

საკონსტიტუციო სამართლის ჟურნალი

დეკემბერი 2024

გამოცემა №2 / 2024

ვგა გოცირიძე

მსხრავთმართრიული იურისდიქციის კონცეპტი
GEORGIA V. RUSSIA (II) საქმის ჭრილში

კონსტანტინე კორკელია

სიცოცხლისათვის საფრთხის შემცველი საზარმო საშინაო მარგულირებელი
კანონმდებლობა და კრატეტიკა საქართველოში და მათი შესაბამისობა ადამიანის
უფლებათა ევროპულ სტანდარტებთან

ნიკო თათულაშვილი, მარიამ ხარაბაშვილი

ქალების ეკონომიკური გაძლიერება, როგორც არსებითი
თანასწორობის მნიშვნელოვანი კომპონენტი

ლევან ძეგლაძე

მტკიცების ძვირის პრობლემა განგრძობადი პატიმრობისას

საქართველოს
საკონსტიტუციო
სახსამართლო

ივანე ჯავახიშვილის სახელობის
თბილისის სახელმწიფო
უნივერსიტეტი

გრიგოლ რობაქიძის
სახელობის
უნივერსიტეტი



საქართველოს
საკონსტიტუციო
სასამართლო



ივანე ჯავახიშვილის სახელობის
თბილისის სახელმწიფო
უნივერსიტეტი



ბრიტოლ რობაქიძის სახელობის
უნივერსიტეტი

სარედაქციო საბჭოს თავმჯდომარე:

მერაბ თურავა

სარედაქციო საბჭოს წევრები:

- რუინერ არნოლდი
- დიმიტრი გიგინავა
- ევან გოცირიძე
- გიორგი დგებუაძე
- ჭაისონ დესანტო
- გიორგი თევდორაშვილი
- გიორგი კვარაცხელიაძე
- კონსტანტინე კორკაელია
- კლაუს კრეისი
- ბენიკ ლოლაძე
- გორა ლორთქიფანიძე
- ვახუშტი მენაბდე
- გიორგი მირიანაშვილი
- ეკვარდ ვახე
- ეკვავარტი რუიშერი
- თეიმურაზ თულუში
- ანან ფირცხალაშვილი
- ეპროლანინ ფრედერიქსონი
- გიორგი ჩხეიძე
- ნანა ფილლაძე
- გიორგი ხუბუა

რედაქტორი - გიორგი დგებუაძე

გამოცემაზე მუშაობდნენ - გიორგი ლომთაძე, რუსუდან ცაგარელი

სტილისტი - ევა ჩიკაშუა, ციციჩო ჯულუხიძე

ჟურნალში ნაშრომები განთავსებულია Creative Commons Attribution (CC BY) 2.0 ლიცენზიით. სალიცენზიო პირობები ხელმისაწვდომია აქ: <https://creativecommons.org/licenses/by/2.0/legalcode>



წინასიტყვაობა



„საკონსტიტუციო სამართლის ჟურნალი“ ჩამოყალიბდა ავტორიტეტულ გამოცემად, რომელიც ქართველ მეცნიერებს, იურიდიული პროფესიის პრაქტიკოსებსა და ახალგაზრდა მკვლევარებს აძლევს შესაძლებლობას, საერთაშორისო-რეფერირებადი აკადემიური პლატფორმის მეშვეობით, დაიმკვიდრონ ადგილი კვლევითი საქმიანობის მი-

მართულებით. სასიხარულოა, რომ გამოცემის მიმართ სამართლის პროფესიული წრეებისა თუ დამწყები მკვლევარების მხრიდან ინტერესი სულ უფრო მზარდია, რაც ჟურნალის განვითარების ახალ შესაძლებლობებს ჰქმნის.

2024 წლის „საკონსტიტუციო სამართლის ჟურნალის“ მე-2 გამოცემა აერთიანებს ქართველი ავტორების ოთხ აკადემიურ ნაშრომს. კერძოდ, ჟურნალში თავმოყრილია ნაშრომები შემდეგ საინტერესო სამართლებრივ საკითხებზე: ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის ექსტრატერიტორიული იურისდიქციის ფარგლებს „საქართველო რუსეთის ფედერაციის წინააღმდეგ (II)“ საქმეში, სადაც სასამართლომ დაადგინა, რომ 2008 წლის საომარი მოქმედებების აქტიურ ფაზაში მომხდარი მოვლენები არ ექცეოდა რუსეთის ფედერაციის იურისდიქციის ფარგლებში (პროფესორ ევა გოცირიძის ავტორობით), სიცოცხლისათვის საფრთხის შემცველი საწარმოო საქმიანობის მარეგულირებელი საქართველოს კანონმდებლობისა და პრაქტიკის ანალიზი და მათი შესაბამისობა ადამიანის უფლებათა ევროპულ სტანდარტებთან (პროფესორ კონსტანტინე კორკელიას ავტორობით), ქალთა ეკონომიკურ გაძლიერებასა და ადამიანის უფლებათა ფართო პრინციპებს შორის ურთიერთკავშირის განხილვა არსებითი თანასწორობის უფლების ჭრილში (პროფესორ ნიკო თათულაშვილისა და მარიამ ხარებაშვილის ავტორობით), მტკიცების ტვირთის სისხლისსამართლებრივი საკითხის გაანალიზება განგრძობადი პატიმრობისას ადამიანის უფლებათა სტანდარტების ფონზე (ლევან ძნელაძის ავტორობით).

იმედს გამოვთქვამ, „საკონსტიტუციო სამართლის ჟურნალის“ წინამდებარე გამოცემა გამოსადეგი წყარო იქნება პროფესიულ წრეებისთვის და შექმნის კვლევაზე დაფუძნებული დისკუსიის წარმართვის საინტერესო შესაძლებლობას.

პროფესორი **მერაბ ტურავა**
საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს თავმჯდომარე

სარჩევი

წინასიტყვაობა	3
ვგა გოცირიძე	
ექსტრატერიტორიული იურისდიქციის კონცეპტი	
GEORGIA V. RUSSIA (II) საქმის ჭრილში	9
აბსტრაქტი	9
I. საქმეზე GEORGIA V. RUSSIA (II) მიღებული გადაწყვეტილება	10
II. „იურისდიქცია“ კონვენციის 1-ლი მუხლის გაგებით	12
III. არსებობდა თუ არა „არეალზე ეფექტური კონტროლი“ (ე.წ. „სივრცული იურისდიქცია“ (SPATIAL JURISDICTION))	13
IV. არსებობდა თუ არა „სახელმწიფოს აგენტის ძალაუფლება და კონტროლი“ (ე.წ. პერსონალური იურისდიქცია)	21
1. პერსონალური იურისდიქციის გაგება	22
2. პერსონალური იურისდიქციის გამორიცხვა ქართულ საქმეში	25
V. BANKOVIĆ-ის საქმე და სასამართლოს პოზიცია, რომ „მყისიერი ექსტრატერიტორიული ქმედება“ გამორიცხავს იურისდიქციას, ხოლო მიჯნობრივი კავშირი ყოველთვის საკმარისი არ არის	29
1. BANKOVIĆ -ის საქმე	29
2. სკონტანურობა	31
VI. საერთაშორისო შეიარაღებული კონფლიქტის სპეციფიკა და კონვენციის მე-15 მუხლიდან გადახვევის პრაქტიკის არარსებობა	39
VII. დასკვნა	49
კონსტანტინე კორკელია	
სიცოცხლისათვის საფრთხის შემცველი სანარმოო საქმიანობის ბარემულირებალი კანონმდებლობა და პრაქტიკა საქართველოში და მათი შესაბამისობა ადამიანის უფლებათა ევროპულ სტანდარტებთან	55
აბსტრაქტი	55
I. შესავალი	56
II. ადამიანის უფლებათა ევროპული სტანდარტები სიცოცხლისათვის საფრთხის შემცველი სანარმოო საქმიანობის შესახებ	57

III. სიცოცხლისათვის საფრთხის შემცველი საწარმოო საქმიანობა საქართველოში	60
1. კანონმდებლობა	60
2. პრაქტიკა	67
IV. დასკვნა	70

ნიკო თათულაშვილი, მარიამ ხარებაშვილი

ქალების ეკონომიკური გაძლიერება, როგორც არსებითი თანასწორობის მნიშვნელოვანი კომპონენტი	73
აბსტრაქტი	73
I. შესავალი	74
II. სავრთაშორისო ინიციატივები ქალების ეკონომიკური გაძლიერებისთვის	75
III. თანასწორობა ეროვნულ კანონმდებლობაში	79
IV. პოლიტიკის დოკუმენტები ქალების ეკონომიკური გაძლიერებისთვის	81
V. სამეწარმეო საქმიანობაზე ხელმისაწვდომობა	84
VI. ქალები შრომით ბაზარზე	88
VII. აუნაზღაურებელი ზრუნვის შრომა	91
VIII. დასკვნა	93

ლევან ძნელაძე

მტკიცების ტვირთის პრობლემა განზრდობადი პატიმრობისას	95
აბსტრაქტი	95
I. შესავალი	95
II. თავისუფლების უფლება	96
1. თავისუფლების უფლება საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს სამართალწარმოების პრაქტიკაში	96
2. თავისუფლების უფლება ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრეცედენტულ სამართალში	99
3. თავისუფლების უფლება საქართველოს საერთო სასამართლოების სამართალწარმოების პრაქტიკაში	101
III. თავისუფლების აღკვეთა	103

1. ბრალდებულის დაკავება და დაკავების საფუძველი.....	103
2. პატიმრობის, გირაოსა და საპატიმრო გირაოს გამოყენების მიზნები და საფუძველი	106
IV. განგრძობადი პატიმრობა	111
1. პატიმრობა ბრალდებულის პირველი წარდგენისა და აღკვეთის ლონისძიების გამოყენების სხდომაზე	111
2. პატიმრობის ვადის გაგრძელება წინასწარი გამოძიების მიმდინარეობისას	115
3. პატიმრობის ვადის გაგრძელება საქმის სასამართლოში განხილვისას	117
V. დასკვნა	120

ექსტრატერიტორიული იურისდიქციის კონცეპტი GEORGIA V. RUSSIA (II) საქმის ჭრილში

აბსტრაქტი

სტატია შეეხება ექსტრატერიტორიული იურისდიქციის კონცეპტს ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის (შემდგომში „კონვენცია“) 1-ლი მუხლის გაგებით და მის გამოყენებას სახელმწიფოთაშორისო საქმეში *Georgia v. Russia (II)* 2008 წლის აგვისტოს ომთან დაკავშირებით. სტატიაში კრიტიკულადაა შეფასებული ევროპული სასამართლოს დიდი პალატის გადაწყვეტილება, რომლითაც დადგინდა, რომ საომარი მოქმედებების აქტიურ ფაზაში (2008 წლის 8-12 აგვისტოს) მომხდარი მოვლენები არ ექცეოდა რუსეთის ფედერაციის იურისდიქციის ფარგლებში კონვენციის 1-ლი მუხლის მიზნებისთვის, რის გამოც, ამ ნაწილში სახელმწიფოთაშორისო საჩივარი დაუშვებლად იქნა ცნობილი. სტატიაში გამოთქმულია აზრი, რომ საერთაშორისო კონფლიქტებთან მიმართებაში საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის გამოყენებადობის, სპონტანური ექსტრატერიტორიული აქტების იურისდიქციის ფარგლებიდან გამორიცხვის, მიზეზობრივი კავშირის არასაკმარისობისა და კონვენციის მე-15 მუხლიდან გადაუხვევლობის პრაქტიკის არგუმენტებად გამოყენებამ ვერ შეუქმნა გამართული და დამაჯერებელი იურიდიული საფუძველი მიღებულ გადაწყვეტილებას ომის აქტიურ ფაზასთან მიმართებაში. ავტორის აზრით, საქმის გარემოებები თავისუფლად იძლეოდა იმის შესაძლებლობას, რომ სასამართლოს ელიარებინა რუსეთის ფედერაციის ექსტრატერიტორიული იურისდიქცია როგორც სივრცული („არეალზე ეფექტური კონტროლი“) ისე, განსაკუთრებით, პერსონალური („სახელმწიფო აგენტის ძალაუფლება და კონტროლი ინდივიდზე“) მოდელის საფუძველზე. გარდა ამისა, მას შეეძლო გაეფართოვებინა ამ ორი კონცეპტის შინაარსობრივი ფარგლები ანდა დაეფუძნებინა ექსტრატერიტორიული იურისდიქციის ახალი, მესამე ფორმა. სტატიის მიხედვით, საომარი დაპირისპირების აქტიური ფაზის გამოთიშვა კონვენციის ხელშემკვრელი სახელმწიფოს პასუხისმგებლობისა და ანგარიშვალდებულების ფარგლებიდან, ფაქტობრივად, არაპირდაპირ ნებას რთავს ხელშემკვრელ სახელმწიფოებს, საზღვრებს მიღმა მოიქცნენ ისე, როგორი მოქცევაც კონვენციით აკრძალული აქვთ საკუთარ ტერიტორიაზე.

* საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს წევრი; წმიდა ანდრია პირველწოდებულის სახელობის ქართული უნივერსიტეტის პროფესორი; სამართლის დოქტორი [e.gotsiridze@constcourt.ge]

ავტორის აზრით, ევროპული ზედამხედველობის მიღმა არ უნდა დარჩეს ევროპაში ადამიანის უფლებათა დაცულობა შეიარღვეული კონფლიქტების დროს, როდესაც განსაკუთრებით გაზრდილია ექსტრატერიტორიული სამხედრო ქმედებებით ადამიანთა მოწყვლადობის რისკი და მათი მსხვერპლად ქცევის ალბათობა.

სტატიაში აქცენტირებულია, რაოდენ არსებითი როლი შეუძლია შეასრულოს მიზეზ-შედეგობრივი კავშირის კონცეპტმა სახელმწიფოს ექსტრატერიტორიული იურისდიქციის მართლებულად განსაზღვრისას. ავტორი იმ აზრისაა, რომ იურისდიქციული კავშირი დაზარალებულ პირებსა და მოპასუხე სახელმწიფოს ექსტრატერიტორიულ ქმედებას შორის პრინციპულად უნდა იქნეს აღიარებული, თუკი არსებობს მიზეზობრივი კავშირი ამ ქმედებასა და სახელმწიფოს ტერიტორიის მიღმა მყოფ პირთა უფლებების სავარაუდო დარღვევას შორის და ეს კავშირი გონივრულად იყო განჭვრეტადი. ავტორის აზრით, მიზეზ-შედეგობრივი კავშირის განჭვრეტადობა აღიარებული უნდა იქნეს იმგვარ მოცემულობად, რომელიც წარმოშობს იურისდიქციული კავშირის არსებობის პრეზუმფციას აქტის ჩამდენ სახელმწიფოსა და შესაბამის მსხვერპლს შორის, რის შემდეგაც, მტკიცების ტვირთი უნდა გადავიდეს მოპასუხე სახელმწიფოზე.

სტატიაში, სხვა საკითხებთან ერთად, ასევე განხილულია, თუ რა ფარგლებში უნდა იყოს მოაზრებული ექსტრატერიტორიული აქტის ჩადენისას სახელმწიფოს პოზიტიური და ნეგატიური ვალდებულებების ფარგლები სახელმწიფოს ტერიტორიის მიღმა მყოფ იმ პირთა მიმართ, ვისზეც შეიძლება ამ აქტმა გავლენა მოახდინოს პირდაპირ თუ არაპირდაპირ.

I. საქმეზე GEORGIA V. RUSSIA (II) მიღებული გადაწყვეტილება

2021 წლის 21 იანვარს სტრასბურგის ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ სახელმწიფოთაშორისო საჩივრის საფუძველზე განიხილა საქმე *Georgia v. Russia (II)* და, მათ შორის, თერთმეტი ხმით ექვსის წინააღმდეგ, დაადგინა, რომ საომარი მოქმედებების აქტიურ ფაზაში (2008 წლის 8-12 აგვისტოს) მომხდარი მოვლენები არ ექცეოდა რუსეთის ფედერაციის იურისდიქციის ფარგლებში კონვენციის 1-ლი მუხლის მიზნებისთვის და ამ ნაწილში სახელმწიფოთაშორისო საჩივარი დაუშვებლად ცნო. ევროპულმა სასამართლომ მიიჩნია, რომ არ არსებობდა ექსტრატერიტორიული იურისდიქციის განხორციელების ორი შესაძლო შემთხვევიდან არცერთი – არც „არეალზე ეფექტური კონტროლი“ და არც „სახელმწიფო აგენტის ძალაუფლება და კონტროლი ინდივიდზე“. თუმცა, გადაწყდა, რომ საომარი მოქმედებების შეწყვეტის შემდეგ მომხდარი მოვლენები, რაკი ამ მოქმედებების შემდეგ რუსეთის ფედერაციამ შესაბამის ტერიტორიაზე დაამყარა

„ეფექტური კონტროლი“, ექცეოდა რუსეთის ფედერაციის იურისდიქციის ფარგლებში. ამ ნაწილში საჩივარი დასაშვებად ცნეს და კონვენციის არაერთი მუხლი ცნო დიდმა პალატამ დარღვეულად¹. ასევე აღიარებული იქნა კონვენციის მე-2 მუხლის პროცედურული დარღვევაც მკვლელობის იმ ფაქტების გამოყოფილობის გამო, რომლებსაც ადგილი ჰქონდა, მათ შორის, საომარი კონფლიქტის აქტიურ ფაზაში, რამდენადაც, გადაწყვეტილების თანახმად, რუსეთმა მალევე დააწესა „ეფექტური კონტროლი“ შესაბამის ტერიტორიაზე, სავარაუდო ეჭვიმტანილები რუსეთის ფედერაციაში ან მის მიერ კონტროლირებად ტერიტორიებზე იმყოფებოდნენ, ხოლო საქართველოს კი აღკვეთილი ჰქონდა ადეკვატური და ეფექტური გამოძიების ჩატარების შესაძლებლობა.

ამგვარად, ვინაიდან სასამართლოს აზრით, საომარი მოქმედებების აქტიურ ფაზაში მომხდარი მოვლენები არ ექცეოდა რუსეთის ფედერაციის იურისდიქციის ფარგლებში კონვენციის 1-ლი მუხლის მიზნებისთვის, კონვენციის საფუძველზე მისი საერთაშორისო სამართლებრივი პასუხისმგებლობა ვერ დადგინდა ადამიანთა სიკვდილისა და სხვა იმ მძიმე ზიანისათვის, რაც საომარი დაპირისპირების აქტიურ ფაზას უკავშირდება. წინამდებარე სტატიაც სწორედ იმის ანალიზს ემსახურება, თუ რამდენად სწორი და გამართლებული იყო კონვენციის მიზნებისათვის, საომარი დაპირისპირების აქტიური ფაზის გამოთიშვა კონვენციის ხელშემკვრელი სახელმწიფოს პასუხისმგებლობისა და ანგარიშვალდებულების ფარგლებიდან. საქმეზე *Georgia v. Russia (II)* მიღებულ გადაწყვეტილებაზე დაიწერა ხუთი სხვადასხვა „ნაწილობრივ განსხვავებული აზრი“ (მხედველობაშია მოსამართლეების იუდეკივსკას, პინტო დე ალბუკერკესა და ჭანტურიას ერთობლივი ნაწილობრივ განსხვავებული აზრი, მოსამართლეების იუდეკივსკას, ვოიტიჩეკისა და ჭანტურიას ერთობლივი განსხვავებული აზრი, მოსამართლე ალბუკერკეს ნაწილობრივ განსხვავებული აზრი, მოსამართლე ჭანტურიას ნაწილობრივ განსხვავებული აზრი და მოსამართლე ლიმენსის ნაწილობრივ განსხვავებული აზრი)², სადაც მათი ავტორები, სხვადასხვა

¹ დადგინდა, რომ სამხრეთ ოსეთსა და „ბუფერულ ზონაში“ არსებულ ქართულ სოფლებში სამოქალაქო პირთა მკვლელობის, სახლების გადაწვისა და გაძარცვის გათვალისწინებით, გამოვლინდა კონვენციის მე-2, მე-3, მე-8 მუხლებსა და 1-ლი დამატებითი ოქმის 1-ელ მუხლთან შეუსაბამო ადმინისტრაციული პრაქტიკა. დადგინდა კონვენციის მე-5 და მე-3 მუხლების დარღვევა პირთა თვითნებური დაკავებისა და მათი პატიმრობის პირობების გამო. მე-3 მუხლის დარღვევა ასევე დადგინდა სამხრეთ ოსეთის ძალების მიერ შეპყრობილი ქართველი ტყვეების წამების ფაქტებთან მიმართებაში. მე-4 დამატებითი ოქმის მე-2 მუხლი დარღვეულად ცნეს კონფლიქტის ზონიდან იძულებით გადაადგილებულ პირთა მიმოსვლის თავისუფლების დარღვევისა და იქ დაბრუნების შესაძლებლობის წართმევის გამო. 1-ლი დამატებითი ოქმის მე-2 მუხლის დარღვევის აღიარება დაეფუძნა საჯარო სკოლებისა და ბიბლიოთეკების სავარაუდო მაროდორობის, განადგურებისა და ეთნიკურად ქართველი მოსწავლეებისა და მასწავლებლების დაშინების ფაქტებს. დადგინდა კონვენციის 38-ე მუხლის დარღვევაც, მოპასუხე მთავრობის მიერ ევროპული სასამართლოსათვის ე.წ. „საომარი ანგარიშების“ წარუდგენლობისათვის.

² იხ: joint partly dissenting opinion of Judges Yudkivska, Pinto de Albuquerque and Chanturia; joint partly

მოსაზრებებსა თუ ლოგიკაზე დაყრდნობით, მიიჩნევენ, რომ კონვენციის 1-ლი მუხლის მიზნებისათვის, 2008 წლის 8-12 აგვისტოს პერიოდში რუსეთის ფედერაციის სამხედრო მოქმედებების მსხვერპლი იმყოფებოდა ამ სახელმწიფოს (ექსტრატერიტორიულ) იურისდიქციაში და ამ ნაწილში საქართველოს სახელმწიფოთაშორისო საჩივარი რუსეთის ფედერაციის წინააღმდეგ მიღებული უნდა ყოფილიყო.

II. „იურისდიქცია“ კონვენციის 1-ლი მუხლის გაგებით

„საკუთარი იურისდიქციის“ შინაარსი კონვენციის 1-ელ მუხლში, პირველ რიგში, საწყის წერტილად ითვალისწინებს სახელმწიფოს იურისდიქციის კონცეპტს საერთაშორისო სამართლის მიხედვით, რაც უკავშირდება ტერიტორიულ იურისდიქციას, სადაც სახელმწიფო ლეგიტიმურად ახორციელებს საჯარო ხელისუფლებას. თუმცა, ეს მიდგომა საკმარისი არ აღმოჩნდა და „საკუთარი იურისდიქციის“ ცნებამ განიცადა მოდიფიცირება. ახლანდელი გაგებით, „იურისდიქცია“ კონვენციაში ასახავს საჯარო ხელისუფლების ფარგლებს, რაც რეალურად ხორციელდება სახელმწიფოს მიერ. ვინაიდან პრაქტიკაში სახელმწიფოს კანონიერი (*de jure*) და ფაქტობრივი (*de facto*) ძალაუფლების ფარგლები ყოველთვის არ ემთხვევა ერთმანეთს, ამიტომ, კონვენციის პრეცედენტული სამართლით დადგინდა, რომ კონვენცია გამოიყენება მხოლოდ იმ ტერიტორიის მიმართ, სადაც სახელმწიფო ეფექტურად ახორციელებს საჯარო ხელისუფლებას. ხელშემკვრელი სახელმწიფო, შესაძლოა, თავისი ტერიტორიის ნაწილზე ვერ ახორციელებდეს ეფექტურ კონტროლს, ანდა ასეთ კონტროლს, გარდა საკუთარი ტერიტორიისა, ყოველგვარი ვალიდური იურისდიქციული ტიტულის გარეშე, ახორციელებდეს სხვა სახელმწიფოს ან მისი ნაწილის ტერიტორიაზე, ანდა სახელმწიფოს აგენტს გააჩნდეს სხვა ქვეყნის ტერიტორიაზე მყოფ პირთა მიმართ ძალაუფლებისა და კონტროლის განხორციელების შესაძლებლობა. ამგვარ შემთხვევებში სახელმწიფოს ექსტრატერიტორიული იურისდიქციის საკითხი წარმოიშობა. სწორედ ადამიანის უფლებათა დაცვის საჭიროებამ განაპირობა პრაქტიკაში სახელმწიფოს იურისდიქციის ფარგლების გაფართოება და ექსტრატერიტორიული იურისდიქციის კონცეპტის ჩამოყალიბება იმგვარი შემთხვევების კონვენციით დაცულ სფეროში მოქცევის მიზნით, როდესაც ხელშემკვრელმა სახელმწიფომ კონვენციის წინაშე პასუხისმგებლობა უნდა იტვირთოს კონვენციურ უფლებათა დარღვევისათვის საკუთარი ტერიტორიის მიღმა. დროთა განმავლობაში ჩამოყალიბდა ექსტრატერიტორიული იურისდიქციის

dissenting opinion of Judges Yudkivska, Wojtyczek and Chanturia; partly dissenting opinion of Judge Pinto de Albuquerque; partly dissenting opinion of Judge Chanturia; partly dissenting opinion of Judge Lemmens; საქმე Georgia v. Russia (II). გადაწყვეტილებაზე დაიწერა კონკურენტული (თანხვედრი) აზრებიც.

ორგვარი ფორმა – „არეალზე ეფექტური კონტროლი“ (ანუ სივრცული იურისდიქცია) და „სახელმწიფო აგენტის ძალაუფლება და კონტროლი“ ინდივიდზე (ანუ, პერსონალური იურისდიქცია). ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ აგვისტოს ომის აქტიურ ფაზასთან მიმართებაში (8-12 აგვისტო) რუსეთის ექსტრატერიტორიული იურისდიქციის ეს ორივე ფორმა უარყო.

III. არსებობდა თუ არა „არეალზე ეფექტური კონტროლი“ (მ.წ. „სივრცული იურისდიქცია“ (SPATIAL JURISDICTION))

ექსტრატერიტორიული იურისდიქციის სივრცული მოდელის (*spacial jurisdiction*) მიხედვით, რომელიც ჩამოყალიბდა საქმეში *Loizidou v. Turkey*³, იურისდიქცია აღმოცენდება, როდესაც სახელმწიფო ახორციელებს ეფექტურ კონტროლს საკუთარი ეროვნული ტერიტორიის მიღმა არეალში, სადაც სავარაუდო მსხვერპლი იმყოფება.

ევროპული სასამართლო შემდეგნაირად განმარტავს „არეალზე ეფექტური კონტროლის“ მეშვეობით იურისდიქციას: „ერთი გამონაკლისი 1-ლი მუხლით გათვალისწინებული იურისდიქციის იმ პრინციპიდან, რომ იგი შემოსაზღვრულია სახელმწიფოს საკუთარი ტერიტორიით, გამოვლინდება მაშინ, როდესაც ხელშემკვრელი სახელმწიფო, მისი კანონიერი ან უკანონო სამხედრო ოპერაციის შედეგად, ახორციელებს ეფექტურ კონტროლს არეალზე, თავისი სახელმწიფო ტერიტორიის გარეთ. ამ არეალში კონვენციის უფლებებისა და თავისუფლებების დაცვის ვალდებულება გამომდინარეობს საკუთრივ კონტროლის ამ ფაქტიდან, იმის მიუხედავად, ეს კონტროლი ხორციელდება პირდაპირ, ხელშემკვრელი სახელმწიფოს შეიარაღებული ძალების მიერ თუ დაქვემდებარებული ადგილობრივი ადმინისტრაციის მეშვეობით.“⁴ *Banković*-ის საქმეში, სასამართლომ დაამუხტა, რომ სახელმწიფოს ტარიტორიის ფარგლებს გარეთ არსებულ არეალზე ეფექტური კონტროლი წარმოადგენდა კონვენციის ტერიტორიული გამოყენებადობიდან დაშვებულ უმთავრეს გამონაკლისს. მან განმარტა, რომ ექსტრატერიტორიული იურისდიქცია აღმოცენდება, როდესაც სახელმწიფო საზღვარგარეთ ტერიტორიაზე და იქ მაცხოვრებელ პირებზე ეფექტური კონტროლის გზით

³ Judgment of the European Court of Human Rights N15318/89 “Loizidou v. Turkey”, 18 December 1996. პარაგრაფი 188.

⁴ Judgment of the European Court of Human Rights N25781/94 “Cyprus v. Turkey”, [GC] 2001-IV. პარაგრაფი 76; Judgment of the European Court of Human Rights “Banković and Others v. Belgium and Others” (dec.) [GC] 2001. 890. პარაგრაფი 70; Judgment of the European Court of Human Rights N48787/99 “Ilascu and Others v. Moldova and Russia”, [GC] 2004-VII. პარაგრაფები 314-16; “Loizidou v. Turkey” (merits), supra სქოლიო 4, პარაგრაფები 52, 56; Judgment of the European Court of Human Rights N55721/07 “AlSkeini and Others v. the United Kingdom”, [GC] 2011. პარაგრაფი 138.

...ახორციელებს ყველა ან ზოგიერთ საჯარო ხელისუფლებას, რასაც ჩვეულებრივ ახორციელებს ეროვნული მთავრობა.⁵

ევროპული სასამართლოს მიდგომების თანახმად, ფაქტის საკითხია იმის დადგენა, ახორციელებს თუ არა ხელშემკვრელი სახელმწიფო ეფექტურ კონტროლს არეალზე თავისი საკუთარი ტერიტორიის მიღმა. სასამართლო, პირველ რიგში, მხედველობაში იღებს, თუ რამდენად ძლიერია ამ არეალში სახელმწიფოს სამხედრო ძალების ყოფნა. სხვა რელევანტური გარემოებებია იმ სამხედრო, ეკონომიკური თუ პოლიტიკური დახმარების ხარისხი, რომელსაც ხელშემკვრელი მხარე უწევს დაქვემდებარებულ ადგილობრივ ადმინისტრაციას და რომლის მეშვეობითაც ახორციელებს რეგიონზე გავლენასა და კონტროლს.⁶

სასამართლომ აქამდე არაერთ საქმეში აღიარა მოპასუხე სახელმწიფოს ექსტრატერიტორიული იურისდიქცია და შესაბამისი პასუხისმგებლობა „არეალზე ეფექტური კონტროლის“ საფუძვლით, მაგალითად, თურქეთის ექსტრატერიტორიული იურისდიქცია ჩრდილოეთ კვიპროსის ოკუპირებულ ტერიტორიაზე⁷, რუსეთის ფედერაციისა – მოლდოვას დნესტრისპირეთის ტერიტორიაზე⁸, სომხეთისა – ჩრდილოეთ ყარაბაღის ტერიტორიაზე⁹, და სხვა.

თუმცა, აგვისტოს ომის საქმეში, როგორც ზემოთ აღვნიშნეთ, სასამართლოს დიდმა პალატამ უარყო, რომ 2008 წლის აგვისტოს ომის საბრძოლო მოქმედებების აქტიურ ფაზაში (8-12 აგვისტო) რუსეთის ფედერაცია ახორციელებდა „ეფექტურ კონტროლს“ საბრძოლო მოქმედებების არეალში და, მაშასადამე, თავის ექსტრატერიტორიულ იურისდიქციას კონვენციის 1-ლი მუხლის მიზნებისათვის. სასამართლომ, კერძოდ, განმარტა შემდეგი:

„ხაზი უნდა გაესვას, რომ მისაღებობის გადაწყვეტილებაში პალატამ აღნიშნა, „რომ წინამდებარე საჩივარი შეეხებოდა მოვლენებს, რომლებიც დაიწყო სამხრეთ ოსეთსა და აფხაზეთში 2008 წლის 7 აგვისტოს (იხ: *Georgia v. Russia (II) (dec.)*, ზემოთ მითითებული, § 98). გარდა ამისა, საკითხი სამხრეთ ოსეთში რუსეთის ფედერაციის მიერ განხორციელებული კონტროლის ხასიათისა და ბუნების თაობაზე, წინამდებარე საქმისათვის არსებითი არ არის (*is immaterial*), რამდენადაც ბრძოლების უმეტესობას ადგილი

⁵ Banković and Others v. Belgium and Others, supra სქოლიო 5, პარაგრაფი 71.

⁶ Loizidou v. Turkey, supra სქოლიო 4, პარაგრაფები 16.; İlaşcu and Others v. Moldova and Russia, supra სქოლიო 5, პარაგრაფები 387; 388-94; AİSkeini and Others v. the United Kingdom, supra სქოლიო 5, პარაგრაფი 139.

⁷ “Cyprus v. Turkey”, supra სქოლიო 5, პარაგრაფები 76-80.

⁸ İlaşcu and Others v. Moldova and Russia, supra სქოლიო 5; Catan and Others v. the Republic of Moldova and Russia, ზემოთ მითითებული.

⁹ Judgment of the European Court of Human Rights N13216/05 “Chiragov and Others v. Armenia”, [GC] 2015. პარაგრაფი 168.

ჰქონდა იმ არეალებში, რომლებიც მანამდე საქართველოს კონტროლის ქვეშ იყო: სამხრეთ ოსეთში, ცხინვალის შემოგარენში მდებარე ეთნიკურად ქართული სოფლებში და გორში, რომელიც მდებარეობს „ბუფერულ ზონაში“ არასადავო საქართველოს ტერიტორიაზე. მომჩივანმა მთავრობამ თავადაც დაადასტურა, რომ რუსეთის ძალებმა დაამყარეს ეფექტური კონტროლი სამხრეთ ოსეთის დარჩენილ ტერიტორიაზე და „ბუფერულ ზონაში“ ხუთდღიანი ომის განმავლობაში ან დაუყოვნებლივ მისი დასრულებისთანავე“ (იხ. ზემორე 78-ე პარაგრაფი)“ (გადაწყვეტილება, § 111).

„ამასთან მიმართებაში, შეიძლება მიჩნეული იქნეს, რომ სამხედრო ოპერაციების დროს, მაგალითად, შეიარაღებული თავდასხმის, დაბომბვისა და საარტილერიო ცეცხლის სროლისას, რაც ხორციელდება საერთაშორისო შეიარაღებული კონფლიქტის დროს, არ უნდა ვისაუბროთ ზოგადად არეალებში „ეფექტურ კონტროლზე“. საკუთრივ ის რეალობები, რაც თან ახლავს მტრული სამხედრო ძალების კონფრონტაციასა და ბრძოლას, რომლებიც ცდილობენ არეალებში კონტროლის დამყარებას ქაოსის კონტექსტში, ნიშნავს, რომ არ არსებობს ამ არეალებზე კონტროლი. ეს ნამდვილია წინამდებარე საქმეში, რამდენადაც ბრძოლების უმრავლესობა მოხდა არეალებში, რომელსაც მანამდე საქართველო აკონტროლებდა“ (გადაწყვეტილება, §126).

...საბრძოლო მოქმედებების აქტიური ფაზა ძალზე განსხვავებულია, რამდენადაც შეეხება დაბომბვასა და საარტილერიო ცეცხლის (ჭურვების) სროლას რუსეთის შეიარაღებული ძალების მხრიდან, რომელიც მიზნად ისახავდა საქართველოს არმიის მწყობრიდან გამოყვანასა და საქართველოს ტერიტორიის ნაწილზე კონტროლის დამყარებას (გადაწყვეტილება, §133).

ვფიქრობ, მითითებულ დებულებებში გადმოცემული არგუმენტები, რომლებსაც დაეყრდნო რუსეთის ფედერაციის იურისდიქციის უარყოფა, ხელოვნურია და დამაჯერებლობას მოკლებული.

მოსაზრება, თითქოს „არსებითი მნიშვნელობა არ ჰქონდა სამხრეთ ოსეთში რუსეთის ფედერაციის მიერ განხორციელებული კონტროლის ხასიათისა და ბუნების“ განხილვას, რაკი „ბრძოლების უმეტესობა“ წარმოებდა საქართველოს კონტროლირებად ტერიტორიასა და „ბუფერულ ზონაში“, ძალზე საკამათოა. 2008 წლის 8-12 აგვისტოს სამხედრო დაპირისპირების განხილვა საერთო ისტორიული კონტექსტის სათანადოდ გათვალისწინების გარეშე და მისი უგულვებელყოფით, მხოლოდ არაგონივრული კი არ არის, უბრალოდ, შეუძლებელია. 8-12 აგვისტოს რუსეთის ფედერაციის შეიარაღებული ძალების მოქმედებები წარმოადგენდა გაგრძელებას იმ აგრესიული პოლიტიკისა, რასაც იგი ეწეოდა გასული საუკუნის 90-იანი წლებიდან აფხაზეთსა და სამხრეთ ოსეთის რეგიონში, ე.ი. საქართველოს

საერთაშორისოდ აღიარებული ტერიტორიის შიგნით, როგორც პირდაპირი სამხედრო ჩარევის, ისე სეპარატისტული ჯგუფების სამხედრო, ეკონომიკური და ფინანსური მხარდაჭერით, რასაც მოჰყვა ამ ტერიტორიებზე საქართველოს *de facto* კონტროლის დაკარგვა. ის გარემოება, რომ „წინამდებარე საჩივარი შეეხებოდა მოვლენებს, რომლებიც დაიწყო სამხრეთ ოსეთსა და აფხაზეთში 2008 წლის 7 აგვისტოს“, არ უკრძალავდა სასამართლოს ახლო ისტორიული კონტექსტის გათვალისწინებას. ცნობილია, რომ განგრძობადი დარღვევების დროს იმ მოვლენების შესწავლაც კი დასაშვებია, რომლებიც შესაბამის ქვეყანაში კონვენციის რატიფიცირებამდე მომხდარი და რომლის შედეგებიც კვლავაც არსებობს. აქ ყველაზე უფრო დასანანი ის გახლავთ, რომ სასამართლოსთვის ხელმისაწვდომი იყო უამრავი მასალა, მათ შორის, ევროპის კავშირის მისიებისა თუ საერთაშორისო სისხლის სამართლის სასამართლოს დაკვნები, რომლებსაც შეიძლებოდა დაყრდნობოდა სასამართლო აქტიური საბრძოლო მოქმედებების დაწყებისას არსებული ვითარების შესაფასებლად.

საქმეში არსებული დოკუმენტური მტკიცებულებები მოწმობდნენ, რომ რუსეთის ფედერაციას გააჩნდა მნიშვნელოვანი სამხედრო, ეკონომიკური, და პოლიტიკური კონტროლი აფხაზეთსა და სამხრეთ ოსეთზე 2008 წლის 8 აგვისტოს სამხედრო დაპირისპირების დაწყებამდე, რასაც, მათ შორის, მოწმობდა ევროპული პარლამენტის 2008 წლის 5 ივნისის რეზოლუცია, სადაც დადგინდა, რომ არეალში რუსეთის სამხედრო არსებობის სიძლიერის (სამხედროების რაოდენობისა და ეკიპირების) გათვალისწინებით, რუსეთის ჯარები ვეღარ იქნებოდა მიჩნეული ნეიტრალურ და მიუკერძოებელ მშვიდობისმყოფელებად. ევროპის კავშირის ფაქტების დამდგენ მისიას დადგენილი ჰქონდა, რომ რუსეთის მაღალ თანამდებობის პირებს კონფლიქტის დაწყებამდე, უკვე გააჩნდათ *de facto* კონტროლი სამხრეთ ოსეთის ინსტიტუციებზე, განსაკუთრებით, უსაფრთხოების სამსახურსა და უსაფრთხოების ძალებზე. *de facto* ხელისუფლების, „თავდაცვის“, „შინაგან საქმეთა“, „სამოქალაქო თავდაცვისა და საგანგებო მდგომარეობის“ სამინისტროები, ასევე, „სახელმწიფო უშიშროების კომიტეტი“, „სახელმწიფო საზღვრის დაცვის სამსახური“ და „პრეზიდენტის ადმინისტრაცია“ დაკომპლექტებული იყო რუსეთის წარმომადგენლებით, ანდა, სამხრეთ ოსეთში მცხოვრები რუსეთის მოქალაქეობის მქონე პირებით, რომლებიც მანამდე ეკვივალენტურ პოზიციებზე მსახურობდნენ რუსეთის ცენტრში ან ჩრდილოეთ ოსეთში. თუნდაც იმ შემთხვევაში, თუ სამხრეთ ოსეთი ფორმალურად არ იყო დამოკიდებული სხვა სახელმწიფოზე, რუსეთის გავლენა გადაწყვეტილებათა მიღების პროცესზე უსაფრთხოების სენსიტიურ საკითხებთან დაკავშირებით, იყო ისეთი გადამწყვეტი, რომ ეს სამხრეთ ოსეთის მტკიცებას მისი დამოუკიდებლობის თაობაზე ძალზე საეჭვოს ხდიდა“.¹⁰

¹⁰ ევროპის კავშირის ფაქტების დამდგენი მისიის მოხსენება 2, 133.

ასევე, სასამართლომ არ გაითვალისწინა სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოს წინარე სასამართლოს პირველი პალატის (*Pre-Trial Chamber I of the International Criminal Court (ICC)*) 2016 წლის 27 იანვრის გადაწყვეტილება, რომელიც ICC-ს პროკურორს ნებას რთავდა დაენწყო გამოძიება საქართველოში, სამხრეთ ოსეთის რეგიონში 2008 წლის 1 ივლისიდან 10 ოქტომბრამდე პერიოდში სავარაუდოდ ჩადენილ დანაშაულთათვის. ამ გადაწყვეტილებაში ფაქტობრივი მდგომარეობა აღწერილი იყო შემდეგნაირად: „... ამ ეტაპზე არსებობს საკმარისი მაჩვენებელი, რომ რუსეთის ფედერაცია ახორციელებდა მთლიან კონტროლს სამხრეთ ოსეთის ძალებზე, რაც იმას ნიშნავს, რომ რუსეთის ძალების პირდაპირ შეჭრამდე პერიოდიც უნდა დაგინახოთ, როგორც საერთაშორისო შეიარაღებული კონფლიქტი“. შესაბამისად, აშკარა იყო, რომ რუსეთის ფედერაცია ამ არეალში შეიარაღებულ კონფლიქტამდეც ახორციელებდა ეფექტურ კონტროლს. ეს ფაქტი კი სასამართლომ მთლიანად უგულებელყო.

სწორედ ამ ნაკლოვანებაზე მიუთითა ევროპული სასამართლოს მოსამართლე ლადო ჭანტურია გადაწყვეტილებაზე თავის ნაწილობრივ განსხვავებულ აზრში: „(კონფლიქტის აქტიური ფაზა) „წარმოადგენდა არა განყენებულ, წინარე მოვლენებთან დაუკავშირებელ ფაქტს, არამედ განგრძობადი ვითარების ნაწილს, რომელიც მოიცავდა კონფლიქტამდე პერიოდსაც და მის შემდგომსაც“. ხოლო ის გარემოება, რომ „რუსეთის ფედერაცია რჩებოდა, როგორც ორი რეგიონის ოკუპანტი სამხედრო დაპირისპირების შეწყვეტის შემდეგაც, აშკარას გახდიდა, რომ პირდაპირი სამხედრო შეჭრა რუსეთისა 8-12 აგვისტოს პერიოდში არაფერი იყო სხვა, გარდა იმ სამხედრო მხარდაჭერის ინტენსიური ფორმისა, რაც მანამდეც ხორციელდებოდა ამ ორი რეგიონის დე ფაქტო ხელისუფლებების მიმართ წლების განმავლობაში განუწყვეტელი, ე.წ. „მცირე ომის“ დაწყებამდე.“ მისივე განმარტებით, „შედეგი მოპასუხე სახელმწიფოს იმ გადაწყვეტილებისა, ჩაბმულიყო ფართომასშტაბიან შეიარაღებულ კონფლიქტში საქართველოსთან, იყო მისი, როგორც ოკუპანტის, სტატუსის შემდგომი განმტკიცება და კონსოლიდაცია. პასიური ოკუპანტი ძალაუფლებიდან მოპასუხე სახელმწიფო გადაიქცა აგრესიულ ოკუპანტ ძალაუფლებად.“¹¹

როგორც მოსამართლე ჭანტურია მიუთითებს, სასამართლომ, სამწუხაროდ, სათანადოდ არ გაითვალისწინა არც ევროპის კავშირის ფაქტების დამდგენი დამოუკიდებელი საერთაშორისო მისიის (*EU Independent International Fact-Finding Mission*) დასკვნები, რომელმაც, ევროპული სასამართლოსაგან განსხვავებით, 8-12 აგვისტოს სამხედრო კონფლიქტის აღწერისას სწორედ ასეთი განგრძობადი და კომპლექსური მიდგომა გამოიყენა.

¹¹ იხ. მოსამართლე ჭანტურიას ნაწილობრივ განსხვავებული აზრი, პარაგრაფი 38.

ხსენებულ ნაწილობრივ განსხვავებულ აზრში იმაზეც არის ყურადღება გამახვილებული, რომ საქმეში ჩაბმულმა მესამე მხარემ – ესექსის უნივერსიტეტის ადამიანის უფლებათა ცენტრმა¹² სასამართლოს ურჩია, ვიდრე შეიარაღებული კონფლიქტის დროს სავარაუდო დანაშაულთა გამო რუსეთის იურისდიქციის საკითხს გადაწყვეტდა, პასუხი გაეცა, მათ შორის, შემდეგ კითხვაზე – რა იყო იმ კონტროლის, თუკი ასეთი არსებობდა, არსი და ბუნება, რომელსაც რუსეთი ახორციელებდა სამხრეთ ოსეთსა და აფხაზეთში შეიარაღებულ კონფლიქტამდე. აღარაფერს ვამბობ იმაზე, რომ მოსარჩელე მთავრობამაც, ცხადია, მოითხოვა სასამართლოსაგან ამ კონფლიქტის აქტიურ ფაზამდე არსებული ვითარების შეფასება.

აქ მხედველობიდან არ უნდა გამოგვრჩეს, რომ ევროპულმა სასამართლომ საბრძოლო მოქმედებების აქტიური ფაზა (8-12 აგვისტო) გამიჯნა არა მარტო წინარე, არამედ შემდგომი ფაზისაგანაც, როდესაც რუსეთის ფედერაციის ექსტრატერიტორიულ იურისდიქციას ადგენდა. კერძოდ, მან საქართველო-რუსეთის კონფლიქტის აქტიური (8-12 აგვისტო) და პასიური (12 აგვისტოს შემდგომი) ფაზები¹³ თითქოსდა იმიტომ გამიჯნა ერთმანეთისაგან, რომ არსებობდა განსხვავების დადგენის საჭიროება (*a distinction needs to be made*) ამ ორ პერიოდს შორის, თუმცა, სინამდვილეში არ ახსნა, თუ რისთვის იყო ეს აუცილებელი. მოსამართლე ჭანტურია მიიჩნევს, რომ ასეთი გამიჯვნა წარმოადგენდა „საეჭვო მეთოდოლოგიას“, რომელიც უმრავლესობამ გამოიყენა საქმეში, სადაც „საქმე შეეხებოდა კონვენციის ორ ხელშემკვრელ მხარეს“. მისი აზრით, იურისდიქციის საკითხის გასარკვევად უფრო ლოგიკური და შესატყვისი იქნებოდა ისეთი საკითხების განხილვა, როგორებიცაა შერაცხადობა/მიწერილობა და ბრალეულობა (*attributability and imputability*).

თუმცა, კიდევ უფრო საკამათო და მიუღებელია დიდი პალატის ზემოთ მითითებული ის დებულება, რომლის თანახმადაც, „საკუთრივ ის რეალიები, რაც თან ახლდა მტრული სამხედრო ძალების კონფრონტაციასა და ბრძოლას, რომლებიც ცდილობდნენ არეალში კონტროლის დამყარებას ქაოსის კონტექსტში, ნიშნავდა, რომ არ არსებობდა ამ არეალზე კონტროლი.“

ჯერ ერთი, ზემოთქმული აშკარად წინააღმდეგობრივია. თუკი საქმე შეეხებოდა არეალს, რომელიც საქართველოს მიერ იყო კონტროლირებული, ადეკვატური ვეღარ იქნება, მას ვუწოდოთ არეალი, სადაც „მხარეები ცდილობდნენ კონტროლის დამყარებას ქაოსის კონტექსტში“. ამგვარი „ვორდინგი“ იმგვარ შთაბეჭდილებას ქმნის, თითქოს საქმე შეეხება გარკვეულ თავისუფალ ტერიტორიას, შორეულ და უკაცრიელ კუნძულს, სადაც ორივე

¹² მხედველობაშია The Human Rights Centre of the University of Essex, იხ. გადაწყვეტილება, პარაგრაფი 80.

¹³ იხ. გადაწყვეტილება, პარაგრაფი 83.

მხარეს თანაბარი ლეგიტიმური უფლება აქვს კონტროლი დაამყაროს და ვინაიდან ეს ყველაფერი ხდება „ქაოსის კონტექსტში“, უკვე შეუძლებელია მტყუან-მართლის გარჩევა და იმის გარკვევა, ვინ მოქმედებს კანონიერად და ვინ – უკანონოდ. მეორე, სასამართლოს აღწერით, „ბრძოლების ძირითადი ნაწილი“ მიმდინარეობდა საქართველოს კონტროლირებად ტერიტორიაზე. დიახ, ასეა, თუმცა, სიზუსტისთვის, სჯობდა თქმულიყო, რომ ბრძოლები მიმდინარეობდა საქართველოს სახელმწიფოს ტერიტორიაზე, სადაც საქართველო ლეგიტიმურად ახორციელებდა კონტროლს; ხოლო უშუალოდ საბრძოლო მოქმედებები კი უნდა აღწერილიყო, როგორც დაპირისპირება ორი სუბიექტისა, რომელთაგან ერთი მხარე (რუსეთის ფედერაცია) სამხედრო ძალის უკანონო გამოყენებით ცდილობდა ასეთი კონტროლის მოპოვებას უცხო სახელმწიფოს (საქართველოს) საერთაშორისოდ აღიარებულ და ლეგიტიმურად კონტროლირებად ტერიტორიაზე, ხოლო ეს უკანასკნელი კი ცდილობდა მასზე თავისი ლეგიტიმური დე ფაქტო კონტროლის შენარჩუნებას. ასე რომ, სასამართლოს მიერ გამოყენებული ფორმულირება, რასაც ფაქტობრივად დაეყრდნო ექსტრატერიტორიული იურისდიქციის აუღიარებლობა, ადეკვატურად და კეთილსინდისიერად არ ასახავს საქმის ნამდვილ ვითარებას. სინამდვილეში, საქმე შეეხებოდა სრულიად ცხად ვითარებას – კონვენციის ერთი ხელშემკვრელი მხარის მიერ მეორის ტერიტორიაზე მტრული, აგრესიული საბრძოლო მოქმედებების განხორციელებას ამ ტერიტორიის ოკუპაციის მიზნით; ანუ, რუსეთის ფედერაციის მხრიდან აგრესიულ ომს, ხოლო საქართველოს მხრიდან კი – თავდაცვითს. მესამე, სასამართლოს შეეძლო და უნდა გაეთვალისწინებინა, რომ თუ უშუალოდ საბრძოლო მოქმედებების არეალში არა, მომიჯნავე ტერიტორიაზე რუსეთის ფედერაცია ნამდვილად ახორციელებდა „ეფექტურ კონტროლს“ კონვენციის გაგებით, ჰყავდა იქ სამხედრო შენაერთები, იარაღი და დაქვემდებარებული ადგილობრივი ადმინისტრაცია, რომელსაც უწევდა პოლიტიკურ, ეკონომიკურ და სხვაგვარ დახმარებას. ეს ყოველივე კი წარმოადგენდა რუსეთის მიერ მანამდე განხორციელებული ექსპანსიის შედეგს. მეოთხე, სასამართლოს უნდა გაეთვალისწინებინა არა მარტო საბრძოლო მოქმედებების დაწყებამდე არსებული ვითარება, არამედ შემდგომიც, კერძოდ, ის გარემოება, რომ რუსეთის სამხედრო აგრესიას შესაბამისი რეგიონის სრული ოკუპაცია, ხოლო შემდგომ კი საქართველოს ორი რეგიონის დამოუკიდებლობის აღიარება მოჰყვა რუსეთის პარლამენტის მხრიდან, რაც ნათლად წარმოაჩენს, რომ საქმე შეეხებოდა წინასწარ დაგეგმილ აგრესიას შორსმიმავალი მიზნებით, და არა სპონტანურ/მყისიერ ექსტრატერიტორიულ აქტს, მით უფრო, ვითარებას, სადაც „მტრული სამხედრო ძალები“ „ცდილობდნენ არეალში კონტროლის დამყარებას ქაოსის კონტექსტში“.

გარდა ამისა: საომარი მოქმედებების აქტიური ფაზის გამორიცხვა რუსეთის იურისდიქციიდან იმ მოტივით, რომ შესაბამისი ტერიტორია ბრძოლის

დაწყებამდე საქართველოს კონტროლის ქვეშ იყო, და მამასადაამე, ვერ იარსებებდა რუსეთის ფედერაციის მხრიდან „არეალზე ეფექტური კონტროლი“, სხვა მხრივაც არის უსამართლო, ალოგიკური და არარაციონალურიც: გამოდის, ერთმა (კონვენციის ხელშემკვრელმა) სახელმწიფომ მეორე სახელმწიფოს მთელი ტერიტორიაც რომ დაიპყროს ნაბიჯ-ნაბიჯ, კონვენციის საფუძველზე მისი ექსტრატერიტორიული იურისდიქცია მაინც ვერ დადგინდება, რადგან ყოველი ახალი სოფლისა თუ ქალაქის დაბომბვისას, ეს სოფელი და ქალაქი, ჯერ არ იქნება ის არეალი/ტერიტორია, სადაც აგრესორი ქვეყანა უკვე ახორციელებს „ეფექტურ კონტროლს“, რადგან ასეთი კონტროლი მხოლოდ ამ აგრესიის შემდეგ მყარდება. სხვათა შორის, სასამართლომ დაიმოწმა კიდევაც მომჩივანი მთავრობის განცხადება, რომელმაც დაადასტურა, რომ 8-12 აგვისტოს მოვლენებს მყარად მოჰყვა რუსეთის ფედერაციის კონტროლის დამყარება საქართველოს ტერიტორიის იმ ნაწილზე, სადაც საბრძოლო მოქმედებები მიმდინარეობდა. (გადაწყვეტილება, 78-ე პარაგრაფი). ასე რომ, როგორც ჩანს, არც „ეფექტური კონტროლის“ „მყარად“ დამყარება აღმოჩნდა სასამართლოსათვის არსებითი ფაქტორი სივრცული ფორმის ექსტრატერიტორიული იურისდიქციის აღიარებისათვის. კიდევ ერთხელ მინდა წარმოვიდგინო და მკითხველსაც წარმოვადგინო, როგორ სახეს მიიღებს ასეთი ხედვა უფრო გლობალური და ფართომასშტაბიანი საბრძოლო დაპირისპირების დროს, მაგალითად, უკრაინის ომთან მიმართებაში. რუსეთის ფედერაცია იქაც აწარმოებს აგრესიულ ომს და სულ უფრო და უფრო მეტ ტერიტორიას ბომბავს, რასაც თან სდევს ადამიანთა დაღუპვა, ნგრევა და განადგურება. იგი წინ მიიწევს და ახალ-ახალ არეალზე „ეფექტურ კონტროლს“ ამყარებს. გამოდის, რომ მის მიერ დაბომბილი და განადგურებული ყოველი ახალი ტერიტორია მისი ექსტრატერიტორიული იურისდიქციის მიღმაა, რადგან ეფექტური კონტროლი მხოლოდ ძალის გამოყენების – დაბომბვის, განადგურების, ადამიანთა დახოცვის შემდეგ/შემდეგად დგინდება.

ეს თუ ასეა, და ასეც უნდა დარჩეს, მაშინ გამოდის, რომ კონვენციის მთელი სისტემა ყოფილა არაეფექტური, რამდენადაც იგი, როგორც ინსტრუმენტი, არაადეკვატურად პასუხობს ყველაზე უფრო დრამატულ გამოწვევებს და კონვენციის სამართლებრივ სივრცეში ადამიანის უფლებათა ყველაზე უფრო სერიოზულ და მასშტაბურ დარღვევებს ხელშემკვრელ სახელმწიფოთა მხრიდან.

თუმცა, არა მგონია, ევროპულმა სასამართლომ, თუკი მას უკრაინის ომის დროს რუსეთის ფედერაციის მხრიდან კონვენციის უფლებების დარღვევის საკითხის განხილვა მოუწევს ოდესმე, (თუნდაც იმიტომ, რომ აგრესიის არაერთი ფაქტი რუსეთის ფედერაციის ტერიტორიაზე კონვენციის მოქმედების პერიოდშია ჩადენილი), ეს მიდგომა გაავრცელოს და და კვლავ რუსეთის

პასუხისმგებლობის გამორიცხვის მომხრე გახდეს. ვფიქრობ, რომ სწორედ სააომარი მოქმედებების ფართომასშტაბიანობა და უამრავი მსხვერპლის არსებობა, რაც ქართულ საქმეში იურისდიქციის უარყოფის ერთ-ერთი საფუძველი გახდა,¹⁴ სასამართლოს საპირისპირო მიმართულებით გადაადგმევინებს ნაბიჯს. სავარაუდოდ, იგი რაიმე ახალ კრიტერიუმს თუ მიდგომას შეიმუშავებს ექსტრატერიტორიული იურისდიქციის კონცეპტის გაფართოების მიზნით. აგვისტოს ომი და მისი მსხვერპლი კი, სამწუხაროდ, არ აღმოჩნდა საკამარისი მოტივაცია საერთაშორისო სასამართლოს მოსამართლეთა უმრავლესობისათვის, „განევითარებინათ პრეცედენტული სამართალი“ იმის მიღმა, რაც აქამდე ჰქონდათ დადგენილი. გაცილებით გონივრულად და სამართლიანად შეფასდებოდა სასამართლოს პოზიცია, თუ იგი რუსეთის წინააღმდეგ საქართველოს საქმეში ახლებური მიდგომის საფუძვლებს ჩაუყრიდა საფუძველს, ქმედით შინაარსს შესძენდა ექსტრატერიტორიული იურისდიქციის კონცეპტს და რუსეთის ფედერაციის სამხედრო აგრესიის მსხვერპლს არ მოაქცევდა კონვენციის პასუხისმგებლობის მიღმა, მით უფრო, რომ ეს მსხვერპლი, კონვენციით დაცულ სამართლებრივ სივრცეში – საქართველოს ტერიტორიაზე იმყოფებოდა.

IV. არსებობდა თუ არა „სახელმწიფოს აგენტის ძალაუფლება და კონტროლი“ (მ.წ. პერსონალური იურისდიქცია)

აქ, უწინარესად, ის უნდა აღვნიშნოთ, რომ სასამართლოს დასკვნით, შეიარაღებული კონფრონტაცია ასევე გამორიცხავდა ექსტრატერიტორიული იურისდიქციის მეორე დამაფუძნებელ ელემენტს – „სახელმწიფო აგენტის ხელისუფლებასა და კონტროლს“. კერძოდ, სასამართლოს განმარტებით: „...სასამართლო გადამწყვეტ წონას ანიჭებს ფაქტს, რომ საკუთრივ ის რეაქციები, რაც თან ახლავს მტრული სამხედრო ძალების კონფრონტაციასა და ბრძოლას, რომლებიც ცდილობენ არეალში კონტროლის დამყარებას ქაოსის კონტექსტში, მხოლოდ არეალზე „ეფექტურ კონტროლს“ კი არ გამორიცხავს, არამედ ინდივიდებზე „სახელმწიფო აგენტის ხელისუფლებასა და კონტროლსაც“ (გადაწყვეტილება, §137).

თუმცა, სასამართლომ, იმავდროულად, წინამდებარე საქმე გამიჯნა იმ სხვა საქმეებისაგან, სადაც მან დაადგინა ინდივიდზე „სახელმწიფო აგენტის ხელისუფლება და კონტროლი“, ხოლო შემდეგ, სამხედრო დაპირისპირების აქტიურ ფაზაში ექსტრატერიტორიული იურისდიქციის აუღიარებლობა დააფუძნა *Banković*-ის პრეცედენტს.

¹⁴ იხ. გადაწყვეტილება, პარაგრაფი 141.

1. პერსონალური იურისდიქციის გაგება

სასამართლოს პრეცედენტული სამართლის მიხედვით, „სახელმწიფოს აგენტის ძალაუფლებისა და კონტროლის“ კონცეფცია იმას გულისხმობს, რომ „განსაზღვრულ გარემოებებში იმ სახელმწიფო აგენტის მიერ ძალის გამოყენებას, რომელიც მოქმედებს სახელმწიფო ტერიტორიის ფარგლებს გარეთ, შეიძლება ეს ინდივიდი მოეყვანა სახელმწიფო ხელისუფლების კონტროლისა და, შესაბამისად, სახელმწიფოს 1-ლი მუხლით ნაგულისხმები იურისდიქციის ქვეშ“... „როდესაც სახელმწიფო, თავისი აგენტის მეშვეობით, ახორციელებს კონტროლსა და ძალაუფლებას ინდივიდზე, და, მაშასადამე, იურისდიქციას, სახელმწიფო იმყოფება 1-ლი მუხლის ვალდებულებების ქვეშ, დაიცვას ამ ინდივიდის კონვენციის 1-ლი სექციით გათვალისწინებული უფლებები და თავისუფლებები, რომლებიც რელევანტური იყო იმ ვითარებისა, რომელშიც ეს ინდივიდი იმყოფებოდა“.¹⁵

თუმცა, პირველადი მითითებები პერსონალურ იურისდიქციაზე ეკუთვნის ადამიანის უფლებათა ევროპულ კომისიას. მან განაცხადა, რომ სახელმწიფოს უფლებამოსილი აგენტები სხვა პირებსა და ქონებას აქცევენ სახელმწიფოს იურისდიქციაში იმ ზომით, რა ზომითაც ისინი ახორციელებენ ძალაუფლებასა და კონტროლს ამ პირებსა და ქონებაზე და, რამდენადაც ისინი ზიანს აყენებენ პირებსა და ქონებას, სახელმწიფოს პასუხისმგებლობა გამონწვეულია.¹⁶

„პერსონალური იურისდიქციის“ არსებითი განმასხვავებელი „არეალზე ეფექტური კონტროლის“ კონცეპტიდან მხოლოდ ის კი არ არის, რომ სახელმწიფო კონტროლი ცალკეულ ინდივიდზე/ინდივიდთა ჯგუფზე ხორციელდება და არა გარკვეულ არეალზე, არამედ ისიც, რომ ის ხორციელდება ამ ინდივიდის/ინდივიდების არა ყველა უფლებაზე, არამედ მხოლოდ ზოგიერთ მათგანზე, ვითარებიდან გამომდინარე. ეს მიდგომა სასამართლომ პირველად დაადასტურა *AlSkeini*-ის საქმეში, რითაც გადაფარა *Banković*-ის პრეცედენტი, სადაც უარყო, რომ კონვენციის უფლებები და მათთან დაკავშირებული პოზიტიური ვალდებულებები შეიძლება გამოცალკევდეს და გამოითარგოს (*divide and tailor*) ექსტრატერიტორიული აქტის კონკრეტული გარემოების მიხედვით.¹⁷ *AlSkeini*-ის საქმით კი უფლებათა და შესაბამის ვალდებულებათა „გამოცალკევებისა და გამოთარგვის“ კონცეპტი აღიარებული იქნა და დადგინდა, რომ ექსტრატერიტორიული აქტის დროს უფლებათა დაცვის ვალდებულებები შემცირებული და შეკვეცილია და რომ კონვენციის 1-ლი მუხლი სახელმწიფოებს აკისრებს მხოლოდ იმ უფლებათა

¹⁵ *AlSkeini and Others v. the United Kingdom*, supra სქოლიო 5, პარაგრაფები 136, 137, 142.

¹⁶ *Cyprus v. Turkey*, supra სქოლიო 5, პარაგრაფი 3.

¹⁷ *Banković and Others v. Belgium and Others*, supra სქოლიო 5, პარაგრაფი 75.

დაცვის ვალდებულებებს, „რომლებიც რელევანტური იყო იმ ვითარებისა, რომელშიც ეს ინდივიდი იმყოფებოდა“.

უმეტესი საქმე, სადაც სასამართლომ მოპასუხე სახელმწიფოს ექსტრატერიტორიული იურისდიქცია აღიარა ამ საფუძვლით, შეეხებოდა საზღვარგარეთ ჩატარებულ დაკავების ოპერაციებს, დაპატიმრებასა და ციხეში ჩასმას, მიზანმიმართული სროლის შედეგად სიკვდილის ფაქტებს, სიკვდილამდე ცემას (მათ შორის, ბუფერულ ზონაში) და სხვ. სხვა სიტყვებით რომ ვთქვათ, გადამწყვეტ ფაქტორს ინდივიდებზე „სახელმწიფო აგენტის ხელისუფლებისა და კონტროლის“ დადგენისას, სახელმწიფოს ტერიტორიის ფარგლებს გარეთ დაკავებისა და დაპატიმრების კონტექსტში, წარმოადგენდა „ფიზიკური ძალაუფლებისა და კონტროლის გამოყენება პირის მიმართ“. მაგალითად, საქმეში *AlSkeini and Others v. the United Kingdom* დადგინდა პერსონალური იურისდიქცია ინდივიდებზე, რომელთა მიმართ სახელმწიფო ახორციელებდა მიზანმიმართულ (კანონიერ ან უკანონო) ქმედებას.¹⁸

თუმცა, სხვა საქმეებში სასამართლომ „სახელმწიფო აგენტის ხელისუფლებისა და კონტროლის“ კონცეპტი ინდივიდებთან მიმართებაში გამოიყენა იმგვარ სცენარებში, რომლებიც სცილდებოდა ფიზიკური ძალისა და კონტროლის გამოყენებას დაკავებისა და დაპატიმრების კონტექსტში და შეეხებოდა ცეცხლის განზრახ (დამიზნებით) სროლით მკვლელობას სახელმწიფოს შეიარღვეული ძალების/პოლიციის მხრიდან.¹⁹

ილუსტრაციისათვის გამოდგება, მათ შორის, საქმე *Andreou v. Turkey* (ზემოთ მითითებული), რომელიც შეეხებოდა სიკვდილის ფაქტებს გაერთიანებული ერების ბუფერულ ზონაში, კვიპროსში. სასამართლომ დაადასტურა, რომ მსხვერპლი ხვდებოდა თურქეთის იურისდიქციის ქვეშ, რამდენადაც ინდივიდები მოკლული იქნენ თურქეთის ან ჩკთრ-ს (ჩრდილოეთ კვიპროსის თურქული რესპუბლიკის) შეიარღვეული ძალების/პოლიციის წევრების მხრიდან სროლის შედეგად. სასამართლომ გაიზიარა, რომ მსხვერპლი ხვდებოდა თურქეთის ექსტრატერიტორიული იურისდიქციის ქვეშ მიუხედავად ფაქტისა, რომ მსხვერპლის მიმართ სროლა განხორციელდა კვიპროსში:

„მოცემულ გარემოებებში, იმის მიუხედავად, რომ მომჩივნებმა დაზიანებები მიიღეს ტერიტორიაზე, სადაც თურქეთი არ ახორციელებდა კონტროლს,

¹⁸ *Al-Skeini and Others v. the United Kingdom*, supra სქოლიო 5, პარაგრაფი 136.

¹⁹ იხ. მაგალითად, Judgment of the European Court of Human Rights N47708/08 “*Jaloud v. the Netherlands*”, [GC] 2014. პარაგრაფები 140-53; Judgment of the European Court of Human Rights N36832/97 “*Solomou and Others v. Turkey*”, 24 June 2008 პარაგრაფები 41-52; Judgment of the European Court of Human Rights N45653/99 “*Andreou v. Turkey*” (dec.) 3 June 2008; Judgment of the European Court of Human Rights N60167/00 “*Pad and Others v. Turkey*” (dec.) 28 June 2007; Judgment of the European Court of Human Rights N44587/98 “*Isaak and Others v. Turkey*” (dec.) 28 September 2006; Judgment of the European Court of Human Rights N31821/96 “*Issa and Others v. Turkey*” 16 November 2004. პარაგრაფები 68, 71, 74.

ცეცხლის გახსნა შეჯგუფებული ადამიანების მიმართ ახლო მანძილიდან, რაც გახდა მათი პირდაპირი და იმწუთიერი დაზიანების მიზეზი, წარმოადგენს გარემოებას, რის საუძველზეც მომჩივნები უნდა ჩაითვალოს თურქეთის იურისდიქციის ქვეშ მყოფად კონვენციის 1-ლი მუხლის გაგებით და რომ მოპასუხე სახელმწიფოს კონვენციის წინაშე პასუხისმგებლობა ეკისრება გამოწვეული შედეგებისათვის.²⁰

საქმეში *Pad and Others v. Turkey* (ზემოთ მითითებული), სასამართლომ დაადგინა, რომ მომჩივნების ნათესავები ხვდებოდნენ თურქეთის იურისდიქციის ქვეშ, რამდენადაც მოკლული იქნენ თურქეთის არმიის მიერ შვეულმფრენებიდან სროლის შედეგად. სასამართლო დაეყრდნო ფაქტს, რომ თურქულმა შვეულმფრენმა ცეცხლი გაუხსნა ეჭვმიტანილ კონტრაბანდისტებს თურქეთი-ერაყის საზღვარზე და, მიუხედავად იმისა, რომ გარკვეულიც კი არ იყო, რომელ მხარეს წარმოადგენდა მსხვერპლი და სად იმყოფებოდნენ ისინი სროლის დროს – თურქეთში თუ ერაყში, სასამართლომ ცნო თურქეთის იურისდიქცია და პასუხისმგებლობა ამ მსხვერპლის მიმართ²¹.

ასევე, სასამართლომ, პერსონალურ იურისდიქციაზე მსჯელობის ფარგლებში დაასკვნა, რომ თურქეთი ახორციელებდა თავის იურისდიქციას, როდესაც კენიის ოფიცრებმა ნაიბორის აეროპორტის საერთაშორისო ზონაში ოჯალანი გადასცეს თურქეთის ოფიცრებს.²² იმავე დასკვნამდე მივიდა სასამართლო, როდესაც პროტესტანტი სასიკვდილოდ სცემა ადამიანთა ჯგუფმა, თურქი სამხედროების ჩათვლით, გაერთიანებული ერების დემოკრატიზაციის ზონაში ჩრდილოეთ კვიპროსის თურქულ რესპუბლიკასა და მთავრობის მიერ კონტროლირებულ კვიპროსს შორის²³; ასევე, როდესაც კვიპროსელი ბერძენი დემონსტრანტი გასროლით იქნა მოკლული თურქი ან კვიპროსელი თურქი ჯარისკაცის მიერ, როდესაც ის შევიდა გაერთიანებული ერების მიერ კონტროლირებად ბუფერულ ზონაში და შეეცადა თურქული დროშის ჩამოხსნას ჩკთრ-ს ტერიტორიაზე.²⁴ ყველა ამ საქმეში უმთავრესი პოზიცია იყო ის, რომ კონვენციის 1-ლი მუხლის მიზნებისათვის, იურისდიქცია დამოკიდებულია იმაზე, რომ სახელმწიფო ახორციელებს *de facto* ხელისუფლებას პირზე და პირთა ჯგუფზე, ქონებაზე ან არეალზე, მიუხედავად იმისა, სახელმწიფოს ქმედებას აქვს თუ არა სპონტანური/მყისიერი თუ განრძობადი ბუნება, ან არის თუ არა მიყენებული ზიანი განზრახული, წინასწარ გააზრებული, დაუდევრობით მიყენებული ან ირიბი,

²⁰ *Andreou v. Turkey*, supra სქოლიო 20.

²¹ *Pad and Others v. Turkey*, supra სქოლიო 20, პარაგრაფი 54.

²² Judgment of the European Court of Human Rights N46221/99 “*Öcalan v. Turkey*”, [GC] 2005-IV. პარაგრაფი 91.

²³ *Isaak and Others v. Turkey*, supra სქოლიო 20.

²⁴ *Solomou and Others v. Turkey*, supra სქოლიო 20, პარაგრაფები 48-49.

აგრეთვე, იმის მიუხედავად, იყო თუ არა სახელმწიფოს ქმედება კანონიერი, ანდა რა მატერიალური კანონმდებლობა შეიძლებოდა გამოყენებულიყო საქმის ფაქტების მიმართ.

სასამართლომ ასევე ცხადად დააიდენტიფიცირა იურისდიქციის კავშირის არსებობა ექსტრატერიტორიული განზომილების სხვაგვარ სიტუაციებშიც, იმის მცდელობის გარეშე, რომ განზოგადებული ფორმით ჩამოეყალიბებინა ისინი.²⁵ არის, აგრეთვე, პრეცედენტები ექსტრატერიტორიული განზომილებით, სადაც იურისდიქციული კავშირის არსებობა ცხადად არ არის განხილული, მაგრამ აშკარად არის ნაგულისხმები²⁶.

სახელმწიფო აგენტის მიერ სახელმწიფოს ტერიტორიის ფარგლებს გარეთ ფიზიკური ძალის გამოყენება როგორც დაკავებისა და დაპატიმრების კონტექსტში, ისე ინდივიდების მიმართ მიზანმიმართულად, მათი მკვლელობის ან დაზიანების მიზნით, განხილულია, როგორც სახელმწიფოს მიერ საკუთარი ეროვნული ტერიტორიის მიღმა საჯარო ხელისუფლებისა და პასუხისმგებლობის განხორციელება უსაფრთხოების დაცვის მიზნით²⁷.

2. პერსონალური იურისდიქციის გამორიცხვა ქართულ საქმეში

გემოაღნიშნული პრეცედენტების უმეტესობა სტრასბურგის სასამართლომ მოიხსენია წინამდებარე ქართულ საქმეში, თუმცა, ახსნა, რომ დასახელებულ საქმეებში გადამწყვეტი მნიშვნელობა მიენიჭა იმ გარემოებას, რომ ეს შემთხვევები შეეხებოდა იზოლირებულ და სპეციფიკურ აქტებს, რომლებსაც ახასიათებდათ სიახლოვის ელემენტი. სასამართლოს განმარტებით, ამგვარი შემთხვევებისაგან განსხვავებით, „საბრძოლო მოქმედებების აქტიური ფაზა, რომლის განხილვაც წინამდებარე საქმეში სასამართლოს

²⁵ იხ: Markovic and Others, გემოთ მითითებული, პარაგრაფი 54; Nait-Liman, გემოთ მითითებული, პარაგრაფი 183; და Güzelyurtlu and Others, გემოთ მითითებული, პარაგრაფი 188.

²⁶ რამდენიმე მაგალითი ამისა: თავშესაფრის მაძიებელი, ვინც საზღვრიდან უკან გააბრუნეს რამდენიმე წუთში, მაინც ჩათვალა იმ სახელმწიფოს იურისდიქციაში მყოფად, ვისაც თავშესაფრის მაძიებელმა მიმართა. ამგვარი კავშირის არსებობა დაემყარა მხოლოდ სახელმწიფო საზღვართან ან მესაზღვრესთან ფიზიკურ კონტაქტს. იხ. მაგალითად, Judgment of the European Court of Human Rights N59793/17 “M.A. and Others v. Lithuania”, 11 December 2018. საქმეებში, რომლებიც შეეხება უცხოური სასამართლო გადაწყვეტილებების აღსრულებას, მომჩივანსა და მოპასუხე სახელმწიფოს შორის ერთადერთი იურისდიქციული კავშირი მდგომარეობს იმ ფაქტში, რომ ქონება იმყოფება იმ სახელმწიფოში, ვისგანაც მომჩივანი მოითხოვს გადაწყვეტილების აღსრულებას, მიუხედავად იმისა, რომ ეს პირი არ იმყოფება ამ სახელმწიფოს ან მისი აგენტების კონტროლის ქვეშ. იხ. მაგალითად, Judgment of the European Court of Human Rights N17502/07 “Avotiņš v. Latvia”, [GC] 23 May 2016.

²⁷ იხ: Judgment of the European Court of Human Rights “Drozdz and Janousek v. France and Spain” 26 June 1992. პარაგრაფები 9198; Judgment of the European Court of Human Rights N48205/99 “Gentilhomme, Schaff-Benhadj and Zerouki v. France”, 14 May 2002. პარაგრაფი 20; AIskeini and Others v. the United Kingdom, supra სქოლიო 5, პარაგრაფები 143-50; Judgment of the European Court of Human Rights N27021/08 “Al-Jedda v. the United Kingdom”, [GC] 2011. პარაგრაფები 7596.

მოეთხოვება საერთაშორისო შეიარაღებული კონფლიქტის კონტექსტში, ძალზე განსხვავებულია, რამდენადაც შეეხება დაბომბვასა და საარტილერიო ცეცხლს რუსეთის შეიარაღებული ძალების მხრიდან, რომელიც მიზნად ისახავდა საქართველოს არმიის მწყობრიდან გამოყვანას და საქართველოს ტერიტორიის ნაწილზე კონტროლის დამყარებას”.²⁸

დავინწყით იმით, რომ ნათელი არ არის, რას გულისხმობს სიახლოვის ელემენტი ან იზოლირებული აქტი, ანდა რა არის მათი ის ბუნება თუ მახასიათებელი, რის გამოც მას გადამწყვეტი მნიშვნელობა ენიჭება იურისდიქციის აღიარების საკითხში. ამ საკითხზე კრიტიკული აზრი გამოითქვა აკადემიურ წრეებშიც. მაგალითად, *პეტრა სტოინიჩი* მიუთითებს, რომ სასამართლომ იურისდიქციიდან გამორიცხა ფართომასშტაბიანი ზიანის გამომწვევი მძიმე იარაღისა და მეთოდების გამოყენების შემთხვევები, თუმცა რთულია ჩამოვთვალოთ ძალის გამოყენების იმგვარი შემთხვევები, რომლებიც წარმოადგენენ იზოლირებულ და სპეციფიკურ აქტებს და იმავდროულად ახასიათებთ სიახლოვის ელემენტი.²⁹ მეორე, ცხადი არ არის, სად გადის ზღვარი და რა განზომილებები შესძენს „სიახლოვეს“ და „იზოლირებულობას“ განსხვავებულ შინაარსს; მესამე, კიდევაც რომ ბოლომდე დავეთანხმით სიახლოვისა და იზოლირებულობის ელემენტების მნიშვნელობას, ვფიქრობთ, ქმედების მოპასუხე სახელმწიფოსადმი მიწერის, ბრალეულობისა თუ იურისდიქციულობის დაფუძნებაუნარიანობის თვალსაზრისით, არ არის არსებითი განსხვავება იმაში, სიკვდილის ფაქტების გამომწვევა შვეულმფრენიდან სროლის შედეგად ხდება თუ, მაგალითად, სამხედრო თითმფრინავებიდან დაბომბვის შედეგად, რაც საქართველოს ტერიტორიაზე მოხდა. ასევე, ნათელი არ არის, სიახლოვის ელემენტი რატომ იყო გამორიცხული აგვისტოს ომის მოვლენებში ადამიანთა მოკვდინებისა და დაზიანების დროს.

საბოლოო ჯამში, გამოვიდა ისე, რომ:

- საზღვარგარეთ საპოლიციო ღონისძიების დროს პირის დაკავება, დაპატიმრება, დაზიანება ან მკვლელობა წარმოშობს იურისდიქციას (როგორც სასამართლომ ეს დაადასტურა ზემოთ აღნიშნულ თურქულ და კვიპროსულ საქმეებში), მაგრამ საზღვარგარეთ ფართომასშტაბიანი სამხედრო ოპერაციების შედეგად ადამიანთა დაღუპვის ფაქტები – არ წარმოშობს.

²⁸ იხ. გადაწყვეტილება, პარაგრაფი 133.

²⁹ Petra Stojnić, 'Gentlemen at home, hoodlums elsewhere': The Extraterritorial Application of the European Convention on Human Rights, 153 https://www.law.ox.ac.uk/sites/default/files/migrated/public_law_5.pdf [17.08.2024]. იხ. აგრეთვე, Marko Milanovic, Georgia v. Russia No. 2: The European Court's Resurrection of Banković in the Contexts of Chaos (EJIL: Talk!, 25 January 2021) <<https://www.ejiltalk.org/georgia-v-russia-no-2-the-european-courts-resurrection-of-bankovic-in-the-contexts-of-chaos/>> [17.08.2024].

სხვაგვარად:

- საზღვარგარეთ მყოფი პირის კანონიერი ან უკანონო დაკავების, დაპატიმრების, დაზიანების ან მკვლელობის დროს სახელმწიფო თავისი აგენტების მეშვეობით ახორციელებს სახელმწიფო ძალაუფლებას, მაგრამ სამხედრო ოპერაციის განხორციელების დროს - არა.

კიდევ სხვაგვარად:

- საზღვარგარეთ მყოფი ერთი ან რამდენიმე პირის მკვლელობის დროს (მაგალითად, შვეულმფრენიდან სროლის შედეგად) – სახელმწიფო ახორციელებს თავის ექსტრატერიტორიულ იურისდიქციას და პასუხს აგებს კონვენციის წინაშე, ხოლო სამხედრო თვითმფრინავიდან დაბომბვის შედეგად უფრო მეტი ადამიანის დაღუპვის დროს – არ ახორციელებს და პასუხისმგებელიც არ არის კონვენციის წინაშე.

რთულია, ყოველივე ამას რაციონალური ახსნა მოვუძებნოთ. ცხადია, ამ შეუსაბამობაზე განსხვავებულ აზრებშიც არის საუბარი: კერძოდ, მოსამართლე ალბუკერკე თავის ნაწილობრივ განსხვავებულ აზრში წერს, რომ ძალიან რთულია გონივრულობა და ლოგიკურობა დავინახოთ იმ შედეგებში, რასაც იწვევს *Banković-ის* საქმე, რომლის შესაბამისადაც, ექსტრატერიტორიული იურისდიქცია არსებობს, როდესაც სახელმწიფოს აგენტი აპატიმრებს პირს, მაგრამ არ არსებობს, როდესაც კლავს ან ასახიჩრებს მას. მისი აზრით, თუკი საზღვარგარეთ პირის დაპატიმრება, დაზიანება ან მოკვლა წარმოშობს იურისდიქციას, უფრო მეტი ადამიანის მოკვლის ფაქტი არ უნდა გამორიცხავდეს იურისდიქციას, სულ მცირე, პერსონალურ იურისდიქციას მაინც.³⁰

საქმეზე ერთობლივი განსხვავებული აზრის ავტორებმა (მოსამართლეები იუდკივსკა, ვოიტიჩეკ, ჭანტურია) აქცენტი იმაზე გააკეთეს, რომ სახელმწიფოს მიერ არმიის გამოყენება წარმოადგენს საჯარო ხელისუფლების განხორციელებას. მათ სამართლიანად აღნიშნეს შემდეგი: „ცხადია, რომ არმიის გამოყენება ამბოხებულების წინააღმდეგ სამოქალაქო ომის დროს წარმოადგენს საჯარო ხელისუფლების და, მაშასადამე, იურისდიქციის განხორციელებას (*ultima ratio regum*). სახელმწიფო ძალაუფლების პერსპექტივიდან არმიის გამოყენებას სხვა სახელმწიფოს ჯარის წინააღმდეგ იგივე ბუნება აქვს, რაც ამბოხებულების წინააღმდეგ მის გამოყენებას. ორივე ვითარება წარმოადგენს სახელმწიფო სუვერენიტეტის განხორციელების ფორმებს და, იმავდროულად, საჯარო ხელისუფლების განხორციელებას იმ პირთა მიმართ, ვისზეც გავლენა მოახდინა მან“³¹. თავის მხრივ, მოსამართლე

³⁰ იხ. მოსამართლე პინტო დე ალბუკერკეს ნაწილობრივ განსხვავებული აზრი. პარაგრაფები 5, 27.

³¹ იხ. მოსამართლეების იუდკივსკას, ვოიტიჩეკისა და ჭანტურიას ერთობლივი განსხვავებული აზრი. პარაგრაფი 6.

ჭანტურიამ თავის განსხვავებულ აზრში მიუთითა, რომ „არ არსებობდა ნამდვილი, არსებითი განსხვავება საპოლიციო ოპერაციასა და ფართომასშტაბიან სამხედრო კონფლიქტს შორის და პრაქტიკაში შეუძლებელი იყო გამყოფი ზოლის გავლება მიზანმიმართულ ქმედებებსა და ფართომასშტაბიან სამხედრო ოპერაციებს შორის“. იგი „თვითნებურად და ჰუმანიტარულ მოსაზრებებთან შეუთავსებლად“ მიიჩნევს, რომ მიზანმიმართული საპოლიციო ღონისძიებების დროს პოტენციური მსხვერპლი ხვდება სახელმწიფოს იურისდიქციის ქვეშ, ხოლო ფართომასშტაბიანი სამხედრო ოპერაციების მსხვერპლი კი – არა.³² თავის მხრივ, მოსამართლე ალბუკერკემ კი თავის განსხვავებულ აზრში ჩამოაყალიბა მიდგომა, რომელსაც არ შეიძლება არ დავეთანხმოთ. კერძოდ, მისი განმარტებით, სახელმწიფო აგენტის მიერ ცეცხლსასროლი იარაღიდან სროლა წარმოადგენს სახელმწიფო კონტროლის განხორციელების საბოლოო და უკიდურეს ფორმას (*“ultimate form of the exercise of State control”*).

პერსონალური იურისდიქციის ფარგლებში მსჯელობისას, ვფიქრობ, ევროპული სასამართლო უნდა ამოხსნას იქიდან, რომ სახელმწიფო სამხედრო კონფლიქტში მონაწილეობისას, რა დროსაც იყენებს ქვეყნის სამხედრო ძალებს, ახორციელებს საჯარო ხელისუფლებას. შესაბამისად, როდესაც მისი სახელმწიფო გადაწყვეტილება და განხორციელება განსაზღვრავს ინდივიდის ან ინდივიდთა ჯგუფის ბედს ამ სახელმწიფოს ტერიტორიაზე ან მის გარეთ, ეს წარმოადგენს გარემოებას, რომელიც აფუძნებს იურისდიქციულ კავშირს ამ სახელმწიფოსა და სავარაუდო მსხვერპლს შორის. აქ უმთავრესი ელემენტია საკუთრივ გადაწყვეტილება, რომელიც შინაარსობრივად უკვე გულისხმობს სახელმწიფოს ტერიტორიის მიღმა მყოფ პირთა უფლებების განსაზღვრას. სწორედ ეს გადაწყვეტილება აქცევს იმ პირებს სახელმწიფოს იურისდიქციის ქვეშ, ვისზედაც ამ გადაწყვეტილების განხორციელება სავარაუდოდ იქონიებს გავლენას. მეორე არსებითი ელემენტს კი წარმოადგენს მიზეზ-შედეგობრივი კავშირის არსებობა სახელმწიფოს ექსტრატერიტორიულ ქმედებასა და იმ არეალში მყოფ პირთა უფლებათა დარღვევას შორის, სადაც ეს აქტი განხორციელდა. ამ საკითხზე ქვემოთ უფრო ვრცლად იქნება საუბარი.

³² იხ. მოსამართლე ჭანტურიას ნაწილობრივ განსხვავებული აზრი. პარაგრაფი 16.

V. BANKOVIĆ-ის საქმე და სასამართლოს პოზიცია, რომ „მყისიერი ექსტრატერიტორიული ქმედება“ გამოირიცხავს იურისდიქციას, ხოლო მიზნობრივი კავშირი ყოველთვის საკმარისი არ არის

1. BANKOVIĆ -ის საქმე

Banković-ის საქმე, რომელსაც პრაქტიკულად დაეყრდნო საომარი მოქმედებების აქტიურ ფაზაში მომხდარი მოვლენების მიმართ საჩივრის მიუღებლობა, შეეხებოდა NATO-ს ჯარების მიერ ბელგრადში ჩატარებულ სამხედრო ოპერაციას, რომლის ფარგლებშიც დაიბომბა რადიო-ტელევიზიის შენობა და მოჭყვა ადამიანთა დაღუპვა და დაზიანება. მსხვერპლის ნათესავებმა იჩივლეს NATO-ს იმ წევრი სახელმწიფოების წინააღმდეგ, რომლებიც, იმავდროულად, ევროპული კონვენციის ხელშემკვრელ სახელმწიფოებს წარმოადგენდნენ და მოითხოვეს მათი პასუხისმგებლობა კონვენციის წინაშე. სასამართლომ მათი საჩივარი არ მიიღო განსახილველად და დაადგინა, რომ მოპასუხე სახელმწიფოები მოქმედებდნენ NATO-ს რეგულაციების ჩარჩოებში და არა „თავიანთი იურისდიქციის ფარგლებში“ კონვენციის 1-ლი მუხლის გაგებით.

Banković-ის საქმეში სასამართლო უკიდურესად შეზღუდულად მიუდგა იურისდიქციის საკითხს, „ექსტრატერიტორიული იურისდიქცია“ განმარტა ზოგადი საერთაშორისო სამართლის ტრილში და დაიყვანა იგი შიდა იურისდიქციის ისეთ განვრცობამდე, რომელიც უკავშირდება სახელმწიფოს სუვერენულ ტერიტორიულ უფლებებს (მათ შორის, მოქალაქეობას, ეროვნულ დროშას, დიპლომატიურ და საკონსულო ურთიერთობებს და სხვ.). რაც მთავარია, მან კონვენციის გამოყენებადობა შემოფარგლა ხელშემკვრელი მხარეების ტერიტორიით, ანუ, „ევროპული სივრცით,“ იმის გათვალისწინებით, რომ მაშინდელი იუგოსლავიის ფედერაციული რესპუბლიკის ტერიტორია მატერიალურ დროში, არ შედიოდა ევროპული კონვენციის სივრცეში³³. ამ გადაწყვეტილებით, იმავდროულად დადგინდა, რომ მყისიერი სამხედრო ღონისძიებები გამოირიცხავდა მათზე ექსტრატერიტორიული იურისდიქციის განვრცობას და რომ მხოლოდ მიზნობრივ კავშირს (სახელმწიფოს ქმედებასა და მისი ტერიტორიის ფარგლებს გარეთ დამდგარ შედეგს შორის) ვერ დაეფუძნებოდა იურისდიქციული კავშირის არსებობა

³³ მოსამართლე პინტო დე ალბუკერკეს აზრით, ეს სასამართლომ განახორციელა კონვენციის პრემბულისა და კონვენციის 56-ე მუხლის დებულების იგნორირებით. კერძოდ, კონვენციის დამფუძნებელი მამების აშკარა სურვილის იგნორირებით, რომ კონვენცია გამოყენებული ყოფილიყო მთელ მსოფლიოში, ხელშემკვრელი მხარეების ტერიტორიების მიღმა (გარდა ზოგიერთი შემთხვევისა), ისევე, როგორც კონვენციის პრემბულის უგულვებელყოფით, რომელიც არ მიუთითებს კონვენციის უფლებებისა და თავისუფლებების დაცულობის გეოგრაფიულ საზღვრებზე და, პირიქით, საუბრობს ძირითადი უფლებების „უნივერსალურ და ეფექტურ აღაიარებასა და დაცვაზე“. პარაგრაფი 4.

(სახელმწიფოსა და სავარაუდო მსხვერპლს შორის), მაშასადამე, ამ სახელმწიფოს პასუხისმგებლობა.

Georgia v. Russia (II) საქმის გადაწყვეტილებაში (§134) სასამართლომ გაიმეორა *Banković*-ის საქმის დებულება, რომ „კონვენციის 1-ლი მუხლის ფორმულირება (wording) არ იყო თანხვედრაში თეორიასთან, რომ „ვინმე, ვინც დაზიანდა ხელშემკვრელ სახელმწიფოზე შერაცხული ქმედების შედეგად, სადაც არ უნდა იყოს ეს აქტი ჩადენილი ანდა შესაბამისი შედეგი დამდგარი, თითქოს ექცევა სახელმწიფოს იურისდიქციაში კონვენციის 1-ლი მუხლის მიზნებისათვის.“³⁴ ამგვარად, მან დაადასტურა, რომ მიზეზ-შედეგობრივი კავშირის არსებობა სახელმწიფოს ექსტრატერიტორიულ ქმედებასა და მსხვერპლის გამოწვევას შორის საკმარისი არ იყო ექსტრატერიტორიული იურისდიქციის აღიარებისათვის.

გარდა იმისა, რომ *Banković*-ის საქმეში გამოყენებული მიდგომები, თავისთავად, არის საკამათო და იგი კრიტიკის საგანიც გამხდარა, უწინარესად ის უნდა ითქვას ხაზგასმით, რომ ამ საქმის გარემოებები პრინციპულად განსხვავდება საქართველო-რუსეთის საქმისაგან:

- ჯერ ერთი, *Banković*-ის საქმეში სამხედრო ოპერაცია ჩატარებული იყო კონვენციის სივრცის გარეთ – ყოფილი იუგოსლავიის ფედერაციული რესპუბლიკის ტერიტორიაზე, ქ. ბელგრადში, რა გარემოებაზეც სასამართლომ ააგო კონცეფცია „ევროპული სივრცის“ შესახებ, რომელზეც არ ვრცელდებოდა კონვენციის ვალდებულებები. მისგან განსხვავებით, აგვისტოს ომის საქმეში როგორც მოპასუხე, ისე მოსარჩელე სახელმწიფოები კონვენციის ხელშემკვრელ მხარეებს წარმოადგენენ და ყველაფერი ხდებოდა კონვენციის სამართლებრივ სივრცეში. აქვე ისიც უნდა ითქვას, რომ „კონვენციის სამართლებრივი სივრცის“ არგუმენტი, თავისთავად, ისედაც საკამათოა, რადგან გვიბიძგებს, კონვენციის 1-ლი მუხლი განვმარტოთ ისე, თითქოს, იგი ხელშემკვრელ სახელმწიფოებს უფლებას აძლევს (სულ მცირე, არ უკრძალავს), კონვენციის სამართლებრივი სივრცის მიღმა ჩაიდინოს ის, რისი უფლებაც არ გააჩნია კონვენციის სამართლებრივ სივრცეში. არადა, ამგვარ ხედვას, საზოგადოდ, თითქოს საკუთრივ ევროპული სასამართლოც უარყოფს.³⁵ თუმცა, საომარი მოქმედებების აქტიური ფაზის სასამართლოს იურისდიქციიდან გამორიცხვით, მან სწორედ ასეთი შედეგი დააყენა აგვისტოს ომის საქმეზე.
- მეორე, *Banković* -ის საქმეზე NATO-ს ჯარების მოქმედებებისაგან განსხვავებით, აგვისტოს ომის დროს რუსეთის ფედერაციას თავისი სამხედრო ჩარევა არ შემოუფარგლავს მხოლოდ საჰაერო ან საარტილერიო დაბომბვით. რუსეთმა განახორციელა სრულმასშტაბი-

³⁴ *Banković and Others v. Belgium and Others*, supra სქოლიო 5, პარაგრაფი 75.

³⁵ მაგალითისთვის იხ: *Issa and Others v. Turkey*, supra სქოლიო 20, პარაგრაფი 71.

ანი ინტერვენცია სახმელეთო ჯარების საქართველოს ტერიტორიაზე შემოსვლის ჩათვლით 2008 წლის 10 აგვისტოს დილიდან და ეს ფაქტი, არაპირდაპირ, დიდმა პალატამაც აღიარა.³⁶ ვფიქრობ, ეს გარემოება, პირიქით, აძლიერებდა იურისდიქციული კავშირის აღიარების საფუძვლებს.

- მესამე, *Banković-ის საქმეში* NATO-ს წევრი ქვეყნებისა და NATO-ს ჯარების მიზანი ბელგრადში სამხედრო ოპერაციის ჩატარებისას, არ ყოფილა იუგოსლავიის ტერიტორიის ან მისი ნაწილის ოკუპაცია, მაშინ, როდესაც რუსეთის ფედერაციის ქმედებებს მოჰყვა საქართველოს სახელმწიფო ტერიტორიის საგულისხმო ნაწილის ოკუპაცია, კონვენციის სამართლის ენაზე რომ ვთქვათ, მისი მოქცევა „ეფექტური კონტროლის ქვეშ“.
- მეოთხე, *Banković-ის საქმეში* მოპასუხე სახელმწიფოები მოქმედებდნენ სხვა საერთაშორისო ხელშეკრულების ვალდებულებათა შესაბამისად NATO-ს წევრობიდან გამომდინარე,³⁷ მაშინ, როდესაც რუსეთის ფედერაციამ სამხედრო ჩარევის გზით უცხო სახელმწიფოს ტერიტორიის ნაწილის ოკუპაცია განახორციელა, რაც აკრძალულია საერთაშორისო სამართლით.

ზემოაღნიშნული განსხვავებების გამო, *Banković-ის საქმე* არ წარმოადგენდა შესატყვის ვარგისიან პრეცედენტს, რომელსაც რუსეთის ფედერაციის პასუხიმგებლობის საკითხები უნდა განესაზღვრა, რომ აღარაფერი ვთქვათ საკუთრივ *Banković-ის საქმეში* გამოყენებული მიდგომების ხარვეზიანობაზე.

2. სპონტანურობა

რაც შეეხება მცისიერ/სპონტანურ ექსტრატერიტორიულ აქტებთან მიმართებაში ექსტრატერიტორიული იურისდიქციის გამორიცხვას იმ მოსაზრებაზე დაყრდნობით, რომ კონვენციის 1-ლი მუხლი მიზეზ-შედეგობრივ გაგებას არ გულისხმობს, ამ ნაწილში სასამართლოს პრაქტიკა არ არის არც თანმიმდევრული და არც ახსნადი ან დამაჯერებელი.

კონვენცია წარსულში არაერთხელ იყო გამოყენებული სხვადასხვა სპონტანური, მცისიერი აქტების დროს, როგორცაა დაკავება, რაც

³⁶ მხედველობაშია საქმის მასალებში არსებული ევროპის კავშირის ფაქტების დამდგენი მისიის მოხსენება, სადაც დადასტურებულია ამ ინტერვენციის ფაქტი (II 210).

³⁷ ტელერადიო მაუწყებლობის შენობის დაბომბვა ბელგრადში განხორციელდა NATO-ს სამხედრო ოპერაცია „გაერთიანებული ძალის“ ფარგლებში. ყოფილი იუგოსლავიის ტერიტორიის დაბომბვები ხორციელდებოდა 1999 წლის 24 მარტიდან 8 ივნისამდე პერიოდში, საავიაციო დარტყმების დაწყების თაობაზე ჩრდილოეთ ატლანტიკური საბჭოს გადაწყვეტილების საფუძველზე, რომელიც NATO-ს გენერალურმა მდივანმა განაცხადა 1999 წლის 23 მარტს. გადაწყვეტილება მიღებული იქნა კოსოვოს კონფლიქტის (სერბებისა და კოსოვოელი ალბანელების სამხედრო დაჯგუფებებს შორის) მშვიდობიანი დარეგულირების წარუმატებელი მცდელობების შემდეგ.

განხორციელებული იყო ხელშემკვრელი მხარის აგენტის მიერ.³⁸ ზემოთაც აღვნიშნეთ, რომ სასამართლოს არ აუხსნია ჯეროვნად, თუ რას გულისხმობს სახელმწიფოს აქტის მყისიერება/სპონტანურობა – იგი არის მოქმედების შესახებ სპონტანურად მიღებული გადაწყვეტილება თუ საკუთრივ მოქმედების მყისიერება გარკვეულ მოვლენებზე საპასუხოდ; იგი გულისხმობს სახელმწიფოს ყველა აქტს, რაც კი განგრძობადი არ არის საერთაშორისო სამართლის გაგებით, თუ ამ ტერმინში ავტონომიური შინაარსია ჩადებული. თუმცა, მთავარი ბუნდოვანება იმის გააზრებას უკავშირდება, თუ რა მიმართებაა აქტის მყისიერებასა და იურისდიქციას შორის, რა არის „სპონტანურობისთვის“ დამახასიათებელი ის ფაქტორები, რომლებიც, მიზეზ-შედეგობრივი კავშირების არსებობის მიუხედავად, გამორიცხავს იურისდიქციულ კავშირს (მოპასუხე სახელმწიფოსა და სავარაუდო მსხვერპლს შორის) და, შესაბამისად, უფლებათა სავარაუდო დარღვევის გამო კონვენციის წინაშე უპასუხისმგებლობას ამართლებს.

თუმცა, ჩვენთვის ბოლომდე გასაგები არც ის არის, თუ რატომ ვერ დაეფუძნება სახელმწიფოს პასუხისმგებლობა მყისიერ/სპონტანურ ექსტრატერიტორიულ აქტს და რატომ გამორიცხავს მყისიერი გადაწყვეტილება პასუხისმგებლობას, ანდა, რატომ შეიძლება ავვისტოს ომის აქტიურ ფაზაში – რომელიც, სულ მცირე, 5 დღე გრძელდებოდა – განხორციელებული საბრძოლო მოქმედებები ჩაითვალოს მყისიერად რუსეთის ფედერაციის მხრიდან. რთულია იმის გამართლება, რომ ცალკეული, მართლაც დაუყოვნებლივ მიღებული გადაწყვეტილების შედეგად განხორციელებული აქტები (მაგალითად, საზღვრის უკანონო გადაკვეთის დროს მყისიერად მიღებული გადაწყვეტილება დამრღვევის მისამართით ცეცხლის სროლის თაობაზე) არ ითვლებოდეს „მყისიერად“ და მას დაუკავშირდეს სახელმწიფოს პასუხისმგებლობა კონვენციის წინაშე, ხოლო ხუთდღიანი ომის დროს რუსეთის მხრიდან ჩადენილი თითოეული მოქმედება ცალ-ცალკე (დაბობმვა, საარტილერიო ცეცხლი, სახმელეთო თავდასხმები და ა. შ.) და, მით უფრო, ერთობლივად, მიჩნეული იქნეს მყისიერ ექსტრატერიტორიულ აქტად/აქტებად და სახელმწიფო გათავისუფლდეს მის მიმართ კონვენციის წინაშე პასუხისმგებლობისაგან. სავსებით სამართლიანად მიუთითეს ერთობლივი ნაწილობრივ განსხვავებული აზრის ავტორებმა შემდეგი: „საზღვარგარეთ სამხედრო ძალის გამოყენება არასოდეს არის „მყისიერი აქტი“ ამ გაგებით და იგი ყოველთვის რთული პროცესია გადაწყვეტილების მიღების ეტაპიდან დაწყებული მისი განხორციელების სტადიით დამთავრებული. ის მოითხოვს სამხედრო ბრძანებების გაცემას, მათ შორის, ბრძანებებს ოპერაციის

³⁸ მათ შორის, ისეთ შორეულ ადგილას, როგორცაა კოსტა რიკა (Judgment of the European Court of Human Rights N8916/80 “Freda v. Italy”, 7 October 1980, 254); სან ვინსენტი (Judgment of the European Court of Human Rights N14009/88 “Reinette v. France”, 2 October 1989, 192); და სუდანი (Judgment of the European Court of Human Rights N28780/95 “Sánchez Ramirez v. France”, 24 June 1996, 155).

დაწყების თაობაზე. აქ გათვალისწინებული უნდა იქნეს, რომ არმია მკაცრად იერარქიული სტრუქტურაა, რაც ეფუძნება მორჩილებასა და ბრძანებათა ჯაჭვს.“³⁹

მეტიც. დიდი პალატის წინაშე უფრო მარტივად იდგა საკითხი. მას ზემოთ მითითებული ჰიპოთეზური ლოგიკური მსჯელობების გარეშე შეეძლო დარწმუნებულიყო, რომ ექსტრატერიტორიული ქმედების მყისიერება (სპონტანურობა) რელევანტურ არგუმენტს არ წარმოადგენდა მოცემულ საქმეში. ამისათვის საკმარისი იქნებოდა სასამართლოს გათვალისწინებინა საქმეში არსებული დოკუმენტური მასალა, კერძოდ, 2012 წლის აგვისტოში პრეზიდენტ პუტინის მიერ მიცემული ინტერვიუ, სადაც მან საჯაროდ განაცხადა, რომ საქართველოს წინააღმდეგ 2008 წლის აგვისტოს სამხედრო ოპერაცია წინასწარ კარგად იყო დაგეგმილი: „საიდუმლო არ არის, რომ არსებობდა გეგმა 2008 წლის აგვისტოს კონფლიქტამდე ძალიან დიდი ხნით ადრე... ჩვენ გავწრთვენიტ სამხრეთ ოსეთის სამხედროები სწორედ ამ გეგმის საფუძველზე... ეს აღმოჩნდა მეტი, ვიდრე მხოლოდ ეფექტური.“⁴⁰

რაც შეეხება მიზეზობრივ კავშირს:

ერთი მხრივ, *Banković*-ის საქმეში სასამართლომ დაადგინა, რომ კონვენციის 1-ლი მუხლის ფორმულირება (wording) არ იყო თანხვედრაში თეორიასთან, რომ „ვინმე, ვინც დაზიანდა ხელშემკვრელ სახელმწიფოზე შერაცხული ქმედების შედეგად, სადაც არ უნდა იყოს ეს აქტი ჩადენილი ანდა შესაბამისი შედეგი დამდგარი, თითქოს ექცევა სახელმწიფოს იურისდიქციაში კონვენციის 1-ლი მუხლის მიზნებისათვის“.⁴¹ ასევე, საქმეში *Medvedyev and Others* (ზემოთ მითითებული) სასამართლომ *Banković*-ის საქმეზე დაყრდნობით ცხადად გაიმეორა, რომ სახელმწიფოს პასუხისმგებლობა ვერ დაეფუძნებოდა მყისიერ ექსტრატერიტორიულ აქტს, რამდენადაც 1-ლი მუხლი არ გულისხმობდა იურისდიქციის ცნების „მიზეზ-შედეგობრივ“ გაგებას.⁴² უფრო მოგვიანებით, სასამართლომ გამოიყენა მსგავსი მიდგომა საქმეში *M.N. and Others v. Belgium*⁴³ (ზემოთ მითითებული), დაასკვნა რა, რომ „მხოლოდ ფაქტი, რომ ეროვნულ დონეზე მიღებული გადაწყვეტილება ზიანს აყენებს საზღვრის გარეთ მცხოვრებ პირებს, არ არის იმგვარი რამ, რომ მას ემყარებოდეს შესაბამისი სახელმწიფოს იურისდიქცია იმ პირების მიმართ, ვინც მისი ტერიტორიის ფარგლებს გარეთ ცხოვრობს.“

³⁹ იხ. მოსამართლეების იუდიკისკას, ვოიტიჩეკისა და ჭანტურიას ერთობლივი განსხვავებული აზრი. პარაგრაფი 11.

⁴⁰ იხ. მოსამართლე ჭანტურიას ნაწილობრივ განსხვავებული აზრი. პარაგრაფი 48.

⁴¹ *Banković and Others v. Belgium and Others*, supra სქოლიო 5, პარაგრაფი 75.

⁴² Judgment of the European Court of Human Rights N3394/03 “*Medvedyev and Others v. France*”, [GC] 2010. პარაგრაფი 64.

⁴³ *M.N. and Others v. Belgium*, პარაგრაფი 112.

თუმცა, მეორე მხრივ, ზოგიერთ საქმეში სასამართლომ იმგვარი ფორმულირებები გამოიყენა, სადაც ექსტრატერიტორიული იურისდიქცია, ფაქტობრივად, სწორედ მიზეზ-შედეგობრივი კავშირის არსებობას დააყრდნო. მაგალითად, საქმეში *Pad and Others v. Turkey*, რომელიც შეეხებოდა მომჩივნების ნათესავების მკვლელობას თურქეთის არმიის მიერ შვეულმფრენებიდან სროლის შედეგად, სასამართლომ დაადგინა, რომ მსხვერპლი ხვდებოდა თურქეთის იურისდიქციის ქვეშ, მიუხედავად იმისა, რომ ცხადი არ იყო, გარდაცვლილი პირები შესაბამის დროს თურქეთში იმყოფებოდნენ თუ ირანში და, ესე იგი, თურქეთის ტერიტორიული იურისდიქციის მიღმა. სასამართლომ დაადგინა თურქეთის პასუხისმგებლობა და მიუთითა: „მოცემულ საქმეში, მხარეებს არ გაუხდიათ სადავო, რომ სავარაუდო მოვლენების მსხვერპლი იმყოფებოდა თურქეთის იურისდიქციის ქვეშ. მართალია, მომჩივნებმა დიდი მნიშვნელობა მიანიჭეს წინასწარ იმის დადგენას, რომ თურქეთი ახორციელებდა ექსტრატერიტორიულ იურისდიქციას, მაგრამ სასამართლოს მიაჩნია, რომ საჭირო არ არის სავარაუდო მოვლენების ზუსტი ლოკაციის განსაზღვრა, რამდენადაც მთავრობამ უკვე დაადასტურა, რომ შვეულმფრენებიდან სროლას მოჰყვა მომჩივანთა ნათესავების გარდაცვალება...“. ამგვარად, სწორედ იმ გარემოებას, რომ „შვეულმფრენებიდან სროლას მოჰყვა მომჩივანთა ნათესავების გარდაცვალება“ დაეფუძნა იურისდიქციული კავშირის აღიარება⁴⁴

ასევე, *Andreou-ს საქმეში* (ზემოთ მითითებული), რომელიც შეეხებოდა თურქეთის ან ჩკთრ-ს⁴⁵ შეიარაღებული ძალების/პოლიციის წევრების მხრიდან სროლის შედეგად ადამიანთა დაღუპვას, სასამართლომ მიუთითა:

„ამ გარემოებებში, იმის მიუხედავად, რომ მომჩივნებმა დაზიანებები მიიღეს იმ ტერიტორიის ფარგლებს გარეთ, სადაც თურქეთი ახორციელებდა კონტროლს, ხალხის ჯგუფის მიმართ ცეცხლის გახსნა ახლო მანძილიდან, რაც გახდა პირდაპირი და მყისიერი დაზიანებების მიზეზი, წარმოადგენს იმგვარ გარემოებას, რომ მომჩივნები უნდა ჩაითვალოს თურქეთის იურისდიქციის ფარგლებში მყოფებად 1-ლი მუხლის გაგებით და მოპასუხე სახელმწიფოს პასუხისმგებლობა კონვენციის წინაშე, დამდგარ შედეგებს ემყარება“.

როგორც ვხედავთ, ზემოაღნიშნულ შემთხვევაში, მსხვერპლის მოქცევა მოპასუხე სახელმწიფოს იურისდიქციის ფარგლებში სწორედ სახელმწიფოს ექსტრატერიტორიული ქმედების „დამდგარ შედეგებს“ დაემყარა. შესაბამისად, გაუგებარი რჩება, ექსტრატერიტორიული ქმედების „დამდგარი შედეგების“ მნიშვნელობა რატომ ქარწყლდება მთლიანად ზოგიერთ არცთუ პრინციპულად განსხვავებულ შემთხვევაში.

⁴⁴ *Pad and Others v. Turkey*, supra სქოლიო 20, პარაგრაფი 54.

⁴⁵ იგულისხმება ჩრდილოეთ კვიპროსის თურქული რესპუბლიკა – თურქეთის მიერ ჩრდილოეთ კვიპროსის ოკუპაციის შედეგად შექმნილი საერთაშორისოდ არაღიარებული ტერიტორიული ერთეული.

ის გარემოება, რომ სასამართლომ უარყო სამხედრო შეიარაღებული კონფლიქტის დროს სახელმწიფოს ექსტრატერიტორიული ქმედებით დაშავებულ ადამიანებთან მიმართებაში ამ სახელმწიფოს იურისდიქცია, მიუხედავად მიზეზ-შედეგობრივი კავშირისა, გარდა იმისა, რომ კონვენციის წინაშე ხელშემკვრელი სახელმწიფოების პასუხისმგებლობის ფარგლებს ამცირებს, ეწინააღმდეგება სასამართლოს სავსებით გონივრულ და ლოგიკურ დებულებას, სადაც ახსნილია, თუ რატომ არ უნდა გათავისუფლდეს ხელშემკვრელი სახელმწიფო საკუთარი ტერიტორიის მიღმა ჩადენილი ადამიანის უფლებების დარღვევისათვის. კერძოდ, საქმეში *Issa and Others* (ზემოთ მითითებული) სასამართლომ აღნიშნა შემდეგი:

„უფრო მეტიც, სახელმწიფო ასევე შეიძლება ჩაითვალოს იმ პირთა კონვენციური უფლებებისა და თავისუფლებების დარღვევის გამო ანგარიშვალდებულად, რომლებიც სხვა სახელმწიფოს ტერიტორიაზე იმყოფებიან, მაგრამ რჩებიან ამ სახელმწიფოს ხელისუფლებისა და კონტროლის ქვეშ, რაც ხორციელდება მისი აგენტების კანონიერი თუ უკანონო მოქმედების გზით. ანგარიშვალდებულება ამგვარ ვითარებებში გამომდინარეობს იმ ფაქტიდან, რომ კონვენციის 1-ლი მუხლი არ შეიძლება განიმარტოს იმგვარად, თითქოს იგი ნებას რთავს მხარე სახელმწიფოს, ჩაიდინოს ადამიანის უფლებათა დარღვევები სხვა ქვეყნის ტერიტორიაზე, რომელთა ჩადენაც არ შეუძლიათ საკუთარ ტერიტორიაზე“⁴⁶. სხვათა შორის, მიჩნეულია, რომ ზემოაღნიშნული დებულება, რომელიც შემდეგ არაერთ საქმეში გაიმეორა სასამართლომ⁴⁷, ფაქტობრივად, სწორედ იმის დადასტურებას წარმოადგენს, რომ იურისდიქციული კავშირის არსებობას დიდწილად განაპირობებს სწორედ მიზეზ-შედეგობრივი კავშირი სახელმწიფოს ქმედებასა და მისი ტერიტორიის ფარგლებს გარეთ ამ ქმედებით გამოწვეულ ადამიანის უფლებათა სავარაუდო დარღვევებს შორის.⁴⁸

მართლაც, ვფიქრობ, ნებისმიერი ექსტრატერიტორიული ქმედების განხორციელების დროს, სახელმწიფოს თანაბრად ეკისრება კონვენციური უფლებების დაცვის ვალდებულება ყველა იმ პირის მიმართ, ვისაც მისი ექსტრატერიტორიული ქმედება შეეხება პირდაპირ თუ ირიბად, მიუხედავად ამ პირთა ადგილსამყოფელისა. ცხადია, ეს შეიძლება არ ვრცელდებოდეს „ნებისმიერ ეროვნულ გადაწყვეტილებაზე“, „რომელიც ზიანს აყენებს“ მათ, ვინც „მისი ტერიტორიის ფარგლებს გარეთ ცხოვრობს“ (ვგულისხმობ სასამართლოს განმარტებას საქმეში *M. N. and Others v. Belgium* ⁴⁹ (ზემოთ

⁴⁶ *Issa and Others v. Turkey*, supra სქოლიო 20, პარაგრაფი 71.

⁴⁷ *Isaak and Others v. Turkey*, supra სქოლიო 20; *Solomou and Others v. Turkey*, supra სქოლიო 20, პარაგრაფი 45.

⁴⁸ ამ საკითხზე იხ. მოსამართლე პინტო დე ალბუკერკეს ნაწილობრივ განსხვავებული აზრი.

⁴⁹ *M. N. and Others v. Belgium*, პარაგრაფი 112.

მითითებული), მაგრამ როდესაც „ეროვნული გადაწყვეტილება“ სწორედ ექსტრატერიტორიულ აქტს შეეხება და ამ აქტის შედეგად დაზარალდნენ პირები, ვინც „მისი ტერიტორიის ფარგლებს გარეთ ცხოვრობს“, ცხადია, იურისდიქციული კავშირი და კონვენციის წინაშე ხელშემკვრელი სახელმწიფოს პასუხისმგებლობა გამორიცხული არ უნდა იყოს.

ვფიქრობ, მიზეზობრივი კავშირი აუცილებელი ელემენტია იურისდიქციული კავშირისა, მაგრამ მართლაც შეიძლება არ იყოს საკმარისი. თუმცა, ასეთ დროს, კონვენციის წინაშე პასუხისმგებლობის გამორიცხვა, სავარაუდოდ, შეიძლება ემყარებოდეს მხოლოდ ისეთი გარემოებების შეფასებას, როგორც არის მოსალოდნელი შედეგების განჭვრეტადობის ხარისხი და კიდევ ის, საქმე უფლებათა დაცვის ნეგატიური ვალდებულებების დარღვევას შეეხება თუ პოზიტიურის. ექსტრატერიტორიულ ქმედებებთან მიმართებაში, სახელმწიფო ტერიტორიის მიღმა მყოფ პირთა მიმართ, შესაძლებელია, სხვაგვარად ყალიბდებოდეს ნეგატიური, და, განსაკუთრებით, პოზიტიური ვალდებულებების ფარგლები კონვენციის 1-ლი მუხლის მიზნებისათვის. ამ თემას, ნაწილობრივ, გადაწყვეტილებაზე თანდართული განსხვავებული და კონკურენტული აზრებიც შეეხება.

კერძოდ, როგორც ერთობლივი ნაწილობრივ განსხვავებული აზრის ავტორები, მოსამართლეები იუდკივსკა, ვოიტიჩეკი და ჭანტურია წერენ, „ატომური ბომბის აფეთქება *per se* არ გამოიწვევს ამ სახელმწიფოს (სადაც აფეთქება მოხდა) იურისდიქციის ქვეშ მებობელ ქვეყნებში მცხოვრებ ადამიანთა მოხვედრას, რომლებიც დაზარალდნენ ამ აფეთქებით, თუნდაც ეს აფეთქება ადამიანთა დაუდევრობით იყოს გამოწვეული...“.⁵⁰

ზემოაღნიშნული ჰიპოთეზური მაგალითის დასახელება იმაზე მეტყველებს, რომ, როგორც ჩანს, არც საკუთრივ „ექსტრატერიტორიული აქტის“ ერთგვაროვანი გაგება არსებობს. მოსამართლეებმა დაასახელეს ჰიპოთეზური შემთხვევა – სახელმწიფოს მიერ ატომური აფეთქების გზით მებობელ ქვეყანაში მცხოვრებ პირთა დაზიანება, როდესაც, მათი აზრით, მხოლოდ მიზეზობრივი კავშირის არსებობა საკმარისი არ არის კონვენციის წინაშე პასუხისმგებლობისათვის. შეიძლება დავეთანხმოთ კიდევაც ამ პოზიციას, თუმცა, სხვა საკითხია, არის თუ არა საერთოდ საკუთარ ტერიტორიაზე დაუდევრობით ბომბის აფეთქება „ექსტრატერიტორიული ქმედება“ და მოიცავს თუ არა ეს ცნება საკუთარ ტერიტორიაზე ჩადენილ ნებისმიერ აქტს (მოქმედებასა და უმოქმედობას), რომელიც ზიანს აყენებს ამ ტერიტორიის მიღმა მყოფ ადამიანებს.

არსებითად, როდესაც სახელმწიფო ტერიტორიის ფარგლებს გარეთ მცხოვრებ პირთა უფლებების დარღვევა ამ სახელმწიფოს გაუფრთხილებელი/

⁵⁰ მოსამართლეების იუდკივსკას, ვოიტიჩეკისა და ჭანტურიას ერთობლივი განსხვავებული აზრი. პარაგრაფი 11.

დაუდევარი მოქმედების ან უმოქმედობის შედეგია, სწორი არ იქნება, თუ ვიტყვით, რომ მსხვერპლი ამ სახელმწიფოს იურისდიქციის ქვეშ მოექცა საკუთრივ ზიანის მიღების ფაქტის წყალობით. მაგრამ როდესაც სახელმწიფო გადაწყვეტილებას იღებს ამა თუ იმ ექსტრატერიტორიული აქტის განხორციელების შესახებ, გეგმავს, ამზადებს და ახორციელებს მას და, ამასთან, შესაბამის ტერიტორიაზე მსხვერპლის გამოწვევის ალბათობა განჭვრეტადია, ასეთ დროს, ვფიქრობ, იურისდიქციული კავშირის არსებობა აღიარებული უნდა იქნეს. შესაბამისი ექსტრატერიტორიული ღონისძიების განხორციელების თაობაზე სახელმწიფოს გადაწყვეტილებათა მიღებაა ის რგოლი, რომელსაც ეფუძნება იურისდიქციული კავშირი ამგვარ შემთხვევებში. სწორედ ამ გადაწყვეტილების კვალობაზე ექცევა სავარაუდო მსხვერპლი გადაწყვეტილების მიმღები სახელმწიფოს იურისდიქციაში. საილუსტრაციოდ: როდესაც სახელმწიფო იღებს გადაწყვეტილებას უცხო სახელმწიფოს ტერიტორიის საარტილერიო დაბომბვის თაობაზე, იგი საკუთარი იურისდიქციის ფარგლებში აქცევს მოსალოდნელ მსხვერპლს. ასეთ დროს იგი მოქმედებს, როგორც სახელმწიფო საჯარო ხელისუფლება, რადგან სამხედრო ძალის გამოყენება სახელმწიფო ძალაუფლების გამოყენების ერთ-ერთ ინსტრუმენტს წარმოადგენს, ხოლო ძალის გამოყენება – სახელმწიფო იძულების განხორციელების ფორმას. როგორც სამართლიანად აღნიშნეს ერთობლივი ნაწილობრივ განსხვავებული ამრის ავტორებმა, „პრობლემა იწყება არა ბომბების ჩამოყრიდან, არამედ იმის გამო, რომ ეს გადაწყვეტილება მომზადებული და ნაბრძანები იქნა“.⁵¹

სწორედ ამ კონტექსტში იკვეთება საინტერესო მომენტი: მიზეზობრივი კავშირის დადასტურების შემთხვევაში, უნდა მოახდინოს თუ არა გავლენა ექსტრატერიტორიული იურისდიქციის აღიარებაზე იმ გარემოებამ, სახელმწიფოს ტერიტორიის ფარგლებს გარეთ მყოფი ადამიანებისათვის ზიანის მიყენება ამ სახელმწიფოს მხრიდან უფლებათა დაცვის პოზიტიური ვალდებულების დარღვევის შედეგია თუ ნეგატიური ვალდებულებისა. ვგონებ, ეს ლეგიტიმური კითხვაა და მასზე დაბეჯითებით მხოლოდ ის შეიძლება ითქვას, რომ ნეგატიური ვალდებულების დარღვევის შემთხვევაში მეტი გამართლება იარსებებს ექსტრატერიტორიული იურისდიქციის აღიარებისათვის, ვიდრე პოზიტიური ვალდებულების დარღვევისას. ილუსტრაციისთვის: თუ ადამიანთა სიკვდილი მოჰყვა სახელმწიფოს მიერ მისი ტერიტორიის მიღმა გარკვეული არეალის დაბომბვას, საქმე გვექნება სიცოცხლის უფლების დაცვის ნეგატიური ვალდებულების დარღვევასა და იურისდიქციის აღიარებისათვის მეტ გამართლებასთან იმ შემთხვევასთან შედარებით, როდესაც ბომბის აფეთქება უსაფრთხოების წესების დაუცველობისა და, მაშასადამე, სიცოცხლის დაცვის პოზიტიური ვალდებულების დარღვევის შედეგია

⁵¹ *ibid.*

და მან სახელმწიფო ტერიტორიის მიღმა გამოიწვია ადამიანთა დაღუპვა. ამიტომ, თუკი ექსტრატერიტორიული იურისდიქციის განსაზღვრისათვის მიზემ-შედგობრივი კავშირი, ცალკე აღებული, საკმარისი არ არის, ნეგატიურ ვალდებულების დარღვევასთან ერთობლიობაში მაინც შეიძლება მან საკმარისობის პირობა შექმნას იურისდიქციის აღიარებისათვის.

თუმცა, როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, ამ კონტექსტში საკითხი სხვაგვარადაც შეიძლება დაისვას. კერძოდ, ხომ არ შეიძლება დავუშვათ, რომ საზღვრების მიღმა მყოფ ადამიანთა მიმართ სახელმწიფოს ნეგატიური ვალდებულებები მეტია ან გაცილებით მეტია, ვიდრე უფლებათა დაცვის პოზიტიური ვალდებულებები? ან იქნებ მათ მიმართ პოზიტიური ვალდებულებები საერთოდ არ წარმოეშობა კონვენციის ხელშემკვრელ სახელმწიფოს? მას შეიძლება პირდაპირ მოეთხოვებოდეს, თავად არ ჩაერიოს უფლებათა განხორციელებაში და არ დაარღვიოს უცხო სახელმწიფოს ტერიტორიაზე მყოფ პირთა უფლებები, მიუხედავად იმისა, რომ ჩარევის აქტამდე ეს პირები ნამდვილად არ იმყოფებიან ამ სახელმწიფოს იურიდიქციაში. თუმცა, უფლებათა ეფექტური სარგებლობის, საფრთხის პრევენციისა და სხვა მსგავსი პოზიტიური ვალდებულებების აღიარება უცხო სახელმწიფოს ტერიტორიაზე მყოფ პირთა მიმართ გაცილებით ნაკლები შეიძლება იყოს ან საერთოდ არ იყოს. პირადად მე არ ვარ იმ აზრის, რომ პოზიტიური ვალდებულებები სახელმწიფოს არასდროს წარმოეშობა ანდა, პირიქით, ყოველთვის წარმოეშობა, მაგრამ ვფიქრობ, რომ სხვადასხვა, განსხვავებულ გარემოებებში შესაბამისი და კონკრეტული პოზიტიური ვალდებულებები შეიძლება და უნდა იქნეს აღიარებული.

საგულისხმოა, რომ წინამდებარე საქმის გადაწყვეტილებაზე ერთ-ერთი ნაწილობრივ კონკურენტული აზრის ავტორმა, მოსამართლე სერგიდესმა (Serghides) სწორედ ამ ჭრილში განიხილა საკითხი. მისი აზრით, მომჩივანმა სახელმწიფომ ხელიდან გაუშვა კარგი შესაძლებლობა, დაეყენებინა მნიშვნელოვანი საკითხი, კერძოდ, მოპასუხე სახელმწიფოს ანგარიშვალდებულება და იურისდიქცია მის ნეგატიურ ვალდებულებებთან მიმართებაში, ოღონდ არა კონვენციის 1-ლი მუხლის საფუძველზე, არამედ კონვენციის არსებითი დებულებების (განსაკუთრებით, მე-2 და მე-3 მუხლების) საფუძველზე, ასევე, 32-ე, მე-19, მე-13 და 33-ე მუხლებთან და ევროპული სასამართლოს თანაარს უფლებამოსილებასთან (inherent power of the Court) მიმართებაში. მისი აზრით, ერთი საკითხია საჩივრის განხილვა იმ ჭრილში, ხვდებოდა თუ არა საომარი დაპირისპირების აქტიურ ფაზაში მომხდარი მოვლენები რუსეთის ფედერაციის იურისდიქციაში კონვენციის 1-ლი მუხლის მიზნებისათვის – როგორადაც იდგა საკითხი სასამართლოს წინაშე – და მეორე საკითხია, საჩივრის უფრო ფართოდ განხილვა კონვენციის ყველა შესაძლო რელევანტური დებულებისა და სასამართლოს თანაა-

რსი ძალაუფლების საფუძველზე. მისი აზრით, თუკი მიჩნეული იქნება, რომ წევრი სახელმწიფოს ნეგატიური ვალდებულება, ანგარიშვალდებულებისა და იურისდიქციის გაგებით, სცდება კონვენციის 1-ლი მუხლის ფარგლებს, მაშინ ისინი იქნება უფრო ფართო, ვიდრე პოზიტიური ვალდებულებები. შესაბამისად, სასამართლოს იურისდიქციაც უფრო ფართო გახდება ნეგატიური ვალდებულებების დაცვის ნაწილში, ვიდრე პოზიტიურ ვალდებულებებთან მიმართებაში.⁵²

შესაბამისად, თუ ზემოაღნიშნულ კონტექსტებში განვიხილავთ აგვისტოს ომის მოვლენებს, შესაბამისი დასკვნები მაინც იურისდიქციის აღიარების სასარგებლოდ ხრის სასწორს:

საქმე შეეხებოდა:

- პირველი, უშუალოდ საქართველოს ტერიტორიაზე განხორციელებულ სამხედრო მოქმედებებს და ამ ტერიტორიაზე დამდგარ შედეგებს, ანუ, უდავოდ ექსტრატერიტორიულ აქტებს;
- მეორე, პირდაპირი სამხრედრო აგრესიის შედეგად ადამიანთა დაღუპვის ფაქტებს, ადამიანთა მკვლელობასა და დაზიანებას სახელმწიფო გადაწყვეტილებათა საფუძველზე, ანუ, სიცოცხლის უფლების დაცვის ნეგატიური ვალდებულებების დარღვევას;
- მესამე, უტყუარ მიზეზობრივ კავშირს საქართველოს ტერიტორიაზე რუსეთის ქმედებებსა და საქართველოს ტერიტორიაზე ადამიანის უფლებათა დარღვევას შორის.

სწორედ ამიტომაც ვფიქრობ, რომ საომარი მოქმედებების აქტიურ ფაზაში რუსეთის ფედერაციის მხრიდან გადაწყვეტილებათა მიღება სამხედრო ჩარევის თაობაზე და ამ გადაწყვეტილების განხორციელება საქართველოს ტერიტორიაზე, წარმოადგენს იმ გარემოებას, რომელსაც უნდა დაფუძნებოდა იურისდიქციული კავშირის აღიარება რუსეთის ფედერაციასა და იმ მსხვერპლს შორის, რომლის წარმოშობაც მიზეზ-შედეგობრივად უკავშირდება რუსეთის ფედერაციის შესაბამის სახელმწიფო გადაწყვეტილებებს.

VI. საერთაშორისო შეიარაღებული კონფლიქტის სპეციფიკა და კონვენციის მე-15 მუხლიდან გადახვევის პრაქტიკის არარსებობა

დამატებით არგუმენტებად საბრძოლო მოქმედებების აქტიური ფაზის მოვლენების რუსეთის იურისდიქციიდან გამორიცხვისა, სასამართლომ დაასახელა საერთაშორისო შეიარაღებული კონფლიქტის სპეციფიკა და ასეთ ვითარებებში ხელშემკვრელი მხარეების მხრიდან კონვენციის მე-15 მუხლიდან გადახვევის პრაქტიკის არარსებობა.

⁵² იხ. მოსამართლე სერგიდის ნაწილობრივ განსხვავებული აზრი. პარაგრაფი 3.

სასამართლომ მიუთითა, რომ „მისგან განსახვავებით, (იგულისხმება იზოლირებული ექსტრატერიტორიული აქტი ე. წ. „სიახლოვის ელემენტით“, საბრძოლო მოქმედებების აქტიური ფაზა, რომლის განხილვაც წინამდებარე საქმეში სასამართლოს მოეთხოვება საერთაშორისო შეიარაღებული კონფლიქტის კონტექსტში, ძალზე განსხვავებულია, რამდენადაც შეეხება დაბომბვასა და საარტილერიო ცეცხლის (ჭურვების) სროლას რუსეთის შეიარაღებული ძალების მხრიდან, რომელიც მიზნად ისახავდა საქართველოს არმიის მწყობრიდან გამოყვანასა და საქართველოს ტერიტორიის ნაწილზე კონტროლის დამყარებას.“⁵³

სასამართლოს განმარტებით, „სავარაუდო მსხვერპლისა და გაპროტესტებული ინციდენტების დიდი რაოდენობის, ზღვა მტკიცებულებების, შესაბამისი გარემოებების დადგენის სირთულისა და იმ ფაქტის გამო, რომ ამგვარი ვითარება პრედომინანტურად რეგულირდება სხვა საერთაშორისო სამართლებრივი ნორმებით (კერძოდ, საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის ნორმებით ან შეიარაღებული კონფლიქტების სამართლით) სასამართლო მიიჩნევს, რომ არ არსებობს საფუძველი პრეცედენტული სამართლის იმის მიღმა განვითარებისათვის, რაც აქამდე არის დადგენილი „იურისდიქციის“ ცნების საკითხზე.“⁵⁴ მანვე დასძინა, რომ „თუკი სასამართლოს უნდა მიენდოს ამოცანა, შეაფასოს მოპასუხე სახელმწიფოს ტერიტორიის მიღმა, საერთაშორისო შეიარაღებული კონფლიქტის კონტექსტში დაპირისპირების აქტიური ფაზის დროს ჩადენილი ქმედებები, ამისათვის ხელშემკვრელმა სახელმწიფოებმა შესაბამისი სამართლებრივი საფუძველი უნდა უზრუნველყონ ამ ამოცანის შესასრულებლად.“⁵⁵

სასამართლომ, ასევე, მიუთითა: „ეს დასკვნა (რომ სახელმწიფოს მიერ ექსტრატერიტორიული იურისდიქციის განხორციელება არ დასტურდება სამხედრო ოპერაციების დროს, და რომ დაპირისპირების აქტიური ფაზა უნდა შეფასდეს საერთაშორისო შეიარაღებული კონფლიქტის კონტექსტში, დასტურდება მაღალი ხელშემკვრელი მხარეების პრაქტიკითაც, რომლის მიხედვითაც, არ ხდება კონვენციის მე-15 მუხლიდან გადახვევა (დეროგაცია) ვითარებებში, სადაც ისინი ჩართული არიან საერთაშორისო შეიარაღებულ კონფლიქტებში თავიანთი ტერიტორიის გარეთ. სასამართლოს აზრით, ეს შეიძლება განიმარტოს იმგვარად, რომ მაღალი ხელშემკვრელი მხარეები მიიჩნევენ, რომ ამ დროს ისინი არ ახორციელებენ თავიანთ იურისდიქციას კონვენციის 1-ლი მუხლის გაგებით – პოზიცია, რომელიც ასევე წამოაყენა მოპასუხე მთავრობამ წინამდებარე საქმეში.“⁵⁶

⁵³ იხ. გადაწყვეტილება, პარაგრაფი 133.

⁵⁴ იხ. გადაწყვეტილება, პარაგრაფი 141.

⁵⁵ იხ. გადაწყვეტილება, პარაგრაფი 142.

⁵⁶ იხ. გადაწყვეტილება, პარაგრაფი 139.

დავინწყით იმით, რომ სასამართლოს, მსგავს შემთხვევებში, ანუ შეიძლება კონფლიქტთან მიმართებაში, უკვე დადგენილი ჰქონდა მოპასუხე სახელმწიფოს იურისდიქცია სახელმწიფო აგენტის ძალაუფლებისა და კონტროლის განხორციელების სტანდარტით. საქმეში *Hassan v. the United Kingdom*⁵⁷ სასამართლომ დაადგინა, რომ გაერთიანებულ სამეფოს კონფლიქტის აქტიურ ფაზაში გააჩნდა იურისდიქცია, რაც ემყარებოდა მსხვერპლზე „ფიზიკური ძალაუფლებისა და კონტროლის“ სტანდარტს და, ამიტომ, პასუხისმგებელი იყო მომჩივნების უფლებების დარღვევისათვის. ამასთან, მას საერთოდ არ შეუფასებია, ახორციელებდა თუ არა გაერთიანებული სამეფო „ეფექტურ კონტროლს“ არეალზე და ეს იმით გაამართლა, რომ იურისდიქცია უკვე დადგენილი იყო „ფიზიკური ძალაუფლებისა და კონტროლის“ სტანდარტით.

მაგრამ ყველაზე საგულისხმო ის არის, რომ ქართულ საქმეში, ევროპულმა სასამართლომ სწორედ იმ არგუმენტის საფუძველზე არ ცნო რუსეთის იურისდიქცია, რაზე დაყრდნობითაც *Hassan*-ის საქმეში გაერთიანებული სამეფოს იურისდიქცია აღიარა: *Hassan*-ის საქმეში (ზემოთ მითითებული) მოპასუხე მთავრობამ წამოაყენა სწორედ ის არგუმენტი, რაც რუსეთის მთავრობამ ქართულ საქმეში, კერძოდ, რომ იურისდიქციის ეს საფუძველი (იგულისხმება „სახელმწიფო აგენტის ხელისუფლება და კონტროლი“) არ უნდა ყოფილიყო გამოყენებული დაპირისპირების აქტიურ ფაზასთან მიმართებაში საერთაშორისო შეიარაღებული კონფლიქტის დროს, როდესაც ხელშემკვრელი სახელმწიფოს აგენტები ოპერირებდნენ ტერიტორიაზე, სადაც ეს სახელმწიფო არ წარმოადგენდა ოკუპანტ ძალას, და სადაც სახელმწიფო, ამის ნაცვლად, უნდა დაქვემდებარებოდა საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის მოთხოვნებს.“⁵⁸

თუმცა, სასამართლომ მაშინ არ გაიზიარა ეს არგუმენტი და მომჩივნებს მიემხრო, ქართულ სამეში კი პირიქით – მოპასუხე მთავრობას. *AlSkeini*-ის საქმე (ზემოთ მითითებული) ასევე შეეხებოდა პერიოდს, სადაც შეიძლება საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის გამოყენება, კერძოდ, პერიოდს, როდესაც გაერთიანებული სამეფო და მისი კოალიციური პარტნიორები ახორციელებდნენ ოკუპაციას ერაყში. ამის მიუხედავად, სასამართლომ ამ საქმეში დაადგინა, რომ გაერთიანებული სამეფო ახორციელებდა იურისდიქციას კონვენციის 1-ლი მუხლის გაგებით მომჩივანთა ნათესავების მიმართ“. გაერთიანებული სამეფოს მიერ წამოყენებული არგუმენტის გაბათილებისას, სასამართლომ მიუთითა: „სასამართლო ვერ გაჰყვება ამ არგუმენტს... აღნიშნულ საკითხზე მთავრობის არგუმენტის გაზიარება

⁵⁷ Judgment of the European Court of Human Rights N29750/09 “Hassan v. the United Kingdom”, [GC] 2014. პარაგრაფი 76.

⁵⁸ *ibid*, პარაგრაფები 71, 76.

შეუთავსებელი იქნებოდა მართლმსაჯულების საერთაშორისო სასამართლოს პრეცედენტულ სამართალთან, რომელმაც დაადგინა, რომ ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართალი და საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართალი გამოყენებული/შეფარდებული უნდა ყოფილიყო ერთდროულად/პარალელურად (concurrently)... როგორც სასამართლომ დაადგინა არაერთ შემთხვევაში, კონვენცია ვერ განიმარტება ვაკუუმში და, იგი უნდა განიმარტოს, რამდენადაც შესაძლებელია, ჰარმონიულად საერთაშორისო სამართლის წესებთან, რომლის ნაწილსაც თავად წარმოადგენს". ეს თანაბრად გამოიყენება როგორც 1-ლი, ისე კონვენციის სხვა მუხლების მიმართ.⁵⁹

ამ განმარტებით სასამართლომ ცხადი გახადა რომ:

- არ იზიარებდა მიდგომას, რომ ექსტრატერიტორიული იურისდიქცია არ შეიძლებოდა დადგენილიყო კონფლიქტის აქტიურ ფაზაში, თითქოსდა იმიტომ, რომ „ეფექტური კონტროლი“ ვერ დადგინდებოდა პირობებში, სადაც ქვეყნები ერთმანეთს სწორედ ამ კონტროლისთვის ებრძოდნენ;
- რომ არ იზიარებდა მიდგომას, თითქოს საერთაშორისო შეიარღობული კონფლიქტის კონტექსტში მხოლოდ საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართალი მართავდა მოვლენებს;

მთლიანად ვიზიარებთ ამგვარ ხედვას. გაუგებარია, რატომ შეცვალა დიამეტრულად თავისი ხედვა სასამართლომ, თანაც შესაბამისი დასაბუთების გარეშე, და რატომ დაეყრდნო ქართულ საქმეში იმ არგუმენტებს, რომლებიც თავად ჰქონდა მანამდე უარყოფილი. მოსამართლე პინტო დე ალბუკერკემ მწვავედ გააკრიტიკა სასამართლოს ახალი მიდგომა, რომ თურმე, იგი „არ უნდა იქეჭებოდეს“ „იმგვარ სიტუაციებში, რომლებიც პრედომინანტურად რეგულირებულია სხვა სამართლებრივი ნორმებით და არა კონვენციით.“⁶⁰

საგულისხმოა, რომ ამ საკითხზე ყურადღება გაამახვილეს ქართულ საქმეზე ერთობლივი ნაწილობრივ განსხვავებული აზრის ავტორებმაც. კერძოდ, მოსამართლე ჭანტურიამ ასე დასვა საკითხი: თუკი *Hassan-ის* საქმეში სასამართლოს შეეძლო დაყრდნობოდა საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის ნორმებს კონვენციის მე-5 მუხლთან ერთობლიობაში, გაერთიანებული სამეფოს მიერ ერაყში ჩადენილ ქმედებასთან მიმართებაში, რატომ არ შეიძლებოდა იგივენაირად მოქცეულიყო უმრავლესობა წინამდებარე საქმეში რუსეთის ქმედებების მიმართ და ასევე დაყრდნობოდა საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის ნორმებს კონვენციის მე-2 მუხლთან მიმა-

⁵⁹ *ibid*, პარაგრაფი 77; ამ საკითხთან დაკავშირებით იხ. მაგალითად: Judgment of the European Court of Human Rights N35763/97 “*Al-Adsani v. the United Kingdom*” [GC] 2001. პარაგრაფი 55.

⁶⁰ მოსამართლე პინტო დე ალბუკერკეს ნაწილობრივ განსხვავებული აზრი. პარაგრაფი 29.

რთებაში?⁶¹ ერთობლივი ნაწილობრივ განსხვავებული აზრის ავტორებმა კი აღნიშნეს, რომ „*Hassan*-ის საქმისგან განსხვავებით, სადაც სასამართლომ შეგნებულად გააკეთა არჩევანი კონვენციის მიზნებთან ჰარმონიზაციისა და კონვენციური უფლებების ფართოდ დაცვის სასარგებლოდ, წინამდებარე გადაწყვეტილებით, საკმარის ფაქტებსა და სამართალზე საკმარისი დაყრდნობის გარეშე, აირჩია საპირისპირო მიმართულება.⁶²

ის გარემოება, რომ საბრძოლო მოქმედებების აქტიური ფაზა საერთაშორისო შიარაღებული კონფლიქტის კონტექსტში შეიძლება შეფასდეს საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის ტრილში, არ გამოირიცხავს იმავდროულად კონვენციის გამოყენებას და არ წარმოადგენს იმის დამადასტურებელ გარემოებას, თითქოს რუსეთი აგვისტოს ომის დროს არ მოქმედებდა თავისი იურისდიქციის ფარგლებში კონვენციის 1-ლი მუხლის გაგებით და რომ ამიტომ იგი არ აგებს პასუხს კონვენციის წინაშე აქტიური საბრძოლო მოქმედებების ფაზაში უფლებათა დაცვის ნეგატიური ვალდებულებების დარღვევისათვის.

ის გარემოება, რომ სასამართლოს წინაშე კონვენციის ტრილში დაყენებული საკითხი იმავდროულად საერთაშორისო სამართლის სხვა ნორმებითაც შეიძლება შეფასდეს, ცხადია, მათზე სასამართლოს იურისდიქციას ვერ გააუქმებს. ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციით უზრუნველყოფილი დაცვა არ არის მეორადი ან დამატებითი სხვა საერთაშორისო სამართლის ნორმებთან მიმართებაში და კონვენცია შესაბამისი ფაქტების მიმართ მუდამ შეინარჩუნებს აქტუალურობას, იმის მიუხედავად, შეფასდება თუ არა ეს ფაქტები საერთაშორისო სამართლის სხვა ნორმებითაც. ამის ნათელი ილუსტრაცია მოცემული საქმეცაა. დიდმა პალატამ ამ საქმის ფარგლებში განიხილა აგვისტოს ომის ტყვეების მიმართ არასათანადო მოპყრობის ფაქტები კონვენციის მე-13 მუხლის ტრილში. გადაწყვეტილებაში მან აღნიშნა, რომ ტყვეებისადმი მოპყრობის საკითხებს შეეხებოდა ომის ტყვეებისადმი მოპყრობის შესახებ ჟენევის მესამე კონვენციის მე-13, 129-ე და 130-ე მუხლები და საერთაშორისო შეიარაღებული კონფლიქტის მსხვერპლთა დაცვის შესახებ დამატებითი ოქმის 75-ე მუხლი. სასამართლომ ისიც აღნიშნა, რომ არ არსებობდა კონფლიქტი კონვენციის მე-3 მუხლსა და საერთაშორისო სამართლის დასახელებული ნორმების დებულებებს შორის და შესაბამისი ფაქტების შესწავლის შედეგად დაასკვნა, რომ აშკარა იყო კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევა⁶³.

⁶¹ მოსამართლე ჭანტურიას ნაწილობრივ განსხვავებული აზრი. პარაგრაფი 30.

⁶² იხ. მოსამართლეების იუდიკისკას, ვოიტჩიეკისა და ჭანტურიას ერთობლივი განსხვავებული აზრი. პარაგრაფი 13.

⁶³ იხ. გადაწყვეტილება, პარაგრაფები 266, 267.

მეტიც: სასამართლო ისედაც არ იდგა რაიმე სერიოზული დილემის წინაშე იმ გაგებით, რომ ვერ იმსჯელებდა რუსეთის ტერიტორიულ იურისდიქციაზე მისი სამხედრო ჩარევის მართლზომიერების შეფასების გარეშე საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის ჭრილში, რისი უფლებაც თავად არ გააჩნდა. სინამდვილეში მას არც კი ესაჭიროებოდა წინასწარ სცოდნოდა, არღვევდა თუ არა რუსეთის ქმედებები საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის ნორმებს და კანონიერი იყო ისინი თუ უკანონო საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის (როგორც *jus ad bellum*, ისე *jus in bello*) გაგებით.⁶⁴ საქმე ისაა, რომ ექსტრატერიტორიული იურისდიქციის კონცეპტი მოიცავს ხელშემკვრელი სახელმწიფოების ექსტრატერიტორიულ აქტებს, იმის მიუხედავად, ისინი კანონიერია თუ უკანონო საერთაშორისო სამართლის მიხედვით. მის წინაშე არსებული სახელმწიფოთაშორისო საჩივრის გადაწყვეტის მიზნებისათვის სასამართლოს უნდა დაედგინა მხოლოდ ის, არსებობდა თუ არა იურისდიქციული კავშირი რუსეთის სახელმწიფოს მიერ საქართველოში სამხედრო ჩარევის თაობაზე მიღებულ და განხორციელებულ გადაწყვეტილებებსა და იმ პირთა შორის, რომლებიც ამ ჩარევის შედეგად დაზარალდნენ, თუნდაც საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის ჭრილში ამ ჩარევის შეფასების გარეშე.⁶⁵ სასამართლოს უნდა ეღიარებინა, რომ რუსეთის ფედერაცია თავისი ექსტრატერიტორიული აქტით ახორციელებდა ექსტრატერიტორიულ იურისდიქციას პირზე ან პირთა ჯგუფზე, ვის ბედსაც განსაზღვრავდა თავისი ჩარევის შედეგად. გაცილებით სამართლიანია, ხელშემკვრელი მხარე რჩებოდეს კონვენციის წინაშე პასუხისმგებელი, როდესაც იგი თავისი ექსტრატერიტორიული აქტით არღვევს კონვენციის უფლებებს საკუთარი სახელმწიფო ტერიტორიის მიღმა, *a fortiori*, იმ ტერიტორიაზე, რომელიც კონვენციით დაცულ სივრცეში იმყოფება, როგორც ეს საქართველოს შემთხვევაში მოხდა.

ასე რომ, ჩვენი აზრით, მოვლენების მიმართ საერთაშორისო ჰუმანიტარული ან სხვა ნორმების გამოყენების შესაძლებლობა არ იწვევს, *per se*, კონ-

⁶⁴ მოსამართლე ჭანტურიას აზრით, სასამართლოს არ მოეთხოვებოდა, რომ რუსეთის მიერ წარმოებული შეიარაღებული კონფლიქტის კანონიერება შეეფასებინა საერთაშორისო სამართლის საფუძველზე (*jus ad bellum*). მას მხოლოდ და მხოლოდ უნდა დაედგინა, წარმოადგენდა თუ არა შეიარაღებული კონფლიქტის აქტიურ ფაზაში რუსეთის მიერ ჩადენილი ქმედებები კონვენციის მე-2 მუხლის დარღვევას ან დამოუკიდებლად, ან, თუ ეს შესაბამისი იყო საქმის კონკრეტული გარემოებების გათვალისწინებით – საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის ჭრილში (*jus in bello*).

⁶⁵ კონკურენტული აზრის ავტორი, მოსამართლე კელერი ამ საკითხზე სამართლიანად აღნიშნავს, რომ სასამართლოს არ შეიძლება აღეკვეთოს იურისდიქცია მხოლოდ იმიტომ, რომ საკუთრივ კონვენცია ავალდებულებს მას, გაითვალისწინოს სხვა მოსაზრებები კონვენციის ხელშკრულების მიღმა, როგორცაა საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართალი. მისივე განმარტებით, მის წინაშე არსებული დავის გადაჭრისას სასამართლოს არ მოუწევდა ემოქმედა *ultra vires*, ანდა არალეგიტიმურად ჩაეყენებინა თავი მართლმსაჯულების საერთაშორისო სასამართლოს ანდა საერთაშორისო სისხლის სამართლის სასამართლოს რეგულაციებში. იგი არ გამოიციხავს იმას, რომ სასამართლომ უნდა გამოიყენოს საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის ნორმები თავის პროცედურებში. იხ. მოსამართლე კელერის კონკურენტული აზრი. პარაგრაფები 24–28.

ვენციის გამოყენების შეუძლებლობას და არ აქცევს კონვენციას უმოქმედო ინსტრუმენტად.

რაც შეეხება „სავარაუდო მსხვერპლისა და გაპროტესტებული ინციდენტების დიდ რაოდენობას, ზღვა მტკიცებულებებსა და შესაბამისი გარემოებების დადგენის სირთულეს“, ვფიქრობ, ეს ფაქტორები საერთოდ არ არის რაიმე რაციონალურ კავშირში იურისდიქციის საკითხთან და ეს „არგუმენტი“ საერთოდ არ უნდა დასახელებულიყო სასამართლოს მხრიდან. მსხვერპლის დიდი ოდენობა საქმისათვის პრიორიტეტის მინიჭების საფუძველი უნდა გამხდარიყო და არა სახელმწიფოს იურისდიქციის გამორიცხვისა.

დაბოლოს, იმის თაობაზე, რამდენად მართებულია შეიარაღებული კონფლიქტების დროს კონვენციის მე-15 მუხლიდან გადაუხვევლობის პრაქტიკის მოშველიება იურისდიქციის უარყოფის არგუმენტად:

ვერ ერთი, საკუთრივ სასამართლოს მითითებით, წინამდებარე საქმე, *Banković* -ის საქმის შემდეგ, იყო პირველი შემთხვევა, როდესაც მას მოუწია საერთაშორისო შეიარაღებული კონფლიქტის კონტექსტში საბრძოლო მოქმედებების აქტიური ფაზის შეფასება. თუ ეს მართლაც ასეა, მაშინ შეუსაბამოა რაიმე მყარ პრაქტიკაზე საუბარი, რომ თითქოს ჩვეულებრივ...“ არ ხდება კონვენციის მე-15 მუხლიდან გადახვევა“. გარდა ამისა, *Banković* -ის საქმეში მხარეები მოქმედებდნენ NATO-ს წევრობიდან გამომდინარე ვალდებულებების შესასრულებლად და არა თავიანთი იურისდიქციის ფარგლებში კონვენციის 1-ლი მუხლის გაგებით, როგორც ეს სასამართლომ დაადასტურა. შესაბამისად, თუ მათი ქმედებები კონვენციის ტრილში ვერ შეფასდებოდა, ლოგიკურად, მათ არც კონვენციის მე-15 მუხლიდან გადახვევა მოეთხოვებოდათ. აქ სწორედ ის არის მნიშვნელოვანი, რომ, სინამდვილეში, მე-15 მუხლიდან გადაუხვევლობა კი არ განსაზღვრავს იურისდიქციის გამორიცხულობას, არამედ პირიქით: კონვენციის გაგებით იურისდიქციის არარსებობამ უნდა განაპირობოს მე-15 მუხლიდან გადახვევის საჭიროების არარსებობა.

გარდა ამისა, არსებითადაც, კონვენციის მე-15 მუხლიდან გადახვევა დასაშვებია მხოლოდ „ომის ან ისეთი სხვაგვარი საგანგებო მდგომარეობის დროს, როდესაც საფრთხე ემუქრება ერის სიცოცხლეს“. ამასთან, გადახვევა მხოლოდ „იმ ზომითაა შესაძლებელი, რასაც მკაცრად მოითხოვს მდგომარეობის სიმწვავე“ და მხოლოდ „იმის უზრუნველყოფით, რომ ეს ღონისძიებები არ არის შეუთავსებელი საერთაშორისო სამართლის საფუძველზე მის სხვა ვალდებულებებთან“. *Banković* -ის საქმეში კი NATO-ს სამხედრო ოპერაციაში მონაწილე კონვენციის ხელშემკვრელი არცერთი სახელმწიფო არ იმყოფებოდა ომის მდგომარეობაში, ამ ქვეყნებში გამოცხადებული არ იყო საგანგებო მდგომარეობა, და არც ამ ერების სიცოცხლეს ემუქრებოდა

რაიმე საფრთხე. შესაბამისად, მე-15 მუხლის გამოყენების პირობები ისე-დაც არ არსებობდა და ამიტომ, ვერც მოახდენდნენ ვალდებულებებიდან გადახვევას მასზე დაყრდნობით.

გარდა ამისა, კონვენციის მე-15 მუხლი სიცოცხლის უფლებიდან გადახვევის ნებას იძლევა მხოლოდ მართლზომიერი საომარი მოქმედებების დროს. ანუ, ხელშემკვრელ სახელმწიფოს მე-15 მუხლის ძალით მხოლოდ მაშინ მიეტევება ადამიანთა დაღუპვის ფაქტები, თუ ეს მართლზომიერი საომარი მოქმედებით არის გამოწვეული⁶⁶.

არ დავიწყებ იმის განსჯას, ახორციელებდნენ თუ არა „მართლზომიერ საომარ მოქმედებას“ (კონვენციის მე-15 მუხლის ან საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის გაგებით) NATO-ს სამხედრო ოპერაციაში მონაწილე და კონვენციის ხელშემკვრელი სახელმწიფოები, როდესაც ისინი ბელგრადში რადიოტელევიზიის შენობას ბომბავდნენ, მაგრამ რუსეთის ფედერაციის ქმედებები აგვისტოს ომის დროს რომ მართლზომიერ საომარ მოქმედებად ვერ ჩაითვლება ვერანაირი გაგებით, ეს აშკარაა. რუსეთის ფედერაციის მხრიდან სამხედრო ჩარევა გამოიხატა არა მარტო საქართველოს ტერიტორიის ნაწილის საარტილერიო დაბომბვით, არამედ, ტერიტორიაზე ჯარისა და სამხედრო ტექნიკის შემოსვლით, სახმელეთო ბრძოლებითა და სუვერენული სახელმწიფოს ტერიტორიის მნიშვნელოვანი ნაწილის ოკუპაციით. სრულიად აშკარაა, რომ აგვისტოს ომის რუსეთის ქმედებათა უკანონობა, მათ შორის, საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის გაგებით, ისედაც ვერ დააკმაყოფილებდა გადახვევის ზემოაღნიშნულ წინაპირობებს.

აქ იმასაც უნდა გაეგვას ხაზი, რომ თუკი კონვენციის 1-ლი მუხლის საფუძველზე იურისდიქციის განსაზღვრისას საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის გამოყენების შესაძლებლობა სადავო საკითხია, კონვენციის მე-15 მუხლთან მიმართებაში ვითარება განსხვავებულია. რაკი ეს მუხლი საუბრობს „მართლზომიერ საომარ მოქმედებაზე“, მაშასადამე, მისი შინაარსი ექვემდებარება სასამართლოს მხრიდან განმარტებას საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის ნორმების ტრილში და, ესე იგი, მას აკრძალული არ აქვს საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის ტერმინებით ოპერირება. ამგვარად, სწორედ მის საფუძველზე უნდა განიმარტოს, თუ რას ნიშნავს „მართლზომიერი საომარი მოქმედება“, რა დროსაც ადამიანთა დაღუპვა შეწყნარებულია კონვენციით. ⁶⁷ შესაბამისად, კონვენციის მე-15

⁶⁶ კონვენციის მე-15 მუხლის მე-2 პუნქტის მიხედვით, დაუშვებელია წინარე პუნქტის საფუძველზე კონვენციის მე-2 მუხლიდან გადახვევა, გარდა მართლზომიერი საომარი მოქმედებით გამოწვეული ადამიანთა დაღუპვის შემთხვევისა.

⁶⁷ კონკურენტული აზრის ავტორი, მოსამართლე კელერი მიუთითებს, რომ სასამართლოს ბევრი არაფერი უთქვამს „მართლზომიერი ომის“ შესახებ და რომ კონვენციის მე-15 მუხლის გაგებით, საომარი მოქმედებები მართლზომიერად ჩაითვლება, თუ ისინი შეესაბამება საერთაშორისო ჰუმანიტარული სა-

მუხლიდან გადაუხვევლობა კი არ უნდა მოეყვანა იურისდიქციის არარსებობის არგუმენტად სასამართლოს, არამედ ის შეეფასებინა, ხომ არ ირღვეოდა კონვენციის მე-2 მუხლი დამატებით იმის გამოც, რომ რუსეთის ფედერაციამ არ განახორციელა მე-15 მუხლიდან გადახვევა. ცხადია, რომ შესაბამის დასკვნას (კონვენციის მე-2 მუხლის დარღვევის თაობაზე) სასამართლო ვერ გამოიტანდა (საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის ჭრილში) იმაზე მსჯელობის გარეშე, უნდა მიჩნეულიყო თუ არა რუსეთის სამხედრო ჩარევა საქართველოში „მართლზომიერ საომარ მოქმედებებად.“ ვფიქრობ, სრულიად აშკარაა მე-15 მუხლის არგუმენტის ხელოვნურობა და არაადეკვატურობა. ნათელია, რომ მე-15 მუხლი აგრესორი ქვეყნის უკანონო ქმედებების, მათ შორის, ადამინებისათვის სიცოცხლის წართმევის გასამართლებლად კი არ ყოფილა კონვენციაში შემოტანილი, არამედ იმ მხარეებისათვის, ვინც თავდაცვით საომარ მოქმედებებს ახორციელებენ, ანდა სხვა მიზეზით იმყოფებიან ისეთ მდგომარეობაში, როდესაც „საფრთხე ემუქრება ერის სიცოცხლეს“. რუსეთის ფედერაციას კი არცერთი პირობა არ გააჩნდა საიმისოდ, რომ მე-15 მუხლის მოთხოვნები დაეკმაყოფილებინა სიცოცხლის უფლებიდან გადახვევის საკითხზე. ამიტომაც, ამ მუხლიდან გადაუხვევლობა ვერავითარ ლეგიტიმაციურ საბურველს ვერ შეუქმნის ვერც მის ქმედებებს და ვერც მათი ჩადენის გამო პასუხისმგებლობისაგან გათავისუფლებას.

საერთოდაც, კონვენციის მე-15 მუხლი არ უნდა იქნეს იმგვარად გაგებული და გამოყენებული, თითქოს, სახელმწიფოების მხრიდან მისგან გადახვევა შეიარაღებული კონფლიქტების დროს, ავტომატურად გულისხმობს მათი მხრიდან განხორციელებულ საომარ მოქმედებათა მართლზომიერების პრეზუმფციას, ხოლო გადაუხვევლობა კი იმას, რომ სახელმწიფო თავისი იურისდიქციის ფარგლებში არ მოქმედებს. ასე, რომ მე-15 მუხლის არგუმენტი ხელოვნურია, უადგილო, მას ირონიული ელფერიც კი დაჰკრავს. რთულია ვიგულოვოთ აგრესორი სახელმწიფოს მხრიდან კეთილსინდისიერი მოქცევის პრეზუმფცია და მასზე ავადგოთ სერიოზული ნორმატიული მსჯელობები. როგორც ძალზე ოსტატურად მიუთითა მოსამართლე პინტო დე ალბუკერკემ, „კონვენციის მე-15 მუხლიდან გადაუხვევლობას არაფერი აქვს საერთო იურისდიქციასთან, როგორც ეს სასამართლომ მანამდე დაადასტურა ([204] Hassan, ზემოთ მითითებული, §§ 101 და 107-10.) სასამართლო ვერ გაასხვისებს/უარს ვერ იტყვის თავის კუთვნილ კომპეტენციაზე (*Kompetenz-Kompetenz*⁶⁸) 1-ლი მუხლის საფუძველზე, მხოლოდ იმიტომ, რომ მხარეებმა მე-15 მუხლი უგულებელყვეს“. მისი აზრით, „იურისდიქციის

მართლის მოთხოვნებს და, კერძოდ, ჰააგის კონვენციას. პარაგრაფები 24-25.

⁶⁸ *Kompetenz-Kompetenz* – იურიდიული დოქტრინა, რომლის მიხედვითაც იურიდიულ ორგანოს, როგორცაა სასამართლო ან ტრიბუნალი, შეუძლია გააჩნდეს კომპეტენცია/იურისდიქცია, თავისი კომპეტენციის ფარგლებში გადაწყვიტოს მის წინაშე არსებული დავა.

საკითხისა და ფაქტების მიმართ გამოსაყენებელი სამართლის საკითხების ერთმანეთში არეგ-დარევა, რაც უმრავლესობამ გააკეთა მოცემულ საქმეში, მხოლოდ ააშკარავებს უმრავლესობის პოზიციის ირაციონალურობას, რომ, რაც უფრო მძიმეა სახელმწიფოს სამხედრო მოქმედება, მით უფრო ნაკლებად ინტენსიურია სტრასბურგის მხრიდან ზედამხედველობა”.⁶⁹

კონფლიქტში ჩართული სახელმწიფოების მხრიდან კონვენციის ვალდებულებებიდან მე-15 მუხლით გადახვევაზე უარის თქმა შეიძლება აიხსნას, როგორც ერთგვარი სტრატეგია და სახელმწიფოთა მხრიდან იმისი ჩვენების სურვილი, თითქოს მათ მიერ განსახორციელებლად დაგეგმილი საომარი მოქმედებები არ გამოიწვევს კონვენციის უფლებების დარღვევას და ისინი არ ითავისუფლებენ თავს უფლებათა დაცვის ვალდებულებებისაგან საომარი მოქმედებების აქტიურ ფაზაში. სახელმწიფოს მხრიდან მე-15 მუხლის გამოუყენებლობა შეიძლება იმითაც აიხსნას, რომ სხვა საერთაშორისო აქტორების მიერ არ იქნეს გადახვევა აღქმული იმგვარად, რომ მას თითქოს ადამიანის უფლებების დარღვევა აქვს განზრახული საომარი მოქმედებების დროს. ვფიქრობ, გადაუხვევლობა თავისთავად არ წარმოადგენს ნაბიჯს, რომელსაც შეიძლება დაეფუძნოს ლეგიტიმური რწმენა იმისა, რომ სახელმწიფოსაგან მოსალოდნელი არ არის კონვენციის დარღვევები მისი სამხედრო ოპერაციების დროს. ის გარემოება, რომ რუსეთის ფედერაციამაც არ განახორციელა მე-15 მუხლიდან გადახვევა აგვისტოს ომის დროს, არც იმის მაჩვენებელია, რომ მისი სამხედრო ჩარევა წარმოადგენდა „მართლზომიერ საომარ მოქმედებას“ კონვენციის მე-15 მუხლის გაგებით; არც იმისა, რომ მან თავი კონვენციით ნაკისრი ვალდებულებების ფარგლებში დაიტოვა და ამიტომ უფლებათა დარღვევა მოსალოდნელი არ იყო, და არც იმის, რომ უფლებები არ დაურღვევია. თუ ევროპული სასამართლო მართლაც იმ აზრისაა, რომ აგვისტოს ომის დროს განხორციელებული სამხედრო მოქმედებები წარმოადგენდა იმგვარ მოცემულობას, რომელთან მიმართებაში კონვენციის მე-15 მუხლი შეიძლება გამოყენებულიყო საერთოდ და რუსეთის ფედერაციას შეეძლო მას დაყრდნობოდა, ეს არაპირდაპირ, თითქმის იმის აღიარებას უდრის, რომ რუსეთის ფედერაციის სამხედრო აგრესია და საბრძოლო მოქმედებები საქართველოს ტერიტორიაზე, რასაც საბოლოოდ საქართველოს მნიშვნელოვანი ტერიტორიის ოკუპაცია მოჰყვა, წარმოადგენდა „მართლზომიერ საომარ მოქმედებებს“ კონვენციის მე-15 მუხლის გაგებით.

მე-15 მუხლის „არგუმენტი“ არც სასამართლოს პრეცედენტულ სამართალს შეეესაბამება. იმას ვგულისხმობ, რომ მაგალითად, ფუძემდებლურ საქმეში *Hassan v. the United Kingdom* გაერთიანებული სამეფოს მიერ კონვენციის მე-15 მუხლიდან ფორმალურად გადაუხვევლობას არ დაუბრკოლებია

⁶⁹ იხ. მოსამართლე პინტო დე ალბუკერკეს ნაწილობრივ განსხვავებული აზრი. პარაგრაფი 28.

ევროპული სასამართლო მისი ექსტრატერიტორიული პასუხისმგებლობა სამხრეთ-აღმოსავლეთ ერაყში განვითარებულ მოვლენებთან დაკავშირებინა.⁷⁰

საერთოდ კი, თუკი საერთაშორისო შეიარაღებული კონფლიქტების დროს ხელშემკვრელი სახელმწიფო მხოლოდ საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის წინაშე რჩება პასუხისმგებელი, რისკენაც ეს პრეცედენტი მიგვიითითებს, ხოლო კონვენცია მოქმედებას მთლიანად წყვეტს, მაშინ, პირიქით, მე-15 მუხლიდან გადახვევა აუცილებელი ყოფილა კონვენციის წინაშე პირნათელობისათვის. იმავდროულად, თუკი შეიარაღებული კონფლიქტების დროს (საომარი დაპირისპირების აქტიურ ფაზაში) კონვენცია არ მოქმედებს და ხელშემკვრელ სახელმწიფოებს მე-15 მუხლიდან გადახვევაც არ ევალებათ, მაშინ გამოდის, რომ მე-15 მუხლის დანიშნულება, რომელიც მხოლოდ „ერის სიცოცხლისათვის საფრთხის არსებობის“ დროს იძლევა კონვენციის უფლებებიდან გადახვევის უფლებას, სრულიად ფიქტიური ყოფილა. აი, ასეთ სავალალო დასკვნებამდე მივყავართ სასამართლოს ლოგიკას კონვენციის მე-15 მუხლთან დაკავშირებით.

VII. დასკვნა

რუსეთის ფედერაციის ექსტრატერიტორიული იურისდიქციის უარყოფა აგვისტოს ომის აქტიურ ფაზაში მომხდარ მოვლენებთან დაკავშირებით, მით უფრო, *Banković*-ის საქმეზე დაყრდნობით, გამართლებული არ არის. განსხვავებულ ამრებში გამოთქმულ მოსაზრებებს, რომ სასამართლო, სამწუხაროდ, დაეყრდნო ძველ და არარელევანტურ პრეცედენტს (იგულისხმება *Banković*-ის საქმე), იმის მაგივრად, რომ დაყრდნობოდა უფრო ახალ და შესატყვის პრეცედენტებს (იგულისხმება *Jaloud, Solomou and Others, Andreou, Pad and Others, Isaak and Others, Issa and Others*)⁷¹ სრულად ვეთანხმები. სამწუხაროა, რომ ამ საქმის განსაკუთრებულმა პოლიტიკურმა სუსხმა ძალა და ხალისი დააკარგინა სასამართლოს, მარჯვედ გამკლავებოდა ევროპულ სამართლებრივ სივრცეში მომხდარ ყველაზე სერიოზულ გამოწვევას, დღიდან მისი დაარსებისა.

საერთაშორისო კონფლიქტებთან მიმართებაში საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის გამოყენების შესაძლებლობის, სპონტანური ექსტრატერიტორიული აქტების იურისდიქციის ფარგლებიდან გამორიცხვის, მიზეზობრივი კავშირის არასაკმარისობისა და კონვენციის მე-15 მუხლიდან გადახვევლობის პრაქტიკის „არგუმენტებად“ გამოყენებამ ვერ შეუქმნა

⁷⁰ Hassan v. the United Kingdom, supra სქოლიო 58, პარაგრაფები 101, 107, 110.

⁷¹ იხ. მოსამართლე ჭანტურიას ნაწილობრივ განსხვავებული აზრი. პარაგრაფი 13.

გამართული და დამაჯერებელი იურიდიული საფუძველი მიღებულ გადაწყვეტილებას ომის აქტიურ ფაზასთან მიმართებაში.

ჩვენი აზრით, საქმეში არსებობდა როგორც სივრცული, ისე, განსაკუთრებით, პერსონალური იურისდიქციის აღიარების საფუძველები. გარდა ამისა, თუკი სასამართლოს მიაჩნდა, რომ არცერთი დასახელებული მოდელის არსებული გაგება არ მიესადაგებოდა აგვისტოს ომთან დაკავშირებულ რეალობებს, შეეძლო შემოეტენა ახალი კრიტერიუმი, მიდგომა, გაეფართოვებინა სივრცული თუ პერსონალური ექსტრატერიტორიული იურისდიქციის კონცეპტების გაგება ანდა დაეფუძნებინა ექსტრატერიტორიული იურისდიქციის ახალი, მესამე ფორმა, რათა კონვენციის პასუხისმგებლობის მიღმა არ დაეთოვებინა სამხედრო მოქმედებების გზით ადამიანთა მასობრივი დაღუპვის შემთხვევები.

სივრცული იურისდიქციის კონტექსტში, ვფიქრობ, ისიც საკმარისი იქნებოდა, რომ „არეალზე ეფექტური კონტროლის“ შინაარსში ნაგულისხმები ყოფილიყო არა მარტო მოპასუხე სახელმწიფოს უკვე არსებული ეფექტური კონტროლი შესაბამის არეალზე, არამედ შემთხვევები, როდესაც სახელმწიფო ცდილობს ამგვარი კონტროლის მოპოვებას და საჯარო ხელისუფლებას (სამხედრო ძალის ჩათვლით) იყენებს ამ მიზნით; სულ მცირე, იმგვარი შემთხვევებით მაინც უნდა გაფართოებულიყო სივრცული იურისდიქციის გაგება, როდესაც არეალზე ეფექტური კონტროლი, მართალია, არ არსებობს სადავო სახელმწიფო აქტის დაწყებამდე, მაგრამ მყარდება მყისიერად მისი განხორციელებისთანავე. თუმცა, უფრო სამართლიანი იქნება, რომ ასეთი კონტროლის მოპოვების მცდელობისას ჩადენილი უფლებათა დარღვევები არ დარჩეს კონვენციის წინაშე პასუხისმგებლობის მიღმა.

პერსონალურმა იურისდიქციამ უნდა მოიცვას საზღვრებს გარეთ მყოფი ყველა ის პირი, ვისზეც სახელმწიფო თავისი აგენტების მეშვეობით ახორციელებს თავის ძალაუფლებას, იმის მიუხედავად, ეს ხდება კანონიერად თუ უკანონოდ, და იმის მიუხედავად, შესაძლებელია თუ არა შესაბამისი ექსტრატერიტორიული ქმედება იმავდროულად შეფასდეს სხვა საერთაშორისო სამართლის ნორმებით, გარდა კონვენციისა. ცხადია, ასეთ დროს, სახელმწიფოს პასუხისმგებლობა უნდა მიემართებოდეს, სულ მცირე, იმ უფლებებს, რომლებზეც შესაბამისი ექსტრატერიტორიული ქმედება ახდენს გავლენას და დგინდებოდეს, სულ მცირე, იმ ზომით, რა ზომითაც ეს ქმედება გავლენას ახდენს ამ უფლებებზე (უფლებებისა და შესაბამისი ვალდებულებების კუმშვადობისა და კვეცადობის კონცეპტი).

ვფიქრობ, უფრო მეტად უნდა იქნეს გამოყენებული მიზემ-შედეგობრივი კავშირები იურისდიქციული კავშირის დადგენისას, რათა მართლაც არ გამოვიდეს ისე, რომ კონვენცია არაპირდაპირ ნებას რთავს ხელშემკვრელ სახელმწიფოებს, საზღვრებს მიღმა მოიქცნენ ისე, როგორც მოქცევაკ კონვენცი-

ით აკრძალული აქვთ საკუთარ ტერიტორიაზე. იურისდიქციული კავშირის აღიარება კი დიდწილად უნდა ეფუძნებოდეს მიზეზ-შედეგობრიობას.⁷²

იურისდიქციული კავშირი დაზარალებულ პირებსა და მოპასუხე სახელმწიფოს ქმედებებს შორის პრინციპულად უნდა იქნეს აღიარებული, თუკი მიზეზ-შედეგობრივი კავშირი გონივრულად იყო განჭვრეტადი. ამასთან, სამართლიანი ის იქნება, რომ მიზეზ-შედეგობრივი კავშირის არსებობა სახელმწიფოს ექსტრატერიტორიულ ქმედებასა და მისი ტერიტორიის მიღმა მყოფ პირთა უფლებების სავარაუდო დარღვევას შორის, აღიარებული იქნეს იმგვარ მოცემულობად, რომელიც წარმოშობს იურისდიქციული კავშირის არსებობის პრეზუმფციას ამ აქტის ჩამდენ სახელმწიფოსა და შესაბამის მსხვერპლს შორის. შესაბამისად, მიზეზ-შედეგობრივი კავშირის არსებობის პირობებში, სხვადასხვა იურიდიული კონსტრუქციების შემუშავება სასამართლოს მხრიდან, უნდა ემსახურებოდეს ადეკვატურ შემთხვევებში შესატყვისი გამონაკლისების დაშვებას იურისდიქციის არსებობის პრეზუმფციიდან. თუ შედეგების განჭვრეტა შესაძლებელი იყო, იურისდიქციული კავშირი და, შესაბამისად, კონვენციის წინაშე პასუხისმგებლობაც, აღიარებული უნდა იქნეს. მოსალოდნელი შედეგების განჭვრეტის შეუძლებლობის მტკიცების ტვირთი კი უნდა დაეკისროს მოპასუხე სახელმწიფოს. აღსანიშნავია, რომ ფაქტობრივად, სწორედ იურისდიქციის არსებობის პრეზუმფციის ერთგვარ აღიარებას ეფუძნება მსგავს საქმეებში სასამართლოს მიერ შუალედური ღონისძიების გამოყენება სასამართლოს რეგლამენტის 39-ე მუხლის საფუძველზე, რაც სხვა არაფერია, თუ არა იურისდიქციის პრეზუმფციის, სულ მცირე, *prima facie* იურისდიქციის აღიარება.⁷³ ამიტომ, ვფიქრობ, გონივრული იქნება, მიზეზ-შედეგობრივი კავშირების დადგენის შემდეგ მოპასუხე სახელმწიფოს იურისდიქციის მყარი პრეზუმფცია წარმოიშვას და მტკიცების ტვირთი მიზეზის შემქმნელ სახელმწიფოზე გადავიდეს.

⁷² მიზეზობრივი კავშირის კონცეპტის გამოყენებას კონვენციის სამართალში ისედაც ფართო გასაქანი აქვს. პრაქტიკულად, კონვენციის დარღვევის აღიარება ყოველთვის ეფუძნება მიზეზ-შედეგობრივი კავშირის დადგენას სახელმწიფოს მიერ ნეგატიური ან პოზიტიური ვალდებულების შეუსრულებლობასა და უფლების დარღვევას შორის. თუმცა, ევროპული სასამართლო ამ კონცეპტს, სამწუხაროდ, არასრულყოფილად და ფრაგმენტულად იყენებს და არა ერთიან მეთოდოლოგიურ საფუძველზე დაყრდნობით, ამასთან, იგი ტერმინოლოგიურადაც განსხვავებულ ცნებებსა და გამოთქმებს მიმართავს. არადა, მიზეზობრივი კავშირის კონცეფციის გააზრებული გამოყენება, მისი უტყუარი და საიმედო ლოგიკა, მეტ შესაძლებლობას მისცემდა სასამართლოს, თავისი გადაწყვეტილება მყარ და ლოგიკურ საფუძველზე დაემყარებინა და უკუეგდო არაადეკვატური და ირაციონალური არგუმენტები, რისი აცილებაც, დასაძინა, რომ ვერ შეძლო წინამდებარე საქმეში. მიზეზობრივი კავშირის კონვენციის სამართალში გამოყენების საკითხზე იხ: ევა გოცირიძე, მიზეზობრიობა ადამიანის უფლებათა ევროპულ სამართალში (2006).

⁷³ 2008 წლის 11 აგვისტოს, რუსეთის ფედერაციის მხრიდან სამხედრო თავდასხმის კონტექსტში, საქართველომ მოითხოვა ევროპული სასამართლოსგან შუალედური ღონისძიება. სასამართლომ მას ეს თხოვნა დაუკმაყოფილა.

საზღვრებს მიღმა მყოფი პირების მიმართ ზიანის მიყენების ფაქტი, პრინციპულად, უნდა იწვევდეს კონვენციის წინაშე პასუხისმგებლობას, როდესაც ეს არის სახელმწიფოს მიზანმიმართული საქმიანობის შედეგი. იურისდიქციული კავშირი ყოველთვის უნდა იყოს აღიარებული, როდესაც სახელმწიფო ახორციელებს წინასწარ დაგეგმილ ექსტრატერიტორიულ ქმედებას, რომელიც გულისხმობს სახელმწიფო ძალაუფლების ინსტრუმენტების გამოყენებას, როგორცაა ძალის, მათ შორის, სამხედრო ძალის გამოყენება და იძულება, რითაც ზიანი ადგება კერძო პირებს.

სასამართლომ ხაზგასმით უნდა თქვას, რომ კონვენციის 1-ლი მუხლით გათვალისწინებული კონცეპტი – „საკუთარი იურისდიქციის ფარგლებში“ არ ათავისუფლებს ხელშემკვრელ მხარეებს პასუხისმგებლობისაგან, თუკი თავიანთი ექსტრატერიტორიული ქმედებით დაურღვევ კონვენციის უფლებებს მისი ტერიტორიის მიღმა მყოფ ადამიანებს. სასამართლომ გამოკვეთილად უნდა თქვას, რომ კონვენციის პირველი მუხლი არ შეიძლება განიმარტოს იმგვარად, რომ იგი გულისხმობდეს ხელშემკვრელი მხარის უფლებას, თავისი ექსტრატერიტორიული ქმედებების განხორციელებისას უგულებელყოს იმ პირთა უფლებები, ვისაც მისი ექსტრატერიტორიული ქმედება ეხება. ამასთან, ვფიქრობ, ეს ვალდებულება მხოლოდ ევროპული კონვენციის სივრცით არ უნდა შემოიფარგლოს.

ზემოაღნიშნულ კონტექსტში დიფერენცირება შეიძლება გამართლებული იყოს მხოლოდ იმის მიხედვით, ზიანის დადგომა ნეგატიური ვალდებულების დარღვევას უკავშირდება თუ პოზიტიურის. საზღვრების მიღმა მყოფ ადამიანთა უფლებებთან მიმართებაში სახელმწიფოს ნეგატიური ვალდებულებები ყველა შემთხვევაში უნდა იყოს აღიარებული იმ უფლებებთან მიმართებაში, რასაც ამ სახელმწიფოს ექსტრატერიტორიული ქმედება შეეხება. სხვა სიტყვებით, ხელშემკვრელმა მხარემ კონვენციის წინაშე პასუხი უნდა აგოს მის საზღვრებს მიღმა მყოფ პირთა უფლებების დარღვევის გამო, რაც განხორციელდა მათში უშუალო ჩარევის გზით. რაც შეეხება პოზიტიურ ვალდებულებებს, შესაბამის შემთხვევებში მათი წარმოშობა ექსტრატერიტორიული ქმედების კონკრეტულ გარემოებებზე უნდა გახდეს დამოკიდებული.

საერთოდ, გაუფრხილებლობით/დაუდევრობით, მათ შორის, უმოქმედობით უფლებათა დარღვევა შეიძლება მართლაც არ აყალიბებდეს ყოველთვის იურისდიქციულ კავშირს საქმის სპეციფიკური გარემოებებიდან გამომდინარე. თუმცა, მნიშვნელოვანია, ეს საკითხი ღრმად და ყოველმხრივ იყოს გამოკვლეული. გონივრული პასუხი უნდა გაეცეს კითხვას – ეკისრება თუ არა პრინციპულად, კონვენციის საფუძველზე სახელმწიფოს პოზიტიური ვალდებულება იმისა, რომ თავისი ექსტრატერიტორიული აქტების განხორციელებისას იზრუნოს იმ პირებისათვის ზიანის მიყენების რისკის შემცირებისა თუ აცილებისათვის, ვინც მისი ტერიტორიის გარეთ იმყოფება. თუ

ამ კითხვაზე პასუხი ნეგატიურია, მაშინ გამოდის, რომ ნაწილობრივ მაინც მოქმედებს მიდგომა, რომ ექსტრატერიტორიული ქმედებების დროს ადამიანის უფლებათა დაცულობის მიმართ პოზიტიური ვალდებულებები გაცილებით ნაკლებია, ან საერთოდ არ არსებობს, რაც კვლავ იმ მოცემულობამდე მიგვიყვანს, რომ თითქოს, საკუთარი ტერიტორიის მიღმა ხელშემკვრელ სახელმწიფოს შეუძლია იმგვარი ქცევის უფლება მისცეს თავს, რასაც საკუთარ ტერიტორიაზე ვერ ჩაიდენდა კონვენციური ვალდებულებების გამო. ეს კი სხვა არაფერია, რაც საკუთარ ტერიტორიაზე და ტერიტორიის მიღმა მყოფ ადამიანთა მიმართ განსხვავებული მოპყრობის უფლება ადეკვატური გამართლების გარეშე, მათი უფლებების დაცულობისადმი განსხვავებული სტანდარტების დაშვება. ამიტომ მიმაჩნია, რომ ყოველთვის, როდესაც სახელმწიფო ახორციელებს იმგვარ ექსტრატერიტორიულ ქმედებას, რაც დაკავშირებულია უფლებებში პირდაპირ ჩარევასთან ან საფრთხეების წარმოშობის რისკთან, როგორცაა, მაგალითად, უცხო სახელმწიფოს ტერიტორიაზე პირის დაკავება, დაპატიმრება, უსაფრთხოების ამა თუ იმ ღონისძიებების ჩატარება, ანტიტერორისტული ოპერაციის დაგეგმვა ან მასში მონაწილეობა, შესაბამისი ტერიტორიის ამა თუ იმ მიზნით, მაგალითად, იარაღის ან საბრძოლო მასალის ტრანსპორტირებისათვის გამოყენება, ან ამ ტერიტორიაზე რაიმე სხვა აქტივობების განხორციელება, რამაც შეიძლება გავლენა მოახდინოს იქ მყოფ ადამიანთა უფლებებზე, ეს უთუოდ გულისხმობს შესაბამის პოზიტიურ ვალდებულებათა წარმოშობას.

საზოგადოდ, მეომარი სახელმწიფოს ექსტრატერიტორიული იურისდიქციის უარყოფა საერთაშორისო კონფლიქტის დროს საომარი მოქმედებების არეალში მცხოვრებ მოსახლეობაზე, და ამ მოქმედებების გამორიცხვა კონვენციის წინაშე პასუხისმგებლობიდან მიუღებელია, განსაკუთრებით კი მაშინ, როდესაც ეს ხდება ევროპულ სამართლებრივ სივრცეში (*espace juridique*). იგი ძირს უთხრის საერთაშორისო სისხლის სამართლის ძირითად ლოგიკას და შეიძლება ამგვარი კონფლიქტების წამახალისებელიც კი გახდეს.⁷⁴ ევროპული ზედამხედველობის მიღმა არ უნდა დარჩეს ევროპაში ადამიანის უფლებათა დაცულობა შეიარაღებული კონფლიქტების დროს, როდესაც განსაკუთრებით გაზრდილია ექსტრატერიტორიული სამხედრო ქმედებებით ადამიანთა მოწყვლადობის რისკი და მათი მსხვერპლად ქცევის ალბათობა. ამგვარი ვითარებებისათვის ადეკვატური პასუხის გარეშე კონვენცია ვერ შეიძლება ეფექტურად შეასრულოს ევროპაში მშვიდობისა და საჯარო წესრიგის გარანტორის როლი.

⁷⁴ მოსამართლე ტანტურის აზრით, უმრავლესობის გადაწყვეტილებამ კონფლიქტის აქტიურ ფაზაში ექსტრატერიტორიული იურისდიქციის საკითხზე წარმოშვა ვაკუუმი, რაც კონვენციის სულისკვეთებას ეწინააღმდეგება. იგი მიიჩნევს, რომ ევროპის სამართლებრივ სივრცეში მომხდარი შეიარაღებული კონფლიქტის ინდივიდუალური მსხვერპლის დატოვება სამართლებრივ ვაკუუმში, უნდა ჩაითვალოს იმ ადამიანთა უფლებების დაცვაზე უარის თქმად, ვისაც ეს ყველაზე მეტად ესაჭიროება. პარაგრაფი 6.

დაბოლოს: სასამართლომ გადაწყვეტილების 140-ე პარაგრაფში მიუთითა, რომ იგი სენსიტიური იყო იმ ფაქტის მიმართ, რომ „იურისდიქციის“ კონცეპტის ამგვარი ინტერპრეტაცია კონვენციის 1-ელ მუხლში არადადამაკმაყოფილებლად მოჩანდა რუსეთის ფედერაციის სამხედრო აქტების სავარაუდო მსხვერპლისათვის, ვინც დაზარალდა შეიარაღებული კონფლიქტის დაპირისპირების აქტიური ფაზის დროს. მოსამართლე პინტო დე ალბუკერკემ ამას „ევროპული სასამართლოს ნიანგის ცრემლები“ უწოდა. მისი აზრით, სასამართლომ უზარმაზარი ამოცანები (*gargantuan task*)⁷⁵ უნდა გადაჭრას იმ ზიანის გამოსასწორებლად, რაც მან წინამდებარე გადაწყვეტილებით მიაყენა მისდამი ნდობას. ერთობლივი განსხვავებული აზრის ავტორებმა კი ვითარება შემდეგი ლათინური მაქსიმათი აღწერეს: *silent enim leges inter arma* (კანონები დუმს ომის დროს)⁷⁶. ძნელია არ დაეთანხმო ამ შეფასებას. რჩება შთაბეჭდილება, რომ სასამართლომ თავიდან აირიდა იმგვარ საკითხებში უფრო ღრმად შესვლა, მწვავე და სერიოზულ პოლიტიკურ თემებს რომ უკავშირდებოდა. მან არცთუ მოსაწონი გადაწყვეტილება გამოიტანა კონვენციის დანიშნულების შესრულების თვალსაზრისით და ომის აქტიურ ფაზაში რუსეთის იურისდიქციის არაღიარების გასამართლებლად ერთობ არასაიმედო კონსტრუქცია ააგო ხელოვნურად შეკონსინებული „არგუმენტების“ მეშვეობით. ვფიქრობ, 2008 წლის აგვისტოს ომის საქმეში გამოყენებული მიდგომების არარელევანტურობა უკეთ გამოჩნდება უკრაინის ომთან მიმართებაში. რუსეთის ფედერაციის ქმედებების მკვეთრი საერთაშორისო პოლიტიკური გაკიცხულობის ფონზე, სასამართლო აუცილებლად შეცვლის მიდგომებს, თუკი ამ საქმის განხილვა მოუწევს ოდესმე.

⁷⁵ იხ. მოსამართლე პინტო დე ალბუკერკეს ნაწილობრივ განსხვავებული აზრი. პარაგრაფი 30.

⁷⁶ იხ. მოსამართლეების იუდეკივსკას, ვოიტჩეკისა და ჭანტურიას ერთობლივი განსხვავებული აზრი. პარაგრაფი 1.

სიცოცხლისათვის საფრთხის შემცველი საწარმოო
საქმიანობის მარეგულირებელი კანონმდებლობა და
პრაქტიკა საქართველოში და მათი შესაბამისობა
ადამიანის უფლებათა ევროპულ სტანდარტებთან

აბსტრაქტი

ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-2 მუხლით გათვალისწინებული სიცოცხლის უფლების დაცვის პოზიტიური ვალდებულება ვრცელდება ადამიანის სიცოცხლისათვის საფრთხის შემცველ საწარმოო საქმიანობაზე. გარდა იმისა, რომ სახელმწიფომ უნდა დაადგინოს ადამიანის სიცოცხლისათვის საფრთხის შემცველი საწარმოო საქმიანობის მარეგულირებელი კანონმდებლობა, რომლის მიზანია ასეთი საფრთხის თავიდან აცილება ან მინიმუმამდე შემცირება, მას, ასევე, ეკისრება ვალდებულება, გაატაროს პრევენციული ღონისძიებები ადამიანის სიცოცხლისათვის საფრთხის შემცველი საწარმოო საქმიანობის სფეროში.

ნაშრომის მიზანია, გაანალიზდეს ადამიანის სიცოცხლისათვის საფრთხის შემცველი საწარმოო საქმიანობის მარეგულირებელი კანონმდებლობისა და პრაქტიკის შესაბამისობა ადამიანის უფლებათა ევროპულ სტანდარტებთან. ამ მიზნის მისაღწევად, სტატიაში, უპირველეს ყოვლისა, მიმოხილულია ადამიანის უფლებათა ევროპული სტანდარტები სიცოცხლისათვის საფრთხის შემცველი საწარმოო საქმიანობის შესახებ და განსაზღვრული ევროპული კონვენციის მე-2 მუხლით გათვალისწინებული სიცოცხლის უფლების დაცვის პოზიტიური ვალდებულების შინაარსი. მოგვიანებით, განხილულია საქართველოში სიცოცხლისათვის საფრთხის შემცველი საწარმოო საქმიანობის მარეგულირებელი კანონმდებლობა და პრაქტიკა და ისინი გაანალიზებულია ევროპულ სტანდარტებთან შესაბამისობის თვალსაზრისით.

ამ ანალიზის საფუძველზე სტატიაში გაკეთდა რამდენიმე დასკვნა. კერძოდ, საქართველოში სიცოცხლისათვის საფრთხის შემცველი საწარმოო

* თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართლის პროფესორი; გაეროს ადამიანის უფლებათა კომიტეტის წევრი [konstantin.korkelia@tsu.ge]. ნაშრომში ასახული მოსაზრებები არის ავტორისეული და არ გამოხატავს გაეროს ადამიანის უფლებათა კომიტეტის პოზიციას.

საქმიანობის მარეგულირებელი კანონმდებლობის ანალიზმა ცხადყო, რომ ქვეყანაში მოქმედი საკანონმდებლო (ნორმატიული) ბაზა, მთლიანობაში, დამაკმაყოფილებლად აწესრიგებს ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკით დადგენილ სტანდარტებს, რომლებიც მოითხოვს, რომ სახელმწიფომ გაატაროს პრევენციული ღონისძიებები სამუშაო ადგილზე შრომის უსაფრთხოების უზრუნველსაყოფად. ამასთანავე, საქართველოს კანონმდებლობის ანალიზმა გამოავლინა ქვეყანაში დამატებითი ტექნიკური სტანდარტების დაწესების საჭიროება. რაც შეეხება საქართველოში სიცოცხლისათვის საფრთხის შემცველი საწარმოო საქმიანობის განხორციელების პრაქტიკას, გამოვლინდა საწარმოო უბედური შემთხვევების შემამოფოთებელი მდგომარეობა ქვეყანაში. ბოლო წლების განმავლობაში გარდაცვალების ყველაზე მეტი შემთხვევა მშენებლობის სფეროში მოხდა. საქართველოში სამუშაო ადგილზე გარდაცვალებათა რაოდენობის მაღალი მაჩვენებლის გამო, საჭიროა შრომის ინსპექციის სამსახურის საქმიანობის ხელშეწყობა, რისთვისაც აუცილებელია ამ სამსახურის ხელთ არსებული რესურსების გაზრდა. ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, აუცილებელია, რომ გატარდეს ეფექტიანი ღონისძიებები როგორც საწარმოო საქმიანობის მარეგულირებელი კანონმდებლობის შემდგომი გაუმჯობესების, ისე მისი ზედმიწევნით შესრულების უზრუნველსაყოფად, მათ შორის, შრომის ინსპექციის სამსახურის ეფექტიანობის გაზრდის გზით.

I. შესავალი

ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-2 მუხლით გათვალისწინებული სიცოცხლის უფლების დაცვის პოზიტიური ვალდებულება ვრცელდება ადამიანის სიცოცხლისათვის საფრთხის შემცველ საწარმოო საქმიანობაზე. გარდა იმისა, რომ სახელმწიფომ უნდა დაადგინოს ადამიანის სიცოცხლისათვის საფრთხის შემცველი საწარმოო საქმიანობის მარეგულირებელი კანონმდებლობა, რომლის მიზანია ასეთი საფრთხის თავიდან აცილება ან მინიმუმამდე შემცირება, სახელმწიფოს, ასევე, ეკისრება ვალდებულება, გაატაროს პრევენციული ოპერატიული ღონისძიებები ადამიანის სიცოცხლისათვის საფრთხის შემცველი საწარმოო საქმიანობის სფეროში.

ნაშრომის მიზანია, გაანალიზდეს ადამიანის სიცოცხლისათვის საფრთხის შემცველი საწარმოო საქმიანობის მარეგულირებელი კანონმდებლობისა და პრაქტიკის შესაბამისობა ადამიანის უფლებათა ევროპულ სტანდარტებთან. ამ ანალიზის საფუძველზე გაკეთდება დასკვნები და გამოითქმება რეკომენდაციები საქართველოს კანონმდებლობისა და პრაქტიკის შემდგომი გაუმჯობესების შესახებ.

II. ადამიანის უფლებათა ევროპული სტანდარტები სიცოცხლისათვის საფრთხის შემცველი საწარმოო საქმიანობის შესახებ

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის მიხედვით, თუ საწარმოო საქმიანობა საფრთხის შემცველია ადამიანის სიცოცხლისათვის, სახელმწიფოს ეკისრება პოზიტიური ვალდებულება, გარდა მისი საკანონმდებლო რეგულირებისა, გაატაროს პრევენციული ოპერატიული ღონისძიებები, რომლებიც მიზნად ისახავს სიცოცხლის უფლების დაცვას.

ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი საქმე, რომელიც ეხებოდა სიცოცხლისათვის საფრთხის შემცველ საწარმოო საქმიანობას, არის საქმე „ონერუილდიზი თურქეთის წინააღმდეგ“ (*Oneryildiz v. Turkey*). ეს საქმე ეხებოდა სტამბოლის გარეუბანში, ადგილობრივი ხელისუფლების მმართველობაში მყოფ ნაგავსაყრელზე მომხდარ შემთხვევას.¹ ვინაიდან ნაგავსაყრელზე არ იყო დაცული შესაბამისი მარეგულირებელი ნორმები და არ ფუნქციონირებდა ვენტილაციის სისტემა, მეთანისა და სხვა გაზების დაგროვებამ გამოიწვია აფეთქება, რომელმაც, თავის მხრივ, წარმოშვა მეწყერი. მეწყერის ჩამონოლამ გაანადგურა ნაგავსაყრელთან ახლომდებარე საცხოვრებლები, რის შედეგადაც გარდაიცვალა 39 ადამიანი, მათ შორის მოსარჩელის ოჯახის 9 წევრი.

ამ საქმეში ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი საკითხი იყო ის, შეიძლებოდა თუ არა, რომ კონვენციის მე-2 მუხლის საფუძველზე დამდგარიყო სახელმწიფოს პასუხისმგებლობა საფრთხის შემცველი საწარმოო საქმიანობით გამოწვეული სიცოცხლის უფლების დარღვევისათვის. შესაბამისად, დაისვა კითხვა, შეიძლება თუ არა, სახელმწიფო გახდეს პასუხისმგებელი იმისათვის, რომ მან ვერ უზრუნველყო იმ პირების სიცოცხლის დაცვა, რომლებსაც ასეთმა საქმიანობამ შეუქმნა საფრთხე. ცხადია, საქმე არ ეხებოდა იმას, რომ სახელმწიფომ განზრახვით მოსპო ადამიანის სიცოცხლე, არამედ საკითხი იდგა შემდეგნაირად: გადადგა თუ არა სახელმწიფომ შესაფერისი ნაბიჯები სიცოცხლის დასაცავად?²

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ აღნიშნა, რომ კონვენციის მე-2 მუხლი არა მხოლოდ კრძალავს სიცოცხლის ისეთ მოსპობას, რომელიც გამოწვეულია სახელმწიფოს წარმომადგენლების მიერ ძალის გამოყენების შედეგად, არამედ აკისრებს სახელმწიფოს პოზიტიურ ვალდებულებას, გაატაროს შესაბამისი ღონისძიებები, რათა დაიცვას მის იურისდიქციაში მყოფი პირების სიცოცხლე. სასამართლომ, ასევე, მიუთითა, რომ „ეს ვალდებულება სახელმწიფოს უნდა ეკისრებოდეს ნებისმიერ

¹ Judgment of the European Court of Human Rights “Oneryildiz v. Turkey” 30 November 2004.

² Dimitris Xenos, ‘Asserting the Right to Life (Article 2, ECHR) in the Context of Industry’ (2007) 8 (3) German Law Journal 233.

საქმიანობასთან მიმართებით, იქნება ეს საჯარო თუ არა, რომელშიც წამოიჭრება სიცოცხლის უფლება, განსაკუთრებით კი საწარმოო საქმიანობის მიმართ, რომელიც თავისი ბუნებით არის საფრთხის შემცველი, როგორცაა ნარჩენების გამანადგურებელი ადგილების ფუნქციონირება.³

ევროპულმა სასამართლომ ასევე გაამახვილა ყურადღება, რომ თურქეთის ხელისუფლებამ იცოდა, ან უნდა სცოდნოდა, რომ არსებობდა რეალური და მყისიერი საფრთხე ნაგავსაყრელის მიმდებარე ტერიტორიაზე მცხოვრები პირებისათვის. შესაბამისად, ევროპულმა სასამართლომ დაასკვნა, რომ სახელმწიფოს ეკისრებოდა კონვენციის მე-2 მუხლიდან გამომდინარე პოზიტიური ვალდებულება, გაეტარებინა ისეთი პრევენციული ოპერატიული ღონისძიებები, რომლებიც „აუცილებელი და საკმარისი“ იყო ამ პირთა დასაცავად, განსაკუთრებით იმიტომ, რომ სახელმწიფომ თავად დააარსა ნაგავსაყრელი და გასცა ნებართვა მის ფუნქციონირებაზე, რამაც წარმოშვა შესაბამისი საფრთხე.⁴

ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ თურქეთის ხელისუფლება პასუხისმგებელი იყო ადამიანთა სიცოცხლის მოსპობისათვის, რადგან საექსპერტო დასკვნაში, რომელიც შემთხვევამდე ორი წლით ადრე მომზადდა, ხაზგასმით მიეთითა, რომ ნაგავსაყრელი არ აკმაყოფილებდა შესაბამის ტექნიკურ მოთხოვნებს და, რომ არსებობდა საფრთხე იქ მცხოვრები ადამიანებისათვის. ანგარიში, ასევე, ამახვილებდა ყურადღებას იმაზე, რომ გაზეზის საკმარისი რაოდენობის დაგროვების შედეგად შეიძლება მომხდარიყო აფეთქება. მიუხედავად ამისა, არ გატარებულა შესაბამისი პრევენციული ღონისძიებები. საყურადღებოა, რომ ნაგავსაყრელის დაარსების დროს ეს ადგილი იყო დაუსახლებელი და იმ დროისათვის ყველაზე ახლომდებარე დასახლება იყო 3.5 კილომეტრში. მიუხედავად იმისა, რომ შემთხვევის შედეგად დანგრეული სახლები უკანონოდ იყო აშენებული, სახელმწიფო, ზოგადად, ტოლერანტული იყო დაგეგმარების წესის დარღვევის მიმართ და მაცხოვრებლები მაინც უზრუნველყოფილი იყვნენ ელექტროენერჯითა და წყლის მიწოდებით და მათ მოეთხოვებოდათ ადგილობრივი გადასახადების გადახდა. ამასთანავე, სახელმწიფომ არ გადადგა სათანადო ნაბიჯები, რათა მაცხოვრებლებისათვის ეცნობებინათ არსებული საფრთხეების შესახებ.

საქმეზე „ონერუილდიზი თურქეთის წინააღმდეგ“ (*Oneryildiz v. Turkey*) ევროპულმა სასამართლომ ყურადღება გაამახვილა იმ პრევენციულ ღონისძიებებზე, რომლებიც სახელმწიფოს შეიძლება გადაედგა თავისი პო-

³ იხ. supra სქოლიო 2, პარაგრაფი 71; ასევე იხ. Xenos, supra სქოლიო 3, 235-236.

⁴ იხ. supra სქოლიო 2, პარაგრაფი 101; ასევე იხ. Emma A. Imperato, 'The Right to Life Passes Through the Right to a healthy Environment: Jurisprudence in Comparison' (2016) 22 (1) Widener Law Review 128-129.

ზიტიური ვალდებულების შესასრულებლად. ამ ღონისძიებებს შორის იყო: ა) ნარჩენების გამანადგურებელი ადგილების იზოლაცია, რისთვისაც უნდა განესაზღვრა ნებისმიერ დასახლებასთან მათი განთავსების მინიმალური მანძილი; ბ) მეწყრის საფრთხის თავიდან აცილება, რისთვისაც უნდა უზრუნველყო მყარი შემოღობვა და თხრილები და გამოეყენებინა შემაკავებელი ტექნიკა; და გ) ხანძრის გაჩენისა და ბიოგაზის აფეთქების საფრთხის აღმოფხვრა.⁵

საბოლოოდ, ევროპული სასამართლოს დიდმა პალატამ განაცხადა, რომ, ვინაიდან ხელისუფლებამ იცოდა პირთა სიცოცხლისათვის რეალური და მყისიერი საფრთხის არსებობის შესახებ, კონვენციის მე-2 მუხლიდან გამომდინარე, მას ჰქონდა პოზიტიური ვალდებულება, გაეტარებინა ისეთი პრევენციული ღონისძიებები, რომლებიც საჭირო და საკმარისი იქნებოდა ამ პირთა სიცოცხლის დასაცავად, განსაკუთრებით მაშინ, როდესაც სახელმწიფომ თავად დააარსა ნაგავსაყრელი და გასცა მისი ფუნქციონირების ნებართვა, რამაც წარმოშვა ეს საფრთხე.⁶

მნიშვნელოვანია, ევროპულმა სასამართლომ ყურადღება გაამახვილა იმაზე, რომ სახელმწიფოს ეკისრება პოზიტიური ვალდებულება არა მხოლოდ სახელმწიფოს წარმომადგენლის მიერ ძალის გამოყენების შედეგად გამოწვეული გარდაცვალებისათვის, არამედ ნებისმიერი საქმიანობისათვის, მათ შორის, საწარმოო საქმიანობის მიმართ, როგორცაა ნარჩენების გადამამუშავებელი ადგილების ფუნქციონირება, რომელიც, თავისი ბუნებით, საფრთხის შემცველია.⁷

საქმეზე „ბრინკატი და სხვები მალტის წინააღმდეგ“ (*Brincat and Others v. Malta*) სასამართლომ დაადგინა, რომ მალტის მთავრობამ ვერ შეასრულა ევროპული კონვენციის მე-2 მუხლით გათვალისწინებული პოზიტიური ვალდებულება, კერძოდ, მან არ შექმნა საკანონმდებლო ჩარჩო და არ გაატარა პრევენციული ღონისძიებები აზბესტის ზემოქმედებისაგან იმ პირთა დასაცავად, რომლებზეც ეს ნივთიერება ახდენდა გავლენას.⁸ სასამართლომ დაადგინა, რომ მალტის მთავრობამ, სულ მცირე, 1970-იანი წლების დასაწყისიდან იცოდა, ან უნდა სცოდნოდა, რომ გემთსაშენი ქარხნის მუშებისათვის შეიძლება ზიანი მიეყენებინა აზბესტის ზემოქმედებას, თუმცა, ხელისუფლებას 2003 წლამდე არ გაუტარებია პოზიტიური ღონისძიებები ამ საფრთხის საწინააღმდეგოდ.⁹ ამის გამო ევროპულმა სასამართლომ

⁵ იხ. supra სქოლიო 2, პარაგრაფი 58; ასევე იხ. Xenos, supra სქოლიო 3, 245-246.

⁶ იხ. supra სქოლიო 2, პარაგრაფი 101; ასევე იხ. Svitlana Kravchenko, John E. Bonine, 'Interpretation of Human Rights for the Protection of the Environment in the European Court of Human Rights' (2012) 25 (1) Pacific McGeorge Global Business Development Law Journal 277-278.

⁷ Xenos, supra სქოლიო 3, 236-237.

⁸ Judgment of the European Court of Human Rights "Brincat and Others v. Malta" 24 July 2014.

⁹ Linos-Alexandre Sicilianos, 'Preventing Violations of the Right to Life: Positive Obligations Under Article 2 of the ECHR' (2014) 3 Cyprus Human Rights Law Review 127.

დაადგინა, რომ მოპასუხე სახელმწიფომ დაარღვია ევროპული კონვენციის მე-2 მუხლი არსებით ნაწილში.¹⁰

III. სიცოცხლისათვის საფრთხის შემცველი საწარმოო საქმიანობა საქართველოში

1. კანონმდებლობა

როგორც ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკამ ცხადყო, სახელმწიფოს პოზიტიური ვალდებულება ვრცელდება საფრთხის შემცველ საწარმოო საქმიანობაზე. ამ ვალდებულებიდან გამომდინარე, სახელმწიფომ, უპირველეს ყოვლისა, უნდა უზრუნველყოს კანონმდებლობის მიღება, რომელიც მიზნად ისახავს სიცოცხლის დაცვას საფრთხის შემცველი საწარმოო საქმიანობის განხორციელებისას.

საქართველოში სიცოცხლისათვის საფრთხის შემცველი საწარმოო საქმიანობის მარეგულირებელი კანონმდებლობის თვალსაზრისით, უმნიშვნელოვანესი ნორმატიული აქტია საქართველოს ორგანული კანონი შრომის უსაფრთხოების შესახებ, რომლის მიზანია იმ მოთხოვნებისა და პრევენციული ზოგადი პრინციპების განსაზღვრა, რომლებიც უკავშირდება სამუშაო ადგილზე შრომის უსაფრთხოების საკითხებს, არსებულ და მოსალოდნელ საფრთხეებს, უბედური შემთხვევებისა და პროფესიული დაავადებების თავიდან აცილებას.¹¹ კანონი განსაზღვრავს უმნიშვნელოვანეს სამართლებრივ ტერმინებს, მათ შორის, როგორებიცაა: შრომის უსაფრთხოება, პრევენცია, საფრთხე, რისკი, მძიმე, მავნე და საშიშპირობებიანი სამუშაო, საფრთხის შემცველი ფაქტორები, სამუშაო სივრცეში უბედური შემთხვევა, ინდივიდუალური და კოლექტიური დაცვის საშუალებები და ზედამხედველი ორგანო.¹²

კანონი ადგენს დამსაქმებლის ვალდებულებას, მათ შორის: დაიცვას შრომის უსაფრთხოების სფეროში საქართველოს კანონმდებლობით დადგენილი ნორმები და წესები, იზრუნოს, რათა დასაქმებულის უსაფრთხოებასა და ჯანმრთელობას არ მიადგეს ზიანი, უზრუნველყოს, რომ საფრთხის შემცველმა ფაქტორებმა დასაქმებულის უსაფრთხოებასა და ჯანმრთელობას არ შეუქმნას საშიშროება, რეგულარული პერიოდულობით შეამოწმოს ტექნიკური აღჭურვილობის უსაფრთხოების მდგომარეობა, გააკონტროლოს ინდივიდუალური დაცვის საშუალებისა და სხვა საშუალებების სწორად გამოყენება, შეამოწმოს, გაზომოს და შეაფასოს საწარმოს გარემოს

¹⁰ იხ. supra სქოლიო 9, პარაგრაფი 117.

¹¹ მუხლი 1, პუნქტი 1, საქართველოს ორგანული კანონი „შრომის უსაფრთხოების შესახებ“. 19 თებერვალი, 2019.

¹² ibid, მუხლი 3.

ფიზიკური, ქიმიური და ბიოლოგიური ფაქტორები;¹³ ასევე, დამსაქმებელი ვალდებულია, უზრუნველყოს დასაქმებულის მომზადება (სწავლება), ჩაუტაროს ინსტრუქტაჟი და მიაწოდოს ინფორმაცია შრომის უსაფრთხოების უზრუნველსაყოფად სამართლებრივი და სხვა ნორმებისა და უსაფრთხო შრომის პრინციპების შესახებ, სამუშაო პროცედურებისა და სამუშაო ტექნიკისა და აღჭურვილობის უსაფრთხო გამოყენების შესახებ, საგანგებო სიტუაციების, საევაკუაციო ღონისძიებებისა და მათი განხორციელების შესახებ, არსებული საფრთხისა და რისკის შესახებ.¹⁴

კანონით, დამსაქმებელი, ასევე, ვალდებულია, დასაქმებულს მიაწოდოს პროფესიულ რისკებსა და მავნე საწარმოო ფაქტორებთან დაკავშირებული ინფორმაცია, რომელიც შეეხება სამუშაო ადგილზე დასაქმებულების ჯანმრთელობაზე მათ შესაძლო გავლენას და მათგან თავის დაცვის მექანიზმებს; ასევე, ვალდებულია, მიაწოდოს ინფორმაცია იმ რისკებზე, რომელთა წინაშეც შეიძლება დადგნენ დასაქმებულები და რისკების შედეგების შეფასება, აგრეთვე, მიაწოდოს ინფორმაცია საგანგებო სიტუაციების, საევაკუაციო გეგმებისა და მომეტებული საფრთხის არსებობის შემთხვევაში გასატარებელი ღონისძიებების, იმ ღონისძიებებისა და პროცედურების შესახებ, რომლებიც უნდა განხორციელდეს ავარიის ან ხანძრის შემთხვევაში და ისეთი სამუშაოს შესრულებასთან დაკავშირებულ აკრძალვებზე, რომლებიც საფრთხეს უქმნის დასაქმებულის სიცოცხლეს ან ჯანმრთელობას.¹⁵

ასევე, კანონი ავალდებულებს დამსაქმებელს, შეაფასოს რისკი და ამისათვის გაატაროს სხვადასხვა ღონისძიება, მათ შორის: იზრუნოს არსებული რისკების თავიდან აცილებასა და საფრთხის შემცირებაზე, ასევე მისი წყაროს აღმოფხვრაზე; შეიმუშაოს თანამიმდევრული პრევენციული ღონისძიებების პოლიტიკა, მიანიჭოს კოლექტიური დაცვის საშუალებებს უპირატესობა ინდივიდუალური დაცვის საშუალებებთან შედარებით, დასაქმებულებს ჩაუტაროს შესაბამისი მომზადება (სწავლება) და ინსტრუქტაჟი.¹⁶ დამსაქმებელი, ასევე, ვალდებულია, წერილობით განსაზღვროს შრომის უსაფრთხოების სფეროში დასაქმებულების ვალდებულებები და პასუხისმგებლობა.¹⁷ კანონით, დამსაქმებელს უნდა ჰყავდეს შრომის უსაფრთხოების სპეციალისტი.¹⁸

კანონი, ასევე, ითვალისწინებს დამსაქმებლის ვალდებულებას, გაატაროს აუცილებელი ღონისძიებები პირველადი სამედიცინო დახმარების,

¹³ ibid, მუხლი 5, პუნქტი 1.

¹⁴ ibid, მუხლი 5, პუნქტი 2.

¹⁵ ibid, მუხლი 5, პუნქტი 5.

¹⁶ ibid, მუხლი 6, პუნქტი 1.

¹⁷ ibid, მუხლი 6, პუნქტი 3.

¹⁸ ibid, მუხლი 7.

სახანძრო უსაფრთხოებისა და ევაკუაციის უზრუნველსაყოფად და ყველა დასაქმებულს აცნობოს პრევენციული, საევაკუაციო და უსაფრთხოების ღონისძიებების შესახებ.¹⁹

კანონი, ასევე, განსაზღვრავს დასაქმებულის უფლებებსა და ვალდებულებებს, მათ შორის: უფლებას, უარი თქვას იმ სამუშაოს შესრულებაზე, რომელიც ეწინააღმდეგება შრომის უსაფრთხოების ნორმების დაცვას და აშკარა და არსებით საფრთხეს უქმნის სიცოცხლეს ან ჯანმრთელობას, ასევე ვალდებულებას, იხელმძღვანელოს შრომის უსაფრთხოების ინსტრუქციებით, სამართლებრივი ნორმებითა და წესებით, გამოიყენოს ინდივიდუალური დაცვის საშუალებები ინსტრუქციების შესაბამისად, დამსაქმებელს შეატყობინოს ხარვეზის შესახებ, რომელმაც შეიძლება საშიშროება შეუქმნას შრომის უსაფრთხოებას ან გამოიწვიოს უბედური შემთხვევა, არ გამოცხადდეს სამუშაოზე ალკოჰოლური, ნარკოტიკული, ტოქსიკური ან ფსიქოტროპული სიმთვრალის მდგომარეობაში და სამუშაოს შესრულებისას არ მოიხმაროს ასეთი მდგომარეობის გამომწვევი ნივთიერებები, დაემორჩილოს სამუშაო სივრცეში თამბაქოს მოხმარების შესახებ აკრძალვებსა და სხვ.²⁰

ამას გარდა, კანონი ადგენს პასუხისმგებლობის სახეებს შრომის უსაფრთხოების სტანდარტების დარღვევის შემთხვევაში, მათ შორის ისეთი ადმინისტრაციული სახდელების გამოყენებას, როგორებიცაა: გაფრთხილება, ჯარიმა, სამუშაო პროცესის შეჩერება.²¹ კანონი ითვალისწინებს მრავალი ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტის მიღებას, რომლებიც, სხვადასხვა საკითხზე, მოაწესრიგებს უსაფრთხოებისა და ჯანმრთელობის დაცვის მინიმალურ მოთხოვნებს.²²

გარდა ამისა, საქართველოში მოქმედებს კანონი შრომის ინსპექციის შესახებ, რომელიც განსაზღვრავს შრომის ინსპექციის სამსახურის საქმიანობის ძირითად პრინციპებსა და მიმართულებებს, შრომის ინსპექციის სამსახურის უფლებამოსილებებს, ამ უფლებამოსილებების განხორციელებასა და შრომითი ნორმების ეფექტური გამოყენების უზრუნველყოფასთან დაკავშირებულ საკითხებს.²³

ზოგადად, საქართველოს კანონმდებლობა შრომის უსაფრთხოების შესახებ ადგენს მნიშვნელოვან საკანონმდებლო მექანიზმს სამუშაო ადგილზე ადამიანის სიცოცხლისა და ჯანმრთელობის დაცვის ეფექტიანი უზრუნველყოფისათვის.

¹⁹ *ibid*, მუხლი 8.

²⁰ *ibid*, მუხლები 10-11.

²¹ *ibid*, მუხლები 17-18.

²² *ibid*, მუხლი 25.

²³ მუხლი 1, საქართველოს კანონი „შრომის ინსპექციის შესახებ“. 29 სექტემბერი, 2020.

რაც შეეხება ევროპული სასამართლოს პრაქტიკით დადგენილ სტანდარტებსა და მათ ასახვას საქართველოს კანონმდებლობაში, აღსანიშნავია შემდეგი: სიცოცხლისათვის საფრთხის შემცველი საწარმოო საქმიანობის მიმართ მნიშვნელოვანი საქმეა „ონერუილდიზი თურქეთის წინააღმდეგ“ (*Oneruildiz v. Turkey*), რომელიც ეხებოდა ნაგავსაყრელზე მომხდარ აფეთქებას, რომლის შედეგად განადგურდა მასთან ახლომდებარე საცხოვრებლები და გარდაიცვალა რამდენიმე ათეული ადამიანი.²⁴ ამ საქმეზე ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ თურქეთის ხელისუფლება პასუხისმგებელი იყო ადამიანთა გარდაცვალებისათვის, რადგან შემთხვევამდე ორი წლით ადრე მომზადებულ საექსპერტო დასკვნაში ნაგავსაყრელზე არსებული მდგომარეობის შესახებ მიეთითა, რომ ნაგავსაყრელი არ აკმაყოფილებდა შესაბამის ტექნიკურ მოთხოვნებს და, რომ არსებობდა საფრთხე იქ მცხოვრები ადამიანების სიცოცხლისათვის. სასამართლომ, ასევე, ყურადღება გაამახვილა იმ პრევენციულ ღონისძიებებზე, რომლებიც სახელმწიფოს შეიძლება გაეტარებინა თავისი პოზიტიური ვალდებულების შესასრულებლად.²⁵

ონერუილდიზის საქმეზე წამოჭრილი საკითხები საქართველოში წესრიგდება, უპირველეს ყოვლისა, ნარჩენების მართვის კოდექსით, რომელიც, ზოგადად, ადგენს უსაფრთხოების წესებს ნაგავსაყრელის ფუნქციონირების მიმართ.²⁶ კოდექსი ითვალისწინებს, რომ უნდა განისაზღვროს ნაგავსაყრელის მოწყობისადმი ტექნიკური და სხვა სახის მოთხოვნები, დადგინდეს ნაგავსაყრელის დახურვისა და შემდგომი მოვლის ტექნიკური სტანდარტები და გასატარებელი ღონისძიებები გარემოსა და ადამიანის ჯანმრთელობისათვის ზიანის მიყენების თავიდან ასაცილებლად.

კოდექსის გარდა, საქართველოში მოქმედებს ტექნიკური რეგლამენტი ნაგავსაყრელის მოწყობის, ოპერირების, დახურვისა და შემდგომი მოვლის შესახებ.²⁷ ის ადგენს, რომ მისი მიზანია, უზრუნველყოს გარემოზე და ადამიანის ჯანმრთელობაზე ნაგავსაყრელის თანმხლები უარყოფითი ზემოქმედების პრევენცია ან მაქსიმალურად შემცირება.²⁸

სხვა მრავალ ტექნიკურ მოთხოვნასთან ერთად, რეგლამენტი განსაზღვრავს ნაგავსაყრელის ადგილმდებარეობას. კერძოდ, რეგლამენტის მიხედვით, მანძილი საცხოვრებელი სახლებიდან ნაგავსაყრელის უკრედამდე უნდა იყოს არანაკლებ 500 მეტრისა,²⁹ ხოლო ნაგავსაყრელისათვის

²⁴ იხ. supra სქოლიო 2.

²⁵ იხ. supra სქოლიო 2, პარაგრაფი 58; ასევე იხ. Xenos, supra სქოლიო 3, 245-246.

²⁶ საქართველოს კანონი, „ნარჩენების მართვის კოდექსი“. 26 დეკემბერი, 2014.

²⁷ საქართველოს მთავრობის დადგენილება N421. 11 აგვისტო, 2015 <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/2946318?publication=3#DOCUMENT:1;>> [08.09.2024].

²⁸ მუხლი 1, პუნქტი 1, ტექნიკური რეგლამენტი „ნაგავსაყრელის მოწყობის, ოპერირების, დახურვისა და შემდგომი მოვლის შესახებ“.

²⁹ ibid, მუხლი 9, პუნქტი 2.

ადგილის შერჩევასა და გათვალისწინებული უნდა იქნეს წყალმოვარდნის, ნიადაგის დაწვევის, მეწყრისა და ზვავების საშიშროება, გეოლოგიური და ჰიდროგეოლოგიური პირობები.³⁰

რეგლამენტი ადგენს ნაგავსაყრელებთან დაკავშირებული საფრთხის თავიდან აცილების წესებს, მათ შორის, ითვალისწინებს ნაგავსაყრელის აირების მართვას.³¹ კერძოდ, რეგლამენტით გათვალისწინებულია კვლევის ჩატარება ნაგავსაყრელზე განთავსებული ნარჩენებიდან აირების გაფრქვევის დასადგენად და, საჭიროების შემთხვევაში, ნაგავსაყრელის აირების შეგროვების სისტემის დამონტაჟება, აირების დაჭერა შემკრები სისტემის საშუალებით და აირების სადრენაჟო სისტემის მოწყობა.³² რეგლამენტის მიხედვით, ნაგავსაყრელის აირების შეგროვება, დამუშავება და გამოყენება უნდა მოხდეს ისე, რომ საფრთხე არ შეექმნას ადამიანის ჯანმრთელობასა და გარემოს.³³

რეგლამენტი, ასევე, ადგენს კონტროლისა და მონიტორინგის პროცედურებს ნაგავსაყრელის ოპერირებისა და დახურვის შემდგომი მოვლის ეტაპზე. კერძოდ, რეგლამენტი მოითხოვს აირების ემისიების მონიტორინგის განხორციელებას ოპერირების ეტაპზე თვეში ერთხელ, ხოლო ნაგავსაყრელის დახურვის შემდგომი მოვლის ეტაპზე, ნ თვეში ერთხელ.³⁴

საქართველოს კანონმდებლობის მოკლე მიმოხილვა ადასტურებს, რომ საქართველოში დადგენილია ნაგავსაყრელების ფუნქციონირებასთან დაკავშირებული მრავალი ტექნიკური საკითხი, მათ შორის, განსაზღვრულია ნაგავსაყრელის საცხოვრებელი სახლებიდან დაშორება, ნაგავსაყრელის ადგილის შერჩევასა და ხდება წყალმოვარდნის, ნიადაგის დაწვევის, მეწყრისა და ზვავების საშიშროების, გეოლოგიური და ჰიდროგეოლოგიური პირობების გათვალისწინება, ასევე, მხედველობაში მიიღება ნაგავსაყრელებთან დაკავშირებული საფრთხის თავიდან აცილების წესები, მათ შორის, აირების მართვის წესი. კერძოდ, ნაგავსაყრელზე განთავსებული ნარჩენებიდან აირების გაფრქვევის დასადგენად ტარდება კვლევა, მონტაჟდება აირების შეგროვების სისტემა და ეწყობა აირების სადრენაჟო სისტემა. ასევე, კანონმდებლობით გათვალისწინებულია ნაგავსაყრელის ოპერირებისა და დახურვის შემდგომი მოვლის მონიტორინგის სისტემა.

ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, შეიძლება დავასკვნათ, რომ საქართველოს კანონმდებლობა სათანადოდ აწესრიგებს ევროპული სასამართლოს მიერ ონერუილდიზის საქმეზე დადგენილ სტანდარტებს.

³⁰ *ibid*, მუხლი 9, პუნქტი 4.

³¹ *ibid*, მუხლი 13.

³² *ibid*, მუხლი 13, პუნქტი 1-3.

³³ *ibid*, მუხლი 13, პუნქტი 4.

³⁴ *ibid*, მუხლი 38, პუნქტი 1.

სიცოცხლისათვის საფრთხის შემცველი საწარმოო საქმიანობის თვალსაზრისით, ასევე მნიშვნელოვანი საქმეა „ბრინკატი და სხვები მალტის წინააღმდეგ“ (*Brincat and Others v. Malta*). ამ საქმეზე ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ მალტამ ვერ შეასრულა ევროპული კონვენციის მე-2 მუხლით გათვალისწინებული პოზიტიური ვალდებულება, კერძოდ, არ შექმნა საკანონმდებლო ჩარჩო და არ გაატარა პრევენციული ღონისძიებები აზბესტის ზემოქმედებისაგან იმ პირთა დასაცავად, რომლებზეც ეს ნივთიერება ახდენდა გავლენას.³⁵

საქართველოში აზბესტის გამოყენება, რომელიც ადამიანის ჯანმრთელობისა და სიცოცხლისათვის მავნე ნივთიერებაა,³⁶ არ არის აკრძალული³⁷ და ის გამოიყენება მშენებლობასა და ხანძარსაწინააღმდეგო იზოლაციის საშუალებებში, ასევე, შენობა-ნაგებობების გადასახურავად, ელექტრობასა (როგორც საიზოლაციო საშუალება) და მანქანის სამუხრუჭე სისტემაში.³⁸ საქართველოში აზბესტის გამოყენებას აწესრიგებს რამდენიმე ნორმატიული აქტი, მათ შორის საქართველოს მთავრობის დადგენილება „სახიფათო ნარჩენების შეგროვებისა და დამუშავების სპეციალური მოთხოვნების შესახებ ტექნიკური რეგლამენტის დამტკიცების თაობაზე“.³⁹ ეს რეგლამენტი ადგენს მოთხოვნებს აზბესტის ნარჩენების მართვასა და დამუშავებაზე, რომლებიც ითვალისწინებს ადამიანის ჯანმრთელობისა და სიცოცხლის დაცვას აზბესტის მავნე ზეგავლენისაგან.⁴⁰

ადამიანზე აზბესტის მავნე გავლენის შემცირებას ისახავს მიზნად საქართველოს ორგანული კანონი შრომის უსაფრთხოების შესახებ,⁴¹ რომელიც ადგენს, რომ შრომის უსაფრთხოებისათვის აუცილებელია, საქართველოს მთავრობამ მიიღოს ტექნიკური რეგლამენტი სამუშაო ადგილზე აზბესტის, კარცინოგენების, მუტაგენებისა და ბიოლოგიური აგენტების ზემოქმედებასთან დაკავშირებული რისკებისაგან დასაცემებულთა დაცვის შესახებ.⁴² სააღდგენისოდ, ასეთი ტექნიკური რეგლამენტი მიღებული არ არის.⁴³

³⁵ Judgment of the European Court of Human Rights “Brincat and Others v. Malta” 24 July 2014.

³⁶ აზბესტის ხანგრძლივი ზემოქმედება ადამიანზე იწვევს ფილტვის სიმსივნის საფრთხესაც კი.

³⁷ საქართველოში იკრძალება აზბესტის იმ ბოჭკოს იმპორტ-ექსპორტი, რომელიც შეიცავს კროციდოლიტს, ამოზიტს, ანტოფილტს, აქტინოლიტსა და ტრემოლიტს. იხ. საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის ბრძანება N133/ნ „საქართველოს ტერიტორიაზე წარმოების, გამოყენებისა და ექსპორტ-იმპორტის აკრძალვას ან მკაცრად შეზღუდულ გამოყენებას დაქვემდებარებული საშიში ქიმიური ნივთიერებების ნუსხის დამტკიცების შესახებ“. 26 მარტი, 2001.

³⁸ იხ. <<https://hsegroun.ge/what-harm-does-asbestos-do-to-us/>> [08.09.2024].

³⁹ საქართველოს მთავრობის დადგენილება N145. 29 მარტი, 2016.

⁴⁰ იხ. supra სქოლიო 29, მუხლი 13.

⁴¹ იხ. supra სქოლიო 12.

⁴² იხ. supra სქოლიო 12, მუხლი 16, პუნქტი 2, ქვეპუნქტი „ბ.დ.“.

⁴³ ეს დოკუმენტი უნდა მიღებულიყო 2022 წლის 1-ელ სექტემბრამდე. იხ. supra სქოლიო 29, მუხლი 25, პუნქტი 1, ქვეპუნქტი „ა.ა.“.

ამას გარდა, საქართველოს კანონმდებლობა განსაზღვრავს პროფესიული დაავადებების ნუსხასა და იმ პროფესიების ჩამონათვალს, რომლებსაც თან ახლავს პროფესიული დაავადების განვითარების რისკი. ამ დაავადებების ნუსხაში შედის აზბესტოზი, რომელსაც იწვევს ადამიანზე აზბესტის ზემოქმედება.⁴⁴

კანონმდებლობით, ასევე, განსაზღვრულია მძიმე, მავნე და საშიშპირობებიან სამუშაოთა ნუსხა, რომელშიც შედის აზბესტის წარმოებასთან ან/და მის გამოყენებასთან დაკავშირებული სამუშაოები და დადგენილია წესი ინდივიდუალური დაცვის საშუალებების სავალდებულოდ გამოყენების შესახებ.⁴⁵

საქართველოს კანონმდებლობის მოკლე მიმოხილვის საფუძველზე შეიძლება დავასკვნათ: აზბესტის გამოყენების მარეგულირებელი ჩარჩო ადგენს, რომ აზბესტი განეკუთვნება ჯანმრთელობისათვის მავნე ნივთიერებას. მარეგულირებელი ჩარჩო ითვალისწინებს აზბესტის შეგროვებისა და დამუშავების სპეციალურ წესებს, რომელთა მიზანია მისი მავნე ზემოქმედების შემცირება. ამას გარდა, კანონმდებლობით დადგენილია პროფესიული დაავადებების ნუსხა და პროფესიების ჩამონათვალი, რომლებსაც თან ახლავს აზბესტის გამოყენებით განვითარებულ დაავადებათა რისკი, ასევე, რომ მის წარმოებასა და გამოყენებასთან დაკავშირებული სამუშაო განეკუთვნება მავნე სამუშაოთა ნუსხას. ეს ნიშნავს, რომ ის ადამიანები, რომლებიც ირჩევენ შესაბამის პროფესიებს და ეწევიან აზბესტის გამოყენებასთან დაკავშირებულ საქმიანობას, ინფორმირებულნი არიან მის საფრთხეზე ადამიანის ჯანმრთელობისა და სიცოცხლისათვის. მარეგულირებელი ჩარჩო, ასევე, ითვალისწინებს წესს ინდივიდუალური დაცვის საშუალებების გამოყენების შესახებ.

საბოლოოდ, შეიძლება დავასკვნათ, რომ საქართველოს კანონმდებლობა აკმაყოფილებს ბრინკატის საქმეზე ევროპული სასამართლოს მიერ დადგენილ მინიმალურ მოთხოვნებს. ამასთანავე, აუცილებელია, რომ საქართველოს მთავრობამ მიიღოს ტექნიკური რეგლამენტი სამუშაო ადგილზე აზბესტის, კარცინოგენების, მუტაგენებისა და ბიოლოგიური აგენტების ზემოქმედებასთან დაკავშირებული რისკებისაგან დასაქმებულთა დაცვის შესახებ, როგორც ამას მოითხოვს საქართველოს ორგანული კანონი შრომის უსაფრთხოების შესახებ.

⁴⁴ იხ. საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის ბრძანება N216/6 „პროფესიული დაავადებების ნუსხისა და იმ პროფესიული საქმიანობის ჩამონათვალის დამტკიცების შესახებ, რომელსაც თან ახლავს პროფესიული დაავადების განვითარების რისკი“. 13 ივლისი, 2007.

⁴⁵ საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის ბრძანება N147/6 „მძიმე, მავნე და საშიშპირობებიან სამუშაოთა ნუსხის“ დამტკიცების შესახებ. 3 მაისი, 2007.

ზოგადად კი, უნდა აღინიშნოს, რომ ყველა, ან თითქმის ყველა საწარმოო საქმიანობა შეიცავს სხვადასხვა ხარისხის საფრთხეს სიცოცხლისა და ჯანმრთელობისათვის (მაგალითად, ქიმიური წარმოება, წიაღისეულის მოპოვება, ქვის გადამამუშავებელი წარმოება). სახელმწიფომ თავად უნდა განსაზღვროს, რომელი საწარმოო საქმიანობა უნდა ჩაითვალოს სიცოცხლისათვის საფრთხის შემცველად და რა ხარისხით და, შესაბამისად, მან უნდა დაადგინოს ის პრევენციული ღონისძიებები, რომლებიც უნდა გაატარონ კონკრეტული საფრთხის შემცველი საქმიანობის თავისებურებიდან გამომდინარე. თუ საწარმოო საქმიანობა უქმნის მაღალ საფრთხეს ადამიანის ჯანმრთელობას ან/და სიცოცხლეს, ასეთი საქმიანობა შეიძლება საერთოდ აიკრძალოს (მაგალითად, აზბესტის გამოყენებასთან დაკავშირებული საქმიანობა), ხოლო თუ საწარმოო საქმიანობიდან მომდინარე საფრთხე არის საშუალო ან დაბალი, მას შეუძლია დააწესოს ისეთი მარეგულირებელი ჩარჩო, რომელიც უზრუნველყოფს ადამიანის სიცოცხლისა და ჯანმრთელობისათვის საფრთხის მინიმუმამდე შემცირებას.

იმის განსასაზღვრავად, არის თუ არა ესა თუ ის საწარმოო საქმიანობა საფრთხის შემცველი და რა ხარისხით, სახელმწიფომ შეიძლება გამოიყენოს სხვადასხვა კვლევა, საწარმოო შემთხვევების სტატისტიკა, საწარმოო პრაქტიკისა და სამუშაო ადგილას პირთა გარდაცვალების შემთხვევების ანალიზი, საჩივრები და ა.შ. ამ გზით სახელმწიფო შეძლებს იმის შეფასებას, არის თუ არა კონკრეტული საწარმოო საქმიანობა საფრთხის შემცველი ადამიანის (როგორც დასაქმებულების, ისე ფართო საზოგადოების) სიცოცხლისათვის, რაც მას დაეხმარება, უზრუნველყოს შესაფერისი პრევენციული ღონისძიებების გატარება სიცოცხლის დასაცავად.⁴⁶

2. პრაქტიკა

ევროპული სასამართლოს პრაქტიკით, სახელმწიფოს ეკისრება პოზიტიური ვალდებულება, არა მხოლოდ მიიღოს კანონმდებლობა საფრთხის შემცველი საწარმოო საფრთხისაგან ადამიანის სიცოცხლის დასაცავად, არამედ გაატაროს პრაქტიკული ღონისძიებები ამ კანონმდებლობის აღსრულების მიზნით.

ბოლო წლებში საქართველოში არაერთი შემთხვევა მოხდა, რომელსაც მრავალი ადამიანის სიცოცხლე ემსხვერპლა საწარმოო (შრომითი) საქმიანობის დროს. ამას მოწმობს როგორც მრავალი კონკრეტული ფაქტი,⁴⁷ ისე

⁴⁶ Xenos, supra სქოლიო 3, 237-238.

⁴⁷ სამუშაო ადგილას პირთა გარდაცვალების მრავალრიცხოვნობის გამო მოხსენიებული შემთხვევები მხოლოდ საილუსტრაციოა: „დიდუბე-ავჭალის მონაკვეთზე მომხდარი სარკინიგზო შემთხვევის დროს დაღუპულები „საქართველოს რკინიგზის“ თანამშრომლები არიან“. 3 სექტემბერი, 2024.

სამუშაო ადგილზე პირთა გარდაცვალების სტატისტიკა. ამ სტატისტიკური მონაცემების მიხედვით, 2023 წლის განმავლობაში სამუშაო ადგილზე გარდაიცვალა 34 და დაშავდა 347 დასაქმებული. ამ პერიოდის განმავლობაში გარდაცვალების ყველაზე მეტი შემთხვევა მშენებლობის სფეროში მოხდა.⁴⁸ 2022 წელს სამუშაო ადგილზე გარდაიცვალა 35 და დაშავდა 330 დასაქმებული.⁴⁹ 2021 წელს სამუშაო ადგილზე გარდაიცვალა 37 ადამიანი.⁵⁰ 2020 წელს სამუშაო ადგილზე გარდაიცვალა 39, 2019 წელს 45,⁵¹ ხოლო 2018 წელს 59 ადამიანი.⁵² ეს სტატისტიკური მონაცემები ადასტურებს, რომ საქართველოში სამუშაო ადგილზე გარდაცვალებათა რაოდენობა ნელ-ნელა მცირდება. შრომის ინსპექტორის ანგარიშში მითითებული ინფორმაციის მიხედვით, 2023 წელს საწარმოო უბედური შემთხვევების შედეგად

<<https://www.interpressnews.ge/ka/article/810870-opicialuri-inpormaciit-didube-avchalis-monakvetze-momxdari-sarkinigzo-shemtxvevis-dros-dagupulebi-sakartvelos-rkinigzis-tanamshromlebi-arianromlebic-gegmur-samushaoebs-asrulebdnen>> [08.09.2024]; „ხულოში ერთ-ერთ სამაქროში დასაქმებული დაიღუპა“. 24 სექტემბერი, 2023 <<https://www.interpressnews.ge/ka/article/770919-xuloshi-ert-ertsaamkroshi-dasakmebuli-daigupa>> [08.09.2024]; „რუსთავის ერთ-ერთ ქარხანაში მუშა დაიღუპა“. 3 ანგარი, 2022.<<https://www.interpressnews.ge/ka/article/690825-rustavis-ert-ert-karxanashi-musha-daigupa>> [08.09.2024]; „გურჯაანში, პურის საცხობში ახალგაზრდა მამაკაცი, სავარაუდოდ, ბუნებრივი აირის გაღონით გარდაიცვალა“. 4 მაისი, 2022. <<https://www.interpressnews.ge/ka/article/708973-gurjaanshipuris-sacxobshi-axalgazrda-mamakaci-savaraudod-bunibrivi-airis-gazhonvit-gardaivala>> [08.09.2024]; „მესტაფონის ფეროშენადნობთა ქარხნის ერთ-ერთ ობიექტზე სადემონტაჟო სამუშაოების დროს დაშავებული მამაკაცი კლინიკაში გარდაიცვალა“ 16 ოქტომბერი, 2021.<<https://www.interpressnews.ge/ka/article/679098-zestaponis-peroshenadnobta-karxnis-ert-ert-obiektze-sademontazho-samushaoebis-dros-dashavebuli-mamakaci-klinikashi-gardaivala>> [08.09.2024]; „საქართველოს რკინიგზა“ ქუთაისში, უბედური შემთხვევის შედეგად, ორი თანამშრომლის გარდაცვალების შესახებ ინფორმაციას ავრცელებს“. 17 სექტემბერი, 2020. <<https://www.interpressnews.ge/ka/article/618824-sakartvelos-rkinigza-kutaisshibeduri-shemtxvevis-shedegad-ori-tanamshromlis-gardacvalebis-shesaxeb-inpormacias-avrcelebs>> [08.09.2024]; „გარდაცვალების მრავალი შემთხვევა მაღაროელებს შორის, სადაც ბოლო 10-15 წლის განმავლობაში ბევრი ადამიანი გარდაიცვალა“, „სიკვდილის ქალაქი“. 9 თებერვალი, 2022. <https://mtisambebi.ge/news/people/item/1440-sikvdilisqalaqi?fbclid=IwAR10xvRH EesrDp4gSnrPZnsnb_ixkpZtrM4qD9a4UjH1FyvA92naiDw20E> [08.09.2024].

⁴⁸ შრომის ინსპექციის სამსახური, „2023 წლის საანგარიშო პერიოდში სამუშაო ადგილზე გარდაიცვალა 34 და დაშავდა 347 დასაქმებული“. 21 მაისი, 2024. <<https://www.interpressnews.ge/ka/article/800294-shromis-inspekciis-samsaxuri-2023-clis-saangarissho-periodshi-samushao-adgilze-gardaivala-34-dadashavda-347-dasakmebuli>> [08.09.2024].

⁴⁹ „2022 წელს სამუშაო ადგილზე გარდაიცვალა 35 და დაშავდა 330 დასაქმებული“. 7 სექტემბერი, 2023. <<https://www.interpressnews.ge/ka/article/768795-2022-cels-samushao-adgilze-gardaivala-35-dadashavda-330-dasakmebuli>> [08.09.2024].

⁵⁰ საქართველოს სტატისტიკის ეროვნული სამსახური, „სამუშაო სივრცეში მომხდარი უბედური შემთხვევები“ <<https://www.geostat.ge/ka/modules/categories/810/samushao-sivrtseshi-momkhdari-ubeduri-shemtkhvevi>> [08.09.2024].

⁵¹ „საქართველოში 2019 წლიდან 2021 წლის ივნისამდე სამსახურებრივი მოვალეობის შესრულებისას 90 ადამიანი დაიღუპა“. 17 ივნისი, 2021. <<https://www.interpressnews.ge/ka/article/661354-sakartveloshi-2019-clidan-2021-clis-ivnisamde-samsaxureobrivi-movaleobis-sherulebisas-90-adamiani-daigupa>> [08.09.2024].

⁵² *ibid.*

გარდაცვლილთა რაოდენობა, 2018 წელთან შედარებით, შემცირებულია 42 პროცენტით.⁵³ გარდაცვლილთა რაოდენობის შემცირება შეიძლება აიხსნას როგორც მარეგულირებელი კანონმდებლობის გამკაცრებით, რომელიც დამსაქმებლებს აკისრებს ვალდებულებებს შრომის უსაფრთხოების მოთხოვნების დაცვის შესახებ, ისე შრომის ინსპექციის საქმიანობის გააქტიურებით. შრომის ინსპექციის სამსახურის მიერ გავრცელებული ინფორმაციით, 2023 წლის განმავლობაში შრომის ინსპექციის სამსახურის მიერ, ჯამში, 3765 ინსპექტირება (შემოწმება) მოხდა და იზრდება შემოწმებული ობიექტების რაოდენობა.⁵⁴ გავრცელებული ინფორმაციის მიხედვით, 2023 წელს ინსპექტირებათა საერთო რაოდენობიდან 2523 შემთხვევაში შრომის ინსპექციის სამსახურმა გამოიყენა სანქცია, მათ შორის, 361 შემთხვევაში საწარმოს შეუჩერდა საქმიანობა, 643 შემთხვევაში გამოყენებული იქნა ჯარიმა, ხოლო 1523 შემთხვევაში – გაფრთხილება.⁵⁵ გავრცელებული ინფორმაციის მიხედვით, შრომის ინსპექციის მიერ სამუშაო ადგილზე ყველაზე ხშირად გამოვლენილი დარღვევებია: ობიექტზე სწავლება/ინსტრუქტაჟის ჩაუტარებლობა, დასაქმებულთა ინდივიდუალური დაცვის საშუალებებით აღჭურვის არარსებობა, ობიექტზე რისკების შეუფასებლობა; ობიექტის კოლექტიური დაცვის საშუალებებით აღჭურვის არარსებობა; ობიექტზე პირველადი სამედიცინო დახმარების ყუთის განუთავსებლობა; ობიექტზე შეუმოწმებელი ტექნიკური აღჭურვილობა და შრომის უსაფრთხოების სპეციალისტის არყოფილება.⁵⁶

მიუხედავად მდგომარეობის გამოსწორების ტენდენციისა, საქართველოში სამუშაო ადგილზე გარდაცვალებათა რაოდენობა ძალიან მაღალია, რაც შრომითი უსაფრთხოების სფეროში სახელმწიფო ორგანოს – შრომის ინსპექციის სამსახურის საქმიანობის ეფექტურობის კიდევ უფრო ამაღლებას მოითხოვს. ამისათვის აუცილებელია მის ხელთ არსებული რესურსების გაზრდა, რაც ხელს შეუწყობს ინსპექტირებათა რაოდენობის ეტაპობრივ მომატებას და, საბოლოოდ, უზრუნველყოფს სამუშაო ადგილზე სიკვდილიანობის შემცირებას.

⁵³ შრომის ინსპექციის სამსახური, „2023 წელს საწარმოო უბედური შემთხვევების შედეგად გარდაცვლილთა რაოდენობა 2018 წელთან შედარებით 42%-ითაა შემცირებული“. 21 მაისი, 2024. <<https://www.interpressnews.ge/ka/article/800276-shromis-inspekciis-samsaxuri-2023-cels-sacarmoo-ubeduri-shemtxvevebis-shedegad-gardacvlilta-raodenoba-2018-celtan-shedarebit-42-ita-shemcirebuli>> [08.09.2024].

⁵⁴ ibid.

⁵⁵ „შრომის ინსპექციის სამსახურმა 2023 წელს უსაფრთხოების მიმართულებით 3765 ინსპექტირება ჩატარა, 2527 შემთხვევაში კი სანქცია გამოიყენა“. 24 თებერვალი, 2024. <<https://www.interpressnews.ge/ka/article/788565-shromis-inspekciis-samsaxurma-2023-cels-usaprtxoebis-mimartulebit-3765-inspektirebachaata-2527-shemtxvevashi-ki-sankcia-gamoiqena>> [08.09.2024].

⁵⁶ ibid.

რაც შეეხება ევროპული სასამართლოს პრაქტიკაში წამოჭრილ საკითხებს, რომლებიც ეხება სიცოცხლის დაცვას ისეთ საწარმოო (შრომით) საქმიანობაში, როგორცაა ნაგავსაყრელის ფუნქციონირება, მასმედიით გავრცელებული ინფორმაციით, საქართველოს პრაქტიკაში ასეთი შემთხვევა არ მომხდარა. მასმედიით გავრცელებული ინფორმაციით, არც აზბესტის ზემოქმედებისაგან იმ პირთა დაცვის საკითხი წამოჭრილა პრაქტიკაში, რომელზეც ეს ნივთიერება ახდენს გავლენას, ისევე, როგორც არ ყოფილა რაიმე სასამართლო დავა დასაქმებულსა და დამსაქმებელს შორის აზბესტის ზემოქმედებაზე.

IV. დასკვნა

საქართველოში სიცოცხლისათვის საფრთხის შემცველი საწარმოო საქმიანობის მარეგულირებელი კანონმდებლობის ანალიზმა ცხადყო, რომ ქვეყანაში მოქმედი საკანონმდებლო (ნორმატიული) ბაზა, მთლიანობაში, დამაკმაყოფილებლად აწესრიგებს ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკით დადგენილ სტანდარტებს, რომლებიც მოითხოვს, რომ სახელმწიფომ გაატაროს პრევენციული ღონისძიებები სამუშაო ადგილას შრომის უსაფრთხოების უზრუნველსაყოფად. ამასთანავე, საქართველოს კანონმდებლობის ანალიზმა გამოავლინა ქვეყანაში დამატებითი ტექნიკური სტანდარტების დაწესების საჭიროება. კერძოდ, აუცილებელია, რომ საქართველოს მთავრობამ მიიღოს ტექნიკური რეგლამენტი სამუშაო ადგილებზე აზბესტის, კარცინოგენების, მუტაგენებისა და ბიოლოგიური აგენტების ზემოქმედებასთან დაკავშირებული რისკებისაგან დასაქმებულთა დაცვის შესახებ, როგორც ამას მოითხოვს საქართველოს ორგანული კანონი შრომის უსაფრთხოების შესახებ.

ზოგადად კი, უნდა აღინიშნოს, რომ ყველა, ან თითქმის ყველა საწარმოო საქმიანობა შეიცავს სხვადასხვა ხარისხის საფრთხეს სიცოცხლისა და ჯანმრთელობისათვის (მაგალითად: ქიმიური წარმოება, წიაღისეულის მოპოვება, ქვის გადამამუშავებელი წარმოება). სახელმწიფომ თავად უნდა განსაზღვროს, რომელი საწარმოო საქმიანობა უნდა ჩაითვალოს სიცოცხლისათვის საფრთხის შემცველად და რა ხარისხით, და, შესაბამისად, მან უნდა დაადგინოს ის პრევენციული ღონისძიებები, რომლებიც უნდა გაატაროს კონკრეტული საფრთხის შემცველი საქმიანობის თავისებურებიდან გამომდინარე. თუ საწარმოო საქმიანობა უქმნის მაღალ საფრთხეს ადამიანის სიცოცხლეს ან/და ჯანმრთელობას, ასეთი საქმიანობა შეიძლება საერთოდ აიკრძალოს (მაგალითად, აზბესტის გამოყენებასთან დაკავშირებული

საქმიანობა), ხოლო თუ საწარმოო საქმიანობიდან მომდინარე საფრთხე არის საშუალო ან დაბალი, სახელმწიფოს შეუძლია, დაანესოს ისეთი მარეგულირებელი ჩარჩო, რომელიც უზრუნველყოფს ადამიანის სიცოცხლისა და ჯანმრთელობისათვის საფრთხის მინიმუმამდე შემცირებას.

იმის განსასაზღვრავად, არის თუ არა ესა თუ ის საწარმოო საქმიანობა საფრთხის შემცველი და რა ხარისხით, სახელმწიფომ შეიძლება გამოიყენოს სხვადასხვა კვლევა, საწარმოო შემთხვევების სტატისტიკა, საწარმოო პრაქტიკისა და სამუშაო ადგილას პირთა გარდაცვალების შემთხვევების ანალიზი, საჩივრები და ა.შ. ამ გზით სახელმწიფო შეძლებს იმის შეფასებას, არის თუ არა კონკრეტული საწარმოო საქმიანობა საფრთხის შემცველი ადამიანის სიცოცხლისათვის, რაც მას დაეხმარება, უზრუნველყოს შესაფერისი პრევენციული ღონისძიებების გატარება სიცოცხლის დასაცავად.

სიცოცხლისათვის საფრთხის შემცველი საწარმოო საქმიანობის განხორციელების პრაქტიკის შესწავლის შედეგად გამოვლინდა საწარმოო უბედური შემთხვევების შემაშფოთებელი მდგომარეობა საქართველოში. ბოლო წლებში საქართველოში არაერთი შემთხვევა მოხდა, რომლებსაც მრავალი ადამიანის სიცოცხლე ემსხვერპლა საწარმოო (შრომითი) საქმიანობის დროს. ამას მოწმობს როგორც მრავალი კონკრეტული ფაქტი, ისე სამუშაო ადგილზე პირთა გარდაცვალების სტატისტიკური მონაცემები. ამ პერიოდის განმავლობაში გარდაცვალების ყველაზე მეტი შემთხვევა მშენებლობის სფეროში აღინიშნა. მართალია, ეს სტატისტიკური მონაცემები ადასტურებს, რომ საქართველოში ნელ-ნელა მცირდება სამუშაო ადგილზე გარდაცვალებათა რაოდენობა, რაც შეიძლება აიხსნას როგორც მარეგულირებელი კანონმდებლობის გამკაცრებით, რომელიც დამსაქმებლებს აკისრებს ვალდებულებას, მკაცრად დაიცვან შრომის უსაფრთხოების მოთხოვნები, ისე შრომის ინსპექციის საქმიანობის გააქტიურებით, ჯერ კიდევ უდიდესი სამუშაო ჩასატარებელი საწარმოო უბედური შემთხვევების თავიდან ასაცილებლად. ქვეყანაში სამუშაო ადგილზე გარდაცვალებათა რაოდენობის მაღალი მაჩვენებლის გამო, საჭიროა შრომის ინსპექციის სამსახურის საქმიანობის ხელშეწყობა, რისთვისაც აუცილებელია ამ სამსახურის ხელთ არსებული რესურსების გაზრდა, რაც უზრუნველყოფს ინსპექტირებათა რაოდენობის ეტაპობრივ მომატებას და, საბოლოოდ, შეამცირებს სიკვდილიანობას სამუშაო ადგილზე.

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, აუცილებელია, რომ გატარდეს ეფექტური ღონისძიებები როგორც საწარმოო საქმიანობის მარეგულირებელი კანონმდებლობის გაუმჯობესების, ისე მისი ზედმინევენით შესრულების უზრუნველსაყოფად, მათ შორის, შრომის ინსპექციის სამსახურის ეფექტურობის გაზრდის გზით.

ნიკო თათულაშვილი*

მარიამ ხარებაშვილი**

ქალების ეკონომიკური გაძლიერება, როგორც არსებითი თანასწორობის მნიშვნელოვანი კომპონენტი

აბსტრაქტი

2017 წელს განხორციელებულმა საკონსტიტუციო რეფორმამ მნიშვნელოვნად შეცვალა ფორმალური მიდგომა და კონსტიტუციის დონეზე დაამკვიდრა მამაკაცებსა და ქალებს შორის არსებითი თანასწორობის იდეა. თანასწორობის უფლების კონსტიტუციური პრინციპი, მათ შორის, მოიაზრებს უთანასწორობის აღმოფხვრის მიზნით, სახელმწიფოს მიერ განსაკუთრებული ზომების მიღებას, ხოლო ქალების ეკონომიკური გაძლიერება, როგორც გადამწყვეტი გლობალური საზრუნავი, გამომდინარეობს თანასწორობის ხელშეწყობის პოტენციალიდან.

წინამდებარე ნარკვევში ცენტრალური ადგილი ეთმობა თანასწორობის პრინციპს, რომელიც გათვალისწინებულია სხვადასხვა საერთაშორისო და ეროვნულ სამართლებრივ ინსტრუმენტებში და განიხილავს, თუ როგორ ემსახურება თანასწორობის უფლება დისკრიმინაციული პრაქტიკის ქვაკუთხედის აღმოფხვრასა და ქალების ხელმისაწვდომობის უზრუნველყოფას ეკონომიკურ რესურსებზე, შესაძლებლობებსა და გადაწყვეტილების მიღების პროცესებზე. ხაზს უსვამს ქალთა ეკონომიკურ გაძლიერებასა და ადამიანის უფლებათა ფართო პრინციპებს შორის ურთიერთკავშირს, ჰოლისტიკური და უფლებებზე დაფუძნებული მიდგომის მიღების აუცილებლობას.

სტატიაში მნიშვნელოვანი ყურადღება ეთმობა, თუ როგორ აწესრიგებს არსებული ეროვნული საკანონმდებლო ჩარჩო სისტემურ ბარიერებს და როგორ უზრუნველყოფს აღმასრულებელი ხელისუფლება ქალების ეკონომიკური გაძლიერების ხელშეწყობისთვის, უფლებებზე დაფუძნებული პერსპექტივის ინტეგრირებას.

* საერთაშორისო საჯარო სამართლის პროფესორი [ntatulashvili@yahoo.com]

** ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის დოქტორანტი [mariam.grant18@gmail.com]

თანასწორობის უფლების აღიარებითა და დაცვით, პარლამენტსა და მთავრობას შეუძლიათ გადამწყვეტი როლი შეასრულონ ინკლუზიური ეკონომიკური ზრდის ხელშეწყობასა და ქალების სრული პოტენციალის რეალიზებაში.

I. შესავალი

მსოფლიოს პოლიტიკის შემმუშავებლები ქალების ეკონომიკურ გაძლიერებას გლობალური დღის წესრიგის ერთ-ერთ მთავარ პრიორიტეტად განსაზღვრავენ. 1995 წელს, პეკინის ისტორიული მსოფლიო კონფერენციის შემდეგ, რომელიც ქალებს მიეძღვნა, და უფრო ახლახან, მდგრადი განვითარების მიზნებთან დაკავშირებით კონსენსუსის მიღწევით, გლობალური ვალდებულება ქალების ეკონომიკური გაძლიერების მიმართულებით კიდევ უფრო გაძლიერდა.¹

საქართველო აქტიურად მონაწილეობს მნიშვნელოვანი სამართლებრივი ჩარჩოსა და შესაბამისი პოლიტიკის დოკუმენტების შემუშავებაში, რომლებიც მიზნად ისახავენ ქალების ეკონომიკური გაძლიერების ხელშეწყობას, რაც მათ საშუალებას აძლევს, სრულად განახორციელონ თავიანთი პოტენციალი ეკონომიკურ სფეროში.

სტატიაში განხილულია საქართველოს მნიშვნელოვანი მიღწევები ქალების ეკონომიკური გაძლიერების მიმართულებით და ის, თუ რამდენად შეესაბამება ეს ყოველივე საქართველოს კონსტიტუციით გათვალისწინებულ თანასწორობის ძირითად პრინციპს. ამასთანავე, სტატიის ფარგლებში საუბარი ეხება იმ გამოწვევებს, რომლებსაც ქალები აწყდებიან ეკონომიკური რესურსების ხელმისაწვდომობის თვალსაზრისით და ასევე, არღვევს თუ არა ეს ბარიერები კონსტიტუციით გათვალისწინებულ თანასწორობის ფუნდამენტურ უფლებას.

აგრეთვე, ნაშრომის მთავარი მიზანია, ყურადღება გაამახვილოს ქალების ეკონომიკური გაძლიერების სფეროში მიღწეულ წარმატებებზე საქართველოში და, ამასთანავე, განიხილოს არსებული ბარიერები. მეტიც, განხილულია სახელმწიფოს მიერ მიღებული შესაბამისი პოლიტიკის დოკუმენტები და ის სტანდარტები, რომლებსაც ის ეყრდნობა ქალებსა და მამაკაცებს შორის აუცილებელი თანასწორობის მისაღწევად. ამასთან, სტატია ახალღიზებს რამდენიმე სახელმწიფოში დამკვიდრებულ პრაქტიკას.

ნაშრომი ეფუძნება აღწერით, ანალიტიკურ, სტატისტიკურ და შედარებით კვლევის მეთოდებს.

¹ Gaëlle Ferrant and Annelise Thim, 'Measuring Women's Economic Empowerment: Time Use Data and Gender Inequality' (2019) 16 OECD Development Policy Papers 5.

II. საერთაშორისო ინიციატივები ქალების ეკონომიკური გაძლიერებისთვის

თანასწორობა წარმოადგენს არსებით წინაპირობას ადამიანის პოტენციალის რეალიზებისთვის. თანასწორობის იდეისთვის ბრძოლა საუკუნეების განმავლობაში მუდმივ საბრუნავს წარმოადგენდა და სხვადასხვა ფილოსოფიური განსაზღვრებებით იყო გამოხატული, განსაკუთრებით კი პოლიტიკურ ფილოსოფიაში ეგალიტარიანიზმის კონცეფციის სახით.²

ეგალიტარისტი ემხრობა თანასწორობას, კერძოდ, ადამიანები უნდა იქცეოდნენ, როგორც თანასწორები, უნდა მოეპყრონ ერთმანეთს, როგორც თანასწორებს, უნდა ურთიერთობდნენ, როგორც თანასწორები ან უნდა სარგებლობდნენ გარკვეული სახის თანასწორი სოციალური სტატუსით.³

სწორედ იმისთვის, რომ უზრუნველყოფილი იქნეს მამაკაცებისა და ქალების თანასწორი უფლებები და მოვალეობები პირადი და საჯარო ცხოვრების ყველა სფეროში, მრავალი საერთაშორისო სამართლებრივი აქტი უზრუნველყოფს შესაბამის გარანტიებს. ხელმომწერი სახელმწიფოები საკუთარ იურისდიქციაში უზრუნველყოფენ სამართლებრივი და პოლიტიკის საფუძვლების შემუშავებასა და დანერგვას, რაც ხელს შეუწყობს ამ უფლებებზე ხელმისაწვდომობას. საქართველო არის ყველა ამ მნიშვნელოვანი საერთაშორისო სამართლებრივი დოკუმენტის ხელმომწერი და იზიარებს ქალების გაძლიერებისკენ მიმართულ ღირებულებებს.

გაეროს 1948 წლის ადამიანის უფლებათა საყოველთაო დეკლარაცია ადასტურებს თანასწორობას, როგორც ეკონომიკურ, ასევე შრომით ურთიერთობებში, ინდივიდების შესაძლებლობებზე თანასწორი ხელმისაწვდომობის უზრუნველყოფით.⁴ მეტიც, დეკლარაცია ხაზს უსვამს, რომ ყველას, დისკრიმინაციის გარეშე, აქვს თანასწორი ანაზღაურების უფლება თანაბარი შრომისთვის.⁵

საერთაშორისო პაქტი „სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ“ მონაწილე სახელმწიფოებს ავალდებულებს, უზრუნველყონ მამაკაცებისა და ქალების თანასწორი უფლება, ისარგებლონ პაქტში გათვალისწინებული ყველა სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებით.⁶

² Richard Arneson, ‘Egalitarianism’ (2013) Stanford Encyclopedia of Philosophy <<https://plato.stanford.edu/entries/egalitarianism/#EquFunHumWor>> [07.04.2024].

³ *ibid.*

⁴ მუხლი 22, ადამიანის უფლებათა საყოველთაო დეკლარაცია. 1948 <<https://www.un.org/sites/un2.un.org/files/2021/03/udhr.pdf>> [11.04.2024].

⁵ *ibid.*, მუხლი 23.

⁶ მუხლი 3, საერთაშორისო პაქტი „სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ“. 1966 <<https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-civil-and-political-rights>> [21.04.2024].

გარდა ამისა, მნიშვნელოვანია, რომ საერთაშორისო პაქტი „ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების შესახებ“, აღიარებს ყველა ადამიანის უფლებას სამართლიანი და ხელსაყრელი სამუშაო პირობებით სარგებლობაზე. ყველა დასაქმებულს აქვს სამართლიანი ანაზღაურების უფლება.⁷ დასაქმებულებმა უნდა მიიღონ თანაბარი ანაზღაურება არა მხოლოდ მაშინ, როდესაც ისინი ასრულებენ ერთსა და იმავე ან მსგავს სამუშაოს, არამედ მაშინაც, როდესაც მათი სამუშაო სრულიად განსხვავებულია, თუმცა მაინც თანაბარი ღირებულებისაა და შეფასებულია ობიექტური კრიტერიუმებით.⁸

თუმცა, რა მოცულობით მიიღწევა თანასწორობა, საჭიროებს მუდმივ ობიექტურ შეფასებას, მათ შორის, არის თუ არა სამუშაო თანაბარი ღირებულების და მიიღება თუ არა თანაბარი ანაზღაურება. შეფასება უნდა მოიცავდეს ფუნქციების ფართო სპექტრს, ყურადღება უნდა გამახვილდეს სამუშაოს „ღირებულებაზე“, შეფასების კრიტერიუმებში უნდა შედიოდეს დასაქმებულის საჭირო უნარები, პასუხისმგებლობები და ძალისხმევა, ასევე, სამუშაო პირობები. ეს შეიძლება ეფუძნებოდეს ანაზღაურების ოდენობათა შედარებას ორგანიზაციებში, სანარმოებსა და პროფესიულ სფეროებში.⁹

უნდა აღინიშნოს, რომ კონვენცია „ქალთა მიმართ დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ ადგენს, რომ მონაწილე სახელმწიფოებმა ყველა სფეროში, განსაკუთრებით პოლიტიკურ, სოციალურ, ეკონომიკურ და კულტურულ სფეროებში, უნდა მიიღონ შესაბამისი ზომები, მათ შორის კანონმდებლობა, ქალების სრული განვითარებისა და წინსვლის უზრუნველსაყოფად, რათა მათ მიეცეთ შესაძლებლობა, ისარგებლონ ადამიანის ფუნდამენტური უფლებებითა და თავისუფლებებით თანასწორობის საფუძველზე, სწორედ მამაკაცებთან თანასწორად.¹⁰ გარდა ამისა, მონაწილე სახელმწიფოებმა უნდა მიიღონ ყველა ზომა, რათა აღმოიფხვრას ქალთა მიმართ დისკრიმინაცია დასაქმების სფეროში, მამაკაცებსა და ქალებს შორის თანასწორობის საფუძველზე უზრუნველყოფილი უნდა იყოს თანაბარი ანაზღაურების უფლება, მათ შორის, შეღავათების მიღების, და „თანაბარი ღირებულების შრომის მიმართ თანაბარი პირობების, ასევე სამუშაოს ხარისხის შეფასებისას თანაბარი მიდგომის უფლება.“¹¹

⁷ მუხლი 7, პუნქტი i, საერთაშორისო პაქტი „ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების შესახებ“. 1966 <<https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-economic-social-and-cultural-rights>> [18.04.2024].

⁸ United Nations, Economic and Social Council, Committee on Economic, Social and Cultural Rights, General Comment N23 (2016) on the Right to Just and Favorable Conditions of Work (Article 7 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights) (2016) 4. პარაგრაფი 11.

⁹ *ibid*, პარაგრაფი 12.

¹⁰ მუხლი 3, კონვენცია „ქალთა მიმართ დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“. 1979 <<https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/convention-elimination-all-forms-discrimination-against-women>> [18.04.2024].

¹¹ *ibid*, მუხლი 11, პუნქტი a, d.

აღნიშნული კონვენციის განსაკუთრებული მნიშვნელობა გამოიხატება იმაშიც, რომ დეტალურად განსაზღვრავს იმ გარემოებებს, რომლებშიც ქალები უფრო მოწვევადები არიან. შრომითი უფლებების რეალიზების, გენდერული თანასწორობის ხელშეწყობის გარდა, კონვენცია ეხება ქალების ეკონომიკურ გაძლიერებას რესურსებზე ხელმისაწვდომობის გზით და განსაკუთრებით ხაზს უსვამს სოფლად მცხოვრები ქალების გაძლიერების საჭიროებას.

კერძოდ, მონაწილე სახელმწიფოებმა უნდა მიიღონ ყველა შესაბამისი ზომა, რათა აღმოიფხვრას დისკრიმინაცია სოფლად მცხოვრები ქალების მიმართ, მამაკაცებსა და ქალებს შორის თანასწორობის საფუძველზე, რათა მათ მიიღონ მონაწილეობა სოფლის განვითარების პროცესში. მნიშვნელოვანია შეიქმნას ასეთი ქალების თვითდახმარების ჯგუფები და კოოპერატივები, რათა მათ მიიღონ თანაბარი ხელმისაწვდომობა ეკონომიკურ შესაძლებლობებზე დასაქმებით ან თვითდასაქმებით, ასევე, ჰქონდეთ წვდომა სასოფლო-სამეურნეო კრედიტებსა და სესხებზე, მარკეტინგულ საშუალებებზე, შესაბამის ტექნოლოგიაზე და აუცილებელია თანასწორი მოპყრობა მიწისა და აგრარული რეფორმის განხორციელების პროცესში, მათ შორის, მიწის ხელახლა დასახლების სქემებში.¹²

გარდა ამისა, სახელმწიფოებმა უნდა მიიღონ ყველა შესაბამისი ზომა, რათა აღმოიფხვრას ქალების მიმართ დისკრიმინაცია ეკონომიკური და სოციალური ცხოვრების სხვადასხვა სფეროში, მამაკაცებსა და ქალებს შორის თანასწორობის საფუძველზე იმავე უფლებების უზრუნველსაყოფად, განსაკუთრებულად ოჯახური მხარდაჭერის უფლების, ასევე საბანკო სესხების, იპოთეკებისა და სხვა ფინანსური კრედიტის ფორმებით სარგებლობის უფლების რეალიზებით.¹³ კომიტეტი, ასევე, რეკომენდაციას უწევს სახელმწიფოებს, მხარი დაუჭირონ შესაბამისი მექანიზმების შექმნას, რომ წაახალისონ მხარეთა ძალისხმევა კოლექტიურ შეთანხმებებში, რათა უზრუნველყონ თანაბარი ანაზღაურების პრინციპის განხორციელება თანაბარი ღირებულების შრომისთვის.¹⁴

ადამიანის ძირითადი უფლებებისა და თავისუფლებების დაცვის ევროპული კონვენცია ავალდებულებს სახელმწიფოებს, დაიცვან საკუთრების უფლება, და ნებისმიერ უფლებაზე სარგებლობა, რომელიც კანონით არის დადგენილი, უნდა იყოს უზრუნველყოფილი დისკრიმინაციის გარეშე.¹⁵

¹² *ibid*, მუხლი 14.

¹³ *ibid*, მუხლი 13.

¹⁴ Committee on the Elimination of Discrimination Against Women, General Recommendation N13: Equal Remuneration for Work of Equal Value, Eighth session. 1989.

¹⁵ Additional Protocols N1, N12, Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. <https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/Convention_ENG> [22.04.2024].

პეკინის დეკლარაცია და ქმედებათა პლატფორმა ხაზს უსვამს ქალების ეკონომიკური დამოუკიდებლობის მნიშვნელობას, მათ შორის დასაქმების მხრივ, და უზრუნველყოფს ქალებისთვის რესურსებზე, შესაძლებლობებსა და საჯარო სერვისებზე თანასწორ ხელმისაწვდომობას. ასევე, გენდერული თანასწორობისა და ქალების გაძლიერების შესახებ ათასწლეულის განვითარების მიზნები ქალების გაძლიერების ერთ-ერთ ინდიკატორად არასასოფლო-სამეურნეო დასაქმებაში ქალების წილის ზრდას განიხილავდა. ყველასთვის სრული და პროდუქტიული დასაქმება და ღირსეული შრომა, მათ შორის ქალებისა და ახალგაზრდებისთვის, გახდა სამიზნე, რომელიც უკავშირდებოდა ათასწლეულის განვითარების მიზანს, რომ განახევრებულიყო უკიდურესი სიღარიბე. მიუხედავად იმისა, რომ არცერთი ამ დოკუმენტიდან არ მოიცავდა ქალების ეკონომიკური გაძლიერების განსაზღვრებას, მათი ფორმულირება გზას უხსნიდა ქალების გაძლიერებასა და რესურსებზე, მათ შორის ანაზღაურებად შრომაზე ხელმისაწვდომობას შორის უფრო მჭიდრო კავშირის ჩამოყალიბებას.¹⁶

გემოხსენებული საერთაშორისო სამართლებრივი აქტებისა და ინიციატივების გარდა, გაეროს მდგრადი განვითარების მიზნები, განსაკუთრებით კი მიზანი 5 (გენდერული თანასწორობა)¹⁷ და მიზანი 8 (ღირსეული შრომა და ეკონომიკური ზრდა)¹⁸, მოითხოვენ ზომების მიღებას ეკონომიკურ შესაძლებლობებში გენდერული განსხვავებების აღმოსაფხვრელად და სამუშაო ძალაში თანასწორი მონაწილეობის უზრუნველსაყოფად.

უნდა აღინიშნოს, რომ საქართველო უერთდება აღნიშნული დოკუმენტების სულისკვეთებას მათზე ხელმოწერით და ასევე საერთაშორისო შრომის ორგანიზაციის მიერ მოღებულ თანაბარი ანაზღაურების კონვენციის მონაწილე მხარეა. ეს კონვენცია ყურადღებას ამახვილებს გენდერულ დისკრიმინაციაზე დასაქმების სფეროში და განსაზღვრავს პრინციპებს, რომლებიც ითვალისწინებს თანაბარ ანაზღაურებას თანაბარი ღირებულების შრომისთვის, მიუხედავად დასაქმებულის სქესისა.

გემოაღნიშნული საერთაშორისო ინსტრუმენტების რატიფიცირებითა და განხორციელებით, საქართველომ უკვე აჩვენა მზადყოფნა ქალების უფლებების, მათ შორის, ეკონომიკური გაძლიერების ხელშეწყობისთვის საერთაშორისო არენაზე. ამავდროულად, როგორც სამართლებრივი, ასევე

¹⁶ Naila Kabeer, 'Women's Economic Empowerment and Inclusive Growth: Labour Markets and Enterprise Development' (2012) 7 <<https://www.womenindisplacement.org/sites/g/files/tmzbd11471/files/2020-10/Womens%20Economic%20Empowerment%20and%20Inclusive%20Growth.pdf>> [07.04.2024].

¹⁷ Sustainable Development Goal 5, 'Achieve gender equality and empower all women and girls' <<https://sdgs.un.org/goals/goal5>> [09.04.2024].

¹⁸ Sustainable Development Goal 8, 'Promote sustained, inclusive and sustainable economic growth, full and productive employment and decent work for all' <<https://sdgs.un.org/goals/goal8>> [09.04.2024].

პოლიტიკის საფუძვლის შექმნით, საქართველოში ეკონომიკურ სექტორში ქალების რაოდენობა მნიშვნელოვნად გაიზარდა, რაც არსებითი თანასწორობის მიღწევის კუთხით მნიშვნელოვან პროგრესს წარმოადგენს.

III. თანასწორობა ეროვნულ კანონმდებლობაში

1921 წლის საქართველოს კონსტიტუცია ემყარებოდა თანასწორობის იდეის კონსტიტუციურ დონეზე გაძლიერების მიდგომას, რომლის თანახმადაც, ყველა მოქალაქე კანონის წინაშე თანასწორია. გარდა ამისა, ის ხაზს უსვამს, რომ ორივე სქესის მოქალაქეებს შორის თანასწორობა პოლიტიკურ, ასევე სამოქალაქო, ეკონომიკურ და ოჯახურ უფლებებთან მიმართებით თანაბარია.¹⁹ 1921 წლის კონსტიტუციის თანასწორობის პრინციპის სულისკვეთება გამეორებულია თანამედროვე საქართველოს კონსტიტუციის პრეამბულაში.²⁰

2017 წლის კონსტიტუციურმა ცვლილებებმა დაწერა უფრო მაღალი სტანდარტი თანასწორობის გარანტიების უზრუნველსაყოფად, რომელიც მოიცავს კონკრეტული ფუნდამენტური უფლებების დაცვასა და კონსტიტუციური ორგანოების დამოუკიდებლობას. კონსტიტუციურ ცვლილებებში დაემატა არსებითი თანასწორობის ნორმა, რომელიც ხელშესახებად აყალიბებს სახელმწიფოს ვალდებულებას, უზრუნველყოს არსებითი თანასწორობა და აღმოფხვრას გენდერული უთანასწორობა.²¹ გარდა ამისა, სახელმწიფოს ევალება განახორციელოს სპეციალური ზომები მამაკაცებსა და ქალებს შორის არსებითი თანასწორობის უზრუნველსაყოფად და გენდერული უთანასწორობის აღმოსაფხვრელად.²²

კანონის წინაშე თანასწორობის კონსტიტუციური პრინციპი გულისხმობს ყველა იმ პირის უფლებების თანაბარ აღიარებასა და დაცვას, რომლებიც იმყოფებიან ერთსა და იმავე პირობებში და აქვთ იგივე დამოკიდებულება კონკრეტულ საკითხთან დაკავშირებით.²³

¹⁹ მუხლი 16, მუხლი 36, საქართველოს კონსტიტუცია. 21 თებერვალი, 1921 <<https://matsne.gov.ge/en/document/view/4801430?publication=0>> [11.04.2024].

²⁰ პრეამბულა, საქართველოს კონსტიტუცია. 24 აგვისტო, 1995. პარლამენტის უწყებანი, 31-33, 24.08.1995 <<https://matsne.gov.ge/en/document/view/30346?publication=36>> [11.04.2024].

²¹ მუხლი 11, განმარტებითი ბარათი საქართველოს კონსტიტუციური კანონის პროექტზე „საქართველოს კონსტიტუციაში ცვლილების შეტანის შესახებ“. 2017 <<https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/149115>> [07.04.2024].

²² მუხლი 11, პუნქტი 3, საქართველოს კონსტიტუცია. 24 აგვისტო, 1995. პარლამენტის უწყებანი, 31-33, 24.08.1995 <<https://matsne.gov.ge/en/document/view/30346?publication=36>> [07.04.2024].

²³ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე N1/2/213,243 „საქართველოს მოქალაქეები – უტა ლიპარტია, გიორგი ხმელიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, 2005 წლის 16 თებერვალი.

საქართველოს კონსტიტუცია აძლიერებს თანასწორობის ზოგად ნორმა-პრინციპს და კრძალავს დისკრიმინაციულ მოპყრობას. საკონსტიტუციო სა-სამართლომ განმარტა, რომ კონსტიტუციის მე-11 მუხლის პირველი პუნქტი „არ გულისხმობს, ბუნებისა და შესაძლებლობების განურჩევლად, ყველა ადამიანის ერთსა და იმავე პირობებში მოქცევას. მისგან მომდინარეობს მხოლოდ ისეთი საკანონმდებლო სივრცის შექმნის ვალდებულება, რომელიც ყოველი კონკრეტული ურთიერთობისათვის არსებითად თანასწორთ შეუქმნის თანასწორ შესაძლებლობებს, ხოლო უთანასწორობებს პირიქით.“²⁴

კანონის წინაშე თანასწორობის უფლებას აქვს მიზანი, უზრუნველყოს ინდივიდებისთვის თანაბარი შესაძლებლობები, მათი უნარების თანაბარი რეალიზება და საჯარო სიკეთეებზე თანაბარი წვდომა. თუმცა, ადამიანის პოტენციალის რეალიზებაზე გავლენას ახდენს მრავალი სოციალური ასპექტი, რომელიც სცილდება სამართლებრივ გარემოს. კანონის თანაბარი მოპყრობა სხვადასხვა სფეროში ზოგ შემთხვევაში ვერ უზრუნველყოფს ადამიანის პოტენციალის თანაბარ რეალიზებას. სამართალი მოქმედებს საზოგადოების სპეციფიკურ თავისებურებებში, რაც გულისხმობს, რომ სრულად თანაბარი სამართლებრივი რეგულაციების პირობებში ადამიანებს შეიძლება არ ჰქონდეთ თანაბარი შესაძლებლობები სხვებთან შედარებით ხელოვნური ბარიერების გამო.²⁵

კონსტიტუციით განსაზღვრული თანასწორობის კონცეფცია კიდევ უფრო კონკრეტულია და განმარტავს, რომ მამაკაცებსა და ქალებს შორის თანასწორობა უნდა იყოს რეალური, არსებითი, რაც ორივე სქესს მისცემს შესაძლებლობას, სრულად განახორციელონ თავიანთი პოტენციალი. თუმცა, ისტორიულად ქალებს უფრო ნაკლები შესაძლებლობა ჰქონდათ, რეალიზებულიყვნენ მამაკაცებთან თანაბრად. ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი გამოწვევა ამ მხრივ სწორედ ქალებისთვის ეკონომიკური შესაძლებლობების ხელმისაწვდომობის ნაკლებობა იყო.²⁶

საქართველოს კონსტიტუციის მე-11 მუხლის მე-3 პუნქტში გამყარებული სახელმწიფოს პოზიტიური ვალდებულება ხაზს უსვამს სამართლებრივი სივრცის მიღმა არსებულ სოციალურ-პოლიტიკურ უთანასწორობას და ხელს უწყობს შესაძლებლობების თანაბარ რეალიზებას. ზოგადად, ქალებსა და მამაკაცებს აქვთ ერთნაირი უნარები წარმატების მისაღწევად. თუმცა, აღნიშნულის მიუხედავად, სქესთა შორის რეალური თანასწორობის, არსებული ერთნაირი უნარების თანაბრად რეალიზების უზრუნველყოფა არა

²⁴ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე N3/3/1526 „(ა)იპ მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანება „ახალი პოლიტიკური ცენტრი“, ჰერმან საბო, ზურაბ გირჩი ჯაფარიძე და ანა ჩიქოვანი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, 2020 წლის 25 სექტემბერი. პარაგრაფი 20.

²⁵ *ibid*, პარაგრაფი 24.

²⁶ *ibid*, პარაგრაფი 25.

მხოლოდ საქართველოში, არამედ მსოფლიოს, მათ შორის, განვითარებული დემოკრატიის ქვეყნებშიც კი მნიშვნელოვან გამოწვევას წარმოადგენს.²⁷

ფაქტობრივად, თანასწორობის მიღწევა ვერ იქნება გარანტირებული ქალებისთვის ეკონომიკური შესაძლებლობების გაძლიერების გარეშე, განსაკუთრებით მაშინ, როდესაც საქართველოს კონსტიტუცია ხაზს უსვამს არსებითი თანასწორობის მიღწევის მიზანს. სწორედ ამიტომ, ქალების ეკონომიკური გაძლიერება პირდაპირ კავშირშია თანასწორობის პრინციპთან.

სწორედ საქართველოს კონსტიტუციიდან გამომდინარე, მამაკაცებსა და ქალებს შორის არსებითი თანასწორობის იდეა ასახულია ეროვნულ კანონმდებლობაში, მათ შორის, 2010 წელს საქართველოს პარლამენტის მიერ მიღებულ კანონში „გენდერული თანასწორობის შესახებ“, რომლის მიზანია დისკრიმინაციის პრევენცია საზოგადოებრივი ცხოვრების ნებისმიერ ასპექტში, რათა შეიქმნას სათანადო პირობები მამაკაცებისა და ქალების თანასწორი უფლებების, თავისუფლებებისა და შესაძლებლობების რეალიზებისთვის.²⁸

გარდა ამისა, 2014 წლის მაისში საქართველოს პარლამენტმა მიიღო კანონი „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“, რომელიც სხვა საფუძვლებთან ერთად, კრძალავს დისკრიმინაციას, მათ შორის სქესის საფუძველზე. კანონით ასევე პირდაპირ აიკრძალა დისკრიმინაციული ქმედებების ნებისმიერი მხარდაჭერა ან წახალისება.²⁹

IV. პოლიტიკის დოკუმენტები ქალების ეკონომიკური გაძლიერებისთვის

თანასწორობის, როგორც უმთავრესი პრინციპის შესახებ, მიღებულმა კანონმდებლობებმა, საფუძველი მოუზადა ახალი პოლიტიკის დოკუმენტების შემუშავებასა და მიღებას. მაგალითისთვის, 2022 წლის დეკემბერში საქართველოს პარლამენტმა მიიღო გენდერული თანასწორობის ახალი სახელმწიფო კონცეფცია.³⁰ იგი ეფუძნება საქართველოს კონსტიტუციითა და საერთაშორისო ადამიანის უფლებათა ინსტრუმენტებით გარანტირებულ არსებითი თანასწორობის პრინციპს და მიზნად ისახავს ამ პრინციპის განხორციელებას საქართველოს კანონმდებლობის, სახელმწიფო პოლიტიკის, პრაქტიკისა და საზოგადოებრივი ცხოვრების ყველა სფეროში. კონცეფციის მიზნებისთვის, გენდერული თანასწორობა ნიშნავს მამაკაცებისა და

²⁷ *ibid.*

²⁸ მუხლი 2, საქართველოს კანონი „გენდერული თანასწორობის შესახებ“. 26 მარტი, 2010. პარლამენტის უწყებანი, სსმ, 18, 12.04.2010 <<https://matsne.gov.ge/en/document/view/91624?publication=9>> [14.04.2024].

²⁹ Committee on the Elimination of Discrimination against Women, ‘Sixth Periodic Report Submitted by Georgia under Article 18 of the Convention’ (2018) UN Doc CEDAW/C/GE0/6. პარაგრაფი 38.

³⁰ Committee on the Elimination of Discrimination against Women, ‘Replies of Georgia to the List of Issues and Questions in Relation to Its Sixth Periodic Report’ (2023) UN Doc CEDAW/C/GE0/RQ/6. პარაგრაფი 16.

ქალების თანასწორ უფლებებს, მოვალეობებს, პასუხისმგებლობასა და თანაბარ მონაწილეობას პირადი და საჯარო ცხოვრების ყველა სფეროში.³¹

სახელმწიფო კონცეფცია განამტკიცებს ეკონომიკური გაძლიერებისა და შრომითი უფლებების დაცვის გარანტიებს. ის ასევე ხაზს უსვამს ქალთა ეკონომიკური გაძლიერების გადამწყვეტ როლს გენდერული თანასწორობისა და ქვეყნის ეკონომიკური განვითარების მიღწევაში. ასევე დოკუმენტი მიზნად ისახავს არსებითი გენდერული თანასწორობის მიღწევას ეკონომიკურ სფეროში, რაც ასევე გულისხმობს სპეციალური ზომების მიღებას ეკონომიკურ რესურსებზე, მათ შორის, ფინანსურ რესურსებზე, უძრავ ქონებაზე, მემკვიდრეობაზე, ქონების რეგისტრაციასა და საკუთრების უფლებებზე თანასწორი ხელმისაწვდომობის გასაზრდელად.³²

კონცეფცია აღიარებს, რომ სხვადასხვა სოციალურ-ეკონომიკური სტატუსის მქონე ქალებს აქვთ განსხვავებული საჭიროებები ეკონომიკური გაძლიერების თვალსაზრისით. სახელმწიფომ ხელი უნდა შეუწყოს გენდერული სეპარაციის მქონე სოციალურ-ეკონომიკური მაჩვენებლების არსებობას, რომლებიც განსხვავდება სხვადასხვა რეგიონსა და მუნიციპალიტეტში.³³

2023 წელს საქართველოს პარლამენტმა მიიღო ქალთა ეკონომიკური გაძლიერების კონცეფცია. ეს კონცეფცია არის რეგიონში პირველი ყოვლისმომცველი დოკუმენტი, რომელიც განიხილავს სახელმწიფოს პოზიტიურ ვალდებულებას ქალთა ეკონომიკური გაძლიერების მიმართულებით გრძელვადიან პერსპექტივაში და საჭირო აუცილებელ ნაბიჯებს. ეს ყოველივე კი ინსპირირებულია იმ გამოწვევებით და ბარიერებით, რომლებსაც, შესაძლოა, ქალები ხვდებოდნენ საქართველოში, როგორც არის „უთანასწორობა რესურსების ხელმისაწვდომობის კუთხით, ბარიერები აუნაზღაურებელი და ბრუნვის შრომის აღიარების, შემცირებისა და განაწილების მიმართულებით, სოციალური პოლიტიკის დახვეწის საჭიროება, პროფესიებთან დაკავშირებული სტერეოტიპული განწყობები, გენდერული სახელფასო სხვაობა, მათ შორის, სტრუქტურული დისკრიმინაციის შედეგად, და ამ სხვაობით გამოწვეული ცალკეული ფინანსური უთანასწორობები, აგრეთვე სხვა სტრუქტურული ბარიერები. არსებული ბარიერები განსაკუთრებით აისახება ეკონომიკაში ნაკლებად წარმოდგენილი ქალების სოციალურ-ეკონომიკურ კეთილდღეობაზე. ამის შედეგად ქალებს არ აქვთ თანაბარი შესაძლებლობა, სრულფასოვნად ჩაერთონ ეკონომიკურ საქმიანობაში.“³⁴

³¹ მუხლი 1, საქართველოს პარლამენტის დადგენილება „საქართველოს გენდერული თანასწორობის სახელმწიფო კონცეფციის დამტკიცების შესახებ“ <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/5664358?publication=0>> [19.04.2024].

³² *ibid.*

³³ *ibid.*, მუხლი 5.

³⁴ საქართველოს პარლამენტის დადგენილება „ქალთა ეკონომიკური გაძლიერების სახელმწიფო კონცეფციის დამტკიცების შესახებ“ <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/5755428?publication=0>> [19.04.2024].

2022 წელს საქართველოს მთავრობამ მოიწონა, ხოლო 2023 წელს საქართველოს პარლამენტმა დაამტკიცა საქართველოს ადამიანის უფლებათა დაცვის რიგით მეორე ეროვნული სტრატეგია 2022-2030 წლებისთვის. სტრატეგია მიუთითებს მიღწეულ პროგრესზე გენდერული თანასწორობის უზრუნველყოფის, ქალთა უფლებების დაცვისა და ოჯახური ძალადობის წინააღმდეგ ბრძოლის მიმართულებით, ასევე, სამართლებრივი ჩარჩოს, რეაგირების მექანიზმების გაუმჯობესებისა და დაცვისა და რეაბილიტაციის სერვისების შექმნის გზით. ამასთანავე, სტრატეგია ხაზს უსვამს ეფექტური ზომების გატარების აუცილებლობას როგორც ცენტრალურ, ასევე ადგილობრივ დონეზე. გარდა ამისა, ის მხარს უჭერს ქალთა ეკონომიკურ გაძლიერებასა და მათი აქტიური მონაწილეობის წახალისებას.³⁵

სწორედ სტრატეგიის მიზანია გენდერული თანასწორობის პრინციპის გაძლიერება ცხოვრების ყველა სფეროში, სამართლებრივი გარანტიების მიხედვით თანასწორობის უზრუნველსაყოფად და ამავე პრინციპის ფაქტობრივი რეალიზაციის ხელშესაწყობად. თანაბარი შესაძლებლობებისა და ფაქტობრივი თანასწორობის უზრუნველსაყოფად სისტემური და ინსტიტუციური მექანიზმების გაუმჯობესება და ქალებისა და გოგონების გაძლიერება, რაც მათ შორის მიიღწევა ქალების ეკონომიკური გაძლიერებითა და თანასწორი გარემოს განმტკიცების გზით.³⁶

სტრატეგიის მიზნების განხორციელებისთვის 2023 წლის 28 დეკემბერს საქართველოს მთავრობამ დაამტკიცა ადამიანის უფლებათა სამოქმედო გეგმა.³⁷ სამოქმედო გეგმა განსაზღვრავს სხვადასხვა აქტივობებს, რომლებიც მიზნად ისახავს ქალების ეკონომიკური გაძლიერების უზრუნველყოფას. ძირითადი აქტივობები მოიცავს ქალების მონაწილეობის გაზრდას სახელმწიფო დასაქმების ხელშეწყობის პროგრამებსა და აქტიურ შრომის ბაზრის პოლიტიკაში, კერძო სექტორში ქალი მენარმეებისთვის ქსელური შესაძლებლობების მხარდაჭერას საინფორმაციო შეხვედრების მეშვეობით, ქალი მენეჯერებისთვის ახალ საერთაშორისო ბაზრებზე წვდომის მხარდაჭერას, ქალების მენარმეობის ხელშეწყობას პროექტების მართვის უნარების სწავლებით, გოგონებისთვის ტექნოლოგიური მენარმეობის კვირეულის ორგანიზებას, ქალ ინოვატორთათვის მენტორინგის პროგრამის განხორციელებას და ქალების ეკონომიკური გაძლიერების ხელშეწყობის მიზნით

³⁵ საქართველოს პარლამენტის დადგენილება „საქართველოს ადამიანის უფლებათა დაცვის ეროვნული სტრატეგიის (2022–2030 წლებისთვის) დამტკიცების შესახებ“ 26 <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/5757268?publication=0>> [16.04.2024].

³⁶ *ibid*, 26–27.

³⁷ საქართველოს მთავრობის 2023 წლის 28 დეკემბრის დადგენილება N528 „საქართველოს ადამიანის უფლებათა დაცვის 2024–2026 წლების სამოქმედო გეგმის დამტკიცების შესახებ“ <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/6053557?publication=0>> [18.04.2024].

ქალ ინოვაცორთა ფორუმის მასპინძლობას.³⁸ ეს აქტივობები კი ერთობლივად ხელს შეუწყობს ქალების მონაწილეობასა და წინსვლას ეკონომიკურ საქმიანობაში.

V. სამენარმეო საქმიანობაზე ხელმისაწვდომობა

მსოფლიო ბანკის მონაცემებით, ქალების შრომის ბაზრიდან გარიყვა და დაბალი ეკონომიკური აქტივობა საქართველოში ყოველწლიურად მთლიანი შიდა პროდუქტის 11%-ის დაკარგვას იწვევს. აღნიშნული სტატისტიკა მიუთითებს, რომ ქალების ეკონომიკური გაძლიერებით სარგებელი მთლიანად საზოგადოებასაც ექნება.³⁹

საქართველო ცდილობს მიჰყვეს გენდერული თანასწორობისა და ქალების ეკონომიკური გაძლიერების მიმართულებით მსოფლიოში არსებულ საუკეთესო პრაქტიკას. ამ მიმართულებით კი ერთ-ერთი ლიდერი არის კანადა.⁴⁰ კანადის მცირე ბიზნესის სამინისტროს მიხედვით, ქალთა მეწარმეობის გაზრდამ შეიძლება მილიარდები დაუმატოს ქვეყნის მთლიან შიდა პროდუქტს. თუმცა გენდერული სტერეოტიპები და სხვა ბარიერები კვლავ ხელს უშლის ბევრ ქალს ბიზნეს-მიზნების მიღწევაში. კანადაში მცირე და საშუალო ბიზნესის მხოლოდ 16.8%-ია ქალების საკუთრებაში, რაც დიდ დაკარგულ შესაძლებლობას წარმოადგენს.

ქალების დასაქმება და ფინანსური დამოუკიდებლობა არა მხოლოდ გავლენას ახდენს მათ როლზე ოჯახში და საოჯახო საქმიანობის განაწილებაზე, არამედ მნიშვნელოვანი წვლილი შეაქვს ქვეყნის ეკონომიკური ძალის შექმნაში, სიღარიბის დაძლევისა და ეკონომიკური მდგომარეობის გაუმჯობესებაში.⁴¹

კანადის მთავრობა ხელს უწყობს ქალების ეკონომიკურ გაძლიერებას ქალების მეწარმეობის სტრატეგიის (WES) მეშვეობით, რაც წარმოადგენს პირველ ინიციატივას, რომლის ფარგლებშიც თითქმის 7 მილიარდი დოლარის ინვესტიციები და ვალდებულებების ინტეგრირება განხორციელდა. WES მიზნად ისახავს ქალების საკუთრებაში არსებული ბიზნესებისათვის

³⁸ საქართველოს ადამიანის უფლებათა დაცვის 2024 – 2026 წლების სამოქმედო გეგმა 2024-2026 <<https://myrights.gov.ge/ka/documents/action%20plans/>> [18.04.2024].

³⁹ ავტორთა კოლექტივი, ქალების გაძლიერების ათწლეული 2012-2022 წლების ძირითადი მიღწევები და გამოწვევები (საქართველოს პარლამენტის კვლევითი ცენტრი 2023) 105 <<http://genderequality.ge/ge/libraries/>> [13.04.2024].

⁴⁰ Rechie Valdez, Minister of Small Business of Canada, 'Statement of the Minister of Small Business of Canada' <<https://ised-isde.canada.ca/site/women-entrepreneurship-strategy/en>> [26.04.2024].

⁴¹ ავტორთა კოლექტივი, supra სქოლიო 39, 106.

ფინანსებზე, ქსელებსა და საჭირო ექსპერტიზაზე წვდომის გაზრდას, რათა მათ შეძლონ ბიზნესის დაწყება, მასშტაბირება და ახალ ბაზრებზე გასვლა.⁴²

ქალების მეწარმეობის სტრატეგია მოიცავს რამდენიმე ფედერალური დეპარტამენტის, სახელმწიფო კორპორაციებისა და სააგენტოების პროგრამებსა და სერვისებს, რომლებიც ქალ მეწარმეებს უჭერენ მხარს. 2021-2022 წლებში WES-ის ინიციატივებმა თითქმის 9,000 ხელმისაწვდომი სესხი გასცა ქალი მეწარმეებისთვის. 22,000-ზე მეტმა ქალმა მიიღო მონაწილეობა სწავლისა და ქსელური შეხვედრების ღონისძიებებში ქალთა მეწარმეობის ცოდნის ცენტრის მეშვეობით და WES-ის ეკოსისტემის ფონდი 10,000-ზე მეტ ქალს დაეხმარა ბიზნესის დაწყებასა ან გაფართოებაში.⁴³

შვედეთმა დაანერგა გენდერული თანასწორობისა და ქალების ეკონომიკური გაძლიერების მნიშვნელოვანი მიდგომა. თუმცა, შვედეთშიც კი ქალები კვლავ ნაკლებად არიან წარმოდგენილნი სამეწარმეო საქმიანობაში. საკუთრება არათანაბრად არის განაწილებული მამაკაცებსა და ქალებს შორის. ეს, ხელფასების განსხვავებებთან ერთად, იმას ნიშნავს, რომ მამაკაცებსა და ქალებს აქვთ განსხვავებული პირადი ფინანსები და, შესაბამისად, განსხვავებული გავლენა საკუთარი ცხოვრების არჩევანზე. ამ კუთხით, შვედეთის მთავრობა განსაკუთრებულ ყურადღებას აქცევს ცნობიერების ამაღლებას, რათა გაიზარდოს ქალების ჩართულობა მეწარმეობაში.⁴⁴ შვედეთის ეკონომიკური და რეგიონული ზრდის სააგენტოს – Tillväxtverket, ერთ-ერთი მთავარი ამოცანაა შვედეთის ეკონომიკისა და კონკურენტუნარიანობის გაძლიერება. ამ კონტექსტში, მთავრობა აქტიურად აუმჯობესებს პირობებს ქალებისთვის, რათა მათ შეძლონ ბიზნესის მართვა და განვითარება.⁴⁵

ქალების, როგორც მეწარმეების, პოზიციის გასაძლიერებლად და, ამავდროულად, შვედურ კომპანიებში ინვესტიციების ზრდის ხელშეწყობისთვის, მთავრობა ახორციელებს ინიციატივებს, რომლებიც ხელს შეუწყობს ბიზნესში ქალებისთვის უკეთესი პირობების შექმნას. ეს ძალისხმევა მიზნად ისახავს ცნობიერების, ინტერესისა და კომპეტენციის გაზრდას ქალებში მეწარმეობის, ინვესტიციებისა და კომპანიების საკუთრების კუთხით.⁴⁶

მეწარმეობის ხელშეწყობის პოლიტიკის ფარგლებში, ქალ მეწარმეთა მხარდაჭერა და მათი ეკონომიკური გაძლიერება ერთ-ერთი უმნიშვნელოვანესი მიმართულებაა საქართველოში.⁴⁷

⁴² Government of Canada, 'Women Entrepreneurship Strategy: Progress Report 2022' <<https://ised-isde.canada.ca/site/women-entrepreneurship-strategy/en>> [26.04.2024].

⁴³ ავტორთა კოლექტივი, supra სქოლიო 39, 106.

⁴⁴ Regeringen, 'Uppdrag om kvinnors företagande och ägande' <<https://www.regeringen.se/contentassets/d1990cc2aeb5455f92b9f782173845b6/uppdrag-om-kvinnors-foretagande-och-agande.pdf>> [25.04.2024].

⁴⁵ ibid.

⁴⁶ ibid.

⁴⁷ ავტორთა კოლექტივი, supra სქოლიო 39, 108.

ქალთა მეწარმეობა გახდა შვიდი პრიორიტეტული მიმართულებიდან ერთ-ერთი „საქართველოს მცირე და საშუალო საწარმოების განვითარების 2021-2025 წლების სტრატეგიის“ მიხედვით. უნდა აღინიშნოს, რომ, მიუხედავად იმისა, რომ 2016-2020 წლების სტრატეგიაში ეს საკითხი აღნიშნული იყო, ახალ სტრატეგიაში გადაწყდა, ქალთა მეწარმეობის ხელშეწყობა გამოყოფილიყო, როგორც ცალკე პრიორიტეტი, შესაბამისი მიზნებითა და ამოცანებით.⁴⁸

საქართველოს ეკონომიკისა და მდგრადი განვითარების სამინისტროს ეგიდის ქვეშ მოქმედი სააგენტო „აწარმოე საქართველოში“ 2015 წლიდან ახორციელებს მიკრო და მცირე ბიზნესის მხარდაჭერის პროგრამას, რომელიც სთავაზობს მიკრო გრანტებს 30,000 ლარამდე მცირე ბიზნესების ზრდის ხელშეწყობის, თანამედროვე მეწარმეობის კულტურის განვითარებისა და სამუშაო ადგილების შექმნის მიზნით. 2020 წლიდან პროგრამის ფარგლებში ქალები ბიზნეს-იდევების შეფასების ეტაპზე, დამატებით ქულას იღებენ. აღსანიშნავია, რომ 2022-2023 წლებში ბენეფიციარ ქალთა წილმა უკვე გადააჭარბა 50%-ს.⁴⁹

2022-2023 წლებში, საქართველოს ეკონომიკისა და მდგრადი განვითარების სამინისტროს სისტემაში შემავალმა სსიპ „საქართველოს ინოვაციების და ტექნოლოგიების სააგენტომ“ განახორციელა რამდენიმე ინიციატივა, რომელიც მიზნად ისახავდა ქალებისთვის შესაძლებლობების ხელშეწყობასა და განვითარებას. სააგენტომ განახორციელა სხვადასხვა აქტივობა, მათ შორის, ტრენინგების, სემინარებისა და უნარების განვითარების პროგრამების ორგანიზება, ფინანსებსა და რესურსებზე ხელმისაწვდომობის წახალისება და მენტორინგის შესაძლებლობების შექმნა, რაც მიზნად ისახავდა ქალთა გაძლიერებას და მათ შთაგონებას, რომ განაგრძონ კარიერა ტექნოლოგიებისა და ინოვაციების სფეროში.⁵⁰

გრანტის განაცხადის შეფასების ერთ-ერთი კრიტერიუმი არის ქალთა მონაწილეობა სტარტაპებში. იმ სტარტაპებს, სადაც ქალთა უმრავლესობა მონაწილეობს, ეძლევათ დამატებით 2 ქულა. ეს წესი მიზნად ისახავს ქალების ჩართულობის წახალისებას სამეწარმეო საქმიანობაში.⁵¹

რეგიონულ დონეზე, ქალთა ეკონომიკური გაძლიერება გადამწყვეტია გენდერული უთანასწორობის აღმოსაფხვრელად და დაბერებულ სოფლის

⁴⁸ *ibid*, 106.

⁴⁹ *ibid*.

⁵⁰ მაგალითად, „ქალების მეწარმეობის ხელშეწყობა – კრეატიულობა, როგორ შევქმნათ ინოვაციური პროდუქტი“; „ქალები ტექნოლოგიაში“; „Ms. Tech – UI/UX დიზაინი გოგონებისთვის“; „Wix Development კურსი გოგონებისთვის“; „ტრენინგი ქალი მეწარმეებისთვის“; „Tech Bootcamp for High School Girls“ და „Technovation Girls Sakartvelo 2023“. სულ 386-ზე მეტმა ქალმა ისარგებლა ღონისძიებებით.

⁵¹ ავტორთა კოლექტივი, *supra* სქოლიო 39, 110.

დასახლებებში მოსახლეობის კლების დასაძლევად. სტატისტიკა ნათლად მიუთითებს სოფლის მოსახლეობის მკვეთრ შემცირებაზე, რომელიც 2012 წლიდან კიდევ 8%-ით შემცირდა.⁵²

რეგიონებში მცხოვრები ქალები და გოგონები უფრო მეტად განიცდიან გენდერულ უთანასწორობას ადგილობრივი კულტურის, წარმოდგენებისა და სტერეოტიპების, ასევე ეკონომიკურ და სოციალურ სერვისებზე შედარებით დაბალი ხელმისაწვდომობის გამო. ეს კიდევ უფრო ზრდის ქალებისა და გოგონების სიღარიბისა და ეკონომიკური უთანასწორობის რისკებს. სოფლად მცხოვრები გოგონებისა და ქალების ეკონომიკური მდგომარეობის გაუმჯობესება ასევე მოხსენიებულია საქართველოსთვის საერთაშორისო თანამშრომლობის ფარგლებში მომზადებულ რეკომენდაციებში.⁵³

საქართველოს გარემოს დაცვისა და სოფლის მეურნეობის სამინისტროს ერთ-ერთი მიზანია ქალთა მეწარმეობის უნარების გაძლიერება და სხვადასხვა ქალთა ჯგუფების მაქსიმალური ჩართულობის უზრუნველყოფა. სამინისტროს სისტემაში შემავალმა სოფლის განვითარების სააგენტომ დაამტკიცა „გენდერული სტრატეგია და სამოქმედო გეგმა 2022-2024 წლებისთვის“.⁵⁴

აღსანიშნავია, რომ 2021-2027 წლების სოფლის მეურნეობისა და სოფლის განვითარების სტრატეგია ითვალისწინებს ეკონომიკური შესაძლებლობების დივერსიფიკაციას/განვითარებას სოფლის რეგიონებში, სოციალური პირობებისა და ცხოვრების დონის გაუმჯობესებას მდგრადი განვითარების პრინციპებზე დაყრდნობით.⁵⁵

2022 წელს სააგენტომ განახორციელა „ქალთა საპილოტე პროგრამა“ საქართველოს ორ მუნიციპალიტეტში – ლაგოდეხსა და მარნეულში. პროგრამის მიზანი იყო მუნიციპალიტეტებში ეკონომიკურად არააქტიური ქალების ინტეგრირება საზოგადოებაში, მათი სოციალურ-ეკონომიკური მდგომარეობის გაუმჯობესებით და ქალთა ჩართულობის წახალისებით სასოფლო-სამეურნეო საქმიანობებში.⁵⁶

⁵² *ibid*, 113.

⁵³ *ibid*.

⁵⁴ *ibid*.

⁵⁵ *ibid*.

⁵⁶ იქვე, შენიშვნა: აღნიშნული პროგრამის ბიუჯეტი 300 000 აშშ დოლარია: გაეროს ქალთა ორგანიზაციის წილი – 240 000 აშშ დოლარი, სააგენტოს წილი – 60 000 აშშ დოლარი.

VI. ქალები შრომით ბაზარზე

თანაბარი ხელმისაწვდომობის უზრუნველყოფა სამართლიან ანაზღაურებაზე, დისკრიმინაციისგან დაცვა და დასაქმების შესაძლებლობები ქალების ეკონომიკური გაძლიერების ერთ-ერთი მთავარი ასპექტებია.

შვედეთს მნიშვნელოვანი გამოცდილება აქვს სამუშაო ადგილზე გენდერული თანასწორობის დაცვის მხრივ. კანონმდებლობა კრძალავს დისკრიმინაციას გენდერის საფუძველზე და მიზნად ისახავს გამოავლინოს, აღმოფხვრას და აღკვეთოს გაუმართლებელი სახელფასო სხვაობები და სამუშაო პირობები ქალებსა და მამაკაცებს შორის. დამსაქმებელი ვალდებულია ყოველწლიურად გამოიკვლიოს დასაქმებულთა ანაზღაურება და სამუშაო პირობები, ასევე სახელფასო განსხვავებები ქალებსა და მამაკაცებს შორის, რომლებიც ასრულებენ თანაბარ ან თანაბარი ღირებულების სამუშაოს.⁵⁷

შვედეთის გენდერული თანასწორობის პოლიტიკა⁵⁸ ექვს პრიორიტეტულ მიმართულებას შორის განსაზღვრავს გენდერული თანასწორობის მიღწევას ეკონომიკურ სფეროში. ამ კუთხით, მიღებულია სპეციალიზებული პოლიტიკის დოკუმენტები, რათა პრაქტიკაში უზრუნველყოფილი იქნეს თანაბარი შესაძლებლობები და პირობები ანაზღაურებადი შრომისთვის.⁵⁹

შრომის ბაზარზე გენდერული დისკრიმინაციისა და ბარიერების აღმოსაფხვრელად, საქართველომ ვალდებულება აიღო გაეროს მდგრადი განვითარების მიზნების ფარგლებში.⁶⁰ მიზანი 10, რომელიც ეხება უთანასწორობის შემცირებას, მოუწოდებს სახელმწიფოებს „უზრუნველყონ თანაბარი შესაძლებლობები და შეამცირონ უთანასწორობა სამუშაო შედეგებში, მათ შორის დისკრიმინაციული კანონების, პოლიტიკის ან პრაქტიკის აღმოფხვრით და შესაბამისი კანონების, პოლიტიკის ან ღონისძიებების ხელშეწყობით ამ მხრივ.“⁶¹

2020 წელს საქართველოს შრომის კოდექსში განხორციელებულმა ცვლილებებმა უზრუნველყო კოდექსის სრული შესაბამისობა ევროკავშირისა და საერთაშორისო შრომის ორგანიზაციის სტანდარტებთან. აღსანიშნავია, რომ ევროპარლამენტისა და საბჭოს დირექტივა განსაზღვრავს თანაბარი ანაზღაურების პრინციპს თანაბარი შრომისთვის ან თანაბარი ღირებულების შრომისთვის და კრძალავს დისკრიმინაციას სხვადასხვა კრიტერიუმის

⁵⁷ Act on Equality between Women and Men (The Equal Opportunities Act) (SFS 1991:433) Section 10 <<https://www.wcwonline.org/pdf/lawcompilation/Sweden-genderequality.pdf>> [25.04.2024].

⁵⁸ Government Office of Sweden, Ministry of Employment, ‘Gender Equality Policy in Sweden, A Government for Gender Equality’ <<https://government.se/contentassets/efcc5a15ef154522a872d8e46ad69148/genderequality-policy-in-sweden-240229.pdf>> [25.04.2024].

⁵⁹ *ibid.*

⁶⁰ ავტორთა კოლექტივი, *supra* სქოლიო 39, 4.

⁶¹ *ibid.*, 115.

საფუძველზე ანაზღაურების დადგენისას. აღნიშნული ვალდებულება საქართველომ აიღო ასოცირების შეთანხმების ფარგლებში.⁶²

ამ ვალდებულების შესრულების პასუხად, საქართველოს შრომის კოდექსში შეტანილმა ცვლილებებმა დანერგა „ანაზღაურების“ კონცეფცია და თანაბარი ანაზღაურების პრინციპი თანაბარი შრომისთვის. კერძოდ, კოდექსმა დაადგინა ქალ და მამაკაც თანამშრომლებს შორის თანაბარი ანაზღაურება იმავე სამუშაოს შესრულებისთვის, რაც გენდერული ხელფასების სხვაობის შემცირების პროცესში მნიშვნელოვანი წინგადადგმული ნაბიჯია.⁶³

2021 წლის სექტემბერში საქართველო შეუერთდა „თანაბარი ანაზღაურების საერთაშორისო კოალიციას“ (EPIC), რომლის მიზანია გლობალურად შეამციროს სახელფასო განსხვავებები და უზრუნველყოს ქალებისა და მამაკაცებისთვის თანაბარი ანაზღაურება თანაბარი ღირებულების სამუშაოს შესრულებისთვის. ამ მიზნის მისაღწევად, კოალიცია მხარს უჭერს სახელმწიფოებს შესაძლებლობების გაძლიერებაში, კანონმდებლობის გაუმჯობესებასა და მისი აღსრულების მონიტორინგში.⁶⁴

გარდა ამისა, შრომის კოდექსში განხორციელებულმა ცვლილებებმა გაზარდა მშობლის შვებულების სტანდარტები, რაც ითვალისწინებს დასაქმებულის ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო ანაზღაურებადი შვებულების დღეების ზრდას 183 კალენდარული დღით ან 200 კალენდარული დღით, გართულებული მშობიარობის ან ტყუპების შემთხვევაში. ასევე, შემუშავდა ბავშვის მოვლის შვებულება, რომელიც შეიძლება იქნეს გამოყენებული სრულად ან ნაწილობრივ 604 კალენდარული დღის ოდენობით, ხოლო მშობიარობის გართულების ან ტყუპის შობის შემთხვევაში – 587 კალენდარული დღის ოდენობით.⁶⁵ ეს პერიოდი შეიძლება განაწილდეს ორსულობისა და მშობიარობის შემდგომ პერიოდებზე. კოდექსში, ასევე, გათვალისწინებულია დამატებითი შვებულება ბავშვის მოვლის გამო, კერძოდ, თანამშრომელს შეუძლია, თავისი თხოვნის საფუძველზე, მთლიანად ან ნაწილ-ნაწილ, მაგრამ არანაკლებ წელიწადში 2 კვირისა, აიღოს ბავშვის მოვლის გამო დამატებითი შვებულება ანაზღაურების გარეშე 12 კვირის ოდენობით, სანამ ბავშვს შეუსრულდება 5 წელი.⁶⁶

საქართველოს შრომის კანონმდებლობა ასევე ითვალისწინებს ახალ დებულებას, რომელიც არეგულირებს, რომ მეძუძურ ქალს და, ასევე, ქალს,

⁶² *ibid.*

⁶³ *ibid.*, 116.

⁶⁴ *ibid.*

⁶⁵ მუხლი 37, პუნქტი 3, საქართველოს ორგანული კანონი „საქართველოს შრომის კოდექსი“. 17 დეკემბერი, 2010. პარლამენტის უწყებანი, სსმ, 75, 27.12.2010 <<https://www.matsne.gov.ge/document/view/1155567?publication=21>> [15.04.2024].

⁶⁶ *ibid.*, მუხლი 40, პუნქტი 1.

რომელიც 1 წლამდე ბავშვს კვებას, თავისი მოთხოვნის საფუძველზე ეძლევა დამატებითი შესვენება ბავშვის კვებისთვის სამუშაო დღის განმავლობაში არანაკლებ 1 საათისა, რომელიც სამუშაო დროში ითვლება და ანაზღაურდება.⁶⁷ ამასთანავე, კანონმდებლობა კრძალავს ორსული, ახალნამშობიარები ან მეძუძური ქალის დასაქმებას ღამის სამუშაოზე.⁶⁸ დამსაქმებელმა მათთვის უნდა უზრუნველყოს შესაბამისი სამუშაო პირობები, მათ შორის, უნდა შეეძლოთ გონივრული მისადაგების ფარგლებში მოითხოვონ თავისი ჯანმრთელობის მდგომარეობის შესაბამისი სამუშაოს შესრულება,⁶⁹ აგრეთვე დასაქმების ხელშეკრულების პირობების შესრულებისგან გათავისუფლება, რაც არ უნდა ჩაითვალოს სამუშაოზე დროებითი შრომისუუნარობის ვადაში.⁷⁰

რაც შეეხება საჯარო სამსახურში დასაქმებულ პირთათვის არსებულ სამართლებრივ ბაზისს, „საჯარო სამსახურის შესახებ“ კანონის თანახმად, ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო შვებულებიდან ანაზღაურებადია 183 კალენდარული დღე, ხოლო მშობიარობის გართულების ან ტყუპის შობის შემთხვევაში – 200 კალენდარული დღე.⁷¹

ამასთან, კანონმდებლობა ადგენს, რომ ორსული, ახალნამშობიარები ან მეძუძური ქალი, შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირი ან მისი კანონიერი წარმომადგენელი ან მხარდამჭერი ანდა მოხელე, რომელსაც ჰყავს 3 წლამდე ბავშვი, ზეგანაკვეთურ სამუშაოზე შეიძლება დასაქმდეს მხოლოდ მისი წერილობითი თანხმობით.⁷² თანამშრომლებს აქვთ უფლება მოითხოვონ ნახევარ განაკვეთზე მუშაობა ჯანმრთელობის მდგომარეობის გამო, ან 1 წლამდე ასაკის ბავშვის აღზრდისთვის და ორსულობის პერიოდში.⁷³

აღსანიშნავია, რომ 2023 წლის პირველი იანვრიდან, „ორსულობისა და მშობიარობის გამო ანაზღაურებადი შვებულებისა და ბავშვის მოვლის გამო ანაზღაურებადი შვებულების, აგრეთვე ახალშობილის შვილად აყვანის გამო ანაზღაურებადი შვებულების პერიოდზე გასაცემი ფულადი დახმარების ოდენობა განისაზღვროს ჯამურად არაუმეტეს 2000 ლარით.“⁷⁴

⁶⁷ *ibid*, მუხლი 24, პუნქტი 6.

⁶⁸ *ibid*, მუხლი 28, პუნქტი 3.

⁶⁹ *ibid*, მუხლი 20, პუნქტი 6.

⁷⁰ *ibid*, მუხლი 20, პუნქტი 7.

⁷¹ ავტორთა კოლექტივი, *supra* სქოლიო 39, 117.

⁷² მუხლი 61, პუნქტი 11 საქართველოს კანონი „საჯარო სამსახურის შესახებ“.

⁷³ მუხლი 5, საქართველოს მთავრობის დადგენილება „საჯარო სამსახურში ნახევარ განაკვეთზე მუშაობის, ღამის საათებში, დასვენებისა და უქმე დღეებში, ჯანმრთელობისათვის რისკის შემცველ სამუშაო პირობებში საქმიანობის წესის დამტკიცების თაობაზე“ <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/3646097?publication=0#DOCUMENT:1;>> [21.04.2024].

⁷⁴ მუხლი 1, საქართველოს მთავრობის დადგენილება „ორსულობისა და მშობიარობის გამო ანაზღაურებადი შვებულებისა და ბავშვის მოვლის გამო ანაზღაურებადი შვებულების, აგრეთვე ახალშობილის

VII. აუნაზღაურებელი ზრუნვის შრომა

ქალებს აუნაზღაურებელი ზრუნვის შრომის არათანაბარი ტვირთი აწევთ, რაც ნეგატიურ სოციალურ და ეკონომიკურ შედეგებს იწვევს ქალებისთვის მაშინ, როდესაც აუნაზღაურებელი ზრუნვის შრომა მნიშვნელოვნად უწყობს ხელს ქვეყნის ეკონომიკურ და სოციალურ კეთილდღეობას. თუმცა, ასეთი სამუშაო უმეტესად უხილავი რჩება. მსოფლიოში არ არსებობს ქვეყანა, სადაც მამაკაცები და ქალები თანაბრად ინაწილებენ აუნაზღაურებელი ზრუნვის შრომას.⁷⁵

აუნაზღაურებელი საშინაო შრომა არის ქალების დროის სიღარიბის მთავარი ფაქტორი და წარმოადგენს დაბრკოლებას ქალების ეკონომიკური გაძლიერებისთვის, რადგან მსოფლიოში ქალები 3-ჯერ უფრო მეტ დროს უთმობენ აუნაზღაურებელი ზრუნვის შრომას, ვიდრე მამაკაცები.⁷⁶

საქართველოს მსგავსად, აუნაზღაურებელი ზრუნვის შრომა გამოწვევას წარმოადგენს შვედეთშიც, რადგან ქალები და მამაკაცები დროის განსხვავებულ რაოდენობას ხარჯავენ საოჯახო შრომაზე. აღსანიშნავია, რომ ქალები, რომლებიც უფრო მეტად არიან ჩართული აღნიშნულ საქმიანობაში, განიცდიან კეთილდღეობის ნაკლებობას, რადგან ეს გავლენას ახდენს მათი სოციალური ცხოვრების, ფინანსების, ჯანმრთელობის მდგომარეობასა და მათ ეკონომიკურ მდგომარეობაზე. შვედეთში გადასახადის გამოქვითვის სისტემამ, რომელიც შექმნილია საყოფაცხოვრებო მომსახურების წახალისებისთვის, გაზარდა როგორც ქალების, ასევე მამაკაცების მონაწილეობა შრომის ბაზარზე დასუფთავებისა და სხვა საყოფაცხოვრებო სამუშაოებზე დახარჯული დროის შემცირებით. თუმცა, ამ სისტემის ეფექტი აუნაზღაურებელი შრომისა და ეკონომიკური თანასწორობის მიმართულებით, ჯერ კიდევ გაურკვეველია.⁷⁷

შვედეთში აუნაზღაურებელი ზრუნვის შრომის თანაბარი განაწილების მიზანი, პოლიტიკური ქმედებების თვალსაზრისით, უგულვებელყოფილია და პროგრესი თითქმის შეჩერებულია. ჯანმრთელობისა და კეთილდღეობის ეროვნული საბჭო მუშაობს ეროვნულ სტრატეგიაზე იმ ნათესავებისათვის, რომლებიც ზრუნავენ ან უჭერენ მხარს ხანდაზმულ ნათესავებს.⁷⁸

შვილად აყვანის გამო აუნაზღაურებადი შვილების პერიოდზე გასაცემი ფულადი დახმარების ოდენობის განსაზღვრისა და გასატარებელ ზოგიერთ ღონისძიებათა შესახებ“.

<<https://matsne.gov.ge/document/view/5699771?publication=0>> [21.04.2024].

⁷⁵ UN Women, Issue Brief: ‘Unpaid Care Work in Georgia’ 1 <<https://georgia.unwomen.org/sites/default/files/2022-09/Unpaid-Care-Work%20V2%20eng.pdf>> [21.04.2024].

⁷⁶ *ibid.*

⁷⁷ Swedish Gender Equality Agency, ‘Sub-Goal 4: Even Distribution of Unpaid Housework and Care Work’ <<https://swedishgenderequalityagency.se/gender-equality-in-sweden/sub-goal-4-even-distribution-of-unpaid-housework-and-provision-of-care/>> [26.04.2024].

⁷⁸ *ibid.*

საქართველოსაც აქვს შვედეთის მსგავსი როგორც პოლიტიკა, ასევე გამოწვევები. ორივე სახელმწიფოს აქვს თავისი მიზნები, რომ განავითაროს შესაბამისი მიმართულებები, რათა შეამციროს ქალების აუნაზღაურებელი ზრუნვის შრომა.

საქართველოში საოჯახო შრომის განაწილება მკვეთრად არის გამიჯნული სქესის მიხედვით, ქალები ასრულებენ თითქმის ყველა საოჯახო საქმეს. აღსანიშნავია, რომ ამ საკითხზე ქალებისა და მამაკაცების შეხედულებებს შორის მნიშვნელოვანი სხვაობა არ არსებობს.⁷⁹

ყველაზე მნიშვნელოვანი ის არის, რომ აუნაზღაურებელი ზრუნვის შრომის ეს ტვირთი ქალებისთვის ბარიერს წარმოადგენს, რომ დაიწყონ და შეინარჩუნონ ანაზღაურებადი სამუშაო, „რადგან საოჯახო შრომის გენდერული განაწილება იმ დროს ამცირებს, რომელიც ქალებმა შეიძლება, ანაზღაურებად შრომას დაუთმონ. აუნაზღაურებელი ზრუნვის პასუხისმგებლობები ერთ-ერთი ფაქტორია, რომელიც ქალებს ნაკლებად დაცული სამუშაო ადგილებისკენ, თვითდასაქმების ან არაფორმალურ ეკონომიკაში დასაქმებისკენ უბიძგებს, რაც მათ ადეკვატური სოციალური დაცვის გარეშე ტოვებს. მართალია, ზრუნვის შრომა, შეიძლება, კმაყოფილების მომტანიც იყოს, მაგრამ ასეთი შრომის სისტემური უთანასწორო განაწილება იწვევს შრომით გადაღლასა და დროით სიღარიბეს, ქალებს უზღუდავს ეკონომიკურ შესაძლებლობებს, ძალაუფლებასა და საკუთარი ცხოვრების კონტროლის უნარს, და მთლიანობაში, ამცირებს ღირსეული შრომითა და ცხოვრებით მათ კმაყოფილებას.“⁸⁰

VIII. დასკვნა

ეკონომიკურად რეალიზებულ ქალს მნიშვნელოვანი წვლილი შეაქვს ქვეყნის ეკონომიკურ განვითარებაში. საქართველოს, შვედეთისა და კანადის მაგალითებზე დაყრდნობით ჩანს სახელმწიფოების მიერ გაწეული ძალისხმევა ქალების ეკონომიკური გაძლიერებისთვის. მიუხედავად საქართველოს სამართლებრივი და პოლიტიკური მსგავსებისა, მნიშვნელობა ენიჭება ტრადიციულ, რელიგიურ და კულტურულ განსხვავებებს. შესაბამისად, საერთაშორისო სამართლებრივ ჩარჩოში შემუშავებულმა პოლიტიკამ უნდა გაითვალისწინოს ქვეყნის კონტექსტი.

საქართველომ მიაღწია მნიშვნელოვან განვითარებას ქალების ეკონომიკური გაძლიერების მიმართულებით თავისი ავთენტური მიდგომებით, რაც პირდაპირ ითარგმნება გენდერულ თანასწორობაში.

⁷⁹ UN Women, supra სქოლიო 75.

⁸⁰ ibid, 4.

ქართულ კონტექსტში კანონის წინაშე თანასწორობის მთავარი მიზანია ხალხის თანაბარი შესაძლებლობებით აღჭურვა და მათი შესაძლებლობების თანაბარი გამოყენების ხელშეწყობა. თუმცა, მნიშვნელოვანია იმის აღიარება, რომ ქალების პოტენციალის რეალიზაციაზე უარყოფითად მოქმედებს მრავალი ფაქტორი.

საქართველოს აქვს დახვეწილი საკანონმდებლო ბაზა გენდერული თანასწორობის კუთხით, რომელიც ჰარმონიზებულია საერთაშორისო სტანდარტებთან. თუმცა, კანონმდებლობისა და პოლიტიკის გაუმჯობესება უწყვეტი პროცესია, ამიტომ მიზანშეწონილია ეროვნული საკანონმდებლო ბაზის დაახლოება საუკეთესო საერთაშორისო სტანდარტებთან ქალების ეკონომიკური გაძლიერების პოლიტიკის შემუშავების პროცესში, მათ შორის, შრომის საერთაშორისო ორგანიზაციის თემატური კონვენციების რატიფიცირების გზით.

მიუხედავად იმისა, რომ ქალების მონაწილეობამ მენარმეობის ხელშეწყობის პროგრამებში საგრძნობლად მოიმატა, მნიშვნელოვანია ამ მაჩვენებლის შემდგომი გაზრდა სახელმწიფოს მიერ ცენტრალურ და ადგილობრივ დონეზე განხორციელებული ეკონომიკური მხარდაჭერის პროგრამების გენდერული მგრძნობელობის გაუმჯობესების გზით.

აუნაზღაურებელი ზრუნვის შრომას, რომელიც, ძირითადად, ქალების ტვირთს წარმოადგენს, ხელშესახები გავლენა აქვს ქვეყნის ეკონომიკურ მდგომარეობაზე. მიზანშეწონილია, სახელმწიფოს ჰქონდეს სათანადო ზრუნვის ეკონომიკის ჩარჩო, რომელიც უნდა მოიცავდეს გენდერული თანასწორობის პრინციპებს სოციალურ და საგანმანათლებლო სერვისებში.

ამასთან, ქალების ეკონომიკური გაძლიერებისთვის მნიშვნელოვანია ხარისხიან განათლებაზე ხელმისაწვდომობა, რომელიც მიმართული იქნება სოციალური ნორმებისა და სტერეოტიპების, ასევე საზოგადოებაში დამკვიდრებული დისკრიმინაციული დამოკიდებულებების აღმოფხვრისკენ.

ყოველივე ზემოთქმული ხელს შეუწყობს ქალების ეკონომიკურ გაძლიერებას, რომელიც პირდაპირ აისახება ქალისა და მამაკაცის არსებით თანასწორობაზე, რაც საქართველოს კონსტიტუციის ფუნდამენტური პრინციპია.

მტკიცების ტვირთის პრობლემა განგრძობადი პატიმრობისას

აბსტრაქტი

სტატია ეხება სისხლის სამართალწარმოების ერთ-ერთ აქტუალურ პრობლემას. თავისუფლების უფლება ადამიანის ფუნდამენტურ უფლებათა რიგს განეკუთვნება, რომელიც დაცულია მოქმედი ეროვნული და საერთაშორისო საკანონმდებლო აქტებით. სისხლის სამართლის პროცესის დროს ძირითად უფლებებში და თავისუფლებებში ჩარევა გამართლებულია მხოლოდ განსაკუთრებულ გარემოებებში. დაპატიმრება არის აღკვეთის ღონისძიების ყველაზე მკაცრი სახე, რომელიც გულისხმობს პიროვნების მიმართ შეფარდებულ უკიდურეს ღონისძიებას, რაც პირდაპირ არის დაკავშირებული მისი უმნიშვნელოვანესი ღირებულებების – თავისუფლების აღკვეთასთან. განგრძობადი პატიმრობა და მისი მტკიცების ტვირთის პრობლემა დღემდე რჩება ერთ-ერთ გადაუღალავ დაბრკოლებად ქართული მართლმსაჯულებისთვის. კვლევის მიზანია განგრძობადი პატიმრობისას მტკიცების ტვირთის პრობლემების იდენტიფიცირება და მათი გადაჭრის უზრუნველსაყოფად გასატარებელ ღონისძიებათა განსაზღვრა.

I. შესავალი

ადამიანის თავისუფლება დაცულია უმაღლესი კონსტიტუციური სტანდარტით, რაც გულისხმობს ბრალდებულის, უდანაშაულობის პრეზუმფციის პრინციპის პატივისცემით, თავისუფლებაში ყოფნას მანამ, სანამ მის მიმართ გამოტანილი არ იქნება გამამტყუნებელი განაჩენი.

საწყის ეტაპზე აღკვეთის ღონისძიებად პატიმრობის გამოყენება შესაძლებელია გამართლებული იყოს ბრალდებულის მიმალვის, მტკიცებულებათა განადგურების ან/და ახალი დანაშაულის ჩადენის რისკების მხედველობაში მიღებით. თუმცა დროის გასვლასთან ერთად, ასეთი რისკები მცირდება, შესაბამისად, პირის პატიმრობაში ყოფნა ხარისხობრივად სულ უფრო მეტი და წონადი არგუმენტების მოშველიებით უნდა დასაბუთდეს.

* ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის დოქტორანტი [l.dzneladze@mof.ge]

ამავე კონტექსტში პრობლემატურია მტკიცების ტვირთის გადანაწილების პრობლემა საპატიმრო გირაოს შეფარდებისას, რაც პატიმრობისა და გირაოს გამოყენების შერეულ (ჰიბრიდულ) ვარიანტად გვევლინება. მოსამართლეთა უმრავლესობა, აღკვეთის ღონისძიებად გირაოს შეფარდებისას, დაკავებული ბრალდებულების მიმართ იყენებს პატიმრობას, როგორც გირაოს გამოყენების უზრუნველყოფის საშუალებას. ამ დროს პატიმრობის შეფარდების ერთადერთ განმსაზღვრელ ფაქტორად მიეთითება პირის მიმართ გამოყენებული საპროცესო იძულების ღონისძიება – დაკავება.

ერთადერთი მიზანი, რაც საპატიმრო გირაოს ინსტიტუტს შესაძლებელია გააჩნდეს, არის შეფარდებული გირაოს ფულადი თანხით ან ეკვივალენტური უძრავი ქონებით დროულად უზრუნველყოფა. მეტიც, თუ ბრალდებული სასამართლოს მიერ დადგენილ ვადაში ვერ უზრუნველყოფს გირაოს თანხას, არსებობს მაღალი ალბათობა, რომ იგი სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსით განსაზღვრულ 60 დღემდე ვადას გაატარებს პატიმრობაში, სანამ სასამართლო კიდევ ერთხელ არ დაუბრუნდება პატიმრობის ძალაში დატოვების საკითხის გარკვევას.¹ საპატიმრო გირაოს არსებული მექანიზმი ტოვებს პირის გაუმართლებლად გრძელი ვადით პატიმრობაში ყოფნის შესაძლებლობას.²

კვლევა მიზნად ისახავს, პასუხი გასცეს კითხვას, იჩენენ თუ არა საერთო სასამართლოები სათანადო გულმოდგინებას პატიმრობისა და საპატიმრო გირაოს გამოყენებისას მათი რეგულაციური და საკმარისი არგუმენტებით დასაბუთების მიმართულებით, როგორც ბრალდებულის პირველი წარდგენისა და აღკვეთის ღონისძიების გამოყენების სხდომაზე, ასევე, განსაკუთრებით, პატიმრობის ვადის გაგრძელებისას გამოძიებასა თუ საქმის სასამართლოში განხილვის ეტაპზე.

II. თავისუფლების უფლება

1. თავისუფლების უფლება საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს სამართალწარმოების პრაქტიკაში

ადამიანის თავისუფლების უფლებაზე მსჯელობა უპრიანია, დავიწყოთ ქვეყნის ძირითადი კანონით. საქართველოს კონსტიტუციით „ადამიანის თავი-

¹ მუხლი 219, ნაწილი 4, საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი, პატიმრობის აუცილებლობის ორ თვეში ერთხელ შემოწმების საგარანტიო მექანიზმი ამოქმედდა 2015 წლიდან. საქართველოს 2015 წლის 8 ივლისის კანონი N3976.

² 2018 წლის 01 აგვისტოს თეთრიწყაროს რაიონულმა სასამართლომ საპატიმრო გირაოსთან მიმართებაში კონსტიტუციური წარდგინებით მიმართა საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს, იხ. თეთრიწყაროს რაიონული სასამართლოს განჩინება საქმეზე N10/დ-27-2018. 2018 წლის 01 აგვისტო.

სუფლება დაცულია“.³ „სამართლებრივ სახელმწიფოში ხელისუფლება შეზღუდულია უპირობო ვალდებულებით, ადამიანის თავისუფლებაში (მის ნებისმიერ უფლებაში) ჩაერიოს მხოლოდ მაშინ, როდესაც ეს გარდაუვალია და მხოლოდ იმდენად, რამდენადაც ეს ობიექტურად აუცილებელია. ასეთი ნებისმიერი სამართლებრივი სახელმწიფოს კონსტიტუციური წესრიგი“.⁴

„კონსტიტუციის მე-13 მუხლში ბრალდებული მხოლოდ მე-5 პუნქტში, ბრალდებულის პატიმრობის ვადის კონტექსტშია პირდაპირ მოხსენიებული, თუმცა ეს არ ნიშნავს, რომ დაპატიმრებული ბრალდებულის უფლებები და გარანტიები მხოლოდ ამით შემოიფარგლება.“⁵ „კონსტიტუციის აღნიშნული დანაწესი იცავს ადამიანის ფიზიკურ თავისუფლებას, მისი მიზანია, არ დაუშვას თავისუფლების უკანონოდ, დაუსაბუთებლად და თვითნებურად შეზღუდვა.“⁶

თავისუფლების უფლება არ მიეკუთვნება აბსოლუტურ უფლებათა კატეგორიას, თუმცა იგი იცავს პირს სახელმწიფოს მხრიდან კანონშეუსაბამო და ხელოვნური ჩარევისაგან. „ეს უფლება იმდენად მნიშვნელოვანი უფლებაა, რომ ადამიანს არ შეუძლია უარი განაცხადოს დასახელებული მუხლით უზრუნველყოფილ უფლებაზე იმ შემთხვევაშიც კი, როდესაც ის დაკავების ან დაპატიმრების მიზნით საკუთარი ნებით ჩაბარდება სახელმწიფო ორგანოებს“.⁷ დაუშვებელია ადამიანის დაკავება კანონიერი საფუძვლისა და სასამართლოს გადაწყვეტილების გარეშე. „თავისუფლების უფლების შეზღუდვა უნდა განიხილებოდეს, როგორც გამონაკლისი და ნებადართული მხოლოდ იმ შემთხვევაში, როდესაც ამისათვის არსებობს დამაჯერებელი არგუმენტაცია“.⁸

თავისუფლების უფლების შეზღუდვა დასაშვებია კანონით დადგენილი წესითა და საამისოდ უფლებამოსილი პირის მიერ, თუმცა „მასში ჩარევა შესაძლებელია მკაცრი კონსტიტუციურსამართლებრივი მოთხოვნების გათვალისწინებით, რომელიც იცავს ნებისმიერ ადამიანს შესაძლო სახელისუფლებო თვითნებობისაგან. კონსტიტუციურსამართლებრივი შემოწმების

³ მუხლი 13, საქართველოს კონსტიტუცია.

⁴ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე N1/4/557,571,576 „საქართველოს მოქალაქეები ვალერიან გელახიანი, მამუკა ნიკოლაიშვილი და ალექსანდრე სილაგაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, 2014 წლის 13 ნოემბერი. პარაგრაფი II-62.

⁵ ბესიკ ლოლაძე და ანა ფირცხალაშვილი, ძირითადი უფლებები – კომენტარი (2023) 239.

⁶ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე N3/2/646 „საქართველოს მოქალაქე გიორგი უგულავა საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, 2015 წლის 15 სექტემბერი. პარაგრაფი II-1.

⁷ მაია კოპალიეშვილი (რედ.), ადამიანის უფლებები და საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს სამართალწარმოების პრაქტიკა (2013) 105.

⁸ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე N1/3/393,397 „საქართველოს მოქალაქეები – ვახტანგ მასურაშვილი და ონისე მეტონია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, 2006 წლის 15 დეკემბერი. პარაგრაფი II-4.

სიმკაცრის ხარისხს ზრდის ის გარემოებაც, რომ ფიზიკური თავისუფლების შეზღუდვა და განსაკუთრებით კი მისი ყველაზე ინტენსიური ფორმა – თავისუფლების აღკვეთა, აფერხებს და ზოგჯერ სრულიადაც გამორიცხავს ადამიანის მიერ სხვა უფლებებისა და თავისუფლებების რეალიზაციას”.⁹

ადამიანის კანონიერი საფუძვლითა და პროცედურით თავისუფლების აღკვეთა „გულისხმობს ოთხ წინაპირობას. ესენია:

- მისი გამოყენების საფუძვლის არსებობა;
- მისი გამოყენების პროცედურის წარმართვის საკანონმდებლო საფუძვლის არსებობა; შიდასახელმწიფოებრივი პროცედურის დაცვა;
- თვითნებობის აკრძალვის დაცვა. ამ შემთხვევაში, როგორც წესი, უნდა მოხდეს თანაბრობიერების შემოწმება”.¹⁰

კონსტიტუციით დაცული ადამიანის თავისუფლების კიდევ ერთი გარანტია ამ უფლებაში, უპირატესად, სასამართლოს გადაწყვეტილების საფუძველზე შეჭრის წინაპირობაა. იგი გულისხმობს „ადამიანის თავისუფლების ხელშეუვალობას; ადამიანისათვის თავისუფლების აღკვეთისა ან პირადი თავისუფლების სხვაგვარი შეზღუდვის დასაშვებობას სასამართლოს გადაწყვეტილებით, რაც საფუძვლად დაედო სისხლის საპროცესო სამართლის ისეთ პრინციპს, როგორიცაა პიროვნების ხელშეუხებლობა, მისი პატივისა და ღირსების დაცვა”.¹¹

საქართველოს კონსტიტუცია ადამიანის თავისუფლების აღკვეთისას, გარდა იმისა, რომ ერთი მხრივ, მას განიხილავს, როგორც ultima ratio,¹² მეორე მხრივ, უფლების დარღვევის პრევენციას ახდენს მკაცრად გაწერილი ვადებით. კონსტიტუციის ნორმები იძლევა „ოთხ უფლებას: (1) დაკავებულისა თუ სხვაგვარად თავისუფლებაშეზღუდული პირის სასამართლოს წინაშე განსჯადობის მიხედვით წარდგენის უფლებას (არაუგვიანეს 48 საათისა); (2) ბრალდებულის წინასწარ პატიმრობაში ადეკვატურ ვადაში (არა უმეტეს 9 თვისა) ყოფნის მატერიალურ უფლებას, რომელიც მიზნად ისახავს ამ ვადის არაგონივრულად გაჭიანურების თავიდან აცილებას; (3) ამ ვადის სამსახურებრივად სავალდებულო შემოწმების პროცედურულ უფლებას და (4) შესაძლებლობის შემთხვევაში პატიმრობიდან გათავისუფლების უფლებას”.¹³

⁹ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე N2/1/415 „საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, 2009 წლის 06 აპრილი. პარაგრაფი II-6.

¹⁰ ავთანდილ დემეტრაშვილი, საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი (II თავი) (2013) 136.

¹¹ რევაზ გოგშელიძე (რედ.), სისხლის სამართლის პროცესი (ზოგადი ნაწილის ცალკეული ინსტიტუტები) (2009) 85.

¹² საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე N2/1/415 „საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, 2009 წლის 06 აპრილი. პარაგრაფი II-15.

¹³ დემეტრაშვილი, supra სქოლიო 10, 148.

2. თავისუფლების უფლება ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრეცედენტულ სამართალში

ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის ევროპული კონვენცია, მსგავსად საქართველოს კონსტიტუციისა, ადამიანის თავისუფლების უფლების დაცვის ანალოგიურ სტანდარტს გვთავაზობს. კონვენციის მიხედვით, „ყველას აქვს თავისუფლებისა და პირადი უსაფრთხოების უფლება“¹⁴, რითაც მუხლი ხაზს უსვამს თავისუფლებისა და უსაფრთხოების უფლების ფუნდამენტურ ხასიათს.¹⁵ „ევროპული სტანდარტები განსაზღვრავენ, რომ თავისუფლების უფლება არ შეიძლება შეიზღუდოს თვითნებურად და ჯეროვანი დასაბუთების გარეშე.“¹⁶ „დაკავების შესაძლებლობა არ უნდა იქნეს გამოყენებული, როგორც ბრალდებულზე მორალური ზეწოლის საშუალება“.¹⁷ სასამართლოს მიერ პირის დამნაშავეობის საკითხის საბოლოო გამორკვევამდე „პრეზუმფცია ყოველთვის უნდა იყოს გათავისუფლების სასარგებლოდ“.¹⁸

„კონვენციის მე-5 მუხლში ასახული უფლება ფუძემდებლური ფასეულობაა და დემოკრატიულ საზოგადოებაში ბევრი სხვა უფლებისა და თავისუფლების სრული განხორციელების წინაპირობაა“.¹⁹ აღნიშნული გულისხმობს თავისუფლების უფლების შეზღუდვას მკაცრად განსაზღვრული პროცედურით და თავისუფლების აღკვეთის (ვადის მიუხედავად) რელიევანტურ დასაბუთებას.

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო საქართველოს წინააღმდეგ გამოტანილ ერთ-ერთ გადაწყვეტილებაში განმარტავს, რომ „პატიმრობის საფუძვლები არ იყო „რელიევანტური“ და „საკმარისი“, რის გამოც ადგილი ჰქონდა კონვენციის მე-5 მუხლის მე-3 პუნქტის დარღვევას“.²⁰ სახელმწიფოს ხელში არსებული იძულების მექანიზმი უნდა იყოს დაბალანსებული ადამიანის უფლებათა დაცვის ადეკვატური გარანტიებით. „ადამიანის უფლებათა დაცვის ინსტრუმენტების მიზანია ბრალდების ორგანოების შეკა-

¹⁴ მუხლი 5, ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენცია.

¹⁵ ალბერსი, პ., ადამიანის უფლებების დაცვა საქართველოში სისხლის სამართლის მართლმსაჯულების კონტექსტში (2019) 119.

¹⁶ ირინა აქუბარდია, ბრალდებულის უფლებები და ევროპული სტანდარტები (მერიდიანის გამომცემლობა 2019) 297.

¹⁷ Judgment of the European Court of Human Rights N23755/07 “Merabishvili v. Georgia”, 5 July 2016. პარაგრაფი 106.

¹⁸ Judgment of the European Court of Human Rights N23755/07 “Buzadji v. Moldova”, 5 July 2016. პარაგრაფი 89.

¹⁹ კონსტანტინე კორკელია, ნანა მჭედლიძე, ალექსანდრე ნალბანდოვი საქართველოს კანონმდებლობის შესაბამისობა ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციისა და მისი ოქმების სტანდარტებთან (2005) 79.

²⁰ Judgment of the European Court of Human Rights N30779/04 “Patsuria v. Georgia”, 6 November 2007. პარაგრაფი 77.

ვება, იმის უზრუნველყოფა, რომ ისეთი ღონისძიებები, როგორცაა დაკავება, სატელეფონო საუბრების მოსმენა, ჩხრეკა და ამოღება ემყარებოდეს ჯეროვან სამართლებრივ საფუძველს და უფლებებში ნებისმიერი ჩარევის შეზღუდვა იმ ზომამდე, რაც შეიძლება ჩაითვალოს „აუცილებლად“.²¹

კონვენციის მე-5 მუხლში, გარდა იმისა, რომ დეკლარირებულად იცავს ადამიანის თავისუფლების უფლებას, მოცემულია „იმ ექვსივე მიზეზის ამომწურავი ჩამონათვალი, რომელთა საფუძველზეც შეიძლება პირის კანონიერი დაპატიმრება“.²² პირის დაკავება და მისი შემდგომი დაპატიმრება იმგვარად უნდა იყოს დასაბუთებული, რომ აშკარად იკვეთებოდეს, რომ სათანადო გულმოდგინებით იქნა გამოკვლეული „ყველა ის ფაქტობრივი გარემოება, რომელიც მეტყველებს იმ ჭეშმარიტი საჯარო ინტერესის არსებობის სასარგებლოდ ან საპირისპიროდ, რომელიც ინდივიდუალური თავისუფლების დაცულობის ნორმიდან გადახვევას ამართლებს“.²³

კანონით გათვალისწინებული პროცედურების გაწერა ეროვნული საკანონმდებლო ორგანოების პრეროგატივაა, თუმცა, კონვენციის მე-5 მუხლით განსაზღვრული ამომწურავი ჩამონათვალი ერთგვარი გზამკვლევაა ადამიანის თავისუფლებაში გონივრული შეჭრის ასახსნელად, რაც, თავის მხრივ, „უნდა აკმაყოფილებდეს სამ პირობას. პირველი, უნდა შეესაბამებოდეს კანონს ან იყოს კანონით გათვალისწინებული, მეორე, უნდა ემსახურებოდეს ერთ-ერთ ლეგიტიმურ მიზანს და მესამე, უნდა იყოს აუცილებელი დემოკრატიულ საზოგადოებაში“.²⁴

ევროპული კონვენციის მე-5 მუხლი პირის კანონიერი დაკავების ან დაპატიმრების წინაპირობად სამართალდარღვევის ჩადენაზე საფუძვლიანი ეჭვის არსებობას, ასევე ახალი დანაშაულის ჩადენისა და მიმალვის საფრთხეებს მოიაზრებს, თუმცა, „თუკი გონივრული ეჭვი, რაც წინ უძღოდა დაკავებას ან დაპატიმრებას აღარ არსებობს, ან არ არსებობს სხვა საფუძვლები, თავისუფლების შემდგომი აღკვეთა კონვენციის საწინააღმდეგო იქნება“.²⁵ ეს ჩამონათვალი არ არის კუმულაციური²⁶, რაც იმას ნიშნავს, რომ ერთ-ერთი საფუძვლის არსებობა უკვე საკმარისია პირის თავდაპირველი დაკავებისა და პატიმრობის გასამართლებლად. თავის მხრივ, საფუძვლიანი ეჭვის სტანდარტი გულისხმობს დამაჯერებელი ინფორმაციის არსებობას, რაც

²¹ შტეფან ტრექსელი, ადამიანის უფლებები სისხლის სამართლის პროცესში (2009) 422.

²² *ibid*, 436-437.

²³ Judgment of the European Court of Human Rights N12369/86 “*Letellier v. France*”, 26 June 1991. პარაგრაფი 35; Judgment of the European Court of Human Rights N12993/05 “*Aleksandr Dmitriyev v. Russia*”, 7 May 2015. პარაგრაფი 55.

²⁴ ტრექსელი, *supra* სქოლიო 21, 437.

²⁵ კორკელია, მჭედლიძე, ნალბანდოვი, *supra* სქოლიო 19, 87.

²⁶ *ibid*, 88.

„უნდა იყოს საკმარისი ობიექტური დამკვირვებლის დარწმუნებისათვის, რომ შესაბამის პირს შეეძლო დანაშაულის ჩადენა“.²⁷

კონვენციის მე-5 მუხლის მე-3 პუნქტი ითვალისწინებს დაკავებული და დაპატიმრებული პირის დაუყონებლივ სამოსამართლო უფლებამოსილების მქონე საჯარო მოხელესთან წარდგენას, სადაც უნდა შემომხმდეს თავისუფლების აღკვეთის კანონიერება, ასევე მისი აუცილებლობა. ასეთი საჭიროების არარსებობისას, პირი გათავისუფლდება, რასაც, შესაძლებელია, საფუძვლად დაედოს სათანადო გარანტია. ეს არის ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი და ქმედითი მექანიზმი, რაც უზრუნველყოფს „პირის დაცვას სახელმწიფოს მხრიდან პირის თავისუფლებაში თვითნებური ჩარევისაგან“.²⁸

„ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-5 მუხლის მე-3 პუნქტში მითითებული გარანტია გულისხმობს არა ზიანის ანაზღაურებას, არამედ ბრალდებულის სასამართლოში გამოცხადების უზრუნველყოფას. საგარანტიო თანხა თანხვედრაში უნდა იყოს ბრალდებულის ქონებასთან, ასევე იმ პირთა შესაძლებლობებთან, რომლებიც მზად არიან ბრალდებულის მაგივრად უზრუნველყონ გირაოს თანხა. სასამართლოს მიერ განსაზღვრული გირაოს მოცულობა უნდა იყოს შემაკავებელი ხასიათის, მიმალვის საფრთხესთან მიმართებაში“.²⁹

3. თავისუფლების უფლება საქართველოს საერთო სასამართლოების სამართალწარმოების პრაქტიკაში

საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის მიხედვით, „პირი უნდა იყოს თავისუფალი, გარდა იმ შემთხვევისა, თუ დადასტურდა მისი დაპატიმრების აუცილებლობა“.³⁰ საერთო სასამართლოები თავისუფლების უფლებაზე მსჯელობისას ხაზგასმით მიუთითებენ, რომ აღკვეთის ღონისძიების გამოყენების საკითხის შესწავლისას უპირატესობა ყოველთვის უნდა მიენიჭოს უფლებათა და თავისუფლებათა შეზღუდვის ყველაზე მსუბუქ ფორმას.

პატიმრობის, როგორც ყველაზე მკაცრი აღკვეთის ღონისძიების, შეფარდების აუცილებლობა განსაკუთრებული და ფრთხილი მიდგომით უნდა შემოწმდეს. გამოყენებული აღკვეთის ღონისძიების კონკრეტული სახე უნდა იყოს ჩადენილი ქმედების პროპორციული. აღკვეთის ღონისძიების გამოყენების მიზანი არაა პირის ბრალეულობის მტკიცება და აღკვეთის ღონისძიება

²⁷ ტრექსელი, supra სქოლიო 21, 442.

²⁸ კორკელია, მჭედლიძე, ნალბანდოვი, supra სქოლიო, 98.

²⁹ Judgment of the European Court of Human Rights N1936/63 “Neumeister v. Austria”, 27 June 1968. პარაგრაფი 14.

³⁰ მუხლი 5, საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი.

არის მართლმსაჯულების ჯეროვანი განხორციელების ხელშეშლის პრევენციის საშუალება.

დაკავებული პირის მიმართ აღკვეთის ღონისძიების განხილვისას სასამართლომ პრიორიტეტულად უნდა განიხილოს პირის დაუყოვნებლივ გათავისუფლების მიზანშეწონილობა. პრეზუმფცია მოქმედებს პირის თავისუფლების სასარგებლოდ. ბრალდებული თავისუფალი უნდა იყოს, გარდა იმ შემთხვევისა, როცა სახელმწიფოს შეუძლია წარმოადგინოს „რელევანტური“ და „საკმარისი“ საფუძვლები პირის პატიმრობაში ყოფნის გასამართლებლად. აღკვეთის ღონისძიების განხილვისას აუცილებელია მისი გამოყენების საფუძვლების სრულყოფილად შესწავლა. სასამართლოს აქვს ვალდებულება, აღკვეთის ღონისძიება გამოიყენოს მხოლოდ მკაცრად გაწერილი საფუძვლების არსებობისას, ხოლო პატიმრობა, როგორც უკიდურესი ღონისძიება, უნდა გამოიყენოს მხოლოდ სათანადო დასაბუთების შემთხვევაში და აუცილებლობისას. მიუხედავად სასამართლოების მიერ შემოთავაზებული ზემოაღნიშნული მსჯელობებისა, საერთო სასამართლოებმა, გარდა ერთი გამონაკლისი შემთხვევისა, ბრალდებულების მიმართ გამოიყენეს პატიმრობა, როგორც გირაოს თანხის უზრუნველყოფის საშუალება, უმრავლეს შემთხვევაში, გირაოს თანხის სრული ოდენობით გადახდამდე პატიმრობის უზრუნველყოფით (იყო მხოლოდ ერთი შემთხვევა 70% გადახდით).³¹

ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, საქართველოს კონსტიტუციისა და საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს ხედვა თავისუფლების უფლების პრეზუმფციასთან და პრიმატთან მიმართებით აშკარა და ცალსახაა. მასში შეჭრა უნდა იყოს გონივრული, ასევე საკმარისად დასაბუთებული და არგუმენტირებული. ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია ადამიანის თავისუფლებაში შეჭრას საგამონაკლისო ღონისძიებად მიიჩნევს, რა დროსაც სახელმწიფომ უნდა დაასაბუთოს მასში შეჭრის მიზანშეწონილობა და აუცილებლობა თუნდაც მცირე ვადით, რასაც თავისი გადაწყვეტილებებით მხარს უჭერს ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო. საპროცესო კოდექსით შემოთავაზებული თავისუფლების უფლების დაცვის სტანდარტები და საერთო სასამართლოების პრაქტიკა თავისუფლების უფლების ნორმატიული შინაარსის იმპლემენტაციის კუთხით, შეესაბამება საქართველოს კონსტიტუციასა და ადამიანის უფლებათა ევროპულ კონვენციას. თუმცა საერთო სასამართლოები, უმრავლეს შემთხვევაში, იყენებენ პატიმრობას, როგორც გირაოს უზრუნველყოფის საშუალებას.

³¹ თბილისის საქალაქო სასამართლოს განჩინება საქმეზე N10ა/1011, 2020 წლის 27 თებერვალი; ქუთაისის საქალაქო სასამართლოს განჩინება საქმეზე N10/ა-29, 2020 წლის 08 თებერვალი; ბათუმის საქალაქო სასამართლოს განჩინება საქმეზე N10/დ-77/20, 2020 წლის 06 თებერვალი; ახალციხის რაიონული სასამართლოს განჩინება საქმეზე N10/ა-057-19, 2019 წლის 26 დეკემბერი; თელავის რაიონული სასამართლოს განჩინება საქმეზე N10/დ-314-19, 2019 წლის 20 სექტემბერი; თეთრიწყაროს რაიონული სასამართლოს განჩინება საქმეზე N10/ა-75-18, 2019 წლის 11 ოქტომბერი.

III. თავისუფლების აღკვეთა

1. ბრალდებულის დაკავება და დაკავების საფუძველი

სტატიის მიზნებიდან გამომდინარე, თავისუფლების აღკვეთის კონტექსტში დაკავებაზე მსჯელობისას, განხილული იქნება ბრალდებულის დაკავების ცნება და დაკავების საფუძველები. საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის შესაბამისად, „დაკავება არის თავისუფლების ხანმოკლე აღკვეთა. პირი დაკავებულად ითვლება მიმოსვლის თავისუფლების შეზღუდვის მომენტიდან. დაკავების მომენტიდან პირი ითვლება ბრალდებულად“.³² ბრალდებულის სტატუსის შექმნა ავტომატურად გულისხმობს, ყველა იმ უფლებით სარგებლობას, რაც გარანტირებულია როგორც საერთაშორისო, ისე ქვეყნის შიდა კანონმდებლობით. მას შემდეგ, რაც „დაკავების უფლებამოსილების მქონე პირი მოქალაქეს განუმარტავს, რომ ის დაკავებულია კონკრეტულ დანაშაულთან დაკავშირებით“³³, აითვლება პირის დაკავების ვადა.

დაკავებას აუცილებლად უნდა ჰქონდეს ლეგიტიმური მიზანი, რაც შეიძლება იყოს, ერთი მხრივ, პირის მხრიდან დანაშაულის ჩადენის ფაქტის გადამოწმება ან დანაშაულის ჩადენის კონკრეტული საფრთხის არსებობა, ხოლო მეორე მხრივ, მისი კანონით დადგენილი წესით აღკვეთის ღონისძიების გამოყენებისათვის მართლმსაჯულების ორგანოს წინაშე წარდგენა. „დაკავება, რომლის მიზანია დამატებითი ბერკეტის მოპოვება სისხლის სამართლის საქმეზე, ეწინააღმდეგება კონვენციის მე-5 მუხლს“.³⁴

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით, დაკავება უკანონოა, თუ „ის, ფორმალური მართლზომიერების მიუხედავად, დაუსაბუთებლად არღვევს პირის კონსტიტუციით დაცულ უფლებებსა და თავისუფლებებს“.³⁵ პირის დაკავებისას აუცილებლად მკაცრად უნდა იყოს დაცული კანონით დადგენილი პროცედურა. „დაუშვებელია ნებისმიერი ჩარევა ადამიანის ფუნდამენტურ უფლებებში, თუ ის არ შეესაბამება კანონმდებლობას“.³⁶ „მიუხედავად იმისა, რომ დაკავება ნაკლებად მძიმე ჩარევაა ადამიანის თავისუფლებაში, ვიდრე, თუნდაც, საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსით გათვალისწინებული აღკვეთის

³² მუხლი 170, საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი.

³³ გიორგი გიორგაძე (რედ.), საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი (2015) 499.

³⁴ Judgment of the European Court of Human Rights N37048/04 “Nikolaishvili v. Georgia”, 13 January 2009. პარაგრაფი 57.

³⁵ საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე N1/4/1464 „მიხეილ ხაინდრავა საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, 2022 წლის 17 ივნისი. პარაგრაფი II-34.

³⁶ ტრექსელი, supra სქოლიო 21, 437.

ლონისძიება – დაპატიმრება, აუცილებლად უნდა არსებობდეს ის მყარი კონსტიტუციურსამართლებრივი ზღვარი, რომლის გადალახვაც აკრძალული იქნება ძირითად უფლებაში ჩარევისას. თუმცა, ისიც უნდა აღინიშნოს, რომ ეს ზღვარი უფრო დაბალია, ვიდრე ძირითად უფლებაში სხვა უფრო მძიმე ჩარევების შემთხვევაში”.³⁷

პირის დაუსაბუთებლად დაკავების ერთგვარ გარანტიებად საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი გვთავაზობს: (1) დანაშაულის ჩადენაზე დასაბუთებული ვარაუდის არსებობას, (2) დანაშაული უნდა ითვალისწინებდეს თავისუფლების აღკვეთას, (3) უნდა არსებობდეს მიმალვის, მტკიცებულებათა განადგურებისა და ახალი დანაშაულის ჩადენის საფრთხეები. დასახელებული წინაპირობები სრულად შეესაბამება კონსტიტუციურ და ევროპულ სტანდარტებს. „ეჭვის არსებობა, რომ დაკავებულმა პირმა ჩაიდინა დანაშაული, თავისუფლების თავდაპირველი შეზღუდვის მართლზომიერების აუცილებელი პირობაა, თუმცა, დროის გასვლასთან ერთად, აღარ არის საკმარისი გარემოება, რაც გაამართლებდა პირის პატიმრობაში ყოფნას”.³⁸

სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი პირის კანონშესაბამის დაკავებად, უმთავრესად, პირის დაკავების თაობაზე სასამართლოს გაცემული განჩინების საფუძველზე განხორციელებულ დაკავებას მოიზარებს, რითაც თავისუფლების უფლება „აბსოლუტურად არის დაცული უკანონო, უსაფუძვლო და თვითნებური შეზღუდვისგან. პირადი თავისუფლების უფლების მნიშვნელობიდან გამომდინარე, მისი შეზღუდვა მხოლოდ სასამართლოს თანხმობის, მისი გადაწყვეტილების საფუძველზეა დასაშვები. კონსტიტუციის თანახმად, სასამართლო, ერთი მხრივ, მოქმედებს, როგორც ადამიანის ფიზიკური თავისუფლების დაცვის გარანტი, ხოლო, მეორე მხრივ, მისი შეზღუდვის უფლებამოსილებით აღჭურვილი ლეგიტიმური ორგანო”.³⁹

აღნიშნული წესიდან გამონაკლისის სახით გვევლინება დაკავება გადაუდებელი აუცილებლობისას, მკაცრი საკანონმდებლო რეგულაციის დაცვითა და საამისოდ უფლებამოსილი პირის მიერ. სასამართლოს განჩინების გარეშე პირის დაკავებისას უნდა არსებობდეს საკმარისი ინფორმაცია სსსკ-ის 171-ე მუხლის მეორე ნაწილით გათვალისწინებული კონკრეტული გარემოების ან გარემოებების შესახებ და იმ დათქმით, რომ „დაკავებული ან სხვა-

³⁷ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე N2/1/415 „საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, 2009 წლის 06 აპრილი. პარაგრაფი II-16.

³⁸ Judgment of the European Court of Human Rights N1602/62 “Stögmüller v. Austria”, 10 November 1969. პარაგრაფი 4.

³⁹ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე N1/2/503,513 „საქართველოს მოქალაქეები – ლევან იზორია და დავით-მიხეილი შუბლაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, 2013 წლის 11 აპრილი. პარაგრაფი II-02.

გვარად თავისუფლებაშემზღუდული პირი სასამართლოს არა უგვიანეს 48 საათისა წარედგინოს. საგამონაკლისო უფლებამოსილება გათვალისწინებულია იმ შემთხვევებისთვის, როდესაც დანაშაულის (სამართალდარღვევის) აღკვეთის ან პრევენციის მიზნით, ადამიანის ფიზიკური თავისუფლების შემზღუდვის მყისიერი, გადაუდებელი აუცილებლობა არსებობს“.⁴⁰

გადაუდებელი აუცილებლობით პირის დაკავებისას, პირის წარდგენისთანავე, სასამართლო ვალდებულია, იმსჯელოს და შეაფასოს სასამართლოს განჩინების გარეშე პირის დაკავების კანონიერება. სასამართლო უნდა დარწმუნდეს, რომ წარმოდგენილი საქმის მასალები „მიუთითებს დროის სიმცირეზე, რაც უფლების შესაზღუდად მოსამართლის ბრძანების მოპოვების საშუალებას არ იძლევა და საჭიროებს დაუყოვნებლივ მოქმედებას“.⁴¹

მიუხედავად იმისა, რომ დაკავება გადაუდებელი წესით არის ერთგვარი გამონაკლისი ძირითადი წესიდან, ფართოა პირთა გადაუდებელი საფუძვლით დაკავების პრაქტიკა. „უმეტეს შემთხვევაში, მაშინაც კი, როდესაც შესაძლებელი იყო წინასწარ სასამართლო განჩინების მოპოვება, გამოძიება მხოლოდ დაკავების ფაქტის შემდეგ ცდილობდა მის დასაბუთებას“.⁴² საპატიმრო გირაოს გამოყენებისას, გადაუდებელი წესით დაკავების კანონიერებასთან დაკავშირებული საერთო სასამართლოების პრაქტიკის შემოწმებისას გამოიკვეთა, რომ სასამართლო, უმრავლეს შემთხვევაში, ერთგვაროვნად მიუთითებს, რომ დაკავებისას, ბრალდებულად ცნობისას, ასევე სხვა საპროცესო მოქმედებათა განხორციელებისას არსებითი საპროცესო დარღვევები არ მომხდარა. სასამართლომ ყველა შესწავლილ შემთხვევაში გამოიყენა გირაო, გირაოს თანხის სრული მოცულობით გადახდამდე პატიმრობის უზრუნველყოფით. იყო მხოლოდ ერთი შემთხვევა, როცა გადაუდებელი წესით დაკავების კანონიერების ნაწილში სასამართლომ, საქმის კონკრეტულ გარემოებებზე დაყრდნობით, მიუთითა, რომ არსებობდა გადაუდებელი წესით დაკავების საფუძვლები და დაკავება იყო კანონიერი.⁴³

საპატიმრო გირაოსთან დაკავშირებით, აღნიშნულის მსგავსად, დამკვიდრებული პრაქტიკის გამოძახილი იყო სწორედ საკონსტიტუციო სასამართლოს

⁴⁰ ibid, II-13.

⁴¹ ibid, II-65.

⁴² ბესარიონ ბოხაშვილი, გიორგი მშვენიერაძე, ირაკლი ყანდაშვილი, ეჭვმიტანილთა საპროცესო უფლებები საქართველოში (ფონდი „ღია საზოგადოებასა ქართველო“ 2016) 18.

⁴³ თბილისის საქალაქო სასამართლოს განჩინება საქმეზე N10ა/6521, 2019 წლის 28 დეკემბერი; ქუთაისის საქალაქო სასამართლოს განჩინება საქმეზე N10ა-29, 2020 წლის 08 თებერვალი; ბათუმის საქალაქო სასამართლოს განჩინება საქმეზე N10ა-56, 2020 წლის 07 თებერვალი; ახალციხის რაიონული სასამართლოს განჩინება საქმეზე N10ა-012-19, 2020 წლის 27 იანვარი; თელავის რაიონული სასამართლოს განჩინება საქმეზე N10ა/292-19, 2019 წლის 07 სექტემბერი; თეთრიწყაროს რაიონული სასამართლოს განჩინება საქმეზე N10ა-8-2019, 2019 წლის 25 თებერვალი.

გადაწყვეტილება⁴⁴, რომელმაც სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის მე-200 მუხლის მე-6 ნაწილის პირველი წინადადების ის ნორმატიული შინაარსი ცნო ძალადაკარგულად, რომელიც გამორიცხავდა მოსამართლის მიერ ბრალდებულის გირაოს შეტანამდე გათავისუფლებას.

2. პატიმრობის, გირაოსა და საპატიმრო გირაოს გამოყენების მიზნები და საფუძველი

საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსით განსაზღვრულია აღკვეთის ღონისძიებათა სახეების ზუსტი და ამომწურავი ჩამონათვალი, რომელთაგან კვლევის მიზნებიდან და ფარგლებიდან გამომდინარე, გაანალიზდება მხოლოდ პატიმრობა, გირაო და ე.წ. საპატიმრო გირაო.⁴⁵

პატიმრობა, როგორც აღკვეთის ღონისძიების ყველაზე მკაცრი სახე, – „გულისხმობს სასამართლოს განჩინებით განსაზღვრული ვადით ბრალდებულის მკაცრ იზოლაციას გარესამყაროსგან“.⁴⁶

2015 წელს საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსში განხორციელებული ცვლილებების შედეგად, მიუხედავად იმისა, შუამდგომლობს თუ არა მხარე პატიმრობის შეცვლის ან გაუქმების შესახებ, სასამართლო ვალდებულია, თავისი ინიციატივით, ორ თვეში ერთხელ მაინც განიხილოს პატიმრობის ძალაში დატოვების აუცილებლობის საკითხი (საქართველოს 2015 წლის 8 ივლისის კანონი N3976).

პატიმრობის „მიზანს მართლმსაჯულების შეუფერხებელი განხორციელება, საზოგადოების, მისი კონკრეტული წევრის უსაფრთხოების დაცვა წარმოადგენს. ბრალდებულის მიმალვის, მისი მხრიდან მოწმეებზე ზემოქმედების, ან მტკიცებულებების განადგურების, ისევე, როგორც ბრალდებულის მიერ ახალი დანაშაულის ჩადენის საფრთხის თავიდან აცილება, საზოგადოებრივი უსაფრთხოებისა და წესრიგის დაცვისა და მართლმსაჯულების განხორციელების ლეგიტიმური მიზნების მიღწევას უკავშირდება. სწორედ ამიტომ, დემოკრატიული საზოგადოება პატიმრობის გამოყენების სამ უმთავრეს საფუძველს აღიარებს: პირის შესაძლო მიმალვის, მტკიცებულებების განადგურების (მოწმეებზე ზემოქმედების) და ახალი დანაშაულის ჩადენის

⁴⁴ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პლენუმის გადაწყვეტილება საქმეზე N3/5/1341,1660 „თეთრიწყაროს რაიონული სასამართლოს კონსტიტუციური წარდგინებები საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის მე-200 მუხლის მე-6 ნაწილის პირველი წინადადების კონსტიტუციურობის თაობაზე“, 2022 წლის 24 ივნისი.

⁴⁵ მუხლი 199, საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი.

⁴⁶ გიორგაძე, supra სქოლიო 33, 590.

საფრთხეებს“.⁴⁷ აღნიშნული მყარი გარანტია ემსახურება „ინდივიდის ფუნდამენტურ უფლებებში ჩარევის შესაძლებლობის შეზღუდვას“.⁴⁸

ევროპულმა სასამართლომ თავის პრეცედენტულ სამართალში დანაშაულის ჩამდენი პირის მიმართ აღკვეთის ღონისძიებად პატიმრობის გამოყენებისას, განავითარა აუცილებლად დასასაბუთებელი ოთხი ძირითადი საფუძველი: მიმალვის საფრთხე, მტკიცებულების განადგურების ან/და მართლმსაჯულების განხორციელების ხელშეშლის საფრთხე, ახალი დანაშაულის ჩადენის საფრთხე და საზოგადოებრივი წესრიგის დარღვევის საფრთხე. მიმალვის საფრთხე უნდა შეფასდეს იმ ფაქტორების ჭრილში, რომლებიც ბრალდებულის პიროვნებას, მის მორალს, საცხოვრებელს, საქმიანობას, ქონებასა და ოჯახს უკავშირდება. აგრეთვე ყველა იმ გარემოებას, რომლებიც პირს სისხლისსამართლებრივი დევნის ქვეყანასთან აკავშირებს.⁴⁹

პატიმრობის თითოეული საფუძველი უნდა შემოწმდეს მაქსიმალური სიზუსტითა და სათანადო გულმოდგინებით. „მათ შორის ის გარემოებები, რომლებიც გაამართლებდა აღკვეთის ღონისძიების სახით პატიმრობის გამოყენებას და ის გარემოებები, რომლებიც არ გაამართლებდა მის გამოყენებას.“⁵⁰

მიმალვის საფრთხე უნდა შეფასდეს არა ფორმალურად, არამედ ერთობლივად სხვადასხვა რეალური ფაქტორების ურთიერთშეჯერების საფუძველზე. ერთი მხრივ, მხოლოდ პირის ფორმალურად ძებნილად გამოცხადება არაა საკმარისი მიმალვის საფრთხის დასასაბუთებლად.⁵¹ თუმცა, მეორე მხრივ, სხვა გარემოებებთან ერთობლიობაში, საზღვარგარეთ ხშირი ვიზიტები და კავშირები, ასევე მნიშვნელოვანი ფინანსური შესაძლებლობები, შესაძლოა გახდეს მიმალვის საფრთხის არსებობის საკმარისი არგუმენტი.⁵²

სამსახურებრივი გავლენა მართლმსაჯულების განხორციელებისათვის ბრალდებულის მიერ ხელის შეშლის საფრთხის დასასაბუთებლად მანამ, სანამ პირი ინარჩუნებს თანამდებობასა და კონტროლს ხელქვეითებზე,

⁴⁷ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე N3/2/646 „საქართველოს მოქალაქე ვიორჯი უგულავა საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, 2015 წლის 15 სექტემბერი. პარაგრაფი II-53.

⁴⁸ ტრექსელი, supra სქოლიო 21, 422.

⁴⁹ Judgment of the European Court of Human Rights N9190/03 “Becciev v. Moldova” 04 October 2005. პარაგრაფები 57-58.

⁵⁰ ხატია თანდილაშვილი, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გავლენა საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობაზე (სტატიათა კრებული) (2019) 139.

⁵¹ Judgment of the European Court of Human Rights N28018/05 “Strelets v. Russia”, 06 November 2012. პარაგრაფი 93.

⁵² Judgment of the European Court of Human Rights N57319/10 “Sopin v. Russia”, 18 December 2012. პარაგრაფი 42.

შესაძლებელია გამოყენებული იქნეს ერთ-ერთ არგუმენტად, თუმცა მას შემდეგ, რაც პირს შეუჩერდება უფლებამოსილება, მისი პატიმრობაში ყოფნა მხოლოდ სამსახურებრივ ავტორიტეტზე მითითებით, მოწმეებზე ზემოქმედებისა ან/და მტკიცებულებათა განადგურების კონკრეტული ფაქტებით დასაბუთების გარეშე, რელევანტურობას კარგავს.⁵³ არ გამოირიცხება მართლმსაჯულების განხორციელებისათვის ბრალდებულის მიერ ხელის შეშლის საფრთხე მაშინ, როცა საკვანძო მოწმეთა უმრავლესობა ბრალდებულის მეგობარია და ბრალდებულის თავისუფლებაში ყოფნისას არსებობს მოწმეებზე ზეწოლის რეალური რისკი.⁵⁴

ევროპული სასამართლო ასევე გამართლებულად მიიჩნევს ორგანიზებული დანაშაულის კონტექსტში მართლმსაჯულების განხორციელებისათვის ბრალდებულის მიერ ხელის შეშლის საფრთხის არსებობას, რის გამოც კონტროლისა და იძულების განხორციელებულ ღონისძიებებს შეიძლება არსებითი მნიშვნელობა ჰქონდეს ბრალდებულის მიმალვის, მტკიცებულებების განადგურება/ფაბრიკაციისა და, რაც მთავარია, მოწმეებზე ზეწოლის თავიდან ასაცილებლად. ამდენად, მსგავს შემთხვევებში შედარებით ხანგრძლივი პატიმრობა საფუძვლიანია.⁵⁵ ახალი დანაშაულის ჩადენის საფრთხეზე მითითება, როცა პირი წარსულში ნასამართლევი არ ყოფილა, მეორეხარისხოვანი მნიშვნელობისაა.⁵⁶

ევროპული სასამართლოს ხედვით, წარსულში იმავე ხასიათის დანაშაულის ჩადენა, რისთვისაც პირს არ აქვს გაქარწყლებული ნასამართლობა ან იმყოფება გამოსაცდელ ვადაში, შესაძლებელია გამოყენებული იქნეს ახალი დანაშაულის ჩადენის საფრთხის დასასაბუთებლად, თუმცა წარსულ ცხოვრებაზე მითითება საკმარისი არ არის გათავისუფლებაზე უარის სათქმელად.⁵⁷

პატიმრობის ერთ-ერთ ეფექტურ ალტერნატივად, ბრალდებულის გასათავისუფლებლად, გირაო მოიაზრება. საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის მიხედვით, „გირაო არის ფულადი თანხა ან უძრავი ქონება“.⁵⁸

⁵³ Judgment of the European Court of Human Rights N15217/07 “Aleksandr Makarov v. Russia”, 12 March 2009. პარაგრაფები 129-130.

⁵⁴ Judgment of the European Court of Human Rights N18996/06 “Mikiashvili v. Georgia”, 09 October 2012. პარაგრაფი 102.

⁵⁵ Judgment of the European Court of Human Rights N15612/13 “Mierzejewski v. Poland”, 24 February 2015. პარაგრაფი 42.

⁵⁶ Judgment of the European Court of Human Rights N28213/95 “I.A. v. France”, 23 September 1998. პარაგრაფი 107.

⁵⁷ Judgment of the European Court of Human Rights N21802/93 “Muller v. France” 17 March 1997. პარაგრაფი 44.

⁵⁸ მუხლი 200, საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი.

გირაო არის ბრალდებულის სათანადო ქცევისა და გამომძიებელთან, პროკურორთან, სასამართლოში დროულად გამოცხადების უზრუნველყოფის ერთ-ერთი კარგი და ეფექტური საშუალება, რაც ფულად თანხასთან ერთად, ასევე, შესაძლებელია, უზრუნველყოფილი იქნეს გირაოს თანხის ეკვივალენტური უძრავი ქონებით. ამდენად, „ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართალი გათავისუფლების ერთ-ერთ მთავარ ინსტრუმენტად გირაოს მოიაზრებს“.⁵⁹ გირაო, პატიმრობასთან შედარებით, ნაკლებად მკაცრი აღკვეთის ღონისძიებაა, თუმცა მაინც „მიეკუთვნება მკაცრ აღკვეთის ღონისძიებებს, ვინაიდან ზღუდავს ბრალდებულის ქონებრივ უფლებებს. გირაოს მიზანია ბრალდებულის სათანადო ქცევის უზრუნველყოფა, როგორც წესი, მისი საკუთრების უფლების შეზღუდვის გზით“.⁶⁰ საპროცესო კოდექსი ადგენს გირაოს მინიმალურ ოდენობას (1000 ლარი); ზედა ზღვარი შეზღუდული არ არის. გირაოს თანხა უნდა შეესაბამებოდეს ბრალდებულის პიროვნულ მახასიათებლებს, მის ქონებრივ მდგომარეობას, ჩადენილი დანაშაულის სიმძიმეს და ა.შ. იმდენად, რამდენადაც, თუ ბრალდებულმა დადგენილ ვადაში არ უზრუნველყო გირაოს თანხის გადახდა, სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის მე-200 მუხლის მე-5 ნაწილის მიხედვით, პროკურორი პატიმრობის გამოყენების შუამდგომლობით მიმართავს სასამართლოს. გირაოს ოდენობის განსაზღვრისას არ უნდა იყოს მოლოდინი, რომ ბრალდებული ვერ უზრუნველყოფს გირაოს გადახდას, რაც გირაოს გამოყენებას თავშივე ხელოვნურსა და ფორმალურს გახდის. თავის მხრივ, ბრალდებულმა თავის ქონებრივ მდგომარეობაზე სამართალდამცავ ორგანოებს უნდა მიაწოდოს სწორი და საკმარისი ინფორმაცია. ინფორმაციის გადამოწმების შედეგად, გირაოს ოდენობა უნდა განისაზღვროს იმის მიხედვით, რაც უზრუნველყოფს ბრალდებულის სასამართლოში გამოცხადებას.⁶¹

ამდენად, გირაოს საკითხის განხილვისას, განსაკუთრებული მნიშვნელობა ენიჭება გირაოს თანხის სწორად განსაზღვრას. „გირაო ემსახურება ბრალდებულის სხდომაზე დასწრების უზრუნველყოფას და მისი რაოდენობა უნდა შეესაბამებოდეს ამ მიზანს“.⁶² „თანხის მოცულობის განსაზღვრისას მნიშვნელოვანია, რომ: 1) გირაოს თანხა იყოს რეალური – რომლის შეტანის უზრუნველყოფის შესაძლებლობა ბრალდებულს, მისი ქონებრივი მდგომარეობიდან გამომდინარე, გააჩნია და 2) ოდენობას ჰქონდეს რეალური შემაკავებელი ეფექტი – ბრალდებულს აღნიშნული ქონების დაკარგვა უნდა უქმნიდეს მნიშვნელოვან/ხელშესახებ ქონებრივ დანაკლისს, რის გამოც ის შეეცდება შეასრულოს გირაოს პირობები“.⁶³

⁵⁹ ბადრი ნიპარიშვილი, 'პატიმრობა, როგორც გირაოს გამოყენების უზრუნველყოფის საშუალება' (2016) 2 (50) მართლმსაჯულება და კანონი 42.

⁶⁰ გიორგაძე, supra სქოლიო 33, 575.

⁶¹ Judgment of the European Court of Human Rights N25196/94 "Iwanczuk v. Poland", 15 November 2001. პარაგრაფი 66.

⁶² კორკელია, supra სქოლიო 19, 100.

⁶³ გიორგაძე, supra სქოლიო 33, 577.

ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-5 მუხლის, მე-3 პუნქტში მითითებული გარანტია გულისხმობს არა ზიანის ანაზღაურებას, არამედ ბრალდებულის სასამართლოში გამოცხადების უზრუნველყოფას. საგარანტიო თანხა უნდა შეესაბამებოდეს ბრალდებულის ქონებას, ასევე იმ პირთა შესაძლებლობებს, რომლებიც მზად არიან ბრალდებულის მაგივრად უზრუნველყონ გირაოს თანხა. სასამართლოს მიერ განსაზღვრული გირაოს მოცულობა უნდა იყოს შემაკავებელი ხასიათის, მიმალვის საფრთხესთან მიმართებაში.⁶⁴ მიმალვის საფრთხის შემცირების კონტექსტთან მიმართებით, ერთ-ერთ საპროცესო იძულების ღონისძიებად გვევლინება ე.წ. საპატიმრო გირაო.

საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის მიხედვით, სასამართლო პროკურორის შუამდგომლობით ან საკუთარი ინიციატივით, გირაოს გამოყენების უზრუნველყოფის მიზნით, პატიმრობას უფარდებს ბრალდებულს, რომლის მიმართაც გამოყენებულია დაკავება სისხლის საპროცესო სამართლებრივი იძულების ღონისძიების სახით.⁶⁵ „აღნიშნული არ წამოადგენს აღკვეთის ღონისძიების რაიმე დამოუკიდებელ სახეს. იგი გირაოსა და პატიმრობის ერთდროულად გამოყენების გზით ხორციელდება“.⁶⁶

სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი გირაოსა და პატიმრობის ერთდროულად გამოყენებას შეუძლებელს ხდის. ამავდროულად, აღკვეთის ღონისძიებათა ამომწურავ ჩამონათვალში არსად გვხვდება საპატიმრო გირაო, როგორც აღკვეთის ღონისძიების დამოუკიდებელი სახე. გვაქვს მხოლოდ აღკვეთის ღონისძიების მიზნების მისაღწევად გამოსაყენებელი დამატებითი ვალდებულებები, რომლებიც არ წამოადგენენ აღკვეთის ღონისძიებას.⁶⁷

პროფესორი ლალი ფაფიაშვილი გამოთქვამს მოსაზრებას, რომ „სსსკ-ით ვალისწინებს ორი სახის გირაოს გამოყენებას – ე.წ. საპატიმრო და არასაპატიმრო გირაო“.⁶⁸ აღნიშნული არ არის გასაზიარებელი, – ე.წ. საპატიმრო გირაო არის არა გირაოს ნაირსახეობა, არამედ პატიმრობისა და გირაოს გამოყენების შერეული (ჰიბრიდული) ვარიანტი, რა დროსაც პირს შეფარდებული აქვს პატიმრობა, ხოლო გირაო მოქმედებას იწყებს ბრალდებულის მხრიდან სასამართლოს მიერ განსაზღვრული გირაოს თანხის სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსით დადგენილი წესითა და ვადაში უზრუნველყოფისთანავე.

⁶⁴ Judgment of the European Court of Human Rights N1936/63 “Neumeister v. Austria”, 27 June 1968. პარაგრაფი 14.

⁶⁵ მუხლი 200, ნაწილი 6, საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი.

⁶⁶ ნიპარიშვილი, supra სქოლიო 59, 48.

⁶⁷ მუხლი 199, საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი.

⁶⁸ გიორგაძე, supra სქოლიო 33, 581.

„საქართველოს სსსკ ითვალისწინებს ერთადერთ წესს, რომელიც პატიმრობის გამოყენების სავალდებულობაზე მიანიშნებს და ეს წესი, რომელიც რეალურად გათავისუფლებაზე ავტომატურ უარს ნიშნავს, მხოლოდ ერთი სახის აღკვეთის ღონისძიების შეფარდებისას გამოიყენება. ეს აღკვეთის ღონისძიება გირაოა, ხოლო სავალდებულებელი კრიტერიუმი – პირის დაკავებაში ყოფნის ფაქტი“.⁶⁹ „თუ მოსამართლეს არ აქვს დისკრეცია, შეაფასოს პროპორციულობა ჩადენილ ქმედებასა და შესარჩევ აღკვეთის ღონისძიებას შორის და „საპატიმრო გირაოს“ გამოყენება დამოკიდებულია კონკრეტულ ფაქტზე (დაკავებაზე), ეს საფუძვლიან აუცილებლობად არ ჩაითვლება“.⁷⁰

დასკვნის სახით უნდა აღინიშნოს, რომ თავისუფლების აღკვეთის საფუძვლების, ასევე საერთო სასამართლოების განჩინებების ანალიზი ცხადყოფს, რომ ბრალდებულის სასამართლოში პირველი წარდგენისა და აღკვეთის ღონისძიების შეფარდების სხდომაზე, სასამართლო აღკვეთის ღონისძიების გამოყენების საკითხზე მსჯელობას იწყებს ბრალდებულის დაკავების საფუძვლებისა და მისი კანონიერების შემოწმებით. გადაუდებელი წესით ბრალდებულის დაკავების კანონიერების შეფასება სასამართლოს მხრიდან, უმრავლეს შემთხვევაში, იყო შაბლონური და მასში არ იყო მითითება მასზე, რომ გამოკვლეული იქნა საქმის კონკრეტული გარემოებები, რაც გადაუდებელ შემთხვევაში პირის გამონაკლისის სახით დაკავების აუცილებლობას დაასაბუთებდა.

IV. განვრცობადი პატიმრობა

1. პატიმრობა ბრალდებულის პირველი წარდგენისა და აღკვეთის ღონისძიების გამოყენების სხდომაზე

პირის მიმართ პატიმრობის შეფარდება ნიშნავს, რომ ბრალდებულის მიმართ გამოყენებულია აღკვეთის ღონისძიების ყველაზე მკაცრი სახე, რომლის საერთო ვადა არ უნდა აღემატებოდეს 9 თვეს, ხოლო წინასასამართლო სხდომამდე – მისი დაკავებიდან 60 დღეს.⁷¹ აღნიშნული დებულება ერთმნიშვნელოვანია და იმპერატიულ ხასიათს ატარებს.⁷² პატიმრობის

⁶⁹ ნიპარიშვილი, supra სქოლიო 59, 50.

⁷⁰ გიორგი ლაცაბიძე, ‘პატიმრობით უზრუნველყოფილი გირაოს, როგორც აღკვეთის ღონისძიების თავისებურებები სისხლის სამართლის პროცესში’ (2018) 10 სამართალი და მსოფლიო 50.

⁷¹ მუხლი 205, ნაწილები 2 და 3, საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი.

⁷² საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე N1/5/193 „საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, 2003 წლის 16 დეკემბერი. პარაგრაფი 1.

გამოყენებისას მტკიცების ტვირთი ბრალდების მხარეს ეკისრება. დაუშვებელია ამ ტვირთის რაიმე ფორმით ბრალდებულზე გადატანა“.⁷³

„სწორედ თავისუფლების აღკვეთის გადაწყვეტილების მიმღებმა ორგანომ უნდა დაამტკიცოს, რომ 1) გამოყენებული იძულება მოხდა კანონით ზუსტად განსაზღვრული ერთ-ერთი დებულების საფუძველზე და შესაბამისად; 2) პატიმრობის შეფარდება წარმოადგენდა აბსოლუტურ აუცილებლობას; 3) სხვა ალტერნატიული იძულების ღონისძიებების გამოყენებით შეუძლებელი იქნებოდა ბრალდებულის დროული გამოცხადება საგამოძიებო და სასამართლო ორგანოების წინაშე.“⁷⁴ ამ დროს „სასამართლო ხელმძღვანელობს ისეთი მტკიცებითი სტანდარტით, რომელიც ობიექტურ პირს აფიქრებინებდა, რომ ბრალდებულის მიმალვის, მის მიერ მტკიცებულებების განადგურების ან ახალი დანაშაულის ჩადენის რეალური ალბათობა არსებობს. ნორმის სხვაგვარი განმარტება ქმნის საშიშროებას იმისა, რომ თავისუფლების უფლება შეიზღუდოს იმ შემთხვევაშიც, თუ არსებობს ბრალდებულის მიერ ახალი დანაშაულის ჩადენის, მიმალვის ან/და მტკიცებულებების განადგურების მცირეოდენი ალბათობა, რომელსაც მოსამართლე, ისევე როგორც სხვა გონიერი ადამიანი, ვერ გამოირიცხავს“.⁷⁵

პატიმრობის ვადის გონივრულობის შეფასება არ შეიძლება აბსტრაქტულად. საკითხი, არის თუ არა გონივრული ბრალდებულის პატიმრობაში ყოფნა, უნდა შეფასდეს თითოეული საქმის გარემოებების მიხედვით. გახანგრძლივებული პატიმრობა შეიძლება მხოლოდ იმ შემთხვევაში გამართლდეს, თუ კონკრეტული საქმის გარემოებები მიუთითებს ჭეშმარიტ საჯარო ინტერესზე, რომელიც, მიუხედავად უდანაშაულობის პრეზუმფციისა, გადაწონის ინდივიდუალური თავისუფლების პატივისცემის ნორმას, რაც დაცულია კონვენციის მე-5 მუხლით.⁷⁶

უდანაშაულობის პრეზუმფცია, როგორც უმნიშვნელოვანესი საპროცესო გარანტია, ეფუძნება სამართლებრივი სახელმწიფოს პრინციპს.⁷⁷ თავისთავად ცხადია, რომ „უდანაშაულობის პრეზუმფციის პრინციპიდან გამომდინარე, აკრძალულია ბრალდებულისათვის ბრალის დადასტურების გარეშე სასჯე-

⁷³ Judgment of the European Court of Human Rights N33977/96 “Ilijkov v. Bulgaria”, 26 July 2001. პარაგრაფი 85.

⁷⁴ ნინო ხაინდრავა, ბესარიონ ბოხაშვილი, თინათინ ხიდაშელი, წინასწარი პატიმრობის შეფარდებასთან დაკავშირებული ადამიანის უფლებათა სამართლის ანალიზი (სამოქალაქო საზოგადოების ფონდი 2010) 7-8.

⁷⁵ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე N3/2/646 „საქართველოს მოქალაქე გიორგი უგულავა საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, 2015 წლის 15 სექტემბერი. პარაგრაფი II-73.

⁷⁶ Judgment of the European Court of Human Rights N30210/96 “Kudla v. Poland”, 26 October 2000. პარაგრაფი 110.

⁷⁷ გიორგი თუმანიშვილი, ‘საზოგადოების ინფორმირება მიმდინარე სისხლის სამართლის საქმეების თაობაზე და ბრალდებულის პროცესუალური გარანტიები’ (2022) 2 საკონსტიტუციო სამართლის ჟურნალი 39.

ლის დაკისრება, ანუ ყოველი სასჯელის უცილობელი წინაპირობაა ბრალის არსებობა.⁷⁸

ამგვარად, თავისუფლების უფლების პრიმატის „მიზანია თავისუფლების აღკვეთის აბსოლუტური აუცილებლობის შემთხვევაშიც კი, მისი მყისიერი აღდგენის უზრუნველყოფა“.⁷⁹ თავისუფლების უფლების აღდგენის ამგვარ შესაძლებლობად სასამართლოს მხრიდან შესაძლებელია გამოყენებული იქნეს გირაო, რომელიც მიზნებითა და საფუძვლებით ახლოს დგას პატიმრობასთან და „წარმოადგენს ერთგვარ ალტერნატივას ექსკლუზიურად იმ საქმეებში, რომლებშიც პატიმრობა გამართლებულია ეჭვმიტანილის მიმალვის საფრთხით“.⁸⁰

ინდივიდის თავისუფლების დაცვის როგორც საერთაშორისო, ისე შიდასახელმწიფოებრივი სტანდარტი ავალდებულებს სასამართლოს, დაკავებული ბრალდებულის მიმართ პრიორიტეტულად განიხილოს, ადეკვატური და ჩადენილი დანაშაულებრივი ქმედების პროპორციული გარანტიის საფუძველზე, პირის გათავისუფლების საკითხი. „კონვენციის საფუძველზე არ არსებობს გირაოს სანაცვლოდ პატიმრობიდან გათავისუფლების აბსოლუტური უფლება. თუმცა პატიმარს აქვს უფლება, რომ მისი წინადადება, როგორც მინიმუმ, იქნეს განხილული.“⁸¹ სასამართლოს გადაწყვეტილება როგორც პატიმრობის, ისე გირაოს გამოყენების ნაწილში უნდა იყოს სათანადო გულმოდგინებით დასაბუთებული. „არასწორია აღნიშნული ფაქტი იმგვარად აიხსნას, რომ მხოლოდ მოსამართლის კეთილ ნებაზეა დამოკიდებული, რომელ მათგანს გამოიყენებს, თუ ზემოაღნიშნული საფრთხეებიდან, სულ ცოტა, ერთი მაინც არსებობს“.⁸²

2018 წლის 05 ოქტომბერს ქუთაისის საქალაქო სასამართლომ ბრალდებულის სასამართლოში პირველი წარდგენისა და აღკვეთის ღონისძიების გამოყენების სხდომაზე, ბრალდებულ მ.ზ-ს (მისი მონაწილეობის გარეშე), რომელსაც ბრალი ედებოდა საქართველოს სსკ-ის 108-ე მუხლით (განსაკუთრებით მძიმე დანაშაული) გათვალისწინებული დანაშაულისათვის, აღკვეთის ღონისძიებად განუსაზღვრა პატიმრობა. აღკვეთის ღონისძიების დასაბუთებისას სასამართლო ბრალდებულთან მიმართებაში იშველიებს საკონსტიტუციო, ევროპულ და სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსით დადგენილი დასაბუთების სტანდარტებს. სასამართლომ სრულად გაიზიარა ბრალდების მხარის მოტივაცია ბრალდების სიმძიმესთან ერთად,

⁷⁸ კონსტანტინე კუბლაშვილი, ადამიანის ძირითადი უფლებები და თავისუფლებები (2019) 19.

⁷⁹ ლალი ფაფიაშვილი, დაკავებისა და დაპატიმრების გამოყენების სამართლებრივი საფუძვლები სისხლის სამართლის პროცესში (სტატიათა კრებული) (2010) 165.

⁸⁰ ტრექსელი, supra სქოლიო 21, 554.

⁸¹ ibid, 555.

⁸² ნიპარიშვილი, supra სქოლიო 59, 47.

მიმალვის, მტკიცებულებათა განადგურებისა და მოწმეებზე შესაძლო ზეწოლისა და ახალი დანაშაულის ჩადენის რისკებთან მიმართებით.⁸³

2018 წლის 05 დეკემბერს ახალციხის რაიონულმა სასამართლომ ბრალდებულის სასამართლოში პირველი წარდგენისა და აღკვეთის ღონისძიების გამოყენების სხდომაზე ბრალდებულ გ.მ-ს, რომელსაც ბრალი ედებოდა საქართველოს სსკ-ის 108-ე მუხლით და 236-ე მუხლის მეოთხე ნაწილით (განსაკუთრებით მძიმე დანაშაული) გათვალისწინებული დანაშაულისათვის, აღკვეთის ღონისძიებად განუსაზღვრა პატიმრობა. აღკვეთის ღონისძიების დასაბუთებისას სასამართლო ბრალდებულთან მიმართებაში იშველიებს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსით დადგენილი დასაბუთების სტანდარტებს. სასამართლომ სრულად გაიზიარა ბრალდების მხარის მოტივაცია ბრალდების სიმძიმესთან ერთად, მიმალვის, მტკიცებულებათა განადგურებისა და მოწმეებზე შესაძლო ზეწოლისა და ახალი დანაშაულის ჩადენის რისკებთან მიმართებით.⁸⁴ მსგავსი მსჯელობა განვითარებულია პირველი ინსტანციის სასამართლოების წარმოებაში არსებულ არაერთ სისხლის სამართლის საქმეზე, ბრალდებულის პირველი წარდგენისა და აღკვეთის ღონისძიების გამოყენების სხდომის დროს.⁸⁵

2019 წლის 28 თებერვალს თეთრიწყაროს რაიონულმა სასამართლომ ბრალდებულის სასამართლოში პირველი წარდგენისა და აღკვეთის ღონისძიების გამოყენების სხდომაზე ბრალდებულ ი.თ-ს, რომელსაც ბრალი ედებოდა საქართველოს სსკ-ის 178-ე მუხლის მეორე ნაწილის „ა“ და ამავე მუხლის მეოთხე ნაწილის „გ“ ქვეპუნქტებით (განსაკუთრებით მძიმე დანაშაული) გათვალისწინებული დანაშაულისათვის, აღკვეთის ღონისძიებად განუსაზღვრა პატიმრობა. აღკვეთის ღონისძიების დასაბუთებისას სასამართლო ბრალდებულთან მიმართებაში იშველიებს საკონსტიტუციო, ევროპულ და სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსით დადგენილი დასაბუთების სტანდარტებს. სასამართლომ გაიზიარა ბრალდების მხარის მოტივაცია ახალი დანაშაულის ჩადენის რისკთან მიმართებით (ბრალდებულს წარსულში ჰქონდა ჩადენილი არაერთი ქურდობა და ყაჩაღობა), თუმცა მიმალვისა და მოწმეებზე ზემოქმედების საფრთხეებთან მიმართებით აღნიშნა, რომ დასაბუთება იყო აბსტრაქტული და არ იყო გამყარებული შესაბამისი მტკიცებულებებით.⁸⁶

⁸³ ქუთაისის საქალაქო სასამართლოს განჩინება საქმეზე N10/ა-294, 2018 წლის 05 ოქტომბერი.

⁸⁴ ახალციხის რაიონული სასამართლოს განჩინება საქმეზე N10/ა-277-18, 2018 წლის 05 დეკემბერი.

⁸⁵ თბილისის საქალაქო სასამართლოს განჩინება საქმეზე N10ა/1170, 2017 წლის 14 მარტი; თბილისის საქალაქო სასამართლოს განჩინება საქმეზე N10ა/4013, 2018 წლის 01 სექტემბერი; ბათუმის საქალაქო სასამართლოს განჩინება საქმეზე N10/ა-176/17, 2017 წლის 22 აგვისტო.

⁸⁶ თეთრიწყაროს რაიონული სასამართლოს განჩინება საქმეზე N10ა/9-19, 2019 წლის 28 თებერვალი.

2. პატიმრობის ვადის გაგრძელება წინასწარი გამოძიების მიმდინარეობისას

ბრალდებულის პატიმრობაში ყოფნა, საწყის ეტაპზე, შესაძლებელია გამართლებული იყოს მიმალვის, მოწმეებზე ზემოქმედებისა და ახალი დანაშაულის საფრთხეების გათვალისწინებით, თუმცა მას შემდეგ, რაც ძირითად მტკიცებულებათა შეგროვება დასრულებულია, ბრალდებულის პატიმრობაში ყოფნა, ყველა შემდგომ ეტაპზე, უნდა იყოს გამყარებული გაცილებით მაღალი ხარისხის „რელევანტური“ და „საკმარისი“ ფაქტობრივი გარემოებებით.

2015 წელს საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსში განხორციელებული ცვლილებების შედეგად, თუ ბრალდებულის მიმართ აღკვეთის ღონისძიების სახით პატიმრობაა გამოყენებული, წინასასამართლო სხდომის გამართვის ვადის გაგრძელების შესახებ შუამდგომლობის დაკმაყოფილების შემთხვევაში, მისი დაკმაყოფილებიდან არაუგვიანეს 72 საათისა სასამართლო იწვევს მხარეებს, რათა დაადგინოს, აუცილებელია თუ არა აღკვეთის ღონისძიების სახით გამოყენებული პატიმრობის ძალაში დატოვება. ამ საკითხის გადაწყვეტისას სასამართლო ხელმძღვანელობს სსსკ-ის 206-ე მუხლით დადგენილი წესითა და სტანდარტით.⁸⁷ აღნიშნული სიახლით, რაც გულისხმობს პატიმრობის აუცილებლობის რეგულარულ გადამოწმებას, სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობა შესაბამისობაში მოვიდა საქართველოს საკონსტიტუციო და საერთაშორისო მოთხოვნებთან.

„აღსანიშნავია, რომ სსსკ-ის 206-ე მუხლის მე-8 ნაწილი ითხოვს ახალ არსებით გარემოებას გამოყენებული აღკვეთის ღონისძიების შეცვლის ან გაუქმების თაობაზე შუამდგომლობის დასაშვებად ცნობისათვის, მაგრამ, პრაქტიკულად, 219-ე მუხლის მე-4 ნაწილის „ბ“ ქვეპუნქტი ერთი ღონის სასამართლოში ერთი შემადგენლობის მიერ შერჩეული პატიმრობის რევიზიის შესაძლებლობას ითვალისწინებს სხვა შემადგენლობის მიერ“.⁸⁸

ევროპული სასამართლო არაერთ საქმეში ხაზგასმით აღნიშნავს, რომ განვრცობადი პატიმრობა შესაძლებელია გამართლებული იქნეს მხოლოდ მაშინ, როცა აშკარაა ნამდვილი საჯარო ინტერესი, რაც, უდანაშაულობის პრეზუმფციის მიუხედავად, გადაწონის პირის ინდივიდუალური თავისუფლების პატივისცემის დანაწესს. ნებისმიერი სამართლებრივი სისტემა, რომელიც ითვალისწინებს სავალდებულო პატიმრობას, ავტომატურად ეწინააღმდეგება კონვენციის მე-5 მუხლის მე-3 პუნქტს.⁸⁹

⁸⁷ მუხლი 208, ნაწილი 4, საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი.

⁸⁸ გორგაძე, supra სქოლიო 33, 657.

⁸⁹ Judgment of the European Court of Human Rights N33977/96 “Ilijkov v. Bulgaria”, 26 July 2001. პარაგრაფი 84.

ევროპული სასამართლოსთვის, ზოგადად, მისაღებია ბრალად შერაცხული ქმედების სიმძიმისა და მოსალოდნელი მძიმე სასჯელის გათვალისწინება მიმალვისა და ახალი დანაშაულის ჩადენის რისკის შეფასებისას. მაგრამ ქმედების სიმძიმე და ძალადობრივი ხასიათი დროის გასვლასთან ერთად აღარ არის საკმარისი ამ საფუძვლით პატიმრობის გამართლებისათვის. თუმცა, ამავდროულად, სასამართლოსთვის მისაღებია დასაბუთება, დაკავშირებული – ბრალდებულის სამსახურებრივ პოზიციასთან, მის კავშირებთან სამართალდამცავ ორგანოებსა თუ დანაშაულებრივ სამყაროსთან, ბრალდებულის მიმალვის, მოწმეებზე ზემოქმედებისა და ახალი დანაშაულის ჩადენის რისკების შეფასებისას.⁹⁰

ევროპული სასამართლო ერთ-ერთ საქმეზე აღნიშნავს, რომ „სამართალწარმოების არცერთ ეტაპზე ხელისუფლების ორგანოებს არ განუხილავთ, აჭარბებდა თუ არა განმცხადებლის პატიმრობა „გონივრულ ვადას“. ასეთ ანალიზს განსაკუთრებით მნიშვნელოვანი ადგილი უნდა დაეკავებინა ეროვნული ორგანოების მიერ მიღებულ გადაწყვეტილებებში, განსაკუთრებით მას შემდეგ, რაც განმცხადებელმა მრავალი თვე გაატარა ციხეში, თუმცა გონივრული ვადის ტესტი არასოდეს გამოუყენებიათ“.⁹¹ პატიმრობის ვადის გაგრძელების თითოეულ ეტაპზე „სასამართლომ უნდა აჩვენოს, როგორ მივიდა იმ დასკვნამდე, რომ ვადის გაგრძელების განმაპირობებელი მიზეზი კვლავაც არსებობს. ვადის გაგრძელების მიზეზი უნდა იყოს მისაღწევი მიზნის პროპორციული“.⁹²

2019 წლის 15 იანვარს ახალციხის რაიონულმა სასამართლომ ბრალდებულ გ.მ-ს მიმართ, რომელსაც ბრალი ედებოდა საქართველოს სსკ-ის 108-ე მუხლით და 236-ე მუხლის მეოთხე ნაწილით (განსაკუთრებით მძიმე დანაშაული) გათვალისწინებული დანაშაულისათვის, რომლის მიმართ გაგრძელებული იქნა წინასასამართლო სხდომის ვადა, გამოყენებული პატიმრობა დატოვა ძალაში. პატიმრობის აუცილებლობის დასაბუთებისას სასამართლო ბრალდებულთან მიმართებაში იშველიებს ევროპულ და სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსით დადგენილი დასაბუთების სტანდარტებს. სასამართლომ ამჯერადაც სრულად გაიზიარა ბრალდების მხარის მოტივაცია ბრალდების სიმძიმესთან ერთად, მიმალვის, მტკიცებულებათა განადგურებისა და მოწმეებზე შესაძლო ზეწოლისა და ახალი დანაშაულის ჩადენის რისკებთან მიმართებით და ჩათვალა, რომ ნაკლებად

⁹⁰ Judgment of the European Court of Human Rights N51857/13 “Amirov v. Russia”, 27 November 2014. პარაგრაფები 105, 107.

⁹¹ Judgment of the European Court of Human Rights N7064/05 “Mamedova v. Russia”, 07 June 2006. პარაგრაფი 82; ჯომფე მაკბრაიტი, ადამიანის უფლებები და სისხლის სამართლის პროცესი (2012) 103.

⁹² ფაფიაშვილი, supra სქოლიო 79, 190.

მკაცრი აღკვეთის ღონისძიება ვერ უზრუნველყოფდა აღკვეთის ღონისძიების მიზნების განხორციელებას.⁹³

2018 წლის 01 აგვისტოს თეთრიწყაროს რაიონულმა სასამართლომ ბრალდებულ პ.ფ-ს მიმართ, რომელსაც ბრალი ედებოდა საქართველოს სსკ-ის 177-ე მუხლის მეორე ნაწილის „ა“ და ამავე მუხლის მესამე ნაწილის „გ“ და მეოთხე ნაწილის „გ“ ქვეპუნქტებით (მძიმე დანაშაული) გათვალისწინებული დანაშაულისათვის, რომლის მიმართ გაგრძელებული იქნა წინასასამართლო სხდომის ვადა, გამოყენებული პატიმრობა დატოვა ძალაში. სასამართლომ ამჯერადაც სრულად გაიზიარა ბრალდების მხარის მოტივაცია მიმალვისა და ახალი დანაშაულის ჩადენის რისკებთან მიმართებით (ბრალდებულს წარსულში ჰქონდა ჩადენილი არაერთი ქურდობა და იმყოფებოდა პირობითი მსჯავრის გამოსაცდელ ვადაში) და ჩათვალა, რომ ნაკლებად მკაცრი აღკვეთის ღონისძიება ვერ უზრუნველყოფდა აღკვეთის ღონისძიების მიზნების განხორციელებას.⁹⁴ ანალოგიური მსჯელობა განვითარებულია პირველი ინსტანციის სასამართლოების წარმოებაში არსებულ არაერთ სისხლის სამართლის საქმეზე, ბრალდებულის აღკვეთის ღონისძიების სახით გამოყენებული პატიმრობის ძალაში დატოვების განხილვის (გადასინჯვის) სხდომის დროს.⁹⁵

3. პატიმრობის ვადის გაგრძელება საქმის სასამართლოში განხილვისას

სასამართლოში საქმის განხილვა კანონით დადგენილი წესით გონივრულ ვადაში უნდა დასრულდეს. კონვენციით ბრალდებული „აღჭურვილია უფლებით, მისი საქმე განიხილოს სასამართლომ გონივრულ ვადაში ან გათავისუფლდეს საქმის განხილვის განმავლობაში“.⁹⁶ აუცილებელია, რომ „სამართალწარმოების მთელი ხანგრძლივობა კონტროლის ქვეშ იყოს და ყველა აუცილებელი ღონისძიება იქნეს მიღებული მის დასაჩქარებლად“.⁹⁷ აღნიშნული უნივერსალური წესი განსაკუთრებულ მნიშვნელობას იძენს, როცა პირი პატიმრობაში იმყოფება. სასამართლო ვალდებულია პრიორიტეტულად განიხილოს ის სისხლის სამართლის საქმე, რომელშიც ბრალდებულის მიმართ აღკვეთის ღონისძიების სახით გამოყენებულია პატიმრობა.⁹⁸

⁹³ ახალციხის რაიონული სასამართლოს განჩინება საქმეზე N2799660-2-19, 2019 წლის 15 იანვარი.

⁹⁴ თეთრიწყაროს რაიონული სასამართლოს განჩინება საქმეზე N1/28-18, 2018 წლის 01 აგვისტო.

⁹⁵ თბილისის საქალაქო სასამართლოს განჩინება საქმეზე N146/1937-17, 2017 წლის 24 აპრილი; თბილისის საქალაქო სასამართლოს განჩინება საქმეზე N371/4744-18, 2018 წლის 10 ოქტომბერი; ქუთაისის საქალაქო სასამართლოს განჩინება საქმეზე N10/160-218, 2018 წლის 22 ნოემბერი; თელავის რაიონული სასამართლოს განჩინება საქმეზე N443-17, 2017 წლის 21 ნოემბერი.

⁹⁶ მუხლი 5, ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენცია.

⁹⁷ ხაინდრავა, ბოხაშვილი, ხიდაშელი, supra სქოლიო 74, 29.

⁹⁸ მუხლი 8, ნაწილი 3, საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი.

2015 წლიდან სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობაში განხორციელებული ცვლილებების შედეგად, პატიმრობაში მყოფი პირის მიმართ სასამართლო განაჩენის გამოტანამდე, თავისი ინიციატივით, პერიოდულად, ორ თვეში ერთხელ მაინც, განიხილავს აღკვეთის ღონისძიების სახით გამოყენებული პატიმრობის ძალაში დატოვების აუცილებლობას.⁹⁹ „აღნიშნული საკითხის განხილვისას მოსამართლე ხელმძღვანელობს 206-ე მუხლით დადგენილი წესითა და სტანდარტით, რაც გულისხმობს აღკვეთის ღონისძიების გაუქმების, შეცვლის ან ძალაში დატოვების შესახებ მხარეთა მოსაზრებების მოსმენას და აღნიშნულის საფუძველზე რომელიმე გადაწყვეტილების მიღებას“.¹⁰⁰ სასამართლოს გადაწყვეტილება პირის პატიმრობაში დატოვების შესახებ უნდა იყოს სათანადოდ არგუმენტირებული, მასში ცხადად უნდა იკითხებოდეს „გათავისუფლებაზე უარის თქმის მიზეზები“.¹⁰¹

ევროპული სასამართლო საქართველოს წინააღმდეგ გამოტანილ ერთ-ერთ გადაწყვეტილებაში აღნიშნავს, რომ ეროვნულმა სასამართლომ პატიმრობის გაგრძელებისას გამოიტანა სტანდარტული, შაბლონური გადაწყვეტილება, რომელიც არ შეიცავდა დასაბუთებას. სასამართლომ იხელმძღვანელა წინასწარ დაბეჭდილი ფორმით და დაეყრდნო აბსტრაქტულ ცნებებს, რითაც დაირღვა კონვენციის მე-5 მუხლის მე-3 პუნქტი.¹⁰²

სასამართლომ პატიმრობის ძალაში დატოვების აუცილებლობაზე მსჯელობისას, საქმის განხილვის ყველა ეტაპზე, მათ შორის, დასკვნით ეტაპზეც, „მაინც უნდა შეამოწმოს იმ საჯარო ინტერესის არსებობის დამადასტურებელი ყველა გარემოება, რომელიც, უდანაშაულობის პრეზუმფციის გათვალისწინებით, ამართლებს გადახვევას ადამიანის პირადი თავისუფლების პატივისცემის ზოგადი წესიდან.“¹⁰³

კანონი უნდა განსაზღვრავდეს სასამართლოს დისკრეციას და აღკვეთის ღონისძიების, ასევე სასჯელის შეფარდებისას მოსამართლეს აძლევდეს საქმის ინდივიდუალური მახასიათებლების გათვალისწინების შესაძლებლობას.¹⁰⁴ „ქართული კანონმდებლობა პატიმრობის გადასინჯვის ნაწილში საერთაშორისო სტანდარტებს შეესაბამება, თუმცა, როგორც პრაქტიკა აჩვენებს, მისი ძალაში დატოვების მაჩვენებელი მაინც მაღალია“.¹⁰⁵

⁹⁹ მუხლი 2301, საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი.

¹⁰⁰ გიორგაძე, supra სქოლიო 33, 681.

¹⁰¹ ტრექსელი, supra სქოლიო 21, 544.

¹⁰² Judgment of the European Court of Human Rights N21571/05 “Mindadze and Nemsitsveridze v. Georgia”, 01 September 2017. პარაგრაფები 125, 127.

¹⁰³ ლავრენტი მაღლაკელიძე, სასამართლოში სისხლის სამართლის საქმის არსებითი განხილვა (სტატიათა კრებული) (2019) 417.

¹⁰⁴ ხატია შეყილაძე, ‘სასჯელის დანიშვნა დანაშაულის რეციდივის დროს (სასამართლოს პრაქტიკის ანალიზი)’ (2023) 7 სამართლის მეთოდები 61.

¹⁰⁵ თამარ ბოჭორიშვილი, ბექა თაკალანძე და ალექსანდრე პრეზანტი, აღკვეთის ღონისძიების გამოყენების სტანდარტები (საქართველოს იურისტთა ასოციაციის კვლევა) (2020) 28.

2019 წლის 11 აპრილს საქმის არსებითი განხილვისას, სასამართლო კიდევ ერთხელ მიუბრუნდა გ.გ-ს და მ.მ-ს და სხვების მიმართ გამოყენებული პატიმრობის ძალაში დატოვების აუცილებლობის საკითხს და ისინი დატოვა პატიმრობაში. სასამართლომ მიიჩნია, რომ საფრთხეები, რომლებიც თავის დროზე საფუძვლად დაედო ბრალდებულების პატიმრობას, არ შეცვლილა.¹⁰⁶ 2019 წლის 27 მაისს თბილისის საქალაქო სასამართლომ დაადგინა გამამტყუნებელი განაჩენი და გ.გ-ს და მ.მ-ს სასჯელის სახედ და ზომად განესაზღვრა 9 წლით და 6 თვით (გ-გ) და 6 წლითა და 6 თვით (მ.მ.) თავისუფლების აღკვეთა (პატიმრობაში იმყოფებოდნენ 2018 წლის 29 აგვისტოდან).¹⁰⁷ 2020 წლის 09 იანვარს, საქმის არსებითი განხილვისას, სასამართლო კიდევ ერთხელ მიუბრუნდა მ.მ-ს მიმართ გამოყენებული პატიმრობის ძალაში დატოვების აუცილებლობის საკითხს და მ.მ. დატოვა პატიმრობაში. სასამართლომ მიიჩნია, რომ საფრთხეები, რომლებიც თავის დროზე საფუძვლად დაედო ბრალდებულის პატიმრობას, არ შეცვლილა.¹⁰⁸ 2020 წლის 07 თებერვალს ქუთაისის საქალაქო სასამართლომ დაადგინა გამამტყუნებელი განაჩენი მ.მ-ს სასჯელის სახედ და ზომად განესაზღვრა 11 წლით თავისუფლების აღკვეთა (მ.მ. პატიმრობაში იმყოფებოდა 2019 წლის 16 დეკემბრიდან).¹⁰⁹ გარდა ზემოაღნიშნულისა, სტატიამზე მუშაობის დროს შესწავლილი იქნა საქართველოს საერთო სასამართლოების არაერთი განაჩენი, გადაწყვეტილება, სხდომის ოქმი, რომელთა ანალიზიც ხაზს უსვამს პატიმრობის ძალაში დატოვების (განგრძობადი პატიმრობის) საკმაოდ მაღალ მაჩვენებელს.¹¹⁰

შეჯამების სახით უნდა ითქვას, რომ საერთო სასამართლოების პრაქტიკა ადამიანის ერთ-ერთი ფუნდამენტური თავისუფლების უფლების სათანადოდ დაცვის აუცილებლობის კუთხით ცალსახა და ერთგვაროვანია. საერთო სასამართლოები აღკვეთის ღონისძიებას, პატიმრობას განიხილავენ ადამიანის თავისუფლების უფლებაში შეჭრის ერთ-ერთ ყველაზე მძიმე ფორმად. მოსამართლეები სათანადო გულმოდგინებით ეკიდებიან აღკვეთის ღონისძიებად პატიმრობის, როგორც ყველაზე მკაცრი აღკვეთის

¹⁰⁶ თბილისის საქალაქო სასამართლოს სხდომის ოქმი საქმეზე N1-5655-18, 2019 წლის 11 აპრილი.

¹⁰⁷ თბილისის სააპელაციო სასამართლოს განაჩენი საქმეზე N1ბ/1127-19, 2019 წლის 16 დეკემბერი.

¹⁰⁸ ქუთაისის საქალაქო სასამართლოს სხდომის ოქმი საქმეზე N1/88-19, 2020 წლის 09 იანვარი.

¹⁰⁹ ქუთაისის საქალაქო სასამართლოს განაჩენი საქმეზე N1/88-19, 2020 წლის 07 თებერვალი.

¹¹⁰ თბილისის საქალაქო სასამართლოს სხდომის ოქმი საქმეზე N1/2331-17, 2017 წლის 20 ნოემბერი; თბილისის სააპელაციო სასამართლოს განაჩენი საქმეზე N1ბ/107-18, 2018 წლის 14 მაისი; ბათუმის საქალაქო სასამართლოს სხდომის ოქმი საქმეზე N1-981/17, 2018 წლის 13 მარტი; ბათუმის საქალაქო სასამართლოს განაჩენი საქმეზე N1-981/17, 2018 წლის 17 მაისი; ახალციხის რაიონული სასამართლოს საოქმო განჩინება საქმეზე N2967395-1/103-19, 2019 წლის 09 ივლისი; ახალციხის რაიონული სასამართლოს განაჩენი საქმეზე N2967395-1/103-19, 2019 წლის 25 ივლისი; თელავის რაიონული სასამართლოს სხდომის ოქმი საქმეზე N1-22-18, 2018 წლის 20 მარტი; თელავის რაიონული სასამართლოს განაჩენი საქმეზე N1/22-18, 2018 წლის 23 აპრილი.

ლონისძიების, შეფარდების საკითხს, რაც, უდავოდ, მისასაღმებელია. თავისუფლების პრეზუმციის ჭრილში, წინგადადგმულ ნაბიჯად უნდა შეფასდეს პატიმრობის აუცილებლობის ორ თვეში ერთხელ შემოწმების მექანიზმის ამოქმედება.¹¹¹

საერთო სასამართლოების განჩინებებისა და სასამართლო სხდომის ოქმების ანალიზი ცხადყოფს, რომ საერთო სასამართლოები როგორც წინასწარ გამოძიებაში წინასასამართლო სხდომის გამართვის ვადის გაგრძელებისას, ისე საქმის სასამართლოში განხილვისას, ყოველ ორ თვეში ერთხელ, სავალდებულო წესით განიხილავენ პატიმრობის აუცილებლობის მიზანშეწონილობის საკითხს. წინასწარ გამოძიებაში პირის პატიმრობაში დატოვებისას, განჩინება დგება წერილობითი ფორმით, თუმცა საქმის სასამართლოში განხილვისას, სასამართლოს მიერ გამოტანილი საოქმო განჩინებები იწერება ელექტრონულად სასამართლო პროცესის ფიქსაციის ტექნიკური სისტემის გამოყენებით.

გამოიკვეთა ტენდენცია, რომ ერთი მხრივ, მაღალია პატიმრობის უცვლელად დატოვების პრაქტიკა. მეორე მხრივ, განგრძობადი პატიმრობისას საერთო სასამართლოების დასაბუთება ძირითადად ეყრდობა ბრალდებულის სასამართლოში პირველი წარდგენისა და აღკვეთის ღონისძიების გამოყენების სხდომაზე შემოთავაზებულ დასაბუთების ჩარჩოს, მაშინ, როცა საერთო სასამართლოები პირის პატიმრობაში ყოფნის აუცილებლობის საკითხის შემოწმებისას, დროის გასვლასთან ერთად, პირის პატიმრობაში დატოვების გადაწყვეტილების მიღებისას, როგორც წინასწარი გამოძიების, ისე საქმის სასამართლოში განხილვისას, სულ უფრო მეტი არგუმენტების მოშველიებით უნდა ასაბუთებდნენ.

V. დასკვნა

საერთო სასამართლოების მხრიდან მზარდია ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციისა და ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის გამოყენების ხარისხი, რასაც, სამწუხაროდ, ვერ ვიტყვით საქართველოს კონსტიტუციისა და საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკაზე. საერთო სასამართლოების განჩინებებში ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს ცალკეული გადაწყვეტილებების ციტირებისას, ჯერ კიდევ მწირია, ევროპული სტანდარტის შესაბამისად, თითოულ საქმეში არსებული გარემოებების მისადაგების პრაქტიკა. ასევე ხში-

¹¹¹ მუხლები 208, 219 და 2301, საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი. პატიმრობის აუცილებლობის ორ თვეში ერთხელ შემოწმების საგარანტიო მექანიზმი ამოქმედდა 2015 წლიდან. საქართველოს 2015 წლის 8 ივლისის კანონი N3976.

რად დარღვეულია ციტირების სარეკომენდაციო წესი, რაც გულისხმობს გამოყენებული გადაწყვეტილების მითითებას დასახელების, განაცხადის ნომრითა და შესაბამისი პარაგრაფითურთ, რაც ხელს შეუწყობდა ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართლის სწორ და მიზნობრივ გამოყენებას.

საერთო სასამართლოების განჩინებების ანალიზი ცხადყოფს იმასაც, რომ, უმრავლეს შემთხვევაში, გადაწყვეტილებებს არ გააჩნია საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოსა და ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოსათვის დამახასიათებელი გამართული სტრუქტურა, რაც ქმნის არაერთგვაროვანი პრაქტიკის შესაძლებლობას.

საერთო სასამართლოები, ერთი მხრივ, სათანადო გულმოდგინებით ასაბუთებენ პატიმრობის უკიდურეს შემთხვევაში გამოყენების აუცილებლობას, თუმცა არ ასაბუთებენ პირის გადაუდებელი წესით დაკავების აუცილებლობასა და გირაოს შეფარდებისას მის გადახდამდე პატიმრობის გამოყენების მიზნებსა და საფუძვლებს, რაც ზრდის პირის პატიმრობაში გაუმართლებლად ხანგრძლივი ვადით ყოფნის ალბათობას (არაერთი ბრალდებული, რომელსაც შეფარდებული აქვს საპატიმრო გირაო, გირაოს თანხის გადაუხდელობის გამო რჩება პატიმრობაში).

ბრალდებულის პატიმრობაში გაუმართლებლად გრძელი პერიოდით ყოფნის შეზღუდვის ეფექტურ მექანიზმად, 2015 წელს კანონმდებლის მიერ შემოთავაზებული იქნა პატიმრობის აუცილებლობის ორ თვეში ერთხელ შემოწმების სავალდებულო ნორმა. სასამართლო პრაქტიკის ანალიზისას გამოიკვეთა, რომ საერთო სასამართლოები, ერთი მხრივ, ზედმიწევნით იცავენ პატიმრობის აუცილებლობის ორ თვეში ერთხელ შემოწმების სავალდებულო წესს, მეორე მხრივ, როგორც წინასწარი გამოძიებისას მიღებული განჩინებების, ისე საქმის სასამართლოში განხილვისას გამოტანილი საოქმო განჩინებების შინაარსობრივი მხარე, უმეტესწილად, მოკლებულია მყარ დასაბუთებას.

აღნიშნული შესაძლოა გამოწვეული იყოს საქმეთა, მათ შორის საპატიმრო საქმეთა, სიმრავლით, ასევე იმ გარემოებითაც, რომ დროის გასვლასთან ერთად პატიმრობის გამოსაყენებლად მოსაშველიებელი არგუმენტები მცირდება, რის გამოც საერთო სასამართლოები ხშირად ერთგვაროვნად მიუთითებენ ახალი არსებითი გარემოებების არარსებობაზე მაშინ, როცა დროის გასვლასთან ერთად პირის განგრძობად პატიმრობაში ყოფნა კონკრეტული, გაცილებით უფრო მაღალი ხარისხის „რელევანტური“ და „საკმარისი“ მტკიცებულებების მოშველიებით უნდა დასაბუთდეს.

ამდენად, საპროცესო იძულების ღონისძიება – დაკავების საფუძვლით გირაოს გამოყენების უზრუნველყოფის მიზნით ბრალდებულის მიმართ პატიმრობის გამოყენება – უნდა გაუქმდეს. საქმის სასამართლოში განხილვისას განგრძობადი პატიმრობისას, პირის პატიმრობაში ყოფნის აუცილებლობის საკითხის სათანადო გულმოდგინებით შესწავლის ამოცანის მიღწევას მნიშვნელოვნად ხელს შეუწყობდა საოქმო განჩინებათა სავალდებულოდ წერილობითი ფორმით მიღების წესის შემოღება, სადაც დასაბუთებული იქნება ბრალდებულის პატიმრობაში ყოფნისათვის აუცილებელი თითოეული საფუძველი.