

საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის გამოყენების ხელოვნება: JUS IN BELLO ადამიანის უფლებათა ინტერ-ამერიკულ ორგანოებში

აბსტრაქტი

სომხეთის მიერ აზერბაიჯანის წინააღმდეგ შეიარაღებულ კონფლიქტთან დაკავშირებით აღძრულ საჩივარზე საპასუხოდ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ დროებითი ღონისძიებების გამოყენების შესახებ მიღებული გადაწყვეტილების შედეგად, კვლავ აქტუალური გახდა საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის ადამიანის უფლებათა რეგიონალური ორგანოების იურისპრუდენციაში გათვალისწინების საკითხი. ზოგიერთმა ევროპელმა ავტორმა გააკრიტიკა სასამართლოს გადაწყვეტილება, ჩართულიყო საერთაშორისო ხასიათის შეიარაღებულ კონფლიქტთან დაკავშირებულ საქმეში, და დროებითი ღონისძიების გამოყენება სასამართლოს მხრიდან ბუნდოვან, არაეფექტურ და სასამართლოს როლს მიღმა არსებულ ქმედებად იქნა აღქმული. წინამდებარე სტატია დაეყრდნობა ადამიანის უფლებათა ინტერ-ამერიკული ორგანოების პრაქტიკას და შეახსენებს მკითხველს, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო ერთადერთი ორგანო არაა, რომელსაც საერთაშორისო ჰუმანიტარულ სამართალთან ჰქონია საქმე. სტატიაში წარმოჩენილი იქნება, რომ ინტერ-ამერიკული ორგანოების გამოცდილება, ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოსთან შედარებით, უფრო კრეატიული და მრავალფეროვანია.

სტატიის მიზანი არ არის იმის მტკიცება, რომ საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის გამოყენებით მიღებული გადაწყვეტილებები მათდამი მორჩილების კუთხით გამოორჩეული იქნება. ამასთან, იგი არ შეეხება მანდატიდან გამომდინარე თეორიულ დისკუსიას, თუ, საერთოდ, რამდენად უნდა ჰქონდეს საქმე ადამიანის უფლებათა ორგანოებს საერთაშორისო ჰუმანიტარულ სამართალთან. ნაცვლად ამისა, სტატია განიხილავს ადამიანის უფლებათა ინტერ-ამერიკული ორგანოების პრაქტიკას და წარმოაჩენს, რომ, თუკი სხვა სასამართლო ან კვაზისასამართლო ორგანოებს ექნებათ საკუთარ პრაქტიკაში საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის გათვალისწინების სურვილი, მათ შეუძლიათ, დაეყრდნონ სწორედ ადამიანის უფლებათა ინტერ-ამერიკული კომისიისა და სასამართლოს გამოცდილებას.

შესავალი

საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის (შემდეგში „სჰს“) არააღსრულებადი ბუნება დიდი ხანია, რაც სამართლის ამ დარგის ქომაგებს აწუხებთ. მართალია, ჟენევის კონვენციები, მათი დამატებითი ოქმები და ჩვეულებითი სჰს-ის ნორმები, საერთო ჯამში, მნიშვნელოვანი წინგადადგმული ნაბიჯია შეიარაღებული კონფლიქტების დროს ინდივიდების დასაცავად, მაგრამ, სამწუხაროდ და წითელი ჯვრის საერთაშორისო კომიტეტის (შემდეგში „წჰსკ“) მცდელობის მიუხედავად, *jus in bello* არ ამკვიდრებს კონკრეტულ ორგანოს, რომელიც უზედამხედველებდა ქვეყნების მოქმედებების შესაბამისობას სჰს-თან. შესაბამისად, სამართლის ეს დარგი დიდწილად აღუსრულებელი რჩება.

მართალია, დისკუსია იმის შესახებ, თუ რამდენად უნდა შეეცადონ საერთაშორისო სამართლებრივი და კვაზისამართლებრივი ორგანოები თავიანთ პრაქტიკაში სჰს-ის გათვალისწინებას, ახალი თემა არ არის, მან კიდევ ერთხელ შეიძინა მნიშვნელობა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ სომხეთსა და აზერბაიჯანს შორის არსებული შეიარაღებული კონფლიქტის კონტექსტში დროებითი ღონისძიების გამოყენების შესახებ გადაწყვეტილების გამო. შეიარაღებული კონფლიქტების კონტექსტში მიღებული სხვა დროებითი ღონისძიებების მსგავსად, სასამართლოს ეს გადაწყვეტილებაც კრიტიკას დაედო საფუძვლად.

კერძოდ, ზოგიერთი ავტორის მტკიცებით, ადამიანის უფლებათა ორგანოების მიერ სჰს-ის გამოყენება მათ მანდატს მიღმა ექცევა და ადამიანის უფლებათა ორგანოებს არ აქვთ სჰს-ის ინტერპრეტაციისა და შეფარდების უფლებამოსილება. ამდენად, ამ ორგანოებმა თავი უნდა შეიკავონ *jus in bello*-ს ინტერპრეტაციისა და, მით უფრო, შეფარდებისგან, რადგან მათ არც ამის მანდატი აქვთ და არც შესაბამისი გამოცდილება სჰს-ის სფეროში. ამის საპირისპიროდ, ზოგიერთი ავტორი მიიჩნევს, რომ სწორედ ადამიანის უფლებათა ორგანოებს შესწევთ უნარი, რომ სჰს-ს გარკვეული რელევანტურობა მაინც შესძინონ. თუმცა, ვინაიდან სამართლის დარგში შექმნილი აკადემიური ნაშრომების დიდი ნაწილი ევროპაცენტრულია, დისკუსია ყველაზე ხშირად წარიმართება სჰს-ის ადგილის შესახებ, კონკრეტულად, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკაში. ბევრმა ევროპელმა ავტორმა გამოთქვა მოსაზრება ევროპული სასამართლოს ჩართულობის შესახებ სჰს-თან დაკავშირებულ საქმეებში, თუმცა ხანდახან ყურადღების მიღმა რჩება ის ფაქტი, რომ მათი შექმნის დღიდან ადამიანის უფლებათა ინტერ-ამერიკულ კომისიასა და ადამიანის უფლებათა ინტერ-ამერიკულ სასამართლოს არასაერთაშორისო შეიარაღებულ კონფლიქტთან დაკავშირებული არაერთი საქმე განუხილავთ.

წინამდებარე სტატია მიზნად არ ისახავს, ჩაუღრმავდეს ადამიანის უფლებათა ორგანოების უფლებამოსილებას, განმარტონ და შეაფარდონ სჰს როგორც ასეთი. ნაცვლად ამისა, მისი მიზანია, წვლილი შეიტანოს დისკუსიაში ადამიანის უფლებათა ორგანოების მიერ სჰს-ის გამოყენების შესახებ და წარმოაჩინოს, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო ერთადერთი ორგანო არაა, რომელიც სჰს-ის გამოყენებას „ბედავს“. მის კოლეგებს ამერიკის კონტინენტების რეგიონში, რომელთაც, ხშირად, ამ დამსახურების გამო სათანადოდ არ აფასებენ, ევროპულ სასამართლოზე უფრო შემოქმედებითი და მრავალმხრივი გამოცდილება აქვთ *jus in bello*-ს გამოყენების ნაწილში. სტატია

ასევე ეცდება წარმოაჩინოს, რომ ამერიკული კონვენციის ინტერპრეტაციისას სჰს-ის გათვალისწინებით, ადამიანის უფლებათა ინტერ-ამერიკული სისტემის ორგანოები, „რომლებსაც სხვა რეგიონალურ და საერთაშორისო ორგანოებს შორის პიონერებს უწოდებენ სჰს-ის ეფექტურად გათვალისწინების ნაწილში“¹ გვთავაზობენ პრობლემის გადაჭრის უფრო სრულყოფილ გზას შეიარაღებულ კონფლიქტებში ადამიანის უფლებათა დაცვის კუთხით, მაშინ, როდესაც ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო, ხშირად უფრო ნაკლებად გაბედულია.

1. ადამიანის უფლებათა ინტერ-ამერიკული კომისიისა და ინტერ-ამერიკული სასამართლოს მანდატი და ფუნქციები

შეიარაღებული კონფლიქტების დროს, მართალია, სჰს შესაძლოა, ზოგადად, *lex specialis*-ად იყოს მიჩნეული² (იხ. *infra* თავი II), მაგრამ ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართალი არ წყვეტს მოქმედებას. მიუხედავად ამისა, არც ადამიანის უფლებათა ინტერ-ამერიკული კომისია და არც სასამართლო არ იყვნენ შექმნილი *jus in bello*-ს სავარაუდო დარღვევების შესაფასებლად. ამ ორგანოების მთავარი ამოცანაა რეგიონში ადამიანის უფლებათა სავარაუდო დარღვევების შეფასება. ვიდრე განვიხილავდეთ მათ ჩართულობას სჰს-თან დაკავშირებულ საქმეებში, საჭიროა, მიმოვიხილოთ ადამიანის უფლებათა ინტერ-ამერიკული სისტემის ამ ორგანოების მანდატი და ბუნება.

კომისია სასამართლოზე უფრო ადრე დაფუძნდა. იგი ამერიკის სახელმწიფოთა ორგანიზაციის რეზოლუციის³ საფუძველზე შეიქმნა და მუშაობა 1960 წელს, ადგილზე ვიზიტების განხორციელების ფუნქციის გამოყენების გზით დაიწყო. შემდგომში მას მიეცა უფლებამოსილება, განეხილა ადამიანის უფლებათა სავარაუდო დარღვევებთან დაკავშირებული ინდივიდუალური საჩივრები.⁴ ამერიკის სახელმწიფოთა ორგანიზაციის ქარტია კომისიას „რეგიონის უმთავრეს ადამიანის უფლებათა ორგანოდ“⁵ აღიარებს. ქარტიის თანახმად, „[ადამიანის უფლებათა ინტერ-ამერიკული კომისიის] ძირითადი ფუნქცია არის ადამიანის უფლებათა დაცვის ხელშეწყობა და ამ ნაწილში ორგანიზაციისთვის

¹ Larissa van den Herik and Helen Duffy, *Human Rights Bodies and International Humanitarian Law: Common but Differentiated Approaches*, Grotius Centre Working Paper 2014/020-IHL, გვ. 13; იხ. ასევე Cordula Droege, *Elective affinities? Human Rights and Humanitarian Law*, *International Review of the Red Cross*, Vol. 90, No. 871, September 2008, 501-548, გვ. 546.

² იხ. ICJ, *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, Advisory Opinion, 1. C.J. Reports 1996, გვ. 240, ¶ 25; იხ. ასევე ICRC, *IHL and human rights: Introductory Text*, ხელმისაწვდომია აქ: <https://casebook.icrc.org/law/ihl-and-human-rights> [უკანასკნელად გადამოწმდა 2020 წლის 22 ნოემბერს], - სადაც აღნიშნულია, რომ სჰს-ზე „გავლენას ახდენს ადამიანის უფლებებიდან გამომდინარე აზროვნება“.

³ First Meeting of Consultation of Ministers of Foreign Affairs, Santiago, Chile, 12-18 August 1959, ხელმისაწვდომია აქ: <http://www.oas.org/council/MEETINGS%20OF%20CONSULTATION/Actas/Acta%205.pdf> [უკანასკნელად გადამოწმდა 2020 წლის 20 ოქტომბერს].

⁴ იხ. International Justice Resource Center, *Inter-American Human Rights System*, ხელმისაწვდომია: <https://ijrcenter.org/regional/inter-american-system/> [უკანასკნელად გადამოწმდა 2020 წლის 21 ოქტომბერს].

⁵ იქვე.

კონსულტაციების განწევა“.⁶ გარდა საკონსულტაციო უფლებამოსილებებისა, კომისია მრავალ სხვა ფუნქციასაც ასრულებს, რომელთა შორისაცაა ამერიკულ სახელმწიფოთა ორგანიზაციის წევრი ქვეყნის მიერ ადამიანის უფლებათა სავარაუდო დარღვევებთან დაკავშირებით ინდივიდუალური საჩივრების გამოკვლევა, მიუხედავად იმისა, რატიფიცირებული აქვს თუ არა ქვეყანას ადამიანის უფლებათა ამერიკული კონვენცია.⁷

ამ ფუნქციების გარდა, კომისია აღჭურვილია ამ ქვეყნებში ადამიანის უფლებათა დაცვაზე ზედამხედველობის მექანიზმებით და იგი უფლებამოსილია, გამოაქვეყნოს სხვადასხვა ანგარიში ამერიკულ სახელმწიფოთა ორგანიზაციის წევრ ქვეყნებში არსებულ სიტუაციებთან დაკავშირებით. აღსანიშნავია, რომ კომისია მიიჩნევა „უაღრესად ეფექტური ფაქტების დამდგენ ორგანოდ, [რომელსაც] საერთაშორისო ორგანოებს შორის უდიდესი გამოცდილება აქვს საგანგებო მდგომარეობის დროს ადგილზე ვიზიტების განხორციელების ნაწილში“.⁸ ამასთან, კომისიას შეუძლია, საქმე განსახილველად გადასცეს სასამართლოს და მონაწილეობა მიიღოს სასამართლო პროცესში. კომისიის კომპეტენცია და შემადგენლობა დეტალურადაა განვიხილავთ კონვენციაში.⁹

რაც შეეხება სასამართლოს, იგი შეიქმნა ადამიანის უფლებათა ამერიკული კონვენციის საფუძველზე, და მისი ფუნქციები და მანდატი განვიხილავთ როგორც უშუალოდ კონვენციაში,¹⁰ ისე სასამართლოს წესდებაში.¹¹ სასამართლოს მანდატი უფრო ვიწროა, ვიდრე კომისიისა (მაგალითად, საქმის განსახილველად მიღების წინაპირობაა ამერიკულ სახელმწიფოთა ორგანიზაციის წევრი ქვეყნის მიერ სასამართლოს იურისდიქციის მიღება და ეს საქმეები ჯერ კომისიის მიერ უნდა იყოს განხილული).¹² სასამართლოს მთავარი ფუნქციაა, განმარტოს და შეაფარდოს ადამიანის უფლებათა ამერიკული კონვენციის ნორმები და, შესაბამისად, იგი ზედამხედველობს წევრი ქვეყნების მიერ კონვენციით ნაკისრი ვალდებულებების შესრულებას. გარდა ამისა, მას შეუძლია, სარეკომენდაციო მოსაზრებების მიღება იმ საკითხებთან დაკავშირებით, რომლებიც ეხება ადამიანის უფლებათა დაცვას ადამიანის უფლებათა ინტერ-ამერიკულ სისტემაში, ისევე როგორც დროებითი ღონისძიებების მიღება. სარეკომენდაციო მოსაზრებების შემუშავების უფლებამოსილება სასამართლოს აძლევს შესაძლებლობას, უპასუხოს ამერიკულ სახელმწიფოთა ორგანიზაციის წევრი სახელმწიფოების ან ორგანიზაციის ორგანოების მიერ დასმულ კითხვებს, რომლებიც შეეხება: „ა) შიდა ნორმების შესაბამისობას კონვენციასთან;

⁶ Organization of American States (OAS), Charter of the Organization of American States, 30 April 1948, Article 106.

⁷ OAS, Mandate and Functions of the Commission, ხელმისაწვდომია აქ: <https://www.oas.org/en/iachr/mandate/functions.asp> [უკანასკნელად გადამოწმდა 2020 წლის 20 ოქტომბერს].

⁸ Subrata Roy Chowdhury, *Rule of Law in a State of Emergency: Paris Minimum Standards of Human Rights Norms in a State of Emergency*, London: Pinter Publishers, 1989, გვ.გვ.71-72; იხ. ასევე Jaime Oraá, *Human Rights in State of Emergency in International Law*, Oxford: Clarendon Press, გვ.57.

⁹ Organization of American States (OAS), American Convention on Human Rights, "Pact of San Jose", Costa Rica, 22 November 1969, Articles 34-51.

¹⁰ იქვე, Articles 52-69.

¹¹ OAS, Statute of the Inter-American Court of Human Rights, ხელმისაწვდომია აქ: <https://www.oas.org/en/iachr/mandate/Basics/statutecourt.asp> [უკანასკნელად გადამოწმდა 2020 წლის 20 ოქტომბერს].

¹² International Justice Resource Center, Inter-American Human Rights System, *supra* სქოლიო 4.

და ბ) კონვენციის ან ამერიკულ სახელმწიფოებში ადამიანის უფლებათა დაცვასთან დაკავშირებული სხვა ხელშეკრულებების ინტერპრეტაციას".¹³

როგორც კომისიას, ისე სასამართლოს აქვს, კონკრეტულად, არასაერთაშორისო ტიპის შეიარაღებულ კონფლიქტთან დაკავშირებული საქმეების განხილვის დიდი გამოცდილება. გარდა ამისა, აღსანიშნავია, რომ სასამართლოს მიღებული აქვს რამდენიმე მნიშვნელოვანი სარეკომენდაციო მოსაზრება საგანგებო მდგომარეობის დროს ადამიანის უფლებათა დაცვის სტანდარტთან დაკავშირებით.¹⁴ თუმცა, ვიდრე ამ ნაწილში პრაქტიკის განხილვაზე გადავიდოდეთ, საჭიროა მიმოვიხილოთ, თუ რა ურთიერთდამოკიდებულება არსებობს სჰს-სა და ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართალს შორის. მომდევნო თავი სწორედ ამას შეეხება და ანალიზისას დაეყრდნობა მართლმსაჯულების საერთაშორისო სასამართლოს პრაქტიკასა და საკითხთან დაკავშირებულ აკადემიურ ნაშრომებს.

2. მართლმსაჯულების საერთაშორისო სასამართლოს კვალდაკვალ: ინტერ-ამერიკული კომისიის აღრინდელი პრაქტიკა სჰს-თან დაკავშირებით

ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართლისა და სჰს-ის ურთიერთდამოკიდებულებაზე მსჯელობისას, აკადემიური ნაშრომების უმრავლესობა მართლმსაჯულების საერთაშორისო სასამართლოს პრაქტიკაზე მიუთითებს. განსხვავებით ადამიანის უფლებათა ინტერ-ამერიკული სასამართლოსგან, მართლმსაჯულების ეროვნული სასამართლო, როგორც ასეთი, არ არის ადამიანის უფლებათა ორგანო და მისი ფუნქცია საერთაშორისო სამართლის სავარაუდო დარღვევებთან დაკავშირებული სახელმწიფო-თაშორისი საჩივრების განხილვა სასამართლოს წესდების 36-ე მუხლის შესაბამისად.¹⁵ მართალია, ჟენევის კონვენციების დარღვევებთან დაკავშირებით დავების განხილვა პირდაპირ არ შედის სასამართლოს მანდატში, მაგრამ მან რამდენჯერმე გამოთქვა მოსაზრება შეიარაღებული კონფლიქტების დროს ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართლის მოქმედების შესახებ.¹⁶

¹³ Inter-American Court of Human Rights ABC of the Inter-American Court of Human Rights: What, How, When and Why of the Inter-American Court of Human Rights, San José, IACHR, 2019, გვ. 10, ხელმისაწვდომია აქ: https://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/ABCCortelDH_2019_eng.pdf [უკანასკნელად გადამოწმდა 2020 წლის 20 ოქტომბერს].

¹⁴ იხ. მაგ. *Habeas Corpus in Emergency Situations* (Arts. 27(2), 25(1) and 7(6) American Convention on Human Rights), OC-8/87, Inter-American Court of Human Rights (IACrHR), 30 January 1987; *Judicial guarantees in states of emergency* (Arts. 27(2), 25 and 8 American Convention on Human Rights), Advisory Opinion OC-9/87 of October 6, 1987. Series A No. 9.

¹⁵ Statute of the International Court of Justice, Article 16, ხელმისაწვდომია აქ: <https://www.icj-cij.org/en/statute> [უკანასკნელად გადამოწმდა 2020 წლის 29 ოქტომბერს].

¹⁶ იხ. United Nations, *Statute of the International Court of Justice*, 18 April 1946, Article 36. თუმცა სასამართლომ შეიძლება დიპლომატიური დაცვის ფარგლებში განიხილოს ადამიანის უფლებებთან დაკავშირებული საქმეები. იხ. მაგ. *Ahmadou Sadio Diallo (Republic of Guinea v. Democratic Republic of the Congo)*, Merits, Judgment, I.C.J. Reports 2010, გვ. 639. გარდა ამისა, „ზოგიერთი ხელშეკრულება, მაგალითად, რასობრივი დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ კონვენცია პირდაპირ შეიცავს დებულებას საქმის სასამართლოსთვის გადაცემის შესახებ, მაშინ, როცა კონვენციით გათვალისწინებული დავების გადაწყვეტის საშუალება ამოწურული იქნება“, - Sandy Ghandhi, *Human Rights and the Interna-*

სასამართლო პრაქტიკის პირველი მნიშვნელოვანი ნაწილია მართლმსაჯულების საერთაშორისო სასამართლოს სარეკომენდაციო მოსაზრება *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*,¹⁷ რომლის მიხედვით, მართლმსაჯულების საერთაშორისო სასამართლომ დაადგინა, რომ ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართალი არ წყვეტს მოქმედებას შეიარაღებული კონფლიქტების დროს, თუმცა ასეთი პარალელური მოქმედების შემთხვევაში სჰს-ის წესები მიჩნეული უნდა იქნეს *lex specialis*-ად.¹⁸ ასეთი განმარტება „გამორიცხავს *lex specialis derogati generalis* წესის ხისტ გამოყენებას“¹⁹ და ნაცვლად ერთი დარგისთვის პრიორიტეტის მინიჭებით მეორე დარგის გამორიცხვისა ადგენს, რომ სჰს და ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართალი ერთმანეთის შემავსებელი დარგებია.²⁰

მართლმსაჯულების საერთაშორისო სასამართლო ამ მიდგომას გაჰყვა თავის მოსაზრებაშიც *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*.²¹ ხოლო მესამე ჯერზე, სასამართლომ სჰს-ისა და ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართლის ურთიერთმიმართებაზე იმსჯელა საქმეში *Armed Activities on the Territory of the Congo (DRC v. Uganda)*,²² სადაც ზემოაღნიშნულ სარეკომენდაციო მოსაზრებებზე მითითებით, სასამართლომ ხაზი გაუსვა იმას, რომ „საჭიროა ორივე დარგის, - როგორც სჰს-ის, ისე ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართლის გათვალისწინება“.²³ თუმცა ამ საქმეში გაურკვეველი მიზეზების გამო, სასამართლომ არ მიუთითა *lex specialis derogat legi generali* პრინციპზე.²⁴ წესს მიიჩნევს, რომ „*lex specialis* განსაზღვრავს, თუ რომელი წესი გადაწონის მეორე წესს ყოველ

tional Court of Justice: The Ahmadou Sadio Diallo Case, Human Rights Law Review, Vol. 11, No. 3, 2011, გვ. 528; იხ. UN General Assembly, *International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination*, 21 December 1965, United Nations, Treaty Series, vol. 660, გვ. 195, Article 22; იხ. ასევე Case concerning *Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Georgia v. Russian Federation)*, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2011, გვ. 70

¹⁷ *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, Advisory Opinion, 1. C.J. Reports 1996, გვ. 226, (*Nuclear Weapons* advisory Opinion).

¹⁸ იქვე, ¶ 25.

¹⁹ Nancie Prud'homme, *Lex Specialis: Oversimplifying a More Complex and Multifaceted Relationship?*, Research Paper No. 15-07, December 2007, გვ. 375.

²⁰ იქვე.

²¹ Advisory Opinion, *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, ICJ, 9 July 2004, ¶ 106; ამ საქმეში სასამართლომ განმარტა, რომ „ადამიანის უფლებათა სამართლით დაცვის მოქმედება არ წყდება შეიარაღებული კონფლიქტების დროს, გარდა ისეთი შემთხვევებისა, როდესაც ეს სამოქალაქო და პოლიტიკურ უფლებათა პაქტის მე-4 მუხლის შედეგებითაა გამოწვეული. რაც შეეხება ადამიანის უფლებათა სამართლისა და ჰუმანიტარული სამართლის ურთიერთობას, არსებობს სამი შესაძლებლობა: ზოგიერთი საკითხი შესაძლოა, ექსკლუზიურად საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის ფარგლებში ექცეოდეს, ზოგი საკითხი ადამიანის უფლებათა სამართლის, მაგრამ ზოგიერთი მათგანი შესაძლოა, სამართლის ორივე დარგს ეხებოდეს. იმისთვის, რომ სასამართლომ მის წინაშე არსებულ კითხვას უპასუხოს, მან ორივე დარგი უნდა გაითვალისწინოს: კერძოდ, ადამიანის უფლებათა სამართალი და საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართალი, *lex specialis*. იხ. ასევე Christina M. Cerna, *The History of the Inter-American System's Jurisprudence as Regards Situations of Armed Conflict*, Koninklijke Brill NV, Leiden, *International Humanitarian Legal Studies* 2 (2011) 3–52, გვ. 27.

²² *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda)*, Judgment, ICJ Reports 2005, გვ. 168.

²³ იქვე, ¶ 216.

²⁴ იხ. Cerna, *supra* სქოლიო 21, გვ. 29; Cordula Droegge, *supra* სქოლიო 1, გვ. 522; იხ. ასევე Nancie N. Prud'homme, *supra* სქოლიო 19, გვ. 385.

კონკრეტულ შემთხვევაში²⁵, ნაცვლად იმისა, რომ სჰს საერთაშორისო კონფლიქტთან დაკავშირებულ ნებისმიერ საქმეში სპეციალურ ნორმად ჩაითვალოს.

მართალია, ხშირია *lex specialis* პრინციპზე მითითება სჰს-ისა და ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართლის ურთიერთმიმართებაზე მსჯელობისას, მაგრამ, როგორც ზოგიერთი ავტორი აღნიშნავს, „მიუხედავად იმისა, რომ ბევრი რამ თქმულა *lex specialis*-ზე, სჰს-სა და ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართალზე, მაქსიმის მნიშვნელობა მაინც არ არის ნათელი“²⁶. *lex specialis* მიდგომა მისი ნაკლოვანებების გამო, სხვა შემთხვევებშიც გამხდარა კრიტიკის საგანი,²⁷ თუმცა მისი თეორიული ვალიდურობის შეფასება ამ სტატიის მიზნებს სცილდება. ნაცვლად ამისა, შეგვიძლია, შევთანხმდეთ იმაზე, რომ „[მიუხედავად იმისა, რომ იგი საკმაოდ სადავოა] *lex specialis* მაქსიმა ჯერაც ზოგადად გამოიყენება პრობლემის გადასაჭრელად“²⁸.

ადამიანის უფლებათა ინტერ-ამერიკული კომისია მართლმსაჯულების საერთაშორისო სასამართლოს თავდაპირველ *lex specialis* მიდგომას დაეყრდნო საქმეში *Arturo Ribón Avila v. Colombia*.²⁹ საქმე შეეხებოდა 11 ადამიანის მკვლელობას შეიარაღებული ძალების წევრების, უსაფრთხოების ადმინისტრაციული დეპარტამენტის პოლიციის, მისი დაზვერვის ორგანოსა და შეიარაღებულ დაჯგუფება M-19-ს შორის.³⁰ კომისია დაეყრდნო კონვენციის 29-ე მუხლისა და ინტერ-ამერიკული სასამართლოს სარეკომენდაციო მოსაზრებას „*Other Treaties Subject To The Consultative Jurisdiction Of The Court*“³¹ და დაასკვნა, რომ მას აქვს სჰს-ის პირდაპირი შეფარდების, ასევე ამერიკული კონვენციის სჰს-ის ნორმების გათვალისწინებით ინტერპრეტაციის უფლებამოსილება.³² ამდენად, მართალია, კომისიას დეტალურად არ უმსჯელია თავის კომპეტენციაზე, გამოიყენოს სჰს, მაგრამ აღნიშნულმა საქმემ დერეფანი გახსნა კომისიის მიერ სჰს-ის პირდაპირ შეფარდებისთვის.³³

განსაკუთრებით მნიშვნელოვანი შემდეგია საქმე *Juan Carlos Abella v. Argentina (La Tablada)*,³⁴ რომელზე გადაწყვეტილებაც კომისიამ მართლმსაჯულების საერთაშორისო

²⁵ ICRC, IHL and Human Rights, ხელმისაწვდომია აქ: <https://casebook.icrc.org/law/ihl-and-human-rights> [accessed 20 November 2020].

²⁶ Marko Milanovic, A Norm Conflict Perspective on the Relationship between International Humanitarian Law and Human Rights Law, *Journal of Conflict & Security Law*, Oxford Univ. Press 2010, გვ.473.

²⁷ იხ. მაგ. Prud'homme, *supra* სქოლიო 24, გვ. 378.

²⁸ ICRC IHL Database, IHL and human rights, ხელმისაწვდომია აქ: <https://casebook.icrc.org/law/ihl-and-human-rights> [უკანასკნელად გადამოწმდა 2020 წლის 14 ოქტომბერს].

²⁹ Arturo Ribón Avila v. Colombia, Case 11.142, Report No. 26/97, Inter-Am. C.H.R., OEA/Ser.L/V/II.95 Doc. 7 rev. at 444 (1997); ხელმისაწვდომია აქ: <http://hrlibrary.umn.edu/cases/1997/colombia26-97a.html> [უკანასკნელად გადამოწმდა 2020 წლის 22 ნოემბერს].

³⁰ იქვე, ¶¶ 1-2.

³¹ Inter-American Court of Human Rights, Advisory Opinion Oc-1/82 Of September 24, 1982, "*Other Treaties*" Subject to the Consultative Jurisdiction of the Court (Art. 64 American Convention On Human Rights) Requested By Peru, ¶¶ 21-22, ხელმისაწვდომია აქ: http://www.corteidh.or.cr/docs/opinion/seriea_01_ing1.pdf [უკანასკნელად გადამოწმდა 2020 წლის 22 ნოემბერს].

³² Arturo Ribón Avila v. Colombia *supra* სქოლიო 29, ¶ 132.

³³ Cerna, *supra* სქოლიო 21, გვ. 31.

³⁴ IACHR, Report No. 55/97, Case No. 11.137: *Juan Carlos Abella et al. (Argentina)*, OEA/ Ser/L/V/II.98, Doc. 38, December 6 rev., 1997, [the "Tablada case"]; ხელმისაწვდომია აქ:

სასამართლოს *Nuclear Weapons* სარეკომენაციო მოსაზრების მიღებიდან მალევე გამოიტანა და სადაც მან „დეტალურად შეაფასა“³⁵ საკუთარი კომპეტენცია, გამოეყენებინა შეიარაღებული კონფლიქტების სამართლის ნორმები. საქმე შეეხებოდა სახელმწიფო აგენტების მიერ ჩადენილ ადამიანის უფლებათა დარღვევის საგარაუდო ფაქტებს შეიარაღებული პირების მიერ ლა ტაბლადაში განხორციელებული თავდასხმის შემდგომ. მართალია, საქმეში არ დადგინდა სჰს-ის ნორმების დარღვევა, მაგრამ ამ საქმის მნიშვნელობას არაერთი ავტორი უსვამს ხაზს იმის გამო, რომ მას წამახალისებელი ეფექტი ჰქონდა ადამიანის უფლებათა სხვა ორგანოებზე, როგორებიცაა ადამიანის უფლებათა კომიტეტი და ადამიანის უფლებათა ევროპული კომისია.³⁶ კომისიამ *Tablada*-ში დაიწყო სჰს-ის პირდაპირი გამოყენება შემდეგი საფუძვლებით:

პირველ რიგში, ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართალში არ არსებობდა დებულებები ომის აკრძალულ საშუალებებსა და მეთოდებზე, ისევე, როგორც განსხვავების პრინციპის, თანმდევნი ბიანის, სამოქალაქო პირის სტატუსის დაკარგვის ცნებები და სხვ. კომისიამ მიიჩნია, რომ „ნებისმიერ შემთხვევაში, არსებობს გადაფარვა იმ წესებს შორის, რომლებიც არასაერთაშორისო შეიარაღებული კონფლიქტის დროს გამოიყენება (მე-3 საერთო მუხლი), და, მეორე მხრივ, ადამიანის უფლებათა ამერიკული კონვენციით დაკისრებულ ვალდებულებებს შორის.“³⁷ ამასთანავე, სასამართლომ სცადა სჰს-ის შეფარდების უფლებამოსილება გამოეყვანა თავად კონვენციიდან, კერძოდ, მისი 25-ე მუხლიდან.³⁸ მან დაადგინა, რომ, თუკი ამერიკული კონვენციის ხელშემკვრელი სახელმწიფოები ვერ შეძლებენ სამართლებრივი დაცვის საშუალებების უზრუნველყოფას „ადამიანებისთვის, რომელთა მიმართაც სახელმწიფოს აგენტების მიერ დაირღვა ქვეყნის კონსტიტუციით ან კანონებით, ან კონვენციით აღიარებული ფუნდამენტური

<https://www.cidh.oas.org/annualrep/97eng/argentina11137.htm> [უკანასკნელად გადამოწმდა 2020 წლის 22 ნოემბერს].

³⁵ Liesbeth Zegveld, *The Inter-American Commission on Human Rights and international humanitarian law: A comment on the Tablada Case*, 30-09-1998 Article, International Review of the Red Cross, No. 324, ხელმისაწვდომია აქ: <https://www.icrc.org/eng/resources/documents/article/other/57jpb.htm> [უკანასკნელად გადამოწმდა 2020 წლის 22 ნოემბერს].

³⁶ იხ. Cerna, *supra* სქოლიო 21, გვ. 41, citing Liesbeth Zegveld, *The Inter-American Commission on Human Rights and international humanitarian law: A comment on the Tablada Case*, 30-09-1998 Article, International Review of the Red Cross, No. 324; იხ. ასევე Alexander Orakhelashvili, *The Interaction between Human Rights and Humanitarian Law: Fragmentation, Conflict, Parallelism, or Convergence?*, The European Journal of International Law, Vol. 19, No. 1, გვ-გვ. 161-182, გვ. 167. *Tablada* საქმის დეტალური მიმოხილვისთვის, იხ. Michele D'Avolio, *Regional Human Rights Courts and Internal Armed Conflicts*, Intercultural Human Rights Law Review, Vol. 2 (2017), 249-328, გვ-გვ. 288-298.

³⁷ *Tablada case*, *supra* სქოლიო 34, ¶¶ 157-162.

³⁸ Organization of American States (OAS), *American Convention on Human Rights, "Pact of San Jose"*, Costa Rica, 22 November 1969, Article 25 (1) [hereinafter, the "ACHR"]: „ყველას აქვს უფლება, ჰქონდეს მარტივი, მყისიერი, ეფექტური სამართლებრივი დაცვის საშუალება კომპეტენტური სასამართლოს ან ტრიბუნალის წინაშე, როდესაც დარღვეულია მისი ფუნდამენტური უფლებები, რომლებიც აღიარებულია ამ კონვენციით ან სახელმწიფოს კონსტიტუციით ანდა შიდა კანონმდებლობით იმ შემთხვევაშიც კი, თუ დარღვევა განხორციელდა პირის მიერ საკუთარი ოფიციალური უფლებამოსილებების შესრულების დროს“.

უფლებები”,³⁹ მაშინ „ასეთ დარღვევასთან დაკავშირებული საჩივარი შესაძლოა კომისიისთვის წარდგენილ იქნეს ამერიკული კონვენციის 44-ე მუხლის საფუძველზე”.⁴⁰

გარდა ამისა, კომისია დაეყრდნო მართლმსაჯულების საერთაშორისო სასამართლოს სარეკომენდაციო მოსაზრებას *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons* და მიიჩნია, რომ სჰს და ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართალი ერთდროულად მოქმედებენ.⁴¹ შემდეგომში, კომისიამ მიუთითა ამერიკული კონვენციის 29 (ბ) მუხლზე,⁴² რომელიც ცნობილია, როგორც *pro homine*⁴³ დებულება, რომლის თანახმადაც, კონვენცია არ უნდა იქნეს წაკითხული იმგვარად, რომ შეიზღუდოს „ქვეყნის კანონმდებლობით ან სხვა კონვენციით აღიარებული [უფლებები და თავისუფლებები], რომლის წევრიცაა კონკრეტული სახელმწიფო”.⁴⁴ კომისიამ დაასკვნა, რომ

„[...] როდესაც არსებობს განსხვავებები იმ სამართლებრივ სტანდარტებს შორის იმ უფლებებთან დაკავშირებით, რომლებიც მოცემულია ამერიკულ კონვენციასა და ჰუმანიტარული სამართლის ინსტრუმენტებში, კომისია ვალდებულია, უპირატესობა მიანიჭოს ხელშეკრულების იმ დებულებებს, რომლებიც ადგენს შესაბამისი უფლებებისა და თავისუფლებების დაცვის უფრო მაღალ სტანდარტს. თუკი დაცვის უფრო მაღალი სტანდარტი მოცემულია ჰუმანიტარულ სამართალში, კომისიამ უნდა შეაფარდოს იგი”.⁴⁵

საქმეში *Hugo Bustios Saavedra*⁴⁶ კომისიამ დაადასტურა თავისი მიდგომა და ექსპლიციტურად გამოიყენა შესაბამისი ჰუმანიტარული სამართალი, - ჟენევის კონვენციების საერთო მე-3 მუხლი.⁴⁷ ცოტა ხნის მანძილზე, კომისია სჰს-ის ნორმებს პირდაპირ ეყრდნობოდა არასაერთაშორისო შეიარაღებულ კონფლიქტებთან დაკავშირებულ საქმეებში.⁴⁸ თუმცა ეს პრაქტიკა ადამიანის უფლებათა ინტერ-ამერიკულმა სასამართლომ

³⁹ *Tablada case, supra* სქოლიო 34, ¶ 163.

⁴⁰ იქვე. ამდენად, კომისიამ დაასკვნა, რომ „თავად ამერიკული კონვენცია აძლევს კომისიას უფლებამოსილებას, განიხილოს ჰუმანიტარულ სამართალთან დაკავშირებული საქმეები, როდესაც ისინი ეხება 25-ე მუხლის დარღვევას”. იხ. იქვე.

⁴¹ *Tablada case, supra* სქოლიო 34, ¶ 160.

⁴² ACHR, *supra* სქოლიო 38, Article 29 (b): “დაუშვებელია ამ კონვენციის იმგვარი განმარტება, რომელიც ზღუდავს ხელშეკრულებით დადგენილ სახელმწიფოს მიერ აღიარებული უფლებებისა და თავისუფლებების განხორციელებას, რაც გათვალისწინებულია ნებისმიერი სხვა კონვენციით, რომლის წევრიც არის სახელმწიფო”.

⁴³ *Tablada case, supra* სქოლიო 34, ¶ 164.

⁴⁴ იქვე.

⁴⁵ იქვე, ¶ 165; იხ. ასევე Orakhelashvili, *supra* სქოლიო 36, გვ. 167-168; Hans-Joachim Heintze, *On the Relationship between Human Rights Law Protection and International Humanitarian Law*, International Review of the Red Cross, December 2004, Vol. 86, No. 856, გვ-გვ. 789-814, გვ. 803.

⁴⁶ *Hugo Bustios Saavedra v. Peru*, Case 10.548, Report N° 38/97, Inter-Am. C. H. R., OEA/Ser.L/V/II.95 Doc. 7 rev. at 753 (1997), ხელმისაწვდომია აქ: <http://hrlibrary.umn.edu/cases/1997/peru38-97.html> [უკანასკნელად გადამოწმდა 2020 წლის 22 ნოემბერს].

⁴⁷ იქვე, ¶ 61; იხ. ასევე Cerna, *supra* სქოლიო 21, გვ. 34.

⁴⁸ იმ საქმეებისთვის, რომლებშიც კომისიამ გამოიყენა სჰს-ის ნორმები ანდა დაადგინა საერთო მესამე მუხლისა და მეორე დამატებითი ოქმის დარღვევა, იხ. Cerna, *supra* note 21, გვ. 45-46. იხ. Van den Herik and Duffy, *supra* სქოლიო 1, გვ. 14, სქოლიო 78: „Case 11.142, *Arturo Ribón Avilán v Colombia*, Report No 26/97(1997), paras 134 and 135; Case 10.548, *Hugo Bustios Saavedra v Peru*, Report No 38/97 (1997). Case 10.488, *Ignacio Ellacuria, S.J. et al. v El Salvador*, Report No 136/99 (1999), para

შეწყვიტა თავისი 2000 წლის გადაწყვეტილებით საქმეზე *Las Palmeras v. Colombia*,⁴⁹ სადაც მან დაადგინა, რომ არც სასამართლოს და არც კომისიას არ ჰქონდათ სჰს-ის შეფარდების კომპეტენცია.⁵⁰ შემდეგი სექცია დაეთმო ალნიშნული გადაწყვეტილების ანალიზს და წარმოაჩინა, რომ, მართალია, *Las Palmeras* საქმეში უარყოფილი იყო სასამართლოსა და კომისიის კომპეტენცია, პირდაპირ გამოყენებინათ სჰს, მან მაინც დატოვა ადგილი ამ დარგის ინტერპრეტაციულ ინსტრუმენტად გამოყენებისთვის.

3. სჰს-ის შეფარდების კომპეტენციის შეზღუდვა: *TABLADA V. LAS PALMERAS*

საქმე *Las Palmeras v. Colombia* ეხებოდა სამოქალაქო პირების სიცოცხლის მოსპობას სამხედრო ოპერაციის დროს, რომელსაც ერთობლივად ახორციელებდნენ კოლუმბიის ეროვნული პოლიცია და შეიარაღებული ძალების წევრები. კომისიამ სასამართლოს მიმართა თხოვნით, დაედგინა, მათ შორის, ჟენევის კონვენციების მე-3 საერთო მუხლის დარღვევა. ამაზე საპასუხოდ, მოპასუხე სახელმწიფომ წამოჭრა რამდენიმე წინასწარი წინააღმდეგობა, სადაც დაობდა, რომ არც კომისიას და არც სასამართლოს არ ჰქონდათ სჰს-ის გამოყენების კომპეტენცია.⁵¹

მოპასუხე სახელმწიფომ მიუთითა სასამართლოს 1982 წლის 24 სექტემბრის სარეკომენდაციო მოსაზრებაზე OC-1⁵² და დაობდა, ამტკიცებდა, რომ „სასამართლომ ‘მხოლოდ იმ კომპეტენციების ფარგლებში უნდა მიიღოს გადაწყვეტილებები, რომელსაც მას კონვენცია ანიჭებს’“. ⁵³ კერძოდ, სახელმწიფოს მოსაზრებით, ამერიკული კონვენციის წევრი სახელმწიფოების თანხმობის არარსებობის პირობებში არც სასამართლოს და არც კომისიას არ ჰქონდა სჰს-ის ნორმების შეფარდების უფლებამოსილება და ეს კომპეტენცია არ გამომდინარეობდა კონვენციის 25-ე და 27 (1) მუხლებიდან.⁵⁴ რაც შეეხება კომისიის კომპეტენციას, შეეფარდებინა ჟენევის კონვენციების საერთო მე-3 მუხლი, მოპასუხე სახელმწიფო ამტკიცებდა, რომ „კონვენცია *ratione materiae* კომპეტენციას შემოფარგლავს იმ უფლებებით, რომლებიც კონვენციაშია მოცემული და არ ვრცელდება სხვა კონვენციებში მოცემულ უფლებებზე“. ⁵⁵ მართალია, კოლუმბია არ უარყოფდა, რომ

169. Case 11.481, *Monsignor Oscar Amulfo Romero y Galdámez v El Salvador*, Report No 37/00 (2000), para 66 and 72; Case 11.519, *José Alexis Fuentes Guerrero v Colombia*, Report No 61/99 (1999), para 43.”

⁴⁹ *Las Palmeras* Case, Preliminary Objections. Judgment of February 4, 2000. Series C. No. 67, [the “*Las Palmeras*” case], ხელმისაწვდომია აქ: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_67_ing.pdf [უკანასკნელად გადამოწმდა 2020 წლის 22 ნოემბერს].

⁵⁰ იქვე, ¶¶ 43(2) და 43(3). იხ. Cerna, *supra* სქოლიო 21 გვ. 3 და გვ. 47; იხ. ასევე D’Avolio, *supra* სქოლიო 20, გვ. 296 და გვ. 298-302.

⁵¹ *Las Palmeras* Case, *supra* note 31, ¶ 16.

⁵² *Las Palmeras* case, *supra* note 31, ¶ 28; See IACHR, Advisory Opinion on “*Other Treaties*”, *supra* note 11, ¶¶ 21-22

⁵³ *Las Palmeras* case, *supra* სქოლიო 31, ¶ 28.

⁵⁴ იქვე, ¶ 30. კოლუმბიის სახელმწიფომ ერთმანეთისგან გამიჯნა ჟენევის კონვენციების „შეფარდება“ და „ინტერპრეტაცია“ და დაობდა, რომ „სასამართლოს შეუძლია, განმარტოს ჟენევის კონვენციები და სხვა ხელშეკრულებები, მაგრამ მას მხოლოდ ამერიკული კონვენციის შეფარდების უფლებამოსილება აქვს“. იხ. იქვე.

⁵⁵ იქვე, ¶ 34.

ამერიკული კონვენციის დებულებები „სხვა ხელშეკრულებებთან ჰარმონიულად უნდა ყოფილიყო განმარტებული“, ⁵⁶ მაგრამ იგი მიიჩნევდა, რომ კომისიას არ ჰქონდა კომპეტენცია, საერთო მე-3 მუხლის საფუძველზე დაედგინა სახელმწიფოს პასუხისმგებლობა.

ამაზე საპასუხოდ, კომისია დაეყრდნო, მათ შორის, მართლმსაჯულების საერთაშორისო სასამართლოს სარეკომენდაციო მოსაზრებას *Nuclear Weapons* და განაცხადა, რომ „[საქმე] უნდა გადაწყდეს როგორც ამერიკული კონვენციის, ისე საერთო მე-3 მუხლში მოცემული ჩვეულებითი საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის ნორმების“ შუქზე.⁵⁷ ამასთან, როგორც *Tablada*-ში დადგინდა, კომისიამ გაიმეორა, რომ კონვენციის 25-ე მუხლი მას აძლევდა საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლისა და სხვა ხელშეკრულებების შეფარდების უფლებამოსილებას“.⁵⁸

სასამართლომ, სჰს-სა და ადამიანის უფლებათა სამართლის ურთიერთმიმართებაზე დეტალური მსჯელობის გარეშე დაასკვნა, რომ ამერიკული კონვენცია „მას აძლევს მხოლოდ იმის კომპეტენციას, რომ დაადგინოს, ქვეყნის ნორმები ან ქმედებები შეესაბამება თუ არა თავად კონვენციას და არა - 1949 წლის ჟენევის კონვენციებს“.⁵⁹ ამდენად, მან დასაშვებად ცნო კოლუმბიის წინასწარი წინააღმდეგობა სასამართლოს კომპეტენციასთან დაკავშირებით, გამოეყენებინა სჰს და სხვა საერთაშორისო ხელშეკრულებები.⁶⁰ რაც შეეხება კომისიის კომპეტენციას, გამოეყენებინა საერთო მე-3 მუხლი. სასამართლომ დაადგინა, რომ, მართალია, კომისიას „მრავალმხრივი ფუნქციები“⁶¹ აქვს, მაგრამ, მას მხოლოდ ის უფლებები ეხება, რომლებიც ამერიკული კონვენციითაა დაცული. ამდენად, ზედმეტი ახსნა-განმარტებების გარეშე, სასამართლომ შეწყვიტა კომისიის მიერ სჰს-ის პირდაპირ გამოყენების პრაქტიკა, რომელიც *Tablada*-ს საქმეს მოჰყვა და ასევე დაადგინა, რომ არც თავად სასამართლოს ჰქონდა სჰს-ის შეფარდების კომპეტენცია. თუმცა ამ გადაწყვეტილებით სჰს სრულად არ წაშლილა სასამართლოს პრაქტიკიდან.

ამ ნაწილში საინტერესოა მოსამართლე ტრინდადეს თანმხვედრი აზრი, რომელშიც მან დააზუსტა განსხვავება ნორმების გამოყენებასა და ინტერპრეტაციასთან დაკავშირებით⁶² და ხაზი გაუსვა, რომ „ამერიკული კონვენციის 29(ბ) მუხლიდან გამომდინარე, არსებობს ინტერპრეტაციული ურთიერთმიმართება ადამიანის უფლებათა დაცვის სხვადასხვა ინსტრუმენტებს შორის“.⁶³ შესაბამისად, მართალია, სასამართლომ სჰს-ის პირდაპირ შე-

⁵⁶ *Las Palmeras case, supra* სქოლიო 31, ¶ 34.

⁵⁷ იქვე, ¶ 29.

⁵⁸ იქვე.

⁵⁹ იქვე, ¶ 33.

⁶⁰ იქვე.

⁶¹ იქვე. ზოგიერთ შემთხვევაში უშუალოდ კონვენციები ანიჭებენ კომისიას კონკრეტულ კომპეტენციას, მაგ., ამას აკეთებს ინტერ-ამერიკული კონვენცია იძულებითი გაუჩინარების შესახებ. თუმცა ჟენევის კონვენციების შემთხვევაში ეს ასე არ იყო. შესაბამისად, სასამართლომ ჩათვალა, რომ კომისიას არ ჰქონდა სჰს-ის შეფარდების უფლებამოსილება.

⁶² *Las Palmeras, supra* სქოლიო 31, მოსამართლე ტრინდადეს მოსაზრება, სადაც მან გამოიხსნა ადამიანის უფლებათა დაცვის ნორმების პირდაპირ შეფარდება მათი ინტერპრეტაციისგან.

⁶³ იქვე, ¶ 4. მოსამართლე ტრინდადემ ასევე დაამატა, რომ „ასეთი ინტერპრეტაცია თავსებადია სიცოცხლის უფლებასთან, როგორც მშვიდობიანობის დროს, ისე არასაერთაშორისო შეიარაღებული კონფლიქტის კონტექსტში (ჟენევის კონვენციების საერთო მე-3 მუხლის გადმოსახედიდან), იხ. იქვე.

ფარდების იდეა უარყო, მაგრამ „შეიარაღებული კონფლიქტების დროს ადამიანის უფლებათა ნაწილში არსებული ვალდებულებების ინტერპრეტაციის მიზნებისთვის სჰს-ის გამოსაყენებლად კარი ჯერ კიდევ ღია დარჩა“.⁶⁴ ეს მიდგომა შემდგომში დადასტურდა საქმეში *Bámaca-Velásquez v. Guatemala*,⁶⁵ რომელიც, სხვა საქმეებთან ერთად, განხილული იქნება მომდევნო თავში სჰს-ის ინტერპრეტაციაში სასამართლოს ჩართულობის ფარგლების წარმოსაჩენად.

4. “RENVOI” მიდგომა თუ ჩვეულებითი სჰს-ის პირდაპირი გამოყენება ადამიანის უფლებათა ინტერ-ამერიკული სასამართლოს მიერ?

საქმე *Bámaca-Velásquez* ეხებოდა ევრაინ ბამაკა ველასკესისა და გვატემალას ეროვნული რევოლუციური ერთობის სხვა კომბატანტების დაკავებასა და მათ მიმართ განხორციელებულ არაადამიანურ მოპყრობას. საქმის მთავარი ღირებულება იმაშია, რომ *Las Palmeras* გადაწყვეტილების მიგნებების გადასინჯვის გარეშე, ინტერ-ამერიკულმა სასამართლომ „სათანადო დრო დათმო იმის წარმოსაჩენად, რომ სჰს-ის გამოყენების შეუძლებლობა არ გამოირიცხავს მისი, როგორც ინტერპრეტაციის ინსტრუმენტის გამოყენების შესაძლებლობას“,⁶⁶ რითაც მან დაადასტურა საკუთარი „ზოგადი ღია მიდგომა სჰს-ისადმი“.⁶⁷ ამ საქმეში სასამართლომ პირდაპირ აღნიშნა, რომ „შესაძლებელია ჟენევის კონვენციების ზოგიერთი დებულების, როგორც ამერიკული კონვენციის ინტერპრეტაციის ელემენტების მხედველობაში მიღება“.⁶⁸ ეს ტექნიკა, ასევე “renvoi” მიდგო-

⁶⁴ Noam Lubell, Challenges in Applying Human Rights Law to Armed Conflict, *International Review of Red Cross*, Vol. 87, No. 860, December 2005, გვ.გვ. 737-754, at 742; იხ. ასევე Heintze, *supra* სქოლიო 45, გვ. 804; იხ. ასევე Marten Coenraad Zwanenburg, *Accountability under International Humanitarian Law for United Nations and North Atlantic Treaty Organization Peace Support Operations*, (Lieden, 2004).

⁶⁵ *Bámaca Velásquez v. Guatemala*, 2002 Inter-Am. Ct. H.R. (ser. C) No. 70 (Nov. 25, 2000). საქმე ეხებოდა პარტიზანული დაჯგუფების წევრს, რომელიც დაჭრილი, მაგრამ ცოცხალი ჩაუვარდა ხელში გვატემალას შეიარაღებულ ძალებს. იგი დაკითხეს და აწამეს და ბოლოს შენიშნულ იქნა სამხედრო ბაზაზე. თუმცა სასამართლოს საქმის განხილვის დროისთვის მისი ადგილსამყოფელი უცნობი იყო. იხ. იქვე, ¶¶ 121 (h), (i), (l) და (m).

⁶⁶ Laurence Burgorgue-Larsen and Amaya Úbeda de Torres, “War” in the Jurisprudence of the Inter-American Court of Human Rights, *Human Rights Quarterly* 33 (2011), გვ.გვ. 148-174, გვ. 165.

⁶⁷ Van den Herik and Duffy, *supra* სქოლიო 1, გვ. 15. მართალია, *Las Palmeras* საქმეში გამოხატული მიდგომა არ შეცვლილა („renvoi” ტექნიკის გამოყენების დროს, სასამართლო *Bámaca-Velásquez* საქმეში ციტირებს *Las Palmeras* საქმეს, ¶¶ 32-34, - იხ. *Bámaca-Velásquez supra* სქოლიო 65, ¶ 209 და იქვე, სქოლიო 124), მაგრამ შესაძლოა ითქვას, რომ *Bámaca-Velásquez* გამოხატავს უფრო „ღია მიდგომას სჰს-ისადმი“. კერძოდ, გარდა სჰს-ის ინტერპრეტაციის პროცესში საკუთარი ჩართულობის ფარგლების დაზუსტებისა, სასამართლომ უფრო გააფართოვა *Las Palmeras* საქმეში წარმოჩენილი მიდგომა, რაც შესაძლოა, გამოწვეული ყოფილიყო მოპასუხე სახელმწიფოების მიდგომებით ამ ორ საქმეში. ერთ-ერთი განსხვავება იმაში იყო, რომ, კოლუმბიისგან განსხვავებით, გვატემალას სახელმწიფოს არ განუცხადებია წინასწარი წინააღმდეგობა სასამართლოს კომპეტენციასთან დაკავშირებით, „შეეფარდებინა ის დებულებები, რომლებსაც იგი საჭიროდ ჩათვლიდა“. იხ. *Bámaca-Velásquez, supra* სქოლიო 65, ¶ 204. ამასთან „სჰს-ს, როგორც ინტერპრეტაციის ინსტრუმენტის რელევანტურობა მომჩივანის საქმესთან დაკავშირებით, არ იყო ცენტრალური საკითხი“, იხ. Van den Herik and Duffy, *supra* სქოლიო 1 გვ. 16. Michelle D’Avolio აღნიშნავს, რომ „გვატემალას თანხმობა გამოყენებული ყოფილიყო საერთო მესამე მუხლი, შესაძლოა ხსნიდეს განსხვავებას ფორმულირებებს შორის“ და ასეთი თანხმობის გამო „სასამართლომ თავი ნაკლებად შეზღუდულად იგრძნო, შესაბამისად, უფრო მკაფიოდ ჩამოაყალიბა საკუთარი კომპეტენცია“, იხ. D’Avolio, *supra* note 36, გვ. 310 და გვ. 308-309.

⁶⁸ *Bámaca Velásquez v. Guatemala, supra* note 65, ¶ 209; იხ. ასევე, იქვე, ¶¶ 207-208.

მის სახელითაა ცნობილი,⁶⁹ რომელიც, როგორც ერთი ავტორი აღნიშნავს, სასამართლოს ეხმარება „*lex specialis*-თან დაკავშირებული სირთულეებისთვის“ თავის არიდებაში.⁷⁰

როგორც *Las Palmeras*-ში, ისე *Bámaca-Velásquez*-ში სასამართლო „მართალია, არა პირდაპირ, მაგრამ, სავარაუდოდ, მაინც დაეყრდნო“⁷¹ ამერიკული კონვენციის 27-ე (დეროგაცია) და 29 (ბ) (*pro homine* პრინციპი)⁷² მუხლებს. კომისიამ ეს მიდგომა გაიზიარა,⁷³ ხოლო სასამართლომ იგი უფრო გვიანდელ პრაქტიკაშიც დაადასტურა. მაგალითად, საქმეებში *Mapiripán Massacre*⁷⁴ და *Ituango Massacres*,⁷⁵ რომლებიც ეხებოდა სამოქალაქო პირების უფლებათა დარღვევებს, მათ შორის, სიცოცხლის მოსპობას, - კოლუმბიაში არსებული შიდა შეიარაღებული კონფლიქტის ფარგლებში სასამართლომ აღნიშნა, რომ მას არ შეეძლო „გვერდზე გადაედო“⁷⁶ სახელმწიფოს ვალდებულება, სჰს-ის შესაბამისად დაეცვა სამოქალაქო მოსახლეობა და რომ იგი „საჭიროდ და რელევანტურად [მიიჩნევა] სხვა საერთაშორისო ხელშეკრულებების [...] როგორცაა ჟენევის კონვენციების მეორე დამატებითი ოქმის გამოყენებას [...] ამერიკული კონვენციის განმარტებისთვის, ინტერ-ამერიკული სისტემის ევოლუციისა და სჰს-ის სფეროში შესაბამისი განვითარების გასათვალისწინებლად“.⁷⁷ შესაბამისად, ორივე საქმეში სასამართლომ ადამიანის უფლებათა სავარაუდო დარღვევის ფაქტები ჟენევის კონვენციების მეორე დამატებითი ოქმისა და საერთო მე-3 მუხლის შუქზე შეაფასა.⁷⁸

⁶⁹ Robert Kolb, *Human Rights and Humanitarian Law*, Max Planck Institute for Comparative Public Law and International Law, Heidelberg and Oxford University Press, 2012, გვ. 7, ¶ 36.

⁷⁰ იქვე.

⁷¹ D'Avolio, *supra* სქოლიო 36, გვ. 314. ავტორის აზრით, აღნიშნული ჩანს სასამართლოს მიერ იმაზე ხაზგასმით, რომ „ადამიანის ფუნდამენტური უფლებების დაცვა აშკარად თავსებადია ამ მუხლების დებულებებთან“, იხ. იქვე (მითითება, *inter alia*, საქმეზე *Bámaca-Velásquez supra* სქოლიო 65, ¶ 209).

⁷² ამ კონვენციის არც ერთი დებულება არ უნდა იქნეს წაკითხული იმგვარად, რომ შეიზღუდოს ქვეყნის კანონმდებლობით ან სხვა კონვენციით აღიარებული [უფლებები და თავისუფლებები], რომლის წევრიცაა კონკრეტული სახელმწიფო“.

⁷³ იხ. Carlos Enrique Arévalo Narváez and Paola Andrea Patarroyo Ramirez, *Treaties over Time and Human Rights: A Case Law Analysis of the Inter-American Court of Human Rights*, ACIDI, Bogota, ISSN: 2027-1131/ISSNe: 2145-4493, Vol. 10, გვ.გვ. 295-331, 2017, at 317, referring to *Cruz Sánchez et. al v. Peru*, Preliminary Exceptions, Merits, Reparations and Costs, Judgment of 17 April 2015, Series C No. 292, ¶ 267, სადაც კომისიამ ხაზი გაუსვა, რომ „სასამართლომ ამერიკული კონვენციის ნორმები უნდა განმარტოს საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის შესაბამისი დისპოზიციების შუქზე იმის გათვალისწინებით, რომ ფაქტობრივი გარემოებები დაკავშირებულია შეიარაღებულ კონფლიქტთან“.

⁷⁴ *Mapiripán Massacre v Colombia*, Series C No 134, 15 September 2005 [the “*Mapiripán Massacre case*”].

⁷⁵ *Ituango Massacres v Colombia*, Series C No 148, 1 July 2006 [the “*Ituango Massacres case*”].

⁷⁶ *Mapiripán Massacre v Colombia supra* note 74, ¶ 114.

⁷⁷ *Ituango Massacres v Colombia supra* სქოლიო 75, ¶ 179.

⁷⁸ იხ. *Mapiripán Massacre case*, ¶¶ 171-172; *Ituango Massacres case*, ¶ 208; იხ. ასევე Adamantia Rachovitsa, *Treaty Clauses and Fragmentation of International Law: Applying the More Favourable protection Clause in Human Rights Treaties*, University of Groningen/UMCG research database (Pure), გვ. 16. კერძოდ, შეიარაღებული კონფლიქტის კონტექსტში იძულებით გაუჩინარებასთან დაკავშირებით, ამ საქმეებში სასამართლომ ფაქტები შეაფასა მეორე დამატებითი ოქმის მე-17 მუხლზე მითითებით, რომელიც „სასამართლოს ანალიზისთვის ინსტრუმენტული იყო“, იხ. იქვე.

ზოგიერთი ავტორი მიიჩნევს, რომ, ამგვარად, სასამართლო „არასწორად იყენებდა“⁷⁹ 29-ე მუხლს, რადგან, მათი აზრით, „სასამართლო არ ითვალისწინებს იურისდიქციასთან დაკავშირებულ შეზღუდვებს და, როგორც ჩანს, იგი არაპირდაპირ იყენებს სხვა ხელშეკრულებებს“⁸⁰ და რომ „სასამართლოს არ აქვს უფლებამოსილება, ეფექტურად უზღუდოს სხვა ხელშეკრულებების შესრულებას მაშინ, როდესაც იგი მათ ამერიკულ კონვენციაში შეფუთავს“.⁸¹ ამასთან, აღინიშნა, რომ „[ვენის კონვენციის 31 (3) (გ) მუხლისგან განსხვავებით,⁸²] ადამიანის უფლებათა ინტერ-ამერიკულ სასამართლოს აქვს ნეგატიური ვალდებულება, ზიანი არ მიაყენოს უფრო ხელსაყრელ დაცვას, რომელსაც ინდივიდს სხვა საერთაშორისო ხელშეკრულება ანიჭებს“⁸³ (ხაზგასმა ავტორისაა). თუმცა გაურკვეველია, თუ როგორ შეიძლება *pro homine* პრინციპის ეს ნეგატიური ვალდებულება შესრულდეს ჰუმანიტარული სამართლის შესაბამისი ნორმების გარეშე, რომლებიც, ზოგიერთ შემთხვევაში, არათუ მხოლოდ მეტად სპეციფიკურია, არამედ შესაძლოა შეიარაღებული კონფლიქტის შედეგად დაზარალებულ ინდივიდს უფრო უკეთეს დაცვასაც სთავაზობდეს.

მიუხედავად ამისა, სასამართლომ „სავარაუდოდ, იმ მიზნით, რომ სახელმწიფოებს არ დაეწყოთ მტკიცება, რომ სასამართლო იმ ხელშეკრულებებს იყენებდა, რომლის გამოყენების უფლებამოსილებაც მას არ აქვს“⁸⁴ სასამართლომ, როგორც ჩანს, შეცვალა მისი მიდგომა მეორე დამატებითი ოქმის გამოყენებასთან დაკავშირებით. კერძოდ, საქმეში *Santo Domingo Massacre*,⁸⁵ რომელიც ეხებოდა კოლუმბიის საჰაერო ძალების მიერ სანტო დომინგოს სოფელში განხორციელებულ დაბომბვას, სასამართლომ საჭიროდ ჩათვალა ადამიანის უფლებათა ამერიკული კონვენციის გამოყენება „საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის ძირითადი პრინციპების შუქზე, როგორებიცაა: ა) განსხვავების პრინციპი სამოქალაქო პირებსა და კომბატანტებს შორის, ბ) პროპორციუ-

⁷⁹ Rachovitsa, *supra* სქოლიო 63, გვ. 20; იხ. ასევე Carlos Enrique Arévalo Narváez and Paola Andrea Patarroyo Ramirez, *supra* სქოლიო 73, გვ. 317 – „[Mapiripán საქმეში], სასამართლომ *pro personae* პრინციპი გამოიყენა იმისათვის, რომ განემარტა ამერიკული კონვენციის დებულებები და დაედგინა სახელმწიფოს პასუხისმგებლობა, [...] შესაბამისად, იგი, სავარაუდოდ, გასცდა სახელმწიფოთა ორიგინალური განზრახვის ფარგლებს, რადგან მას არ ჰქონდა *ratione materiae* იურისდიქცია, დაედგინა სახელმწიფოს პასუხისმგებლობა სჰს-ზე დაყრდნობით“.

⁸⁰ Rachovitsa, *supra* სქოლიო 63, გვ. 22.

⁸¹ იქვე.

⁸² United Nations, *Vienna Convention on the Law of Treaties*, 23 May 1969, United Nations, Treaty Series, vol. 1155, გვ. 331, Article 31 (3) (c), რომელიც ადგენს, რომ საერთაშორისო ხელშეკრულებების ინტერპრეტაციის დროს, „კონტექსტთან ერთად, გათვალისწინებული უნდა იყოს საერთაშორისო სამართლის ყველა რელევანტური წესი, რომელიც მხარეებზე ვრცელდება“.

⁸³ Rachovitsa, *supra* სქოლიო 63, გვ. 18.

⁸⁴ Elizabeth Salmon, *Institutional Approach between IHL and IHRL Current Trends in the Jurisprudence of the Inter-American Court of Human Rights*, *Journal of International Humanitarian Legal Studies* 5 (2014) გვ.გვ. 152-185, at 163.

⁸⁵ *Santo Domingo Massacre v. Colombia*, Judgment of November 30, 2012 (Preliminary objections, merits and reparations), ხელმისაწვდომია აქ: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_259_ing.pdf [უკანასკნელად გადამოწმდა 2020 წლის 22 ნოემბერს]. ავტორი გამოყოფს ინტერ-ამერიკული სასამართლოს სჰს-ისადმი მიდგომის სამ ფაზას: 1) ინდიფერენტულობის ფაზა (საქმეები *Cayara* და *Caballero Delgado and Santana*, სადაც სასამართლომ ყურადღება არ გაამახვილა შეიარაღებული კონფლიქტის არსებობის ფაქტზე); 2) სჰს, როგორც ინტერპრეტაციული ინსტრუმენტის აღიარების ფაზა (*Las Palmeras* (Preliminary Objections), *Bámaca-Velásquez* (Preliminary Objections), *Serrano Cruz Sisters*, და *Mapiripán Massacre*); და 3) „ბუნდოვანი სფეროს“ ფაზა (*Santo Domingo Massacre* და *Operation Genesis* cases).

ლობის პრინციპი და გ) თავდასხმის დროს თადარიგის დაჭერის პრინციპი“.⁸⁶ სასამართლომ, კიდევ ერთხელ, აღნიშნა, რომ მას არ ჰქონდა სჰს-ის შეფარდების უფლებამოსილება,⁸⁷ თუმცა მან დაამატა, რომ

„ამ საქმეში სჰს-ს, როგორც კონვენციის დებულებების განმარტების დამატებითი ინსტრუმენტის გამოყენების გზით, სასამართლო არ განსაზღვრავს იერარქიას ნორმატიულ სისტემებს შორის, რადგან სჰს-ის რელევანტურობა შეიარაღებულ კონფლიქტებთან დაკავშირებულ საქმეში აშკარაა. ეს მხოლოდ იმას ნიშნავს, რომ სასამართლო აკვირდება სჰს-ს, როგორც ამ ნაწილში სპეციალურ კანონს, რათა შეძლოს კონვენციის დებულებების უფრო კონკრეტული შეფარდება ქვეყნის ვალდებულებების ფარგლების განსაზღვრის დროს.“⁸⁸

საინტერესოა, რომ ამ პრინციპებთან დაკავშირებით, სასამართლოს ანალიზის ყველა სექცია იწყება იმის აღნიშვნით, რომ სამივე მათგანი წარმოადგენს ჩვეულებით სჰს-ის ნორმას და ვრცელდება როგორც საერთაშორისო, ისე არასაერთაშორისო სახის შეიარაღებულ კონფლიქტებზე.⁸⁹ შესაბამისად, როგორც ჩანს, ფოკუსმა გადაინაცვლა სჰს-ის შესაბამისი ნორმების ჩვეულებით ბუნებაზე. ამ ნაწილში აღსანიშნავია, რომ საქმეში *Santo Domingo Massacre*, მართალია, სასამართლომ ხაზი გაუსვა, რომ მას არ ჰქონდა სჰს-ის გამოყენების კომპეტენცია, მაგრამ, როგორც ჩანს, ის ჯერ კიდევ პირდაპირ ეყრდნობა ჩვეულებითი სჰს-ის ნორმებს.⁹⁰ მართალია, დასაფასებელია სასამართლოს მცდელობა, რელევანტურობა მიენიჭებინა სჰს-ისთვის, მაგრამ, შესაძლოა ზოგიერთმა ამტკიცოს, რომ მან თავი უნდა შეიკავოს სჰს-ის პირდაპირ შეფარდებისგან იმ შემთხვევაშიც კი, თუ ეს ეხება მხოლოდ ჩვეულებით სჰს-ს.

ჩვეულებითი სჰს-ის პირდაპირ შეფარდების წინააღმდეგ ერთ-ერთი არგუმენტი შეიძლება ის იყოს, რომ ადამიანის უფლებათა სამართლის მოსამართლეები არ არიან სჰს-ის ექსპერტები და, შესაბამისად, შესაძლოა, შეცდნენ ისეთი საქმეების განხილვისას, რომელიც შეიარაღებულ კონფლიქტს უკავშირდება, თუმცა სინამდვილეში, ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო (კვაზი)სასამართლო ორგანოებს აქვთ უფლებამოსილება და, ხანდახან, მოეთხოვებათ კიდევ, რომ საკუთარ გადაწყვეტილებებში სჰს-თან დაკავშირებული საკითხები განიხილონ. მაგალითად, ადამიანის უფლებათა ძირითადი ხელშეკრულებების⁹¹ დეროგაციის დებულებები მოითხოვს, რომ დეროგაცია შესაბამისობაში უნდა იყოს ქვეყნის საერთაშორისო ვალდებულებებთან. ვინაიდან ომი „საგანგებო

⁸⁶ *Santo Domingo Massacre, supra* სქოლიო 85, ¶ 211.

⁸⁷ იქვე, ¶ 23.

⁸⁸ იქვე, ¶ 187.

⁸⁹ იხ. იქვე, ¶¶ 212, 214, 216.

⁹⁰ Elizabeth Salmon, *Institutional Approach between IHL and IHRL Current Trends in the Jurisprudence of the Inter-American Court of Human Rights*, *Journal of International Humanitarian Legal Studies* 5 (2014), გვ. 163.

⁹¹ იხ. ACHR, *supra* სქოლიო 38, Article 27; UN General Assembly, *International Covenant on Civil and Political Rights*, 16 December 1966, United Nations, Treaty Series, vol. 999, გვ. 171, Article 4; Council of Europe, *European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, as amended by Protocols Nos. 11 and 14*, 4 November 1950, ETS 5, Article 15. აფრიკული ქარტია არ შეიცავს საგანგებო მდგომარეობასთან დაკავშირებულ დებულებას.

მდგომარეობის პარადიგმატული მაგალითია“⁹², ეს დებულებები, პირველ რიგში, ეხება საერთაშორისო ჰუმანიტარულ სამართალს. შესაბამისად, „დეროგაციის პუნქტები ადამიანის უფლებათა სისტემებისგან ითხოვს, რომ საკუთარი ინიციატივით დაადგინონ, არის თუ არა დეროგაცია შესაბამისობაში სჰს-თან“.⁹³

ჩვეულებითი სამართლის ნორმების გამოყენებისად, ადამიანის უფლებათა რეგიონალურ სასამართლოებს შეუძლიათ, დაეყრდნონ საერთაშორისო სამართლის განმარტების დამხმარე საშუალებებს.⁹⁴ წესკ-ის კვლევა ჩვეულებით სჰს-ზე⁹⁵ ამ ნაწილში შესაძლოა, განსაკუთრებით გამოსადეგი იყოს. მეტიც, თუკი მოსამართლეები გადაზადებულნი არიან სჰს-ში, ისეთი ნორმების შეფარდება, როგორცაა განსხვავების პრინციპი, პროპორციულობა, სამხედრო საჭიროება და ა.შ. არ ჩანს შეუძლებელ დავალებად. რაც არ უნდა იყოს, ადამიანის უფლებათა სამართლის მოსამართლეები მიჩვეულნი არიან, სულ მცირე, ისეთი ღირებულებების დაცვას, რომელსაც სჰს-იც იცავს. როგორც ყოფილი იუგოსლავიის საერთაშორისო ტრიბუნალმა აღნიშნა: „ადამიანის ღირსებისადმი პატივისცემის ზოგადი პრინციპი საბაზისო და, სინამდვილეში, როგორც სჰს-ის ისე ადამიანის უფლებათა სამართლის ძირითადი არსია“.⁹⁶

დასკვნა

წინამდებარე ნაშრომში მიმოხილული იქნება ადამიანის უფლებათა ინტერ-ამერიკული ორგანოების იურისპრუდენცია არასაერთაშორისო სახის შეიარაღებული კონფლიქტების საქმეებში საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის გამოყენებასთან დაკავშირებით. მართალია, კომისიამ სცადა, პირდაპირ შეეფარდებინა სჰს, მაგრამ სასამართლომ შეამცირა მისი იურისდიქციის ფარგლები და „renvoi“ მიდგომა არჩია. ეს უკანასკნელი უფრო მეტ იმედს აჩენს სჰს-ისთვის და სასამართლოს მცდელობა, წვლილი შეიტანოს მის აღსრულებაში, ნამდვილად დასაფასებელია. თუმცა არსებული სასამართლო პრაქტიკის თანახმად, საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართალი ამერიკული კონვენციის ინტერპრეტაციის საშუალებას წარმოადგენს, - ეს მიდგომა არც ისე „შორს“ მიდის, როგორც საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის პირდაპირი შეფარდებაა, თუმცა არც გულგრილი რჩება საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის ნორმების მიმართ.

⁹² Marko Milanovic, *Extraterritorial Derogations from Human Rights Treaties in Armed Conflict, in The Frontiers of Human Rights*, ed. Nehal Bhuta (Oxford: Oxford University Press, 2016, გვ.გვ. 55-88), გვ. 63.

⁹³ Nancie N. Prud'homme, *supra* note 19, გვ. 365.

⁹⁴ მაგალითად, *Tablada* საქმეში კომისიამ პირდაპირ გააკეთა მითითება 1949 წლის ჟენევის კონვენციების კომენტარებზე. იხ. - *Tablada*, *supra* სქოლიო 34, ¶ 149; ამ საქმეში საერთო მესამე მუხლის შეფარდების ფარგლებზე მსჯელობისას კომისიამ აგრეთვე მიუთითა წესკ-ის მიერ შექმნილი ექსპერტების კომისიაზე. იხ. იქვე, სქოლიო 16. ამავდროულად, ექსპერტები შესაძლოა მიჩნეულ იქნენ „კვალიფიცირებულ ავტორებად“ (highly qualified publicists) - მეცნიერებად, რომელთა ნაშრომებიც შესაძლოა, გამოყენებულ იქნეს როგორც საერთაშორისო სამართლის წესების განმარტების დამხმარე საშუალებები. იხ. მაგ. ICJ Statute, *supra* სქოლიო 15, Article 38.

⁹⁵ იხ. ზოგადად ICRC, Customary IHL Database, ხელმისაწვდომია აქ: <https://ihl-databases.icrc.org/customary-ihl/eng/docs/home> [უკანასკნელად გადამოწმდა 2020 წლის 22 ნოემბერს].

⁹⁶ Prosecutor v. Furundzija, Case No. IT-95-17/1-T, Judgment (10 December 1998), ¶ 183; იხ. ასევე Robert Kolb, *supra* note 69, გვ. 5, ¶ 22; იხ. ასევე D'Avolio, *supra* note 20, გვ. 308, მიუთითებს *Bámaca-Velásquez supra* სქოლიო 36, ¶¶ 209 and 143. იხ. ასევე Orakhelashvili, *supra* სქოლიო 36, გვ. 182.

მეორე მხრივ, საქმეში *Santo Domingo Massacre* სასამართლომ პირდაპირ შეაფასა სახელმწიფოს მოქმედების შესაბამისობა საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართალთან, მაგრამ მიუხედავად ამისა, სასამართლო მაინც დაჟინებულად აცხადებს, რომ მას არ აქვს სჰს-ის შეფარდების კომპეტენცია.

ნაშრომში წარმოჩენილი იქნა, რომ ადამიანის უფლებათა ინტერ-ამერიკულმა ორგანოებმა მნიშვნელოვანი ნაბიჯები გადადგეს იმისთვის, რომ საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლისთვის მეტი რელევანტურობა შეეძინათ. კომისიის თავდაპირველი სიმამაცე სჰს-ის პირდაპირ შეფარდებასთან დაკავშირებით, შესაძლოა რამდენიმე ფაქტორით აიხსნას, - როგორცაა მისი გადაწყვეტილებების კვაზისამართლებრივი ბუნება. რაც შეეხება სასამართლოს მიერ ჩვეულებითი სჰს-ის ზოგიერთი წესის შეფარდებას, ეს შესაძლოა, ადამიანის უფლებათა ინტერ-ამერიკული სისტემის ისეთ თავისებურებებს გამარტივებინა, როგორცაა კონვენციურობის კონტროლი. დამატებითი ფაქტორი კი შესაძლოა ის იყოს, რომ სასამართლოსა და კომისიის განსახილველი საქმეები არასაერთაშორისო სახის შეიარაღებულ კონფლიქტებს ეხებოდა, განსხვავებით ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოსგან, სადაც საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართალთან დაკავშირებით სახელმწიფოთაშორისი საჩივრები გვხვდება.

ყოველივე ზემოაღნიშნულის გათვალისწინებით, ვერ დავასკვნით, რომ სხვა რეგიონალური ან საერთაშორისო სამართლებრივი, ან კვაზისამართლებრივი ორგანოები აუცილებლად წარმატებულნი აღმოჩნდებიან, თუკი ინტერ-ამერიკული კომისიისა და სასამართლოს კვალდაკვალ სვლას მოისურვებენ. ისინი ვერც იმას დაამტკიცებენ, რომ საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის შეფარდებით მიღებულ გადაწყვეტილებებს ყველა ქვეყანა დაემორჩილება. თუმცა რისი თქმაც შეიძლება, არის, რომ ადამიანის უფლებათა ინტერ-ამერიკულმა ორგანოებმა მნიშვნელოვანი წინგადადგმული ნაბიჯები წარმოაჩინეს საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლისთვის, სულ მცირე, არასაერთაშორისო შეიარაღებულ კონფლიქტების კონტექსტში, აქტუალურობის მიცემის ნაწილში, რითაც სხვა ორგანოებს დაანახეს, რომ, ხანდახან, გარისკვა ღირს.