

სოფიო ასათიანი*

საქართველო რუსეთის წინააღმდეგ: იურისდიქციული ქაოსი ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოში

პოსტსკიპი:

სტატიაში გაანალიზებულია ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს უახლესი გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველო რუსეთის წინააღმდეგ“ (II) (Georgia v. Russia (II)). ისტორიულ მნიშვნელობასთან ერთად, ხსენებული გადაწყვეტილება იმითაცაა აღსანიშნავი, რომ შეიცავს მნიშვნელოვან სიახლეებს კონვენციის ექსტრატერიტორიული გამოყენების საკითხზე. ეს კონცეფცია მნიშვნელოვანი ხდება იმ ფონზე, რომ წევრი სახელმწიფოები სულ უფრო მეტად ერთვებიან საზღვრებს გარეთ საქმიანობაში და, ამდენად, იზრდება სახელმწიფოთაშორისი კონფლიქტის საფუძველზე წარმოშობილი საქმეების რაოდენობაც. სტატიაში კრიტიკულადაა გაანალიზებული გადაწყვეტილების სამოტივაციო ნაწილი და იგი მიზნად ისახავს, კვალდაკვალ გაჰყვეს სასამართლოს მიერ ექსტრატერიტორიულ იურისდიქციასთან დაკავშირებით შემოღებულ ახალ სტანდარტებსა და მის მხარდასაჭერად მოხმობილ არგუმენტებს.

ამდენად, სტატიის პირველ ნაწილში, მიმოხილული იქნება სახელმწიფო იურისდიქციის საკითხი სასამართლოს მიერ დამკვიდრებული პრაქტიკის მიხედვით, ხოლო მეორე ნაწილში ავტორი ამ პრინციპებს მოარგებს სასამართლოს მიგნებებს და გამოავლენს ნაკლოვანებებს მის დასაბუთებაში. ავტორის პოზიციაა, რომ სასამართლო შეცდა საომარი მოქმედებების აქტიურ ფაზაში ექსტრატერიტორიული იურისდიქციის საკითხთან დაკავშირებით სამართლისა და ფაქტების შეფასებისას.

* მოწვეული ლექტორი, აღმოსავლეთ ევროპის უნივერსიტეტი. ადამიანის უფლებების პროგრამის კოორდინატორი, საქართველოს ღია საზოგადოების ფონდი.

შესავალი

2021 წლის 21 იანვარს, დიდი ხნის ლოდინის შემდეგ, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს დიდმა პალატამ გამოიტანა გადაწყვეტილება სახელმწიფოთაშორის საქმეზე საქართველო რუსეთის წინააღმდეგ (II) (*Georgia v. Russia (II)*). საქმე ეხება 2008 წლის მოვლენებს: ხუთდღიან ომსა და რუსეთის ფედერაციის მიერ საქართველოს ტერიტორიების შემდგომ ოკუპაციას. შესაბამისად, გადაწყვეტილების ისტორიული და მორალური მნიშვნელობა უზარმაზარია. ბოლოსდაბოლოს, ეს გადაწყვეტილება ომითა და აგრესიით დაზარალებულების პირველი გამარჯვებაა სამართლიანობის ძიების პროცესში. დოკუმენტი ასევე ამყარებს ქართული სახელმწიფოს პრეტენზიას სამხრეთ ოსეთისა და აფხაზეთის რეგიონებზე. მთავარი მიზანი მიღწეულია – სასამართლომ აღიარა რუსეთის ფედერაციის მიერ ქართული ტერიტორიების განგრძობადი უკუპაცია, ხოლო საქართველოს მოქალაქეთა უფლებების მასობრივი დარღვევები მხოლოდ ბრალდება კი არა, სასამართლოს მიერ დამტკიცებული ფაქტია.

თითქმის ერთსულოვანი გადაწყვეტილებით, სასამართლომ დაადასტურა, რომ ადამიანის უფლებათა სისტემატური დარღვევები ან/და მძიმე დარღვევების მიმართ ოფიციალური შემწყნარებლობა, რუსეთის ფედერაციას შეეცხება. კერძოდ, სასამართლომ დაადგინა, რომ ადამიანების მკვლელობა, ქართულ სოფლებში მდებარე სახლებისათვის ცეცხლის წაკიდება და მათი ძარცვა, ასევე, მშვიდობიანი მოსახლეობისა და ტყვეებისადმი მოპყრობა სამხრეთ ოსეთისა და „ბუფერულ ზონაში“ მდებარე დაკავების ადგილებში წარმოადგენდა კონვენციის მე-2, მე-3 და მე-8 მუხლების, ასევე კონვენციის პირველი დამატებითი ოქმის პირველი მუხლის დარღვევას.¹ არანაკლებ მნიშვნელოვანია, რომ სასამართლომ ასევე აღიარა 23 000 ქართველის უფლება, დაუბრუნდნენ საცხოვრებელ სახლებს და ამ კუთხით არსებული ვალდებულება, რომელიც რუსეთის ფედერაციას ეკისრება.²

სამწუხაროდ, ანალოგიურ ენთუზიაზმს ვერ გამოვხატავთ სასამართლოს მიდგომის მიმართ, რომელიც მან საერთაშორისო შეიარაღებული კონფლიქტისას ექსტრატერიტორიული იურისდიქციის უმთავრეს საკითხთან დაკავშირებით გამოამჟღავნა. აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ ეს იყო პირველი შემთხვევა, როდესაც სასამართლოს სთხოვეს სამხედრო ოპერაციების (შეიარაღებული შეტაკებების, დაბომბვის, საარტილერიო ცეცხლის) შეფასება კონვენციის წევრ სახელმწიფოთა შორის საერთაშორისო შეიარაღებული კონფლიქტის კონტექსტში. ამდენად, მოლოდინებიც საკმაოდ დიდი იყო, რომ სასამართლო, ბოლოსდაბოლოს, განმარტავდა დ შეცვლიდა ბანკოვიჩ-ის (*Bankovic*) საქმის რთულ მემკვიდრეობას, რომლის გამოსწორებასაც ბოლო ათწლეულია მუდმივად ცდილობს.³ თუმცა, სრულიად მოულოდნელად, სასამართლომ გამოიტანა გადაწყვეტილება, რომელიც ბევრმა მართებულად შეაფასა „პოლიტიკურ

1 *Georgia v. Russia (II)*, ECtHR, App. No. 38263/08, 21 January 2021, para: 222

2 იქვე, პარ.298

3 *Al-Skeini and others v. United Kingdom*, ECtHR, App. No. 55721/07, 7 July 2011; *Solomou and Others v Turkey*, ECtHR, App. No. 36832/97, 24 June, 2008; *Issa v. Turkey*, ECtHR, App. No 31821/96, 16 November 2004;

გადაწყვეტილებად: „სასამართლომ, პრაქტიკულად, თავი აარიდა გადაწყვეტილების გამოტანას საქმის, სამართლებრივი და პოლიტიკური თვალსაზრისით, უკიდურესად რთულ ასპექტებზე, ხელოვნური გამყოფი ხაზი გაავლო ომის აქტიურ ფაზასა და ოკუპაციას შორის და პირველთან (ე.ი. 2008 წლის 8-12 აგვისტოს მოვლენებთან) დაკავშირებული საკითხები დაუშვებლად სცნო.“⁴ მართლაც, სასამართლომ განმარტა, რომ „სავარაუდო დაზარალებულებისა და სადავო ინციდენტების დიდი რაოდენობა, წარმოდგენილი მტკიცებულებების დიდი მოცულობა, შესაბამისი გარემოებების დადგენის სირთულე“⁵, ისევე როგორც, შეიარაღებული კონფლიქტის დროს არსებული „ქაოსური“ გარემოებები აღმოჩნდა მთავარი დამაბრკოლებელი ფაქტორები ამ ინციდენტებზე სასამართლო იურისდიქციის გავრცელების გზაზე.

შედეგად, განუხილველად დარჩა ხუთდღიანი ომის დროს ჩადენილი ყველაზე მძიმე დარღვევებიც კი, როგორიცაა სიცოცხლის არამართლზომიერი მოსპობა, მაშინ როდესაც, სხვა დარღვევები, მათ შორის ისინი, რომელთაც ადგილი ჰქონდა კონფლიქტის აქტიურ ფაზაში (სამხედრო ტყვეები, მშვიდობიანი მოსახლეობის დაკავება) გადავიდა არსებითი განხილვის ეტაპზე. შედეგად, სასამართლომ შექმნა სამართლებრივი რეალობა, რომლის გამოც კონვენციის ხელშემკვრელ სახელმწიფოთა მოქალაქეებისათვის წარმოიქმნა „ვაკუუმი ადამიანის უფლებათა დაცვის სისტემაში“⁶. კერძოდ, სასამართლომ საქართველოს მოქალაქეებს უთხრა, რომ საერთაშორისო შეიარაღებული კონფლიქტის დროს ისინი, ფაქტობრივად, დაუცველები არიან, მიუხედავად იმისა, რომ ქვეყანა, რომელშიც ცხოვრობენ (საქართველო) და ოკუპანტი სახელმწიფო (რუსეთი) ევროპული კონვენციის მონაწილეები არიან.⁷ ხსენებულ გადაწყვეტილებას სერიოზული გართულებები მოჰყვება არამხოლოდ 2008 წლის ომში დაზარალებულებისათვის, არამედ ის ევროსაბჭოს იმ წევრ ქვეყნებზეც მოახდენს სერიოზულ გავლენას, რომლებსაც ამჟამად სასამართლოს, როგორც მართლმსაჯულების უკანასკნელი ინსტრუმენტის იმედი აქვთ (უკრაინის, სომხეთისა და აზერბაიჯანის საქმეები).

I. კონვენციის ქსტრატეგიული მიზანმიმართული გამოყენება

საერთაშორისო საჯარო სამართლის მიხედვით, „იურისდიქცია“, რომელიც განიმარტება, როგორც სახელმწიფოს უფლება, თავად დაარეგულიროს საკუთარი საზოგადოებრივი წესრიგი, ისევე როგორც ამ უფლებაზე დაწესებული შეზღუდვები, რომლებიც სხვა სახელმწიფოთა

4 Jessica Gavron and Philip Leach, *Damage control after Georgia v Russia (II) – holding states responsible for human rights violations during armed conflict*, available at: <https://strasbourgobservers.com/2021/02/08/damage-control-after-georgia-v-russia-ii-holding-states-responsible-for-human-rights-violations-during-armed-conflict/>; Marko Milanovic, *Georgia v. Russia No. 2: The European Court's Resurrection of Bankovic in the Contexts of Chaos*, available at: <https://www.ejiltalk.org/georgia-v-russia-no-2-the-european-courts-resurrection-of-bankovic-in-the-contexts-of-chaos/?fbclid=IwAR08olzOJrvwSh-dZusoXD0NQdx1qjbZt0Eec84r1ZEtpZsvpgiz5JEoJ4>

5 *Georgia v. Russia (II)*, ECtHR, App. No. 38263/08, 21 January 2021, para:141

6 *Cyprus v Turkey*, ECtHR, App. no. 25781/94, 10 May 2001, para.78

7 *Georgia v. Russia (II)*, ECtHR, App. No. 38263/08, 21 January 2021, Partly Dissenting Opinion of Judge Grozev, p.169;

თანაბარი სუვერენიტეტიდან გამომდინარეობს, უდავო პრინციპია.⁸ იურისდიქციის კონცეფცია მჭიდროდაა დაკავშირებული კონტროლთან, ვინაიდან სახელმწიფო თავის იურისდიქციას ახორციელებს მხოლოდ იქ, სადაც კონტროლს ფლობს. ივარაუდება, რომ სახელმწიფოებს ექსკლუზიური კონტროლის უფლება აქვთ საკუთარ ტერიტორიაზე და, ამდენად, იურისდიქცია, ძირითადად, მხოლოდ ტერიტორიული უნდა იყოს. თუმცა, საერთაშორისო სამართალში დიდი ხნის წინ აღიარეს სახელმწიფო საზღვრებს გარეთ მისი ნორმების გამოყენების საჭიროება. მართლმსაჯულების საერთაშორისო სასამართლომ (შემდგომში მსს) *Wall Advisory Opinion*-ში, დიდი მნიშვნელობა არ მიანიჭა იურისდიქციის ტერიტორიულ ამოქმედებას და ამის ნაცვლად განმარტა, რომ პოლიტიკური და სამოქალაქო უფლებების საერთაშორისო პაქტის იურისდიქციული ნორმები უნდა გავრცელდებულყო პალესტინის ოკუპირებულ ტერიტორიაზე.⁹

ადამიანის უფლებათა კონვენციების ფარგლებში არსებული იურისდიქციის კონცეფციის ექსტრატერიტორიულ გამოყენებას უფრო მეტი არგუმენტი ამართლებს, ვინაიდან მე-2 მსოფლიო ომის შემდეგ მიღებული მრავალმხრივი შეთანხმებებისა და დეკლარაციების მთავარი მიზანიც სწორედ მშვიდობის უზრუნველყოფა და ადამიანის უფლებათა უნივერსალური ხასიათის აღიარება იყო. სწორედ უნივერსალურობის პრინციპი „ადგენს სტანდარტს, რომლის საფუძველზეც უნდა შემოწმდეს ყველა მოსაზრება.“¹⁰ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია (ECHR), რომელიც ძალაში 1952 წელს შევიდა, სწორედ ამ მიდგომის მტკიცებულებაა და ეფუძნება ორ კონცეფციას: უფლებათა უნივერსალურობა და „ერთნაირად მოაზროვნე“ სახელმწიფოთა რეგიონული მისწრაფებები.¹¹

კონვენციის პირველი მუხლი ადგენს იურისდიქციის საფუძვლებს და განმარტავს, რომ წევრ სახელმწიფოებს „მათი იურისდიქციის ფარგლებში უფლებებისა და თავისუფლებების ყველა ადამიანისათვის უზრუნველყოფის ვალდებულება აქვთ.“ ამ წესს ე.წ. „ჩარჩო-დებულებას“ უწოდებენ, ვინაიდან კონვენციის უფლებათა სისტემის გამოყენების შესაძლებლობას იძლევა და მოქმედებაში მოჰყავს ის.¹² „მათი იურისდიქციის ფარგლებში“ – ამ სიტყვების ზუსტი განმარტება ჯერ ისევ წინააღმდეგობრივია, თუმცა წლების განმავლობაში იგი იხვეწებოდა, ვინაიდან სასამართლოს ჰქონდა კონვენციის „ცოცხალ ინსტრუმენტად“ დანახვის სურვილი.¹³

ამასთან, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო ვალდებულია, სახელმწიფოთა „იურისდიქცია“ განმარტოს „სახელშეკრულებო სამართლის შესახებ“ ვენის კონვენციის შესაბამისად. დასახელებული კონვენციის 31-ე მუხლის პირველი პუნქტის თანახმად კი, ნორმის ინტერპრეტაციისას მხდველობაში უნდა იქნეს მიღებული არა მხოლოდ გამოყენებული

8 Ian Brownlie, *Principles of Public International Law*, Oxford University Press, 6th edn, 2003, p. 297; A. Cassese, *International Law*, Oxford University Press, 2nd edn, 2005 p. 49.

9 *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, Advisory Opinion, ICJ, 9 July 2004, paras: 109-111

10 M. Milanovic, *Extraterritorial Application of Human Rights Treaties: Law, Principles and Policy*, Oxford University Press, Oxford, 2011, p.106

11 Robin C. A. White & Clare Ovey: Jacobs, White and Ovey: *The European Court of Human Rights*, 5th ed., Oxford University Press, Oxford, 2010, pp. 64-81

12 *Ireland v. United Kingdom*, ECtHR, App.No. 5310/71, 18 January, 1978, para. 238

13 *Tyrer v. United Kingdom*, ECtHR, App. No. 5856/72, 1978, para 31; Barbara Miltner, *Revisiting Extraterritoriality after Al-Skeini: The ECHR and Its Lessons*, 33 MICH. J. INT'L L. 693 (2012).

ტერმინები, არამედ ხელშეკრულების კონტექსტი, ობიექტი და მიზნები. ამდენად, იურისდიქციის მნიშვნელობისა და განმარტებისათვის პრეცედენტის შესაქმნელად გათვალისწინებული უნდა იყოს მთლიანი კონვენციის მიზანი.¹⁴

კონვენციის პრეამბულაში, მისი ხელმომწერების მიზანი ნათლადაა ჩამოყალიბებული და განსაკუთრებული მითითებაა გაკეთებული ადამიანის უფლებათა საყოველთაო დეკლარაციაზე, ვინაიდან ხელმომწერები კონვენციას, უპირველეს ყოვლისა, აღიქვამდნენ, როგორც პირველ ნაბიჯს დეკლარაციით აღიარებული უფლებების კოლექტიურად აღსრულების გზაზე. ასევე, კონვენციაში ნათლადაა მითითებული, რომ მისი მიზანია იმ სახელმწიფოების მხარდაჭერა და გაერთიანება, რომელთაც აქვთ საერთო ევროპული საზოგადოებრივი წესრიგის დაცვის სურვილი, პოლიტიკური ტრადიციების, იდეალების, თავისუფლებისა და კანონის უზენაესობის საერთო მემკვიდრეობა.¹⁵ შესაბამისად, ევროპის საბჭოსათვის აღნიშნული კონვენცია „კონსტიტუციური ინსტრუმენტი“,¹⁶ რომელიც ამ უკანასკნელის მიზნების შესასრულებლად მოქმედებს.¹⁷ ამასთანავე, სასამართლოს განმარტებით, კონვენცია „უპირველეს ყოვლისა ქმნის ერთობლივი, ორმხრივი და ობიექტური ვალდებულებების ქსელს, რომლებიც პრეამბულის სიტყვებით რომ ვთქვათ, მოგებული რჩება „კოლექტიური აღსრულებით“.¹⁸ ამდენად, კონვენციის თანახმად, „ვაკუუმში ადამიანის უფლებათა დაცვის სისტემაში“ დაუშვებელია.¹⁹ მოყვანილი არგუმენტები გავრცელდა იურისდიქციის ცნების მიმართაც და ამის შემდეგ ლოგიკურია დავასკვნათ, რომ კონვენციის ექსტრატერიტორიული გამოყენება ამ კონვენციის ფართო მიზნებიდან გამომდინარეობს. ამის მიუხედავად, თავდაპირველ გადაწყვეტილებებში სასამართლო ყოველთვის სიფრთხილით ეკიდებოდა ყურადღების გამახვილებას პირველი მუხლით გათვალისწინებული იურისდიქციის „ძირითადად ტერიტორიულ“ გავრცელებაზე. თუმცა, კონვენციის უფლებების ექსტრატერიტორიულად გამოყენების შესაძლებლობა არასოდეს გამორიცხულა.²⁰ ამავდროულად, აღიარებული იყო, რომ იურისდიქციული კავშირი აუცილებელი წინაპირობაა. შედეგად, წლების განმავლობაში, სასამართლომ პრაქტიკაში დაადგინა გარკვეული ტიპის სიტუაციები ისეთი ექსტრატერიტორიული ცნებებით, რომლებიც შესაძლოა დაიყოს შემდეგ კატეგორიებად: „კონტროლი ტერიტორიაზე“ (სივრცული მოდელი) და „კონტროლი ადამიანებზე“.

14 Dobrosława C. Budzianowska, *Some reflections on the Extraterritorial Application of the European Convention on Human Rights*, Wrocław Review of Law, Administration & Economics, April 2014

15 European Convention on Human Rights, Preamble.

16 *Al-Skeini and Others v. the United Kingdom*, ECtHR, App no. 55721/07, 7 July 2011, para. 141

17 Jukka Viljanen, *The Role of the European Court of Human Rights as Developer of International Human Rights Law*, available: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r26759.pdf>

18 *Ireland v. United Kingdom*, ECtHR, App.No. 5310/71, 18 January, 1978, para. 239

19 *Cyprus v Turkey*, ECtHR, App. no. 25781/94, 10 May 2001, para.78

20 *Loizidou v. Turkey*, ECtHR, Application No. 15318/89, 18 December 1996, para. 52.

ა) სივრცული კონცეფცია: იურისდიქცია, როგორც ტერიტორიის კონტროლი

იურისდიქციის სივრცული მოდელი, იგივე, „კონტროლი ტერიტორიაზე“, სასამართლომ პირველად განმარტა საქმეში ლოიზიდუ თურქეთის წინააღმდეგ (*Loizidou v. Turkey*).²¹ საქმეს საფუძვლად ედო 1974 წელს თურქეთის სამხედრო ინტერვენცია ჩრდილოეთ კვიპროსში. მოსარჩელე ამტკიცებდა, რომ თურქეთის შეიარაღებულმა ძალებმა მას ხელი შეუშალეს და ხანგრძლივი დროის განმავლობაში უშლიდნენ ხელს ჩრდილოეთ კვიპროსში დაბრუნებასა და თავისი ქონებით მშვიდობიან სარგებლობაში, რითაც დაარღვიეს კონვენციის პირველი დამატებითი ოქმის პირველი მუხლი და კონვენციის მე-8 მუხლი.²² ეს გადწყვეტილება ინოვაციური იყო ორი მიზეზის გამო.

უპირველეს ყოვლისა, სასამართლომ დაადგინა, რომ კონვენციის წევრი სახელმწიფოს პასუხისმგებლობის საკითხი დგება, როდესაც ეს სახელმწიფო სამხედრო მოქმედებების შედეგად ეფექტურ კონტროლს ახორციელებს მის საზღვრებს გარეთ მდებარე ტერიტორიაზე. რაც შეეხება კონტროლის საჭირო დონეს, საქმის ფაქტობრივი გარემოებების მიხედვით, თურქეთის შეიარაღებული ძალების 30 000 წარმომადგენლის განლაგება ჩრდილოეთ კვიპროსში და კომუნიკაციის ყველა მთავარ არხზე განთავსებული სამხედრო გამშვები პუნქტი, სასამართლომ საკმარისად მიიჩნია ეფექტური კონტროლისათვის. გარდა აღნიშნულისა, სასამართლომ განმარტა, რომ აუცილებელი არ იყო იმის დადგენა, რამდენად დეტალური იყო თურქეთის მიერ ჩრდილოეთ კვიპროსის თურქული რესპუბლიკის პოლიტიკასა და ქმედებებზე განხორციელებული კონტროლის ხასიათი. სასამართლომ დაადგინა, რომ ზოგადი ეფექტური კონტროლი საკმარისი იყო სახელმწიფოს პასუხისმგებლობისთვის.²³

თურქეთის მიერ ჩრდილოეთ კვიპროსის ოკუპაციასთან დაკავშირებულ სხვა საქმეებზე სასამართლომ სხვა მნიშვნელოვანი იურისდიქციული არგუმენტიც განავითარა: *vacuum juris*. არგუმენტი გამომდინარეობს კონვენციის მიზნიდან, გამხდარიყო ევროპის საზოგადოებრივი წესრიგის დოკუმენტი. სასამართლოს განმარტების თანახმად, ჩრდილოეთ კვიპროსზე თურქეთის ეფექტური კონტროლი, კვიპროსის ხელისუფლებას, კონვენციით ნაკისრი ვალდებულებების შესრულების შესაძლებლობას უსპობს, ხოლო ჩრდილოეთ კვიპროსის მოსახლეობას უზღუდავს კონვენციით გარანტირებულ უფლებებს. შესაბამისად, კონვენციით გათვალისწინებული უფლებების სრული სპექტრის დაცვაზე პასუხისმგებლობა თურქეთს ეკისრება, რადგან წინააღმდეგ შემთხვევაში, „სადავო ტერიტორიაზე შეიქმნებოდა ვაკუუმი ადამიანის უფლებათა დაცვის სისტემაში, რის გამოც ადამიანებს მოესპობოდათ კონვენციის ფუნდამენტური უფლებებით სარგებლობის უპირატესობა და მათი უფლებების დარღვევისათვის სასამართლოს წინაშე ხელშემკვრელი სახელმწიფოს პასუხისმგებლობის საკითხის დაყენების უფლება“.²⁴

21 იქვე

22 იქვე, პარ. 11-12

23 იქვე, პარ. 56

24 *Cyprus v Turkey*, ECtHR, App. no. 25781/94, 10 May 2001, para. 78

საქმეში ილაშკუ და სხვები მოლდოვასა და რუსეთის წინააღმდეგ (*Ilascu and others v. Moldova and Russia*) სასამართლომ განიხილა იურისდიქციის საკითხი წევრი სახელმწიფოს მაგალითზე, რომელმაც დაკარგა ეფექტური კონტროლი სეპარატისტების ტერიტორიაზე და იქვე განიხილა ექსტრატერიტორიული იურისდიქციის საკითხი, რომელსაც სხვა სახელმწიფო – რუსეთი ახორციელებდა იმავე სეპარატისტების ტერიტორიაზე.²⁵ ერთი მხრივ, სასამართლომ განაცხადა, რომ წევრი სახელმწიფო, რომელიც სეპარატისტული ძალების გამო დაკარგავს ეფექტურ კონტროლს საკუთარი ტერიტორიის გარკვეულ ნაწილზე, არ კარგავს იურისდიქციას პირველი მუხლის შესაბამისად, თუმცა იურისდიქციის მოქმედების ფარგლები ვრცელდება მხოლოდ პოზიტიურ ვალდებულებებზე.²⁶ მეორე მხრივ, სასამართლომ გააფართოვა კონტროლის ცნება, რომელშიც, აწ უკვე, მოიაზრება არამხოლოდ სამხედრო ძალების წარმომადგენლობა ტერიტორიაზე, არამედ სამხედრო, ეკონომიკური და პოლიტიკური მხარდაჭერაც, რომელსაც სახელმწიფო უცხადებს მისდამი დაქვემდებარებულ ადგილობრივ ადმინისტრაციას.²⁷

ბ) სახელმწიფოს წარმომადგენლის უფლებამოსილება და კონტროლი

კონვენციის ექსტრატერიტორიული პრინციპით გამოყენება შეიძლება, ასევე განხორციელდეს „პერსონალური მოდელით“. ეს კონცეფცია ეფუძნება იდეას, რომ მოპასუხე სახელმწიფოს შეუძლია თავის დე-ფაქტო კონტროლის ქვეშ მოაქციოს მოსარჩელე საკუთარი ტერიტორიის გარეთ მისი წარმომადგენლის მოქმედებების შედეგად.²⁸ ეს პრინციპი კომისიამ ჩრდილოეთ კვიპროსის საქმეებში გამოიყენა, როდესაც თურქეთთან კონფლიქტი ჯერ ისევ საწყის ფაზაში იყო და გარემო პირობები არ აკმაყოფილებდა ეფექტური კონტროლის სტანდარტის მოთხოვნებს. თუმცა, ამავედროულად, ადამიანებზე განხორციელებული კონტროლი საკმარისად ჩაითვალა აღნიშნული მუხლის მიზნებისთვის.²⁹

იურისდიქციასთან მიმართებით სასამართლოს დადებითი განვითარების კურსმა მკვეთრი და სამწუხარო ცვლილება განიცადა საქმეზე *ბანკოვიჩი ბელგიისა და სხვათა წინააღმდეგ* (*Bankovic v Belgium and Others*).³⁰ საქმე შეეხებოდა ნატოს წევრი ქვეყნების მიერ ბელგრადში სერბეთის რადიოსა და ტელევიზიის შენობაზე განხორციელებულ საჰაერო თავდასხმებს. ექვსმა დაზარალებულმა/მათი ოჯახის წევრებმა სტრასბურგში შეიტანეს სარჩელი ნატოს ჩვიდმეტი წევრი ქვეყნის მიმართ კონვენციის მეორე (სიცოცხლის უფლება) და მეათე (გამოხატვის თავისუფლება) მუხლების დარღვევის გამო. ევროპული კონვენციის ექსტრატერიტორიული გამოყენების მიმართ საკმაოდ შეზღუდული მიდგომის შემოღებით, სასამართლომ დაადგინა, რომ ქვეყნის ტერიტორიის გარეთ საჰაერო თავდასხმის შედეგად გარდაცვლილი ინდივიდების

25 *Ilascu and Others v. Moldova and Russia*, ECtHR App. no. 48787/99, 8 July, 2004

26 იქვე, პარ.333

27 იქვე, პარ.392-393

28 M. Milanovic, *Extraterritorial Application of Human Rights Treaties: Law, Principles and Policy*, Oxford University Press, Oxford, 2011, p.173

29 *Cyprus v Turkey*, ECommHR (admissibility decision) Appl. no. 8007/77, 10 July 1978, para.8

30 *Banković and Others v. Belgium and 16 other Contracting States*, ECtHR 12 December 2001, Appl. no. 52207/99

საკითხი, არ ექცეოდა ქვეყნის იურისდიქციის ქვეშ.³¹ საქართველო რუსეთის წინააღმდეგ (II) საქმეში, საკმაოდ ხშირად ხდება ამ გადაწყვეტილების ციტირება და, შესაბამისად, მნიშვნელოვანია მის ფარგლებში დადგენილი საწყისი ტესტების განსაზღვრა.

პირველ რიგში, სასამართლომ დაადგინა გამონაკლისთა დახურული სია, რომელთა ფარგლებშიც, ვრცელდება ქვეყნის ექსტრაქტერიტორიული იურისდიქცია.³² კერძოდ, სასამართლომ განაცხადა, რომ ქვეყნის ექსტრაქტერიტორიული იურისდიქცია ვრცელდება შემდეგ შემთხვევებში: „როდესაც, შესაბამის ტერიტორიაზე და ქვეყნის გარეთ მცხოვრებ მის მოქალაქეებზე, სამხედრო ოკუპაციის შედეგად ან მთავრობის მიერ ამ ტერიტორიაზე თანხმობის, მოწვევის ან ხელში ჩაგდების გზით მიღებული ეფექტური კონტროლის საფუძველზე, მოპასუხე ქვეყანა ნაწილობრივ ან სრულად იყენებს მთავრობის მიერ ჩვეულ რეჟიმში გამოყენებულ საჯარო უფლებამოსილებას“.³³ სასამართლომ დაადგინა ეფექტური კონტროლის შეფასების ახალი კრიტერიუმები. კერძოდ, სახელმწიფო ასევე უნდა სარგებლობდეს „სრული ან ნაწილობრივი საჯარო უფლებამოსილებით“, რომელიც, ჩვეულებრივ, ადგილობრივ მთავრობას აქვს. მსგავსი კრიტერიუმები არასდროს ყოფილა გამოყენებული თურქეთის მიერ ჩრდილოეთ კვიპროსზე ეფექტური კონტროლის შეფასების დროს. წინამდებარე საქმის ფაქტების მიმართ ამ ინტერპრეტაციის გამოყენებისას, სასამართლომ დაადგინა, რომ საჭიროთა ვადასხმების მისიები არ შეიძლება შეფასდეს როგორც ამ ტერიტორიაზე სამხედრო ძალების მიერ ეფექტური კონტროლის დაწყება.³⁴

გარდა ამისა, სასამართლომ სრულიად უარყო „განსხვავებული და ინდივიდუალური“ მიდგომა. განმცხადებლებმა მიუთითეს, რომ პირველი მუხლით განსაზღვრული პოზიტიური ვალდებულება უნდა ყოფილიყო განხორციელებული კონტროლის პროპორციული. ისინი არგუმენტირებისას ეყრდნობოდნენ კვიპროსი თურქეთის წინააღმდეგ (*Cyprus v Turkey*) საქმეს და მიუთითებდნენ, რომ იმ შემთხვევაში, თუ თურქეთი, როგორც ქვეყანა რომელიც ახორციელებდა ეფექტურ კონტროლს, იყო ვალდებული უზრუნველყო კონვენციით განსაზღვრული უფლებების დაცვა, ბანკოვიჩის საქმეში მოპასუხე ქვეყნები ვალდებულები იყვნენ უზრუნველყოთ სულ მცირე კონკრეტულ სიტუაციაში მათი კონტროლის ფარგლებში არსებული უფლებების დაცვა. სასამართლოს „ყველაფერი ან არაფერი“ მიდგომა არის საკმაოდ პრობლემური, რადგან ის ადგენს, რომ ტერიტორიაზე კონტროლის ხარისხი უნდა იყოს იმგვარი, რომ უზრუნველყოფილ იქნას ან კონვენციით დაცული ყველა უფლება ან არცერთი გარანტია არ იყოს ხელმისაწვდომი.³⁵ ეს მიდგომა ასევე ეწინააღმდეგება ილასკუს (*Ilascu*) საქმის (განხილულია ზემოთ) ფარგლებში დადგენილ მიგნებებს, რომელშიც სასამართლომ

31 იქვე, პარ.80-82

32 Ress, G., „The jurisdiction of the European Court of Human Rights: The Bankovic case“ in Italian Yearbook of International law, 2002, p. 62.

33 *Banković and Others v. Belgium and 16 other Contracting States*, ECtHR 12 December 2001, Appl. no. 52207/99 para. 71

34 იქვე, პარ.82

35 იქვე, პარ.71-75; Alex Conte, *Human Rights Beyond Borders: A New Era in Human Rights Accountability for Transnational Counter-Terrorism Operations*, Journal of Conflict & Security Law, Vol. 18, No. 2 (2013), pp. 233-258

მიიჩნია, რომ სახელმწიფოები ვალდებულები იყვნენ შეესრულებინათ მათი კონტროლის პროპორციული გარკვეული პოზიტიური ვალდებულებები.³⁶

დაბოლოს, მის მიერ დასაშვებობის უარყოფის არგუმენტად, სასამართლომ შემოიღო „სამართლებრივი სივრცის“ (*espace juridique*) პრინციპი. კერძოდ, სასამართლომ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია წარმოადგინა მულტილათერალურ რეგიონულ ხელშეკრულებად, რომელიც ძირითადად მოქმედებს რეგიონულ კონტექსტში და შესაბამისად, ხელშემკვრელი ქვეყნების სამართლებრივ სივრცეში, რაც, თავის მხრივ, ზღუდავს სხვა ქვეყნების სივრცეში გამოყენებულ ძალასთან იურისდიქციულ კავშირს.³⁷ სწორედ ამ უკანასკნელი საკითხის მიმართ გამოითქვა ყველაზე მწვავე კრიტიკა მისი ადამიანის უფლებების უნივერსალურობის პრინციპთან შეუსაბამობის გამო. არაერთი ავტორი მიუთითებს, რომ სასამართლომ დათმო პოზიცია პოლიტიკური მოსაზრებების და 2001 წლის 11 სექტემბრის ტერაქტის შემდგომი კონტექსტის სასარგებლოდ.³⁸

მომდევნო წლებში, სასამართლო მუდმივად ცდილობდა გამოესწორებინა ბანკოვიჩის საქმეზე მიღებული გადაწყვეტილების ფარგლებში დადგენილი შეზღუდული და ზედაპირული განმარტებით გამოწვეული ზიანი. ზემოხსენებული საქმის შემდგომ, მალევე, *ისსა თურქეთის წინააღმდეგ (Issa v. Turkey)* საქმეში, სასამართლომ დაადგინა ეფექტური კონტროლის განსხვავებული დეფინიცია. კერძოდ, – „ქვეყნის უფლებამოსილება და კონტროლი მისი წარმომადგენლების საშუალებით, როგორც კანონიერად ისე უკანონოდ მოქმედებისას“.³⁹ გარდა აღნიშნულისა, ამ საქმის ფარგლებში დადგენილი იქნა მოთხოვნა, რომ ქვეყანას ეკისრება კონვენციით განსაზღვრული ვალდებულებები მიუხედავად იმისა, თუ სად ახორციელებს იგი მოქმედებებს და ეს ვალდებულებები არ განსხვავდება ქვეყნის შიგნით არსებული ვალდებულებებისაგან, რაც მკვეთრად ეწინააღმდეგება ზემოთ მოყვანილ „სამართლებრივი სივრცის“ პრინციპს.⁴⁰

გარდა აღნიშნულისა, საქმეში „ოჯალანი თურქეთის წინააღმდეგ“ (*Öcalan v Turkey*) გაფართოვდა პირველი მუხლის მოქმედების არეალი თითქმის ყველა შემთხვევამდე, სადაც სახელმწიფო აჭარბებს მის უფლებამოსილებას ან კონტროლს მისი ტერიტორიის გარეთ მყოფი ინდივიდების მიმართ იმგვარად, რომ ამაში ჩართულია კონვენციით განსაზღვრული უფლებები. ამ საქმეში, მოსარჩელე დაკავებული იქნა კენიელი ოფიციალური პირების მიერ და იგი ნაირობის აეროპორტის საერთაშორისო ზონაში გადაეცა თურქეთის უშიშროების სამსახურის თანამშრომლებს. რაც უფრო მეტად მნიშვნელოვანია, ამ საქმეში სპონტანურად იქნა ამოქმედებული იურისდიქცია „როგორც კი ის კენიელი ოფიციალური პირების მიერ გადაეცა თურქეთის ოფიციალურ პირებს“.⁴¹

36 *Ilaşcu and Others v. Moldova and Russia*, ECtHR App. no. 48787/99, 8 July, 2004, para. 318

37 *Banković and Others v. Belgium and 16 other Contracting States*, ECtHR 12 December 2001, Appl. no. 52207/99 para. 80

38 Marko Milanovic, *Al-Skeini and Al-Jedda in Strasbourg*, The European Journal of International Law Vol. 23 no. 1, 2012; Wilde, *Triggering State Obligations Extraterritorially: The Spatial Test in Certain Human Rights Treaties*, 40 Israel L Rev (2007) 503.

39 *Issa v. Turkey*, ECtHR, App. No 31821/96, 16 November 2004, para. 71

40 იქვე; Sarah Miller, *Revisiting Extraterritorial Jurisdiction: A territorial Justification for Extraterritorial Jurisdiction under the European Convention*, The European Journal of International Law Vol. 20 no. 4, 2010, 1228

41 *Öcalan v Turkey*, ECtHR, App. No. 46221/99, 12 May 2005, para. 91

მაშინ როცა, შედარებით ადვილია პირების დაკავების ან დაპატიმრების შემთხვევების „სახელმწიფო უფლებამოსილების“ კონცეფციასთან დაკავშირება, სასამართლო არ მოერიდა კონვენციის ისეთ შემთხვევებში გამოყენების პრეცედენტის შექმნას, რომელშიც არ არსებობს პირდაპირი კონტაქტი. საქმეში პადი და სხვები თურქეთის წინააღმდეგ (*Pad and others v. Turkey*), მოსარჩელები იყვნენ თურქეთის საზღვართან ახლოს მცხოვრები ირანული ეროვნების პირები. ისინი მოკლულნი იქნენ თურქული ვერტმფრენის მიერ. ისას სტანდარტების გამოყენებით, პალატამ „სახელმწიფო უფლებამოსილების“ გათვალისწინებით დაადგინა, რომ ისინი იყვნენ თურქეთის იურისდიქციის ქვეშ, მიუხედავად იმისა თუ საზღვრის რომელ მხარეს მოხდა სიცოცხლის მოსპობა.⁴²

მსგავსად, „ანდრეო თურქეთის წინააღმდეგ“ (*Andreou v Turkey*) საქმე შეეხებოდა თურქული საჯარისო შენაერთების მიერ მოსარჩელის მიმართ სროლას და მის დაჭრას, მაშინ როდესაც იგი იდგა გაეროს ბუფერული ზონის გარეთ და ბერძნულ-კვიპროსულ სასაზღვრო გამშვებ პუნქტთან ახლოს. სასამართლომ ცალსახად აღიარა, რომ „ამ გარემოებებში, მიუხედავად იმისა, რომ მოსარჩელემ დაზიანებები მიიღო იმ ტერიტორიაზე, რომელზეც თურქეთს არ აქვს არანაირი კონტროლი, ადამიანთა ჯგუფის მიმართ ახლო ტერიტორიიდან ცეცხლის გახსნა, რაც წარმოადგენდა ამ დაზიანებების მიღების პირდაპირ და გარდაუვალ მიზეზს, წარმოადგენს იმგვარ გარემოებას, რომლის ფარგლებშიც მიიჩნევა, რომ მოსარჩელე იყო თურქეთის „იურისდიქციის ქვეშ“.⁴³

მიუხედავად ფართოდ ხელმისაწვდომი პრეცედენტებისა, მხოლოდ ათწლეულის შემდგომ გახდა შესაძლებელი იმის თქმა, რომ შეიცვალა ან სულ მცირე, ალ-სკეინი და სხვები დიდი ბრიტანეთის წინააღმდეგ (*Al-Skeini and others v. UK*) საქმეში შემცირდა, ბანკოვიჩის გადაწყვეტილებით დადგენილი პრეცედენტი.⁴⁴ საქმე შეეხებოდა სამხრეთ ერაყში, ბასრას რეგიონში მყოფი ბრიტანელი სამხედროების მოქმედებების შედეგად გარდაცვლილ ექვს ერაყელ მოქალაქეს. საწყის ეტაპზე, სასამართლომ განსაზღვრა იურისდიქციის ორი ძირითადი ელემენტი: სპეციალური და პერსონალური. მან მოახდინა პერსონალური ანუ „სახელმწიფო აქტორის უფლებამოსილების და კონტროლის“ სამ კატეგორიად კლასიფიკაცია:

- უცხო ქვეყნის ტერიტორიაზე მყოფი დიპლომატიური და საკონსულო აქტორების მოქმედებები, ამ აქტორების საშუალებით ხდება უფლებამოსილების და სხვებზე კონტროლის განხორციელება;⁴⁵
- უცხო ტერიტორიაზე მთავრობის „თანხმობის, მიწვევის ან ხელისუფლების დათმობის“ შემთხვევაში, ხელშემკვრელი მხარე „სრულად ან ნაწილობრივ ახორციელებს საჯარო უფლებამოსილებას“⁴⁶

42 *Pad and others v. Turkey*, ECtHR, App. No. 60167/00, 28 June 2007, paras 53-54;

43 *Andreou v. Turkey*, ECtHR, App. no. 45653/99, 3 June 2008;

44 *Al-Skeini and others v. The United Kingdom*, ECtHR, App. no.55721/07, 7 July, 2011

45 იქვე, პარ.134

46 იქვე, პარ.135

- წვერი ქვეყნის ტერიტორიის გარეთ მოქმედი სახელმწიფო აქტორების მხრიდან ძალის გამოყენებით პირის მისი კონტროლის ქვეშ მოქცევა.⁴⁷

უფლებამოსილების შემოწმებისას, სასამართლომ ასევე განიხილა „კონკრეტული პიროვნების მიმართ ფიზიკური ძალაუფლების და კონტროლის გამოყენების“ საკითხი. ბანკოვიჩის საქმისაგან კიდევ ერთი მნიშვნელოვანი განმასხვავებელი საკითხი შეეხება უფლებების „განსხვავებულად და ინდივიდუალურად“ გამოყენების შესაძლებლობას. სასამართლომ განაცხადა, რომ როდესაც სახელმწიფო მისი წარმომადგენლების საშუალებით ახორციელებს კონტროლსა და უფლებამოსილებას პირის მიმართ, მას აქვს ვალდებულება რომ უზრუნველყოს „პირის იმ უფლებების გამოყენება, რომელიც რელევანტურია ამ სიტუაციაში. ამ მხრივ, შესაძლებელია კონვენციის უფლებების „განსხვავებულად და ინდივიდუალურად“ მორგება.“⁴⁸ უფრო მნიშვნელოვანია ის, რომ სასამართლომ ცალსახად შეცვალა „ევროპული სამართლებრივი სივრცის“ ცნება, როდესაც უარყო, რომ კონვენციის საფუძველზე ნაკისრი ვალდებულებები არ ვრცელდება ევროპის საზღვოს წვერი ქვეყნების ტერიტორიების მიღმა.⁴⁹ თუმცა, საინტერესოა, რომ სასამართლომ მოსარჩელების სიცოცხლის მოსპობის მიმართ გამოიყენა იურისდიქციის პერსონალური მოდელი, თუმცა ეს მან განახორციელა საგამონაკლისო სახით, მიუთითა რა „საჯარო უფლებამოსილების“ პრინციპზე, რომელიც, სასამართლოს თანახმად, უნდა გამოეყენებინა დიდ ბრიტანეთს. როგორც მილანოვიჩმა სწორად მიუთითა, მიუხედავად მისი პროგრესისა, განაჩენმა სრულად არ გააქრო ბანკოვიჩის გადაწყვეტილებით წარმოშობილი გაურკვევლობა, ვინაიდან იმ შემთხვევაში, თუ სახელმწიფოს აქვს საჯარო უფლებამოსილება, სიცოცხლის მოსპობის შესაძლებლობა წარმომადგენს პირის მიმართ „უფლებამოსილებასა და კონტროლის გამოყენებას“, თუმცა, სიცოცხლის მოსპობა შესაძლოა არ იყოს უფლებამოსილება და კონტროლი იმ შემთხვევაში, თუ სახელმწიფო მხოლოდ ვერტიკალურიდან ახორციელებს სროლას.⁵⁰

ზოგადად, შესაძლოა ითქვას, რომ ამ დრომდე ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ ჩამოაყალიბა პრაქტიკა, რომელიც ხშირ შემთხვევაში სადაოა. მიუხედავად ამისა, უკანასკნელი ათწლეულის განმავლობაში, სასამართლო მნიშვნელოვნად ეცადა რომ გაეფართოვებინა იურისდიქციის ცნება და მოეხდინა მისი ინტერპრეტაცია ადამიანის უფლებათა უნივერსალურ ბუნებასთან შესაბამისობაში. ამ პრეცედენტებზე დაყრდნობით, მაინც შესაძლებელია გარკვეული პრინციპების გამოკვეთა: პირველ რიგში, იურისდიქცია უპირველესად აღქმულია ტერიტორიულ უფლებად; შემდგომ, კონვენციის ექსტრატერიტორიული გამოყენება შესაძლებელი ტერიტორიაზე ეფექტური ზოგადი კონტროლის ან ინდივიდზე სახელმწიფო წარმომადგენლის უფლებამოსილების განხორციელების გზით. პირველი, შესაძლოა, გამოყენებულ იქნას პირდაპირი ჩართულობით ან სამხედრო, ეკონომიკური და პოლიტიკური მხარდაჭერის გზით, მაშინ როდესაც,

47 იქვე, პარ.136

48 იქვე, პარ.136–137.

49 იქვე, პარ.142

50 Marko Milanovic, *Al-Skeini and Al-Jedda in Strasbourg*, The European Journal of International Law Vol. 23 no. 1, 2012, 130

მეორე გამოიყენება მაშინ, როდესაც სახელმწიფო პირთა მიმართ იყენებს ფიზიკურ უფლებამოსილებასა და კონტროლს.

II. საქართველო რუსეთის წინააღმდეგ (II) სასამართლო განხილვა

ა) საქმისთვის მნიშვნელოვანი ფაქტობრივი გარემოებები

2008 წლის 11 აგვისტოს, საქართველომ მიმართა ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს. ევროკავშირის მიერ რუსეთთან მოლაპარაკებული ცეცხლის შეწყვეტის შესახებ ექვსპუნქტიანი შეთანხმების ხელის მოწერამდე ერთი დღით ადრე, რაც წარმოადგენდა ქვეყნის ტერიტორიაზე მასიური შეჭრისა და მის ტერიტორიაზე ადამიანის უფლებათა უხეში დარღვევების შეჩერების მცდელობას. მიუხედავად იმისა, რომ ფორმალური განაცხადი, რომელიც წარდგენილი იქნა 2009 წლის თებერვალში, რუსეთს ბრალად სდებდა კონვენციით უზრუნველყოფილი რვა უფლების დარღვევას, სასამართლოს წინაშე იგი აყენებდა ერთადერთ და ყველაზე მნიშვნელოვან სამართლებრივ შეკითხვას – იურისდიქციის შესახებ. კერძოდ, ჰქონდა თუ არა რუსეთს იურისდიქცია ადამიანის უფლებების დარღვევებზე, რომელთაც ადგილი ჰქონდათ საერთაშორისო შეიარაღებულ კონფლიქტამდე, მისი მიმდინარეობისას და უშუალოდ მის შემდგომ? შესაბამისად, ქვემოთ მოცემული ანალიზი შეეხება წინამდებარე საქმეში იურისდიქციის საკითხს.

საწყის ეტაპზე, მოსარჩელე ქვეყანამ განაცხადა, რომ კონვენციის დარღვევა, რომელსაც შეეხებოდა სარჩელი, ექცეოდა რუსეთის ფედერაციის იურისდიქციის ქვეშ. პირველ რიგში, კონფლიქტის დაწყებამდე, რუსეთის ფედერაცია უკვე აკონტროლებდა ამ რეგიონების დიდ ნაწილს, როგორც პირდაპირ, მისი საჯარო შენაერთების, ისე არაპირდაპირ, დე ფაქტო სამხრეთ ოსეთის და აფხაზეთის მთავრობების კონტროლის და მხარდაჭერის გზით. დამატებით, 2008 წლის 7-8 და 22 აგვისტოს რუსეთის საჯარო შენაერთებმა მათი კონტროლის ქვეშ მოაქციეს სამხრეთ ოსეთისა და აფხაზეთის დარჩენილი ნაწილები. გარდა ამისა, მოსარჩელე მიიჩნევდა, რომ რუსეთის ფედერაციის ქმედებები ალტერნატიულად ან კუმულაციურად უნდა ყოფილიყო აღქმული როგორც ამ ტერიტორიაზე ეფექტური კონტროლის განხორციელება და როგორც სახელმწიფო წარმომადგენლის უფლებამოსილება, რომელიც ჩართული იყო შეიარაღებული ძალებისა და სეპარატისტული ჯგუფების ქმედებასა და უმოქმედობაში.⁵¹ ხაზგასმით უნდა აღინიშნოს ისიც, რომ მოსარჩელე სახელმწიფო ცალსახად მოითხოვდა სასამართლოსგან, რომ ექსტრაქტერიტორიულობის პრინციპის გამოყენებისას გაეთვალისწინებინა სამხრეთ

51 *Georgia v. Russia (II)*, ECtHR, App. No. 38263/08, 21 January 2021, para.78

ოსეთსა და აფხაზეთთან დაკავშირებული იურისდიქციული სიტუაცია, რომელიც არსებობდა შეტაკებების აქტიური ფაზის დაწყებამდე.⁵²

სასამართლოს მიერ დასაშვებად მიჩნეული იმ მტკიცებულებების მიხედვით, რომელსაც იგი დაეყრდნო გადაწყვეტილების მიღებისას, რეალური კონფლიქტის დაწყებამდე ბევრად ადრე რუსეთი „ახორციელებდა აფხაზეთისა და სამხრეთ ოსეთის მზარდ ანექციას, მათი მის ეკონომიკურ, სამართლებრივ და უშიშროების სფეროში ინტეგრაციის გზით.“⁵³ კერძოდ, ამ რეგიონებში მცხოვრები მოსახლეობის აქტიური „პასპორტიზაციის“ პროცესი დაიწყო კონფლიქტის დაწყებამდე რამოდენიმე წლით ადრე. დამატებით, ევროკავშირის დამოუკიდებელი ფაქტების დამდგენი მისიის მიერ დადგენილია, რომ სეპარატისტული მთავრობები და მათი უშიშროების უწყებები დაკომპლექტებული იყო რუსი ოფიციალური პირების მიერ: „რუსეთმა აფხაზეთში და განსაკუთრებით კი, სამხრეთ ოსეთში, მნიშვნელოვან პოზიციებზე დანიშნა ყოფილი სამოქალაქო და სამხედრო ლიდერები, მათ შორის, აფხაზეთის (სულთან სოსნალიევი) და სამხრეთ ოსეთის (ანატოლი ბარანკევიჩი) დე ფაქტო თავდაცვის მინისტრები და აფხაზეთის გენერალური შტაბის დე ფაქტო ხელმძღვანელი (გენერალ ლეიტენანტი გენადი ზაიცევი)“.⁵⁴

ამ დიდი რაოდენობით მტკიცებულებების საფუძველზე, სასამართლო, გადაწყვეტილების 168-ე პარაგრაფში ცალსახად მიუთითებს მის პოზიციას და ხაზს უსვამს „სეპარატისტულ უწყებებსა და რუსეთის ფედერაციას შორის კონფლიქტამდე ასრებულ სუბორდინაციას, რაც გაგრძელდა შეტაკებების აქტიური ფაზაში და ცეცხლის შეწყვეტის შემდგომაც“.

მტკიცებულებათა ნაწილი ასევე შეეხება უშუალოდ „შეტაკებების ფაზას“, სამხედრო ოპერაციების კონტროლის ხარისხს და თარიღებს, რომლებიც შემდგომ ნაწილებში იქნება საკმაოდ მნიშვნელოვანი. სასამართლომ დაადგინა, რომ უშუალოდ შეტაკებები დაიწყო 2008 წლის 7 აგვისტოს. სასამართლოს მიერ ასევე დადგენილია, რომ მომდევნო ოთხი დღის განმავლობაში, ჯამში, 25000-30000 რუსი სამხედრო იმყოფებოდა საქართველოს ტერიტორიაზე, 1 200 ერთეულ აღჭურვილობასა და მძიმე არტილერიასთან ერთად.⁵⁵

2008 წლის 10 აგვისტოსთვის, საქართველოს საჯარისო შენაერთებმა დატოვეს არა მხოლოდ ცხინვალის რეგიონი, არამედ გორიც (რომელიც ცალსახად წარმოადგენს საქართველოს ტერიტორიას). ამავდროულად, სასამართლოსთვის წარდგენილი მტკიცებულებათა დიდი ნაწილი, მათ შორის სატელიტიდან გადაღებული სურათები და გამოკითხული მოწმეები ცხადყოფენ, რომ 10 აგვისტოათვის, რუსეთის სახმელეთო საჯარისო შენაერთები სრულად აკონტროლებდნენ ეთნიკურად ქართულ სოფლებს. ამერიკული ასოციაცია მეცნიერების განვითარებისათვის (AAAS) მიერ შექმნილი ანგარიში და 32-ე მოწმის ჩვენება, რომელიც არის ამ ორგანიზაციის თანამშრომელი, მიუთითებენ რომ 2008 წლის 10 აგვისტომდე, ქართულ სოფლებს ყველაზე მეტი ზიანი მიაღდათ დაბომბვების შედეგად, მაშინ როცა, 10 აგვისტოს

52 *Georgia v. Russia (II)*, Partly Dissenting opinion of judge Chanturia, ECtHR, App. No. 38263/08, 21 January 2021, para.35

53 Independent International Fact-Finding Mission on the Conflict in Georgia Report, The Council of the European Union 2009, Volume II, pp. 18-19

54 იქვე

55 იქვე, პარ.215-217

შემდგომ, 2008 წლის 19 აგვისტომდე გადაიწვა და მიწასთან გასწორდა ქართული სოფლები.⁵⁶ ჯამში, 2008 წლის 8-12 აგვისტოს პერიოდში, რუსეთის ფედერაციამ საქართველოს ტერიტორიაზე განახორციელა 75-ზე მეტი საჰაერო თავდასხმა, გაანადგურა ქონება საქართველოს ტერიტორიაზე და ტყვედ ჩაიგდო მისი სამოქალაქო მოსახლეობა.

ბ) სასამართლოს დასკვნა

დასაწყისშივე, სასამართლომ გადაწყვიტა საქმის ორ ნაწილად გაყოფა. კერძოდ, 8-12 აგვისტოს მოვლენებს ეწოდა „საომარი მოქმედებების აქტიური ფაზა“, ხოლო 12 აგვისტოს შემდგომ პერიოდს განგრძობადი ოკუპაციის ფაზა. სივრცითი იურისდიქციის გამოყენებით, სასამართლომ ადვილად მოახერხა რუსეთის ფედერაციის იურისდიქციის განსაზღვრა ოკუპაციის ფაზაში, თუმცა „საომარი მოქმედებების აქტიური ფაზა“ არის საკითხი, რომელიც იწვევს დაბნეულობასა და ქაოსს. სასამართლომ არსებითად გააკეთა სამი ცალკეული, თუმცა ურთიერთდაკავშირებული დასკვნა:

1. არ ჰქონდა არც პერსონალური და არც სპეციალური იურისდიქცია საომარი მოქმედებების აქტიურ ფაზაში უფლებების დარღვევების შესაფასებლად;
2. ჰქონდა იურისდიქცია შეეფასებინა აქტიურ ფაზაში შეპყრობილი სამოქალაქო პირებისა და სამხედრო ტყვეების უფლებები;
3. ჰქონდა იურისდიქცია დაედგინა, რომ რუსეთმა არ შეასრულა კონვენციის მეორე მუხლის პროცედურული ნაწილი 8-12 აგვისტოს პერიოდშიც კი.

ერთი შეხედვით, ეს მიგნებები მართლაც არათანმიმდევრული და ურთიერთსაწინააღმდეგოა, თუმცა სასამართლო მთელი ძალისხმევით ცდილობს გაამართლოს იურისდიქციის გაფართოება იმის აღნიშვნით, რომ მოქალაქეების „უმრავლესობა“ დააკავეს მას შემდეგ, რაც საომარი მოქმედები შეწყდა, ან რომ სამხედრო ტყვეები „სხვა დანარჩენთან ერთად“ დააკავეს 12 აგვისტოს შემდეგ.⁵⁷ აღნიშნული დასაბუთებები მიუთითებენ, რომ ერთი მხრივ სასამართლო აცნობიერებდა, რამდენად თვითნებური და სასტიკი გამოჩნდებოდა თუ სამხედრო ტყვეების/სამოქალაქო პირების ნაწილს გარანტირებული ექნებოდათ ჩვეულებრივი (კონვენციით გათვალისწინებული) დაცვა, ხოლო სხვებს არა. ამავდროულად, მეორე მხრივ, მას არ ჰქონდა არავითარი სურვილი გაეგრძელებინა იურისდიქცია იმ საკითხებზე, რომლებსაც იგი აქტიურ ფაზად მიიჩნევდა, ე.ი. საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართალი. მიუხედავად იმისა, რომ ზემოთ მოყვანილი არგუმენტების პოლიტიკურ პერსპექტივაში ბევრი რამის ანალიზი და მიჩნევა შეიძლებოდა, უფრო მნიშვნელოვანია განვიხილოთ არგუმენტები ან მათი ნაკლებობა სასამართლოს გადაწყვეტილებაში.

⁵⁶ Georgia v. Russia (II), ECtHR, App. No. 38263/08, 21 January 2021, paras: 190-193

⁵⁷ იქვე, პარ.239, 269;

1. ფაზებად დაყოფა

როგორც უკვე აღვნიშნეთ, იურისდიქციის საკითხის გადაწყვეტამდე, სასამართლომ საქმე გაყო ორ ფაზად. მან ეს გააკეთა ორ პუნქტში (83-84), თარიღებისა და მათი ხელოვნურად გაყოფის საჭიროების ყოველგვარი მკაფიო დასაბუთების გარეშე. მართალია, ცეცხლის შეწყვეტის შესახებ შეთანხმება დაიდო 2008 წლის 12 აგვისტოს, თუმცა მხოლოდ ამ ფაქტის არსებობა არ შეიძლება მივიჩნიოთ გამყოფად აქტიურ ფაზასა და ოკუპაციას შორის იმდენად, რამდენადაც საქართველოს მხრიდან საბრძოლო მოქმედებების შეწყვეტა არ ნიშნავს, რომ საერთაშორისო შეიარაღებულმა კონფლიქტმა შეწყვიტა არსებობა.⁵⁸

გარდა იმისა, რომ ამგვარი დაყოფა იყო ხელოვნური, იგი ასევე ხელს უწყობდა კონფლიქტის შეფასებას შეზღუდულ ქრილში, ანუ ეფექტური კონტროლის ტესტი მოქმედებდა მხოლოდ 2008 წლის 8 აგვისტოდან, მაშინ, როდესაც უამრავი მტკიცებულებით აშკარად დასტურდება, რომ რუსეთის ჩართულობა ამ რეგიონებში, მათი მხარდაჭერა სეპარატისტული რეჟიმებისადმი, აჩენდა ლეგიტიმურ შეკითხვებს ეფექტურ კონტროლთან დაკავშირებით. სასამართლო ცდილობს მოაგვაროს ეს საკითხი იმის მტკიცებით, რომ „წინამდებარე საქმეში საბრძოლო მოქმედებების წინასწარ შეფასებას არ აქვს არსებითი მნიშვნელობა იმის გათვალისწინებით, რომ მათ უმრავლესობას ადგილი ჰქონდა ტერიტორიაზე, რომელიც ადრე საქართველოს კონტროლის ქვეშ იყო.“⁵⁹ განსხვავებული აზრის ავტორმა, მოსამართლე ჭანტურიამ, სამართლიანად მიუთითა, რომ ამგვარი მიდგომა გამორიცხავს სასამართლოს შესაძლებლობას შეაფასოს, შესაძლებელია თუ არა იმის მტკიცება, რომ „სახელმწიფო წარმომადგენელს“ ჰქონდა უფლებამოსილება საქართველოში მოქმედ სეპარატისტულ ძალებზე, რომლებიც მოქმედებდნენ საქართველოს ტერიტორიაზე სამხედრო ინტერვენციამდე ბევრად უფრო ადრე.⁶⁰

იმ შემთხვევაშიც კი, თუ ჩავთვლით, რომ სასამართლომ სწორად განსაზღვრა კონფლიქტის დაწყების პერიოდი, კიდევ უფრო გაუგებარია თუ რატომ არ ჩათვალა ოკუპაციის ფაზის დასაწყისად 2008 წლის 10 აგვისტო? როგორც უკვე აღვნიშნა, ფაქტების დამდგენი მისიის მიერ, ასევე სატელიტურმა ფოტოებითა და მოწმეების ჩვენებებით ცალსახად დასტურდება, რომ სულ მცირე 2008 წლის 11 აგვისტოს, რუსეთს სრული სამხედრო კონტროლის ქვეშ ჰყავდა კონფლიქტის რეგიონები და მიმდებარე ბუფერული ზონები, რაც საკმარისი იყო იმისთვის, რომ პირები დაქვემდებარებოდნენ სივრცით იურისდიქციას თუ არა, სულ მცირე, „სახელმწიფო წარმომადგენლის უფლებამოსილებას“ მაინც. საომარი მოქმედებები არ შემოიფერგლებოდა მხოლოდ საჰაერო დაბომბვებით და იგი აგრეთვე მოიცავდა აქტიურ სამხედრო მოქმედებებს, სოფლების გადაწვას, სამოქალაქო პირების დაკავებასა და სიკვდილით დასჯას.

58 Marko Milanovic, *Georgia v. Russia No. 2: The European Court's Resurrection of Bankovic in the Contexts of Chaos*, available at: <https://www.ejiltalk.org/georgia-v-russia-no-2-the-european-courts-resurrection-of-bankovic-in-the-contexts-of-chaos/?fbclid=IwAR08olzOJrvwSh-dZusoXDONQdx1qjbZt0Eec84r1ZEtpZsvpgiz5JEoJ4>

59 *Georgia v. Russia (III)*, ECtHR, App. No. 38263/08, 21 January 2021, para.119

60 იქვე, პარ.34

2. საერთაშორისო შეიარაღებული კონფლიქტის კონტექსტი და კონტროლის ტესტი

სასამართლომ თავდაპირველად შეისწავლა სავარაუდო აქტიურ ფაზაში სივრცითი კონტროლის დაწესების შესაძლებლობა. შეფასებაში სასამართლომ კატეგორიულად განაცხადა: „საერთაშორისო შეიარაღებული კონფლიქტის პირობებში საბრძოლო მოქმედებებისას – მათ შორის, მაგალითად, შეიარაღებული თავდასხმის, დაბომბვის ან საარტილერიო ცეცხლის შემთხვევაში – შეუძლებელია ზოგადად ტერიტორიის „ეფექტურ კონტროლზე“ საუბარი.“⁶¹ ეს მიდგომა არასწორია, ვინაიდან შეიძლება არსებობდეს გარემოებები, როდესაც ტერიტორიაზე კონტროლი მყარდება ეტაპობრივად და უმჯობესი იქნებოდა „განსხვავებული და ინდივიდუალური“ მიდგომის გამოყენება. ბანკოვიჩის საქმესთან პარალელის გავლება ამ შემთხვევაში არ გამოგვადგება, რადგან ხსენებულ საქმეში, სასამართლომ სრულიად უარყო უფლებების ინდივიდუალური გამოყენების შესაძლებლობა (ეს პოზიცია მოგვიანებით შეიცვალა) და ფაქტი, რომ შეიარაღებული კონფლიქტი დაიწყო ორი მაღალი ხელშემკვრელი სახელმწიფოს სამართლებრივ სივრცეში.

სასამართლომ მოგვიანებით განიხილა „სახელმწიფო წარმომადგენლის უფლებამოსილების“ ტესტის გამოყენების შესაძლებლობა დაბომბვის და საარტილერიო ცეცხლისას. აქვე, სასამართლო უგულებელყოფს თავის მიერ ადრე ჩამოყალიბებულ პრეცედენტს, არგუმენტად იყენებს „ქაოსს“ და აცხადებს: „ურთიერთდაპირისპირებულ სამხედრო ძალებს შორის დაპირისპირება გარკვეულ ტერიტორიაზე კონტროლის დასამყარებლად, ქაოსის კონტექსტში, გულისხმობს არა მხოლოდ „ეფექტური კონტროლის“ არარსებობას ამ ტერიტორიაზე, როგორც უკვე აღინიშნა (იხ. 126-ე პარაგრაფი), ასევე გამორიცხავს ნებისმიერი ფორმით „სახელმწიფო წარმომადგენლის უფლებამოსილებასა და კონტროლს“ ადამიანებზე“.⁶²

იმის მტკიცება, რომ სახელმწიფო წარმომადგენლის კონტროლი სამოქალაქო პირებზე გამორიცხულია საერთაშორისო შეიარაღებული კონფლიქტის ნებისმიერ შემთხვევაში, ეწინააღმდეგება თავად ამავე სასამართლოს მოსაზრებას, როდესაც ერაყთან დაკავშირებულ საქმეებში, სასამართლომ არ გაიაზიარა გაერთიანებული სამეფოს მთავრობის მიერ წამოყენებული იგივე არგუმენტი.⁶³ ამავდროულად, წინამდებარე საქმეში, სასამართლომ მაინც მოახერხა კონვენციით გათვალისწინებული გარანტიების გამოყენება აქტიური ფაზაში განხორციელებული დაკავებებისა და მათი გამოძიების ვალდებულების შემთხვევებში.

ბანკოვიჩის საქმის შემდგომ განვითარებული სასამართლო პრაქტიკა მიუთითებს, რომ გადამწყვეტი ფაქტორი „სახელმწიფო წარმომადგენლის უფლებამოსილებისა და კონტროლის“ დადგენისას იყო „გამოძიებისთვის საინტერესო პირზე ფიზიკური ძალისა და კონტროლის განხორციელება“.⁶⁴ გარდა ამისა, სასამართლომ დაადგინა იურისდიქცია იმ შემთხვევებშიც კი, რომლებიც აშკარად ცდენობდნენ ფიზიკური ძალისა და კონტროლის ფარგლებს.

61 იქვე, პარ.126

62 იქვე, პარ.137

63 Hellen Duffy, Georgia v. Russia: Jurisdiction, Chaos and Conflict at the European Court of Human Rights, available at: <https://www.justsecurity.org/74465/georgia-v-russia-jurisdiction-chaos-and-conflict-at-the-european-court-of-human-rights/>

64 Al-Skeini and others v. United Kingdom, ECtHR, App. No. 55721/07, 7 July 2011, para.136

ანდრეუს საქმეში (განხილულია II ნაწილში), გამცხადებელს ესროლეს მაშინ, როდესაც იგი იდგა თურქეთის მიერ ოკუპირებული ტერიტორიის ფარგლებს მიღმა, თუმცა სასამართლომ დაადგინა, რომ „ახლო მანძილიდან ხალხის ჯგუფისადმი ცეცხლის გახსნის ფაქტი, რომელმაც უშუალოდ გამოიწვია ჭრილობების მიყენება“, საკმარისი იყო განმცხადებლის თურქეთის კონტროლისადმი დასაქვემდებარებლად.⁶⁵ პადის საქმის შემთხვევაშიც, ვერტმფრენიდან გახსნილი ცეცხლი საკმარის საფუძვლად ჩაითვალა იურისდიქციის არსებობის დასადგენად.⁶⁶

სასამართლო ცდილობს გაამართლოს ეს განსხვავება იმით, რომ ზემოაღნიშნული საქმეები „ეხებოდნენ განსხვავებულ და კონკრეტულ ქმედებებს, რომლებიც სიახლოვის ელემენტს მოიცავდნენ.“⁶⁷ ექსტრატერიტორიულობის ამგვარად ინტერპრეტირება გვაფიქრებინებდა, რომ ადამიანის სიცოცხლის მოსპობა ქვეყნის ტერიტორიის ფარგლებს გარეთ, თუნდაც ვერტმფრენიდან, საკმარისი იქნებოდა, მაგრამ თუ ჩვენ გავზრდით დაზარალებულთა რაოდენობასა და მასშტაბებს, სასამართლოს არავითარი როლი აღარ დარჩებოდა.

როგორც განსხვავებული აზრის მქონე უამრავმა მოსამართლემ აღნიშნა, სასამართლომ ასევე არ გამოიკვლია ცალკე სახელმწიფოს „ძალაუფლების“ გამოყენების საკითხი სხვადასხვა სამხედრო გადაწყვეტილებების მიღებისას.⁶⁸ კერძოდ, სახელმწიფოს შესახებ კლასიკური თეორიის მიხედვით, სახელმწიფოს მიერ ძალაუფლების გამოყენების ერთ-ერთ ფორმას წარმოადგენს ე.წ. „სამხედრო ძალაუფლება“ ან „სამხედრო სუვერენიტეტი“. თუმცა, ლოგიკური იქნებოდა სასამართლოს გამოეკვლია, თუ რამდენად ქმნიდნენ იურისდიქციულ კავშირს წინასწარ დაგეგმილი ექსტრატერიტორიული მოქმედებები (როგორც ეს დადგინდა წინამდებარე საქმეში), რომლებშიც გამოყენებული იყო სახელმწიფო ძალაუფლების ინსტრუმენტი.

შემზლუდველი მიდგომის გასამართლებლად, სასამართლო იშველიებს კონვენციის მე-15 მუხლს და აღნიშნავს, რომ საერთაშორისო შეიარაღებული კონფლიქტის პირობებში, ხელშემკვრელი სახელმწიფოების მხრიდან კონვენციიდან გადახვევის შესაძლებლობის გამოუყენებლობა მიუთითებს იურისდიქციის არარსებობაზე.⁶⁹ ეს საკმაოდ ალოგიკური მოსაზრებაა იმის გათვალისწინებით, რომ სახელმწიფოებს შეიძლება სხვადასხვაგვარი არგუმენტები ჰქონდეთ, რომლებიც წაახალისებენ კონვენციიდან გადახვევის შესაძლებლობის გამოუყენებლობაზე. ეს დასკვნა კიდევ უფრო ნაკლებად მიმზიდველია, როდესაც მას ვადარებთ სასამართლოს მოსაზრებას საქმიდან ჰასანი გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ (*Hassan v. the United Kingdom*), რომელშიც კონვენციიდან გადახვევის შესაძლებლობის ოფიციალურად გამოუყენებლობამ, სასამართლოს არ შეუშალა ხელი დაედგინა ექსტრატერიტორიული იურისდიქცია ერაყში.⁷⁰

65 *Andreou v. Turkey*, ECtHR, App. no. 45653/99, 3 June 2008 para.11

66 *Pad and others v. Turkey*, ECtHR, App. No. 60167/00, 28 June 2007, para.54

67 *Georgia v. Russia (II)*, ECtHR, App. No. 38263/08, 21 January 2021, para. 132

68 *Ibid* dissenting Judges Yudkivska, Wojtyczek and Chanturia p. 198

69 იქვე, პარ. 139

70 *Hassan v. the United Kingdom*, ECtHR, App. No. 29750/09, ECHR 2014, paras: 74-80

სასამართლო, როგორც ჩანს, ასევე მიიჩნევს, რომ აქტიური საომარი მოქმედებები „ძირითადად რეგულირდება არა კონვენციის (კერძოდ, საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართალი ან შეიარაღებული კონფლიქტების სამართალი), არამედ სხვა სამართლებრივი ნორმებით“, რაც წინამდებარე საქმის გადაწყვეტისთვის წარმოადგენს დაბრკოლებას. თუმცა, საქმის სხვა ნაწილებში სასამართლო აღნიშნავს, რომ „კონვენციის ინტერპრეტაცია უნდა მოხდეს საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის წესებთან ჰარმონიაში“ და ეს პოზიცია ნათლად დადგენილი ჰასანის საქმეში. შესაბამისად, თუ სასამართლო დაადგენდა იურისდიქციის არსებობას, იგი მარტივად შეძლებდა მეორე მუხლის განცალკავებით ან შესაბამის შემთხვევებში, საერთაშორისო ჰუმანიტარულ სამართალთან ერთობლიობაში (*jus in bello*) გამოყენებას.⁷¹

ზემოაღნიშნულის მიუხედავად, განსახილველი გადაწყვეტილების ალბათ ერთ-ერთი ყველაზე სუსტი მხარე უკავშირდება სასამართლოს მიერ ტექნიკური სირთულეების არგუმენტად გამოყენებას. კერძოდ, დაზარალებულთა მდგომარეობის მიმოხილვის შემდეგ, იმ ფაქტის გათვალისწინებით, რომ „იურისდიქციის“ მისეული ცნების ინტერპრეტაცია შეიძლება მათთვის არადადამკყოფილებელი იყოს, სასამართლო აცხადებს, რომ „სავარაუდოდ დაზარალებულთა და გასაჩივრებულ ინციდენტთა განსაკუთრებით დიდი ოდენობის გათვალისწინებით, წარმოდგენილი მტკიცებულებების რაოდენობისა და შესაბამისი გარემოებების დადგენის სირთულის მხედველობაში მიღებით... სასამართლო მიიჩნევს, რომ არ აქვს შესაძლებლობა განავითაროს თავისი პრეცედენტული სამართალი დღეისთვის დადგენილი „იურისდიქციის“ ცნების მიღმა.“⁷² ეს მოსაზრება არა მხოლოდ არ თანაუგრძნობს ომის შედეგად დაზარალებულთა 12 წლიან ბრძოლას, არამედ ფაქტობრივადაც მცდარია. საქმეზე „კვიპროსი თურქეთის წინააღმდეგ“, სასამართლოს უკვე აქვს სამხედრო ინტერვენციის შედეგად მრავალრიცხოვან დაზარალებულებთან დაკავშირებით საკითხის განხილვის გამოცდილება და ასევე მიღებული აქვს არაერთი გადაწყვეტილება ცენტრალური დაზვერვის სამსახურისთვის დამნაშავეების გადაცემის კომპლექსურ საქმეებზე. შესაბამისად, საქმის სირთულეს, როგორც ასეთს, სასამართლო არ უნდა იყენებდეს გადაწყვეტილების გამოტანაზე უარის თქმის ლეგიტიმურ არგუმენტად.

დასკვნითი შენიშვნები

პირველი მუხლის იურისდიქცია გამოირჩევა განსაკუთრებული სირთულით, უფრო მკაფიოდ მოქმედებს ტერიტორიულ კონტექსტებში, მაშინ როდესაც, მისი ექსტრატერიტორიული გამოყენება არის სასამართლოს ინტერპრეტაციის საგანი, რაც თანდათანობით ვითარდება

71 *Georgia v. Russia (II)*, ECtHR, App. No. 38263/08, 21 January 2021, Joint Partly dissenting Opinion of Judges Yudkivska, Pinto de Albuquerque and Chanturia

72 იქვე, პარ.141

და შეესაბამება კონვენციის „ცოცხალ ინსტრუმენტად“ აღქმის იდეოლოგიას. ამავდროულად, იურისდიქციის ფარგლების გაფართოება ეფუძნებოდა არა მოსამზადებელ სამუშაოებს, არამედ ორ საწყის არგუმენტს. პირველ რიგში, იგი ამტკიცებს, რომ კონვენცია წარმოადგენს ევროპული საზოგადოების წესრიგის რეგიონალურ ჩარჩოს, უზრუნველყოფს მის დაცვასა და კოლექტიურ აღსრულებას. მეორე, იგი კრძალავს ყოველგვარი „ვაკუუმის არსებობას ადამიანის უფლებათა დაცვის თვალსაზრისით“, რაც კონვენციის მიზნებსა და ფუნდამენტურ პრინციპებთან შეუსაბამო იქნებოდა.

ამიტომ, ტერმინი „იურისდიქცია“ კონვენციაში ასახავს საჯარო ძალაუფლების ფარგლებს, რომლებსაც ეფექტურად ახორციელებს სახელმწიფო და რომლებმაც შეიძლება მიიღონ „ტერიტორიაზე კონტროლის“ ან „ადამიანებზე კონტროლის“ ფორმა. პირველი დადგინდა უშუალოდ ტერიტორიაზე, როდესაც დამყარდა კონტროლი პირდაპირ სახელმწიფოს შეიარაღებული ძალების მიერ ან არაპირდაპირ, დაქვემდებარებული ადგილობრივი ადმინისტრაციის მეშვეობით. „სახელმწიფო წარმომადგენლის უფლებამოსილება“ ეტაპობრივად იზრდებოდა, რათა მოეცვა პირების პირდაპირ პატიმრობაში აყვანის შემთხვევები, ასევე გაეროს ბუფერულ ზონებში, სხვა სახელმწიფოს ტერიტორიებზე და ვერტფრენიდან ცეცხლის გახსნის შემთხვევები. პროცესი არ იყო ყოველთვის მარტივი და არც კონტროლის ტესტი იყო ყოველთვის გასაგები, თუმცა დღემდე, მხოლოდ ბანკოვიჩის საქმემ გამოიწვია კრიტიკა სასამართლოს ზედმეტად შეზღუდული მიდგომის მიმართ, რომელიც არ შეესაბამებოდა მისი მშვიდობისა და ადამიანის უფლებათა დაცვის გარანტიორის როლს.

ბანკოვიჩის საქმის შემდეგ, „საქართველო რუსეთის წინააღმდეგ“ (II) იყო პირველი საქმე, როდესაც სასამართლოს უნდა გადაწყვიტა იურისდიქციის საკითხი საერთაშორისო შეიარაღებული კონფლიქტის ფარგლებში მიმდინარე სამხედრო ოპერაციებთან დაკავშირებით და, ამგვარად, მიეცა შანსი, თავიდან განეხილა საქმე და გამოესწორებინა წარსულში დაშვებული შეცდომები. მაშინ როდესაც, აღნიშნული გადაწყვეტილება საქართველოსთვის და ომის შედეგად დაზარალებულთათვის უამრავ ასპექტში ისტორიული გამარჯვებაა და სასამართლოს მიერ შესრულებული სამუშაო აღნიშვნის ღირსია, იგივეს ვერ ვიტყვით გადაწყვეტილების იმ ნაწილზე, რომელიც საომარი მოქმედებების აქტიურ ფაზას ეხება.

გადაწყვეტილების მთლიანი განწყობა მიუთითებს, რომ სასამართლოს არ სურს გადაწყვიტოს საერთაშორისო შეიარაღებული კონფლიქტის საკითხები. გადაწყვეტილებაში მოყვანილი არგუმენტები განსაკუთრებით პრობლემურია, როდესაც მათ განვიხილავთ სასამართლოს მიერ ადრე ჩამოყალიბებულ პრაქტიკასთან ერთად. კერძოდ, როგორც ჩანს, სასამართლო უარყოფს იურისდიქციას სიცოცხლის მოსპობის იმ შემთხვევებთან დაკავშირებით, რომლებიც გამოიწვია სამხედრო პირების მიერ კონტროლირებულმა დაბოვებმა, მაგრამ ავრცელებს იურისდიქციას იმ დაკავებებზე, რომლებიც განხორციელდა იმავე პერიოდში; ასევე ადგენს იურისდიქციის არსებობას ახლო და იზოლირებული სროლების შემთხვევაში, მაგრამ იხნევა, როცა საქმე ეხება ფართომასშტაბიან ოპერაციებს, რომლებსაც შედეგად კიდევ უფრო მეტი მსხვერპლი მოჰყვა. ამ საქმესთან დაკავშირებით, ყველაზე სამწუხარო ისაა, რომ სასამართლომ არ შეასრულა „დაცვის არსებითი ფუნქცია“, შექმნა რა „დაცვის ვაკუუმი“ კონვენციის სამართლებრივ სოიერცეში და რამაც სწორედ ის შედეგი მოიტანა, რის ასაცილებლადაც შეიქმნა კონვენცია.