაში არსებული დემოგრაფიული პრობლემის მოგვარებას.

8.4. ცოვდით სავსე საქართველო

„არ შეიძლება, ღვთისმშობლის ნილხვედრ საქართველოს ღვთის წყალობის იმედი ჰქონდეს, თუკი თავისი შვილების ხოცვას არ შეწყვეტს.“⁷⁹

უპრიანი იქნება, თუ დავიმონებთ გაბრიელ ბერის ხილვას, რომელიც სწორედ აბორტის შესახებაა:

„მქონდა ხილვა. ორი ცხედარი წამომენია, მკლავებში ხელი მომკიდეს და თეთრი შენობისაკენ წამიყვანეს. დიდი დარბაზის ქვის იატაკი მოფენილი იყო თითის სიგრძე მკვდარი, გასისხლიანებული ბავშვებით. ჭერზე არსებული ხვრელიდან კვლავ ცვიოდა დახოცილი ბავშვები. უეცრად შემომესმა ხმა: მობრძანდება დედა ღვთისა, მობრძანდება. მოვბრუნდი და კედელს ავეკარი. ღვთისმშობელი შემოსასვლელ კართან დადგა და მრისხანე სახით შემომხედა.

– ამათი გადარჩენისთვის მევედრებით? საკუთარი შვილების სისხლში აქვთ ხელები გასვრილი.

განრისხებული დედა ღვთისა ვერ წარმომედგინა. მინა გამსკდომოდა და ჩავვარდნილიყავი, ის მერჩია. ღვთისმშობელი დასცქეროდა დახოცილ ბავშვებს, შემდგომ უხმოდ გაბრუნდა და წავიდა. თვალცრემლიანი ყოფილა თურმე მამა გაბრიელი, როდესაც ამას ბრძანებდა.“⁸⁰

ასეთია სამღვდელოებისა და წმინდანების დამოკიდებულება ჩვენ შორის გავრცელებულ ამ მეტად მძიმე ცოდვაზე. სამწუხაროდ, ცოდვით სავსე ადამიანები არაფერს ცდილობენ იმისათვის, რომ გამოასწორონ საკუთარი ცხოვრების გზა. მათ პილატეს პოზიცია აქვთ გათავისებული, რომელმაც: „მოითხოვა წყალი, ხალხის წინაშე დაიბანა ხელები და თქვა: მე უბრალო ვარ ამ მართლის სისხლში.“⁸¹

⁷⁹ საპატრიარქოს პრესცენტრი, „გამოუცხადებელი ომი შთამომავლობის წინააღმდეგ.“ იხ. ინტერნეტ-გვერდზე: [www.ortodoxy.ge].

⁸⁰ „მამა გაბრიელის ხილვა“, ციტ.: იხ. 63-ე სქოლიო.

⁸¹ მათე, 27;14, ახალი აღთქმა და ფსალმუნები, სტოკჰოლმი, 1998.

9. დასკვნა

სტატიაში მიმოხილული პრაქტიკიდან ჩანს, რომ ფეტუსის უფლება დღეისათვის არ არის დაცული. უფრო კონკრეტულად კი, მართალია, აღიარებულია, რომ ფეტუსი ცოცხალი არსებაა, მაგრამ ის მაინც არ არის მიჩნეული დედის ტოლფას სამართლებრივ სიკეთედ. შესაბამისად, ფეხმძიმე ქალს რჩება უფლება იმისა, რომ მოახდინოს ორსულობის ხელოვნური შეწყვეტა და ვერავინ აიძულებს მას, შეინარჩუნოს ჩანასახი. ნინაალმდეგ შემთხვევაში მოხდება დარღვევა ქალის ისეთი ძირითადი უფლებებისა, როგორებიცაა: უფლება პირად ცხოვრებაზე, უსაფრთხოდ ცხოვრების უფლება და თანასწორობისა და არადისკრიმინაციულობის უფლება.

თუმცა ასევე აღსანიშნავია, რომ ხსენებულ უფლებათა დარღვევა სახეზე არ იქნება, თუ ფეხმძიმე ქალი თავად იცყვის უარს ორსულობის ხელოვნურ შეწყვეტაზე სხვადასხვა ფაქტორის გამო. ფაქტია, რომ სახელმწიფოში არსებული უსერიოზულესი პრობლემა, როგორიცაა ერის დაბერება, მოითხოვს ქმედითი ღონისძიებების გატარებას, იმისათვის, რათა მოხდეს საკითხის მონესრიგება. ამ მხრივ ძალზე მნიშვნელოვანია აბორტის კანონმდებლობის დახვეწა და მშობიარობის ნახალისება, თუმცა ასევე უნდა აღინიშნოს ისიც, რომ საქართველოს კანონმდებლობით აბორტის სრული აკრძალვა არ შეიძლება, რამეთუ სახელმწიფოს აღებული აქვს მთელი რიგი საერთაშორისო ვალდებულებებისა, რომლებიც საერთაშორისო ხელშეკრულებების დადებით გამოიხატება და რომელთაც ქვეყანა ვერ დაარღვევს იმ მოტივით, რომ მსგავს საკითხს მისი კანონმდებლობა განსხვავებულად არეგულირებს.

კანონმდებლობის ევროპულ სტანდარტებთან შესაბამისობაში მოყვანის კვალდაკვალ საჭიროა, სახელმწიფომ მოახდინოს დაოჯახებისა და გამრავლების ნახალისება, რითიც შეიძლება პრობლემის მოგვარებას. ამ მხრივ ძალიან მნიშვნელოვანია კათალიკოს-პატრიარქის, უნმინდესისა და უნეტარესი ილია II-ის მიერ ყოველი მესამე და შემდგომი ბავშვის მონათვლა. ეს პრობლემა აღმოიფხვრება, ამას სახელმწიფოც რომ შეუერთდეს და მოხდეს არა მარტო ერთჯერადი დახმარების გაცემა მრავალშვილიანი ოჯახებისათვის, არამედ მათი უფრო მეტად ნახალისება სხვადასხვა ფონდის დახმარებითა და ქმედითი მეთოდების გამოყენებით, კონკრეტულად კი, მრავალშვილიანი ოჯახებისათვის ყოველთვიური დახმარების განევით და შეღავათებით სწავლის საფასურის გადახდისას.

ევროპულ სახელმწიფოთა საკონსტიტუციო სასამართლოები – ეროვნულ დონეზე საქმის წარმოების ბოლო ინსტანცია ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოში საქმის განხილვამდე

სალომე შულაია

1. შესავალი

ადამიანის უფლებათა ევროპულ კონვენციას ბევრი მიიჩნევს ადამიანის უფლებათა დაცვის ყველაზე ეფექტიან საერთაშორისო ხელშეკრულებად, რომელმაც დააარსა განვითარებული საერთაშორისო საზედამხედველო მექანიზმი.¹ ეს მექანიზმი კი ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოა, რომელიც მისი დაარსების დღიდან ეფექტიანად ახორციელებს მასზე დაკისრებულ მისიას.

მიუხედავად იმისა, რომ წვერი სახელმწიფოებისთვის ევროპული სასამართლოს გადანყვეტილებები არ არის სავალდებულო *erga omnes*,² სახელმწიფოებმა უნდა გაითვალისწინონ სხვა ქვეყნების მიმართ გამოტანილი გადანყვეტილებები, რათა უზრუნველყონ ქვეყნის შიდა კანონმდებლობის შესაბამისობა ევროპულ კონვენციასთან.³

წინამდებარე ნაშრომი კი ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოში საქმის განხილვამდე ეროვნულ დონეზე საკონსტიტუციო სასამართლოს

¹ კ.კორკელია, ი.ქურდაძე, ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართალი ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მიხედვით, თბ., 2004 გვ.10.

² „ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის შესახებ“ ევროპული კონვენციის 46-ე მუხლი.

³ ევროპული კონვენცია ძალაში შევიდა 1953 წლის 3 სექტემბერს. წევრ სახელმწიფოთათვის აღნიშნული კონვენცია წარმოშობს იურიდიულ ვალდებულებებს. ევროპულ კონვენციას საქართველომ ხელი მოაწერა 1999 წლის 27 აპრილს. საქართველოს პარლამენტის მიერ კონვენციის რატიფიცირების შედეგად ქვეყნისათვის იგი ძალაში შევიდა 1999 წლის 20 მაისს.

უფლებამოსილებასა და მის ეფექტიანობას ეხება. კერძოდ, მასში განხილულია ევროპის საბჭოს წევრ სახელმწიფოთა საკონსტიტუციო სასამართლოები როგორც ეროვნულ დონეზე საქმის განხილვის ბოლო ინსტანცია, მათი პრაქტიკა და საქმიანობის ეფექტიანობა, გადანყვეტილება საქმისა – აპოსტოლი საქართველოს წინააღმდეგ და ვენეციის კომისიის (ევროპული კომისია დემოკრატიისათვის სამართლის მეშვეობით) რეკომენდაციები.

ნაშრომის ძირითადი მიზანი იმ საშუალებების გამონახვაა, რომლებიც შესაძლებელს გახდის ევროპულ სასამართლოში საქართველოს წინააღმდეგ შესატან განაცხადთა რაოდენობის შემცირებას, ამავე დროს, ეროვნულ დონეზე მოახდენს ისეთი პროცედურების დანერგვას, რომლებიც უფრო ეფექტიანს გახდის სამართალწარმოებას და ქვეყნის პრესტიჟის დაცვასაც მოახერხებს როგორც ეროვნულ, ასევე საერთაშორისო არენაზეც. ამისათვის საჭიროა, უფრო კონკრეტულად იქნეს შესწავლილი ევროპულ სახელმწიფოთა კანონმდებლობა და მათი სამართალწარმოება, შეჯერებულ იქნეს სხვადასხვა მაგალითი და მათ საფუძველზე ჩამოყალიბდეს შესაბამისი მოდელი.

ნაშრომში განხილული იქნება უშუალოდ კონვენციის 35-ე⁴ მუხლის პირველი პუნქტი და შიდასახელმწიფოებრივი საშუალებების ამონაშრვის საკითხი, მაშინ, როდესაც საკონსტიტუციო სასამართლოა ეროვნულ დონეზე საქმის განხილვის ბოლო ინსტანცია.

ნაშრომის მიზანია განხილულ იქნეს ევროპული სახელმწიფოების კანონმდებლობა და პრაქტიკა, დადგინდეს, როგორია მათი ეფექტიანობა და შემდეგ მოხდეს აღნიშნულის ქართულ კანონმდებლობასა და სასამართლო ხელისუფლებაში, კერძოდ კი საკონსტიტუციო სასამართლოში, დანერგვა. ამასთან, არ უნდა დაგვავინწყდეს, რომ იმ ქვეყნების საკონსტიტუციო სასამართლოებმაც, რომლებიც დღეს ე.წ. „მისაბაძ მაგალითებად“ ითვლებიან, გაიარეს აღნიშნული გზა და მათი ეფექტიანობა იმ რეკომენდაციებისა და გადანყვეტილებების შედეგია, რომლებიც ამჟამად უშუალოდ საქართველოს მიმართ ხორციელდება.

პირველ თავში განხილული იქნება უშუალოდ საქართველოს კანონმდებლობა, საკონსტიტუციო სასამართლოში სარჩელის შეტანის უფლებამოსილება და საქმის განხილვის პროცედურა. ასევე შევხებით ადამიანის უფლებათა ევროპული

⁴ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციით განსაზღვრულია განაცხადის დასაშვებობის წინაპირობები, კერძოდ, კონვენციის 35-ე მუხლის თანახმად, სასამართლოს შეუძლია, საქმე განსახილველად მიიღოს მხოლოდ მას შემდეგ, რაც ამოიწურება სამართლებრივი დაცვის ყველა შიდასახელმწიფოებრივი საშუალება საერთაშორისო სამართლის საყოველთაოდ აღიარებული ნორმების თანახმად, თუ გასული არ არის ექვსი თვე საქმეზე შიდასახელმწიფოებრივი საბოლოო გადანყვეტილების გამოტანის თარიღიდან.

სასამართლოს მიერ განხილულ საქმეს – აპოსტოლი საქართველოს წინააღმდეგ და დანვრილებით განვიხილავთ ვენეციის კომისიის რეკომენდაციებსა და ევროპული სასამართლოს სამართლებრივ შეფასებას ეროვნულ დონეზე სამართლებრივი საშუალებების ამონაწერის თაობაზე (კონვენციის 35-ე მუხლი); მეორე თავი უშუალოდ ევროპულ სახელმწიფოთა კონსტიტუციებსა და მათი საკონსტიტუციო სასამართლოების პრაქტიკას ეთმობა. კერძოდ, საუბარია: გერმანიის, სლოვაკეთის, ესპანეთის, რუსეთის ფედერაციის, ჩეხეთის, უნგრეთის, უკრაინის, პოლონეთის საკონსტიტუციო სასამართლოებზე და, რა თქმა უნდა, აქაც განიხილება ევროპული სასამართლოების გადანყვეტილებები კონკრეტულ სახელმწიფოებთან მიმართებით.

დასკვნაში კი ევროპული ქვეყნების მაგალითებიდან გამოიყოფა ის მიმართულებები, რომელთა გათვალისწინების შემთხვევაში უფრო ეფექტიანი გახდება ეროვნულ დონეზე საკონსტიტუციო სასამართლოს საქმიანობა და, ამასთან, გაიზრდება მისი კომპეტენციის ფარგლებიც.

2. საქართველოს კანონმდებლობა და აპოსტოლის საქმის გადანყვეტილება

საქართველოს მთელ ტერიტორიაზე სასამართლო ხელისუფლება ხორციელდება საკონსტიტუციო კონტროლის, მართლმსაჯულებისა და კანონით დადგენილი სხვა ფორმების მეშვეობით. სასამართლო აქტები სავალდებულოა ყველა სხვა სახელმწიფო ორგანოსა და პირისათვის ქვეყნის მთელ ტერიტორიაზე, სასამართლო ხელისუფლება დამოუკიდებელია და მას ახორციელებენ მხოლოდ სასამართლოები.⁵

საქართველოს კონსტიტუციის 42-ე მუხლის პირველი პუნქტით აღიარებული სასამართლო დაცვის ძირითადი უფლება ფორმალურად სასამართლოსათვის მიმართვის შესაძლებლობას ნიშნავს, ხოლო შინაარსობრივად – ადამიანის სრულყოფილ, ყოვლისმომცველ სამართლებრივ დაცვას უზრუნველყოფს.

სასამართლო დაცვა ეფექტიანი შეიძლება იყოს მხოლოდ მაშინ, როცა იგი დროულად ხორციელდება. ერთი მხრივ, ეს ნიშნავს, რომ, სამართლიანი სასამართლოს ძირითადი უფლებიდან გამომდინარე, სასამართლო პროცესები უნდა ჩატარდეს გონივრულად მისაღებ ვადებში და არ მოხდეს მათი დაუს-

⁵ საქართველოს კონსტიტუცია, 84-ე მუხლი.

რულებელი გაჭიანურება. ამით სამართლიანი სასამართლოს ძირითადი უფლება მოითხოვს, რომ მართლმსაჯულება განხორციელდეს ისეთი დაყოვნების გარეშე, რომელიც ადამიანს არ დაუკარგავს მის ნდობას.

გრძელი და დაუსრულებელი სასამართლო პროცედურა არის კონსტიტუციით უზრუნველყოფილი სასამართლო დაცვის ძირითადი უფლების ფაქტობრივი გაუქმება და, შესაბამისად, დაცულ სფეროში მძიმე ჩარევა.

2.1. საქმი აპოსტოლი საქართველოს წინააღმდეგ

საქმის – აპოსტოლი საქართველოს წინააღმდეგ⁶ – მიხედვით, განმცხადებელმა სამოქალაქო სარჩელი აღძრა კერძო პირის წინააღმდეგ. მისი სარჩელი დაკმაყოფილდა, მაგრამ მოპასუხე მხარემ უარი განაცხადა გადაწყვეტილების აღსრულებაზე. აქედან გამომდინარე, დღის წესრიგში დადგა სააღსრულებო წარმოებათა დაწყება. „სააღსრულებო წარმოებათა შესახებ კანონის“ 26-ე მუხლის თანახმად, განმცხადებელს უნდა გადაეხადა „აღსრულებასთან დაკავშირებული წინასწარი ხარჯები.“⁷ სახსრების უქონლობის გამო განმცხადებელმა ვერ შეძლო აღნიშნული ხარჯების დაფარვა და გამოთქვა მზადყოფნა, სააღსრულებო ხარჯები გადაეხადა კუთვნილი ვალის მიღების შემდეგ. ვინაიდან მოვალის სამყოფელი დაუდგენელი იყო, წინასწარი ხარჯების გადაუხდელობა „განაჩენის აღსრულების დაბრკოლებას“ იწვევდა და, შესაბამისად, გადაწყვეტილება კვლავაც აღუსრულებელი რჩებოდა.

2002 წლის 25 ოქტომბერს განმცხადებელმა მიმართა ევროპულ სასამართლოს. მთავრობამ განსახილველად წარმოადგინა საკითხი, რომ განმცხადებელს არ ამოუწურავს კონვენციის 35-ე მუხლის პირველი პუნქტით გათვალისწინებული შიდასამართლებრივი საშუალებები. მათ განაცხადეს, რომ კონსტიტუციის 42-ე მუხლის პირველი პუნქტი ნებისმიერი პირისათვის უზრუნველყოფს სამართლიანი სასამართლოს უფლებას. შესაბამისად, თუ თანხის გადახდის ვალდებულება სააღსრულებო წარმოების დაწყებამდე არღვევდა განმცხადებლისთვის კონსტიტუციის 42-ე მუხლის პირველი პუნქტით მინიჭებულ უფლებას, განმცხადებელს, მთავრობის მიხედვით, უნდა მიემართა საკონსტიტუციო სასამართლოსათვის, რომელიც სასამართლო ხელისუფლებას ახორციელებს საკონსტიტუციო სამართალწარმოების წესით (კონსტიტუციის 89-ე მუხლი) და „სააღსრულებო წარმოებათა

⁶ 2006 წლის 28 ნოემბრის გადაწყვეტილება, განაცხადი (№40765/02).

⁷ სასამართლო აღმასრულებელი სააღსრულებო მოქმედებას იწყებს იძულებითი აღსრულების შესახებ კრედიტორის წერილობითი განცხადებისა და სააღსრულებო ფურცლის საფუძველზე. სასამართლო აღმასრულებელს უფლება აქვს, კრედიტორის მიერ კანონით გათვალისწინებული წინასწარი ხარჯის გაულებლობის შემთხვევაში უარი თქვას გადაწყვეტილებების აღსრულებაზე.

შესახებ“ კანონის 26-ე მუხლის გაუქმება მოეთხოვა.

საქართველოს კონსტიტუციით უფლება კანონიერ სასამართლოზე უზრუნველყოფილია ყოველგვარი შეზღუდვის გარეშე, ანუ იგი აბსოლუტური ძირითადი უფლებაა.

საქართველოს კონსტიტუციის 89-ე §1 (ვ) მუხლის თანახმად, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო მოქალაქის სარჩელის საფუძველზე იხილავს ნორმატიული აქტების კონსტიტუციურობას საქართველოს კონსტიტუციის მეორე თავის საკითხებთან მიმართებით.

2.1.1. 1996 წლის 31 იანვრის ორგანული კანონი საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ

მუხლი 1

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო (შემდგომში – საკონსტიტუციო სასამართლო) არის საკონსტიტუციო კონტროლის სასამართლო ორგანო, რომელიც უზრუნველყოფს საქართველოს კონსტიტუციის უზენაესობას, კონსტიტუციურ კანონიერებას და ადამიანის კონსტიტუციური უფლებებისა და თავისუფლებების დაცვას.

მუხლი 19 §1 (ე)

საკონსტიტუციო სასამართლო კონსტიტუციური სარჩელის ან კონსტიტუციური წარდგინების საფუძველზე უფლებამოსილია განიხილოს და გადაწყვიტოს:

(...) საქართველოს კონსტიტუციის მეორე თავის საკითხებთან მიმართებით მიღებული ნორმატიული აქტების კონსტიტუციურობის საკითხი;

მუხლი 20

კანონის ან სხვა ნორმატიული აქტის არაკონსტიტუციურად ცნობა არ ნიშნავს ამ აქტის საფუძველზე ადრე გამოტანილი სასამართლოს განაჩენებისა და გადაწყვეტილებების გაუქმებას, იწვევს მხოლოდ მათი აღსრულების შეჩერებას საპროცესო კანონმდებლობით დადგენილი წესით.

მუხლი 39 §1

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოში ნორმატიული აქტის ან მისი ცალკეული ნორმების კონსტიტუციურობის თაობაზე კონსტიტუციური სარჩელის შეტანის უფლება აქვთ:

ა) საქართველოს მოქალაქეებს, საქართველოში მცხოვრებ სხვა ფიზიკურ პირებს და საქართველოს იურიდიულ პირებს, თუ მათ მიაჩნიათ, რომ დარღვეული ან შესაძლებელია უშუალოდ დაირღვეს საქართველოს კონსტიტუციის მეორე თავით აღიარებული მათი უფლებანი და თავისუფლებანი;

2.1.2. 1996 წლის 21 მარტის კანონი საკონსტიტუციო სამართალწარმოების შესახებ

მუხლი 18 (ე)

კონსტიტუციური სარჩელი ან კონსტიტუციური წარდგინება განსახილველად არ მიიღება, თუ:

მასში მითითებული არცერთი სადავო საკითხი არ არის გადანყვეტილი საქართველოს კონსტიტუციით.

ევროპული სასამართლო თავისი მსჯელობისას ყოველთვის აღნიშნავს, რომ კონვენციის 35-ე მუხლის მიხედვით, განმცხადებელმა უნდა გამოიყენოს სათანადო, არსებული და საკმარისი საშუალებები, რათა მიიღოს დაკმაყოფილება უფლებათა სავარაუდო დარღვევების მიმართ,⁸ თუმცა, შიდასამართლებრივი საშუალებების ამონურვასთან დაკავშირებით, კონვენცია იძლევა ფაქტის დამტკიცების მოვალეობის გადანაწილების შესაძლებლობას. სანყის ეტაპზე მთავრობას ეკისრება ვალდებულება, ამტკიცოს, რომ არ იყო ამონურული შიდასახელმწიფოებრივი საშუალებები, რათა დაარწმუნოს სასამართლო საშუალების ეფექტიანობასა და შესაბამის დროს მის თეორიულად და პრაქტიკულად ხელმისაწვდომობაში, ანუ: ის ხელმისაწვდომი გახლდათ და მისი მეშვეობით შეიძლებოდა განმცხადებელთა საჩივრების დაკმაყოფილება, ის ასევე წარმატების საფუძვლიან პერსპექტივას სთავაზობდა.⁹ მხოლოდ ფაქტის მტკიცების ამ მოვალეობის განხორციელების შემდეგ ეკისრება განმცხადებელს ვალდებულება, დაამტკიცოს განსაკუთრებული გარემოებების არსებობა, რომლებიც გაათავისუფლებდა მას აღნიშნული მოთხოვნისაგან¹⁰

(1) საქმე მერიტი უკრაინის წინააღმდეგ

საქმეში – მერიტი უკრაინის წინააღმდეგ¹¹ – ევროპულმა სასამართლომ იმსჯელა კონვენციის 35-ე მუხლის 1 პუნქტში განსაზღვრულ პრინციპებზე. კერ-

⁸ იხ.. *Barszcz v. Poland*, №71152/01, §41, 30 მაისი, 2006.

⁹ იხ. *Sejdovic v. Italy* [GC], № 56581/00, § 46, ECHR 2006; *Vernillo v. France*, judgment of 20 February 1991, Series A №198, pp. 11-12, §27.

¹⁰ იხ.. *Merit v. Ukraine*, № 66561/01, §57, 30 March 2004.

¹¹ *Merit v. Ukraine*, №66561/01, §57, 30 March 2004.

ძოდ, სასამართლო შეგვახსენებს, რომ მის მიერ დადგენილი პრეცედენტული სამართლის თანახმად, კონვენციის 35-ე მუხლის 1-ლი პუნქტით განსაზღვრული შიდასამართლებრივი დაცვის უფლების კანონის მიზანია ხელშემკვრელი სახელმწიფოებისათვის საშუალების მინიჭება, რათა მათ წამოყენებული ბრალდებების სასამართლოსათვის გადაცემამდე თავიდან აიცილონ ან გამოასწორონ ის დარღვევები, რაშიც ბრალი ედებათ. თუმცა გამოსაყენებელია მხოლოდ ეფექტიანი სამართლებრივი დაცვის საშუალებები. მთლიანად მთავრობაზე დამოკიდებული მოთხოვნა მათ გამოუყენებლობაზე სასამართლოს ინტერესების დაკმაყოფილების მიზნით, რათა საშუალება იყოს ეფექტიანი, თეორიულად ვარგისი, ხოლო პრაქტიკაში მისაღები მხოლოდ სათანადო დროს. ეხსნება რა მტკიცებულების მთელი ეს სიმძიმე, განმცხადებელს უხდება იმის დამტკიცება, რომ მთავრობის მიერ ხსენებული სამართლებრივი დაცვის საშუალება ნამდვილად იქნა გამოყენებული, ან გარკვეული მიზეზის გამო იყო არაადეკვატური და არაეფექტიანი ამ კონკრეტულ შემთხვევაში,¹² ან არსებობდა განსაკუთრებული პირობები, რაც ათავისუფლებდა მას ამ მოთხოვნისაგან.¹³

(2) *ევროპული სასამართლოს მსჯელობა შიდასამართლებრივი საშუალებების ამონურვასთან დაკავშირებით*

1. *მერიტის* საქმეში ზემოთ მოყვანილ მოსაზრებათა გამოყენებისას სასამართლო მიიჩნევს, რომ განმცხადებელს ჰქონდა საშუალება, საჩივრით მიმართა შესაბამისი სასამართლოსათვის 2001 წლის 23 მაისიდან და 2001 წლის 29 ივნისიდან, ჩერნოვიჩის რეგიონის პროკურორის 2000 წლის 19 სექტემბრის რეზოლუციის თანახმად, რომლის საფუძველზეც განახლდა გამოძიება მის წინააღმდეგ. განმცხადებელს შეეძლო ასე მოქცეულიყო ან სამოქალაქო პროცესის მსვლელობისას, სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 248-ე მუხლის მე-3 პუნქტის თანახმად, ან სისხლის სამართლის საქმის წარმოებისას, სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 234-ე მუხლის თანახმად. აქედან გამომდინარე, სასამართლო საჭიროდ თვლის იმის გადასინჯვას, შეესაბამება თუ არა ეს სამართლებრივი დაცვის საშუალებები კონვენციის 35-ე მუხლის 1-ლი პუნქტით გათვალისწინებულ კრიტერიუმს.

აღსანიშნავია ისიც, რომ *მერიტის* საქმეში განმცხადებელმა საჩივრით მიმართა გენერალურ პროკურორს, რაც, თანახმად უკრაინის მთავრობის დაკვირვე-

¹² §57.

¹³ იხ. ასევე, *Dankevich v. Ukraine*, № 40679/98, §107, 29 აპრილი, 2003 წელი.

ბებისა, სამართლებრივი დაცვის ეფექტიან საშუალებებად ითვლება; ევროპულმა სასამართლომ კი მიიჩნია, რომ ისინი არ შეიძლება ჩაითვალოს „ეფექტიანად“ და „ხელმისაწვდომად“, ვინაიდან პროკურორის სტატუსი შიდა სამართალსა და მისი მონაწილეობა განმცხადებლის წინააღმდეგ სისხლის სამართლის საქმის წარმოებაში არ იძლევა სათანადო უსაფრთხოების ზომებს განმცხადებლის საჩივრის დამოუკიდებლად და მიუკერძოებლად განხილვისათვის.

2. კერძოდ, სასამართლო აღნიშნავს, რომ უკრაინის კონსტიტუცია ითვალისწინებს საკანონმდებლო, აღმასრულებელი და სასამართლო ძალაუფლების სეპარაციას. თანახმად სამართლის ადმინისტრირების უკრაინის 1996 წლის კონსტიტუციის დადგენილებებისა, სასამართლო ძალაუფლება მთლიანად ეკისრება მხოლოდ დამოუკიდებელ სასამართლოებს. სამართლებრივი თანამიმდევრობით ძიების საფუძვლის სტრუქტურასთან, ფუნქციებთან და ორგანიზებასთან დაკავშირებული დადგენილებები, რომლებიც შესულია უკრაინის კონსტიტუციის VII თავში (121-ე-123-ე მუხლები), ითვალისწინებს, რომ სისხლის სამართლის საქმის წარმოებისას გამოძიების ამოცანა ხორციელდება პროკურორების მიერ. ამ მხრივ სასამართლო ხაზს უსვამს მთავრობის მორჩილებას, რომ პროკურორები უკრაინაში მაშინაც იყვნენ და, რა თქმა უნდა, ახლაც არიან დამოკიდებულნი უკრაინის გენერალურ პროკურორზე, რომლის კანდიდატურის წამოყენებაც ხდება უკრაინის პრეზიდენტის, ხოლო არჩევა უკრაინის პარლამენტის მიერ. უკრაინის პრეზიდენტს ასევე უფლება აქვს, დაკავებული თანამდებობიდან გადააყენოს გენერალური პროკურორი, პარლამენტის თანხმობის გარეშე. აქედან გამომდინარე, უდავოა, რომ პროკურორები, თავიანთი ფუნქციების გამოყენებისას დაკვირვების საგანია იმ აპარატისათვის, რომელიც მთავრობის აღმასრულებელ განყოფილებას მიეკუთვნება. სასამართლოს თვალსაზრისით, ის უმნიშვნელო ფაქტი, რომელსაც ეყრდნობა მთავრობა, რომ, შესაბამისი კანონის თანახმად, პროკურორი, გარდა ბრალმდებლის როლის თამაშისა, ასევე საზოგადოებრივი ინტერესის დამცველადაც გვევლინება, არ შეიძლება ჩაითვალოს მისთვის იურიდიული ან დამოუკიდებელი და მიუკერძოებელი ფიგურის სტატუსის მინიჭებად.¹⁴ შესაბამისად, სასამართლო აღნიშნავს, რომ იმ პროკურორისადმი თხოვნით მიმართვა, რომელიც კონკრეტულ სისხლის სამართლის საქმის წარმოების მონაწილე მხარეს წარმოადგენდა, არ იძლეოდა წარმატების

¹⁴ ეს იმაზე მიანიშნებს, რომ პროკურორები ასრულებენ როგორც საგამოძიებო, ასევე საბარალდებო ფუნქციებს და, აქედან გამომდინარე, მათი პოზიცია სისხლის სამართლის საქმის წარმოებისას, როგორც ეს გათვალისწინებულია იმ დროს არსებული კანონის, კერძოდ, უკრაინის სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის თანახმად (კოდექსის 22-ე, 25-ე და 32-ე მუხლები), მიჩნეულ უნდა იქნეს მიმდინარე პროცესის ნაწილად.

გონივრულ პერსპექტივას, ვინაიდან იგი არ იყო „ეფექტიანი“. განმცხადებელი, აქედან გამომდინარე, არ იყო ვალდებული, გამოეყენებინა ეს სამართლებრივი უფლება.

3. ვინაიდან არსებობს შემოთავაზება, რომ განმცხადებელს უნდა გამოეყენებინა სამართლებრივი დაცვის უფლება სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 248-ე მუხლის მე-3 პუნქტის თანახმად, სასამართლოს აზრით, ამ უფლების გამოყენებით განმცხადებელს შეეძლო საჩივრით მიემართა ადგილობრივი სასამართლოებისათვის კონკრეტული გამომძიებლის ან პროკურორის, როგორც სახელმწიფო მოხელეების, ქმედებებთან დაკავშირებით. ეს კი იმის მანიშნებელია, რომ ვიდრე სიმართლეს შეესაბამება ფაქტი, რომლის გამოც განმცხადებელმა არ აღძრა სამოქალაქო საქმე, რათა უკეთ წარმართულიყო მისი საქმის გამოძიების ხანგრძლივი პროცესი, მთავრობას არ უჩვენებია, საქმის ამგვარად წარმართვა თუ როგორ შეუწყობდა ხელს ამ საქმეში გამოძიების შენელებულ პროცესს. შიდა პრეცედენტული სამართლიდან მთავრობის მიერ მოყვანილი მაგალითები კი სასამართლომ არასაკმარისად მიიჩნია.

4. ვინაიდან არსებობს შემოთავაზება, რომ განმცხადებელს უნდა გამოეყენებინა სამართლებრივი დაცვის უფლება სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 234-ე მუხლის თანახმად, სასამართლო აღნიშნავს, რომ სამართლებრივი დაცვის ამ საშუალების გამოყენება შესაძლებელი იყო მხოლოდ 2001 წლის 29 ივნისიდან წინასწარი (ადმინისტრაციული) მოსმენის მსვლელობისას ან საქმის გარემოებების მოსმენისას. შესაბამისად, სასამართლო თვლის, რომ ეს საშუალება არ შეესაბამება 35-ე მუხლის 1 პუნქტს, როცა საქმე შეეხება ხელმისაწვდომობას, როცა არ რჩება აპელაციის არანაირი საშუალება გამოძიების მსვლელობისას. რაც შეეხება სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 234-ე მუხლში ცვლილებების შეტანას, ანუ გამოძიების მსვლელობისას პროკურორის ან გამომძიებლის წინააღმდეგ საჩივრის ნებართვას, სასამართლო მიიჩნევს, რომ, მიუხედავად თეორიულად ამ საშუალების არსებობისა 2003 წლის 30 იანვრიდან, მთავრობას არ დაუფიქსირებია მისი პრაქტიკული არსი. უუფრო მეტიც, კანონი კონკრეტულად არ განსაზღვრავს, სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 234-ე მუხლი სამართლებრივი საშუალებაა საქმის წარმოების ხანგრძლივობის წინააღმდეგ სისხლის სამართლის საქმეში თუ არა, და რა ტიპის კომპენსაციის განწვევა შეიძლება განმცხადებლისათვის, თუ აღმოჩნდა, რომ გამოძიების ხანგრძლივობა გაცდა „სამართლიანობის“ მოთხოვნას.

2.1.3. ეფექტიანობის პრინციპების განსაზღვრა აპოსტოლის საქმეში

(1) *ევროპული კომისია დემოკრატიისათვის სამართლის მეშვეობით (ვენეციის კომისია)*

ევროპული კომისია დემოკრატიისათვის სამართლის მეშვეობით, ცნობილი ვენეციის კომისიის სახელით, კონსტიტუციურ საკითხებში ევროპის საბჭოს საკონსულტაციო ორგანოა. კომისიამ, რომელიც ბერლინის კედლის დანგრევის შემდეგ შეიქმნა, მთავარი როლი შეასრულა ევროპული კონსტიტუციური მემკვიდრეობის სტანდარტებთან შესაბამისი კონსტიტუციის მიღებაში. კომისია, რომელიც თავდაპირველად შეიქმნა როგორც საგანგებო კონსტიტუციური მექანიზმის ინსტრუმენტი, საერთაშორისოდ აღიარებული დამოუკიდებელი სამართლებრივი ორგანო გახდა. იგი უზრუნველყოფს ევროპული კონსტიტუციური მემკვიდრეობის გავრცელებას, რომელიც თითოეული სახელმწიფოსათვის „კონსტიტუციური პირველადი დახმარების“ აღმოჩენისას კონტინენტის ძირითად სამართლებრივ ფასეულობებს ემყარება. ვენეციის კომისია ასევე უნიკალურ და შეუდარებელ როლს ასრულებს კონფლიქტების თავიდან აცილებისა და რთული მდგომარეობის დარეგულირებისას კონსტიტუციის შემუშავებაში დახმარების განევისა და რჩევების მეშვეობით.

შექმნის დღიდან ვენეციის კომისიისთვის აშკარა იყო, რომ მხოლოდ დემოკრატიული კონსტიტუციების მიღებაში სახელმწიფოებისთვის დახმარების განევა არ იყო საკმარისი, არამედ ასევე უნდა მომხდარიყო მათი საზოგადოებაში იმპლემენტაცია.¹⁵

(2) *1999 წლის 19 აპრილი, ექსპერტის დასკვნა იმ შემთავაზებებზე, რომლებიც ეხება საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს აქტსა და საკონსტიტუციო საპროცესო აქტში ცვლილებების შეტანას:*

„უნდა აღინიშნოს, რომ საკონსტიტუციო სასამართლოს გადანყვეტილებები შესაძლოა შეიცავდეს კონკრეტულ გაურკვეველობას მათი აღსრულების მიმართ. აღნიშნული პრობლემის გადაჭრისთვის საქართველოს საკანონმდებლო ხელისუფლებამ სასურველია გაითვალისწინოს გერმანიის კანონის „ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს“ შესახებ 35-ე მუხლი, კერძოდ: „თა-

¹⁵ Commission Venice – bulletin de jurisprudence constitutionnelle, 2006 (1).

ვის გადანყვეტილებებში ფედერალურმა სასამართლომ შეიძლება განაცხადოს, თუ ვის მიერ უნდა მოხდეს აღსრულება; კონკრეტულ შემთხვევებში მას ასევე შეუძლია დააკონკრეტოს აღსრულების მეთოდი.“

(3) ვენეციის კომისიის რეკომენდაცია

ვენეციის კომისიის შეხედულება საკონსტიტუციო ცვლილებების პროექტთან დაკავშირებით, რომელიც საქართველოს სასამართლო ხელისუფლების რეფორმას ეხება (62-ე პლენარული სხდომა, ვენეცია, 2005 წლის 11-12 მარტი):

„22. [კონსტიტუციის] არსებულ 89-ე მუხლში უკვე არის მოცემული, რომ ინდივიდუალურ პირს ხელი მიუწვდება საკონსტიტუციო სასამართლოზე ე.წ. „არარეალური“ საკონსტიტუციო საჩივრის მეშვეობით (ტერმინი გამოყენებულია გერმანულ დოქტრინაში) ნორმატიული აქტების მიმართ. მისასაღმებელია, რომ 89.1. (ვ) მუხლის საშუალო ვერსიაში მოცემული იქნება აღნიშნული უფლება არა მხოლოდ მოქალაქეებისათვის, არამედ საერთოდ ნებისმიერი ადამიანისათვის.

23. ამას გარდა, 89.1. (ვ) მუხლის პროექტი უფლებას მისცემს საკონსტიტუციო სასამართლოს, განიხილოს „სასამართლოების გადანყვეტილებების კონსტიტუციურობა ადამიანის უფლებებისა და ძირითადი თავისუფლებების კუთხით, რაც მოცემულია კონსტიტუციის II თავში, რისი საფუძველიც პირის სარჩელი ან საქართველოს სახალხო დამცველის განცხადება შეიძლება იყოს.

24. აღნიშნული დებულება არსებითად ზრდის საკონსტიტუციო სასამართლოს იურისდიქციასა და უფლებებს. საკონსტიტუციო სასამართლოს უფლება ეძლევა, განიხილოს ჩვეულებრივი სასამართლოს გადანყვეტილებები, სადაც განხილვის საგანს ადამიანის უფლებები წარმოადგენს. ის ფაქტი, რომ განსახილველი იურისდიქცია შეიძლება გამოყენებულ იქნეს მოქალაქეების სარჩელების მიმართ, ქმნის ძლიერ ინსტრუმენტს II თავში მოცემული ადამიანის უფლებებისა და ძირითადი თავისუფლებების აღსრულებისათვის.“

36. შიდასამართლებრივი საშუალებების ამონურვის წესი აბსოლუტური არ არის და არც მისი ავტომატურად ამოქმედება შეიძლება. იმის განხილვისას, დაცულ იქნა თუ არა ის, აუცილებელია ყოველი ინდივიდუალური საქმის

კონკრეტული გარემოებების შესწავლა¹⁶, კერძოდ, ეს ნიშნავს, რომ სასამართლომ რეალისტურად უნდა გაითვალისწინოს არა მხოლოდ ფორმალური საშუალებების არსებობა ხელშემკვრელი სახელმწიფოს სამართლებრივ სისტემაში, არამედ ზოგადი სამართლებრივი და პოლიტიკური კონტექსტი, რომელშიც ისინი მოქმედებენ, აგრეთვე განმცხადებლის პირადი გარემოებები.¹⁷

აპოსტოლის საქმეში განმცხადებლის საჩივარი ეხება კანონიერ ძალაში შესული სასამართლო გადაწყვეტილების აღსრულების უფლებას. აღნიშნული უფლება, რომელიც აშკარად კონვენციის არც ერთ დებულებაში არ არის მოცემული, კონვენციის ორგანოების მიერ ინტერპრეტირებულ იქნა როგორც „სასამართლო პროცესის“ განუყოფელი ნაწილი მეექვსე მუხლის პირველი პუნქტის მიზნებისთვის.¹⁸

სასამართლო აღნიშნავს, რომ არც კონსტიტუციის 42-ე მუხლის პირველი პუნქტი, რაზეც მთავრობა მიუთითებს ამ კუთხით, ასევე არც რაიმე სხვა კონსტიტუციური დებულება არ უზრუნველყოფს კანონიერ ძალაში შესული სასამართლო გადაწყვეტილებების აღსრულების გარანტიას, რომელიც, სულ მცირე, მიახლოებით მაინც შეიძლება შეედაროს სასამართლოს პრეცედენტული სამართლით განმტკიცებულ ამგვარ გარანტიას. მაშინ, როცა მითითებული კონსტიტუციური დებულების პირდაპირი მნიშვნელობით წაკითხვისას ნათლად ჩანს, რომ ის, ფაქტობრივად, უზრუნველყოფს სასამართლოს მისაწვდომობის უფლებას, მთავრობას არ მიუთითებია საკონსტიტუციო სასამართლოს რომელიმე გადაწყვეტილებაზე ან განაჩენზე, რომლიდანაც, სასამართლოს პრეცედენტული სამართლის მსგავსად, გამომდინარეობს უფლება კანონიერ ძალაში შესული სასამართლო გადაწყვეტილებების აღსრულებისა, კონსტიტუციის 42-ე მუხლის პირველი პუნქტის შესაბამისად.

სასამართლო აღნიშნავს, რომ კონსტიტუციის 89-ე მუხლის პირველი (ე) პუნქტისა და „საკონსტიტუციო სასამართლოს აქტის“ მე-19 მუხლის პირველი (ე) პუნქტის თანახმად, კონსტიტუციური უფლების არარსებობა საჩივარს *ratione materiae* შეუსაბამოს ხდის კონსტიტუციის მოთხოვნებთან და დაუშვებელს არსებითად განსახილველად „საკონსტიტუციო სამართალწარმოების შესახებ“ კანონის მე-18 მუხლის (ე) პუნქტის თანახმად. შესაბამისად, რაკი სასამართლოს ამოცანა არ არის, დაიკავოს საკონსტიტუციო სასამართლოს ადგილი და მოახ-

¹⁶ იხ. *Van Oosterwijck v. Belgium*, judgment of 6 November 1980, Series A №40, p. 18, §35.

¹⁷ იხ. *Akdivar and Others v. Turkey*, judgment of 16 September 1996, *Reports of Judgments and Decisions* 1996-IV, pp. 1210-1211, §§65-69.

¹⁸ იხ. *Hornsby v. Greece*, judgment of 19 March 1997, *Reports* 1997-II, p. 510, §40.

დინოს კონსტიტუციის ინტერპრეტაცია; იმ შემთხვევაში, როდესაც მთავრობას არ შეუძლია განახორციელოს ფაქტის დამტკიცების მოვალეობა ეროვნულ სასამართლო პრაქტიკაზე მითითებით, რომ არსებობს კონსტიტუციური უფლება კანონიერ ძალაში შესული სასამართლო გადაწყვეტილებების აღსრულებისა, სასამართლო მოკლებულია შესაძლებლობას, გამოიტანოს დასკვნა იმის თაობაზე, რომ განმცხადებელს წარმატებით შეეძლო დაეყენებინა მოთხოვნა ასეთი უფლებისა საკონსტიტუციო სასამართლოს წინაშე.

ამასთან, სასამართლო აღნიშნავს, რომ კონსტიტუციის 89-ე მუხლის პირველი (ვ) პუნქტი უზრუნველყოფს საკონსტიტუციო სასამართლოსათვის ინდივიდუალურად მიმართვის უფლებას ეგრეთ წოდებული „არარეალური“ საკონსტიტუციო საჩივრის ფორმით (იხილეთ: 22-ე, 23-ე და 31-ე პუნქტები ზემოთ). პრაქტიკაში ეს ნიშნავს, რომ ცალკეულ პირებს შეუძლიათ, ეჭვქვეშ დააყენონ მოქმედი კანონმდებლობის კონსტიტუციურობის საკითხი, მაშინაც კი, როცა მისი განხორციელება მათზე ზემოქმედებას არ ახდენს. თუმცა მათ არ შეუძლიათ გაასაჩივრონ სასამართლოების ან საჯარო უწყებების მიერ მიღებული გადაწყვეტილებები, რომლებიც პირდაპირ გავლენას ახდენენ მათ კონკრეტულ მდგომარეობაზე.

ინდივიდუალური საკონსტიტუციო საჩივრის ეს მოდელი ჰგავს უნგრეთის საკონსტიტუციო სასამართლოს მოდელს, რომელიც, როგორც საქმეში – ვენი უნგრეთის წინააღმდეგ – აღმოჩნდა, კონვენციის 35-ე მუხლის მიზნებისათვის არაეფექტიანი საშუალებაა. ამ დასკვნის მიზეზი გახდა ის, რომ უნგრეთის საკონსტიტუციო სასამართლო უფლებამოსილი იყო მხოლოდ კანონების კონსტიტუციურობის კონტროლზე ზოგადად და არ შეეძლო სახელმწიფოს მიერ კერძო პირების წინააღმდეგ მიღებული კონკრეტული ზომების გაუქმება ან შესწორება.¹⁹

ამავდროულად, საქართველოს საკონსტიტუციო სამართალწარმოება განსხვავდება სხვა ქვეყნების, მაგალითად: გერმანიის, ესპანეთისა და ჩეხეთის რესპუბლიკის პრაქტიკისაგან. ამ ქვეყნებში არსებული „რეალური“ საკონსტიტუციო სარჩელები იძლევა საშუალებებს, გამოსწორდეს ოფიციალურ პირთა და უწყებათა მიერ უფლებებისა და თავისუფლებების ხელყოფის ფაქტები, ან, სადაც კონსტიტუციით უზრუნველყოფილი უფლების დარღვევა არა სასამართლო გადაწყვეტილების, არამედ სხვაგვარი ჩარევის შედეგია, უკრძალავს აღნიშნულ ოფიციალურ უწყებებს, განაგრძონ უფლების დარღვევა და ასევე მიუთითებს ამ უწყებებს, აღადგინონ *status quo*, თუ ეს შესაძლებელია.²⁰

¹⁹ იხ. ვენი უნგრეთის წინააღმდეგ, (დეკ), №21495/93, 30 ივნისი, 1993.

²⁰ იხ.: *Hartman v. Czech Republic*, №53341/99, §49, ECHR 2003-VIII (extracts); *Sürmeli v. Germany* [GC], №75529/01, §62, 8 June 2006.

წინამდებარე საქმეში ნათლად არ ჩანს განმცხადებლის სავარაუდო საკონსტიტუციო სარჩელის – „სააღსრულებო წარმოებათა შესახებ“ კანონის 26-ე მუხლის გაუქმება – დაკმაყოფილებით მოხდებოდა თუ არა აღუსრულებლობის პრობლემის პირდაპირი და სწრაფი მოგვარება, რამდენადაც საკონსტიტუციო სასამართლოს არ ჰქონდა საკმარისი უფლებამოსილება, მიეთითებინა კომპეტენტური უწყებებისათვის, რომ უზრუნველყოთ გადაწყვეტილების აღსრულება. თან, წინააღმდეგ შემთხვევაში, ამით მასთან დაკავშირებული სააღსრულებო საქმისწარმოება კი არ შეწყდება, არამედ მხოლოდ დროებით შეჩერდება.

45. ამასთან დაკავშირებით სასამართლო აღნიშნავს, რომ გერმანიისა და ჩეხეთის კონსტიტუციური კონტროლის ორგანოები, რომლებიც, როგორც წესი, აკმაყოფილებენ კონვენციის 35-ე 1-ლი მუხლის მოთხოვნებს, არაეფექტიანად იქნენ მიჩნეულნი ე.წ. „ხანგრძლივი სამართალწარმოების“ საქმეებში, რადგან მათ, გარდა იმ ფაქტის დადგენისა, რომ დაირღვა კონსტიტუციური დებულებები, რომლებიც ეხება სამართლიანი სასამართლო განხილვის უფლებას, არ შეეძლოთ ნათელი მითითებები გაეცათ იმის შესახებ, თუ როგორ დაჩქარებულიყო გადადებული სამართალწარმოება, ან უზრუნველყოთ კომპენსაცია ნებისმიერი ზიანისათვის, რაც ზედმეტად გაჭიანურებული სამართალწარმოებიდან გამომდინარეობდა.²¹

ზემოთ აღნიშნული მოსაზრებების გათვალისწინებით, სასამართლო ასკვნის, რომ საქართველოში ამჟამად არსებული ინდივიდუალური კონსტიტუციური სარჩელის სისტემა, რომელსაც აკლია ეფექტიანი მექანიზმები, შესთავაზოს მომჩივანს პირდაპირი და კონკრეტული საშუალებები ადამიანის უფლებების დარღვევის კონკრეტული შემთხვევების გამოსწორებისთვის, არ შეიძლება საკმარისი დამაჯერებლობით იქნეს განხილული როგორც სათანადო საშუალება აღუსრულებლობის თაობაზე წარდგენილი სარჩელისათვის.²²

3. ევროპის საბჭოს წევრ სახელმწიფოთა საკონსტიტუციო სასამართლოები

ევროპულმა სასამართლომ მრავალ შემთხვევაში დაადგინა, რომ სამართალწარმოებაზე ვრცელდება კონვენციის მე-6 მუხლის 1-ლი პუნქტის მოქმედება,

²¹ იხ., *Sürmeli*, ზემოთ აღნიშნული, §§105-106; *Hartman*, ზემოთ აღნიშნული, §§67-83.

²² იხ.: *a contrario*, *Sürmeli*, ზემოთ აღნიშნული, §103; *mutatis mutandis*, *Horvat v. Croatia*, №51585/99, §44, ECHR 2001-VIII; *Vodeničarov v. Slovakia*, №24530/94, §§43- 44, 21 დეკემბერი, 2000.

თუკი მისი შედეგი გადამწყვეტია სამოქალაქო უფლებებისა და ვალდებულებებისათვის, თუნდაც განხილვა საკონსტიტუციო სასამართლოში მიმდინარეობდეს.²³

3.1. სარჩელის წარდგინის უფლება შიმდგომი (*a posteriori*) კონტროლის მიზნით

სუბიექტები: კანონმდებლობის შემდგომი კონტროლის მიზნით საკონსტიტუციო სასამართლოში სარჩელის უფლება აქვთ სხვა სუბიექტებსაც, იმის მიხედვით, თუ საიდან წარმოიშვა დავა. ასევე მნიშვნელოვანია კონსტიტუციური დავების წამოწყების ორი სხვა გზა. ერთ-ერთი კი ფიზიკურ პირთა საჩივრებია.

3.2. ხელმისაწვდომობა კერძო პირთათვის

ფიზიკურ და იურიდიულ პირებს აქვთ უფლება, სარჩელით პირდაპირ მიმართონ საკონსტიტუციო სასამართლოს.

კერძო პირების მიერ სასამართლოსადმი პირდაპირი მიმართვა შეიძლება განხორციელდეს შემდეგ სამ კონტექსტში: 1. სარჩელი წარედგინება საკონსტიტუციო სასამართლოს იმ საფუძველზე, რომ სადავო არაკონსტიტუციურმა ნორმამ, კანონი იქნება ეს, ბრძანებულება თუ დეკრეტი, ზიანი მიაყენა მოსარჩელეს (ეს პროცედურა საკმაოდ გავრცელებულია);²⁴ 2. სარჩელით, რომლის საფუძველია სახელმწიფო მოხელის მიერ მოქმედი კანონის კონსტიტუციის სანინააღმდეგოდ გამოყენება, რითაც ზიანი მიადგა მოსარჩელეს²⁵ (აღნიშნული უმეტეს შემთხვევაში სცილდება საკონსტიტუციო სასამართლოს უფლებამოსილების ფარგლებს); 3, სარჩელით, რომელიც ეჭვქვეშ აყენებს კანონის ან სხვა ნორმატიული აქტის კონსტიტუციურობას, მიუხედავად იმისა, მიადგა თუ არა მოსარჩელეს რაიმე ზიანი, ანუ ე.წ. *action popularis*-ით, რომელიც ნებადართულია მხოლოდ უნგრეთში, ბულგარეთში, რუმინეთსა და სომხეთში და მასში საერთოდ არ არის გათვალისწინებული უშუალოდ ფიზიკური თუ

²³ კ. კორკელია, ნ. მჭედლიძე, ა. ნალბანდოვი, საქართველოს კანონმდებლობის შესაბამისობა ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციისა და მისი ოქმების სტანდარტებთან, თბ., 2004. გვ. 121.

²⁴ პოლონეთის 1997 წლის კონსტიტუცია, 79.1 მუხლი; ჩეხეთის რესპუბლიკის კონსტიტუცია, 87.1(დ) მუხლი; გერმანიის ძირითადი კანონი, 93.1(4ა) მუხლი; ესპანეთის კონსტიტუცია, 161.1(ბ) მუხლი.

²⁵ სლოვაკეთის კონსტიტუცია, 127-ე მუხლი; ჩეხეთის კონსტიტუცია, 87.1(დ) მუხლი; ზოგ ქვეყანაში, მაგალითად: საფრანგეთში, პოლონეთსა და რუსეთში საერთო ან ადმინისტრაციულ სასამართლოებს შეუძლიათ გადანყვიტონ ეს საკითხები.

იურიდიული პირების მიერ სასამართლოსათვის სარჩელის წარდგენის უფლება, თუმცა პირველი ორი სახელმწიფო დასაშვებად მიიჩნევს არაპირდაპირ ხელმისაწვდომობას საერთო სასამართლოებიდან მიმართვების სახით.²⁶

პოლონეთში საკონსტიტუციო ტრიბუნალი ახორციელებს კონსტიტუციურ მართლმსაჯულებას. აქ საერთოდ არა აქვთ ფიზიკურ პირებს უფლება, ადამიანის უფლებების დარღვევების თაობაზე მიმართონ საკონსტიტუციო სასამართლოს და მოითხოვონ მათი უფლებების დაცვა.

დიდ ბრიტანეთში კი საერთოდ არ არსებობს საკონსტიტუციო ზედამხედველობის ინსტიტუტი იმ უბრალო მიზეზის გამო, რომ ქვეყანას არ გააჩნია ერთიანი აქტი, რომელიც გამოცხადებული იქნებოდა სახელმწიფოს ძირითად კანონად. აღსანიშნავია ის გარემოებაც, რომ დიდი ბრიტანეთის სასამართლოების მიერ არ ხდება ამა თუ იმ აქტის „არაკანონიერად“ გამოცხადება და იმ შემთხვევაში, თუ კანონში არის ნაკლოვანებები, მათი აღმოფხვრა ხდება უფრო „რბილი“ მეთოდებით.²⁷

ზოგი ქვეყანა, მაგალითად ჩეხეთის რესპუბლიკა, სლოვაკეთი და საქართველო²⁸, კონსტიტუციური უფლებების დარღვევისათვის ითვალისწინებს ინდივიდების მიერ სასამართლოსათვის სარჩელის პირდაპირ წარდგენას მხოლოდ მათი კონსტიტუციური უფლებების დარღვევის შემთხვევაში. უნგრეთში ასეთი შეზღუდვა არ არსებობს, სლოვაკეთი კი უშვებს ინდივიდუალური სარჩელის შეტანას მხოლოდ კანონის შეფარდების, და არა თავად კანონის, კონსტიტუციურობის შესახებ.

დასავლეთ ევროპაში ინდივიდუალური სარჩელები მძიმე ტვირთად დაანვა საკონსტიტუციო სასამართლოს.²⁹ საქმეთა რაოდენობის შემცირების მიზნით გერმანიაში მოქმედებს წესი, რომლის მიხედვითაც, საკონსტიტუციო სასამართლოში სარჩელის წარდგენამდე საჭიროა ყველა სხვა საშუალების ამონაწერა.³⁰ აღმოსავლეთ ევროპელებმაც მიბაძეს ამ მაგალითს, იმ გამონაკლისით, რომ

²⁶ ბულგარეთის კონსტიტუცია, 150.2 მუხლი (წარდგინებები შეუძლიათ მხოლოდ უზენაეს საკასაციო სასამართლოს და უზენაეს ადმინისტრაციულ სასამართლოს).

²⁷ ო. მელქაქე, საბულგარეთის ქვეყნების კონსტიტუციური სამართალი, კრებული I, პოლიტიკურ-სამართლებრივი ლიტერატურის სერია, ნიგნი VIII, თბ., 1999, გვ. 122.

²⁸ ჩეხეთის რესპუბლიკის კონსტიტუცია, 87.1(დ) მუხლი; სლოვაკეთის აქტი, 127-ე მუხლი; სლოვაკეთის კონსტიტუცია, 18.1(გ) მუხლი. ხოლო 18.2 მუხლი თითქოს დასაშვებად უფრო ფართო კატეგორიას მიიჩნევს; საქართველოს კონსტიტუცია, 89-ე მუხლი.

²⁹ ჰერმან შვარცი, კონსტიტუციური მართლმსაჯულების დამკვიდრება პოსტკომუნისტურ ევროპაში, თბ., 2003, გვ. 81.

³⁰ გერმანიის აქტი, 90.2 მუხლი, მოთხოვნიდან გამონაკლისია, თუ სახეზეა „მოსარჩელისათვის სერიოზული და გარდაუვალი ზიანი (არახელსაყრელი მდგომარეობა)“.

ჩეხეთისა და სლოვაკეთის რესპუბლიკებში არ არის აუცილებელი სამართლებრივი საშუალებების ამონაწერა იმ შემთხვევაში, როცა „სარჩელის შინაარსი მნიშვნელოვან გავლენას ახდენს მოსარჩელის ინდივიდუალურ ინტერესებზე,“ ან, თუ არსებობს იმის საფრთხე, რომ საქმის განხილვის გადადებამ შეიძლება გამოუსწორებელი ზიანი გამოიწვიოს.

საინტერესო იქნება თითოეული ამ ქვეყნის მაგალითების განხილვა. თუ ამაჟამად საქართველოში საკონსტიტუციო სასამართლოში მიმართვა „არაეფექტიანადაა“ მიჩნეული, ქვემოთ მოყვანილი მაგალითებიდან ნათლად გამოჩნდება, რომ ასეთი გამონაკლისები არც სხვა ქვეყნები არიან.

3.3. გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლო

გერმანიის სასამართლო სისტემის არსებითი სტრუქტურული თავისებურება იმით არის განპირობებული, რომ იგი რამდენიმე ცალკე იურისდიქციად იყოფა. ეს არის საკონსტიტუციო, ჩვეულებრივი ანუ საერთო (სამოქალაქო და სისხლის სამართლის), შრომის, ადმინისტრაციული, სოციალური, საფინანსო, დისციპლინური და ღირსების სასამართლოთა იურისდიქცია.

საკონსტიტუციო იურისდიქცია სახელმწიფო ანუ კონსტიტუციური სამართლის საკითხებს მოიცავს. ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლო სასამართლო ხელისუფლების უმაღლესი ორგანოა, რომელიც სასამართლო სისტემისაგან განცალკევებით არის მოაზრებული.³¹

ერთი მნიშვნელოვანი თავისებურება გერმანული საკონსტიტუციო იურისდიქციისა ის გახლავთ, რომ საკონსტიტუციო სასამართლოში გზა იხსნება მას შემდეგ, რაც გავლილია მართლმსაჯულების ყველა კონსტიტუციური ინსტანცია და კონფლიქტი მაინც არ არის გადაწყვეტილი. ამასთან, ისიც ნიშანდობლივია, რომ კონტროლის ინსტანციების იერარქია შეესაბამება სახელმწიფო ორგანოების იერარქიას, ანუ კონსტიტუცია და საკონსტიტუციო კონტროლი სტრუქტურულად ადეკვატურია.

3.3.1. ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებები

გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს მიმდინარე საქმიანობის ანალიზი მიგვანიშნებს, რომ კონსტიტუცია, მიუხედავად მნიშვნელოვანი

³¹ ო. მელქაძე, ნ. რამიშვილი, გერმანიის კონსტიტუციური სამართალი, პოლიტიკურ-სახელმწიფო-ბრივი ლიტერატურის სერია, წიგნი IX, თბ., 1999, გვ.1 39.

დეტალიზაციისა, მაინც სრულად ვერ ასახავს მისი საქმიანობის თემატიკას. როგორც ჩანს, კანონმდებლებისათვის ეს მოულოდნელი არ ყოფილა და ამიტომ 93-ე მუხლის მეორე აბზაცში დატოვებული შესაძლებლობა მიმდინარე პროცესის კვალდაკვალ, საჭიროების შემთხვევაში, მისი ამოცნობის გასაფართოებლად. ასეც მოხდა: დღეს ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლო განიხილავს კონსტიტუციურ საჩივრებსა და დავებს ფედერაციის პრობლემებზე, ახორციელებს სასამართლო შემოწმებებს სამართლებრივი ნორმების ნამდვილობასთან, კონსტიტუციის დაცვასა და არჩევნების შედეგების სისწორესთან დაკავშირებით, ამონმებს ნებისმიერი მოქალაქის საჩივარს კონსტიტუციის დაცვის საკითხებზე, თუკი მოსარჩელე სახელმწიფო ხელისუფლების მხრიდან თავს დაზარალებულად მიიჩნევს.³²

საკონსტიტუციო ზედამხედველობის არეალი გერმანიაში იმდენად ვრცელია, რომ, ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს გარდა, ამ საქმეს საკონსტიტუციო სასამართლოების მთელი სისტემა მეთვალყურეობს. საკონსტიტუციო სასამართლოები შექმნილია ყველა მიწის ხელისუფლებაში.³³

3.3.2. საკონსტიტუციო ზედამხედველობა

გერმანიის ფედერალურ საკონსტიტუციო სასამართლოში საკითხების დაყენება ხდება საჩივრებისა და მიმართვების ფორმით. გარდა იმისა, რომ, კონსტიტუციის მოთხოვნებიდან გამომდინარე, ფედერალურმა კანონმა საკონსტიტუციო სასამართლოში შესული საჩივრებისათვის პირობის სახით დაადგინა საქმის წინასასამართლო წესით ამონურვის შესაძლებლობა და გაითვალისწინა საჩივრების მიღების განსაკუთრებული პროცედურა, მიმართვები საჩივრებისაგან პრინციპულად განსხვავდება და მასშტაბების გათვალისწინებითაც განსხვავებული კატეგორიის საქმეებთან დაკავშირებით გამოიყენება; თუ საჩივარი კონკრეტულ საქმესთან კონკრეტული პიროვნების ინტერესიდან ამოდის, მიმართვა კონსტიტუციურსამართლებრივ საკითხს აყენებს, ანუ გასაჩივრებული გადაწყვეტილების პოლიტიკურ მხარეს ეხება. მაგრამ ყველა შემთხვევაში ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს უშუალო ამოცანა არა სუბიექტის უფლებათა, არამედ კონსტიტუციის დაცვა და მის შესრულებაზე ზედამხედვე-

³² ო. მელქაძე, ნ. რამიშვილი, გერმანიის კონსტიტუციური სამართალი, პოლიტიკურ-სახელმწიფო-ბრივი ლიტერატურის სერია, წიგნი IX, თბ., 1999, გვ. 154-155.

³³ გარდა შლეზვიგ-ჰოლშტეინისა, რომელმაც, ძირითადი კანონის 99-ე მუხლის თანახმად, მიწის შიგნით საკონსტიტუციო ზედამხედველობის განხორციელების ფუნქცია გადასცა ფედერალურ საკონსტიტუციო სასამართლოს.

ელობაა. რეალობა ისეთია, რომ ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ განხილული ყველა საქმიდან აბსოლუტური უმრავლესობა მოქალაქეთა კონსტიტუციური საჩივრებია ადმინისტრაციულ აქტებთან დაკავშირებით. ასე რომ, ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლო არა მხოლოდ კონსტიტუციის დამცველი და ძირითადი ინტერპრეტატორია, არამედ ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა დაცვის უკანასკნელი ეროვნული ინსტანცია.³⁴

ძირითადი კანონი უფლებას ანიჭებს მოქალაქეებს, წარადგინონ „კონსტიტუციური სარჩელი“, თუკი ეს უკანასკნელი სახელმწიფო ხელისუფლების რომელიმე ორგანოს მოქმედებით მიიჩნევს, რომ ხდება მის უფლებებში ჩარევა. წლიდან წლამდე ათასობით ადამიანი მიმართავს საკონსტიტუციო სასამართლოს, თუმცა სასამართლოს აქვს უფლება, სარჩელებიდან აირჩიოს ის, რომლის საფუძველზეც შეიძლება მიღებულ იქნეს მნიშვნელოვანი გადაწყვეტილება მოქმედ სამართლებრივ ნორმებთან დაკავშირებით. ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლო სარგებლობს მონოპოლიური უფლებით მთელი სასამართლო სისტემისათვის კონსტიტუციის ახსნა-განმარტებაზე.

3.3.3. საქმე სელიმ სურმელი გერმანიის წინააღმდეგ

საქმის – სელიმ სურმელი გერმანიის წინააღმდეგ³⁵ – მიხედვით განმცხადებელს, თურქეთის მოქალაქეს, 1982 წლის 3 მაისს უბედური შემთხვევა მოუვიდა ველოსიპედისტთან შეჯახებისას – ხელი მოიტეხა და ცხვირიც გაიტეხა. 1982 წლის 22 მაისს იგი საავადმყოფოდან იქნა გაწერილი. 1994 წლის 1 ივლისიდან კი, მას შემდეგ, რაც 1993 წელს მარცხენა ხელი მოაჭრეს, დაენიშნა ინვალიდობის პენსია.

(1) საქმის წარმოება ფედერალურ საკონსტიტუციო სასამართლოში

2001 წლის 14 მარტს განმცხადებელმა საკონსტიტუციო სარჩელით მიმართა ფედერალურ საკონსტიტუციო სასამართლოს.

თავის საჩივარში იგი აცხადებდა, რომ ჰანოვერის პირველი ინსტანციის სასამართლოში მისი საქმე 1989 წლიდან მიმდინარეობდა და მის ცხოვრებას გამოუსწორებელი კვალი დაამჩნია.

³⁴ ო. მელქაძე, საზღვარგარეთის ქვეყნების კონსტიტუციური სამართალი, კრებული I, პოლიტიკურ-სამართლებრივი ლიტერატურის სერია, წიგნი VIII, თბ., 1999, გვ. 80-81. (ასევე 162-ე გვ.); იხ. ასევე ო. მელქაძე, ნ. რამიშვილი, გერმანიის კონსტიტუციური სამართალი, პოლიტიკურ-სახელმწიფო-ბრივი ლიტერატურის სერია, წიგნი IX, თბ., 1999, გვ. 162.

³⁵ იხ. *Selim SÜRMELEI c. l'Allemagne* განაცხადი №75529/01 გადაწყვეტილება დაშვებადობაზე.

განმცხადებელი ამტკიცებდა, რომ მისი საჩივრის განხილვას უამრავი დრო მოანდომეს.

2001 წლის 23 მარტს ფედერაციის საკონსტიტუციო სასამართლომ ჰანოვერის პირველი ინსტანციის სასამართლოს წერილი გაუგზავნა და დაინტერესდა საქმის მდგომარეობით. 2001 წლის 22 მაისს სასამართლომ აცნობა, რომ აღნიშნულ საქმესთან დაკავშირებით მას უკვე ჰქონდა ჩანიშნული სასამართლო სხდომა 2001 წლის 22 ივნისისათვის. 2001 წლის 22 მაისს საკონსტიტუციო სასამართლომ აღნიშნული წერილის ასლი განმცხადებელსაც გადაუგზავნა.

2001 წლის 16 ივლისს განმცხადებელმა მოითხოვა, რომ საკონსტიტუციო სასამართლოს მისი სარჩელი მთავარი სიიდან³⁶ (*Allgemeines Register*) განსახილველ საქმეთა (*Verfahrensregister*) სიაში გადაეტანა. ამის შემდეგ მან დამატებითი მიმოხილვები წარმოადგინა თავის პრეტენზიებთან დაკავშირებით.

2001 წლის 16 აგვისტოს ფედერალურმა საკონსტიტუციო სასამართლომ მიიღო გადაწყვეტილება, არ განეხილა განმცხადებლის საჩივარი, ისე, რომ არ დაასაბუთა თავისი გადაწყვეტილება. მასში მხოლოდ აღნიშნული იყო, რომ არ განიხილავდნენ აღნიშნულ საჩივარს, რადგან არ არსებობდა შესაბამისი გადაწყვეტილება, რომლის გასაჩივრებაც ხდებოდა აღნიშნული საჩივრით.

2002 წლის 23 მაისს განმცხადებელმა ჰანოვერის პირველი ინსტანციის სასამართლოს მიმართა და მოითხოვა იმ მატერიალური ზიანის ანაზღაურება, რაც მან განია საქმის მიმდინარეობისას, ვინაიდან მისი განხილვის პროცედურა საკმაოდ დიდ ხანს გაგრძელდა. აღნიშნული მოთხოვნა უკუგდებულ იქნა იმ მოტივით, რომ საქმის განხილვის პროცედურა არ გაჭიანურებულა და ამის მიზეზი მხოლოდ სასამართლოს გადატვირთულობა იყო. გარდა ამისა, განმცხადებელს არ წარმოუდგენია ზარალის ის მიახლოებული ოდენობა, რაც მან განიცადა. სააპელაციო სასამართლომ დაადასტურა აღნიშნული გადაწყვეტილება.

³⁶ ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს რეგლამენტის მე-60 მუხლი. „ფედერალურ საკონსტიტუციო სასამართლოში შესული საჩივრები, რომლებიც არ ეხება სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეებს, ან რომელთა მიღებაც არ დაიშვება საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ კანონის მოთხოვნათა შესაბამისად, რეგისტრირდება საერთო რეესტრში (*Allgemeines Register*).“

61-ე მუხლი. „თავმჯდომარე თუ მისი მოადგილე (ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლო), იღებს გადაწყვეტილებას, დასაშვებია თუ არა სარჩელი მთავარ სიაში. აღნიშნული უფლებამოსილება ასევე შეიძლება დელეგირებულ ექნეს მდივანსაც. (*Präsidentialräte*); საქმე, რომელიც მთავარ ჟურნალში იქნა გატარებული რეგლამენტის მე-60 მუხლის §2-ის თანახმად, უნდა იქნეს შეტანილი სასამართლო საქმეთა რეესტრში, თუ განმცხადებელი პირი, მისთვის სამართლებრივი საფუძვლების ახსნის შემდეგ, შუამდგომლობს სასამართლო გადაწყვეტილების მიღების შესახებ.“

2002 წლის 26 მაისს თავის პირველ საჩივართან მიმართებით განმცხადებელმა ახალი საჩივარი წარუდგინა ფედერალურ საკონსტიტუციო სასამართლოს. მის საჩივარზე პასუხი შემდეგნაირად იქნა ჩამოყალიბებული: საჩივარი არ აკმაყოფილებდა ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ კანონის 93-ე მუხლის მე-2 პარაგრაფით დადგენილ მოთხოვნებს, არ წარმოადგენდა მნიშვნელოვან საკითხს. საჩივრები არ შეიცავდა მიმოხილვებს იმ ძირითად საკითხებზე, რომლებიც ეხებოდა ჰანოვერის სასამართლოს მიერ ვადის გაჭიანურებას.

სასამართლომ აღნიშნული მიზეზები საკმარისად მიიჩნია ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ კანონის 93-ე მუხლის 1-ლი პარაგრაფის მე-3 ქვეპუნქტის მოთხოვნასთან შესაბამისობისათვის. აღნიშნული გადანყვეტილება გასაჩივრებას არ ექვემდებარებოდა.

(2) ქვეყნის შიდა კანონმდებლობა

1. კანონი ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ

მუხლი 23 §1

„საჩივრები საქმის განხილვის შესახებ უნდა იქნეს შეტანილი ფედერალურ საკონსტიტუციო სასამართლოში წერილობითი ფორმით. ისინი უნდა იყოს დასაბუთებული; აგრეთვე წარდგენილ უნდა იქნეს საჭირო მტკიცებულებები.“

მუხლი 92

„საჩივრის დასაბუთებაში მითითებული უნდა იქნეს უფლება, რომელიც, სავარაუდოდ, დარღვეულია და ორგანოს ან უწყების მოქმედება ან უმოქმედობა, რომელიც საჩივრის შემტანი მხარის აზრით არღვევს მის უფლებებს.“

მუხლი 93 ა)

კონსტიტუციური სარჩელი უნდა გამომდინარეობდეს გადანყვეტილებიდან

2. კონსტიტუციური სარჩელი მიღებულ იქნება თუკი:

ა) განსაკუთრებული მნიშვნელობის საკითხს წარმოადგენს, ან

ბ) თუკი იგი აუცილებელია კონსტიტუციით გარანტირებული ძირითადი უფლებების დასაცავად. (...)

(3) *ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს იურისპრუდენცია სამოქალაქო სამართლის საქმეებზე*

ა) ძირითადი პრინციპები

ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს დადგენილი პრეცედენტების, კონსტიტუციის მე-2 მუხლის §1-ისა და სამართლიანი უფლების ერთობლიობით გარანტირებულია ეფექტიანი სამართლებრივი დაცვა. აღნიშნული პრინციპი ასევე ითვალისწინებს სამართლებრივი დავის გონივრულ ვადაში მოგვარებას (*angemessene Zeit*). ვინაიდან სხვადასხვა საქმე სხვადასხვა ხანგრძლივობის პროცედურას საჭიროებს, არ არსებობს რაიმე სახის ერთიანი კრიტერიუმი, რომელიც განსაზღვრავდა, თუ რა მიმართულებით მოხდება საქმის დასრულება. ასეთ შემთხვევაში საჭიროა გათვალისწინებულ იქნეს საქმის კონკრეტული გარემოებები, მხარეები, საქმის სირთულე. მოსამართლის მოვალეობაა საქმის დროულად განხილვა და დასრულება.³⁷

ბ) შემთხვევა, როდესაც გადაწყვეტილების გამოტანა მოხდა გონივრული ვადების გადაცილებით

ფედერალურმა საკონსტიტუციო სასამართლომ მიიღო გადაწყვეტილება, რომ საქმის განხილვის პროცედურა გაჭიანურებულ იქნა, იგი ძირითად ნაწილში შემოიფარგლება იმით, რომ ადგენს კონსტიტუციის დარღვევას და მოუწოდებს საქმის განმხილველ სასამართლოს, დააჩქაროს ან დაასრულოს იგი. ამასთან, 1999 წლის 17 ნოემბრის გადაწყვეტილებაში (№1 BvR 1708/99), რომლის მიხედვით, სამოქალაქო დავა მიმდინარეობდა ორ მხარეს შორის 15 წლის განმავლობაში, ფედერალურმა საკონსტიტუციო სასამართლომ დაადგინა:

„გამომდინარე იქიდან, რომ სააპელაციო სასამართლოს ჯერაც არ გამოუტანია გადაწყვეტილება, ფედერალურმა საკონსტიტუციო სასამართლომ ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ კანონის 95-ე მუხლის § 1-ის შესაბამისად ყოველივე ეს მიიჩნია არაკონსტიტუციურად. სააპელაციო სასამართლომ, აღნიშნული გადაწყვეტილების საფუძველზე, უნდა გაატაროს

³⁷ იხ. ამასთან დაკავშირებით, 1982 წლის 20 აპრილის გადაწყვეტილება №2 BvL 26/81, ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ გამოტანილი გადაწყვეტილებების კრებული (*Entscheidungsammlung*), მე-60 თავი, გვ. 253 (269), და 1993 წლის 23 მარტის გადაწყვეტილება №1 BvR 249/92, 88-ე თავი, გვ. 118 (124).

საჭირო ეფექტიანი ღონისძიებები, რომლებიც საშუალებას მისცემენ, დააჩქარონ ან დაასრულონ საქმის განხილვის პროცედურა.“

ანალოგიურ მსჯელობას შევხვდებით 2000 წლის 20 ივლისის გადაწყვეტილებაში (№1 BvR 352/00), რომელიც შემდგომ გახდა განაცხადის საფუძველიც (*Grässer c. Allemagne*, №66491/01 2003 წლის 6 მაისის ნაწილობრივი გადაწყვეტილება).

3.3.4. საქმე ვოგენრეიტერი გერმანიის წინააღმდეგ

საქმეში – ვოგენრეიტერი გერმანიის წინააღმდეგ, 2004 წლის 8 იანვრის გადაწყვეტილება (*AFFAIRE VOGGENREITER c. Allemagne* განაცხადი №47169/99) – განმცხადებელი გახლდათ სამგზავრო ტვირთებზე ტარიფების მაკონტროლებელი კომპანიის მესაკუთრე და 30 წლის განმავლობაში 1994 წლის 1 იანვრამდე ეს კომპანია ადგენდა ტვირთებზე ტარიფებს.

1994 წლის 1 იანვარს ძალაში შევიდა 1993 წლის 23 აგვისტოს კანონი ტარიფების გაუქმების თაობაზე. შესაბამისად, განმცხადებელი, რომლის კომპანიის მოვალეობაშიც უკვე აღარ შედიოდა ტარიფების დადგენა, იძულებული გახდა, დაეხურა კომპანია და დაეთხოვა მისი 11 თანამშრომელი.

1993 წლის 15 დეკემბერს განმცხადებელმა ფედერალურ საკონსტიტუციო სასამართლოში შეიტანა საჩივარი, რომლითაც ითხოვდა ტარიფების გაუქმების თაობაზე კანონის კონსტიტუციასთან შესაბამისობის დადგენას.

იგი ითხოვდა, ფედერალურ საკონსტიტუციო სასამართლოს აღნიშნული კანონი ანტიკონსტიტუციურად გამოეცხადებინა, რადგან იგი მის კონსტიტუციით გარანტირებულ საკუთრებისა და პროფესიის დამოუკიდებლად არჩევის უფლებებს არღვევდა.

საკონსტიტუციო სასამართლომ, რომელმაც აღნიშნული საქმის განხილვას ექვსი წელი, 11 თვე და 11 დღე მოანდომა, არ დააკმაყოფილა განმცხადებლის სარჩელი, რადგან ტარიფების გაუქმება ლიბერალური საგადასახადო სისტემისაკენ წინგადადგმულ ნაბიჯად მიიჩნია. მან ასევე არ დაადგინა განმცხადებლის საკუთრების უფლების დაღვევა, კონსტიტუციის მე-14 მუხლის შესაბამისად.

განმცხადებელმა ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოში წარადგინა განაცხადი, რომელშიც უთითებდა, რომ მის მიმართ დაირღვა რიგი უფლებებისა, მათ შორის ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლი, რადგან საკონსტიტუციო სასამართლომ არაგონივრულ ვადებში განიხილა მისი სარჩელი.

(1) კანონი ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ

1993 წლის 11 აგვისტოს გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ კანონის (*Gesetz über das Bundesverfassungsgericht*) 31-ე მუხლის §1 ადგენს, რომ ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს გადანყვეტილებები სავალდებულოა ფედერაციისა და მიწის საკონსტიტუციო ორგანოებისათვის, აგრეთვე ყველა სასამართლოსა და უწყებისათვის.

31-ე მუხლის §2 ითვალისწინებს, რომ კანონს მანამდე აქვს ძალა, სანამ მასზე საკონსტიტუციო სასამართლო არ გამოიტანს გადანყვეტილებას, რომლის მიხედვითაც იგი გამოცხადდება ანტიკონსტიტუციურად.

32-ე მუხლის §1 ადგენს, რომ ფედერალურმა საკონსტიტუციო სასამართლომ, დავის შემთხვევებში, დროებითი განკარგულებებით შეიძლება წინასწარ მოაწესრიგოს დავა, საერთო კეთილდღეობის ინტერესებიდან გამომდინარე.

(2) კონსტიტუციური სარჩელის წარდგინების ძირითადი დებულებები

მეთხუთმეტე კარი

§13-ის მე-8 (ა) პუნქტში მითითებული საქმეების წარმოება (კონსტიტუციური საჩივრები).

1. ნებისმიერ პირს, რომელიც ამტკიცებს, რომ სახელმწიფო ხელისუფლებამ დაარღვია მისი რომელიმე ძირითადი უფლება ან ძირითადი კანონის მე-20 მუხლის მე-4 აბზაცით, აგრეთვე, 33-ე, 38-ე, 101-ე და 104-ე მუხლებით მინიჭებული რომელიმე უფლება, შეუძლია მიმართოს ფედერალურ საკონსტიტუციო სასამართლოს.

2. თუ ასეთი დარღვევის წინააღმდეგ, ჩვეულებრივი წესით, დასაშვებია სამართლებრივი დაცვის საშუალებები, მაშინ კონსტიტუციური საჩივარი შეიძლება შეტანილ იქნეს მხოლოდ მას შემდეგ, რაც ისინი ამონურულია. თუმცა ფედერალურ საკონსტიტუციო სასამართლოს შეუძლია მიიღოს გადანყვეტილება სამართლებრივი დაცვის საშუალებების ამონურვამდე შეტანილ კონსტიტუციურ საჩივრებზე, თუ საჩივარს აქვს საერთო მნიშვნელობა, ან საჩივრის შემტან პირს შეიძლება მიაყენონ მძიმე და გამოუსწორებელი ზიანი, თუკი ის დადგება აუცილებლობის წინაშე – თავდაპირველად გამოიყენოს სამართლებრივი დაცვის ჩვეულებრივი საშუალებები.

მაგრამ აუცილებელია, საჩივრის დასაბუთებაში მითითებულ იქნეს ის უფლება, რომელიც, სავარაუდოდ, დარღვეულია და ორგანოს ან უწყების

მოქმედება ან უმოქმედობა, რომელიც, საჩივრის შემტანი მხარის აზრით, არღვევს მის უფლებებს.³⁸

მუხლი 93 §3

თუ კონსტიტუციური საჩივარი მიმართულია კანონის ან სახელმწიფო ხელისუფლების სხვა აქტის წინააღმდეგ, რომლის მიმართაც არ არის გათვალისწინებული სამართლებრივი დაცვის ჩვეულებრივი საშუალებები, მაშინ კონსტიტუციური საჩივრის შეტანა შესაძლებელია მხოლოდ კანონის ძალაში შესვლის მომენტიდან.

აღსანიშნავია, რომ კონსტიტუციური საჩივრის დაკმაყოფილებისას გადანყვეტილებაში მიეთითება, ძირითადი კანონის თუ რომელი დებულება დაირღვა და რომელმა მოქმედებამ ან უმოქმედობამ განაპირობა ეს დარღვევა. ფედერალურ საკონსტიტუციო სასამართლოს შეუძლია, ამავდროულად, დაადგინოს, რომ გასაჩივრებული მოქმედების ნებისმიერი განმეორებითი განხორციელება იქნება ძირითადი კანონის დარღვევა. ამასთან, რომელიმე გადანყვეტილებაზე კონსტიტუციური საჩივრის დაკმაყოფილებისას ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლო აუქმებს აღნიშნულ გადანყვეტილებას და საქმეს უბრუნებს კომპეტენტურ სასამართლოს განმეორებითი განხილვისათვის. რომელიმე კანონზე კონსტიტუციური საჩივრის დაკმაყოფილებისას აღნიშნული კანონი გამოცხადებულ უნდა იქნეს ძალადაკარგულად. ეს წესი, აგრეთვე, მოქმედებს იმ შემთხვევაში, თუ მე-2 აბზაცის შესაბამისად ხდება კონსტიტუციური საჩივრის დაკმაყოფილება იმის გამო, რომ გაუქმებული გადანყვეტილება დაფუძნებულია არაკონსტიტუციურ კანონზე.

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ დასაშვებად მიიჩნია აღნიშნული განაცხადი. თავის სამთავრობო მიმოხილვაში გერმანიის მთავრობა ამტკიცებდა, რომ სახელმწიფოს სამოქალაქო პასუხისმგებლობა შეუძლებელი იყო, რომ ფედერალურმა საკონსტიტუციო სასამართლომ გონივრულ ვადებში მოახდინა საქმის განხილვა, რადგან მის მიერ რამდენჯერმე იყო განმცხადებელი ინფორმირებული სასამართლოს გადატვირთულობის თაობაზე, ამასთან, საკონსტიტუციო სასამართლოს გარდა, ვერცერთი ეროვნული სასამართლო ვერ იმსჯელებდა სადავო საკითხზე კომპეტენციიდან გამომდინარე და, შესაბამისად, ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლო საჭიროებდა დროს,

³⁸ 92-ე მუხლი.

რათა სრულყოფილად შეესწავლა აღნიშნული საკითხი და გამოეტანა დასაბუთებული გადაწყვეტილება.

თავის გადაწყვეტილებაში ევროპულმა სასამართლომ ერთხმად მიიჩნია, რომ განმცხადებლის მიმართ დაირღვა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლი. კერძოდ, საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ საქმის განხილვა მოხდა არაგონივრულ ვადებში და, მიუხედავად იმისა, რომ ფედერალურმა საკონსტიტუციო სასამართლომ თავის გადაწყვეტილებაში მსჯელობისას სარჩელი არც უსაფუძვლოდ და არც დაუსაბუთებლად არ მიიჩნია, მან მაინც არ დააკმაყოფილა განმცხადებლის მოთხოვნა და ჩათვალა, რომ მის მიმართ არ მომხდარა საკუთრების უფლებისა და პროფესიის თავისუფალი არჩევის უფლების ხელყოფა.

3.4. ჩეხეთის რესპუბლიკა

ჩეხეთის რესპუბლიკაში სასამართლოს სისტემას ქმნიან: უზენაესი სასამართლო, უზენაესი ადმინისტრაციული სასამართლო, უმაღლესი, საოლქო და რაიონული სასამართლოები.³⁹ საკონსტიტუციო სასამართლო არის კონსტიტუციურობის დაცვის სასამართლო ორგანო.⁴⁰

ჩეხეთის საკონსტიტუციო სასამართლო გადაწყვეტილებებს იღებს:⁴¹ (...)

დ) კონსტიტუციით გარანტირებული ძირითადი უფლებებისა და თავისუფლებების დარღვევასთან დაკავშირებით კონსტიტუციურ სარჩელზე, სახელმწიფო ხელისუფლების ორგანოთა გადაწყვეტილებებსა და სხვა მოქმედებების თაობაზე.⁴² (...)

3.4.1. საქმე ჰარტმანი ჩეხეთის წინააღმდეგ

საქმის – ჰარტმანი ჩეხეთის წინააღმდეგ, 2003 წლის 10 ივლისის გადაწყვეტილება⁴³ – მიხედვით, 1948 წლის 31 დეკემბერს განმცხადებლებმა დატოვეს ძველი ჩეხოსლოვაკია: 1954 წლიდან პირველი განმცხადებელი საფრანგეთში

³⁹ 91-ე მუხლი.

⁴⁰ 83-ე მუხლი.

⁴¹ 87-ე მუხლი.

⁴² „კანონით დგინდება, თუ ვინ და რა პირობების არსებობისას არის უფლებამოსილი, შეიტანოს წინადადება საქმის წარმოების აღძვრის შესახებ“ (...).

⁴³ AFFAIRE HARTMAN c. RÉPUBLIQUE TCHÈQUE განაცხადი №53341/99.

დასახლდა, სადაც მან 1968 წელს ნატურალიზაციით მიიღო მოქალაქეობა და, ამასთან, შეინარჩუნა ჩეხოსლოვაკიის მოქალაქეობა; მეორე განმცხადებელი 1949 წელს ამერიკის შეერთებულ შტატებში დასახლდა. 1958 წლის 2 აპრილს მან ამერიკის მოქალაქეობა მიიღო და ნატურალიზაციის შესახებ 1928 წლის ორმხრივი ხელშეკრულებით ავტომატურად დაკარგა ჩეხოსლოვაკიის მოქალაქეობა. 1999 წლის 9 ნოემბერს მან ხელმეორედ დაიბრუნა ჩეხეთის მოქალაქეობა.

განმცხადებელთა ემიგრირების შემდეგ მთელი მათი უძრავი ქონება, ამასთან: პრალის მახლობლად მდებარე ოთხი ბინა, ერთი აგარაკი, ზელიზში მდებარე მიწები, ასევე მოძრავი ქონება, მომლერალ ემა დესტინოვას იმ დროისათვის 1200 ლივრად შეფასებული ცნობილი ბიბლიოთეკა, ჩამორთმეულ იქნა და გადაეცა კომუნისტების ადგილობრივ ხელისუფლებას. 1955 წელს კლატოვის ადგილობრივმა სასამართლომ აღნიშნული ქონების კონფისკაციის თაობაზე მიიღო გადაწყვეტილება.

1989 წელს, რეჟიმის შეცვლის შემდეგ, განმცხადებლებმა დაიწყეს მიმართვები, რათა დაებრუნებინათ თავიანთი ქონება.

განმცხადებელთა არცერთი მოთხოვნა ეროვნული სასამართლოების წინაშე არ იქნა დაკმაყოფილებული.

(1) კანონი საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ №182/1993

მუხლი 82-3 ადგენს, რომ თუ კონსტიტუციური სარჩელი დაკმაყოფილებულია, მაშინ საკონსტიტუციო სასამართლო ა) აუქმებს სახელმწიფო ხელისუფლების ორგანოს მიერ გამოტანილ გადაწყვეტილებას, ან ბ) თუ მიღებული გადაწყვეტილების სახით ჩარევა იწვევს კონსტიტუციით გარანტირებული უფლების დარღვევას, იგი მიუთითებს შესაბამის ორგანოს, გამოიძიოს აღნიშნული უფლების დარღვევა და, თუკი ეს შესაძლებელია, ბრძანოს მისი ადრინდელი *status quo*-ს აღდგენა.

(2) ჩეხეთის საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკა საქმის განხილვისას გონივრული ვადის გადაცილებასთან დაკავშირებით

საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკიდან აღსანიშნავია, რომ საკონსტიტუციო სარჩელი გონივრული ვადის გადაცილებასთან დაკავშირებით მხოლოდ მაშინ ცხადდება დასაშვებად, თუკი ამ უკანასკნელს ყველა ეროვნულ დონეზე არსებული ინსტანცია აქვს ამოწურული. იმ შემთხვევაში კი, თუ დადგინდება

ძირითადი უფლებებისა და თავისუფლების ქარტიით გათვალისწინებული 38-2 მუხლის დარღვევა, საკონსტიტუციო სასამართლოს შეუძლია უბრძანოს სასამართლოს, ბოლო მოუღოს საქმის განხილვის გადადებას და დაასრულოს იგი ყოველგვარი ვადის გარეშე, თუმცა ნებისმიერ შემთხვევაში განმცხადებლებსთვის ეს ყოველგვარი კომპენსაციის გარეშე მთავრდება. სწორედ აღნიშნულ გადაწყვეტილებებს ეყრდნობოდა ჩეხეთის მთავრობა თავის მიმოხილვაში ევროპულ სასამართლოში წარდგენილ განაცხადზე.⁴⁴

თავის მსჯელობაში ევროპულმა სასამართლომ აღნიშნა, რომ ჩეხეთის კანონმდებლობა არ ითვალისწინებდა სანქციას გადაწყვეტილების აღუსრულებლობის შემთხვევაში. განსხვავებით შვედეთის ფედერალური სასამართლოს⁴⁵ ან ესპანეთის საკონსტიტუციო სასამართლოსაგან,⁴⁶ ჩეხეთის უმაღლეს სასამართლოს არ გააჩნია შესაბამისი კომპეტენცია, რათა გაატაროს კონკრეტული ღონისძიებები დავის პროცედურის დასაჩქარებლად.

სასამართლო მიიჩნევს, რომ ჩეხეთში, ფაქტობრივად, შეუძლებელია, დაკმაყოფილდეს პირის სარჩელი საქმის განხილვის პროცედურის გონივრული ვადის გადაცილებასთან დაკავშირებით.⁴⁷

საბოლოოდ ევროპულმა სასამართლომ გადაწყვეტილება განმცხადებლების სასარგებლოდ მიიღო და დარღვევა დაადგინა.

(3) ჩეხეთის 1992 წლის 16 დეკემბრის კონსტიტუცია

საკონსტიტუციო სასამართლო⁴⁸

მუხლი 83

საკონსტიტუციო სასამართლო არის კონსტიტუციურობის დაცვის სასამართლო ორგანო.

⁴⁴ *Kuchar et Stis c. Republique tcheque*; განაცხადი №37527/97, 2000 წლის 23 მაისის გადაწყვეტილება (არ გამოქვეყნებულა); აღნიშნულ საქმეზე ჩეხეთის საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილებები: 1997 წლის 29 მაისის გადაწყვეტილება №III. US 230/96; 1997 წლის 10 ივლისის გადაწყვეტილება №III. US 70/97; 1997 წლის 4 დეკემბრის გადაწყვეტილება №III. US 218/97; 1998 წლის 17 თებერვლის გადაწყვეტილება №P1. US 6/98; 2000 წლის 4 აპრილის გადაწყვეტილება №II. US 342/99; 2001 წლის 22 იანვრის გადაწყვეტილება №IV. US 599/2000; 2001 წლის 12 ნოემბრის გადაწყვეტილება №IV. US 379/01; 2002 წლის 19 თებერვლის გადაწყვეტილება №I. US 663/01.

⁴⁵ იხ. *Boxer Asbestos S.A. C. Suisse* №20874/92, 2000 წლის 9 მარტი (არ გამოქვეყნებულა).

⁴⁶ იხ. *Gonzalez Marin c. Espagne* №39521/98, CEDH 1999-VII.

⁴⁷ იხ. *mutatis mutandis, Horvat c. Croatie*, §48.

⁴⁸ მე-4 თავი, სასამართლო ხელისუფლება.

მუხლი 88

1. კანონით დგინდება, თუ ვინ და რა პირობების არსებობისას არის უფლებამოსილი, შეიტანოს წინადადება საქმის წარმოების აღძვრის შესახებ, აგრეთვე საკონსტიტუციო სასამართლოში საქმის წარმოების აღძვრასთან დაკავშირებული სხვა წესები.

3. კანონით შეიძლება დადგინდეს, რომ გადანყვეტილებას საკონსტიტუციო სასამართლოს ნაცვლად იღებს უმაღლესი ადმინისტრაციული სასამართლო;

ა) სასამართლო აქტების ან მათი ცალკეული დებულებების გაუქმების თაობაზე, თუ ისინი ეწინააღმდეგებიან კანონს;

მუხლი 89

2. აღსრულებას დაქვემდებარებული საკონსტიტუციო სასამართლოს გადანყვეტილება სავალდებულოა ყველა ორგანოსა და პირისათვის.

ჩეხეთის შემთხვევა ძალზე საინტერესოა და, ალბათ, უფრო მეტად ეფექტიანი იქნებოდა, თუკი გადანყვეტილების აღუსრულებლობის შემთხვევაში იგი გარკვეულ კომპენსაციასაც გაითვალისწინებდა.

3.5. უნგრეთის საკონსტიტუციო სასამართლო

უნგრეთის საკონსტიტუციო სასამართლოს უფლებამოსილებას მიეკუთვნება:

(...) 4. კონსტიტუციური უფლებების დარღვევის თაობაზე წარდგენილი კონსტიტუციური სარჩელების განხილვა;

მე-4 პუნქტში განსაზღვრული კონსტიტუციური სარჩელები სასამართლოს იშვიათად წარედგინება, რადგან ჯერ ყველა სხვა სამართლებრივი საშუალება უნდა ამოიწიროს⁴⁹ და ამის შემდეგ სასამართლოს შეუძლია იმსჯელოს მხოლოდ კონკრეტული სამართლებრივი ნორმის კონსტიტუციურობაზე.

⁴⁹ 1994 წლის მონაცემებით, კონსტიტუციური სარჩელები შეადგენდა საჩივრების 1 პროცენტზე ნაკლებს.

უნგრეთის საკონსტიტუციო სასამართლო⁵⁰ განიხილავს კონსტიტუციით გარანტირებულ უფლებათა დარღვევის შესახებ კონსტიტუციურსამართლებრივ საკითხებს.

განყოფილება IV

საკონსტიტუციო სასამართლო

§32/A (1) საკონსტიტუციო სასამართლო ამონმებს სამართლებრივი ნორმების კონსტიტუციურობას და წყვეტს კანონებით მის კომპეტენციას მიკუთვნებულ საკითხებს.

(2) არაკონსტიტუციურობის დადგენის შემთხვევაში საკონსტიტუციო სასამართლო აუქმებს კანონებსა და სხვა სამართლებრივ ნორმებს.

(3) საკონსტიტუციო სასამართლოში საქმის აღძვრის უფლება კანონით დადგენილ შემთხვევებში აქვს ნებისმიერ პირს.

3.5.1. საქმე ვენი უნგრეთის წინააღმდეგ

საქმის – ვენი უნგრეთის წინააღმდეგ, 1993 წლის 30 ივნისის გადაწყვეტილება⁵¹ – მიხედვით, განმცხადებელი ჩიოდა სამართლიანი და საჯარო მოსმენის ნაკლებობაზე, როცა ამტკიცებდა, რომ მას არ ჰქონდა უფლება, შედავებოდა მინისტრის დისციპლინურ გადაწყვეტილებას და, რომ ასევე არსებობდა მიუკერძოებელი სასამართლოების საჭიროება, კონვენციის მე-6 მუხლის შესაბამისად. აღნიშნული მუხლის თანახმად, იგი ასევე პრეტენზიებს გამოთქვამდა საქმის სასამართლო წესით განხილვის დროს მხარეთა თანასწორობის პრინციპის დარღვევაზე. ამასთან, კონვენციის მე-14 მუხლის თანახმად, განმცხადებელი აღნიშნავდა, რომ მოხდა მისი, როგორც სამოქალაქო მოსამსახურისა და მენაძრის, დისკრიმინაცია.

ქვეყნის შიდა კანონმდებლობის თანახმად, საკონსტიტუციო სასამართლოს შეუძლია აკონტროლოს, შეესაბამება თუ არა კანონმდებლობა უნგრეთის კონსტიტუციის მოთხოვნებს. ამგვარი კანონების საყოველთაო კონსტიტუციურობასთან

⁵⁰ იგი დაფუძნდა 1989 წელს, მანამდე უნგრეთის კონსტიტუციაში ჩართულ იქნა საკონსტიტუციო-სამართლებრივი საბჭო – არაკონსტიტუციური ნორმების გადახედვის მოთხოვნის უფლებით და საბჭოში ნებისმიერი მოქალაქის სასარჩელო მიმართვის განხილვით, მაგრამ როგორც უნგრელი კონსტიტუციონალისტები აღიარებენ, ამ საბჭოს ამოცანა საკონსტიტუციო ზედამხედველობის იმიტაცია უფრო იყო, ვიდრე მისი რეალური განხორციელება.

⁵¹ Jyzsef VAN v. Hungary, განაცხადი (№21495/93).

შედავება სავსებით შესაძლებელია ფიზიკური პირების მხრიდან, მაგრამ საკონსტიტუციო სასამართლო შესაძლოა არ ჩაერიოს ფიზიკური პირის დავაში სახელმწიფოსთან კონკრეტულ შემთხვევაში კანონების გამოყენებასთან დაკავშირებით.

ამ მხრივ კომისია აღნიშნავს, რომ, უნგრეთის კანონმდებლობის თანახმად, საკონსტიტუციო სასამართლო უფლებამოსილია, აკონტროლოს მხოლოდ კანონების საყოველთაო კონსტიტუციურობა და არ შეუძლია მოახდინოს სახელმწიფო მოხელეების მიერ ფიზიკური პირის წინააღმდეგ მიღებული კონკრეტული ზომების ანუღირება ან მოდიფიცირება.

წინამდებარე შემთხვევაში, შესაბამისად, საკონსტიტუციო სასამართლოს ჰქონდა იმის იურისდიქცია, თეორიულად, რომ არაკონსტიტუციურად გამოეცხადებინა და გაეუქმებინა კიდევ დისციპლინური წესები, რომელნიც არეგულირებდნენ მეხანძრის პროფესიას. თუმცა მას არ გააჩნდა იურისდიქცია, გაეუქმებინა შინაგან საქმეთა მინისტრის გადანყვეტილება განმცხადებლის პენსიაზე სავალდებულო გაშვებასთან დაკავშირებით. შესაბამისად, განმცხადებლის მიმართვა ამ სასამართლოსადმი შეუძლებელია ჩაითვალოს დაცვის ეფექტიან საშუალებად საერთაშორისო სამართლის საყოველთაოდ აღიარებული ნორმების მიხედვით, კონვენციის 35-ე მუხლის თანახმად. შესაბამისად, საბოლოო ეფექტიანი განაჩენი ამ კონკრეტულ შემთხვევაში მიღებულ იქნა 1992 წლის 2 მარტს შინაგან საქმეთა მინისტრის მიერ.

(1) სასამართლოს დადგენილება

(ა) ზოგადი პრინციპები

65. სასამართლო შეგვახსენებს, რომ კონვენციის 35-ე მუხლის 1-ლი პუნქტით განსაზღვრული შიდასამართლებრივი დაცვის გამოყენების წესი ავალდებულებს ყველა კერძო პირს, რომელიც ცდილობს სახელმწიფოს წინააღმდეგ საკუთარი საქმის წარდგენას საერთაშორისო იურიდიული ან არბიტრული ორგანოს წინაშე, თავდაპირველად გამოიყენოს ეროვნული კანონმდებლობის სისტემით გათვალისწინებული დაცვის საშუალებები. შესაბამისად, სახელმწიფოებს ეხსნებათ საერთაშორისო ორგანოს წინაშე საკუთარ ქმედებებზე პასუხის ვალდებულება, ვიდრე მათ მიეცემათ საშუალება, მოავარონ არსებული საკითხები საკუთარი საკანონმდებლო სისტემის საშუალებით. წესი ეფუძნება პასუხისმგებლობის საკუთარ თავზე აღებას, რომელიც განსაზღვრულია კონვენციის მე-13 მუხლ-

ში, – რომელთანაც მას ახლო მსგავსება აკავშირებს, რომ არსებობს დაცვის ეფექტიანი საშუალება შიდა სისტემაში დეკლარირებულ დარღვევებთან დაკავშირებით, – მიუხედავად იმისა, კონვენციის მოთხოვნები გათვალისწინებულია თუ არა ეროვნულ კანონმდებლობაში. ამგვარად, პრინციპის მნიშვნელოვანი ასპექტია ის, რომ კონვენციით დადგენილი დაცვის მექანიზმი არის დამატება ეროვნულ სისტემებზე ადამიანის უფლებების დაცვის მხრივ.⁵²

66. 35-ე მუხლის თანახმად, ჩვეულებრივი მიმართვა განმცხადებლის მიერ უნდა მოხდეს იმ დაცვაზე, რომელიც არის ხელმისაწვდომი და საკმარისი კომპენსაციის მისაღებად დეკლარირებულ დარღვევებთან დაკავშირებით. დაცვის საშუალებათა არსებობა უნდა იყოს საკმარისად სარწმუნო არა მხოლოდ თეორიაში, არამედ პრაქტიკაშიც, რისი არარსებობის შემთხვევაშიც მათ არ ექნებოდათ საკმარისი საჭირო ხელმისაწვდომობა და ეფექტიანობა.⁵³ 35-ე მუხლი ასევე მოითხოვს, რომ საჩივრები, რომელთა გაგზავნაც შემდგომში დაგეგმილია ევროპულ სასამართლოში, თავისი არსით და ფორმალურ მოთხოვნებთან შესაბამისობაში უნდა იქნეს მოყვანილი მინიმალურ დონეზე მაინც, როგორც ეს განსაზღვრულია შიდა კანონმდებლობით; შემდგომში ნებისმიერი პროცესუალური საშუალება, რამაც შესაძლოა ხელი შეუშალოს კონვენციის დარღვევას, მაინც უნდა იქნეს გამოყენებული.⁵⁴

67. თუმცა, როგორც ზემოთაა მინიშნებული, არ არსებობს არანაირი ვალდებულება დაცვის არაადეკვატური ან არაეფექტიანი საშუალებების კომპენსაციის არსებობისა. გარდა ამისა, „საერთაშორისო სამართლის საყოველთაოდ აღიარებული ნორმების“ თანახმად, შესაძლოა არსებობდეს განსაკუთრებული პირობები, რომელნიც განკარგულებისამებრ ათავისუფლებს განმცხადებელს ეროვნულ დონეზე სამართლებრივი დაცვის საშუალებების გამოყენების ვალდებულებისაგან.⁵⁵

68. შიდა სასამართლოებისადმი მიმართვის სფეროში საქმე გვაქვს მტკიცებულების სიმძიმის გადანაწილებასთან. მთლიანად მთავრობაზეა დამოკიდებული პასუხისმგებლობა და მტკიცების ტვირთი მათ გამოუყენებლობაზე სასამართლოს ინტერესების დაკმაყოფილების მიზნით, რომ საშუალება იყო ეფექტიანი, თეორიულად ვარგისი, ხოლო პრაქტიკაში მისაღები მხოლოდ სათანადო დროს; ანუ ის იყო სავსებით მისაღწევი და შეძლებდა კომპენსაციის

⁵² იხ. *Handyside v. the United Kingdom*, 1976 წლის 7 დეკემბრის განაჩენი, სერია A, №24, გვ. 2, §48.

⁵³ იხ. *the Vernillo v. France*, 1991 წლის 20 თებერვლის განაჩენი, სერია A №198, გვ. 11-12, §27 და *the Johnston and Others v. Ireland*, 1986 წლის 18 დეკემბრის განაჩენი, სერია A №112, გვ. 22, §45.

⁵⁴ იხ. *Cardot v. France*, 1991 წლის 19 მარტის განაჩენი, სერია A №200, გვ.18, §34.

⁵⁵ იხ. *Van Oosterwijck v. Belgium*, 1980 წლის 6 ნოემბრის განაჩენი, სერია A №40, გვ. 18-19, §36-40.

მიღებას განმცხადებლის საჩივრებთან დაკავშირებით და წარმატების მიღწევის გონივრულ პერსპექტივებს იძლეოდა. თუმცა, ვინაიდან იხსნება მტკიცებულების მთელი ეს სიმძიმე, განმცხადებელს უხდება დამტკიცება, რომ მთავრობის მიერ შეთავაზებული სამართლებრივი დაცვის საშუალება ნამდვილად იქნა გამოყენებული, ან გარკვეული მიზეზის გამო იყო არაადეკვატური და არაეფექტიანი ამ კონკრეტულ შემთხვევაში, ან არსებობდა განსაკუთრებული პირობები, რომელნიც ათავისუფლებდა მას ამ მოთხოვნისაგან.⁵⁶

69. სასამართლოს ხაზგასმული აღნიშვნით, კანონმა სათანადო შეღავათი უნდა გაუკეთოს იმ ფაქტს, რომ მისი გამოყენება ხდება ადამიანთა უფლებების დაცვის სისტემაში, რომლის შემუშავებაზეც შეთანხმდნენ ხელშემკვრელი მხარეები. შესაბამისად, სასამართლომ ცნო, რომ 35-ე მუხლი გამოყენებულ უნდა იქნეს ელასტიურობის პრინციპით და გადაჭარბებული ფორმალიზმის გარეშე (იხილეთ ზემოთ ნახსენები *კარდოთის* სარჩელი, გვ. 18, აბზაცი 34). სასამართლომ შემდგომში ისიც ცნო, რომ დაცვის უფლების გამოყენება არც აბსოლუტურია და არც მისი ავტომატურად გამოყენებაა შესაძლებელი; განხილვისას მოხდა თუ არა კანონის დაცვა, მნიშვნელოვანია ყურადღების მიქცევა თითოეული საქმის კონკრეტულ ფაქტებზე.⁵⁷ ეს კი, სხვათა შორის, იმას ნიშნავს, რომ რეალური ყურადღება უნდა მიექცეს არა მხოლოდ ფორმალური დაცვის უფლების არსებობას დაინტერესებული ხელშემკვრელი მხარის კანონმდებლობაში, არამედ ასევე ზოგადსამართლებრივ და პოლიტიკურ გარემოს, რომელშიც ისინი მოქმედებენ, და ასევე განმცხადებლების პირად გარემოებებს.

3.6. სლოვაკეთის კონსტიტუცია და კანონი საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ

სლოვაკეთის საკონსტიტუციო სასამართლოს უფლებამოსილება მოიცავს: კანონების კონსტიტუციასთან, კონსტიტუციურ კანონებსა და საერთაშორ-

⁵⁶ იხ. ამასთან – კომისიის გადაწყვეტილება შემდეგი განაცხადის მიღების უფლებაზე – №788/60, *ავსტრია იტალიის წინააღმდეგ*, 1961 წლის 11 იანვარი, ყოველწლიური სახელმძღვანელო, ტომი 4, გვ. 166-168; განაცხადი №5577-5583/72, *დონელი და სხვები გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ* (პირველი გადაწყვეტილება), 1973 წლის 5 აპრილი, ყოველწლიური სახელმძღვანელო, ტომი 16, გვ. 264; ასევე 1987 წლის 26 ივნისის განაჩენი პანამერიკული ადამიანის უფლებათა დამცველი სასამართლო – ველასკეს როდრიგესის საქმეში, წინასწარი პროტესტი, სერია C №1, აბზაცი 88, და 1990 წლის 10 აგვისტოს სასამართლოს რეკომენდაცია „შიდასამართლებრივი დაცვის უფლებების გამოყენების გამოწვევებზე“. [ამერიკის ადამიანთა უფლებების დაცვის კონვენციის მუხლი 46 (1), 46 (2) (ა) და 46 (2) (ბ)] სერია A №11, გვ. 32, §41.

⁵⁷ იხ. ზემოთ ნახსენები *Van Oosterwijck v. Belgium*, განაჩენი, გვ. 18, §35.

ისო აქტებთან შესაბამისობის გადანყვეტას და ყველა დონის აღმასრულებელი ხელისუფლების ორგანოს სამართლებრივი აქტების კონსტიტუციასა და კანონებთან შესაბამისობის დადგენას; კონსტიტუციური კანონების განმარტებას დავის შემთხვევაში; არჩევნებსა და რეფერენდუმთან დაკავშირებული დავების გადანყვეტას; პოლიტიკური პარტიებისა და მოძრაობების აკრძალვის თაობაზე მიღებული გადანყვეტილებების კანონიერების შემოწმებას; აგრეთვე პრეზიდენტის წინააღმდეგ ლალატის ბრალდების განხილვას. საკონსტიტუციო სასამართლოსთვის მიმართვის უფლება აქვთ პრეზიდენტს, პარლამენტის წევრთა ერთ მეზუთედს, მთავრობას, სასამართლოსა და გენერალურ პროკურორს, აგრეთვე, ფიზიკურ და იურიდიულ პირებს, მათი უფლებების დარღვევის შემთხვევაში.⁵⁸

სლოვაკეთის საკონსტიტუციო სასამართლოში არცთუ ბევრი სარჩელი შედიოდა ადამიანის უფლებათა დარღვევების თაობაზე, თუმცა იყო გამონაკლისებიც, რაც შემდგომ საფუძვლად ედებოდა იმ განაცხადებს, რომლებიც აღნიშნული ქვეყნის წინააღმდეგ შედიოდა ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოში.

3.6.1. საქმე ვოდენიკაროვი სლოვაკეთის წინააღმდეგ

საქმეში – ვოდენიკაროვი სლოვაკეთის წინააღმდეგ, 2000 წლის 21 დეკემბრის გადანყვეტილება⁵⁹ – განხილულ იქნა აგრეთვე სლოვაკეთის საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკა.

1993 წლის 15 სექტემბრის განაჩენში (№1 ÚS 79/93) საკონსტიტუციო სასამართლომ, სამი მოსამართლისაგან შემდგარმა პალატამ, გასცა განკარგულება ფსიქიკურად დაავადებულთა კლინიკიდან პაციენტის გათავისუფლების შესახებ, მისი თანხმობის გარეშე. ამ შემთხვევაში პაციენტი ორ თვეზე მეტი ხნის განმავლობაში დაკავებული იყო კომპეტენტური სასამართლო ორგანოს მხრიდან ყოველგვარი სანქციის გაცემის გარეშე. იგი ამტკიცებდა, რომ დაირღვა კონსტიტუციის მე-17 მუხლი (6) და საკონსტიტუციო სასამართლომ ეს საკითხი განიხილა კონვენციის მე-5 მუხლის მე-4 პუნქტზე დაყრდნობით. სასამართლო განაჩენი არ შევიდა საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ გამოქვეყნებულ მოძიებული იმ მასალებისა და განაჩენების კრებულში (*Zbierka nálezov a uznesení*), რომელნიც საკონსტიტუციო სასამართლოს პლენარული სხდომის მიერ

58 130-ე მუხლი.

59 case of vodeničarov v. slovakia განაცხადი (№24530/94).

კანონიერების თვალსაზრისით მნიშვნელოვნად მიიჩნევა. თავის მომდევნო პრაქტიკაში საკონსტიტუციო სასამართლო მუდმივად რჩება იმ გადაწყვეტილებაზე, რომ ის არ წარმოადგენს სააპელაციო ორგანოს სასამართლო სისტემაში და მას არ გააჩნია იურისდიქცია, რომ ჩაერიოს საქმეებში განმხილველ სასამართლოებამდე, ან მოახდინოს მათ მიერ მიღებული განაჩენის ანულირება.

სასამართლო ამასთან აღნიშნავს, რომ საკონსტიტუციო სასამართლომ განაჩენი გამოიტანა 1993 წლის 15 სექტემბერს და იგი უცვლელი დარჩა კანონის ამ ფარგლებში ისე, რომ მას შემდგომი განვითარება არ მოჰყოლია. უფრო მეტიც, საკონსტიტუციო სასამართლოს პლენარულმა სესიამ არ შეიტანა სამი მოსამართლისაგან შემდგარი პალატის მიერ მიღებული განაჩენი ოფიციალურ პუბლიკაციაში, რომელიც შეიცავდა მნიშვნელოვან სასამართლო გადაწყვეტილებებს, რაც შეადგენს საკონსტიტუციო სასამართლოს დადგენილ პრეცედენტულ სამართალს.

ამ პირობებში სასამართლო ეთანხმება კომისიას, რომ მაშინ კონსტიტუციის 130-ე (3) მუხლით განსაზღვრულ სასამართლო დაცვის უფლებას არ გააჩნდა საკმარისი სიმტკიცე, დაეკმაყოფილებინა კონვენციის მე-5 მუხლის მე-4 პუნქტის მოთხოვნები.

შესაბამისად, მინისტრთა კომიტეტის მიერ საქმის განხილვის შემდეგ მოპასუხე სახელმწიფოს მთავრობამ მოგვიანებით უკვე გამოაქვეყნა აღნიშნული გადაწყვეტილება *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*-ში და დაუზღავნა დაინტერესებულ ორგანოებს.⁶⁰

3.7. ესპანეთის საკონსტიტუციო ტრიბუნალი

ესპანეთის საკონსტიტუციო ტრიბუნალი საკმაოდ ფართო უფლებამოსილებითაა აღჭურვილი. იგი განიხილავს არა მხოლოდ იურიდიული აქტების ძირითად კანონებთან შესაბამისობას, არამედ მოქალაქეთა საჩივრებსა და შუამდგომლობებს მათი უფლებებისა და თავისუფლებების დარღვევის შემთხვევაში. აღსანიშნავია, რომ მოქალაქეთა საჩივრები განიხილება ე.წ. „ამპაროს“ წესით გათვალისწინებული პროცედურით. აღნიშნული წესი გავრცელებულია ძირითადად ესპანურენოვან სახელმწიფოებში და ემსგავსება საჩივრის განხილვის პროცედურას, მაგრამ განსხვავდება იმით, რომ „ამპაროს“ პროცედურით

⁶⁰ *Tribunal de Instrucción № 5 of Barcelona, Audiencia Provincial de Barcelona, Tribunal Supremo, Tribunal Constitucional and Dirección General para la Seguridad de los Ciudadanos de la Generalidad de Cataluña.*

საქმის განხილვის შედეგად საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ გამოტანილი გადაწყვეტილება ინდივიდუალური ხასიათისაა და ვრცელდება მოსარჩელეზე. „ამპაროს“ პროცედურა გამოიყენება მხოლოდ სასამართლოს, ადმინისტრაციული ორგანოების, საჯარო სამსახურის მიერ მიღებული აქტების მიმართ. კანონების მიმართ „ამპაროს“ პროცედურა შეიძლება არ იყოს გამოყენებული. „ამპაროს“⁶¹ პროცედურით საკონსტიტუციო სასამართლო საქმეს განიხილავს მხოლოდ აქტის მიმღებ ორგანოში, ან სასამართლოში მისი გასაჩივრების შემდგომ, ოცი დღის ვადაში.⁶²

ესპანეთის კონსტიტუციით გათვალისწინებულია ადამიანის უფლებებისა და თავისუფლებების დაცვის გარანტიების ისეთი ფორმები, როგორებიცაა: უფლებადარღვეულ მოქალაქეთა მიმართვა საერთო სასამართლოებისადმი, საკონსტიტუციო სასამართლოსა და სახალხო დამცველისადმი.

3.8. რუსეთის ფედერაციის კონსტიტუცია და საკონსტიტუციო სასამართლო

რუსეთის ფედერაციის საკონსტიტუციო სასამართლო მოქალაქეთა საჩივრების საფუძველზე ამონიშნავს კანონების კონსტიტუციურობას, რომლებიც არღვევენ კონსტიტუციით გარანტირებულ ადამიანისა და მოქალაქის უფლებებსა და თავისუფლებებს. საჩივრის უფლება მოქალაქეს ეხსნება მაშინ, როცა არსებობს ერთდროულად ორი პირობა: თუ ირღვევა მისი კონსტიტუციური უფლება-თავისუფლებანი კონკრეტული ნორმატიული აქტით და ეს აქტი გამოიყენება ან ექვემდებარება გამოყენებას, ან უკვე გამოყენებულ იქნა ამ კონკრეტულ საქმეზე. იმ შემთხვევაში, თუ საერთო ან საარბიტრაჟო სასამართლო, რომელიც იყენებს ან უნდა გამოიყენოს ესა თუ ის კანონი, მივა იმ დასკვნამდე, რომ იგი არ შეესაბამება ფედერალურ კონსტიტუციას, ამ ნორმატიული აქტის კონსტიტუციურობის დასადგენად უფლებამოსილია, მიმართოს საკონსტიტუციო სასამართლოს.⁶³

⁶¹ ესპანეთის საკონსტიტუციო ტრიბუნალის საქმიანობაში მნიშვნელოვანია ე.წ. „ამპაროს“ პროცედურით საქმეების განხილვა. აღნიშნული პროცედურა ძირითადად ლათინური ამერიკის ქვეყნებშია გავრცელებული – იგი წარმოადგენს საჯარო ადმინისტრაციის მიერ ადამიანის უფლებების დარღვევის შემთხვევაში სასამართლოში სარჩელის შეტანის სპეციალურ წესს. არსებობს, აგრეთვე, ცალკე გამოყოფილი „კონსტიტუციური ამპაროს“ პროცედურა.

⁶² ო. მელქაძე, საზღვარგარეთის ქვეყნების კონსტიტუციური სამართალი, კრებული I, პოლიტიკურ-სამართლებრივი ლიტერატურის სერია, წიგნი VIII, თბ., 1999, გვ. 158.

⁶³ იქვე, გვ 302.

3.9. სასამართლო ხელისუფლება

მუხლი 118.

1. მართლმსაჯულება რუსეთის ფედერაციაში ხორციელდება მხოლოდ სასამართლოს მიერ.

3. რუსეთის ფედერაციის სასამართლო სისტემა დგინდება რუსეთის ფედერაციის კონსტიტუციითა და ფედერალური კონსტიტუციური კანონით (...).

მუხლი 125.

2. რუსეთის ფედერაციის საკონსტიტუციო სასამართლო წყვეტს საქმეებს რუსეთის ფედერაციის კონსტიტუციასთან:

მოქალაქეთა კონსტიტუციური უფლებებისა და თავისუფლებების დარღვევის შესახებ საჩივრებისა და სასამართლოების მიმართვის საფუძველზე ფედერალური კანონით დადგენილი წესით რუსეთის ფედერაციის საკონსტიტუციო სასამართლო ადგენს კონკრეტულ საქმეში გამოყენებული ან გამოსაყენებელი კანონის კონსტიტუციურობას.⁶⁴

მუხლი 6. რუსეთის ფედერაციის საკონსტიტუციო სასამართლოს გადანყვეტილებების სავალდებულოობა⁶⁵

რუსეთის ფედერაციის საკონსტიტუციო სასამართლოს გადანყვეტილებები სავალდებულოა ფედერაციის მთელ ტერიტორიაზე სახელმწიფო ხელისუფლების წარმომადგენლობითი, აღმასრულებელი და სასამართლო ორგანოებისათვის, ადგილობრივი თვითმმართველობის, დაწესებულებების, ორგანიზაციების, თანამდებობის პირთა და მოქალაქეებისათვის.

მუხლი 97. სარჩელის დაშვებადობა

სარჩელი კანონის მიერ მოქალაქეთა კონსტიტუციური უფლებებისა და თავისუფლებების დარღვევებზე დასაშვებია, თუ:

1. კანონი ეხება მოქალაქეთა კონსტიტუციურ უფლებებსა და თავისუფლებებს;

⁶⁴ რუსეთის ფედერაციის კანონი საკონსტიტუციო სასამართლის შესახებ, 22 (3) მუხლი.

⁶⁵ რუსეთის ფედერაციის კანონი საკონსტიტუციო სასამართლის შესახებ.

2. კანონი გამოყენებულია, ან უნდა იქნეს გამოყენებული კონკრეტულ საქმეზე, რომლის განხილვაც დასრულებულია ან დაიწყო სასამართლოსა თუ სხვა ორგანოში, რომელიც იყენებს კანონს;

რუსეთის შემთხვევაში ნათლად ჩანს, რომ იგი იმ ქვეყნების მაგალითებს ესადაგება, რომელთა საკონსტიტუციო სასამართლოებში ე.წ. „არარეალური“ საკონსტიტუციო სარჩელების შეტანა ხდება, რადგან საკონსტიტუციო სასამართლო მხოლოდ კანონის კონსტიტუციურობის საკითხზე მსჯელობს და ამით არ ერევა სხვა ორგანოების საქმიანობაში.

4. დასკვნა

დასკვნის სახით უნდა აღინიშნოს, რომ ძალზე მნიშვნელოვანია, თუ როგორ დარეგულირდება ეს საკითხი საქართველოს შემთხვევაში.

ნაშრომში დანვრილებით იყო განხილული როგორც ვენეციის კომისიის, ისე ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიდგომა. აღსანიშნავია ის, რომ წლების მანძილზე უცხოელი ექსპერტების მიერ გატარებულმა არაერთმა ღონისძიებამ საკონსტიტუციო სასამართლო ევროპულ სტანდარტებს მიუახლოვა. თუმცა აპოსტოლის საქმეში დღის წესრიგში ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის 35-ე მუხლის კუთხით დანახული საკონსტიტუციო სასამართლოსა და მისი ეფექტიანობის საკითხი დადგა. 35-ე მუხლი, რომელიც ეროვნულ დონეზე სამართლებრივი საშუალებების ამონურვას ითხოვს, ამავე დროს, იმავე საშუალებების ეფექტიანობაზეც მსჯელობს.

უნდა აღინიშნოს, რომ საკონსტიტუციო სასამართლოსათვის უფრო მეტი ფუნქციის მინიჭება უკეთეს შედეგსაც მოგვცემს. მაგალითად, იმავე გერმანიის შემთხვევაზე დაყრდნობით, კარგი იქნება, თუკი საკონსტიტუციო სასამართლო, რომელიც კონსტიტუციის მე-19 მუხლის 1-ლი პარაგრაფის ე) პუნქტის თანახმად, საქართველოს კონსტიტუციის მეორე თავის საკითხებთან მიმართებით მიღებული ნორმატიული აქტების კონსტიტუციურობის საკითხების განხილვისას არ შემოიფარგლება მხოლოდ ნორმების კონსტიტუციურობის საკითხზე მსჯელობით და თავის არეალს უფრო გააფართოებს. კერძოდ, გერმანიაში არსებული „რეალური“ საკონსტიტუციო სარჩელები იძლევა საშუალებებს, გამოსწორებულ იქნეს ოფიციალურ პირთა და უწყებათა მიერ უფლებებისა და თავისუფლებების ხელყოფის ფაქტები, ან, სადაც კონსტიტუციით უზრუნვე-

ლყოფილი უფლების დარღვევა არა სასამართლო გადაწყვეტილების, არამედ სხვაგვარი ჩარევის შედეგია, უკრძალავს აღნიშნულ ოფიციალურ უწყებებს, განაგრძონ უფლების დარღვევა და ასევე მიუთითებს ამ უწყებებს, აღადგინონ სტატუს კვო, თუ ეს შესაძლებელია. შესაბამისად, თუკი, საკონსტიტუციო სასამართლო იმსჯელებს აღნიშნულ საკითხებზე, რადგან იგი, როგორც კონსტიტუციური სამართალწარმოების განმახორციელებელი ორგანო, უფრო მეტი უფლებამოსილებითაა აღჭურვილი, უფრო მეტ ეფექტიანობას შესძენს მას და უფრო მეტად იქნება დაცული ადამიანის უფლებები. ამ შემთხვევაში საქმე გვექნება უკვე „რეალურ“ საკონსტიტუციო საჩივართან, რომელიც სასამართლოს საბოლოო გადაწყვეტილებების წინააღმდეგ იქნება მიმართული. ამგვარი კონსტიტუციური სარჩელი ასევე შესაძლებელს ხდის, აღმოიფხვრას ის დარღვევები, რომლებიც პირდაპირ ან უშუალოდ არის გამოწვეული სამართლებრივი ორგანოს ქმედებით ან უმოქმედობით, მიუხედავად იმ ფაქტებისა, რაც საფუძვლად დაედო საქმისწარმოებას; არაკონსტიტუციური კანონის გაუქმებას შედეგად მოჰყვება ხსენებულ კანონზე დაყრდნობით სასამართლოების მიერ გამოტანილი ყველა საბოლოო გადაწყვეტილების ანულირება.⁶⁶

ზემოთქმულის საპირისპიროდ, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო უფლებამოსილი არ არის, გააუქმოს საჯარო უწყებების ან სასამართლების მიერ გამოტანილი ის ინდივიდუალური გადაწყვეტილებები, რომლებიც პირდაპირ გავლენას ახდენენ მოსარჩელის უფლებებზე, რაც, თავის მხრივ, გარკვეულწილად არაეფექტიანს ხდის სარჩელის შედეგს (იხილეთ ვენეციის კომისიის ზემოთ ხსენებული დოკუმენტაცია, 30-ე და 31-ე პუნქტები). საკანონმდებლო ან სხვა ნორმატიული აქტის არაკონსტიტუციურად გამოცხადებას შედეგად არ მოჰყვება სადავო აქტის საფუძველზე უკვე მიღებული სასამართლო გადაწყვეტილებების ანულირება (საკონსტიტუციო სასამართლოს აქტის მე-20 მუხლი).

იმ შემთხვევაშიც კი, როცა შეუძლებელია სტატუს კვო-ს აღდგენა, არსებობს სხვა გზებიც. კონსტიტუციის მე-20 მუხლი ადგენს, რომ კანონის ან სხვა ნორმატიული აქტის არაკონსტიტუციურად ცნობა არ ნიშნავს ამ ფაქტის საფუძველზე ადრე გამოტანილი სასამართლო განაჩენებისა და გადაწყვეტილებების გაუქმებას, იწვევს მხოლოდ მათი აღსრულების შეჩერებას საპროცესო კანონმდებლობით დადგენილი წესით. აღსანიშნავია, რომ ჰარტმანის საქმეში ჩეხეთის რესპუბლიკის წინააღმდეგ, ევროპული სასამართლოს მითითებით, სარჩე-

⁶⁶ იხ.: *Riera Blume and Others v. Spain* (dec.), no. 37680/97, 9 March 1999; *Voggenreiter v. Germany*, no. 47169/99, § 23, ECHR 2004-I.

ლის დაკმაყოფილების შემთხვევაში, პირისთვის კომპენსაციის გადაუხდელობა თავისთავად გულისხმობს არაეფექტიან წარმოებას. აქედან გამომდინარე, თუ პირს ვერ ვუბრუნებთ სტატუს კვოს და, ამასთან, არც დარღვეული უფლების გამოსწორება ხდება, აუცილებელია სხვა გზის გამონახვა, ანუ კომპენსაციის დაწესება, რომელიც კონკრეტულ საქმესა თუ კონკრეტულ გადაწყვეტილებასთან დაკავშირებით იქნება სასამართლოს მიერ დადგენილი, რაც უფრო მეტ ეფექტიანობას შესძენს სასამართლოს გადაწყვეტილებას. მაგრამ მთავარია, ეს ყველაფერი გონივრულ ვადებში იქნეს განხილული და გადაწყვეტილი, როგორც ეს ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა თავის არაერთ გადაწყვეტილებაში. წინააღმდეგ შემთხვევაში ხალხი ნდობას დაკარგავს ამ სასამართლო ორგანოს მიმართ.

თითქოს ამ მაგალითებით და ამ ცვლილებებით ჩვენ ვუახლოვდებით ევროპულ სასამართლოს და ვითავსებთ მის კომპეტენციას. ერთგვარად, საკონსტიტუციო სასამართლო, რომელიც დღეს განყენებულია საერთო სასამართლოების სისტემიდან, მნიშვნელოვან ფუნქციას ასრულებს, მაგრამ უფრო ეფექტიანი იქნებოდა ამ ფუნქციებისა და უფლებამოსილების გაზრდა. საბოლოოდ, მივიღებთ ქართული საკონსტიტუციო სასამართლოს მოდელის „ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს“, რომელიც სტრასბურგში გასაგზავნ პოტენციურ საქმეებს ეროვნულ დონეზე განიხილავს და თავიდან აგვაცილებს მნიშვნელოვან დარღვევებს. ანუ შევექმნით ერთგვარ ფილტრს, რომელიც საქმეებს მინიმუმამდე დაიყვანს. თითქმის იგივე ფუნქცია აკისრია გერმანიის ფედერალურ საკონსტიტუციო სასამართლოს, მაგრამ, როგორც თავად გერმანელები აცხადებენ, იგი ეფექტიანია მხოლოდ სისხლის სამართლის საქმეებთან დაკავშირებით, ხოლო რაც შეეხება სამოქალაქო დავებს, აქ ისევ საქმე გვაქვს კომპენსაციის გაცემასთან და იგი არ მიიჩნევა ეფექტიან საშუალებად. ამასთან, სასამართლოში გადატვირთულობის თავიდან ასაცილებლად აუცილებელი იქნება ყველა ინსტანციის გავლა, როგორც ეს გათვალისწინებულია გერმანიისა და ესპანეთის სასამართლო პრაქტიკაში.

საყოველთაო მონაწილეობის აქტუალური საკითხები ქართულ საარჩევნო კანონმდებლობაში

ნანა ჭილაძე

1. შესავალი

თანამედროვე ქვეყნები მიისწრაფვიან დემოკრატიული მმართველობის სრულყოფისაკენ. მათ უდიდეს უმრავლესობაში სახელმწიფოსა და საზოგადოების განვითარების უმნიშვნელოვანეს საზომად არჩევენ ითვლება, რადგან სწორედ მისი შედეგი განსაზღვრავს ხელისუფლების არსს, მოცულობასა და ეფექტიანობას. დემოკრატიულად, ნაწილობრივ დემოკრატიულად თუ არადემოკრატიულად სახელმწიფოთა გამიჯვნა დიდწილად ჩატარებული არჩევნების შეფასებით ხდება. არაერთი მკვლევარი ქვეყანათა დემოკრატიულობის კრიტერიუმებს შორის განსაკუთრებულ აქცენტს საარჩევნო მიმართულებაზე აკეთებს.¹ ჟან ჟაკ რუსოს მიაჩნია, რომ „ჭეშმარიტად დემოკრატიულ ყველა ქვეყანაში თანამდებობა უპირატესობა კი არა მძიმე ტვირთია; მხოლოდ კანონს შეუძლია დააკისროს ეს ვალდებულება კენჭისყრით არჩეულს. ასეთ შემთხვევაში პირობები ყველასათვის თანაბარია და არჩევანი არავის ადამიანურ ნებაზე დამოკიდებული არ არის; გამორიცხულია ყოველგვარი კერძო, კანონის საყოველთაოობის დამრღვევი გადახრა.“²

¹ მაგალითად, აშშ-ში ხელისუფლების დემოკრატიულობის საზომად, ძირითადად, ხუთ კრიტერიუმს იყენებენ, ესენია: საყოველთაო მონაწილეობის პრინციპი, რომელიც მოზრდილთა უმრავლესობის საარჩევნო პროცესში მონაწილეობას გულისხმობს; პოლიტიკური თანასწორობის პრინციპი, რომელიც ხაზს უსვამს ხმის მიცემის საიდუმლოებასა და ყოველგვარი ძალდატანებისაგან თავისუფლებას; უმრავლესობის მმართველობის პრინციპი, რომელიც აწესებს ხელმძღვანელთა არჩევას არჩევნების გზით, რომელშიც მონაწილეობს, სულ ცოტა, ორი მეტოქე პარტია; უკუკავშირის პრინციპი, რომელიც მოიცავს ხელისუფლების ლეგიტიმურობის მოქალაქეთა სურვილებზე დაფუძნებას; არსიუელი პოლიტიკა, რომელიც ქმნის პირობას სხვა კრიტერიუმების ცხოვრებაში გასატარებლად – სუბიექტთა ფართო წრის მიერ სიტყვის, პრესის, შეკრების, რელიგიის, გაერთიანების, სასამართლოსათვის მიმართვის უფლების... და სხვა ძირითად თავისუფლებათა უზრუნველსაყოფად. იხ. კ. ჯანდა, ჯ.მ. ბერი, ჯ. გოლდმენი, ამერიკული დემოკრატია, აშშ ხელისუფლება და პოლიტიკური პროცესი, თბ., 1995, გვ. 35.

² ჟ.ჟ. რუსო, საზოგადოებრივი ხელშეკრულება, თბ., 1997, გვ. 106.

არჩევნების შინაარსი უდიდეს გავლენას ახდენს სახელმწიფოს მომავალ ცხოვრებაზე. საარჩევნო პროცედურების ოპტიმალური სამართლებრივი რეგლამენტაცია და ორგანიზაცია შესაძლებელია საფუძვლად დაედოს დანაწევრებული საზოგადოების გაერთიანებას და გრძელვადიანი დემოკრატიული სტაბილურობის უზრუნველყოფას.

დამკვიდრებული აზრის თანახმად, „არჩევნები მნიშვნელოვანია დემოკრატიისათვის, რადგან პროცედურული დემოკრატიის სამი ნორმატიული პრინციპის საშუალებით მას შეუძლია, სამთავრობო პროცესში მოახდინოს მასების ინსტიტუციონალიზაცია. საარჩევნო წესები ადგენს: 1. ვის აქვს ხმის უფლება; 2. რამდენად ფასობს თითოეულის ხმა; 3. რამდენი ხმაა საჭირო გამარჯვების მოსაპოვებლად.“³ დასახელებული ტრიადიდან სტატიის განხილვის საგანი არჩევნებში მონაწილეობის უფლებაა. ქვეყანაში მიმდინარე საარჩევნო კანონმდებლობის რეფორმის ფონზე განსაკუთრებული მნიშვნელობა ენიჭება საყოველთაო საარჩევნო უფლების სრულყოფილ სამართლებრივ რეგლამენტაციას, იმ რეკომენდაციების ანალიზსა და, საჭიროების შემთხვევაში, გათვალისწინებას, რომლებსაც საერთაშორისო ორგანიზაციები უწევენ საქართველოს, რაც, სხვა ფაქტორებთან ერთად, არჩევნების სამართლიანი შედეგის ერთგვარი გარანტიაა.

2. საყოველთაო მონაწილეობის არსი და მნიშვნელობა

არჩევნები საზოგადოების ცხოვრების ფოკუსში იმყოფება და მუდმივად მის ნევრთა განსაკუთრებული ინტერესის საგანია. შ. მონტესკიეს აზრით, იგი „ისეთი ფორმაა, რომელიც... ყოველ მოქალაქეს უტოვებს თავისი სამშობლოსათვის სამსახურის განევის გონივრულ იმედს,“⁴ საშუალებას აძლევს მოქალაქეებს, მონაწილეობა მიიღონ პოლიტიკურ პროცესებსა და, ზოგადად, სახელმწიფოს ცხოვრებაში.

არჩევნებში საზოგადოების მონაწილეობა, პირველ რიგში, საყოველთაო საარჩევნო უფლების რეალიზაციით ხდება. „საყოველთაო არჩევნების პრინციპი გულისხმობს, რომ ყველა ადამიანს აქვს უფლება, ხმა მისცეს და კენჭი იყაროს არჩევნებში.“⁵ ამერიკული დემოკრატიის მკვლევართა შეხედულებით,

³ კ. ჯანდა, ჯ.მ. ბერი, ჯ. გოლდმენი, ამერიკული დემოკრატია, აშშ ხელისუფლება და პოლიტიკური პროცესი, თბ., 1995, გვ. 165.

⁴ შ. მონტესკიე, კანონთა გონი, წიგნი II, თავი II, 40, თბ., 1994.

⁵ საარჩევნო ნორმათა კოდექსი, სახელმძღვანელო მითითებები, 1.1., ვენეციის კომისია, CDL-AD(2002)023rev; 13 ნოემბერი, 2002.

„დემოკრატიული ხელისუფლების მიზანია, პოლიტიკურ მონაწილეობას მისცეს კონვენციური ხასიათი – მისცეს რიგით მოქალაქეებს საშუალება იმისა, რომ შედარებით ჩვეულებრივი, უსაფრთხო მოქმედებით (პირველ რიგში, კანდიდატებისათვის არჩევნებში ხმის მიცემით) აიძულოს მთავრობა, ყურადღება მიაქციოს მათ ინტერესებს და მოთხოვნებს.“⁶ საარჩევნო უფლება, როგორც წესი, მოქალაქეობიდან გამომდინარე უფლებების განხორციელების ერთ-ერთი ყველაზე თვალსაჩინო ფორმაა, პიროვნულობისა და ღირსების გამოხატვის ეფექტიანი საშუალებაა.

ფილიპ ლოვოს აზრით, „კლასიკურმა დემოკრატიამ, რომელმაც დააკანონა ლიბერალიზმის პრიმატი დემოკრატიაზე, ან, თუ გნებავთ, თავისუფლების უფლება თანასწორობაზე, საყოველთაო საარჩევნო უფლება საკმაოდ ნელა შემოიღო. მან ფეხი მოიკიდა როგორც ბუნებრივი თანასწორობის პრინციპის ლოგიკურმა ფინალმა, რომელიც VIII საუკუნის ბოლოს გამოიხატა პიროვნების თავისუფლების პრინციპის პრიორიტეტში. თითოეულის თავისუფლება რაც შეიძლება მეტად უნდა იყოს გამოხატული, ყველა ერთნაირად უნდა იყოს თავისუფალი. აქედან გამომდინარე, ყველამ თანაბრად უნდა მიიღოს მონაწილეობა მმართველთა თავისუფალ არჩევნებში“.⁷ აღნიშნულის საკანონმდებლო და პრაქტიკული რეალიზაცია არაერთი ქვეყნის, მათ შორის საქართველოს, საპროგრამო ამოცანაა.

3. საყოველთაო მონაწილეობის საერთაშორისო სტანდარტები

საყოველთაო საარჩევნო უფლების ოპტიმალური რეგლამენტაცია დიდი ხანია, გასცდა ცალკეული სახელმწიფოს ინტერესს და საერთაშორისო სტრუქტურების ზრუნვის საგანი გახდა. საერთაშორისო სტანდარტების შექმნის იდეა, თავდაპირველად, მარტივად რეალიზებადი არ აღმოჩნდა. სირთულეს ქმნიდა ამ უფლების, ისევე როგორც, ზოგადად, საარჩევნო პროცედურების რეგულირების მიკუთვნება სახელმწიფოს სუვერენიტეტის სფეროსათვის. დღესდღეობით კი საარჩევნო უფლების საერთაშორისო სტანდარტები მისი სრულყოფილი რეალიზაციის გარანტიად ითვლება და, შესაბამისად, ეროვნულ კანონმდებლობაში მათი ინიცირებისა და იმპლემენტაციის აუცილებლობას ქმნის.

⁶ კ. ჯანდა, ჯ.მ. ბერი, ჯ. გოლდმენი, ამერიკული დემოკრატია, აშშ ხელისუფლება და პოლიტიკური პროცესი, თბ., 1995, გვ. 160.

⁷ ფ. ლოვო, თანამედროვე დიდი დემოკრატიები, თბ., 1990, გვ. 56.

უდავოა, არჩევნების საყოველთაოობის საერთაშორისო სტანდარტების რეგულირებისათვის სრულიად გამორჩეული დატვირთვა აქვს ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის ევროპული კონვენციის დამატებითი ოქმის მე-3 მუხლს, რომელშიც ხაზგასმულია, რომ „მაღალი ხელშემკვრელი მხარეები კისრულობენ ვალდებულებას, გონივრული პერიოდულობით ჩაატარონ თავისუფალი არჩევნები ფარული კენჭისყრით ისეთ პირობებში, როგორც საკანონმდებლო ორგანოების არჩევნისას უზრუნველყოფს ხალხის ნება-სურვილის თავისუფალ გამოხატვას.“⁸ ამ ნორმის განმარტების პროცესში იქმნება ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მდიდარი პრაქტიკა, რომელიც, კ. კორკელიას აზრით, „ევროპული კონვენციის დებულებათა ავტორიტეტული განმარტებაცაა.“⁹

დემოკრატიული არჩევნების საერთაშორისო სტანდარტების შემცველ დოკუმენტებს შორის მნიშვნელოვანია გაეროს ადამიანის უფლებათა საყოველთაო დეკლარაცია, რომლის 21-ე მუხლი ცალსახად განიხილავს არჩევნებით გამოხატულ ხალხის ნებას მმართველობის უფლებამოსილების საფუძვლად.¹⁰ სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების საერთაშორისო პაქტი მიანიშნებს ყველა მოქალაქის უფლებასა და შესაძლებლობაზე, მისცენ ხმა და არჩეულ იქნენ ისეთ საყოველთაო არჩევნებში, რომელიც უზრუნველყოფს ამომრჩეველთა ნების თავისუფალ გამოვლენას.¹¹ დისკრიმინაციის ყოველგვარი ფაქტის, მათ შორის საარჩევნო უფლების შეზღუდვის, წინააღმდეგ არის მიმართული არაერთი კონვენცია, რომელიც მონაწილე სახელმწიფოებს მოუწოდებს, ყველა პირობა შექმნან პოლიტიკურ და საჯარო ცხოვრებაში ყველა პირის თანაბარ პირობებში მონაწილეობისათვის. მაგალითად: კონვენციები რასობრივი დისკრიმინაციის ყველა ფორმის ლიკვიდაციის შესახებ,¹² ქალთა დისკრიმინაციის ყველა ფორმის ლიკვიდაციის შესახებ¹³ და ა.შ.

⁸ ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის ევროპული კონვენციის დამატებითი ოქმი, 20 მარტი, 1952. ადამიანის უფლებათა სფეროში ძირითადი საერთაშორისო სამართლებრივი აქტების კრებული, ნაწილი II, რედ. ბერძენიშვილი, თბ., 2001.

⁹ კ. კორკელია, ი. ქურდაძე, ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართალი ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მიხედვით, თბ., 2004, გვ. 45.

¹⁰ იხ. ადამიანის უფლებათა საყოველთაო დეკლარაცია, 21-ე მუხლი, 10 დეკემბერი, 1948. ადამიანის უფლებათა სფეროში ძირითადი საერთაშორისო სამართლებრივი აქტების კრებული, ნაწილი I, თბ., 2001.

¹¹ იხ. საერთაშორისო პაქტი სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ, 25-ე მუხლი, 16 დეკემბერი, 1966. ადამიანის უფლებათა სფეროში ძირითადი საერთაშორისო სამართლებრივი აქტების კრებული, ნაწილი I, თბ., 2001.

¹² იხ. კონვენცია რასობრივი დისკრიმინაციის ყველა ფორმის ლიკვიდაციის შესახებ, 21 დეკემბერი, 1965. ადამიანის უფლებათა სფეროში ძირითადი საერთაშორისო სამართლებრივი აქტების კრებული, ნაწილი I, თბ., 2001.

¹³ იხ. კონვენცია ქალთა დისკრიმინაციის ყველა ფორმის ლიკვიდაციის შესახებ, 18 დეკემბერი, 1979. ადამიანის უფლებათა სფეროში ძირითადი საერთაშორისო სამართლებრივი აქტების კრებული, ნაწილი I, თბ., 2001.

დემოკრატიული არჩევნების სარეკომენდაციო წესების შემცველ დოკუმენტებს შორის განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია ევროპის საბჭოს საპარლამენტო ასამბლეის ევროპული კომისია დემოკრატიისათვის სამართლის მეშვეობით (ვენეციის კომისია) 2002 წლის 18-19 ოქტომბერს 52-ე სხდომაზე მიღებული საარჩევნო ნორმათა კოდექსი, რომელიც მოიცავს სახელმძღვანელო მითითებებსა და განმარტებით მოხსენებას. მითითებული დოკუმენტი არაერთი ევროპული სახელმწიფოს საარჩევნო კანონმდებლობის საფუძველი აღმოჩნდა. იგი განსაზღვრავს ყურადსაღებ რეკომენდაციათა მთელ რიგს, მათ შორის საყოველთაო საარჩევნო უფლების ნაწილში, რომელთანაც, როგორც წესი, ქართული საარჩევნო კანონმდებლობის მორგება დროის უდავო მოთხოვნაა.

4. საყოველთაო საარჩევნო უფლების შეზღუდვები

დემოკრატიული თეორიის თანახმად, ხმის მიცემის უფლება ყველას უნდა ჰქონდეს. ამასთან, აღსანიშნავია, რომ იგი არ არის უნივერსალური, აბსოლუტური უფლება. საარჩევნო ნორმათა კოდექსის თანახმად, „ეს უფლება შეიძლება, და მართებულიც არის, ექვემდებარებოდეს გარკვეულ პირობებს.“¹⁴ მიუხედავად არჩევნების საყოველთაოობის საერთაშორისო სტანდარტების არსებობისა, სხვადასხვა სახელმწიფოში ამ უფლების განსხვავებული რეგლამენტაცია ხდება, შესაბამისად, განსხვავებული რაოდენობისა და შინაარსის საარჩევნო ცენზები მოქმედებს. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადწყვეტილებაში მითითებულია, რომ „სახელმწიფოს საარჩევნო უფლების განხორციელებაზე შეზღუდვების დადგენის ფართო ზღვარი აქვს მინიჭებული. მას შეუძლია შეზღუდვას დაუქვემდებაროს როგორც აქტიური, ისე პასიური საარჩევნო უფლება, თუმცა ეს შეზღუდვები თვითნებური არ უნდა იყოს. თავისუფალი არჩევნების უფლების განხორციელებაზე შეზღუდვები დასაშვებია მხოლოდ მაშინ, თუ ისინი გონივრულია. დემოკრატიის თანამედროვე გაგების თანახმად, საარჩევნო უფლების ფარგლებში ჯერ კიდევ აქვს ადგილი გამორიცხვის პრინციპს, ანუ ქვეყნის კანონმდებლობის მიერ იმ კატეგორიის პირთა ჩამონათვალის გაკეთებას, რომელიც საარჩევნო უფლებით არ სარგებლობს... თავისუფალი არჩევნების უფლებაზე არსებული შეზღუდვები არ შეიძლება

¹⁴ საარჩევნო ნორმათა კოდექსი, სახელმძღვანელო მითითებები, 1.1, ვენეციის კომისია, CDL-AD(2002)023rev; 13 ნოემბერი 2002.

შეფასდეს როგორც რაიმე დისკრიმინაცია.¹⁵ ევროპული სასამართლო ამ მოვლენას ადარებს ოთახს, რომელში შესვლაზეც შეიძლება დაწესდეს შეზღუდვები და ხელშემკვრელ მხარეებს უნდა მიეცეთ მოქმედების ფართო შესაძლებლობა ამ სფეროში.¹⁶ ამომრჩეველთა საარჩევნო უფლების მაქსიმალურად სრულყოფილად უზრუნველმყოფი გარანტიების შესაქმნელად ძალიან დიდი მნიშვნელობა აქვს ცალკეული სახელმწიფოს რეალობას. ევროპული კონვენციის დამატებითი ოქმის მესამე მუხლი უნდა შეფასდეს ქვეყნის პოლიტიკური ევოლუციის შესაბამისად, რადგან მახასიათებელი, რომელიც შეიძლება მიუღებელი იყოს ერთი სისტემისათვის, გამართლებულ იქნეს მეორეში.¹⁷ შეზღუდვებს სახელმწიფო განსაზღვრავს თავისი ისტორიული ფონის, კულტურული მრავალფეროვნებისა და პოლიტიკური რეალობის გათვალისწინებით. სახელმწიფომაც და ევროპულმა სასამართლომაც შეზღუდვა ისე უნდა განახორციელოს, რომ საარჩევნო უფლებას არ წაართვას თავისი არსი და ეფექტურობა.¹⁸ შეზღუდვამ შეუძლებელი არ უნდა გახადოს უფლების განხორციელება, უნდა ჰქონდეს ლეგიტიმური მიზანი და არ უნდა იყოს არაპროპორციული.¹⁹ ამასთან, მნიშვნელოვანია პრინციპების „ძირითადი ბირთვის“ განსაზღვრა, რომელიც ევროპის ყველა სახელმწიფომ განუხრელად უნდა დაიცვას.²⁰ ისტორიის კუთვნილება გახდა ის პერიოდი, როდესაც საარჩევნო უფლების მოპოვებისათვის თავგანწირული ბრძოლა უწევდათ საზოგადოების ცალკეულ ჯგუფებს.²¹ დღეს მკვეთრად გამოხატულია საარჩევნო ცენზების მინიმზაციის ტენდენცია. არსებობს საყოველთაო საარჩევნო უფლების რეგლამენტაციასა და რეალიზაცი-

¹⁵ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება, საქართველოს კონსერვატიული (მონარქისტული) პარტიის თავმჯდომარე თ. ჟორჟოლიანი და ი. გიორგაძის ამომრჩეველთა საინიციატივო ჯგუფი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, 2/3/250-269, 9 ივლისი, 2004.

¹⁶ იხ. Mathieu-Mohin and Clerfayt v. Belgium, A, no. 113, p.23-52, ECHR 2/03 1987.

¹⁷ იხ. Podkolzina v. Latvia, no. 46726/99-33, ECHR 11/2002.

¹⁸ იხ. Lykourazos v. Greece, no 33554/03, ECHR 15/06 2006.

¹⁹ იხ. Willis v. the United Kingdom, no. 36042/97, 39, ECHR 06/2002.

²⁰ იხ. საარჩევნო ნორმათა კოდექსი, განმარტებითი მოხსენება, I.4, ვენეციის კომისია, CDL-AD(2002)023rev; 13 ნოემბერი, 2002.

²¹ მიუხედავად იმისა, რომ აშშ-ში ჯერ კიდევ 1870 წელს კონსტიტუციის მე-15 შესწორებით აკრძალათ შტატებს საარჩევნო ხმის უფლებაზე უარის თქმა რასის, კანის ფერის... გამო, შავკანიანებისათვის არჩევნებში ხმის მიცემის უფლების მინიჭება დიდი ხნის შემდეგ ორ ეტაპად მოხდა: I. უზენაესმა სასამართლომ 1944 წელს ერთ-ერთი პროცესის დროს (საქმეზე – სმითი ოლსაითის წინააღმდეგ) დაადგინა, რომ ის კანონები, რომლებიც შავკანიანებს არჩევნებში მონაწილეობას უკრძალავდა (გადასახადების, საკუთრების მოთხოვნის ვალდებულებით საარჩევნო უფლების მოპოვებას), არაკონსტიტუციური იყო და II. 20 წლის შუალედით, ე.წ. „სისხლიანი კვირადღის“ ხუთი თვის შემდეგ, მიღებულ იქნა აქტი „საარჩევნო უფლებების შესახებ“, რომელმაც გააუქმა დისკრიმინაციული წესები. ქალებმაც დიდი დრო მოანდომეს საარჩევნო უფლების მოპოვებას. „საფრეჯისტებად“ ცნობილმა პირველმა ფემინისტმა ქალებმა ეს უფლება უდიდესი ძალისხმევით 1869 წელს მიიღეს.

ასთან დაკავშირებული ცალკეული საკითხები, რომლებზეც განსხვავებულია საერთაშორისო პრაქტიკა და ხშირად ოპტიმალური გამოსავლის მოძებნა რთულია. სწორედ ასეთი საკითხები განიხილება ქვემოთ.

5. მსჯავრდებულთა საარჩევნო უფლება

დღევანდელ მსოფლიოში ერთმნიშვნელოვანი დამოკიდებულება, მსჯავრდებულის საარჩევნო უფლებასთან დაკავშირებით არ არსებობს. განსხვავებულია პრაქტიკაც, რაც გულისხმობს იმას, რომ ქვეყანათა ერთ ნაწილში მსჯავრდებულ პირებს არჩევნებში მონაწილეობის უფლება აკრძალული აქვთ, მეორე ნაწილში გააჩნიათ, ხოლო მესამე ნაწილში მხოლოდ ზოგიერთი დანაშაულის ჩადენისთვის ჩამოერთმევათ. ერთი მხრივ, პატიმართა უფლებების დაცვაზე ზრუნვის გააქტიურება, ხოლო მეორე მხრივ, კითხვის ნიშნები მისი ჩამორთმევის დასაბუთების ირგვლივ, სავარაუდოდ, ქართულ რეალობაშიც დააყენებს შესაბამისი საკანონმდებლო ბაზის გადახედვის საკითხს. საქართველოს ძირითადი კანონის შესაბამისი ნორმიდან გამომდინარე, „არჩევნებსა და რეფერენდუმში მონაწილეობის უფლება არა აქვს მოქალაქეს, რომელიც... სასამართლოს განაჩენით იმყოფება სასჯელის აღსრულების დაწესებულებაში.“²² საარჩევნო კანონმდებლობაშიც სიტყვასიტყვით განმეორდა კონსტიტუციის ეს ნორმა.²³ სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსში კი დაზუსტდა დაკავებული, დაპატიმრებული და სამედიცინო დაწესებულებაში ექპერტიზისათვის მოთავსებული პირის არჩევნებში მონაწილეობის შესაძლებლობა.²⁴ ქართული საკანონმდებლო ბაზის ანალიზი საშუალებას იძლევა, გაკეთდეს დასკვნა, რომ საარჩევნო უფლების ჩამორთმევისათვის საჭიროა, სასამართლოს გამამტყუნებელი განაჩენით პირი იმყოფებოდეს სასჯელაღსრულების დაწესებულებაში. მოცემული პირობების არსებობისას შეზღუდვა ხორციელდება ავტომატურად და სასამართლოს მისი ჩამორთმევის შესახებ დამატებითი გადანწყვეტილების უფლებამოსილება არ აკისრია.

²² საქართველოს კონსტიტუცია, 1995 წლის 24 აგვისტო, 28-ე მუხლი, მე-2 პუნქტი.

²³ იხ. საქართველოს ორგანული კანონი – საქართველოს საარჩევნო კოდექსი, 2001 წლის 2 აგვისტო, მე-5 მუხლი, მე-2 ნაწილი.

²⁴ იხ. საქართველოს კანონი – საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი, 1998 წლის 20 თებერვალი, 136-ე მუხლი, მე-3 ნაწილი.

5.1. ვენეციის კომისია მსჯავრდებულთა საარჩევნო უფლებასთან დაკავშირებით

ვენეციის კომისიამ საყოველთაო საარჩევნო უფლების გამონაკლისებზე მსჯელობისას განსაზღვრა როგორც პასიური, ისე აქტიური საარჩევნო უფლების ჩამორთმევის შესაძლებლობა. მსჯავრდებულთა საარჩევნო უფლების განხილვისას დაადგინა, რომ „საარჩევნო უფლების ჩამორთმევა მოტივირებული უნდა იყოს პირის... სასამართლოს მიერ მსჯავრდებულად ცნობით მძიმე დანაშაულის ჩადენისათვის.“²⁵ სხვა სიტყვებით, ვენეციის კომისია მოუწოდებს წევრ სახელმწიფოებს, ფაქიზად მოეკიდონ მსჯავრდებულთათვის საარჩევნო უფლების ჩამორთმევას და ასეთი გამონაკლისი დაანესონ მხოლოდ „მძიმე დანაშაულის“ არსებობის შემთხვევაში. ნიშანდობლივია ვენეციის კომისიის მიერ ჩამოყალიბებული პოზიცია ქართული საარჩევნო კანონმდებლობით განსაზღვრულ დასახელებულ შეზღუდვასთან დაკავშირებით. „...საარჩევნო უფლების ჩამორთმევა დაფუძნებულია ნებისმიერ სასჯელზე, მიუხედავად ჩადენილი დანაშაულის სიმძიმისა... ადამიანის უფლებების ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ მსჯავრდებულთათვის ხმის მიცემის უფლების საყოველთაო შეზღუდვა, „მათი განაჩენის ვადის, მათ მიერ ჩადენილი დანაშაულის ხასიათის, სიმძიმისა და პირადი გარემოებების გათვალისწინებლად“, იწვევს ადამიანის უფლებებისა და ძირითადი თავისუფლებების დაცვის შესახებ ევროპული კონვენციის 1-ლი ოქმის მე-3 მუხლის დარღვევას.“²⁶ როგორც ჩანს, ვენეციის კომისიამ არაერთხელ პირდაპირ მიუთითა საქართველოს საარჩევნო კოდექსის მე-5 მუხლის მე-2 ნაწილის ევროპულ კონვენციასთან შეუსაბამობაზე და ჩამოაყალიბა რეკომენდაცია შესაბამისი ნორმის „სათანადოდ“ შეცვლასთან დაკავშირებით.

მიუხედავად იმისა, რომ ზემოაღნიშნული რეკომენდაციების შემდეგ მოქმედ საარჩევნო კოდექსში არაერთი ცვლილება შევიდა, სასჯელალსრულების დანესებულებაში მყოფი პირებისათვის საარჩევნო უფლების შემზღუდავი ნორმა უცვლელი დარჩა. სავარაუდოდ, მიზეზი ამ საკითხის კონსტიტუციურ დონეზე მონესრიგების რეალობაა და, შესაბამისად, რეკომენდაციის გასათვალისწინებლად კონსტიტუციური ცვლილების აუცილებლობა, რაც, რასაკვირველია,

²⁵ საარჩევნო ნორმათა კოდექსი, სახელმძღვანელო მითითებები, 1.1 „დ“, IV, ვენეციის კომისია, CDL-AD(2002)023rev; 13 ნოემბერი 2002.

²⁶ ერთობლივი მოსაზრებები საქართველოს საარჩევნო კოდექსზე, 63. ვენეციის კომისია, CDL-AD(2006)037, 19 დეკემბერი 2006; ასევე, CDL(2009-01, 9 იანვარი, 2009.

სირთულეებთანაა დაკავშირებული. საკონსტიტუციო და საარჩევნო კანონმდებლობის რეფორმირების დღევანდელ ეტაპზე აღნიშნულ პრობლემებზე გადამწყვეტილების მიღება ძალიან მნიშვნელოვანია.

5.2. ძირითადი არგუმენტები და კონტრარგუმენტები მსჯავრდებულის საარჩევნო უფლებასთან დაკავშირებით

როგორც ნესი, მსოფლიოს სხვადასხვა ქვეყანაში გამოიკვეთა სასჯელალსრულების დაწესებულებაში მყოფი პირებისთვის სათანადო პირობების შესაქმნელად ზრუნვის ტენდენცია. ისეთ სახელმწიფოებშიც კი, როგორც, მაგალითად, სამხრეთ აფრიკაა, არსებობს საკონსტიტუციო სასამართლოს საინტერესო პრაქტიკა მსჯავრდებულთა უფლებებთან დაკავშირებით. იქ მიანიშნებენ, რომ „ჯერ კიდევ კონსტიტუციონალიზმამდე არსებული პრინციპია პატიმრებისათვის პირადი ღირსებისა და ყველა იმ უფლების ქონა, რომელიც დროებით არ ეზღუდებათ კანონით... რა თქმა უნდა, გასათვალისწინებელია პატიმართა პირად უფლებებსა და თავისუფლებებში ისეთი შეჭრა, რასაც ინვესტ პატიმრობა. მათ აღარ გააჩნიათ გადაადგილების თავისუფლება და არა აქვთ არჩევანის თავისუფლება სასჯელალსრულების ადგილმდებარეობასთან მიმართებით. მათი კონტაქტი გარესამყაროსთან შეზღუდული და რეგულირებულია... მიუხედავად ამისა, პატიმრებს უნარჩუნდებათ უფლებათა მნიშვნელოვანი ნაწილი, რომლის ჩამორთმევაც დაუშვებელია.“ „უკუგდებულია მცდარი შეხედულება იმის შესახებ, რომ ციხის საზღვრის გადაკვეთის შემდგომ ყველა არსებული უფლების ჩამორთმევა და პატიმრობის ვადის გასვლამდე მხოლოდ იმ უფლებათა მოთხოვნის შესაძლებლობა, რომელთა შესახებ კონკრეტული დებულების მოძიება შეიძლება ციხის შესახებ საკანონმდებლო აქტებში“. „პატიმართა უფლებების საზღვრები და შინაარსი უნდა დადგინდეს არა მხოლოდ შესაბამის კანონმდებლობასთან მიმართებით, არამედ ზოგადი სამართლით გათვალისწინებულ ადამიანის განუსხვისებელ უფლებათა კონტექსტშიც.“²⁷

რა მიზანს შეიძლება ისახავდეს მსჯავრდებულებისათვის საარჩევნო უფლების ჩამორთმევა? რა საფრთხე შეიძლება ახლდეს თავისუფლებააღკვეთილი პირის მიერ საარჩევნო უფლების გამოყენებას? ქართულ საარჩევნო სამართალში აღნიშნულთან დაკავშირებით განიხილება რიგი არგუმენტებისა და

²⁷ იხ. გადამწყვეტილებები საქმეებზე: *Minister of Justice v. Hofmeyer*, 1993 930 SA 131(A) 139j-140B.; *Woods v. Minister of Justice, Legal and Parliamentary Affairs* 1995 (1) SA 703 (ZSC). *August and another v. Electoral Commission and others*, CCT8/99ZACC 3;1999 (3) SA I; 1999(4) BCLR 363.

სადავო ხდება შეზღუდვის მართლზომიერების საკითხი.²⁸ დავა ეხება, როგორც წესი, აქტიურ საარჩევნო უფლებას, რადგან პასიური საარჩევნო უფლების რეალიზაცია, რა თქმა უნდა, შეუძლებელია სასჯელალსრულების დაწესებულებაში. „ასეთი შეზღუდვა ეფუძნება სახელმწიფო უშიშროების ინტერესებს. თუმცა შეიძლება სადისკუსიო იყოს საკითხი, თუ რამდენად შეესაბამება ამ შეზღუდვის მიზანი არჩეულ საშუალებას. არსებობს თეორიული შანსი, რომ მსჯავრდებული პირების მიერ საარჩევნო უფლების რეალიზაციამ ხელი შეუწყოს ხელისუფლების არჩევით ორგანოში ისეთი პირის მოსვლას, რომელიც სახელმწიფოებრივი ინტერესებისათვის არცთუ ისე მორგებული იქნება. თუმცა პრობლემის მოსაგვარებლად აქტიური საარჩევნო უფლების ჩამორთმევის ალტერნატივად შეიძლება განხილულ იქნეს პასიური საარჩევნო უფლებისათვის ისეთი ცენზების დაწესება, რომლებიც ღირსეულ კანდიდატთა რეგისტრაციის მაქსიმალურ გარანტიას იძლევა.

მსჯავრდებულებისათვის საარჩევნო უფლების ჩამორთმევის მომხრეები თვლიან, რომ ამომრჩეველს გააზრებული არჩევანის გასაკეთებლად ესაჭიროება გადაწყვეტილებისათვის საჭირო მაქსიმალური ინფორმაციის მიღება, მათ შორის მედიასაშუალებებიდან, საარჩევნო კამპანიის სივრცეში მოქცევა, რაც სასჯელალსრულების დაწესებულებებში, სრული მოცულობით, შეუძლებელია. შესაბამისად, ნების რეალური გამოვლენაც კითხვის ნიშნის ქვეშ დგება. ეს არგუმენტიც, გარკვეულწილად, სადავოა. ერთგვარ ინფორმაციულ ვაკუუმში შეიძლება იმყოფებოდნენ ასევე სტაციონარულ-სამკურნალო დაწესებულებებში მყოფი პირები, საზღვარგარეთ მყოფი მოქალაქეები. მათაც უნდა ჩამოერთვათ არჩევნებში მონაწილეობის უფლება? დღესდღეობით, პენიტენციარულ სისტემაში მიმდინარე რეფორმის ფონზე აღნიშნული საშიშროების აღბათობა მკვეთრად შემცირებულია, რამდენადაც მსჯავრდებული პირებისათვის კომუნიკაციის საშუალებები დღითიდღე ხელმისაწვდომია.

არგუმენტად იყენებენ იმასაც, რომ პირმა ისეთი სიმძიმის სამართალდარღვევის ჩადენით, რომელსაც შედეგად მისი სასჯელალსრულების დაწესებულებაში მოთავსება მოჰყვა, თავად დააყენა თავი საზოგადოების მიღმა და ამ საზოგადოებისათვის მის მიერ ხელისუფალის არჩევა ლოგიკური არაა. ზოგჯერ აქცენტს მორალურ ასპექტებზეც აკეთებენ. უდავოა, რომ პირი დანაშაულის ჩადენით უპირისპირდება საზოგადოებას. სწორედ ამიტომ აღეკვეთება მას თავისუფლება და ეძლევა შესაძლებლობა, გააცნობიეროს თავისი ქმედების

²⁸ იხ. ლ. იზორია, კ. კორკელია, კ. კუბლაშვილი, გ. ხუბუა, საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარები, ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი, თბ., 2005, გვ. 255.

საშიშროება, მოახდინოს საკუთარი თავის რეაბილიტაცია. პარალელურად, კიდევ ერთი „სასჯელი“ – საარჩევნო ხმის უფლების ჩამორთმევა – სამართლიანობისა და ჰუმანურობის ფარგლებს სცილდება.

სისხლის სამართალი იცნობს სამართლიანობის პრინციპს. სასჯელი სამართლიანობის აღდგენის საშუალებაა. საარჩევნო უფლების ჩამორთმევისას შეიძლება თუ არა, საუბარი იყოს სამართლიანობის აღდგენაზე? – სავარაუდოდ, არა, რადგან სამართლიანობის აღდგენა არგუმენტია მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ პირი მსჯავრდებული იქნებოდა სწორედ იმ ნორმების დარღვევისათვის, რომლებიც საარჩევნო წესებს უკავშირდება. სისხლისსამართლებრივი დარღვევის ჩადენა, რომლის დროსაც ხდება საარჩევნო ხმის ჩამორთმევა, მხოლოდ გამონაკლის შემთხვევებში უკავშირდება არჩევნებს. განურჩევლად დანაშაულის ხასიათის, სიმძიმის, განაჩენის ვადისა, თავისუფლებააღკვეთილი პირისათვის არჩევნებში მონაწილეობის უფლების ჩამორთმევა სამართლიანობის აღდგენაზე არ მიუთითებს.

მნიშვნელოვანია სასჯელის იმ მიზანზე აპელირება, რომელსაც რესოციალიზაცია ჰქვია და სასჯელის შემდგომ პერიოდში პირის საზოგადოებაში სრულყოფილ წევრად ასიმილირებას გულისხმობს. ეს პროცესი რთულდება, თუ თავისუფლებააღკვეთილი პირი სრულ იზოლაციაში აღმოჩნდება. სასჯელსრულების დაწესებულებაშიც ინდივიდი არ უნდა იყოს საზოგადოებისაგან სრულად იზოლირებული. ამიტომ ნებისმიერი დანაშაულის ჩადენის გამო მსჯავრდებულისათვის საარჩევნო უფლების ჩამორთმევა ვერ უზრუნველყოფს მასში პოზიტიური პასუხისმგებლობის აღდგენას, ხელს შეუშლის რესოციალიზაციას და უშედეგოა დანაშაულის წინააღმდეგ ბრძოლაში.²⁹

პენიტენციარულ დაწესებულებაში არჩევნების ორგანიზაციის სირთულეც არ შეიძლება გახდეს მსჯავრდებულებისათვის ხმის ჩამორთმევის არგუმენტი. რადგან პატიმართა რაოდენობა ხშირი გადათვლისა და ყურადღების საგანია, ამიტომ კომისიისთვის ძნელი არ იქნება იმ პირთა დარეგისტრირება და ხმის მიცემის უზრუნველყოფა მათთვის, ვინც უფლებამოსილია, განახორციელოს საარჩევნო უფლება.³⁰ მსჯავრდებულთა საარჩევნო ხმის დასაცავად შეიძლება გამოყენებულ იქნეს გაყალბებასთან ბრძოლის ზოგადი წესები.

²⁹ იხ. გადანყვეტილება საქმეზე – *Hirst v. The United Kingdom*, no.2, 6/10, 2005.

³⁰ იხ. *August and Another v. Electoral Commission and others*, CCT8/99ZACC 3;1999 (3) SA I; 1999 (4) BCLR 363.

5.3. მაგალითი მსჯავრდებულ პირის საარჩევნო უფლებასთან დაკავშირებული სასამართლო პრაქტიკიდან

ძალზე მნიშვნელოვანია ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადანიშნულება საქმეზე – *ჰირსტი გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ*, რომელშიც ხაზგასმითაა აღნიშნული, რომ არჩევნების უფლების საყოველთაო შეზღუდვა არის არათანაზომიერი და დაუსაბუთებელი, თუ ის ერთნაირად ვრცელდება ყველა მსჯავრდებულზე, მხედველობაში არ მიიღება დანაშაულის ხასიათი, სიმძიმე ან სხვა გარემოებები. თავისუფლებააღკვეთილ პირთა პასუხისმგებლობის ასამალღებლად დამატებითი სასჯელის სახით ხმის უფლების ჩამორთმევა მართებული არ არის. ის ფაქტი, რომ მსჯავრდებულს შეზღუდული აქვს თავისუფლება, არ ნიშნავს, რომ ასევე უნდა შეეზღუდოს ევროპული კონვენციით გათვალისწინებული დანარჩენი უფლებები და თავისუფლებები. არ არსებობს ლოგიკური კავშირი ხმის მიცემის უფლების დაკარგვასა და თავისუფლების აღკვეთის სასჯელის დაკისრებას შორის. ევროპულმა სასამართლომ ჩათვალა, რომ სახელმწიფოს მსგავსი პოლიტიკა ხელს შეუშლის მსჯავრდებულთა, როგორც საზოგადოების კანონმორჩილი წევრების, შემდგომ რეაბილიტაციას.³¹

6. მოქალაქეობა – საყოველთაო საარჩევნო უფლების აუცილებელი პირობა?

თანამედროვე საარჩევნო სამართალი საარჩევნო უფლებას ცალსახად ქვეყნის მოქალაქეებისათვის განკუთვნილ უფლებად აღარ განიხილავს. ვენეციის კომისიის რეკომენდაციებში ხაზგასმულია შესაძლებლობა, რომ „...ქვეყანაში გარკვეული ხნით ცხოვრების შემდეგ მიზანშეწონილია, უცხოელებს ეძლეოდეთ უფლება, მონაწილეობა მიიღონ ადგილობრივ არჩევნებში.“³² უფრო მეტ დეტალიზაციას ახდენს და ასეთი უფლების მოსაპოვებლად უცხოელის ქვეყანაში ცხოვრების ვადასაც განსაზღვრავს ევროპის საბჭოს კონვენცია ადგილობრივ დონეზე უცხოელთა საზოგადოებრივ-პოლიტიკურ ცხოვრებაში მონაწილეობის შესახებ, რომელშიც ხაზგასმულია, რომ კონვენციის მონაწილე სახელმწიფოები უზრუნველყოფენ

³¹ იხ. *Hirst v. The United Kingdom*, no.2, 6/10, 2005.

³² საარჩევნო ნორმათა კოდექსი, სახელმძღვანელო მითითებები, II, „ბ“, ვენეციის კომისია, CDL-AD(2002)023rev; 13 ნოემბერი, 2002.

ყველა უცხოელი რეზიდენტისათვის ადგილობრივი ხელისუფლების არჩევნებში ხმის მიცემისა და საარჩევნო სუბიექტად ყოფნის უფლებას იმ პირობით, თუ რეზიდენტი აკმაყოფილებს იმავე სამართლებრივ მოთხოვნებს, რომლებიც წაეყენება მოქალაქე რეზიდენტებს და თუ რეზიდენტი კანონიერად ცხოვრობს ქვეყანაში არჩევნებამდე არანაკლებ ხუთი წლის განმავლობაში.³³ ადგილობრივი დონის არჩევნებზე აპელირება, რა თქმა უნდა, ლოგიკურია, რამდენადაც ადგილობრივი თვითმმართველობის განხორციელების მიზანი მუნიციპალიტეტებსა და თვითმმართველ ქალაქებში ადგილობრივი მოსახლეობისათვის ადგილობრივი მნიშვნელობის საკითხების გადანყვეტაა მათივე ინტერესების შესაბამისად. საქართველოს მოქალაქეებთან ერთად, უცხოელებისათვის (თუ კონსტიტუციურ ტერმინს გამოვიყენებთ „ყველასათვის“) კონსტიტუციით მინიჭებული საცხოვრებელი ადგილის თავისუფლად არჩევის უფლება³⁴ ე.წ. „მკვდარ ნორმას“ დაემსგავსება, მათ მიერ ადგილობრივი თვითმმართველობის ორგანოების არჩევნებში მონაწილეობის უფლების გარეშე. ადგილობრივი თვითმმართველობის შინაარსის თავისებურებიდან გამომდინარე, მითითებული ნორმები რეალიზებულია არაერთ ქვეყანაში. საარჩევნო კანონმდებლობის მიმდინარე რეფორმის ფონზე მიღებულ უნდა იქნეს საკმაოდ თამამი, მაგრამ დროული და ლოგიკური, გადანყვეტილება უცხოელებისათვის ადგილობრივი თვითმმართველობის ორგანოების არჩევნებში მონაწილეობის უფლების მინიჭების შესახებ. ასევე საარჩევნო კოდექსში უნდა ჩამოყალიბდეს დათქმა ასეთი პირობისათვის ხმის უფლების მოსაპოვებლად შესაბამის ტერიტორიაზე გარკვეული პერიოდით სავალდებულო ბინადრობასთან დაკავშირებით. სასურველია, შესაბამის ტერიტორიაზე ცხოვრების ხანგრძლივობა, მსოფლიოში დამკვიდრებული პრაქტიკის ანალოგიურად, განისაზღვროს ხუთწლიანი ვადით.

ბუნებრივია, ჩნდება კითხვა – უცხოელებისათვის ადგილობრივი თვითმმართველობის არჩევნებში მონაწილეობის შესაძლებლობა ერთნაირად უნდა გავრცელდეს თუ არა აქტიურ და პასიურ საარჩევნო უფლებაზე? დასახელებული კონვენცია ცალსახად აქცენტირებს საყოველთაო საარჩევნო უფლების ორივე მიმართულებაზე. თავისთავად ცხადია, ის არგუმენტები, რომლებიც უცხოელებს შესაძლებლობას ანიჭებს, მონაწილეობა მიიღონ ადგილობრივი თვითმმართველობის ორგანოების არჩევნებში, ლოგიკურია ორივე შემთხვევაში, რაზეც პირდაპირ მიაწინებებს მითითებული კონვენცია.

³³ იხ. ევროპის საბჭოს კონვენცია ადგილობრივ დონეზე უცხოელთა საზოგადოებრივ-პოლიტიკურ ცხოვრებაში მონაწილეობის შესახებ, 1992, მე-6 მუხლი, 1-ლი ნაწილი, ETS 144.

³⁴ საქართველოს მოქმედი კონსტიტუციის 22-ე მუხლის თანახმად, „ყველას, ვინც კანონიერად იმყოფება საქართველოში, აქვს ქვეყნის მთელ ტერიტორიაზე თავისუფალი მიმოსვლისა და საცხოვრებელი ადგილის თავისუფალი არჩევის უფლება.“

7. ვენეციის კომისიის რეკომენდაცია ბინადრობის ცენზთან დაკავშირებით

მას შემდეგ, რაც ადგილობრივი თვითმმართველობის შინაარსი ქართული რეალობისათვის ახლობელი გახდა, მისი ლოგიკიდან გამომდინარე, შესაბამისი საარჩევნო კანონმდებლობის იმ ნაწილის ახლებური მოწესრიგების აუცილებლობაც გაჩნდა, რომელიც მოსახლეობის თვითმმართველი ერთეულის ტერიტორიაზე ერთგვარი „მიჯაჭვის“ აუცილებლობას გულისხმობს. ბუნებრივია, ამ მიმართულებით ვენეციის კომისიის ის რეკომენდაცია, რომლის თანახმადაც, „ერთ ადგილზე გარკვეული ცხოვრების ხანდაზმულობის მოთხოვნა ამომრჩევლების მიმართ შეიძლება დაწესდეს მხოლოდ ადგილობრივი ან რეგიონული არჩევნების შემთხვევაში,“³⁵ აქტუალურია. ვენეციის კომისია ადგენს იმასაც, რომ დათქმა ბინადრობის ვადაზე „არ უნდა აღემატებოდეს ექვს თვეს“.³⁶ მოქმედი საარჩევნო კანონმდებლობით, მოქალაქეს პასიური საარჩევნო უფლების მოპოვებისათვის მოეთხოვება, რომ იგი რეგისტრირებული იყოს შესაბამისი საკრებულოს ტერიტორიაზე.³⁷ აქტიური საარჩევნო უფლების შემთხვევაში ბინადრობის ცენზთან დაკავშირებული დათქმა არ არსებობს, რაც, სავარაუდოდ, კვლავ საცხოვრებელი ადგილის არჩევის თავისუფლებით აიხსნება. პასიური საარჩევნო უფლების შემთხვევაში, შესაბამისი ცენზის დადგენისას, გათვალისწინებულ უნდა იქნეს ვენეციის კომისიის რეკომენდაციებში განერილი ბინადრობის მოთხოვნის მაქსიმალური ვადა, რათა მეტად იყოს გარანტირებული „ადგილობრივი მნიშვნელობის საკითხებისა“ და „ადგილობრივი მოსახლეობის ინტერესების“ სიახლოვე ყველა კანდიდატთან.

8. სამხედრო მოსამსახურეთა საარჩევნო უფლების თავისებურებები

მსოფლიო საარჩევნო სამართალში არ არსებობს ერთგვაროვანი პრაქტიკა სამხედრო მოსამსახურეთა არჩევნებში მონაწილეობის საკითხთან დაკავშირებით. საქართველოს საარჩევნო კანონმდებლობით განსაზღვრულ პირთა

³⁵ საარჩევნო ნორმათა კოდექსი, სახელმძღვანელო მითითებები, III, „გ“, IV, ვენეციის კომისია, CDL-AD(2002)023rev; 13 ნოემბერი, 2002.

³⁶ იქვე.

³⁷ იხ. საქართველოს ორგანული კანონი – საქართველოს საარჩევნო კოდექსი, 2001 წლის 2 აგვისტო, 109-ე მუხლი, 1-ლი ნაწილი.

ჩამონათვალში, რომელთაც არ გააჩნიათ არჩევნებში მონაწილეობის უფლება, არ არიან სამხედრო მოსამსახურეები. შესაბამისად, მათ უფლება აქვთ, მონაწილეობა მიიღონ არჩევნებში.

საქართველოს კანონმდებლობა სამხედრო მოსამსახურედ მიიჩნევს „საქართველოს მოქალაქეს ან მოქალაქეობის არმქონე პირს, რომელიც სამხედრო სამსახურს გადის საქართველოს სამხედრო ძალებში.“³⁸ სამხედრო სამსახურის სპეციფიკური შინაარსიდან გამომდინარე, თავისთავად ცხადია, არ შეიძლება საუბარი იყოს სამხედრო მოსამსახურეთა პასიურ საარჩევნო უფლებაზე. ამ შემთხვევაში მოქმედებს აურჩევლობის პრინციპი, რაც გულისხმობს იმას, რომ ასარჩევ თანამდებობაზე კანდიდატად რეგისტრაციის შემთხვევაში ისინი, საარჩევნო კანონმდებლობით დადგენილი წესით, უნდა გადადგნენ დაკავებული თანამდებობიდან და თანაბარ პირობებში მიიღონ არჩევნებში მონაწილეობა.³⁹ ხაზგასასმელია, რომ მითითებული ნორმა სამხედრო მოსამსახურეთაგან შეეხება მხოლოდ თავდაცვის სამინისტროს ოფიცრებს და რეგულირების გარეშე რჩება რიგითების პასიური საარჩევნო უფლების საკითხი. საინტერესოა ისიც, რომ თავდაცვის სამინისტროს ოფიცრებს, ისევე როგორც საარჩევნო კოდექსით განსაზღვრულ თანამდებობის პირებს, სამსახურებრივი უფლებამოსილება უწყდებათ შესაბამის საარჩევნო კომისიაში კანდიდატად წარდგენამდე. ესაა აურჩევლობის პრინციპის უზრუნველყოფი ნორმა, თუმცა სასურველია, საარჩევნო კანონმდებლობამ დააზუსტოს ვადა, როცა კანდიდატად რეგისტრაციამდე პირმა უარი უნდა თქვას დაკავებულ თანამდებობაზე. ამით შეიზღუდება განსაზღვრულ პირთა, მათ შორის, თავდაცვის სამინისტროს ოფიცერთა, სამსახურებრივ მდგომარეობასთან დაკავშირებული გავლენის სფეროები და უზრუნველყოფილ იქნება შანსების თანასწორობის პრინციპი. სავარაუდოდ, ეს ვადა არ უნდა იყოს ერთ თვეზე ნაკლები.

8.1. განსკვაპავალი პოზიციები სამხედრო მოსამსახურეთა საარჩევნო უფლების გამო

სამხედრო მოსამსახურეთა არჩევნებში მონაწილეობის უფლების განხილვისას აპელირება ხდება რამდენიმე არგუმენტზე. მიაჩნიათ, რომ სამხედრო

³⁸ საქართველოს კანონი სამხედრო ვალდებულებისა და სამხედრო სამსახურის შესახებ, 1997 წლის 17 სექტემბერი, 31-ე მუხლი, მე-2 პუნქტი.

³⁹ იხ. საქართველოს ორგანული კანონი – საქართველოს საარჩევნო კოდექსი, 2001 წლის 2 აგვისტო, 94-ე მუხლი, 1-ლი „თ“ ნაწილი.

მოსამსახურეზე, რომელიც იმავდროულად საჯარო ხელისუფლების წარმომადგენელია და განსხვავებულ სამართლებრივ და ყოფით რეჟიმში იმყოფება, ნებისმიერ ქვეყანაში არსებობს, მმართველი პოლიტიკური ძალის მხრიდან, ზეწოლის შესაძლებლობა, რაც ხელს შეუშლის სამხედრო პირთა ნების თავისუფალ გამოვლენას. იმავდროულად თვლიან, რომ სამხედრო მოსამსახურეები, თუნდაც სუბიექტური მოსაზრებიდან გამომდინარე (დასაქმების, ასევე, როგორც წესი, მაღალი ანაზღაურების გამო), დიდწილად მხარს დაუჭერენ სახელისუფლებო ძალებს, რაც, ფაქტობრივად, დაარღვევს შანსების თანასწორობის პრინციპს. ასეთი ალბათობა, რასაკვირველია, არსებობს, მაგრამ გამოსავალი შესაბამისი საკანონმდებლო მექანიზმების ჩამოყალიბებაა და არა მათთვის საარჩევნო უფლების ჩამორთმევა.

გარდა ამისა, მაგალითად, მ. მაცაბერიძის აზრით, „თანამედროვე მსოფლიოში მრავალი არმია პროფესიონალურ საწყისებზე არის აგებული, ისინი მცირერიცხოვანია და მათი მონაწილეობა თუ არმონაწილეობა არსებით ზეგავლენას არ ახდენს არჩევნების შედეგებზე.“⁴⁰ სხვა სიტყვებით, ხელისუფლების დამატებითი „მოტივაცია“ ამ მიმართულებით განსაკუთრებულად ანგარიშგასაწევი არაა.

სამხედრო მოსამსახურეების არჩევნებში მონაწილეობის საწინააღმდეგო არგუმენტად მიაჩნიათ სახელმწიფოსათვის შესაბამისი საარჩევნო უბნების გახსნისა და საარჩევნო პროცედურების განხორციელებასთან, მათ შორის წინასაარჩევნო კამპანიის წარმოებასთან დაკავშირებული საგანგებო საზრუნავი. მიუხედავად იმისა, რომ დასახელებული არგუმენტები ცალკეულ შემთხვევაში, ნებისმიერ ქვეყანაში, მათ შორის ჩვენთანაც, შეიძლება ლოგიკურიც იყოს, თანაზომიერების სასწორზე სამხედრო მოსამსახურეებისათვის საარჩევნო უფლების ჩამორთმევას ვერ გადაინის. გამოსავალი ამჯერადაც სამხედრო მოსამსახურეთა საარჩევნო ხმის უზრუნველყოფი გარანტიების შექმნაა, რომელთა შესარჩევადაც კვლავ ვენეციის კომისიის რეკომენდაციები უნდა იქნეს გამოყენებული. მით უმეტეს, რომ სამხედრო მოსამსახურეებისათვის საარჩევნო უფლების სასარგებლოდ გაცილებით მყარი არგუმენტები არსებობს. უმთავრესი კი ისაა, რომ, საქართველოს ნებისმიერი სხვა მოქალაქის მსგავსად, სამხედრო მოსამსახურის მოქალაქეობრივი უფლებაა, მონაწილეობა მიიღოს იმ საჯარო ხელისუფლების დაკომპლექტებაში, რომლის უფლებამოსილებები მასზეც ისევე ვრცელდება, როგორც სუბიექტთა ყველა სხვა

⁴⁰ მ. მაცაბერიძე, არჩევნები და საზოგადოება, თბ., 2003, გვ. 207.

კატეგორიაზე. იმ პირთა მიერ საარჩევნო უფლების გამოყენება, რომელთაც ქვეყნის უსაფრთხოება და თავდაცვა აბარიათ, საჯარო ხელისუფლების ლეგიტიმაციის მაღალ ხარისხზე მიანიშნებს.

ვენეციის კომისიის რეკომენდაციებში ჩამოყალიბდა სამხედრო მოსამსახურეების მიერ საყოველთაო საარჩევნო უფლების რეალიზაციის გარანტიები. ასეთად მიჩნეულია მათ მიერ ხმის მიცემა, როგორც წესი, საერთო პროცედურით. მასში ხაზგასმულია, რომ „თუ არჩევნების დღეს სამხედრო მოსამსახურეებს არა აქვთ სახლში დაბრუნების საშუალება, მიზანშეწონილია, მათ რეგისტრაცია გაიარონ თავიანთ სამხედრო ნაწილთან ყველაზე ახლოს მდებარე საარჩევნო უბანზე. ადგილობრივი სამხედრო ხელმძღვანელობა მათ შესახებ მონაცემებს გადაუგზავნის შესაბამის მუნიციპალურ ორგანოს, რომელსაც ისინი შეჰყავს ამომრჩეველთა სიაში.“⁴¹ ვენეციის კომისიამ გაითვალისწინა შემთხვევები, როდესაც სამხედრო ნაწილი ძალიან არის დაშორებული უახლოესი საარჩევნო უბნიდან და დაუშვა გამონაკლისი ამ წესიდან.⁴² მოქმედი კანონმდებლობით, სამხედრო ნაწილში, რომელშიც 50-ზე მეტი ამომრჩეველი-სამხედრო მოსამსახურეა, შესაძლებელია საარჩევნო უბნის შექმნა, ხოლო თუ 50-ს არ აღემატება, მიემაგრებიან უახლოეს საარჩევნო უბანს. ამასთან, სამხედრო უწყების ხელმძღვანელის დასაბუთებული წერილობითი მოთხოვნით, საარჩევნო უბნის შექმნა შესაძლებელია იმ სამხედრო ნაწილშიც, სადაც ამომრჩეველთა რაოდენობა 50-ს არ აღემატება.⁴³ ამ უკანასკნელ შემთხვევაში საარჩევნო კანონმდებლობაში უნდა დაზუსტდეს საფუძვლები, როდესაც სამხედრო უწყების ხელმძღვანელს მითითებული უფლებამოსილება მიენიჭება.

ხაზგასმით უნდა აღინიშნოს ვენეციის კომისიის რეკომენდაციებში ძალზე საინტერესო ჩანაწერი, რომელიც სამხედრო მოსამსახურეთა ნების თავისუფალი გამოვლენის დამატებით გარანტიას ქმნის. კერძოდ, „წინასაარჩევნო პერიოდში სამხედრო ნაწილებში უნდა შეიქმნას სპეციალური საზედამხედველო კომისიები, რათა თავიდან იქნეს აცილებული ზემდგომი ოფიცრების მხრიდან ამა თუ იმ პოლიტიკური ჯგუფის სასარგებლოდ ხმის მიცემის თავსმოხვევისა თუ იძულების საფრთხე.“⁴⁴ ქართული საარჩევნო კანონმდებლობა მიანიშნებს

⁴¹ საარჩევნო ნორმათა კოდექსი, განმარტებითი მოხსენება, 3.2.2.2, ვენეციის კომისია, CDL-AD(2002)023rev; 13 ნოემბერი, 2002.

⁴² იხ. იქვე.

⁴³ იხ. საქართველოს ორგანული კანონი – საქართველოს საარჩევნო კოდექსი, 2001 წლის 2 აგვისტო, მე-16 მუხლი, მე-3 ნაწილი.

⁴⁴ საარჩევნო ნორმათა კოდექსი, განმარტებითი მოხსენება, 3.2.2.2, ვენეციის კომისია, CDL-AD(2002)023rev; 13 ნოემბერი, 2002.

„სპეციალური ჯგუფის“ ცნებაზე, როდესაც ცესკოს ანიჭებს უფლებამოსილებას, შექმნას ასეთი ჯგუფი და განუსაზღვროს „უფლებამოსილების ფარგლები და მოქმედების ვადა.“⁴⁵ თუმცა ცესკოს ასეთი გადაწყვეტილების მიღება შეიძლება გაუჭირდეს, ერთი მხრივ, იმიტომ, რომ საჭიროა ცესკოს წევრთა სრული შემადგენლობის არანაკლებ ორი მესამედის მხარდაჭერა, ხოლო მეორე მხრივ, იმავე კანონში სპეციალური ჯგუფის შინაარსობრივ მხარეზე ერთგვარი მინიშნება,⁴⁶ გარკვეულწილად, ზღუდავს სამუშაო ჯგუფის მოქმედების არეალს. საარჩევნო კოდექსში უფრო მოქნილად და დეტალურად უნდა გაინეროს რეკომენდაციით გათვალისწინებული კომისიის დაკომპლექტების წესი და უფლებამოსილებების ფარგლები.

8.2. საზღვარგარეთ საქართველოს შეიარაღებული ძალების სამშვიდობო ბატალიონებში მოსამსახურე საქართველოს მოქალაქეების საყოველთაო საარჩევნო უფლების რეალიზაციის თავისებურებები

ერთგვარ პრობლემად ხდება საზღვარგარეთ საქართველოს შეიარაღებული ძალების სამშვიდობო ბატალიონებში მოსამსახურე საქართველოს მოქალაქეების საყოველთაო საარჩევნო უფლების რეალიზაცია. საარჩევნო კანონმდებლობა ასეთ გამონაკლისებს პირდაპირ არ აწესრიგებს. ამიტომ უახლოეს წარსულში სასამართლო დავის საგანი გახდა ერაყსა და კოსოვოში განლაგებულ სამშვიდობო ბატალიონებში მოსამსახურე პირების მიერ 2008 წლის 5 იანვრის საქართველოს პრეზიდენტის რიგგარეშე არჩევნებსა და პლებისციტში მონაწილეობის შესაძლებლობა, რომელიც მათ ცენტრალური საარჩევნო კომისიის დადგენილებით აეკრძალათ. საარჩევნო უფლება ჩამოერთვა იმ 2300 სამხედრო მოსამსახურეს, რომელთაც, როგორც მ. კოპალეიშვილი მიიჩნევს, „ჩვენზე ქვეყნის ინტერესებისათვის ნებაყოფლობით გაცვალეს სამოქალაქო ტანსაცმელი სამხედრო უნიფორმასა და სამხედრო სამსახურის ვალდებულებებზე.“⁴⁷

⁴⁵ საქართველოს ორგანული კანონი – საქართველოს საარჩევნო კოდექსი, 2001 წლის 2 აგვისტო, 29-ე მუხლი, 1-ლი „ვ“ ნაწილი.

⁴⁶ იქვე, 105-ე მუხლი, მე-13 ნაწილი.

⁴⁷ მ. კოპალეიშვილი, ერაყსა და კოსოვოში განლაგებული საქართველოს შეიარაღებული ძალების სამშვიდობო ბატალიონებში მოსამსახურე საქართველოს მოქალაქეების საყოველთაო საარჩევნო უფლების რეალიზაციის შესახებ, სასამართლო პრაქტიკის მიმოხილვა, ქართული სამართლის მიმოხილვა, 4, 2007, გვ. 576.

მითითებულ საქმეზე სასამართლომ მიიჩნია და ნათლად დაასაბუთა, რომ ცენტრალური საარჩევნო კომისიის დადგენილებით, ფაქტობრივად, უგულვებლყოფილ იქნა კონსტიტუციითა და საარჩევნო კოდექსით საქართველოს სახელმწიფოს სამხედრო მოსამსახურეებისათვის გარანტირებული საყოველთაო საარჩევნო უფლება.

სასამართლომ ლოგიკურად ჩათვალა, ცენტრალურ საარჩევნო კომისიას უნდა დაეცვა თანაზომიერების პრინციპი იმგვარად, რომ არ მომხდარიყო ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა გაუმართლებელი შეზღუდვა, რომელიც შინაარსობრივად შეიძლება გაუტოლდეს მათ ჩამორთმევას. თანაზომიერება დარღვეულია კოსოვოსა და ერაყში მყოფი საქართველოს მოქალაქეების-სამხედრო მოსამსახურეების ხარჯზე. ფაქტობრივ და სამართლებრივ გარემოებებზე დაყრდნობით, სასამართლომ დაავალა ცენტრალურ საარჩევნო კომისიას, უზრუნველყო და, იმავდროულად, პროცედურულად მოენესრიგებინა საქართველოს საზღვრებს გარეთ – ერაყსა და კოსოვოში განლაგებული საქართველოს შეიარაღებული ძალების სამშვიდობო ბატალიონებში მოსამსახურე საქართველოს მოქალაქეების საარჩევნო უფლების საკითხი.⁴⁸

სასამართლოს ეს გადაწყვეტილება მნიშვნელოვანია კიდევ ერთი ზოგადი პრობლემის მოსაწესრიგებლად. სადავო იყო ის გარემოება, რომ საქართველოს კანონმდებლობით საგანგებო და საომარი მდგომარეობის დროს არჩევნები არ ტარდება,⁴⁹ შესაბამისად, ერაყში საგანგებო მდგომარეობის გაუქმებამდე არჩევნების ჩატარება ცესკოს მიერ არაკონსტიტუციურად იქნა მიჩნეული. სასამართლომ, ქვეყნის შესაბამის კანონმდებლობაზე დაყრდნობით, ცალსახად განმარტა, რომ არჩევნების ჩატარების სპეციალური რეგულაცია საომარი ან საგანგებო მდგომარეობისას უკავშირდება მის არსებობას მხოლოდ საქართველოს ტერიტორიაზე.⁵⁰ ამ შემთხვევაში საკითხი იმდენად ნათელია, რომ კანონმდებლობით რაიმე დამატებით მონესრიგებას არ საჭიროებს.

⁴⁸ იხ. თბილისის საქალაქო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა კოლეგიის გადაწყვეტილება, საქმე №3/3398-07, 17 დეკემბერი, 2007.

⁴⁹ იხ. საქართველოს კონსტიტუცია, 1995 წლის 24 აგვისტო, 50-ე მუხლი, მე-3 პუნქტი; 70-ე მუხლი, მე-8 პუნქტი.

⁵⁰ იხ. თბილისის საქალაქო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა კოლეგიის გადაწყვეტილება, საქმე №3/3398-07, 17 დეკემბერი, 2007.

8.3. სამხედრო მოსამსახურეთა ადგილობრივი თვითმმართველობის ორგანოთა არჩევნებში მონაწილეობის თავისებურებები

გარკვეულწილად, დასაფიქრებელია მოქმედი საარჩევნო კოდექსის ნორმა, რომლის თანახმად, „ვადიანი და საკონტრაქტო სამხედრო მოსამსახურეები ადგილობრივი თვითმმართველობის წარმომადგენლობითი ორგანოს – საკრებულოს არჩევნებში მონაწილეობენ სამხედრო ნაწილის განლაგების ადგილის მიხედვით.“⁵¹ აღნიშნული ნორმის რეალიზაციის შემთხვევაში რამდენიმე პრობლემა წარმოიშობა. ადგილობრივი თვითმმართველობის შინაარსი ერთგვარად სპეციფიკურია, რომელიც, ადგილობრივი თვითმმართველობის შესახებ ორგანული კანონის თანახმად, გულისხმობს „საქართველოს მოქალაქეთა უფლებას და შესაძლებლობას, ადგილობრივი თვითმმართველი ორგანოების მეშვეობით... მოაწესრიგონ და მართონ ადგილობრივი მნიშვნელობის საკითხები საკუთარი პასუხისმგებლობით და ადგილობრივი მოსახლეობის ინტერესების შესაბამისად,“⁵² ანუ „ადგილობრივი მნიშვნელობის საკითხები“ და „ადგილობრივი მოსახლეობის ინტერესები“ განმსაზღვრელია ადგილობრივი თვითმმართველობის ორგანოების არჩევნების დროს. სამხედრო მოსამსახურეების მიერ სამხედრო ნაწილის განლაგების, და არა საცხოვრებელი ადგილის, მიხედვით არჩევანის გაკეთება მათ ინტერესს, გარკვეულწილად, ზღუდავს. ერთი მხრივ, სამხედრო მოსამსახურე ვერ მონაწილეობს იმ ორგანოს შექმნაში, რომელიც მისი საცხოვრებელი ადგილის შესაბამისად თვითმმართველობის უმნიშვნელოვანესი ფუნქციის რეალიზაციას მოახდენს, მეორე მხრივ, ირჩევს თვითმმართველობის ორგანოს, რომლის უფლებამოსილებები მასზე, როგორც წესი, არ გავრცელდება. ეს ის პრობლემაა, საიდანაც გამოსავლი, ფაქტობრივად, არ არსებობს. თითქმის წარმოუდგენელია, თითოეულ სამხედრო ნაწილში მოხდეს ყველა იმ მუნიციპალიტეტისა და თვითმმართველი ქალაქის საკრებულოების (კანონმდებლობაში ცვლილების შემთხვევაში ასევე გამგებლებისა და მერების) ასარჩევად საჭირო საარჩევნო ინფრასტრუქტურის შექმნა, რომელთა ტერიტორიაზე მუდმივად მცხოვრები პირებიც მოცემულ შემთხვევაში სამხედრო სამსახურს გადიან. ასევე, სამხედრო სამსახურის შინაარსიდან გამომდინარე,

⁵¹ საქართველოს ორგანული კანონი – საქართველოს საარჩევნო კოდექსი, 2001 წლის 2 აგვისტო, 109-ე მუხლი, მე-4 ნაწილი.

⁵² საქართველოს ორგანული კანონი ადგილობრივი თვითმმართველობის შესახებ, 2005 წლის 16 დეკემბერი, 1-ლი „ა“ მუხლი.

წარმოუდგენელია არჩევნების დღეს ყველა სამხედრო მოსამსახურის მივლინება მათი მუდმივი საცხოვრებელი ადგილის მიხედვით, რადგან ეს ქვეყნის უშიშროებისათვის საფრთხის შემცველია. თავისთავად ცხადია, მათთვის არც კონსტიტუციით მინიჭებული საარჩევნო უფლების ჩამორთმევაა სამართლიანი. შესაბამისად, საარჩევნო კანონმდებლობის მოქმედი ნორმა, მიუხედავად მასთან დაკავშირებული კითხვის ნიშნებისა, პრობლემის მოგვარების უალტერნატივო გზად რჩება.

8.4. საქართველოს საზღვრებს გარეთ მცხოვრებ და ნაოსნობაში მყოფ ბიძგაზა მყოფი ამომრჩეველების საარჩევნო უფლება

საარჩევნო კანონმდებლობა განსაზღვრავს, რომ „ადგილობრივი თვითმმართველობის ორგანოს – საკრებულოს არჩევნებში მონაწილეობას არ იღებენ არჩევნების დანიშვნის დღისათვის საქართველოს საზღვრებს გარეთ მუდმივად ან დროებით მცხოვრები და ის ამომრჩეველები, რომლებიც არიან ნაოსნობაში მყოფ გემებზე.“⁵³ თავისთავად ცხადია, არგუმენტები, რომლებიც გამოყენებულ იქნა სამხედრო ნაწილებში ადგილობრივი თვითმმართველობის საარჩევნო ინფრასტრუქტურის შექმნის, ფაქტობრივად, შეუძლებლობასთან დაკავშირებით (რომლებიც, ბუნებრივია, არ არსებობს საპრეზიდენტო და საპარლამენტო არჩევნების შემთხვევაში), ამ შემთხვევაზეც ვრცელდება. თავისთავად, ისინი ვერც სპეციალური სიის რეჟიმს დაექვემდებარებიან. თუმცა გაუგებარია მითითებული ნორმის აპელირება „არჩევნების დანიშვნის დღეზე“, რომლის შედეგი იქნება საარჩევნო უფლების შეზღუდვა ისეთი პირებისათვის, რომელთაც შესაძლოა ამ უფლების გამოყენების საშუალება ჰქონდეთ, ანუ არჩევნების დღეს იმყოფებოდნენ საქართველოში. აღნიშნული დებულება, სავარაუდოდ, გაგრძელებაა ამავე კოდექსის ნორმისა, რომლის თანახმადაც „...ადგილობრივი თვითმმართველობის არჩევნებისათვის...ამომრჩეველთა რაოდენობა განისაზღვრება არჩევნების თარიღის გამოცხადებისას არსებული ბოლო ინფორმაციის შესაბამისი მდგომარეობით...“⁵⁴ პირთა ჩამოთვლილი კატეგორიიდან ისინი, რომლებიც არჩევნების დანიშვნის დღეს გასული არიან

⁵³ საქართველოს ორგანული კანონი – საქართველოს საარჩევნო კოდექსი, 2001 წლის 2 აგვისტო, 109-ე მუხლი, მე-3 ნაწილი.

⁵⁴ საქართველოს ორგანული კანონი – საქართველოს საარჩევნო კოდექსი, 2001 წლის 2 აგვისტო, მე-9 მუხლი, 1-ლი ნაწილი.

საქართველოდან, მაგრამ არჩევნების დღეს იმყოფებიან შესაბამისი თვითმმართველი ერთეულის ტერიტორიაზე, უნდა სარგებლობდნენ ადგილობრივი თვითმმართველობის ორგანოს – საკრებულოს არჩევნებში მონაწილეობის უფლებით. საარჩევნო კოდექსში უნდა გაინეროს დებულება, რომელიც განსაზღვრავს გამონაკლისის ზოგად წესში და ჩამოაყალიბებს ამომრჩეველთა სიაში მათი შეყვანის პროცედურას.

9. დასკვნა

საქართველოში მიმდინარე საკონსტიტუციო და საარჩევნო კანონმდებლობის რეფორმირების პროცესში მოხდება არაერთი დებულების გადახედვა, მათ შორის, იმ ნორმებისა, რომლებიც საყოველთაო საარჩევნო უფლებას აწესრიგებს. თანამედროვე რეალობის, ვენეციის კომისიის დასკვნებისა და რეკომენდაციების, ასევე ევროპული თუ ეროვნული სასამართლოების გადაწყვეტილებების ანალიზის შედეგად საქართველოს საარჩევნო კოდექსში საჭიროა აისახოს რიგი ცვლილებებისა, მათ შორის:

არჩევნებში მონაწილეობის უფლება უნდა ჩამოერთვათ მხოლოდ იმ მსჯავრდებულებს, რომელთაც ჩაიდინეს სახელმწიფოს წინააღმდეგ მიმართული დანაშაული. დამატებით უნდა განისაზღვროს სასჯელის ვადის ზღვარი, რომლის ზემოთ მითითებული კატეგორიის დანაშაულებისათვის თავისუფლება აღკვეთილ პირებს ჩამოერთმევათ არჩევნებში მონაწილეობის უფლება.

აღნიშნულ შემთხვევებშიც კი, მსჯავრდებულისათვის საარჩევნო უფლების ჩამორთმევა არ უნდა მოხდეს ავტომატურად. ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში შესაბამისი გადაწყვეტილება უნდა მიიღოს სასამართლომ.

საქართველოში მცხოვრები უცხოელებისათვის საარჩევნო კანონმდებლობით უნდა განისაზღვროს შესაბამისი ტერიტორიული ერთეულის ადგილობრივი თვითმმართველობის ორგანოების არჩევნებში მონაწილეობის უფლება. უნდა დაწესდეს გარკვეული ვადა, სასურველია, ხუთი წელი. ამ პერიოდის გასვლის შემდეგ ისინი ამ უფლებით ისარგებლებენ.

ადგილობრივი თვითმმართველობის არჩევნებში მონაწილეობისათვის კანდიდატად რეგისტრაციის აუცილებელ პირობად უნდა დადგინდეს მოცემულ ტერიტორიაზე ცხოვრების გარკვეული პერიოდი, ოპტიმალურია ექვსი თვე.

საარჩევნო კოდექსის შესაბამის ნორმაში, აურჩევლობის პრინციპისა და შანსების თანასწორობის უზრუნველსაყოფად, უნდა დაზუსტდეს ვადა,

სავარაუდოდ, ერთი თვე, რომელიც კანონით განსაზღვრულ პირებს, მათ შორის თავდაცვის სამინისტროს ოფიცრებს, არჩევნებამდე თანამდებობის დატოვების ვალდებულებას დააკისრებს.

საარჩევნო კოდექსში ამომწურავად უნდა განისაზღვროს შემთხვევები, რომლებიც სამხედრო უწყების ხელმძღვანელს მისცემს კანონით განსაზღვრულზე ნაკლები სამხედრო მოსამსახურე-ამომრჩევლის არსებობისას სამხედრო ნაწილში საარჩევნო უბნის შექმნის მოთხოვნის უფლებას.

დეტალურად უნდა ჩამოყალიბდეს ვენეციის კომისიის რეკომენდაციით გათვალისწინებული სპეციალური საზედამხედველო კომისიის შექმნის წესი და უფლებამოსილების ფარგლები.

საქართველოს საზღვრებს გარეთ მუდმივად ან დროებით მცხოვრებ და ნაოსნობაში მყოფ გემებზე მყოფი იმ ამომრჩევლებისათვის, რომლებიც არჩევნების დანიშვნის დღეს არ იმყოფებიან საქართველოში, თუმცა არჩევნების დღეს საქართველოში ყოფნას გეგმავენ, უზრუნველყოფილ უნდა იქნეს ადგილობრივი თვითმმართველობის ორგანოების არჩევნებში მონაწილეობის უფლება.

საკონსტიტუციო და საარჩევნო კანონმდებლობის რეფორმირების ფონზე საყოველთაო საარჩევნო უფლების ახლებური რეგლამენტაციისას საერთაშორისო სტანდარტების, მსოფლიო და ქართული საარჩევნო და სასამართლო პრაქტიკის გათვალისწინება თავისუფალი, სამართლიანი და დემოკრატიული არჩევნების გარანტიაა.

ავტორთა შესახებ

თამარ ალექსიძე – ტრენტოს უნივერსიტეტის (იტალია) საერთაშორისო კვლევების პროგრამის დოქტორანტი

ირინე ბართაია – საერთაშორისო საჯარო სამართლის მაგისტრი (ლონდონის ეკონომიკისა და პოლიტიკური მეცნიერების სკოლა); საერთაშორისო ბიზნესის სამართლის მაგისტრი (ცენტრალური ევროპის უნივერსიტეტი, ბუდაპეშტი); ლექტორი, თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტი; ასისტენტ-პროფესორი, კავკასიის უნივერსიტეტის სამართლის სკოლა

ბესარიონ ბოხაშვილი – საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაციის აღმასრულებელი დირექტორი

გაგა გაბრიჩიძე – თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის ასოცირებული პროფესორი; ჟან მონეს სახელობის ევროპული სამართლის კათედრის ხელმძღვანელი

ევა გოცირიძე – საქართველოს უზენაესი სასამართლოს მრჩეველი ადამიანის უფლებათა ევროპულ სამართალში; თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის საერთაშორისო სამართლის დოქტორი

ნათია კალანდარიშვილი – საერთაშორისო სამართლის მაგისტრი (შვეიცარია)

იენს მაიერ-ლადევიგი – იურისტი; გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკის ყოფილი წარმომადგენელი ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოში

ლევან მესხორაძე – სახელმწიფო წარმომადგენელი ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოში, საქართველოს იუსტიციის სამინისტრო; ქართულ-ამერიკული უნივერსიტეტის ასისტენტ-პროფესორი

სიმონ პაპუაშვილი – იურისტი; ადამიანის უფლებათა დამცველების სამხრეთკავკასიური ქსელის საქართველოს კოორდინატორი; ლონდონის ეკონომიკისა და პოლიტიკური მეცნიერების სკოლის მაგისტრი

ნინო რუხაძე – თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის საერთაშორისო სამართლოს მიმართულების ასისტენტ-პროფესორი

ნინო ფარსადანიშვილი – თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის საერთაშორისო სამართლის მაგისტრანტი

სალომე შულაია – მრჩეველი, ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სასამართლოებში სახელმწიფო წარმომადგენლობის დეპარტამენტის დავების წარმოების სამმართველო, საქართველოს იუსტიციის სამინისტრო

ნანა ჭილაძე – თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის კონსტიტუციური სამართლის პროფესორი