

# თავდაცვისუნარიანი დემოკრატია და ადამიანის უფლებათა პრინციპები

## რორი ოკონელი

უფროსი ლექტორი, ადამიანის უფლებათა ცენტრი, სამართლის სკოლა, ბელფასტის ქენის უნივერსიტეტი.

### შესავალი<sup>1</sup>

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო დროდადრო იყენებს ტერმინებს „თავდაცვისუნარიანი დემოკრატია“ ან „დემოკრატია, რომელსაც შეუძლია დაიცვას საკუთარი თავი“, მკვლევარები კი, თავის მხრივ, გამოიყენებენ ამ ტერმინს სტრასბურგის პრეცედენტული სამართლის განხილვებისას<sup>2</sup>. ეს ნამუშევარი მკითხველს სთავაზობს, რომ უფრო მიზანშეწონილი იქნება, ფოკუსირება მოხდეს პირდაპირი და წარმომადგენლობითი დემოკრატიების მოთხოვნებზე, ვიდრე თავდაცვისუნარიანი დემოკრატიის თემაზე. წინამდებარე ნაშრომი, სათაურის შესაბამისად, განიხილავს სტრასბურგის პრეცედენტულ სამართალს და სრულდება იმ საკითხების ხაზგასმით, რომლებიც ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ მსგავს საქმეებზე მუშაობისას პირველ პლანზე უნდა წამოსწიოს.

### თავდაცვისუნარიანი დემოკრატია

ტერმინი „თავდაცვისუნარიანი დემოკრატია,“ ეჭვგარეშე, ყურისმოძრეულია. ტერმინი ინგლისურში გერმანელმა ფილოსოფოსმა კარლ ლოვენშტაინმა დაამკვიდრა, რომელიც გერმანიიდან გადასახლებულ იქნა 1930 წელს და იელში მუშაობდა. ისევე როგორც აკადემიური წრეების

<sup>1</sup> მაძლობას ვუხდი ჩემს კოლეგებს ქენისის ადამიანის უფლებების ცენტრში, სამართლის მაგისტრატურის სტუდენტებს, რომლებიც გადიოდნენ მოდულს ადამიანის უფლებები და მმართველობა და ასევე 2008 -09 აკადემიური წლის ივლისში ანტვერპენში ჩატარებული უტრეხტის ქსელის საზაფხულო სკოლის მონაწილეებს, რომლებთანაც მე მქონდა საშუალება, განმეხილა ეს სასამართლო საქმეები და საკითხები. შეცდომებზე მხოლოდ მე ვარ პასუხისმგებელი.

<sup>2</sup> ყველაზე მნიშვნელოვანი ნამუშევარი ამ მხრივ არის P. Harvey, "Militant democracy and the European Convention on Human Rights" (2004) 29 (3) European Law Review 407-420. თვითონ სასამართლოს არასდროს გამოუყენებია ტერმინი „თავდაცვისუნარიანი დემოკრატია“, გარდა იმ შემთხვევებისა, როდესაც პალატა განიხილავდა თურქეთის მთავრობის საქმეს კეთილდღეობის პარტიის შესახებ: *Refah Partisi v Turkey* (2002) 35 ECHR 56, აბზაცი 62. ECHR-ის სასამართლო საქმეები ხელმისაწვდომია შემდეგ მისამართზე: [www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int)

სხვა ევროპელმა წარმომადგენლებმა, მანაც ყურადღება მიაპყრო 1930 წლის ტრავმისა და ფაშიზმის, ნაციზმის საშიშროებისაკენ<sup>3</sup>. 1937 წელს ის განიხილავს შესაძლებლობას, „თავდაცვისუნარიანი“ დემოკრატიები შეიარაღდნენ ფაშიზმის აღზევების წინააღმდეგ. უფრო კონკრეტულად კი, იმის წინააღმდეგ, რომ ფაშიზტებს არ გამოეყენებინათ თავისუფალი შეკრების, გაერთიანების, აზრის თავისუფალი გამოხატვის დემოკრატიული და პოლიტიკური უფლებები დემოკრატიის გასანადგურებლად<sup>4</sup>.

ლოვენშტაინის თავდაცვისუნარიანი დემოკრატიები კარლ შმიდტის მიერ წარმომადგენლობითი დემოკრატიების კრიტიკაზე პასუხი იყო: თავდაცვისუნარიანი დემოკრატია არ არის დაუსრულებლად განსახილველი თემა<sup>5</sup> და მას შეუძლია მოახდინოს თავისი პოლიტიკური მტრის იდენტიფიცირება<sup>6</sup>. დემოკრატიის მტრებს არ უნდა მიეცეთ იმის საშუალება, რომ გამოიყენონ დემოკრატიით მინიჭებული უფლებები და თავისუფლებები მისთვის საფრთხის შესაქმნელად, ეს შეიძლება აღქმულ იქნეს ვაიმარის დაცემით ნასწავლ გაკვეთილად. ცნებამ თავდაცვისუნარიანი დემოკრატია შეიძლება მოიცვას რიგი ქმედებებისა, ეს სტატია განიხილავს პოლიტიკურ უფლებებზე (ხმის მიცემის, არჩევნებში მონაწილეობის, გამოხატვის, შეკრების, და ა.შ) არსებულ შეზღუდვათა ტიპებს, რომლებიც ვრცელდება პოლიტიკურ პარტიებზე, მოძრაობებზე, ანდა მათ

<sup>3</sup> ფრანკფურტის სკოლის წვლილმა ბრძოლაში ფაშიზმის წინააღმდეგ დიდი ყურადღება მიიპყრო: William E. Scheuerman, *Between the norm and the exception: the Frankfurt school and the rule of law* (Cambridge, Mass.: MIT Press, 1994) and William E. Scheuerman, *The rule of Law under siege: selected essays of Franz L. Neumann and Otto Kirchheimer* (Berkeley: University of California Press, 1996).

<sup>4</sup> Loewenstein, K. "Millitant Democracy and Fundamental Rights," (1937) 31 (3) *American Political Science Review* 417; Loewenstein, K. "Millitant Democracy and Fundamental Rights, II" (1937) 31 (4) *American Political Science Review* 638-658; "Legislative Control of Political Extremism in European Democracies I" (1938) 38 *Columbia Law Review* 591. თავდაცვისუნარიანი დემოკრატიის სხვა უფრო ადრეული პერიოდის დამცველთა შორის არის ნაციზმის მორიგი ლტოლვილი კარლ მანჰაიმი. კარლ მანჰაიმი ამბობდა, რომ „დემოკრატიული ტოლერანტობა არ ნიშნავს არატოლერანტულობის ატანას“; *Manhaim, Karl Diagnosis of our time* (London; K. Paul, Trenchm, Truber & co., 1943), 49. See also Lerner, Max *It is later than you think: the need for a militant democracy* (New Brunswick, N.J.: Transaction Publications, 1980, [1943]. მონამართლე ზუპანჩიჩი აქებს კარლ პოპერს თავდაცვისუნარიანი დემოკრატიის შესახებ მიმოხილვის გამო საქმეში: *Zdanoka v. Latvia App.* (2006) 45 ECHR 17

<sup>5</sup> Carl Schmitt, *The Crisis of Parliamentary Democracy* (Cambridge: MIT Press, 1988, 1923).

<sup>6</sup> Carl Schmitt, *The Concept of the Political* (New Jersey: Rutgers UP, 1976).

მიმდევრებზე, როდესაც არსებობს ეჭვი, რომ ეს პარტიები, მოძრაობები თუ ცალკეული პიროვნებები იყენებენ პოლიტიკურ უფლებებს დემოკრატიისათვის საფრთხის შესაქმნელად.

მეორე მსოფლიო ომის შემდეგ, ეროვნული თუ საერთაშორისო სამართლებრივი სისტემები ითვალისწინებდნენ ვაიმარის გაკვეთილს. 1949 წლის გერმანიის ძირითადი კანონი არის ამის ნათელი მაგალითი<sup>7</sup>. ფედერალურ საკონსტიტუციო სასამართლოს უფლებების ჩამორთმევა შეუძლია იმ შემთხვევაში, თუ ამ უფლებათა ბოროტად გამოყენებას აქვს ადგილი და ამით საფრთხე ექმნება თავისუფალ დემოკრატიულ წყობას (მუხლი 18). გერმანელ ხალხს აქვს უფლება, წინააღმდეგობა გაუწიოს ყველას, ვისაც კონსტიტუციური წყობის განადგურება სურს (მუხლი 20(4)). ფედერალურ საკონსტიტუციო სასამართლოს შეუძლია გამოიტანოს გადაწყვეტილება არაკონსტიტუციური პარტიის დაშლის შესახებ (მუხლი 21(2)). ძირითადი კანონი ადგენს, რომ გარკვეული ფუნდამენტური პრინციპები, როგორებიცაა ფედერალიზმი და ძირითადი უფლებები, უცვლელია (მუხლი 79)<sup>8</sup>. ამის გარდა, წამყვანი პოლიტიკური ძალების პარალიზების თავიდან ასაცილებლად, ძირითადი კანონი ითვალისწინებს, რომ ბუნდესტაგს შეუძლია უნდობლობა გამოუცხადოს გერმანიის კანცლერს მხოლოდ მაშინ, თუ ბუნდესტაგს არჩეული ჰყავს მემკვიდრე (მუხლი 67). ძირითადი კანონი მოიცავს რამდენიმე დებულებას რომლებიც ეხება გაუთვალისწინებელ, სასწრაფო საკითხებს (მუხლი 80ა, 91, 115ა-ლ), მათ შორის საკანონმდებლო პროცესში ჩავარდნებს (მუხლი 81). მიუხედავად იმისა, რომ გერმანიის ძირითადი კანონი, ამ მხრივ, ყველაზე უფრო დახვეწილია, იტალიის 1947 წლის კონსტიტუციაც შეიცავს რელევანტურ დებულებებს, რომლებიც კრძალავენ ფაშისტური პარტიის რეორგანიზაციას და ზღუდავენ ფაშისტი ლიდერების პოლიტიკურ უფლებებს<sup>9</sup>. ეს საკითხები არ გამორჩენიან ადამიანის უფლებათა უნივერსალური დეკლარაციის ავტორებს. მუხლი 29 (2)-ის მიხედვით, უფლებები არ შეიძლება გამოყენებულ იქნეს გაერთიანებული ერების მიზნების საწინააღმდეგოდ, მუხლი 30-ე უფრო მკაცრად კრძალავს უფლებათა ბოროტად გამოყენებას:

<sup>7</sup> ოფიციალური თარგმანი ხელმისაწვდომია შემდეგ მისამართზე: <[http://www.bundestag.de/interakt/infomat/fremdsprachiges\\_material/downloads/ggEn\\_download.pdf](http://www.bundestag.de/interakt/infomat/fremdsprachiges_material/downloads/ggEn_download.pdf)> ბოლო ნახვის თარიღი 2009 წლის 21 მარტი.

<sup>8</sup> G.J. Jacobsohn, "An unconstitutional constitution? A comparative perspective" (2006) 4 (3) International Journal of Constitutional Law 460; Rory O'Connell, "Guardians of the Constitution: Unconstitutional Constitutional Norms" (1994) 4 Journal of Civil Liberties 48-75.

<sup>9</sup> მუხლი 12, გარდამავალი დებულებები. ხელმისაწვდომია იტალიური ენაზე შემდეგ მისამართზე: <<http://www.quirinale.it/costituzione/costituzione.htm>> ბოლო ნახვის თარიღი 2009 წლის 22 მარტი.

დეკლარაციის არც ერთი ნაწილი არ უნდა იქნეს გაგებული ისე, რომ, თითქოს რომელიმე სახელმწიფო, ჯგუფი ან ადამიანი სარგებლობს უფლებით, ჩაებას ქმედებაში ან განახორციელოს რაიმე მოქმედება, რომელიც გამოიწვევს ამ დეკლარაციით გათვალისწინებულ უფლებათა და თავისუფლებათა დესტრუქციას.

საბჭოთა დელეგატებს, რომლებიც ჩართული იყვნენ დეკლარაციის პროექტის შექმნაში, სურდათ, უფრო შორს წასულიყვნენ და ამკარად დაეფიქსირებინათ, რომ ფაშისტთა უფლებები შეზღუდული იქნებოდა<sup>10</sup>.

1950 წლის ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-17 მუხლი ითვალისწინებს უფლებათა ბოროტად გამოყენების მსგავს დოქტრინას:

ამ კონვენციის არც ერთი ნაწილი არ უნდა იქნეს ინტერპრირებული ისე, თითქოს რომელიმე სახელმწიფოს, ჯგუფს თუ ადამიანს მინიჭებული ჰქონდეს უფლება, ჩაებას ან განახორციელოს რაიმე ისეთი ქმედება, რომელიც გამოიწვევს იქნება ამ კონვენციით გათვალისწინებულ უფლებათა და თავისუფლებათა დესტრუქციისაკენ, ან მათი მკვეთრი შეზღუდვისაკენ.

ევროპული კონვენცია, რა თქმა უნდა, ითვალისწინებს, საჭიროებისამებრ, უფლებათა ზომიერ შეზღუდვებს დემოკრატიულ საზოგადოებაში (მუხლი 8(2), 10(2), 11(2)) და მათ შესუსტებას განსაკუთრებული მდგომარეობის დროს, როდესაც ერის ბედი საფრთხეშია (მუხლი 15).

ცივი ომის დროს, რამდენიმე სახელმწიფომ მიიღო ზომები მოძრაობათა პოლიტიკური უფლებების შესაზღუდად, ვინაიდან საფრთხე ექმნებოდა კონსტიტუციურ წყობას. გერმანიის ფედერალური რესპუბლიკის საკონსტიტუციო სასამართლომ აკრძალა ნაცისტური პარტიის მემკვიდრე კომუნისტური პარტია<sup>11</sup>, როდესაც გერმანიამ მიიღო საჯარო მოსამსახურეთა ლოიალობის მარეგულირებელი კანონები. ცივი ომის დროს, ევროპის ადამიანის უფლებათა სასამართლომ უარი თქვა ლოიალობის კანონებთან დაკავშირებულ გამონკვევებზე<sup>12</sup>.

<sup>10</sup> Johannes Morsink, *The Universal Declaration of Human Rights: origins, drafting and intent* (Philadelphia: University of Pennsylvania Press, 2000) 23, 68-69.

<sup>11</sup> Socialist Reich Party case [1952] BVerGE 2, 1, found in Kommers, *Constitutional Jurisprudence of the FRG, Communist Party case* [1956] BVerfGE 5, 85, found in Kommers, *Constitutional Jurisprudence of the Federal Republic of Germany*.

<sup>12</sup> შეადარეთ *Kosiek v. Germany* (1986) 9 EHRR 328 with *Vogt v. Germany* (1996) 21 EHRR 205. See Harvey, "Militant democracy and the European Convention on Human Rights" (2004) 29 (3) *European Law Review* 407, 413-414. Conor Gearty აღნიშნავს, რომ სტრასბურგის სასამართლოს შეხედულებებში ცვლილება ემთხვევა ცივი ომის დასასრულს: Conor Gearty, "Airy-Fairy: Human Rights and the End of Empire: Britain and the Genesis of the European Convention by A.W. B. Simpson." (2001) 23 *London Review of Books*, ხელმისაწვდომია: <[http://www.lrb.co.uk/v23/n23/gear01\\_.html](http://www.lrb.co.uk/v23/n23/gear01_.html)> ბოლოს შემოწმებულია 2009 წლის 22 მარტს.

ავსტრალიის პარლამენტმა მოითხოვა კომუნისტური პარტიის აკრძალვა. აკრძალვა გაუქმებულ იქნა ავსტრალიის უზენაესი სასამართლოს მიერ ფედერალიზმის არგუმენტით<sup>13</sup>. შეერთებულმა შტატებმა შეზღუდა კომუნისტთა თავისუფლება<sup>14</sup>. გაერთიანებული სამეფოს ერთ კუთხეში განსაკუთრებული ძალაუფლება იქნა გამოყენებული რესპუბლიკელთა კლუბების ასაკრძალად<sup>15</sup>. 1990-იანი წლები იყო თავდაცვისუნარიანი დემოკრატიის თეორიის მიმართ ინტერესის გაღვივების მომსწრე, მაგალითად 1992 წელს სამხედრო გადატრიალებამ ალჟირში გამოიწვია „არატოლერანტული დემოკრატიების“ შესახებ სერიოზული განხილვები აკადემიურ დონეზე<sup>16</sup>. ევროპის საბჭოს ვენეციის კომისიამ გამოაქვეყნა სახელმძღვანელო, პარტიების დაშლის შემთხვევაში, სანქციების შესახებ<sup>17</sup>.

## თავდაცვისუნარიანი დემოკრატიის მახალითაზი თანამედროვე ევროპაში

ევროპის ადამიანის უფლებათა სასამართლოს დიდი ხანია რაც უწევს თავდაცვისუნარიანი დემოკრატიის საკითხებთან შეხება, ეს იქნება რასისტული თუ ფაშისტური პარტიების შეუპოვრობასთან, გერმანიის ლოიალობის შესახებ კანონებთან თუ გაერთიანებულ სამეფოსა და ირლანდიაში პოლიტიკური ძალადობის საკითხებთან დაკავშირებით<sup>18</sup>. თემა უფრო აქტუალური გახდა ბოლო თხუთმეტი წლის მანძილზე. რკინის ფარდის კოლაფსმა და ევროპის საბჭოს გაფართოებამ აღმოსავლეთისაკენ წინ წამოსწია გარდამავალი მართლმსაჯულების ბევრი საკითხი. 11 სექტემბრის<sup>19</sup> მოვლენებმა გაამძაფრეს რელიგიური ფუნდამენტალიზმით გამოწვეული საფრთხეები. თურქეთის გადანყვეტილება, დაეშვა ინდივიდუალური განაცხადით მიმართვა სტრასბურგის სასამართლოსადმი, მნიშვნელოვანი ნაბიჯი იყო, ქვეყანაში პოლიტიკური პარტიების დასაშლელად ძალაუფლების ხშირი გამოყენების გათვალისწინებით.

<sup>13</sup> Australian Communist Party v. Commonwealth [1951] 83 Commonwealth Law Reports 1. David Dyzenhaus განიხილავს საქმეს, როგორც მაგალითს იმისა, თუ როგორ ეყრდნობა სასამართლო „საერთო სამართლის კონსტიტუციონალიზმს.“ David Dyzenhaus, "Constituting the Enemy: A response to Carl Schmitt" in A. Sajo (ed.) *Militant Democracy* (Utrecht: Elean International Publishing, 2004).

<sup>14</sup> Dennis v. U.S. 341 U.S. 494 (1951).

<sup>15</sup> აკრძალვას მიემხრო ლორდთა პალატა McEldowney v. Ford [1971] Appeal Cases 632.

<sup>16</sup> Gregory Fox and Georg Nolte, "Intolerant Democracies" (1995) 36 *Harvard International Law Journal* 1, reprinted in Gregory Fox and Brad Roth, *Democratic Governance and International Law* (Cambridge: CUP, 2000).

<sup>17</sup> European Commission for Democracy through Law, *Guidelines on Prohibition and Dissolution of Political Parties and Analogous Measures* (Strasbourg: Council of Europe Pub., 2000).

<sup>18</sup> P. Harvey, "Militant democracy and the European Convention on Human Rights" (2004) 29 (3) *European Law Review* 407-420.

<sup>19</sup> *Sadak and others v. Turkey* Applications Nos. 26149/95 to 26154/95, 25144/94, 27100/95 და 27101/95, 11 ივნისი 2002 (ECTHR).

თავდაცვისუნარიანი დემოკრატიის ხერხების ნაირსახეობა წარმოჩინდა სტრასბურგის საქმეებში. ყველაზე საინტერესო იყო მაგალითად, ისეთი შემთხვევები, როდესაც სახელმწიფო ცდილობდა ჩამოეშორებინა პარლამენტისათვის არჩეული პოლიტიკოსები, როდესაც მათი პარტიები არაკონსტიტუციურად გამოცხადდებოდა<sup>20</sup>, ან, როდესაც მათ უარს ეტყოდნენ რეგისტრაციაზე<sup>21</sup>. ლუსტრაციის შემთხვევაში, ინდივიდებს შეიძლება აეკრძალოთ, კენჭი იყარონ ან დასაქმებულ იქნენ სხვადასხვა ადგილებზე საჯარო სამსახურში, ანდა, თუნდაც კერძო სექტორში<sup>22</sup>. ნაკლებად საშინელი ხერხებია თავისუფალი აზრის გამოხატვის უფლების შეზღუდვა<sup>23</sup>, შეკრების უფლების შეზღუდვა<sup>24</sup>, კონკრეტული სიმბოლოების გამოყენების აკრძალვა<sup>25</sup>, ანდა უარის თქმა პარტიების სახელმწიფო დაფინანსებაზე<sup>26</sup>. სახელმწიფოებმა შეიძლება გადადგან ნაბიჯები ნეიტრალური და ხელშეუხებელი საჯარო სამსახურის არსებობის უზრუნველსაყოფად.

თავდაცვისუნარიანი დემოკრატიის მსგავსი ხერხების გამოყენების ასახსნელად ბევრი სხვადასხვა მიზეზი მოჰყავთ ხოლმე<sup>27</sup>, ჩვეულებრივ, ეს მოიცავს ბრძოლას პოლიტიკური ძალმომრეობის წინააღმდეგ, რასისტულ და ულტრამემარჯვენე პარტიებზე კონტროლს, ადამიანის ფუნდამენტური კონსტიტუციური უფლებების პრინციპების დაცვა, დემოკრატიულ მმართველობაზე გადასვლის უზრუნველყოფა, ქვეყნის ტერიტორიული მთლიანობის დაცვა.

მიზეზები მარტივად შეიძლება წარმოვიდგინოთ: ზოგიერთი სახელმწიფო უკანონოდ აცხადებს ეთნიკურობასა და რელიგიაზე ფოკუსირებულ პარტიებს<sup>28</sup>, ერთი მკვლევარი გვთავაზობს თავდაცვისუნარიანი დემოკრატიის გამოყენებას იმ

<sup>20</sup> *Refah Partisi (Welfare Party) v. Turkey* (2003) 37 EHRR 1.

<sup>21</sup> *Partidul Comunistilor (Nepceeristi) v. Romania* Application no. 46626/99, 5 February 2005 (ECTHR) (ECTHR); *Linkov v. Czech Republic* Application no. 10504/03, 7 December 2006 (ECTHR).

<sup>22</sup> *Sidabras v. Lithuania* (2006) 42 EHRR 6.

<sup>23</sup> *Brind v. United Kingdom* (1994) 77 D&R 262. ისაშაროფი იძლევა ინდოეთში საარჩევნო სიტყვების დადგენილი ფორმის მაგალითს: S. Issacharoff, "Fragile Democracies" (2007) 120 *Harvard Law Review* 1405, 1423.

<sup>24</sup> *Christian Democratic People's Party v. Moldova* (2006) 45 EHRR 13.

<sup>25</sup> უნგრეთში კანონი კრძალავს „ტოტალიტარულ“ სიმბოლოებს, რაც აისახება საქმეში: *Vajnaj v. Hungary* application no. 33629/06, 8 ივლისი 2008. (ECTHR).

<sup>26</sup> *Parti Nationaliste Basque v. France* Application no 71251/01, 7 June 2007 (ECTHR). დაფინანსებაზე უარი ეთქვა ბასკური ნაციონალისტური პარტიის ფრანგულ შტოს იმის გამო, რომ ის არალეგალურად იღებდა ფინანსებს საზღვარგარეთიდან, მაგალითად, ესპანეთის ბასკური პარტიიდან.

<sup>27</sup> ისაშაროფი საუბრობს მეამბოხე, სეპარატისტული და ანტიდემოკრატიული პარტიების მიერ შექმნილ საფრთხეებზე: S. Issacharoff, "Fragile Democracies" (2007) 120 *Harvard Law Review* 1405, 1433-1447.

<sup>28</sup> M. Basedau, M. Bogaards, C. Hartmann and P. Niesen, "Ethnic Party Bans in Africa: A Research Agenda" (2007) 8 (6) *German Law Journal* 617-634.

პარტიებთან მიმართებაში, რომელთა შიდა სტრუქტურა არადემოკრატიულია<sup>29</sup>.

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო მკაცრი იყო ამ ხერხების შესწავლისას. ის დაჟინებით ამტკიცებდა, რომ უფლებათა შეზღუდვა გამართლებულია თუ: ეს ხდება ლეგიტიმური მიზნებისათვის, კანონით არის გათვალისწინებული, და აუცილებელია დემოკრატიულ საზოგადოებაში. თუმცა იყო შემთხვევები, როდესაც სასამართლომ ნაკლები სიმკაცრე გამოავლინა და მიემხრო თავდაცვისუნარიანი დემოკრატიის მსგავს საშუალებებს.

## პოლიტიკური ძალადობა

პოლიტიკურ მოძრაობებს, რომლებიც ჩართული არიან, იცავენ ან კავშირში არიან პოლიტიკურ ძალადობასთან, გარკვეული შეზღუდვები უნდა ექნებოდეთ ევროპულ ქვეყნებში. გაერთიანებულმა სამეფომ და ირლანდიამ შემოიღეს შეზღუდვები იმ პარტიათათვის, რომლებიც ასოცირდებოდნენ პარამილიტარისტულ დაჯგუფებებთან ჩრდილოეთ ირლანდიაში. შეზღუდვები ეროვნული და სტრასბურგის სასამართლოს მიერაც დაკმაყოფილებულ იქნა. 2003 წელს, ესპანეთის პარლამენტმა მიიღო კანონი პოლიტიკური პარტიების შესახებ, რათა „ეტას“ ძალადობასთან ასოცირებული პარტია ბატასუნას აკრძალვა შესაძლებელი გამხდარიყო. ესპანეთის საკონსტიტუციო ტრიბუნალმა აღიარა კანონის ვალიდურობა<sup>30</sup>, მაშინ როდესაც 2003 წელს ბატასუნა დაიშალა<sup>31</sup>. ბრალდებები იმისა, რომ პოლიტიკური პარტიები ძალადობის მხარდამჭერად გამოდიოდნენ, ხშირად ფიგურირებდა პარტიათა დაშლის თურქეთის საქმეებში<sup>32</sup>.

წინა მოწვევის კომისია ძირითადად ცნობდა შეზღუდვებს პოლიტიკურ პარტიებზე იმ საბაბით, რომ ისინი, ვითომ ჩართული იყვნენ პოლიტიკურ

ძალადობაში. კომისიამ მიუღებლად ცნო სარჩელები, დაკავშირებული გაერთიანებულ სამეფოსა და ირლანდიაში ჩრდილოეთ ირლანდიის ზოგიერთი პარტიის შეზღუდული დაშვებისა რადიო ან სატელევიზიო მაუწყებლობასთან<sup>33</sup>. უცნობია, რამდენად დაეთანხმება ამაში კომისიას დღეს მოქმედი სასამართლო. ბოლო ხანებში სასამართლომ დასძინა, რომ უნდა არსებობდეს რეალური დასტური იმისა, რომ ამა თუ იმ ორგანიზაციისათვის მისაღებია ძალადობა, სანამ მისი კონვენციით აღიარებული უფლებები შეზღუდული იქნება; არ არის საკმარისი მხოლოდ იმაზე დაყრდნობა, რომ ორგანიზაციის სახელიდან გამომდინარე, ის მიდრეკილია უფლებები შეზღუდული იქნება; არ არის საკმარისი მხოლოდ იმაზე დაყრდნობა, რომ ორგანიზაციის სახელიდან გამომდინარე, ის მიდრეკილია ძალადობისაკენ<sup>34</sup>, არც ის, რომ ის წარმოადგენს საკუთარ თავს როგორც რევოლუციონერს<sup>35</sup>.

სასამართლომ გააკრიტიკა თურქეთი ჟურნალისტის დასჯის ფაქტის გამო, ჟურნალისტისა, რომელმაც გამოაქვეყნა არაკანონიერი ორგანიზაციის წევრისაგან აღებული ინტერვიუები: ეს, თავისთავად, ძალადობისა და სიძულვილისაკენ მოწოდების დადასტურების გარეშე, არასაკმარისი იყო გამოხატვის თავისუფლების შესაზღუდად<sup>36</sup>.

სიმკაცრე იმ შეზღუდვათა გადახედვისას, რომლებიც სახელმწიფოთა მიერ დაწესებულია ვითომდა ეროვნული უსაფრთხოებისა და საზოგადოებრივი წესრიგის გამო, მისასაღებელია. მაგრამ სტრასბურგის სასამართლო აღიარებს პოლიტიკური უფლებების შეზღუდვას მხოლოდ იმ პარტიებისათვის, რომლებიც ასოცირდებიან პოლიტიკურ ძალადობასთან. ეს ნათლად ჩანს საქმეში *Herri Batasna and Batasuna v. Spain*<sup>37</sup>. პოლიტიკური პარტიების შესახებ 2002 წლის კანონზე დაყრდნობით, ესპანეთის უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილებით, უნდა მომხდარიყო ორი პარტიის დაშლა მათი კავშირების გამო ბასკურ სეპარატისტულ დაჯგუფება ეტასთან. ესპანეთის კანონი მხოლოდ იმ პარტიების დაშლის ნებას

<sup>29</sup> Yigal Mersel, "The dissolution of political parties: The problem of internal democracy" (2006) 4 *International Journal of Constitutional Law* 84. ასევე იხილეთ E.Brems, "Freedom of Political Association and the Question of Party Closures" in Wojciech Sadurski (ed.) *Political rights under stress in 21st century Europe* (Oxford; New York: Oxford University Press, 2006), 161.

<sup>30</sup> *Basque Regional Government challenge to the Law on Political Parties* STC 48/2003, 12 მარტი 2003. გადაწყვეტილება ხელმისაწვდომია ესპანურ ენაზე შემდეგ მისამართზე: <<http://www.tribunalconstitucional.es/jurisprudencia/Stc2003/STC2003-048.html>> ბოლო ნახვის თარიღი 2009 წლის 22 მარტი.

<sup>31</sup> ბატასუნას საქმეს განიხილავს Ian Cram, "Constitutional response to extremist political associations – ETA, Batasuna and democratic norms" (2008) 28 (1) *Legal Studies – Society of Public Teachers of Law* 68-95; Victor Ferreres Comella, "The New Regulation of Political Parties in Spain and the Decision to Outlaw Batasuna" in A. Sajo (ed.) *Militant Democracy* (Utrecht: Eleven International Publishing, 2004); L.Turano, "Spain: Banning political parties as a response to Basque terrorism" (2003) 1(4) *International Journal of Constitutional Law* 730-740; K.A. Sawyer, "Rejection of Weimarian Politics or Betrayal of Democracy?: Spain's Proscription of Batasuna under the European Convention on Human Rights" (2003) 52 (6) *American University Law Review* 1531-1581.

<sup>32</sup> ეს იყო ერთ-ერთი მიზეზი კეთილდღეობის პარტიის საქმეში: *Refah Partisi (Welfare Party) v. Turkey* (2003) 37 EHRR 1.

<sup>33</sup> *Purcell v. Ireland* Application no. 15404/89. 16 აპრილი, 1991 (ECmHR); *Brand v. United Kingdom* (1994) 77 D&R 262.

<sup>34</sup> *Association of Citizens Radko and Paunkovski v Former Yugoslav Republic of Macedonia* Application no. 74651/01, 20 January 2009 (ECtHR). „რადკო“ იყო ივან მიზაილოვის ფსევდონიმი, რომელიც მაკედონიის საკონსტიტუციო სასამართლოს მიხედვით, უარყოფდა მაკედონური ეთნოსის არსებობას.

<sup>35</sup> *Tsonev v. Bulgaria* (2008) 46 EHRR 8. მაგრამ სასამართლომ უარი თქვა ფრანგული კანონის გამოწვევაზე, რომლითაც შეიძლებოდა დასჯილიყვნენ ტერორიზმის მიმტევებელი ადამიანები: *Leroy v. France* application no. 36109/03, 2 ოქტომბერი 2008 (ECtHR). აპლიკანტმა გამოაქვეყნა კარიკატურა, რომელიც ასახავდა 11 სექტემბერს ტყუპ ცათამბჯენებზე თავდასხმას, წარწერით „ჩვენ ყველა ვოცნებობდით ამაზე... ჰამასმა კი გააკეთა ეს“. სასამართლომ არ გაიზიარა აპლიკანტის შეხედულება იმაზე, რომ მისი ნამუშევარი იყო სატირა ამერიკული იმპერიალიზმის გასაკრიტიკებლად(43-46 აბზაცები).

<sup>36</sup> *Kanat and Bozan v. Turkey* no. 13799/04, 21 ოქტომბერი 2008 (ECtHR) აბზაცი 19.

<sup>37</sup> *Herri Batasuna v Spain* application nos. 25803/04 and 25817/04, 30 June 2009.

იძლეოდა, რომლებიც ჩართული იყვნენ დემოკრატიასთან შეუთავსებელ ქმედებებში<sup>38</sup>. საკონსტიტუციო ტრიბუნალმა ცალკეულ საქმეებში ხაზი გაუსვა კანონის ამ ელემენტს იმის აღნიშვნით, რომ ეს არ იყო თავდაცვისუნარიანი დემოკრატიის მსგავსი კანონი, რომელიც კანონგარეშედ აცხადებდა გარკვეულ მიზნებს<sup>39</sup>. სასამართლომ ნახა, რომ საკითხი ეწინააღმდეგებოდა 11.1 მუხლს და განაგრძო მუშაობა, რათა დაედგინა შესაძლებელი იყო თუ არა 11.2 მუხლით მოქმედების გამართლება. სასამართლომ მალევე დაადგინა, რომ ჩარევას კანონი ითვალისწინებდა ლეგიტიმური მიზნისათვის. მნიშვნელოვანი საკითხი იყო მხოლოდ ის, თუ რამდენად არსებობდა ამგვარი ხერხის საჭიროება დემოკრატიულ საზოგადოებაში. სასამართლომ ხაზი გაუსვა პლურალიზმის აუცილებლობას, რაც მოითხოვს იმ იდეების დაცვასაც კი, რომლებიც შეიძლება შეურაცხმყოფელი იყოს, შოკს იწვევდეს ან შემაშფოთებელი იყოს<sup>40</sup>. წინააღმდეგობაში ყოფნა მე-11 მუხლთან მოითხოვდა სერიოზულ გამართლებას და მხოლოდ უკიდურესად სერიოზულ შემთხვევაში შეიძლებოდა პარტიის დაშლა<sup>41</sup>. სასამართლომ ხელახლა დააფიქსირა თავისი პოზიცია, რომ პარტიები თავისუფალი არიან, მისდინ ნებისმიერ მიზანს იმდენად, რამდენადაც ეს მიზანი თავსებადია დემოკრატიასთან, ხოლო ამ მიზნის მისაღწევად გამოყენებული საშუალებები კანონიერი და დემოკრატიული<sup>42</sup>. მაგრამ სახელმწიფოს უნდა შეეძლოს მოქმედება, მხოლოდ დროული მოქმედება. ეს არის თავსებადი პოზიტიურ ვალდებულებებთან, რასაც ითვალისწინებს კონვენცია<sup>43</sup>.

ამ პრინციპების ხაზგასმით, სასამართლომ განიხილა სპეციფიკური საქმე. მან დასძინა რომ იყო რიგი ფაქტებისა, რომლებიც მიუთითებდნენ იმაზე, რომ პარტიები აღვივებდნენ „სოციალური კონფრონტაციის კლიმატს“ და ეტას ფარულად მხარდაჭერას სთავაზობდნენ<sup>44</sup>. სასამართლო ასევე შეეხო იმ მოსაზრებას, რომ დუმილი პოლიტიკოსთა მხრიდან შეიძლება გამოყენებულ იქნეს პარტიის განზრახვათა გამოსაცნობად<sup>45</sup>. სასამართლომ ესპანეთის გადაწყვეტილება განიხილა ევროპის საბჭოსა და ევროპის კავშირში მოქმედი საშუალებების კონტექსტში, რომელიც კიცხავს ტერორიზმის გამართლებას<sup>46</sup>.

<sup>38</sup> Ibid აბზაცი 12.

<sup>39</sup> აბზაცი 20.

<sup>40</sup> აბზაცი 76.

<sup>41</sup> აბზაცი 78.

<sup>42</sup> აბზაცი 79.

<sup>43</sup> აბზაცი 82.

<sup>44</sup> აბზაცი 85.

<sup>45</sup> აბზაცი 88.

<sup>46</sup> აბზაცი 90. უფრო მეტი ინფორმაციისათვის ტერორიზმზე იხილეთ Leroy v. France application no. 36109/03, 2 ოქტომბერი, 2008.

## ულტრამემარჯვენე და რასისტული მოძრაობები

ევროპულმა სახელმწიფოებმა ასევე შეზღუდეს რასისტულ და ულტრამემარჯვენე პარტიათა უფლებები. ფლამანდიური პარტია – Vlaams Blok იძულებული იყო საკუთარი რეორგანიზაცია მოეხდინა მას შემდეგ, რაც ის მართლმსაჯულებაში რასიზმში დამნაშავედ შერაცხა<sup>47</sup>. სტრასბურგის ინსტიტუტებისათვის ჩვეულებრივ მისაღები იყო შეზღუდვები, დაწესებული თვითაღიარებულ რასისტებზე<sup>48</sup>. წინა კომისიამ გამოიყენა მუხლი 17, რათა არ მიეღო რასისტული პარტიის<sup>49</sup> და SS-ის<sup>50</sup> ყოფილი წევრის საჩივრები, მაშინ როდესაც ახლანდელმა სასამართლომ არ დააკმაყოფილა ჰოლოკოსტის უარყოფელის საჩივარი ისევე და ისევე მე-17 მუხლზე დაყრდნობით<sup>51</sup>. სასამართლომ ასევე მოიშველია მუხლი 17, როდესაც რადიკალურ, მემარჯვენე პარტიის წევრი დამნაშავედ ცნეს განგაშის ატეხის გამო. დამამძიმებელ გარემოებად მიჩნეულ იქნა ის, რომ ის მოქმედებდა რასისტული მიზნებისათვის: მოსარჩელის მიერ განთავსებული პოსტერი ასახავდა, რომ ყველა მუსულმანი დამნაშავე იყო ამერიკაში 11 სექტემბერს განვითარებული მოვლენების გამო. სასამართლომ სარჩელი მიუღებლად ცნო<sup>52</sup>. მაშინაც კი, როდესაც გამოხატვის საშუალებები არ იყო ისეთი უკიდურესი, რომ მოქცეულიყო მე-17 მუხლის ქვეშ, სასამართლომ ნება დართო სახელმწიფოს, შეეზღუდა გამოხატვის უფლება მუხლით 10 (2), რათა როგორღაც აღდგომოდა სიძულვილის გამონევის ფაქტებს<sup>53</sup>. სევე, სასამართლომ აღიარა პროფესიული კავშირების უფლება, გაერიცხა წევრები, თუ ისინი მიეკუთვნ-

<sup>47</sup> გენტის სააპელაციო სასამართლოს გადაწყვეტილება დაიცვა *Cour de Cassation: Vlaams Concentratie v. Centre for Equal Opportunity and the fight Against Racism*, 2008 წლის 9 ნოემბრის გადაწყვეტილება ხელმისაწვდომია ფრანგულ ენაზე შემდეგ მისამართზე: <[http://june.juridat.just.fgov.be/pdfapp/download\\_blob?idpdf=F-20041109-13](http://june.juridat.just.fgov.be/pdfapp/download_blob?idpdf=F-20041109-13)> ბოლო ნახვის თარიღი 2009 წლის 22 მარტი.

<sup>48</sup> ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართლის კრიტიკული ანალიზისათვის იხილეთ Eric Heinze, "Viewpoint Absolutism and Hate Speech" (2006) 69 (4) *Modern Law Review* 543-582.

<sup>49</sup> კომისია დაეყრდნო მე-17 მუხლს რასისტული პარტიის წინააღმდეგ, რომელსაც სურდა გამოხატვის თავისუფლების უფლების გამოყენება და არჩევნებში მონაწილეობის მიღება: *Glimmerveen v. Netherlands* 8348/78 & 8406/78, 11 Oct 1979 (ECmHR). ეს არ ნიშნავს რომ ექსტრემისტი პოლიტიკოსები, ისინიც კი, რომლებსაც ბრალი ედებოდა რასისტული სიძულვილის გავრცელებაში, არ არიან დაცული ცილისწამების შესახებ კანონებით: *Lindon and others v France* application nos. 21279/02 and 36448/02, 22 October 2007 (ECtHR GC).

<sup>50</sup> *Van Wambeke v. Belgium* Application no. 16692/90, 12 April 1991.

<sup>51</sup> *Garudy v. France* Application no. 65831/01, 24 June 2003 (ECtHR). ეს არის სამართლის ის სფერო, როდესაც სასამართლომ ძალზე დელიკატური გადაწყვეტილებები უნდა მიიღოს, ეს ჩანს საფრანგეთის სხვა საქმიდანაც სადაც დიდმა პალატამ, მიუხედავად 6 სანაწამდეგო ხმისა, დაადგინა, რომ დევნა „სამხედრო დანაშაულის საზოგადოებრივი დაცვის“ გამო იყო მე-10 მუხლის დარღვევა. *Lehideux v. France* (1998) 30 EHRR 665.

<sup>52</sup> *Norwood v United Kingdom* [2005] 40 *European Human Rights Reports* SE 11.

<sup>53</sup> *Soulas v France* Application no. 15948/03, October 7 2008 (ECtHR).

ნებოდნენ რადიკალურ მემარჯვენე პარტიას<sup>54</sup>. ამ ბოლო ხანებში საქმეში *Feret v Belgium*<sup>55</sup> სასამართლო მიემხრო სასჯელს შეფარდებულს ბელგიის სასამართლოს მიერ პარლამენტის წევრისათვის. პარლამენტის წევრი ავრცელებდა რასობრივი სიძულვილის გამაღვივებელ მასალებს. სასამართლომ შეუფარდა მას გამასწორებელი სამუშაოები, სიმბოლური კომპენსაციის გადახდა და 10 წლით აუკრძალა არჩევნებში მონაწილეობა. ადამიანის უფლებათა სასამართლომ, 4-3 უმრავლესობით დაადგინა, რომ ამ შემთხვევაში ადგილი არ ჰქონდა კონვენციის დარღვევას.

ეს საქმეები მიუთითებენ სასამართლოს ტოლერანტობაზე რადიკალ მემარჯვენეთა და რასისტული მოძრაობებისათვის პოლიტიკური უფლებების შეზღუდვებთან დაკავშირებით. თუმცა სასამართლო ასევე მიისწრაფოდა იმის უზრუნველსაყოფად, რომ გამოხატვის თავისუფლების შეზღუდვები სიძულვილის დამარეგულირებელი კანონების გამო, არ ზღუდავს ჟურნალისტური გამოძიების ლეგიტიმურ უფლებას<sup>56</sup> ან მონაწილეობას პოლიტიკურ<sup>57</sup> ან რელიგიურ დებატებში<sup>58</sup>.

## ფუნდამენტური კონსტიტუციური ან ადამიანის უფლებათა პრინციპები

ის, რომ პოლიტიკური მოძრაობა ფუნდამენტური კონსტიტუციური ან ადამიანის უფლებათა პრინციპების წინააღმდეგია, ზოგჯერ გამოიყენება პოლიტიკური უფლებების შეზღუდვის ასახვად<sup>59</sup>. ასე მოხდა თურქეთის კეთილდღეობის პარტიის საქმეშიც: კეთილდღეობის პარტიის მიერ შარიათის სავარაუდო დაცვა და პერსონალური კანონების შემოღება სეკულარიზმის პრინციპის საწინააღმდეგოდ, გამოყენებულ იქნა მისი დაშლის ასახვად<sup>60</sup>. რა წარმოადგენს ფუნდამენტურ კონსტიტუციურ პრინციპს უთანხმოების საკითხია: ერთი ბულგარული საქმე შეეხებოდა მონარქიის მომხრე ასოციაციას<sup>61</sup>, მაშინ როდესაც ჩეხეთმა უარი განუცხადა რეგისტრაციაზე პოლიტიკურ

პარტიას იმ საბაბით, რომ ის, თითქოსდა გამოწვევის წინაშე აყენებდა სისხლის სამართლის კანონის არარეტროსპექტიულობას (წინა რეჟიმებიდან ადამიანის უფლებათა დამრღვევების მართლმსაჯულების წინაშე წარდგენის კონტექსტში)<sup>62</sup>.

ყველაზე დრამატული და სადავო თავდაცვისუნარიანი დემოკრატიის თემაზე ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს საქმეებიდან იყო თურქეთის კეთილდღეობის პარტიის საქმე<sup>63</sup>. თურქეთის საკონსტიტუციო სასამართლომ გამოიტანა გადაწყვეტილება კეთილდღეობის პარტიის დაშლაზე იმ საბაბით, რომ ის ეწინააღმდეგებოდა სეკულარიზმს. მართლაც, იმ დროისათვის კეთილდღეობის პარტია იყო კოალიციურ მთავრობაში და ის იყო ყველაზე მრავალრიცხოვანი პარტია წარმოდგენილი თურქეთის პარლამენტში. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს დიდმა პალატამ დაადგინა, რომ აღნიშნულ საქმეში ადგილი არ ჰქონია კონვენციის დარღვევას და პარტიის დაშლა აიხსნებოდა სამი მიზეზით. პარტია ვერ აკმაყოფილებდა იმ მოთხოვნას, რომ თავი შორს დაეჭირა ძალადობრივი ქმედებების დაცვისაგან, პარტიას სურდა, შემოეღო პერსონალური კანონი თურქეთის მოქალაქეთათვის (ანუ სხვადასხვა სამართლებრივი სისტემები რელიგიის გავრცელების მიზნით); დაბოლოს, პარტია შარიათის კანონის შემოღების მომხრე იყო. ეს იყო ერთადერთი პარტიის დაშლის საქმე თურქეთიდან, როდესაც ადამიანის უფლებათა სასამართლო საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებას მიემხრო. ამის მიუხედავად, გადაწყვეტილებამ, შესაბამისად არგუმენტაციამ და სასამართლოს ენამ დიდი უთანხმოება გამოიწვია. დიდი პალატა დაეყრდნო სტერეოტიპურ შეხედულებას პერსონალურ კანონსა და შარიათთან მიმართებაში გადაწყვეტილების გამოტანისას<sup>64</sup>. იმის შეგრძნების გამო, რომ იგივე შეიძლება განმეორდეს კეთილდღეობის პარტიის მემკვიდრე სათნოების პარტიის შემთხვევაში, პარტიამ უკან გამოიტანა სარჩელი სტრასბურგის სასამართლოდან: სათნოების პარტია გააუქმა თურქეთის საკონსტიტუციო სასამართლომაც<sup>65</sup>. კეთილდღეობის პარტიის საქ-

<sup>54</sup> *Associated Society of Locomotive engineers and Firemen (Aslef) v. United Kingdom* Application no. 11002/05, 27 February 2007 (ECtHR).

<sup>55</sup> *Feret v Belgium* application no. 15615/07, 16 July 2009.

<sup>56</sup> *Jersild v. Denmark* (1994) 19 EHRR 1.

<sup>57</sup> *Ergin v. Turkey* 49566/99 applications nos. 48944/99, 50691/99, 63733/00 and 63925/00, 16 June 2005 (ECtHR); *Falakaoglu v. Turkey* no. 11840/02, October 10 2006 (ECtHR).

<sup>58</sup> *Giniewski v. France* Application no. 64016/00, 31 January 2006 (ECtHR).

<sup>59</sup> ტერიტორიული მთლიანობის პრინციპის დაცვის იდეა არის ერთი ასეთი კონსტიტუციური პრინციპი. ეს იდეა წამოწვეულ იქნა თურქეთის საქმეში (*United Communist Party of Turkey v. Turkey* (1998) 26 EHRR 121.), Russia (*Vatan v. Russia* Application no. 47978/99, 7 October 2004 (ECtHR).) and Bulgaria (*United Macedonian Organisation Ilinden – Pirin and others v. Bulgaria* Application no. 59489/00, 20 October 2005 (ECtHR)).

<sup>60</sup> *Refah Partisi (Welfare Party) v. Turkey* (2003) 37 EHRR 1

<sup>61</sup> *Zhechev v. Bulgaria* Application no. 57045/00, 21 June 2007 (ECtHR).

<sup>62</sup> *Linkov v. Czech Republic* Application no. 10504/03, 7 December 2006 (ECtHR).

<sup>63</sup> *Refah Partisi (Welfare Party) v. Turkey* (2003) 37 EHRR 1.

<sup>64</sup> C. Moe “Refah Revisited: Strasbourg’s Construction of Islam” Conference paper for *Emerging Legal Issues for Islam in Europe*; Central European University, Budapest, Hungary; 3-4 June 2005. Available at <<http://www.strasbourgconference.org/papers/Refah%20Revisited-%20Strasbourg%27s%20Construction%20of%20Islam.pdf>> ბოლო ნახვის თარიღი 2009 წლის 22 მარტი.

<sup>65</sup> *Fazilet Partisi et Kutan v. Turkey* Application no. 1444/02, 27 April 2006. მე ევა ბრემსის მადლობელი ვარ ამ ციტატისათვის: Eva Brems “Human Rights as a Framework for Negotiating/Protecting Cultural Differences? An Exploration in the Case-Law of the European Court of Human Rights” Seminar on 24 January 2008 at QUB Law School.

მის და საგანმანათლებლო დაწესებულებებში პირბადის ტარების შესახებ გადაწყვეტილებების ციტირებით<sup>66</sup>, სათნოების პარტიამ განაცხადა, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო მიდრეკილი იყო მუსულმანების წინააღმდეგ და არ ძალუძდა მიუკერძოებელი გადაწყვეტილებების მიღება<sup>67</sup>.

## დემოკრატიულ მმართველობაზე გადასვლის უზრუნველყოფა

დემოკრატიზაციის პროცესმა აღმოსავლეთ ევროპაში განაპირობა პოლიტიკური უფლებების შეზღუდვა: მოითხოვა წინა არადემოკრატიულ რეჟიმებთან ასოცირებულთათვის პოლიტიკური უფლებების შეზღუდვა. ლუსტრაციის კანონი აწესებს შეზღუდვას იმ ადამიანთა პოლიტიკურ და/ან დასაქმების უფლებაზე, რომლებიც მუშაობდნენ ან თანამშრომლობდნენ კომუნიზმის პერიოდის უშიშროების სამსახურებთან<sup>68</sup>.

ადამიანის უფლებათა დაცვის ევროპული სასამართლო იზიარებდა თავდაცვისუნარიანი დემოკრატიის მსგავს არგუმენტებს აღმოსავლეთ ევროპის ზოგიერთ საქმეებში. ადრეულ საქმეში *Rekvenyi* ადამიანის უფლებათა სასამართლომ ხაზი გაუსვა იმას, რომ გასათვალისწინებელი იყო ის ისტორიული კონტექსტი, რომლიდანაც აღმოსავლეთ ევროპის სახელმწიფოები მომდინარეობდნენ, ანუ 4 ათწლეულზე მეტხანს იქ ერთპარტიული წყობა იყო<sup>69</sup>. ადამიანის უფლებათა სასამართლო მიემხრო კონსტიტუციურ აკრძალვას, არ მიეღოთ მონაწილეობა პოლიტიკაში პოლიციის ოფიცრებს. ისტორიულ კონტექსტზე მინიშნების მიუხედავად, ამგვარი მარეგულირებელი ნორმები მხოლოდ აღმოსავლეთ ევროპასთან როდი ასოცირდება: ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო მიემხრო გაერთიანებული სამეფოს შეზღუდვას ზოგიერთ საჯარო მოსამსახურეებზე, წინა საარჩევნო კამპანიაში მონაწილეობა მიეღოთ ან კენჭი ეყარათ არჩევნებში<sup>70</sup>. ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს აღმოსავლეთ ევროპასთან დაკავშირებული ყველაზე მნიშვნელოვანი გადაწყვეტილება არის ალბათ დიდი პალატის გადაწყვეტილება საქმეზე *Zdanoka v Latvia*<sup>71</sup>. 1991 წლის იანვარში, ლა-

ტვიის კომუნისტურ პარტიას ჰქონდა მცდელობა, დაემხო აღმოცენების პროცესში მყოფი ლატვიური დემოკრატია, თითქოსდა ისინი აპირებდნენ საბჭოთა არმიის შეშვებას ქვეყანაში. მცდელობა, მართალია, მალე დასრულდა, მაგრამ ამას ხუთი ადამიანის სიცოცხლე შეეწირა. ლატვიის კომუნისტურმა პარტიამ მოგვიანებით მხარი დაუჭირა გორბაჩოვის ჩამოშორებას მოსკოვში. 1991 წელს ლატვიის კომუნისტური პარტია გამოცხადებულ იქნა არაკონსტიტუციურად. 1995 წლის კანონით, პირები აქტიურად ჩართულნი ლატვიის კომუნისტურ პარტიაში, 1991 წლის 13 იანვრის შემდეგ შეუფერებელი იყვნენ საპარლამენტო არჩევნებში მონაწილეობისთვის. დიდმა პალატამ დაადგინა, რომ სახელმწიფოს ჰქონდა უფლება, მიეღო ზომები, რათა დაეცვა საკუთარი თავი და დემოკრატიული წყობა<sup>72</sup>. დიდმა პალატამ აღნიშნა, რომ არჩევნებში მონაწილეობის უფლებაზე შეიძლება გავრცელდეს გარკვეული შეზღუდვები და რომ ამგვარი შეზღუდვები არ არის აუცილებელი, დაფუძნებული იყოს ინდივიდთა ქმედებების ცალკეულ განხილვაზე. იმდენად, რამდენადაც ზოგადი ნორმები არ იყო დესპოტური და თვითნებური, ეს საკმარისი იყო შეზღუდვის გასამართლებლად<sup>73</sup>. ლატვიის კანონი ნებას იძლეოდა, რომ ინდივიდს საარჩელი შეეტანა სასამართლოში იმის გამო, რომ ის მიეკუთვნებოდა აკრძალულ კატეგორიას, რაც გულისხმობდა მნიშვნელოვანი უსაფრთხოების ზომების არსებობას<sup>74</sup>, იმის მტკიცებისას, რომ დარღვევას ადგილი არ ჰქონდა, ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ ყურადღება მიაპყრო ლატვიის საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებას იმის შესახებ, რომ შეზღუდვები მხოლოდ გარკვეული ვადით უნდა მოქმედებდეს. რაც ნიშნავდა იმას, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს მოგვიანებით თავისი დასკვნისათვის უნდა გადაეხედა<sup>75</sup>.

## დასკვნა

ძირითადად ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო აბალანსებდა ადამიანის უფლებებს დემოკრატიულ საზოგადოებაში, როდესაც განიხილავდა პრობლემებს, გამონწვეულს, თითქოსდა ანტიდემოკრატიული პოლიტიკური მოძრაობებით. მიუხედავად საკამათო არგუმენტაციისა კეთილდღეობის პარტიის საქმეში და „თავდაცვისუნარიანი დემოკრატიის“ მსგავსი ტიპის ენის

<sup>66</sup> განსაკუთრებით, *Leyla Sahin v. Turkey* Application no. 44774/98.  
<sup>67</sup> *Fazilet Partisi et Kutan v Turkey* Application no. 1444/02, 27 April 2006.  
<sup>68</sup> იხილეთ პოლონეთის კანონი საქმეში *Matyjek v. Poland* Application no. 38184/03, 29 June 2006, (ECtHR); *Luboch v. Poland* Application no. 37469/05, 15 January 2008 (ECtHR); *Jałowicki v Poland* Application no. 37469/05, 15 January 2008 (ECtHR); *Rekvenyi v. Hungary* (1999) 30 EHRR 519 at paragraphs 48-49.  
<sup>69</sup> *Ahmed v. United Kingdom* (1998) 29 EHRR 1.  
<sup>70</sup> *Zdanoka v. Latvia* (2006) 45 EHRR 17, reversing the earlier decision of a Chamber in *Zdanoka v. Latvia* (2005) 41 EHRR 659.

<sup>72</sup> *Zdanoka v. Latvia* (2006) 45 EHRR 17 at paragraph 100.  
<sup>73</sup> *Zdanoka v. Latvia* (2006) 45 EHRR 17 at paragraph 115.  
<sup>74</sup> *Zdanoka v. Latvia* (2006) 45 EHRR 17 at paragraph 127.  
<sup>75</sup> *Zdanoka v. Latvia* (2006) 45 EHRR 17 at paragraph 135.

სხვა საქმეებში. სასამართლოს ბოლო პერიოდის საქმე მინიშნებს ზოგადად კეთილსინდისიერების მცდელობაზე ადამიანის უფლებების პრინციპების გამოყენებისას. სასამართლო განიხილავს შეზღუდვებს, რათა დარწმუნდეს, რომ მათ კანონი ითვალისწინებს, ლეგიტიმური მიზანი არსებობს და აუცილებელია დემოკრატიულ საზოგადოებაში (პროპორციული).

ეს ბოლო საკითხი ყველაზე მნიშვნელოვანია, განსაკუთრებით კი პროპორციულობის ტესტის „ნაკლებად ამკრძალველი საშუალებების“ ელემენტი<sup>76</sup>. პოლიტიკურ უფლებებზე შეიძლება გავრცელდეს ბევრი სხვადასხვა სახის შეზღუდვა და სახელმწიფოებმა უნდა ახსნან/გამართლება მოუძებნონ კონკრეტული საშუალებების გამოყენებას. კეთილდღეობის პარტიის საქმიდან ყველაზე შემაშფოთებელი პარტიის დაშლის საშინელი საშუალების არჩევის ასპექტია. სხვა საქმეებიდან და ასევე ეროვნულ დონეზე მაგალითებიდან ჩანს, რომ არსებობს უფრო ნაკლებად საშინელი ხერხები პარტიის დაშლისა: აღმასრულებელი ხელისუფლებიდან ჩამოშორება არის ჩრდილოეთ ირლანდიაში არსებული ხერხი, მაშინ როდესაც ისრაელი გეთავაზობს პარტიის დისკვალიფიცირებას არჩევნებში მონაწილეობისაგან რეალურად მისი დაშლის გარეშე<sup>77</sup>. სახელმწიფო დაფინანსების ფორმებზე უარის თქმაც ერთ-ერთი ხერხია.

პროპორციულობის ტესტის მნიშვნელობა აღიარებულ იქნა თვით სტრასბურგის სასამართლოს მიერ თურქეთის მომდევნო საქმეებში პარლამენტარების პარლამენტიდან გაძევების შესახებ, საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ იმ პარტიის დაშლის გამო, რომელსაც ისინი მიეკუთვნებოდნენ. ადამიანის უფლებათა სასამართლომ დაასკვნა, რომ ეს იყო ძალზე საშინელი ნაბიჯი, რაც გააცამტვერებდა არსს იმისა, რომ პარტიებს მონაწილეობა მიეღოთ არჩევნებში და წარმოედგინათ ხალხი მას შემდეგ, რაც არჩეულ იქნებოდნენ<sup>78</sup>. სტრასბურგის

სასამართლოზე იმოქმედა იმ ფაქტმა, რომ თურქეთმა შემოიღო უფრო პროპორციული სისტემა (პარლამენტის წევრთა პარლამენტიდან გაძევება მოხდებოდა მხოლოდ მაშინ, თუ ამ პარლამენტართა სიტყვები ან საქციელი პარტიის დაშლის საფუძველი გახდებოდა)<sup>79</sup>. უფრო ნათლად კი, საქმეებში, რომლებიც ეხებოდა სათნოების პარტიის წევრთა დათხოვნას პარლამენტიდან (საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ პარტიის დაშლის შემდეგ), ადამიანის უფლებათა სასამართლო მიესალმა თურქეთის საკონსტიტუციო ცვლილებებს. ეს რეფორმები პარტიათა დაშლისათვის აუცილებელი მოთხოვნების უფრო გამკაცრების საშუალებას იძლეოდა, ნებას რთავდა საკონსტიტუციო სასამართლოს შეეფარდებინა ნაკლებად მკაცრი სანქცია (სახელმწიფო დაფინანსების შეწყვეტა)<sup>80</sup>.

პოლიტიკური უფლებების გარკვეული შეზღუდვები საჭიროა დემოკრატიულ საზოგადოებაში. თავდაცვისუნარიანი დემოკრატიის თეორია მდგომარეობს იმაში, რომ დემოკრატიულ სახელმწიფოს შეეძლოს აკრძალვითი ზომების მიღება პოლიტიკური მოძრაობის საწინააღმდეგოდ, თუ ის მიმართავს არადემოკრატიულ საშუალებებს (ძალადობას) და მისდევს ანტიდემოკრატიულ მიზნებს. მგვარი ზომების ლეგიტიმურობა სათუთაა, თუ თვით სახელმწიფო არ არის დემოკრატიული საშუალებების და მიზნების ერთგული. როგორც ჰარვი აღნიშნავს, საკითხი არ უნდა დაისვას ისე - წარმოადგენენ თუ არა ევროპის საბჭოს წევრი სახელმწიფოები იდეალურ ლიბერალურ დემოკრატებს<sup>81</sup>, ვინაიდან მყარი დემოკრატიებიც კი ზოგჯერ შორს არიან იდეალურობისგან. უმთავრესია, რომ სასამართლოებმა ზედმინევნიტ გამოიყენონ ადამიანის უფლებათა პრინციპები.

<sup>76</sup> ეს საკითხი საზგასმულია ორივე ავტორის მიერ, Eva Brems and Samuel Issacharoff: E. Brems, "Freedom of Political Association and the Question of Party Closures" in Wojciech Sadurski (ed.) *Political rights under stress in 21st century Europe* (Oxford ; New York: Oxford University Press, 2006) 141-151; S. Issacharoff, "Fragile Democracies" (2007) 120 *Harvard Law Review* 1405, 1457. კრამი ასევე ხაზს უსვამს პროპორციულობის პრინციპს, იმის მტკიცებით, რომ ესპანეთის მიერ ბატასუნას აკრძალვა არ იყო აუცილებელი და უფრო ნაკლებად შემზღუდველი საშუალებები შეიძლება გამოყენებულ ყოფილიყო: Ian Cram, "Constitutional responses to extremist political associations - ETA, Batasuna and democratic norms" (2008) 28 (1) *Legal Studies- Society of Public Teachers of Law* 68, 94.

<sup>77</sup> განიხილავს S. Issacharoff, "Fragile Democracies" (2007) 120 *Harvard Law Review* 1405, 1447; Mordechai Kremnitzer, "Disqualification of Lists and Parties: The Israeli Case" in A. Sajó (ed.) *Militant Democracy* (Utrecht: Eleven International Publishing, 2004).

<sup>78</sup> *Sadak and others v. Turkey* Applications nos. 25144/94, 26149/95 to 26154/95, 27100/95 and 27101/95), 11 June 2002 (ECtHR) at paragraph 40.

<sup>79</sup> Ibid at paragraph 37.

<sup>80</sup> *Silay v. Turkey* Application no. 8691/02, 5 April 2007, (ECtHR) at paragraph 35.

<sup>81</sup> P. Harvey, "Militant democracy and the European Convention on Human Rights" (2004) 29 (3) *European Law Review* 407, 419.