

ივს ჰაეკი

როგორ განვმარტოთ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია?

ივს ჰაეკი

გენტის უნივერსიტეტის პროფესორი,
სახელმწიფო სამართლისა და ადამიანის უფლებათა ცენტრის დეპარტამენტი.
უტრეხტის უნივერსიტეტის ასოცირებული პროფესორი,
ადამიანის უფლებათა ნიდერლანდების ინსტიტუტი.

შესავალი

ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის¹ განმარტება და გამოყენება განისაზღვრება იმ ფაქტით, რომ, ერთი მხრივ, იგი საერთაშორისო ხელშეკრულებაა და, შესაბამისად, ექვემდებარება ხელშეკრულებათა განმარტების კლასიკურ საერთაშორისო წესებს და, მეორე მხრივ, იგი სპეციალური ხასიათის ხელშეკრულებაა. ამიტომ კლასიკური საერთაშორისო წესები ხშირად ადგილს უთმობენ ევროპული კონვენციისთვის ორგანულად დამახასიათებელი განმარტებისა და შეფარდების წესებს და მეთოდებს. ქვემოთ მოცემულ თავებში განხილულია განმარტების (1-9) და შეფარდების (10-11) პრინციპები. ამ წესთაგან ზოგი შეიძლება გამოყენებულ იქნეს შიდასახელმწიფოებრივი სასამართლოების მიერ კონვენციის სტანდარტების გამოყენებისას.

¹ R. BERNHARDT, "Thoughts on the Interpretation of Human Rights Treaties", წიგნში *Protecting Human Rights: The European Dimension. Studies in honour of Gérard J. Wiarda*, F. MATSCHER and H. PETZOLD (eds.), Köln, Carl Heymanns Verlag, 1988, 65-71; F. MATSCHER, "Methods of Interpretation of the European Convention", წიგნში *The European System for the Protection of Human Rights*, R.St.J. MACDONALD, F. MATSCHER and H. PETZOLD (eds.), Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1993, 63-81.

1. ვენის კონვენცია სახელმწიფოებო სამართლის შესახებ

ევროპული კონვენცია საერთაშორისო ხელშეკრულებაა და, როგორც ასეთი, სახელმწიფოებო სამართლის შესახებ ვენის კონვენციაში კოდიფიცირებულ ხელშეკრულებათა განმარტების კლასიკურ საერთაშორისო წესებს ექვემდებარება². ამიტომ იგი განმარტებული უნდა იქნეს „კეთილსინდისიერად და მისი ჩვეულებრივი მნიშვნელობით, რომელიც ეძლევა ხელშეკრულების ტერმინებს მათი კონტექსტის ფარგლებში და ხელშეკრულების მიზნისა და დანიშნულების ჭრილში“ (ვენის კონვენციის მუხლი 31). შესაბამისად, ზოგჯერ ევროპული სასამართლო შეიძლება დაეთანხმოს ევროპული კონვენციის ტექსტის დებულებაში გამოყენებული სიტყვების ჩვეულებრივ მნიშვნელობას, რომელიც არ მოდის წინააღმდეგობაში დებულების ქვეპუნქტთან და რომელიც, უფრო მეტი, დადასტურებულია დებულების მიზნითა და დანიშნულებით³.

ვენის კონვენციის პერსპექტივით, ევროპული კონვენცია განმარტებული უნდა იქნეს „ტელეოლოგიურად“, ანუ „მიზნისა და დანიშნულების“ საფუძველზე. კონვენცია მართლაც არის სამართლებრივი აქტი, გარკვეული მიზნის მიღწევის საშუალება და მისი დანიშნულებაა ინდივიდებისა და უფლებების დაცვა⁴, დემოკრატიული საზოგადოების იდეალებისა და ფასეულობების შენარჩუნება და ხელშეწყობა⁵. ამრიგად, კონვენციის დებულებაში ცალსახა ფორმულირების არარსებობის შემთხვევაში, განსაკუთრებით, თუ არ არის მითითება კონვენციის მიზანსა და დანიშნულებაზე, უფლება შეიძლება წაკითხული იქნეს კონვენციის დებულების კონტექსტში⁶. ევროპულმა სასამართლომ შეიძლება გამოიყენოს „ისტორიული მიდგომა“ კონვენციისა და მისი ოქმების მოსამზადებელ სამუშაოებზე დაყრდნობით⁷, როგორც განმარტების დამატებითი საშუალება, რათა დაადასტუროს ვენის კონვენციის 31-ე მუხლის გამოყენებიდან გამომდინარე მნიშვნელობა ან დააზუსტოს ეს უკანასკნელი, როცა აღნიშნული დებულების მიხედვით გამოყენებული განმარტებით მიღებული მნიშვნელობა ორპარტიანი და ბუნდოვანია ან აშკარად აბსურდული და არაგონივრული (ვენის კონვენციის 32-ე მუხლი). პრაქტიკაში მოსამზადებელ სამუშაოებზე მითითება ძალზე იშვიათია⁸ იმ მიზეზის გამო, რომ ეს სამუშაოები ხშირად დუმს ამა თუ იმ საკითხზე, ან ბუნდოვანია, ანდა ევროპული კონვენციის თანამედროვე პირობებისთვის მორგების და ევოლუციური განმარტების საჭიროება წარმოიშობა. კონვენციის განმარტებისას ევროპული სასამართლოს მიერ

² ECtHR, *Al Adsani v. UK*, გადაწყვეტილება, 21 ნოემბერი, 2001 წ., § 55.

³ ECtHR, *Luedicke, Belgacem and Koc v. Germany*, გადაწყვეტილება, 28 ნოემბერი წ., 1978, § 46 (მე-6 მუხლში სიტყვის „უფასოდ“ მნიშვნელობას არ ეწინააღმდეგება ქვეპუნქტის კონტექსტი და მე-6 მუხლის მიზნითა და დანიშნულებით არის დადასტურებული).

⁴ ECtHR, *Soering v. UK*, გადაწყვეტილება, 7 ივლისი, 1989 წ., § 87.

⁵ ECtHR, *Zdanoka v. Latvia*, გადაწყვეტილება, 16 მარტი, 2006 წ., § 98.

⁶ ECtHR, *Golder v. UK*, გადაწყვეტილება, 21 თებერვალი, 1975, § 36 (სასამართლოს ხელმისაწვდომობის უფლება).

⁷ See COUNCIL OF EUROPE, *Collected Edition of the 'Travaux Préparatoires' of the European Convention on Human Rights*, The Hague, Martinus Nijhoff, 1975-85.

⁸ ECtHR, *James a.o.*, გადაწყვეტილება, 21 თებერვალი, 1986 წ., § 64; ECtHR, *Johnston a.o. v. Ireland*, გადაწყვეტილება, 18 დეკემბერი, 1986 წ., § 52.

კონვენციის მიზანსა და დანიშნულებაზე დაყრდნობა რიგ შემთხვევებში იზღუდება, ვინაიდან სასამართლო ადგენს, რომ მისთვის „ტიქსტის ცალსახა მნიშვნელობა“ არის სავალდებულო⁹.

ამასთან, ევროპული კონვენცია სპეციალური ხასიათის ხელშეკრულებაა, ვინაიდან იგი ადამიანის უფლებებს ითვალისწინებს¹⁰. მას *sui generis* ხასიათი აქვს იმ ფაქტის გათვალისწინებით, რომ იგი განსხვავდება კლასიკური ხელშეკრულებებისგან. ეს უკანასკნელები უფრო ემყარებიან ხელშემკვრელ სახელმწიფოთა შორის ორმხრივ შეთანხმებებს ხელშეკრულებით შექმნილი კონკრეტული ვალდებულებების და მათთან დაკავშირებული ნორმატიული ფარგლების ძალით¹¹. ამიტომ საერთაშორისო საჯარო სამართლის მიხედვით, განმარტების კლასიკური წესები გზას უთმობენ ევროპული კონვენციისთვის ორგანულად დამახასიათებელ წესებსა და მეთოდებს. ვენის კონვენცია არ ირღვევა იმით, რომ ევროპული კონვენცია საკუთარი წესების მიხედვით განმარტებას ექვემდებარება.

მომდევნო თავებში, სუბსიდიარობის პრინციპის შემდეგ, განხილული იქნება ის ზოგადი პრინციპები და თეორიები, რომლებსაც ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის განმარტებისა და შეფარდების პროცესში ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო თავისი გადაწყვეტილებების გასამყარებლად იყენებს.

2. სუბსიდიარობა

ევროპული სასამართლოს პრაქტიკით დადასტურებული სუბსიდიარობის პრინციპი¹², სავარაუდოდ, ყველაზე მნიშვნელოვანი პრინციპია, რომელიც კონვენციას უდევს საფუძვლად. სუბსიდიარობის პრინციპის ძალით, კონვენციით გათვალისწინებული უფლებებისა და თავისუფლებების ქმედითი დაცვის უპირატესი ვალდებულება წევრ სახელმწიფოებს (ეროვნული სამართლის სისტემებს) აკისრია¹³. იგი აგრეთვე გულისხმობს, რომ თავისი საზედამხედველო ამოცანის შესრულებისას, ევროპული სასამართლო, გარკვეულწილად, შინაარსობრივ შეზღუდვებს ექვემდებარება ან თვითშეზღუდვის გარკვეულ ფორმას არჩევს¹⁴. უნდა აღინიშნოს, რომ სუბსიდიარობის პრინციპი კონვენციით გათვალისწინებულ გარანტიებს ქარს ატანს. მაგალითად, რაც უფრო ნაკლებად მსჯელობენ ეროვნული სასამართლოები უფლება-

⁹ ECtHR, *Shamayev a.o. v. Georgia and Russia*, გადაწყვეტილება, 12 აპრილი, 2005წ., § 33.

¹⁰ ECtHR, *Al Adsani v. UK*, გადაწყვეტილება, 21 ნოემბერი, 2001წ., § 5.

¹¹ ECtHR, *Mamatkulov and Askarov*, გადაწყვეტილება, 4 თებერვალი, 2005წ., § 100.

¹² ECtHR, *Shamayev a.o. v. Georgia and Russia*, გადაწყვეტილება, 12 აპრილი, 2005წ., § 500.

¹³ M.E. VILLIGER, “The Principle of Subsidiarity in the European Convention on Human Rights”, წიგნში *Promoting Justice, Human Rights and Conflict Resolution through International Law. Liber Amicorum Luzius Cafilisch*, M.G. COHEN (ed.), Leiden, Brill, 2007, 625.

¹⁴ H. PETZOLD, “The Convention and the Principle of Subsidiarity”, წიგნში *The European System for the Protection of Human Rights*, R.St.J. MACDONALD, F. MATSCHER and H. PETZOLD (eds.), Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1993, 49.

ში ჩარევის პროპორციულობაზე, მით უფრო თავისუფლად იხილავს მოცემულ საქმეს სტრასბურგის სასამართლო¹⁵.

სუბსიდიარობის პრინციპს სამი ძირითადი მახასიათებელი აქვს: 1) ევროპული კონვენცია ამომწურავი არაა და ხელშემკვრელ მხარეებს თავისუფლად შეუძლიათ შეიქმნათ შიდასახელმწიფოებრივი სამართლით დაცვის უფრო მეტი ხარისხი უზრუნველყონ, 2) შიდასახელმწიფოებრივ ორგანოებს სტრასბურგის სასამართლოზე უფრო კარგად შეუძლიათ საზოგადოებრივ საჭიროებასა და მართლმსაჯულების მაძიებელი ინდივიდის უფლებების დაცვის ინტერესებს შორის წონასწორობის დაცვა, 3) ორი ზემოაღნიშნული მახასიათებელი განსაზღვრავს ხელშემკვრელი მხარეებისთვის ადამიანის უფლებათა დაცვის საერთო სტანდარტებისკენ სწრაფვას: პირის უფლებებისა და თავისუფლებების ქმედითი დაცვის საჭიროებას შეიძლება მიეყვადეთ ერთგვაროვანი სტანდარტების დამკვიდრებისკენ, მაგრამ ეს არ არის ევროპული კონვენციის ძირითადი დანიშნულება¹⁶. ევროპული კონვენციის ხელშემკვრელი სახელმწიფოების ძირითადი მოწოდება, რომ დაიცვან უფლებები და თავისუფლებები ეროვნულ და ევროპულ დონეზე, ასევე ასახულია კონვენციის სხვა დებულებებში: პირველ და მე-13, 35-ე და 41-ე მუხლებში.

3. ქმედითობა

ვინაიდან ევროპული კონვენცია ადამიანის უფლებათა დაცვის ინსტრუმენტია, „უაღრესად დიდი მნიშვნელობა“ აქვს იმას, რომ იგი განიმარტოს და შეფარდებული იქნეს იმგვარად, რომ ეს უფლებები იყოს არა *თეორიული* და *ილუზორული*, არამედ *პრაქტიკული* და *ქმედითი*¹⁷. ქმედითობის პრინციპი¹⁸ ევროპული კონვენციის „მიზნისა და დანიშნულების“ რეალიზების ძირითადი ელემენტია. მისი ძალით, უფლებები განვრცობითად, ანუ ევოლუციურად (იხ. ქვემოთ), ხოლო შეზღუდვები ვიწროდ განიმარტება. ეს ერთი და იგივე ტელეოლოგიური ხედვის ორი ასპექტია, რომელშიც მეორე ასპექტი პირველის დამატებაა.

კონვენციით გათვალისწინებული უფლებების განვრცობითად განმატება, მაგალითად, გულისხმობს, რომ ადვოკატის მხოლოდ დანიშვნა საკმარისი არ არის, მის მიერ გაწეული დახმარება მთლიანობაში ქმედითი უნდა იყოს¹⁹. სახელმწიფოს სახელით მოქმედ პირთა მიერ

¹⁵ M.E. VILLIGER, “The Principle of Subsidiarity in the European Convention on Human Rights”, წიგნში *Promoting Justice, Human Rights and Conflict Resolution through International Law. Liber Amicorum Luzius Cafilisch*, M.G. COHEN (ed.), Leiden, Brill, 2007, 636.

¹⁶ ECtHR, *Tyrer v. UK*, გადაწყვეტილება, 25 აპრილი, 1978წ., § 31 (კონვენცია განიმარტება თანამედროვე ეპოქის ჭრილში).

¹⁷ პირველი გადაწყვეტილება, რომელშიც ეს პირველად ითქვა - ECtHR, *Airey v. Ireland*, გადაწყვეტილება, 9 ოქტომბერი, 1979წ., § 24 (ჩამოთვლის ოთხ ადრინდელ გადაწყვეტილებას, რომლებშიც აღნიშნული პრინციპი მოიაზრებოდა); ECtHR, *Mamatkulov and Askarov v. Turkey*, გადაწყვეტილება, 4 თებერვალი, 2005წ., § 121.

¹⁸ A. MOWBRAY, “The Creativity of the European Court of Human Rights”, *Hum.Rts.L.Rev.* 2005, 57-79.

¹⁹ ECtHR, *Artico v. Italy*, გადაწყვეტილება, 13 მაისი, 1980წ., § 33 (იურიდიულ დახმარებაზე უფლება დაირღვა, რადგანაც

მომაკვდინებელი ძალის განზრახ გამოყენება უნდა შეადგენდეს ქმედითი ოფიციალური გამოძიების საგანს²⁰. კონვენციის მე-11 მუხლით გათვალისწინებული უფლება მეტწილად თეორიული და მოჩვენებითი იქნებოდა, მხოლოდ გაერთიანების დაფუძნებას რომ შეეხებოდა. ამ შემთხვევაში ხელისუფლებას შეეძლებოდა გაერთიანება მისი დაფუძნებისთანავე დაეშალა კონვენციის გვერდის ავლით. ამიტომ კონვენციის მე-11 მუხლით გათვალისწინებული დაცვა არა მხოლოდ გაერთიანების შექმნაზე ვრცელდება, არამედ მისი არსებობის მთელ პერიოდში ძალაში რჩება²¹. მეორე მხრივ, კონვენციით გათვალისწინებულ უფლებებში სახელმწიფოს მხრიდან გამონაკლისების, შეზღუდვების დაწესება და მათში ჩარევა, მკაცრად ან შეზღუდვითადად უნდა განიმარტებოდეს²².

4. ავტონომიური განმარტება

ევროპულ კონვენციაში გამოყენებულ ცნებებსა და კონცეფციებს „ავტონომიური მნიშვნელობა“ აქვს²³ შიდასახელმწიფოებრივ სამართალთან მიმართებით. სხვა სიტყვებით, ამ ცნებებს სპეციალური, კონვენციისეული მნიშვნელობა აქვს,²⁴ ვინაიდან კონვენციის განმარტების უფლებამოსილება ენიჭება სპეციალურად ამ მიზნით შექმნილ საერთაშორისო სასამართლოს, კერძოდ, ევროპულ სასამართლოს (კონვენციის 32-ე მუხლი). მიუხედავად იმისა, რომ ამ კონცეფციებს შეიძლება ძირი ეროვნულ სამართალში ჰქონდეს, მათი მნიშვნელობა არ არის აუცილებელი, რომ ემთხვეოდეს წევრი ქვეყნების შიდასახელმწიფოებრივი სამართლით გათვალისწინებული იმ დებულებებისთვის მინიჭებულ მნიშვნელობას, რომელიც ევროპული კონვენციის დებულებათა ანალოგიური ან მსგავსია. სხვა სიტყვებით, ევროპული სასამართლო არ თვლის, რომ მისთვის ეროვნულ სამართალში დამკვიდრებული შეფასებები და კვალიფიკაციები სავალდებულოა. წინააღმდეგ, ეს შეფასებები მის საზედამხედველო ფუნქციას აღარ დაექვემდებარებოდა. ამით ევროპული სასამართლო ადასტურებს ევროპული კონვენციის (და მისი საზედამხედველო მექანიზმის) დამოუკიდებლობას ეროვნული სამართლის სისტემებისგან.

სახელმწიფოს ხარჯზე დანიშნული ადვოკატი სრულიად არაეფექტიანი იყო).

²⁰ ECtHR, *McCann, Farrell and Savage v. UK*, გადაწყვეტილება, 27 სექტემბერი, 1995წ., § 161.

²¹ ECtHR, *United Communist Party of Turkey a.o. v. Turkey*, გადაწყვეტილება, 30 იანვარი, 1998წ., § 33.

²² ECtHR, *Barthold v. Germany*, გადაწყვეტილება, 25 მარტი, 1985წ., § 43 (კონვენციის მეათე მუხლი); ECtHR, *Guzzardi v. Italy*, გადაწყვეტილება, 6 ნოემბერი, 1980წ., § 98 (5.1 მუხლით დადგენილი გამონაკლისები); ECtHR, *Van Mechelen v. Netherlands*, გადაწყვეტილება, 23 აპრილი, 1997წ., § 58 (კონვენციის მე-6 მუხლით დაცვის უფლებისთვის დადგენილი გამონაკლისები).

²³ G. LETSAS, “The Truth in Autonomous Concepts: How To Interpret the ECHR”, *E.J.I.L.* 2004, 279-305; F. SUDRE, “Le recours aux notions autonomes”, წიგნში *L'interprétation de la Convention européenne des droits de l'homme*, F. SUDRE (ed.), Brussels, Bruylant, 1998, 93-131.

²⁴ პირველი გამოყენებული იქნა 1968 წელს: ECtHR, *Wemhoff v. Germany*, გადაწყვეტილება, 28 ივნისი, 1968წ., § 18-19 და ECtHR, *Neumeister v. Germany*, გადაწყვეტილება, 28 ივნისი, 1968წ., § 18-19 (6.1 მუხლით გათვალისწინებული ტერმინის „სისხლის სამართლის ბრალდების“ შესახებ).

ავტონომიური მნიშვნელობა აქვს ისეთ კონცეფციებს, მაგალითად, როგორებიცაა: „სამოქალაქო უფლებები და ვალდებულებები“ (მე-6.1 მუხლი)²⁵, „სასამართლო“ (მე-6 მუხლი)²⁶, „სისხლის სამართლის ბრალდება“ (მე-6.1-2 მუხლი)²⁷, „სასჯელი (მე-7 მუხლი)²⁸, „საცხოვრებელი ადგილი“ (მე-8 მუხლი)²⁹, „გაერთიანება“ (მე-11 მუხლი)³⁰, „საკუთრება“ (დამატებითი ოქმის პირველი მუხლი)³¹ და „დაზარალებული“ (34-ე მუხლი)³².

ავტონომიური განმარტების მეთოდს მივყავართ წევრ ქვეყნებში ფუძემდებლური უფლებების აღსრულების სტანდარტების ჰარმონიზაციისკენ (რაც ევროპული კონვენციის მიზნებიდან მხოლოდ ერთ-ერთია)³³ და ამგვარად, არ ხდება ისე, რომ დაცვის დონე ძალზე განსხვავდებოდეს ხელშემკვრელ სახელმწიფოებში და არა მხოლოდ სამართლებრივი ერთგვაროვნება, არამედ სამართლის სუბიექტების კანონის წინაშე თანასწორობაც საფრთხის ქვეშ იყოს³⁴. ავტონომიური განმარტების მეთოდი მჭიდროდაა დაკავშირებული ევოლუციურ განმარტებასთან (იხ. ქვემოთ), ქმედითობის პრინციპთან (იხ. ზემოთ) და ტელეოლოგიურ განმარტებასთან, როგორც ასეთთან.

5. ევოლუციური განმარტება

ევროპული კონვენცია „ცოცხალი მექანიზმი“³⁵, რომელიც განიმარტება დღეისთვის არსებული პირობების ჩრილში³⁶. სასამართლო პრაქტიკაში უფლებების შინაარსს ავითარებს საზოგადოების განვითარებადი შეხედულებები, რაც იმას ნიშნავს, რომ ევროპულ კონვენციაში გამოყენებული ტერმინები და კონცეფციები უნდა განმარტებული იქნეს დღეს არსებული დემოკრატიული საზოგადოების შეხედულებების და არა 1950 წელს (როცა კონვენცია იქნა მიღებული) არსებული საზოგადოების ჩრილში. ინტერპრეტაციის ევოლუციური მეთოდის გამოყენების შედეგად, მცირდება ევროპული კონვენციისა და ოქმების ის მნიშვნელობა, რაც

²⁵ ECtHR, Ferrazzini v. Italy, გადაწყვეტილება, 12 ივლისი, 2001წ., § 24.

²⁶ ECtHR, Jean-Louis Didier v. France, განჩინება, 27 აგვისტო, 2002წ., § 3.

²⁷ ECtHR, Phillips v. UK, გადაწყვეტილება, 5 ივლისი, 2001წ., § 35.

²⁸ ECtHR, Jamil v. France, გადაწყვეტილება, 8 ივნისი, 1995წ., § 30.

²⁹ ECtHR, Mguéladzé v. Georgia, გადაწყვეტილება, 24 ივლისი, 2007წ., § 80.

³⁰ ECtHR, Popov a.o. v. Russia, განჩინება, 6 ნოემბერი, 2003წ.

³¹ ECtHR, Former King of Greece a.o. v. Greece, გადაწყვეტილება, 23 ნოემბერი, 2000წ., § 60.

³² ECtHR, Societatea de vânatoare „Mistretul” v. Romania, განჩინება, 4 მაისი, 1999წ.

³³ F. MATSCHER, “Methods of Interpretation of the European Convention”, წიგნში *The European System for the Protection of Human Rights*, R.St.J. MACDONALD, F. MATSCHER and H. PETZOLD (eds.), Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1993, 73.

³⁴ R. RYSSDALL, “Opinion: The Coming of Age of the European Convention on Human Rights”, *E.H.R.L.R.* 1996, 23.

³⁵ A. MOWBRAY, “The Creativity of the European Court of Human Rights”, *Hum.Rts.L.Rev.* 2005, 57-79; S.C. PREBENSEN, “Evolutive Interpretation of the European Convention on Human Rights”, წიგნში *Protecting Human Rights: The European Perspective*, P. MAHONEY, F. MATSCHER, H. PETZOLD and L. WILDHABER (eds.), Köln, Carl Heymanns Verlag, 2000, 1123-1137.

³⁶ ECtHR, Lebedev v. Russia, გადაწყვეტილება, 25 ოქტომბერი, 2007წ., § 71.

ამ ტექსტებს ისტორიულად ჰქონდა და ასახული იყო მოსამზადებელ სამუშაოებში (*travaux préparatoires*), რომელიც განმარტების დამატებითი წყაროს წარმოადგენდა³⁷. დინამიკური, ანუ ევოლუციური განმარტების მეთოდი ევროპული კონვენციის განმარტების უმნიშვნელოვანესი პრინციპია და მისი მნიშვნელობა განპირობებულია კონვენციის მიზნითა და დანიშნულებით რომ არა დინამიკური, ანუ ევოლუციური მიდგომა, ევროპული სასამართლო, სავარაუდოდ, გაუმჯობესებისა და ინოვაციის დამაბრკოლებელი შეიქმნებოდა³⁸.

ევოლუციური თუ დინამიკური განმარტების მეთოდს სასამართლო იყენებს როგორც კონვენციითა და ოქმებით გათვალისწინებული არსებითი უფლებების, ისე თავისუფლებების მიმართ (მე-3 მუხლი³⁹, მე-5 მუხლი⁴⁰, მე-6 მუხლი⁴¹, მე-8 მუხლი⁴², დამატებითი ოქმის მე-2 მუხლი⁴³ და დამატებითი ოქმის პირველი მუხლი⁴⁴).

ევოლუციური თუ დინამიკური მეთოდის გამოყენებისას, სტრასბურგის სასამართლოს მოსამართლეები ევროპული კონვენციის მოსამართლის მიერ განმარტების და მოდიფიკაციის ზღვარზე იმყოფებიან. ამიტომ ევოლუციური მეთოდი ძალზე დიდი სიფრთხილითა და ზედმიწევნითი სიზუსტით უნდა იქნეს გამოყენებული. ამ დროს განსაკუთრებული ყურადღება ექცევა საერთო ევროპულ სტანდარტებს, რომლებიც მომდინარეობენ სხვა ევროპული თუ საერთაშორისო ხელშეკრულებებიდან თუ დაუწერელი სამართლიდან და რომლებიც განმტკიცებულია კონვენციის ხელშემკვრელი სახელმწიფოების უმეტესობის მიერ. ეს სტანდარტები შეიძლება აგრეთვე გამოიკვეთოს შესატყვისი ეროვნული და საერთაშორისო პრეცედენტული სამართლის დაახლოების შედეგად, თუმცა, როგორც ეს სტრასბურგის სასამართლო პრაქტიკიდან ჩანს, ევოლუციური განმარტება არ არის აუცილებელი, რომ ემყარებოდეს ახლად გამოკვეთილ ან უკვე დამკვიდრებულ საერთაშორისო ტენდენციას⁴⁵ (*infra*).

³⁷ F. MATSCHER, "Methods of Interpretation of the European Convention", წიგნში *The European System for the Protection of Human Rights*, R.St.J. MACDONALD, F. MATSCHER and H. PETZOLD (eds.), Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1993, 68.

³⁸ ECtHR, *Christine Goodwin v. UK*, გადაწყვეტილება, 11 ივლისი, 2002წ., § 74.

³⁹ ECtHR, *Selmouni v. France*, გადაწყვეტილება, 28 ივლისი, 1997წ., § 101 (წამების ცნება).

⁴⁰ ECtHR, *Guzzardi v. Italy*, გადაწყვეტილება, 6 ნოემბერი, 1980წ., § 95 (თავისუფლების აღკვეთის ცნება).

⁴¹ ECtHR, *Salesi v. Italy*, გადაწყვეტილება, 26 თებერვალი, 1993წ., § 19 (სამოქალაქო უფლება-ვალდებულებების ცნება).

⁴² ECtHR, *Dudgeon v. UK*, გადაწყვეტილება, 22 ოქტომბერი, 1981წ., § 60 (სქესობრივი აქტები ჰომოსექსუალ პირებს შორის).

⁴³ ECtHR, *Leyla Şahin v. Turkey*, გადაწყვეტილება, 10 ნოემბერი, 2005წ., § 136-137 (იმის აღიარების შესახებ, რომ მოცემულ დროს უმაღლესი საგანმანათლებლო ინსტიტუტების არსებობა დამატებითი ოქმის მე-2 მუხლის პირველი წინადადების მოქმედების ფარგლებში ხვდებოდა).

⁴⁴ ECtHR, *Matthews v. UK*, გადაწყვეტილება, 18 თებერვალი, 1999წ., § 39 (კანონმდებლის ცნება).

⁴⁵ ECtHR, *Christine Goodwin v. UK*, გადაწყვეტილება, 11 ივლისი, 2002წ., §§ 84-85 (განგრძობადი საერთაშორისო ტენდენცია არა მარტო ტრანსსექსუალების საზოგადოებაში ჩართვის, არამედ ოპერაციის შემდგომი ტრანსსექსუალების ახალი სექსუალური იდენტობის სამართლებრივი აღიარების შესახებ).

6. სამართლის უზენაესობა

სამართლის უზენაესობის პრინციპი⁴⁶ პირდაპირ არის მოხსენიებული კონვენციის პრეამბულაში, სადაც იგი დახასიათებულია, როგორც ევროპის ქვეყნების კოლექტიური მემკვიდრეობის ერთი შემადგენელი ნაწილი. იგი დემოკრატიული საზოგადოების ერთ-ერთი ფუძემდებლური პრინციპია და, შესაბამისად, ევროპული კონვენციის ყველა დებულებაში ორგანულადაა წარმოდგენილი⁴⁷.

თავდაპირველად სამართლის უზენაესობის კრიტერიუმი მხოლოდ დრო და დრო გამოიყენებოდა შეზღუდვის წინასწარგანჭვრეტადობის შეფასების საშუალებად⁴⁸, ხოლო სტრასბურგის ბოლოდროინდელ პრეცედენტულ სამართალში იგი უკვე ფიგურირებს როგორც დამოუკიდებელი, ხარისხობრივად უფრო მკაცრი შეფასების კრიტერიუმი, რომელიც გარკვეულწილად კონკრეტული საქმის გარეშეც არსებობს და ამიტომ შეფასების აბსტრაქტულ სტანდარტადაც შეგვიძლია განვიხილოთ (თუმცა წინასწარგანჭვრეტადობის მოთხოვნასთან კავშირი უცვლელი რჩება).

სამართლის უზენაესობის პრინციპი და მართლზომიერების პრინციპი არა მხოლოდ მოითხოვს წევრი სახელმწიფოებისგან, დაიცვან და შეუფარდონ წინასწარგანჭვრეტადი და თანმიმდევრული გზით მათ მიერ შემუშავებული საკანონმდებლო ნორმები, არამედ ისინი აგრეთვე ვალდებული არიან, რომ უზრუნველყონ ამ ნორმების აღსრულების სამართლებრივი და პრაქტიკული წინა პირობები. სახელმწიფოები ვალდებული არიან, განამტკიცონ მოქალაქეთა ლეგიტიმური ნდობა კანონისა და სახელმწიფოს მიმართ. ეს ვალდებულება სამართლის უზენაესობის პრინციპისთვის ორგანულად არის დამახასიათებელი და მოითხოვს სახელმწიფოებისგან, რომ ამოძირკვონ უფუნქციოდ დარჩენილი საკანონმდებლო ნორმები და გაასწორონ კანონის მოქმედების მიღმა არსებული პრაქტიკა⁴⁹. მეორე მხრივ, ეროვნული სასამართლოები არავითარ შემთხვევაში არ უნდა უშვებდნენ სიცოცხლის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულების დაუსჯელობას. ხელისუფალთა სწრაფი და ქმედითი რეაგირება მომაკვდინებელი ძალის გამოყენების გამოსაძიებლად არსებითია საზოგადოებრივი ნდობის შენარჩუნებისთვის. სახელმწიფომ არ უნდა დაუშვას, საზოგადოებას დარჩეს იმის შთაბეჭდილება, რომ ხელისუფლება სამართალდარღვევებზე თვალს ხუჭავს და უშვებს მათ⁵⁰.

სამართლის უზენაესობის პრინციპის ერთ-ერთი თვისობრივი მოთხოვნაა, რომ კონვენციის უფლებაში ჩარევისას ეროვნულ სამართალში არსებობდეს გარანტიები და კონტროლის

⁴⁶ P. WACHSMANN, "La prééminence du droit dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme", წიგნში *Le droit des organisations internationales. Recueil d'études à la mémoire de Jacques Schwob*, Brussels, Bruylant, 1997, 241-285; L. WILDHABER, "Democracy, Rule of Law, Terrorism and Human Rights", წიგნში *The European Court of Human Rights 1998-2006. History, Achievements, Reform*, L. WILDHABER (ed.), Kehl am Rhein, Engel Verlag, 2006, 228-245.

⁴⁷ ECtHR, *Broniowski v. Poland*, გადაწყვეტილება, 22 ივნისი, 2004წ., § 154.

⁴⁸ ზოგიერთი უფლების შეზღუდვა შესაძლებელია იმ პირობით, რომ ამ შეზღუდვებს აქვს კანონიერი საფუძველი ეროვნულ სამართალში და რომ კანონი ხელმისაწვდომი და წინასწარგანჭვრეტადია. ECtHR, *Sunday Times (n° 1) v. UK*, გადაწყვეტილება, 26 აპრილი, 1979წ., § 47-49. შემდგომში დაკონკრეტდა *inter alia* შემდეგ საქმეებზე: ECtHR, *Silver a.o. v. UK*, გადაწყვეტილება, 25 მარტი, 1983წ., § 85-90.

⁴⁹ ECtHR, *Broniowski v. Poland*, გადაწყვეტილება, 22 ივნისი, 2004წ., § 184.

⁵⁰ ECtHR, *Öneriyildiz v. Turkey*, გადაწყვეტილება, 30 ნოემბერი, 2004წ., § 96.

სისტემა, რომელიც არ დაუშვებს უფლებათა თვითნებურ შეზღუდვას. ეს განსაკუთრებით ეხება ისეთ შემთხვევებს, როცა აღმასრულებელ ხელისუფლებას კანონით მნიშვნელოვანი დისკრეციული უფლებამოსილება აქვს მინიჭებული. სამართლის უზენაესობის პრინციპი, რომელიც კონვენციაში ასახული დემოკრატიული საზოგადოების ერთ-ერთი ძირეული პრინციპია, ირღვევა, როცა აღმასრულებელი ხელისუფლებისთვის მინიჭებული დისკრეციული უფლებამოსილება განუსაზღვრელი ძალაუფლებით არის გამოხატული⁵¹. ამას ადგილი აქვს იმ შემთხვევაში, როცა სახელმწიფო ხელისუფლება საიდუმლოდ ხორციელდება. ამ დროს თვითნებური ქმედების რისკი აშკარაა⁵². აღნიშნულის წინააღმდეგ ადეკვატური და ქმედითი გარანტიების არსებობა, სასამართლო კონტროლის ჩათვლით, უმნიშვნელოვანესია აგრეთვე იმის გათვალისწინებითაც, რომ საიდუმლო ოპერატიულ-სადაზვერვო საქმიანობას, რომელიც მიზნად ისახავს ეროვნული უშიშროების დაცვას, თან ახლავს დემოკრატიისთვის ძირის გამოთხრის და განადგურების რისკიც, თანაც მისი დაცვისა და უზრუნველყოფის მოტივებით⁵³. მართლზომიერებისა და სამართლის უზენაესობის პრინციპები გულისხმობს იმას, რომ ღონისძიებები, რომლებიც აზიანებს ადამიანის ფუძემდებლურ უფლებებს, ეროვნული უშიშროების შემთხვევაშიც, უნდა ექვემდებარებოდეს ამა თუ იმ ფორმის შეფიქრებით პროცესში დამოუკიდებელი ორგანოს მიერ შემოწმებას, რომელსაც აქვს უფლებამოსილება, შეამოწმოს შეზღუდვის თაობაზე მიღებული გადაწყვეტილების მოტივები⁵⁴. ინდივიდს, საბოლოო ჯამში, უნდა შეეძლოს, გაასაჩივროს ხელისუფლების ორგანოთა მტკიცება, რომ არსებობს ეროვნული უშიშროების დაცვის ინტერესი. ცხადია, აღმასრულებელი ხელისუფლების მტკიცება, რომ ეროვნულ უშიშროებას საფრთხე ემქურება, ძალზე მნიშვნელოვანია, მაგრამ დამოუკიდებელ ორგანოს უნდა შეეძლოს იმ შემთხვევებში სათანადოდ რეაგირება, როცა ამ კონცეფციის მოხმობას არანაირი ფაქტობრივი საფუძველი არ აქვს ან თუ გამოირკვევა, რომ ეროვნული უშიშროების ცნება არამართლზომიერად განიმარტება, ეწინააღმდეგება საღ აზრს ან თვითნებურია. მსგავსი გარანტიების არარსებობისას, სახელმწიფო ხელისუფლებას ყოველთვის შეეძლება თვითნებურად შეზღუდოს კონვენციით დაცული უფლებები⁵⁵. თუ არსებობს დავა სამოქალაქო უფლებებსა და ვალდებულებებზე ან სისხლის სამართლის ბრალდების საფუძვლიანობაზე, სასამართლოს ხელმისაწვდომობის უფლება ფუძემდებლური უფლებაა⁵⁶.

რაც შეეხება იმ მუხლებს, რომლებიც ითვალისწინებენ უფლების კვალიფიციურ შეზღუდვას, სამართლის უზენაესობის პრინციპი გარკვეულწილად გადაფარავს დემოკრატიულ საზოგადოებაში აუცილებლობის კრიტერიუმს და უზრუნველყოფს სტრასბურგის სასამართლოს შეფასების სტანდარტით, რომლითაც სახელმწიფოს მიხედულების ზღვარი, მიუხედავად აუცილებლობის კრიტერიუმისთვის მისი მნიშვნელობისა, მხოლოდ მცირედ, თუ საერთოდ რაიმე როლს თამაშობს.

⁵¹ ECHR, *Volokhy v. Ukraine*, გადაწყვეტილება, 2 ნოემბერი, 2006წ., § 49.

⁵² ECHR, *Malone v. UK*, გადაწყვეტილება, 2 აგვისტო 1984წ., § 67.

⁵³ ECHR, *Rotaru v. Romania*, გადაწყვეტილება, 4 მაისი 2000წ., § 55, 59.

⁵⁴ ECHR, *Al Nashif v. Bulgaria*, გადაწყვეტილება, 20 ივნისი, 2002წ., § 123.

⁵⁵ ECHR, *Liu and Liu v. Russia*, გადაწყვეტილება, 6 დეკემბერი, 2007წ., § 59.

⁵⁶ *McElhinney v. Ireland*, გადაწყვეტილება, 21 ნოემბერი, 2001წ., § 33.

7. დემოკრატია

დემოკრატიის კონცეფცია⁵⁷ პირდაპირ არის ნახსენები ევროპულ კონვენციაში რამდენიმე ადგილას. მრავალ საქმეზე „დემოკრატიასთან“ ასოცირებული ფასეულობები კონვენციის განმარტების კონტექსტში გამოიყენება⁵⁸. დემოკრაციის ცნება ჩართული იქნა კონვენციის პრეამბულაში, რომელიც აცხადებს, რომ ფუძემდებლური უფლებები და თავისუფლებები საუკეთესოდ არის დაცული ქმედითი პოლიტიკური დემოკრატიის მეშვეობით. დემოკრატიის ცნება აგრეთვე თავს იჩენს გარკვეულ უფლებებშიც და გვთავაზობს შეზღუდვის შესაძლებლობას კონვენციის ამა თუ იმ უფლებებთან და თავისუფლებებთან მიმართებაში. შესაბამისად, დემოკრატიის იდეა ევროპული მართლწესრიგის უმნიშვნელოვანესი შემადგენელი ელემენტია⁵⁹.

თავის პრეცედენტულ სამართალში სტრასბურგის სასამართლომ არაერთხელ აღნიშნა, რომ დემოკრატია ერთადერთი პოლიტიკური წყობაა, რომელიც განიხილება ევროპულ კონვენციაში და, შესაბამისად, ერთადერთი მოდელი, რომელიც მასთან შესაბამისობაშია⁶⁰. სტრასბურგის სასამართლოს ადრინდრელ პრაქტიკაში დემოკრატია მკაფიო კონტრასტში იყო ტოტალიტარულ რეჟიმთან, მაგრამ უკვე მოგვიანებით, შედარებით ნაკლებად, მკვეთრად უპირისპირდებოდა აღმასრულებელი ხელისუფლების თვითნებობის წინააღმდეგ ადეკვატური გარანტიების არარსებობას სოციალური სახელმწიფოს კონტექსტში, რომელიც თავად ხელისუფლებათა დანაწილებისა და ანგარიშვალდებულების ცნებებს ემყარებოდა⁶¹.

კონვენციის რიგი დებულებები სტრასბურგის სასამართლოს პრეცედენტული სამართლის მიხედვით, დემოკრატიული საზოგადოების მახასიათებელია. მაგალითად, *inter alia*, დემოკრატია ხასიათდება სამართლიან სასამართლო განხილვაზე უფლებაში მოაზრებული ინტერესების აღიარებით (მე-8 მუხლი)⁶², სიცოცხლის უფლების (მე-2 მუხლი)⁶³, წამების აკრძალვის (მე-3 მუხლი)⁶⁴, მონობისა და იძულებითი შრომის აკრძალვის (მე-4 მუხლი)⁶⁵, რელიგიის თავისუფლების (მე-9 მუხლი)⁶⁶ აღიარებით. აქვე მოიაზრება სახელმწიფოს ვალდებულება,

⁵⁷ O.M. GARIBALDI, "On the Ideological Content of Human Rights Instruments: The Clause 'In a democratic society'", წიგნში *Contemporary Issues in International Law. Essays in honour of Louis B. Sohn*, T. BUERGENTHAL (ed.), Kehl am Rhein, Engel Verlag, 1984, 23-68; P. VEGLERIS, "Valeur et signification de la clause 'dans une société démocratique' dans la Convention européenne des droits de l'homme", *R.D.H.* 1968, Vol. I, 219; L. WILDHABER, *Human Rights and Democracy. Paul Sieghart Memorial Lecture 2001*, London, 22 Noemberi, 2001, 13.

⁵⁸ ECtHR, *Soering v. UK*, გადაწყვეტილება, 7 ივლისი, 1989წ., § 87.

⁵⁹ კონვენციის მე-8, მე-9, მე-10, მე-11 და მე-4 დამატებითი ქომის მე-2 მუხლები ითვალისწინებს, რომ ჩარევა ან შეზღუდვა შეიძლება გამართლდეს მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ ეს „აუცილებელია დემოკრატიულ საზოგადოებაში.“

⁶⁰ ECtHR, *Refah Partisi (კეთილდღეობის პარტია) a.o. v. Turkey*, გადაწყვეტილება, 13 თებერვალი, 2003წ., § 86.

⁶¹ S. MARKS, "The European Convention on Human Rights and its 'Democratic Society'", *B.Y.I.L.* 1995-96, 211-212.

⁶² ECtHR, *Airey v. Ireland*, გადაწყვეტილება, 9 ოქტომბერი, 1979წ., § 24.

⁶³ ECtHR, *McCann, Farrell and Savage v. UK*, გადაწყვეტილება, 27 სექტემბერი, 1995წ., § 147.

⁶⁴ ECtHR, *Soering v. UK*, გადაწყვეტილება, 7 ივლისი, 1989 წ., § 88.

⁶⁵ ECtHR, *Siliadin v. France*, გადაწყვეტილება, 26 ივლისი, 2005 წ., § 82.

⁶⁶ ECtHR, *Kokkinakis v. Greece*, გადაწყვეტილება, 25 მარტი, 1993 წ., § 31.

უზრუნველყოს სწავლება მშობლების რელიგიური და ფილოსოფიური შეხედულებების გათვალისწინებით (დამატებითი ოქმის მე-2 მუხლი)⁶⁷.

დემოკრატიის ორგანიზებასთან დაკავშირებით, ევროპული სასამართლო უდიდეს მნიშვნელობას ანიჭებს მოქალაქეთა მონაწილეობას პოლიტიკურ ცხოვრებაში. პასიური და აქტიური საარჩევნო უფლება (დამატებითი ოქმის მე-3 მუხლი) სასამართლოს მიერ არაერთხელ განიმარტა როგორც დემოკრატიის პრინციპის ძირითადი მახასიათებელი პრინციპი⁶⁸. დემოკრატიაში საარჩევნო უფლება არ არის პრივილეგია, საყოველთაო კენჭისყრა კი წარმოადგენს ძირეულ პრინციპს⁶⁹. უფრო მეტიც, დემოკრატიულ სისტემაში მთავრობა პასუხისმგებელია პარლამენტის წინაშე⁷⁰. მთავრობის მოქმედება და უმოქმედობა უნდა ექვემდებარებოდეს არა მხოლოდ საკანონმდებლო და სასამართლო ორგანოების მხრიდან მკაცრ შემოწმებას, არამედ პრესისა და საზოგადოებრივი აზრის კონტროლს. მთავრობის დომინანტური პოზიცია განაპირობებს იმას, რომ იგი მკაცრი კრიტიკის ობიექტი უნდა იყოს და, ამის გამო, მედია არ უნდა ექვემდებარებოდეს სისხლის სამართლის პასუხისგებას, განსაკუთრებით მაშინ, როცა არსებობს სხვა საშუალებები, მედიის მხრიდან გაუმართლებელი თავდასხმისა და კრიტიკის საპასუხოდ⁷¹.

რიგ გადაწყვეტილებებში ყურადღება მახვილდება იმ ფაქტზე, რომ გამოხატვის თავისუფლებას განსაკუთრებული მნიშვნელობა აქვს, როცა იგი მიმართულია წევრ ქვეყნებში სამართლის უზენაესობისა და დემოკრატიის განვითარების ხელშესაწყობად⁷². პოლიტიკური პარტიები და სხვა გაერთიანებები ასევე მნიშვნელოვან როლს თამაშობენ დემოკრატიულ სისტემაში და ამიტომ მათ საქმიანობაზე დაწესებული შეზღუდვები განსაკუთრებული სიმკაცრით უნდა იქნეს შემოწმებული⁷³. სასამართლო, თავის პრაქტიკაში, არაერთხელ აღნიშნავს და ადასტურებს, რომ მხოლოდ დამაჯერებელი და იმპერატიული მიზეზების არსებობის შემთხვევაში შეიძლება გაერთიანების თავისუფლებაზე დაწესებული შეზღუდვების გამართლება და ეს შეზღუდვები ევროპული სასამართლოს მხრიდან მკაცრ შემოწმებას ექვემდებარება⁷⁴. ევროპულმა სასამართლომ მრავალჯერ ხაზი გაუსვა იმას, რომ რიგ აღმოსავლეთ ევროპის ქვეყნებში არსებული პოლიტიკა, მიმართული კომუნისტური რეჟიმის გავლენის აღსაკვეთად, ევროპულ კონვენციასთან შესაბამისობაშია⁷⁵.

⁶⁷ ECtHR, Folgerø a.o. v. Norway, გადაწყვეტილება, 29 ივნისი, 2007 წ., § 84.

⁶⁸ ECtHR, Hirst (n° 2) v. UK, გადაწყვეტილება, 6 ოქტომბერი, 2005 წ., § 58.

⁶⁹ ECtHR, Hirst (n° 2) v. UK, გადაწყვეტილება, 6 ოქტომბერი, 2005 წ., § 59 (ნაწილობრივ იმ მიზეზით, რომ არჩევნებში მონაწილეობის უფლება არ ჰქონდა არც ერთ მსჯავრდებულს, მიუხედავად დანაშაულისა და განაჩენის სიმძიმისა, ჩაითვალა, რომ შეზღუდვა მე-2 დამატებითი ოქმის მე-2 მუხლთან არაპროპორციული იყო).

⁷⁰ ECtHR, Matthews v. UK, გადაწყვეტილება, 18 თებერვალი, 1999 წ., § 52.

⁷¹ ECtHR, Castells v. Spain, გადაწყვეტილება, 23 აპრილი, 1992 წ., § 46.

⁷² ECtHR, Marónek v. Slovakia, გადაწყვეტილება, 19 აპრილი, 2001 წ., § 56 (იყო თუ არა გამოხატვის თავისუფლება, რომელიც იყო „კეთილსინდისიერი და პრობლემის გადაწყვეტა მნიშვნელოვანი იყო ახალგაზრდა დემოკრატიის განსამტკიცებლად“).

⁷³ ECtHR, Refah Partisi (კეთილდღეობის პარტია) a.o. v. Turkey, გადაწყვეტილება, 13 თებერვალი, 2003 წ., § 87.

⁷⁴ ECtHR, Gorzelik v. Poland, გადაწყვეტილება, 17 თებერვალი, 2004 წ., § 88.

⁷⁵ ECtHR, Rekvényi v. Hungary, გადაწყვეტილება, 20 მაისი 1999 წ., § 41 (შეეზბოდა ზოგიერთი კატეგორიის საჯარო მოხელეზე დაკისრებულ ვალდებულებას, პოლიციის თანამშრომლების ჩათვლით, რომ თავი შეეკავებინათ პოლიტიკური საქმიანობისგან, რათა ხელი შეეწყობთ გარკვეული სამსახურების დეპოლიტიზირებისა და პლურალისტური საზოგადოების შენარჩუნებისთვის).

დემოკრატიული საზოგადოება მთლიანობაში და პოლიტიკური ასპექტებისგან გამოცალკევებით, შემწყნარებლობით, ფართო ხედვითა და პლურალიზმით ხასიათდება⁷⁶. გამონათვის თავისუფლება დემოკრატიული საზოგადოების ერთ-ერთი არსებითი საფუძველია და ერთ-ერთი ძირეული წინა პირობა საზოგადოებრივი ხედვის განვითარებისათვის, ისევე, როგორც ინდივიდუალური თვით-რეალიზაციისთვის⁷⁷. საზოგადოებას აქვს უფლება, კარგად იყოს ინფორმირებული დემოკრატიულ საზოგადოებაში არსებული პრობლემების პოლიტიკური გზით გადაწყვეტის შესახებ. ეს გულისხმობს იმას, რომ საზოგადოებას უნდა შეეძლოს სულ სხვადასხვა სახის შეტყობინებები, შეხედულებები, რათა მოახდინოს მათ შორის არჩევანი და შეძლოს საკუთარი თვალთახედვის ჩამოყალიბება, ვინაიდან დემოკრატიულ საზოგადოებას ქმნის სწორედ პლურალიზმი და განსხვავებულ აზრთა და შეხედულებათა არსებობა⁷⁸. მრავალ საქმეზე დადგინდა, რომ თურქეთმა მე-10 მუხლი დაარღვია. სასამართლოს არგუმენტაციის არსებითი ელემენტი იყო ის, რომ ქურთების საკითხის ირგვლივ არსებული პუბლიკაციები, რომლებიც სახელმწიფოს მხრიდან ჩარევას დაექვემდებარა, სწორედ პრობლემის მშვიდობიანი გზით გადაჭრას ისახავდა მიზნად⁷⁹. პრესა დემოკრატიულ საზოგადოებაში საზოგადოებრივი მეთვალყურის როლს ასრულებს იმით, რომ საზოგადოებრივი მნიშვნელობის მქონე საკითხებზე ინფორმაციას იძლევა⁸⁰.

8. თანაბარზომიერება

თანაბარზომიერების პრინციპი⁸¹, რომლის მიხედვითაც, გონივრული ურთიერთმიმართება უნდა არსებობდეს ან სამართლიანი წონასწორობა უნდა დამყარდეს რამდენიმე საწინააღმდეგო ინტერესს შორის, მართლია პირდაპირ არ მოიხსენიება კონვენციის ტექსტში, მაგრამ მასში ორგანულად მოიაზრება⁸². ფუძემდებლური უფლების შეზღუდვა შეიძლება ნებადართული იყოს რიგ შემთხვევებში იმ პირობით, რომ მხედველობაშია მიღებული თანაბარზომიერების პრინციპი და უფლებაში ჩარევის ან შეზღუდვის სიმძიმესა და იმ ლეგიტიმურ მიზანს შორის, რომელსაც ეს ჩარევა/შეზღუდვა მიზნად ისახავს, გონივრული ურთიერთმიმართება არსებობს. რაც უფრო იმპერატიულია ლეგიტიმური მიზანი, მით უფრო ნაკლები პრობლემა

⁷⁶ ECtHR, *Dudgeon v. UK*, გადაწყვეტილება, 22 ოქტომბერი, 1981წ., § 53.

⁷⁷ ECtHR, *Handyside v. UK*, გადაწყვეტილება, 7 დეკემბერი, 1976 წ., § 49.

⁷⁸ ECtHR, *Çetin a.o. v. Turkey*, გადაწყვეტილება, 13 თებერვალი, 2003 წ., §§ 57, 61-64.

⁷⁹ ECtHR, *Yaşar Kemal Gökçeli v. Turkey*, გადაწყვეტილება, 4 მარტი, 2003, § 38.

⁸⁰ ECtHR, *Bergens Tidende a.o. v. Norway*, გადაწყვეტილება, 2 მაისი 2000წ., § 49.

⁸¹ Y. ARAI-TAKAHASHI, *The Margin of Appreciation Doctrine and the Principle of Proportionality in the Jurisprudence of the ECHR*, Antwerpen, Intersentia, 2002, 300; J. CHRISTOFFERSEN, *Fair Balance: Proportionality, Subsidiarity and Primarity in the European Convention on Human Rights*, Leiden, Martinus Nijhoff, 2009, 690; S. GREER, "Balancing" and the European Court of Human Rights: A Contribution to the Habermas-Alexy Debate", *Cambridge L.J.* 2004, 412-434; J. MCBRIDE, "Proportionality and the European Convention on Human Rights", წიგნში *The Principle of Proportionality in the Law of Europe*, E. ELLIS (ed.), London, Hart Publishing, 1999, 23-36.

⁸² ECtHR, *Öcalan v. Turkey*, გადაწყვეტილება, 12 მაისი 2005წ., § 88.

ელობება წინ ჩარევის გამართლებას. თანაბარზომიერების პრინციპი უფრო ფართო კონცეფციის შემადგენელი ნაწილია, რომლის მეშვეობითაც უნდა გადაწყდეს, არსებობდა თუ არა სამართლიანი წონასწორობა საზოგადოებრივ საჭიროებასა და ინდივიდუალური უფლების დაცვის ინტერესებს შორის⁸³. უფრო მეტიც, გარდა იმისა, რომ ჩარევა თანაბარზომიერი უნდა იყოს, იგი უნდა იყოს რელევანტური და საკმარისი დასახული მიზნის მისაღწევად (რელევანტურობის კრიტერიუმი)⁸⁴. შესაბამისად, რელევანტურობის კრიტერიუმი ცალკე კატეგორიაა.

თანაბარზომიერების პრინციპი შეიძლება განვიხილოთ როგორც სახელმწიფოს მიხედულების ზღვრის საპირისპირო მხარე (იხ. ქვემოთ). რაც უფრო მკაცრად გამოიყენება თანაბარზომიერების პრინციპი, მით უფრო ნაკლები მიხედულება რჩება ხელშემკვრელ სახელმწიფოს. პროპორციულობის პრინციპი სახელმწიფოს დისკრეციის ზღვრის დამდგენ კატეგორიად ითვლება⁸⁵.

თანაბარზომიერების პრინციპი, ანუ სამართლიანი წონასწორობის ტესტი, კონვენციის მოცემულ უფლებაზე დამოკიდებულებით, გამოიყენება, *inter alia*, კვალიფიციური შეზღუდვის მუხლებში მოცემული აუცილებლობის კრიტერიუმის შესამოწმებლად. ეს მუხლებია: მე-8, მე-11 მუხლები და მე-4 დამატებითი ოქმის მე-2 მუხლი. აგრეთვე გამოიყენება სხვაგვარად ფორმულირებული შეზღუდვის შემთხვევებშიც, როგორცაა მე-5 მუხლი, მე-12 მუხლი, მე-14 მუხლი და დამატებითი ოქმის პირველი მუხლი. აგრეთვე გამოიყენება გადახვევის მუხლში და მე-2 მუხლში, სადაც აუცილებლობის უფრო მკაცრი კრიტერიუმი გამოიყენება⁸⁶. იმის დასადგენად, აკისრია თუ არა სახელმწიფოს პოზიტიური ვალდებულება ამა თუ იმ შემთხვევაში, უნდა შეფასდეს, თუ არსებობს შესატყვისი წონასწორობა საზოგადოებრივ საჭიროებასა და ინდივიდუალურ ინტერესს შორის. ეს შეიძლება იყოს არა მხოლოდ სახელმწიფოსა და ინდივიდუალური ინტერესების ჭიდილი, არამედ ინდივიდუალურ ინტერესებს შორის კონფლიქტი, რომელიც ცივილიზებულ საზოგადოებაში სახელმწიფოს მიერ უნდა რეგულირდებოდეს. კონფლიქტი არსებობს ინდივიდუალურ ინტერესსა და უფრო მაღლა მდგომ საზოგადოებრივ ინტერესს შორის, როგორცაა გარემოს დაცვა, თევზის პოპულაციის შენარჩუნება, გზების გაყვანა, პორტებისა და აეროპორტების გაფართოება, საზოგადოებრივი ინტერესების სასარგებლოდ გადასახადებისა და მოსაკრებლების დაწესება⁸⁷.

⁸³ ECtHR, *Sporrong and Lönnroth v. Sweden*, გადაწყვეტილება, 23 სექტემბერი, 1982წ., § 69.

⁸⁴ ECtHR, *Dudgeon v. UK*, გადაწყვეტილება, 22 ოქტომბერი, 1981წ., § 54 (მოპასუხე სახელმწიფოს მიერ მოყვანილი გამართლება ზრდასრულ ჰომოსექსუალ პირთა შორის ურთიერთობების აკრძალვის თაობაზე რელევანტური იყო, მაგრამ არასაკმარისი კანონმდებლობის შესანარჩუნებლად).

⁸⁵ F. MATSCHER, "Methods of Interpretation of the European Convention", წიგნში *The European System for the Protection of Human Rights*, R.St.J. MACDONALD, F. MATSCHER and H. PETZOLD (eds.), Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1993, 79.

⁸⁶ აბსოლუტურ უფლებებთან მიმართებაშიც კი, ჩვეულებრივ, თანაბარზომიერების ტესტი გამოიყენება ხოლმე. აღნიშნული ემსახურება იმ მიზანს, რომ უფლების გამოყენებისთვის უფრო კარგად განისაზღვროს სპეციფიკური პირობები. კონვენციის მე-4 მუხლი, მას შემდეგ, რაც ითვალისწინებს, რომ არავინ უნდა იმყოფებოდეს მონობასა და ბატონყმობაში და არავინ უნდა იქნეს იძულებული, რომ შეასრულოს რაიმე სამუშაო, შემდეგ ითვალისწინებს, თუ რა სახის სამუშაო ჩაითვლება იძულებით სამუშაოდ მოცემული მუხლის მიზნებისთვის. ბელგიის ერთ-ერთ საქმეში ევროპულმა სასამართლომ *de facto* განახორციელა თანაბარზომიერების ტესტი, რათა დაემყარებინა ბალანსი *pro bono* სამუშაოში საზოგადოებრივ ინტერესსა და პროფესიონალ ადვოკატებთან დაკავშირებით მისგან გამონაკლისის შორის. ECtHR, *Van der Musselle v. Belgium*, გადაწყვეტილება, 23 ნოემბერი, 1983წ., § 37.

⁸⁷ ECtHR, *Hatton a.o. v. UK*, გადაწყვეტილება, 8 ივლისი, 2003წ., § 119, 121-126 (თვითმფრინავების ფრენით გამოწვეული ხმაური აეროპორტის სოციალურ-ეკონომიკური პოლიტიკის წინააღმდეგ).

თანაბარზომიერების შემოწმების კონტექსტში ხანდახან ყურადღება ექცევა მსგავს შედეგს, რომელიც შეიძლება მიღებულიყო ნაკლებად შემზღუდველი ალტერნატიული ღონისძიებების გამოყენების შედეგად⁸⁸. თუ სახელმწიფომ გამოყენებული შეზღუდვის შემდეგ კანონმდებლობის ადაპტაცია მოახდინა ისე, რომ შესაბამის პირთა წრეს უფრო ფართო დაცვა მიანიჭა, ეს ნიშნავს იმას, რომ თავდაპირველი შეზღუდვა არათანაბარზომიერი იყო. თუმცა მხოლოდ ეს ფაქტი საკმარისი არ არის დარღვევის დასადგენად⁸⁹. ამიტომ არაა საკმარისი უბრალოდ იმის დემონსტრირება, რომ შეიძლებოდა ალტერნატიული და ნაკლებად შემზღუდველი მეთოდების გამოყენება ან თუნდაც იმის ჩვენება, რომ მსგავსი ღონისძიებები სხვა ხელშემკვრელ სახელმწიფოებში გამოიყენება იგივე მიზნების მისაღწევად⁹⁰. ამ დოქტრინის გამოყენება შეიძლება თანაბარზომიერების შემოწმების ერთ-ერთ ყველაზე ობიექტურ ფორმად ჩაითვალოს.

შეზღუდვის ღონისძიებების თანაბარზომიერების შემოწმებისას, ხელშემკვრელი სახელმწიფოების სასამართლო პრაქტიკა ზოგჯერ მხედველობაში მიიღება როგორც რელევანტური ფაქტორი (კომპარატივისტული მეთოდი ან კონსენსუსი – იხ. ქვემოთ). როგორც წესი, წევრი სახელმწიფოების სასამართლო პრაქტიკას იშველიებენ, რათა გაამართლონ მიდგომა, რომელიც მოპასუხე სახელმწიფოს მიერ დაკავებული პოზიციისგან განსხვავდება. აგრეთვე შედარებით მცირე რაოდენობის საქმეებზე ევროპული კონსენსუსის არარსებობამ შეიძლება შედეგად კონვენციის შეზღუდვითი განმარტება მოიტანოს. კომპარატივისტული მეთოდი ზოგჯერ კომბინირებულია ევოლუციურ მეთოდთან (იხ. ზემოთ). ისეთი ფაქტორები, როგორებიცაა ზნეობა და ეროვნული უშიშროება შეიძლება უფრო ნაკლებად ექვემდებარებოდეს ევოლუციურ განმარტებას, ვიდრე ტექნიკური და ეკონომიკური ხასიათის ფაქტორები.

⁸⁸ ECtHR, Olsson (n° 1) v. Sweden, გადაწყვეტილება, 24 მარტი, 1988წ., (მშობლის უფლებებზე სრული აკრძალვა დედისა და შვილის ურთიერთობებში შეიძლება ბავშვის ჯანმრთელობის დაცვის ინტერესებით იყოს განპირობებული, მაგრამ თუ იგივე მიზანი შეიძლება სრული აკრძალვის გარეშე იქნეს მიღწეული, დარღვევას ექნება ადგილი); ECtHR, Campbell v. UK, გადაწყვეტილება, 25 მარტი, 1993წ., § 48 (პატიმრების კორესპონდენციის გახსნის შესაძლებლობა, არათანაბარზომიერად ჩაითვალა, მოპასუხე სახელმწიფოს არგუმენტი, რომ ეს იყო მოტივირებული აკრძალული ნივთების წერილის მეშვეობით გატარების შიშით, არ იქნა მიღებული, რადგან ციხის ადმინისტრაციას ჰქონდა შესაძლებლობა წერილები პატიმრების თანდასწრებით გაეხსნა).

⁸⁹ ECtHR, Inze v. Austria, გადაწყვეტილება, 28 ოქტომბერი, 1987წ., § 44 (არ შეიძლება გამოტანილი იქნეს დასკვნა იმ უბრალო ფაქტიდან, რომ, თუმცა მემკვიდრეობის სამართალში ცვლილებები მოპასუხე სახელმწიფოს მიერ იქნა შემოთავაზებული, შეზღუდვა კონვენციის დარღვევას შეადგენდა. თუმცა ეს აჩვენებს, რომ მოპასუხე სახელმწიფოს ჰქონდა ალტერნატიული ღონისძიებების გამოყენების საშუალება სოფლის მეურნეობის დასაცავად დასახული მიზნის მისაღწევად).

⁹⁰ ECtHR, Mellacher a.o. v. Austria, გადაწყვეტილება, 19 დეკემბერი, 1989წ., § 53. But see ECtHR, Chahal v. UK, გადაწყვეტილება, 15 ნოემბერი, 1996წ., § 131-133 (მოცემულ საქმეზე 5.4 მუხლის დასადგენად გათვალისწინებული იქნა კანადური გამოცდილება, სადაც მოსამართლეებს უფლება აქვთ, შეაფასონ სენსიტიური ოპერატიული ინფორმაცია და ამით დაადგინონ ჩარევის ლეგიტიმურობა და დაიცვან ოპერატიული სამძებრო საქმიანობის ინტერესები იმავდროულად, პირისთვის მნიშვნელოვანი საპროცესო გარანტიები უზრუნველყონ).

9. საერთაშორისო სტანდარტებზე დაყრდნობა

ევროპული სასამართლო არ არის უფლებამოსილი, იმსჯელოს საერთაშორისო სამართლის პრინციპებისა და საერთაშორისო ხელშეკრულებების სავარაუდო დარღვევებზე (გარდა ევროპული კონვენციისა და მისი დამატებითი ოქმებისა)⁹¹, მაგრამ იგი ვალდებულია, მხედველობაში მიიღოს საერთაშორისო სამართლის შესაბამისი პრინციპები⁹², რომლებიც ევროპული კონვენციის განმარტებისას კონკრეტულ სფეროში მოქმედებენ. მას არ შეუძლია ამა თუ იმ საერთაშორისო აქტის პრინციპები შეაფასოს და შემდეგ დაადგინოს მათი დარღვევა. ეს პრინციპები შეიძლება გამოყენებული იქნეს მხოლოდ კონვენციისა და მისი ოქმების განმარტების საშუალებად.

პრაქტიკაში ცალსახად იკვეთება ტენდენცია, რომ სასამართლო უთითებს ადამიანის უფლებათა სხვა შესაბამის აქტებს, რომლებიც ევროპის საბჭოს ეგიდით იქნა მიღებული. თუმცა ეს უკანასკნელი აუცილებელი პირობა არ არის⁹³. ასევე, სასამართლო უთითებს სხვა საერთაშორისო ინსტიტუტებისა და ორგანოთა მიერ მიღებულ საერთაშორისო აქტებზე⁹⁴, მათი სავალდებულო ძალის მიუხედავად⁹⁵. არც იმას აქვს მნიშვნელობა, მოპასუხე სახელმწიფო არის თუ არა მოცემული ხელშეკრულების, პაქტისა თუ კონვენციის მონაწილე მხარე⁹⁶. ევროპული კონვენცია განიმარტება ზოგადად საერთაშორისო საჯარო სამართლის ქრილში. მითითებები სხვა საერთაშორისო სასამართლო თუ კვაზი სასამართლო ორგანოების გადაწყვეტილებებზე⁹⁷ და საერთაშორისო ხელშეკრულებებსა და აქტებზე, რომლებიც ზოგჯერ არცთუ პირდაპირ კავშირშია ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართალთან, უფრო ხშირად სწორედ ევროპული სასამართლოს პრაქტიკაში გვხვდება⁹⁸.

⁹¹ ECtHR, *Calheiros Lopes a.o. v. Portugal*, განჩინება, 3 ივნისი, 2004წ. (საერთაშორისო სამართლის ზოგადი პრინციპების სავარაუდო დარღვევა); ECtHR, *J.F. v. France*, განჩინება, 20 აპრილი, 1999წ., § 3 (ევროპის სოციალური ქარტიის პირველი მუხლის სავარაუდო დარღვევა); ECommHR, *Gestra v. Italy*, No. 21072/92, განჩინება, 16 იანვარი, 1995წ., *D&R*, 80-A, 89.

⁹² see F. TULKENS and S. VAN DROOGHENBROECK, "Le soft law des droits de l'homme est-il vraiment si soft? Les développements de la pratique interprétative récente de la Cour européenne des droits de l'homme", in *Liber Amicorum Michel Mahieu*, X (ed.), Brussels, Larcier, 2008, 505-526.

⁹³ ECtHR, *Dickson v. UK*, გადაწყვეტილება, 4 დეკემბერი, 2007წ., § 20, 31 (ევროპული პატიმრობის წესები); ECtHR, *Kalashnikov v. Russia*, გადაწყვეტილება, 15 ივლისი, 2002წ., § 97 (reports ECPT).

⁹⁴ ECtHR, *Pini a.o. v. Romania*, გადაწყვეტილება, 22 ივნისი, 2004წ., § 139, 144 (გაეროს კონვენცია ბავშვის უფლებების შესახებ).

⁹⁵ ECtHR, *Öneryildiz v. Turkey*, გადაწყვეტილება, 30 ნოემბერი, 2004წ., § 59, 71, 90, 93 (მინისტრთა კომიტეტისა და საპარლამენტო ასამბლეის რეკომენდაციები და რეზოლუციები).

⁹⁶ ECtHR, *Marckx v. Belgium*, გადაწყვეტილება, 13 ივნისი, 1979წ., § 41 (ქორწინების გარეთ დაბადებულ ბავშვთა სამართლებრივი სტატუსის შესახებ კონვენცია).

⁹⁷ ECtHR, *Mamatkulov and Askarov v. Turkey*, გადაწყვეტილება, 4 თებერვალი, 2005წ., § 46-48, 117, 124 (მართლმსაჯულების საერთაშორისო სასამართლო, ადამიანის უფლებათა ინტერამერიკული სასამართლო).

⁹⁸ ECtHR, *Korbely v. Hungary*, გადაწყვეტილება, 19 სექტემბერი, 2008წ., § 81 (საერთაშორისო სისხლის სამართლის ტრიბუნალი ყოფილი იუგოსლავიისთვის, საერთაშორისო სისხლის სამართლის ტრიბუნალი რუანდისთვის, საერთაშორისო სისხლის სამართლის სასამართლო).

10. მიხედულების ზღვარი

10.1. განსაზღვრება

ტერმინი მიხედულების ზღვარი⁹⁹ მიუთითებს, რომ სახელმწიფოებს აქვთ გარკვეული დისკრეცია და მოქმედების თავისუფლება, რომელიც ექვემდებარება ევროპულ ზედამხედველობას, როცა ისინი იღებენ გარკვეულ საკანონმდებლო, აღმასრულებელ ან სასამართლო ზომებს მათი პოლიტიკური, ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული გარემოებების მხედველობაში მიღებით, რომელიც უკავშირდება კონვენციით გარანტირებული უფლებებისა და თავისუფლებების რეალიზებას და ფაქტობრივი გარემოებების შეფასებას¹⁰⁰. შიდასახელმწიფოებრივი მიხედულების ზღვარი სხვა არაფერია, თუ არა დისკრეციის ფარგლები, რომლებიც რჩება სახელმწიფოს მას შემდეგ, რაც სასამართლო განახორციელებს კონტროლს¹⁰¹. მიხედულების ზღვრის თეორიის მეშვეობით, სასამართლოს მიერ შეფასებაში არსებობს გარკვეული ფარგლები, სადაც სახელმწიფო სარგებლობს გარკვეული დისკრეციით, განსაკუთრებით, როცა საქმე ეხება სოციალურ-ეკონომიკური პოლიტიკის, ზნეობის საკითხებს ან, როცა მოცემულ საკითხზე არ არსებობს ევროპული კონსენსუსი.

სტრასბურგის სასამართლოს ზედამხედველობის მექანიზმის სუბსიდიარული ხასიათი (იხ. ზემოთ) ქმნის სამართლებრივ საფუძველს მიხედულების ზღვრის თეორიისთვის. ამრიგად, შიდასახელმწიფოებრივი დისკრეციის თეორიას საფუძველი თავად ევროპულ კონვენციაში აქვს¹⁰². დოქტრინა ასახავს ეროვნული (სასამართლო) ორგანოების მანამდე არსებულ როლს, რომელსაც ისინი კონვენციით გარანტირებული უფლებების დაცვაში ასრულებენ. მიხედულების ზღვრის თეორია შეიძლება განხილული იქნეს როგორც ევროპულ სასამართლოსა და ეროვნულ ხელისუფლებას შორის ხელისუფლებათა დანაწილების ბუნებრივი შედეგი¹⁰³. იგი „სასამართლო თვითშეზღუდვის“ ტერმინის მსგავსია.

⁹⁹ Y. ARAI-TAKAHASHI, *The Margin of Appreciation Doctrine and the Principle of Proportionality in the Jurisprudence of the ECHR*, Antwerp, Intersentia, 2002, 300; S. GREER, *The Margin of Appreciation: Interpretation and Discretion under the European Convention on Human Rights*, Strasbourg, Council of Europe Publishing, 2000, 60; R. ST. J. MACDONALD, “The Margin of Appreciation”, წიგნში *The European System for the Protection of Human Rights*, R. ST. J. MACDONALD, F. MATSCHER and H. PETZOLD (eds.), Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1993, 83-124. X. (eds.), “The Doctrine of the Margin of Appreciation under the European Convention on Human Rights: Its Legitimacy in Theory and Application in Practice”, *H. R. L. J.* (სპეციალური გამოშვება) 1998, 1-36.

¹⁰⁰ მიხედულების ზღვრის დოქტრინას საფუძველი აქვს საფრანგეთის სახელმწიფო საბჭოს პრეცედენტულ სამართალში და კონტინენტური სამართლის სისტემების ადმინისტრაციულ სამართალში. საერთაშორისო სამართალში იგი პირველად ნახსენები და განვითარებული იქნა სტრასბურგის სასამართლოს მიერ. ეს კონცეფცია არ არის ნახსენები არც კონვენციაში და არც მოსამზადებელ სამუშაოებში, მაგრამ ევროპული მოძრაობის წინადადებებში იქნა ჩართული. B. SIMPSON, *Human Rights and the End of Empire. Britain and the Genesis of the European Convention*, Oxford, Oxford University Press, 2004, 676-677.

¹⁰¹ R. ST. J. MACDONALD, “The Margin of Appreciation”, წიგნში *The European System for the Protection of Human Rights*, R. ST. J. MACDONALD, F. MATSCHER and H. PETZOLD (eds.), Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1993, 83.

¹⁰² ECtHR, *Handyside v. UK*, გადაწყვეტილება, 7 დეკემბერი, 1976 წ., § 48 and ECtHR, *Sunday Times (n° 1) v. UK*, გადაწყვეტილება, 26 აპრილი, 1979 წ., § 59.

¹⁰³ P. MAHONEY, “Marvellous Richness of Diversity or Invidious Relativism?”, *H. R. L. J.* (სპეციალური გამოშვება) 1998, 3.

10.2. განვითარება

სტრასბურგის სასამართლომ¹⁰⁴ მიხედულების ზღვარს ნაგულისხმევი შეფარდება მოუძებნა პირველად განათლების უფლების (დამატებითი ოქმის მე-2 მუხლი) და დისკრიმინაციის აკრძალვის (კონვენციის მე-14 მუხლი) კონტექსტში. აღნიშნული საქმე შეეხებოდა ფრანგულად და ჰოლანდიურად მოსაუბრე პირთა მიმართ სავარაუდოდ არათანაბარ მოპყრობას სკოლებში სწავლების ენასთან დაკავშირებით. ბელგიის ლინგვისტურ საქმეში (1968) სასამართლომ, მიუთითა რა საზედამხედველო მექანიზმის სუბსიდიურ ხასიათზე, აღნიშნა, რომ, როცა წევრ სახელმწიფოებს აქვთ მიხედულების გარკვეული ზღვარი, რათა შეაფასონ საგანმანათლებლო სისტემა, გულისხმობენ თუ არა მისაღებ ან მიუღებელ განსხვავებულ მოპყრობას კონვენციის მე-14 მუხლის მნიშვნელობით¹⁰⁵. 1971 წელს (მაწანწალების საქმეზე) ევროპულმა სასამართლომ ცალსახად ახსენა მიხედულების ზღვრის თეორია, ამჯერად მიმოწერის თავისუფლების კონტექსტში. საქმე ეხებოდა დაკავებული მაწანწალების მიმოწერას. სასამართლომ განაცხადა, რომ უფლებამოსილმა ორგანოებმა „მოცემულ საქმეზე არ გადააჭარბეს მიხედულების ფარგლებს, რომელიც მათ კონვენციის 8.2 მუხლით ენიჭებოდათ იმისთვის, რათა აღეკვეთათ უწესრიგობა თუ დანაშაული, ჯანმრთელობის, მორალის, თუ სხვათა უფლებების და თავისუფლებების დაცვის უზრუნველსაყოფად“¹⁰⁶.

მიხედულების ზღვრის თეორია შემდგომში დაიხვეწა ჰენდისაიდის საქმეზე (1976წ.). მოცემულ საქმეზე სასამართლოს უნდა დაედგინა, შეიძლებოდა თუ არა განმცხადებლის გამოხატვის თავისუფლებაზე უფლებაში ჩარევა თინეიჯერებისთვის განკუთვნილი ე.წ. უხამსი სასკოლო წიგნის გამოქვეყნებისთვის მსჯავრდების გზით, გამართლებულიყო კონვენციის 10.2 მუხლით გათვალისწინებული კვალიფიციური შეზღუდვის საფუძველზე. სასამართლომ დაადგინა, რომ ეროვნულ ხელისუფლებას ჰქონდა მიხედულების ზღვარი, რათა შეეფასებინა, იყო თუ არა გარკვეული ღონისძიება „აუცილებელი დემოკრატიულ საზოგადოებაში“, განსაკუთრებით, იმის გათვალისწინებით, რომ არსებობდა „მწვავე სოციალური საჭიროება“, რომელიც ზნეობის დაცვის საფუძველზე ამართლებდა შეზღუდვას:

„შესაძლებელია, რომ ხელშემკვრელი სახელმწიფოების სამართალში ვერ მოიძებნოს ზნეობის უნიფიცირებული, ევროპული გაგება. ასეთ შემთხვევაში დაკავებული პოზიცია განსხვავდება დროსა და სივრცეში, განსაკუთრებით, ჩვენს ეპოქაში, რომელიც შეხედულებათა სწრაფი ცვლადობით ხასიათდება. იმის გამო, რომ ხელისუფლება ქვეყნის შიგნით წარმმართველ მთავარ ძალებთან უშუალო და პირდაპირ კონტაქტშია, სახელმწიფო ხელისუფლებას უკეთ შეუძლია შეაფასოს არსებული სიტუაცია, ვიდრე საერთაშორისო სასამართლოს მოსამართლეს [...]. თავდაპირველ შეფასებას ახდენენ ეროვნული ხელისუფლების ორგანოები, თუ რაში მდგომარეობს მწვავე სოციალური საჭიროება, რომელიც „აუცილებლობის“ კონტექსტში მოიაზრება“¹⁰⁷.

¹⁰⁴ მიხედულების ზღვრის დოქტრინა პირველად განვითარდა კომისიის პრაქტიკაში. ECommHR, Greece v. UK, No. 176/56, განჩინება, 2 ივნისი, 1956წ., Yearbook, Vol. II, 176..

¹⁰⁵ ECtHR, Belgian Linguistic Case, გადაწყვეტილება, 23 ივლისი, 1968წ., § 5, 10.

¹⁰⁶ ECtHR, De Wilde, Ooms and Versyp v. Belgium, გადაწყვეტილება, 18 ივნისი, 1971წ., § 93.

¹⁰⁷ ECtHR, Handyside v. UK, გადაწყვეტილება, 7 დეკემბერი, 1976წ., § 48.

აღნიშნული არ ნიშნავს იმას, რომ დისკრეცია უსაზღვროა. როგორც ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა:

„ამის მიუხედავად, მე-10 მუხლის მე-2 პუნქტი [...] არ აძლევს ხელშემკვრელ სახელმწიფოს განუსაზღვრელ დისკრეციას. სასამართლო [...], რომელიც პასუხისმგებელია სახელმწიფოს მიერ ვალდებულებების შესრულების შემოწმებაზე (მე-19 მუხლი) [...], უფლებამოსილია, გააკეთოს საბოლოო დასკვნა, იყო თუ არა „შეზღუდვა“ ან „სასჯელი“ მე-10 მუხლით დაცული გამოხატვის თავისუფლებასთან შესაბამისი [...]. ამრიგად, შიდა-სახელმწიფოებრივი მიხედვლების ზღვარი მოქმედებს ევროპულ ზედამხედველობასთან ერთად“¹⁰⁸.

ჰენდისაიდის საქმე მიხედვლების ზღვრის დოქტრინის „დემოკრატიულ საზოგადოებაში აუცილებლობის“ კრიტერიუმთან ერთობლიობაში გამოყენების თვალსაზრისით წამყვან გადაწყვეტილებად ითვლება. ის მოთხოვნა, რომ ძირითადი უფლების შეზღუდვა აუცილებელი უნდა იყოს დემოკრატიულ საზოგადოებაში, შემზღუდველ დებულებებში მეორდება. ეს დებულებები მოცემულია მე-8 მუხლში (უფლება პირადი ცხოვრების პატივისცემაზე), მე-9 მუხლში (რელიგიის თავისუფლება), მე-10 მუხლში (გამოხატვის თავისუფლება), მე-11 მუხლში (შეკრებისა და გაერთიანების თავისუფლება), მე-4 დამატებითი ოქმის მე-2 მუხლში (გადაადგილების თავისუფლება)¹⁰⁹.

საბოლოოდ, ევროპულმა სასამართლომ გააფართოვა მიხედვლების ზღვრის დოქტრინის გამოყენება კონვენციის მთელი ტექსტის მიმართ. ამ მიმართებით სასამართლო არაერთგზის აღნიშნავს, რომ სახელმწიფოები სარგებლობენ დისკრეციით იმის შესაფასებლად, თუ რამდენად იქნა წონასწორობა დაცული ინდივიდუალურ უფლებებსა და საზოგადოების ინტერესებს შორის კონვენციით გათვალისწინებულ უფლებაზე შეზღუდვის დაწესებისას. ამჟამად, მიხედვლების ზღვარი სასამართლოს თითქმის ყველა ძირითადი საქმის არსებით ასპექტს შეადგენს იმისდა მიუხედავად, გადაწყვეტილებებში პირდაპირ მოიხსენიება იგი თუ არა. იმით, რომ მიხედვლების ზღვარი საერთო წონასწორობის დაცვის პროცესში იქნა მოაზრებული, იგი გავრცელდა კონვენციით გარანტირებულ სხვა უფლებებზე, რომლებიც გარანტირებულია: კონვენციის 5.1. მუხლით¹¹⁰, მე-6 მუხლით (სასამართლოს ხელმისაწვდომობის შეზღუდვის შეფასებისას)¹¹¹, მე-14 მუხლი (იმის შეფასებისას, თუ რამდენად გამართლებულია განსხვავებული მოპყრობა)¹¹², მე-3 ოქმის პირველი მუხლი (მაგ., იმის შეფასებისას, რამდენად იზღუდება აქტიური და პასიური საარჩევნო უფლება¹¹³. გამონაკლისია ის უფლებები, რომლებისგანაც გადახვევა დაუშვებელია¹¹⁴.

¹⁰⁸ ECtHR, Handyside v. UK, გადაწყვეტილება, 7 დეკემბერი, 1976წ., § 49.

¹⁰⁹ ECtHR Chassagnou a.o. v. France, გადაწყვეტილება, 29 აპრილი, 1999წ., § 75.

¹¹⁰ E.g. ECtHR, Luberti v. Italy, გადაწყვეტილება, 23 თებერვალი, 1984წ., § 27.

¹¹¹ E.g. ECtHR, Osman v. UK, გადაწყვეტილება, 28 ოქტომბერი, 1998წ., § 147.

¹¹² E.g. ECtHR, Petrovic v. Austria, გადაწყვეტილება, 27 მარტი, 1998წ., § 38.

¹¹³ E.g. ECtHR, Gitonas a.o. v. Greece, გადაწყვეტილება, 1 ივლისი, 1997წ., § 39.

¹¹⁴ უფლებები, რომლებისგანაც გადახვევა დაუშვებელია, არის შემდეგი: სიცოცხლის უფლება, წამების აკრძალვა, მონობის აკრძალვა, სისხლის სამართლის კანონისთვის უკუქცევითი ძალის მინიჭების აკრძალვა, პირის უფლება, არ დაისჯოს ხელმეორედ, სიკვდილის დასჯის აკრძალვა.

10.3. გამოყენება

ეროვნული მიხედულების ზღვრის გამოყენება, ანუ ის, თუ როდის და როგორ გამოიყენება ეროვნული მიხედულების ზღვარი, ძნელად თუ შეიძლება განიმარტოს, რადგანაც იგი ორგანულად კონტექსტზეა დამოკიდებული¹¹⁵. შემადგენელ ელემენტებსა და გარე ფაქტორებს შორის ურთიერთქმედება ამას მართლაც ძალზე ართულებს, თუ მკაფიო სახელმძღვანელო პრინციპები არ იქნება დადგენილი და გამოყენებული¹¹⁶.

ზემოთქმულის მიუხედავად, როგორც ეს პრეცედენტული სამართლის ანალიზიდან გამომდინარეობს, მიხედულების ზღვრის დოქტრინა, კონვენციის მოცემული დებულებების ბუნებისა და შინაარსის გათვალისწინებით, საბოლოო ჯამში, გამოიყენება, როცა მნიშვნელოვანია ის ფაქტი, რომ შემთხვევებს შორის განსხვავება არ არის ნათელი და შეიძლება გადაფაროს კიდევ ერთმანეთის. მიხედულების ზღვრის დოქტრინის გამოყენების სფერო ნაწილობრივ განმარტებულია პრეცედენტულ სამართალში, მაგრამ უფრო რთულია ევროპული სასამართლოს მიერ ეროვნული ხელისუფლებისთვის მინიჭებული შეფასების დისკრეციის ზუსტი ფარგლების დადგენა. ბევრია დამოკიდებული იმაზე, თუ მოცემულ შემთხვევაში, რამდენად უკეთ შეუძლია შიდასახელმწიფოებრივ ხელისუფლებას ევროპულ სასამართლოსთან შედარებით, კონვენციით დაცულ უფლებაში ჩარევის აუცილებლობაზე დასკვნის გაკეთება.

10.3.1. იმ უფლებათა შეზღუდვები, რომელთა შემთხვევაშიც შეიძლება მიხედულების ზღვრის დოქტრინის გამოყენება

დებულებები, რომლებიც საჭიროებს ინტერესთაშორისი წონასწორობის დამყარებას ან თანაბარზომიერების შემოწმებას

მიხედულების ზღვრის დოქტრინა გამოიყენება საქმეებზე, რომლებშიც კონვენციის დებულება მოითხოვს ინტერესთა შორის წონასწორობის დამყარებას ან თანაბარზომიერების შემოწმებას ინდივიდის ინტერესსა და საერთო საზოგადოებრივ საჭიროებას შორის.

ზემოაღნიშნული ეხება კონვენციის მე-8 მუხლს (უფლება პირადი ცხოვრების პატივისცემაზე), მე-9 მუხლს (რელიგიის თავისუფლება), მე-10 მუხლს (გამოხატვის თავისუფლება), მე-11 მუხლს (შეკრებისა და გაერთიანების თავისუფლება), მე-4 ოქმის მე-2 მუხლს (გადაადგილების თავისუფლება). საკუთრების უფლებაში (დამატებითი ოქმის პირველი მუხლი) ჩარევის

¹¹⁵ R.St.J. MACDONALD, "The Margin of Appreciation", წიგნში *The European System for the Protection of Human Rights*, R.St.J. MACDONALD, F. MATSCHER and H. PETZOLD (eds.), Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1993, 85.

¹¹⁶ კომენტატორები დავობენ, რომ ეს თეორია უსარგებლოა და გამოსაყენებლად ძალზე ბუნდოვანი. ერთ-ერთი ავტორის აზრით, თეორია სიცხადეს არის მოკლებული და იმედგაცარუებელია. S. GREER, *The European Convention on Human Rights. Achievements, Problems and Prospects*, Cambridge, Cambridge University Press, 2006, 223; R.St.J. MACDONALD, "The Margin of Appreciation", წიგნში *The European System for the Protection of Human Rights*, R.St.J. MACDONALD, F. MATSCHER and H. PETZOLD (eds.), Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1993, 85.

შეფასებისას ხელშემკვრელი სახელმწიფო უნდა ინარჩუნებდეს სამართლიან წონასწორობას საზოგადოებრივი საჭიროების დაკმაყოფილების ინტერესსა და ინდივიდის ფუძემდებლური უფლების დაცვის ინტერესს შორის. აღნიშნული სამართლიანი წონასწორობა ეხება როგორც საკუთრების მშვიდობიან მოხმარებას (პირველი მუხლის პირველი წინადადება)¹¹⁷, ისე ჩამორთმევის წესს (პირველი მუხლის მე-2 წინადადება)¹¹⁸ და კონტროლის წესს (პირველი მუხლის მე-2 პუნქტი)¹¹⁹. დისკრიმინაციის აკრძალვის (მე-14 მუხლი) შეფასებისას, როგორც კი დადგინდება, რომ განსხვავებული მოპყრობა მიზნად ისახავს მართლზომიერი მიზნის მიღწევას და განსხვავებული მოპყრობა მიზნის მიღწევის შემადგენელი ნაწილია, სასამართლო განიხილავს გამოყენებულ საშუალებას (რამაც შეადგინა განსხვავებული მოპყრობა) იმის დასადგენად, არის თუ არა იგი თანაბარზომიერი დასახულ ლეგიტიმურ მიზანთან მიმართებაში. პროპორციულობის კრიტერიუმი დაკმაყოფილებულად ჩაითვლება მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ არსებობს გონივრული წონასწორობა საერთო ინტერესის დაცვასა და კონვენციით გარანტირებული უფლების შეზღუდვას შორის¹²⁰.

თანაბარზომიერების ანალიზი ასევე გამოიყენება, როცა ფასდება სახელმწიფოს მიერ გამოცხადებული საგანგებო მდგომარეობიდან გამომდინარე აუცილებელი უფლების უზრუნველყოფიდან გადახვევის ღონისძიებების შეფასება (მე-15 მუხლი)¹²¹.

დაბოლოს, თანაბარზომიერების ტესტი გამოიყენება იმის შეფასებისას, კონვენციის თანმდევი ან ნაგულისხმევი შეზღუდვა არის თუ არა მისაღები. ეს ეხება სამართლიანი სასამართლო განხილვის უფლების ასპექტებს (მე-6 მუხლის პირველი პუნქტი)¹²², ქორწინების უფლებას (მე-12 მუხლი¹²³), უფლებას თავისუფალ არჩევნებზე (მე-3 დამატებითი ოქმის პირველი მუხლი)¹²⁴.

ბუნდოვნად ფორმულირებული დებულებები

მიხედულების ზღვრის დოქტრინა გამოიყენება კონვენციის ტექსტში არსებული ბუნდოვანი ტერმინებისა და ფრაზების განმარტებისთვის, როგორცაა, მაგალითად: „ჭკუასუსტი პირები“ (კონვენციის 5.1 მუხლი)¹²⁵, პირადი და ოჯახური ცხოვრების, საცხოვრებლისა და მიმოწერის „პატივისცემა“ (8.1 მუხლი)¹²⁶, „ზნეობა“ (მუხლები: 8.2, 9.2, 10.2, 11.2, 4 დამატე-

¹¹⁷ ECtHR, *Sporrong and Lönnroth v. Sweden*, გადაწყვეტილება, 23 სექტემბერი, 1982წ., § 69.

¹¹⁸ ECtHR, *Aka v. Turkey*, გადაწყვეტილება, 23 სექტემბერი, 1998წ., § 44.

¹¹⁹ ECtHR, *Velosa Barreto v. Portugal*, გადაწყვეტილება, 21 ნოემბერი, 1995წ., § 36.

¹²⁰ ECtHR, *Petrovic v. Austria*, გადაწყვეტილება, 27 მარტი, 1998წ., § 38.

¹²¹ ECtHR, *Ireland v. UK*, გადაწყვეტილება, 18 იანვარი, 1978წ., § 207.

¹²² ECtHR, *Osman v. UK*, გადაწყვეტილება, 28 ოქტომბერი, 1998წ., § 147 (ხელმისაწვდომობის უფლება).

¹²³ ECtHR, *Cossey v. UK*, გადაწყვეტილება, 27 სექტემბერი, 1990, § 46.

¹²⁴ ECtHR, *Gitonas a.o. v. Greece*, გადაწყვეტილება, 1 ივლისი, 1997, § 39.

¹²⁵ ECtHR, *Luberti v. Italy*, გადაწყვეტილება, 23 თებერვალი, 1984, § 27.

¹²⁶ ECtHR, *Cossey v. UK*, გადაწყვეტილება, 27 სექტემბერი, 1990, § 37, 40.

ბითი ოქმის მუხლი 2.2)¹²⁷, „საგანგებო მდგომარეობა, რომელიც ერის არსებობას ემუქრება“ (15.1 მუხლი)¹²⁸ და საჯარო ინტერესი (დამატებითი ოქმის I-ლი მუხლი)¹²⁹.

პოზიტიური ვალდებულებების მომცველი დებულებები

კონვენციის უფლებების უმეტესობა, როგორც ეს პრეცედენტული სამართლიდან ჩანს, მოიცავს არა მარტო ნეგატიურ ვალდებულებას სახელმწიფოს მხრიდან, რომ არ ჩაერიოს უფლების განხორციელებაში, არამედ პოზიტიურ ვალდებულებასაც¹³⁰. სასამართლო ხაზს უსვამს, რომ სახელმწიფოებს შეუძლიათ, განსაზღვრონ, თუ რა გზით და საშუალებებით აპირებენ ამ ვალდებულებების შესრულებას და ამ მიმართებით სარგებლობენ გარკვეული მიხედვლებით¹³¹. მხედველობაში უნდა იქნეს მიღებული გამოყენებულ საშუალებებსა და დასახულ მიზანს შორის გონივრული თანაბარზომიერება¹³².

გარკვეულ უფლებებთან მიმართებაში, რომლებიც სახელმწიფოებს პოზიტიურ ვალდებულებებს აკისრებენ, მიხედვლების ზღვარი სახელმწიფოსთვის ორგანიზებული თავისუფლების ფორმას იღებს სახელმწიფოს კომპეტენციაში შემაჯავალი გარკვეული საკითხების რეგულირებასთან მიმართებაში (სასამართლო სისტემის მოწყობა, საგანმანათლებლო სისტემის სტრუქტურის განსაზღვრა, საარჩევნო სისტემის ორგანიზება)¹³³. პოზიტიური ვალდებულების სხვა ფორმის შემთხვევაში, მაგალითად, კონვენციის მე-8 მუხლის კონტექსტში, მცირეწლოვან პირებთან მიმართებაში (როდესაც სასამართლო აფასებს, სახელმწიფოს მიერ გატარებული ღონისძიებების ადეკვატურობას, მაგალითად, შშობლებისა და შვილების შეკავშირებასთან დაკავშირებით¹³⁴) ნაკლებად აქტუალურია ორგანიზებული თავისუფლების საკითხი, მაგრამ მიხედვლების ზღვარი უფრო მჭიდროდაა დაკავშირებული თანაბარზომიერების კონკრეტულ ტესტთან.

¹²⁷ ECtHR, *Handyside v. UK*, გადაწყვეტილება, 7 დეკემბერი, 1976, § 48.

¹²⁸ ECtHR, *Aksoy v. Turkey*, გადაწყვეტილება, 18 დეკემბერი, 1996, § 68.

¹²⁹ ECtHR, *National and Provincial Building Society a.o. v. UK*, გადაწყვეტილება, 23 ოქტომბერი, 1997, § 80-81.

¹³⁰ E.g. ECtHR, *Belgian Linguistic Case*, გადაწყვეტილება, 23 ივლისი, 1968 (პირველი ოქმის მე-2 მუხლი); ECtHR, *Marckx v. Belgium*, გადაწყვეტილება, 13 ივნისი, 1979, §§ 31, 53, 61 (მე-8 მუხლი); ECtHR, *Airey v. Ireland*, გადაწყვეტილება, 9 ოქტომბერი, 1979, §§ 25 (მე-6 მუხლის) და 32 (მე-8 მუხლი); ECtHR, *Young, James and Webster v. UK*, გადაწყვეტილება, 13 აგვისტო, 1981, § 49 (მე-11 მუხლთან დაკავშირებით); ECtHR, *A. v. UK, Gadaw* გადაწყვეტილება, 23 სექტემბერი, 1998, § 22 (წამების აკრძალვა); ECtHR, *Osman v. Turkey*, გადაწყვეტილება, 28 ოქტომბერი, 1998, § 115-116 (სიცოცხლის უფლება); ECtHR, *Vgt Verein gegen Tierfabriken v. Switzerland*, გადაწყვეტილება, 28 ივნისი, 2001წ., § 45 (კონვენციის მე-10 მუხლთან დაკავშირებით).

¹³¹ ECtHR, *Airey v. Ireland*, გადაწყვეტილება, 9 ოქტომბერი, 1979წ., § 25.

¹³² ECtHR, *Ashingdane v. UK*, გადაწყვეტილება, 28 მაისი, 1985წ., § 57.

¹³³ ECtHR, *Waite and Kennedy v. Germany*, გადაწყვეტილება, 18 თებერვალი, 1999, § 59 (სასამართლოს ხელმისაწვდომობის უფლებასთან დაკავშირებით); ECtHR, *Matthews v. UK*, გადაწყვეტილება, 18 თებერვალი, 1999, § 63 (მე-3 მუხლი, პირველი ოქმი); ECtHR, *Efstathiou v. Greece*, გადაწყვეტილება, 18 დეკემბერი, 1996, § 28-29 (პირველი ოქმის მე-2 მუხლი).

¹³⁴ ECtHR, *Eriksson v. Sweden*, გადაწყვეტილება, 22 ივნისი, 1989, § 71.

10.3.2. იმ უფლებათა შეზღუდვა, რომლებშიც მიხედულების ზღვარი არ შეიძლება ან ნაკლებად შეიძლება გამოყენებული იქნეს

კონვენციის დებულებები ისე დეტალურადაა აღწერილი, რომ ძნელად თუ შეიძლება მიხედულების ზღვრის დოქტრინის მისადაგება. მაგალითად, დისკრეციის დოქტრინა არანაირ როლს არ თამაშობს მე-5 და მე-6 მუხლების (თუმცა იხ. ზემოთ) ელემენტების უმეტესობასთან მიმართებით. კონვენციის ორივე ეს მუხლი განსაკუთრებულ როლს ასრულებს, როგორც სამართლის უზენაესობის მოთხოვნა. კონვენციის აღნიშნულ დებულებებში მოცემული უფლებების ბუნება და მნიშვნელობა ნაკლებ შესაძლებლობას უტოვებს სამართლის უზენაესობაზე დამყარებულ სახელმწიფოს ექსპერიმენტებისათვის და ეს უფლებები ინდივიდუალურ ხელშემკვრელ სახელმწიფოებში ერთნაირად განიმარტება. ხსენებული ორივე დებულებით აღიარებული უფლებები ითვალისწინებენ რიგ საპროცესო გარანტიებს, რომელთა გამოყენების წინა პირობები დეტალურადაა გაწერილი მე-5 და მე-6 მუხლებში. ორივე უფლების ფორმულირება, შესაბამისად, ნაკლებ შესაძლებლობას უტოვებს სახელმწიფოს ამ გარანტიების განხორციელების გასხვავებული მეთოდისა და მიდგომის ასარჩევად¹³⁵. მეორე მხრივ, ევროპული სასამართლოს ამოცანა არ არის თვალი მიადევნოს ამ სპეციფიკური წინა პირობების შესრულებას. ძნელად თუ შეიძლება იმის თქმა, რომ სასამართლო, აღნიშნულ საპროცესო გარანტიებთან მიმართებაში გაიმეორებს არგუმენტს, რომ ეროვნულ სასამართლოებს უკეთ შეუძლიათ გარემოებათა შეფასება. იგივე შეიძლება ითქვას კვალიფიციური შეზღუდვის დებულებებთან მიმართებაშიც, რომლებიც ითვალისწინებენ, რომ თავისუფლებაზე უფლების შეზღუდვა (მე-8, 11-ე მუხლები და მე-4 ოქმის მე-2 მუხლი) უნდა იყოს გათვალისწინებული კანონით. აქაც მიხედულების ზღვრის დოქტრინა უკვე აზრს მოკლებულია.

10.3.3. უფლებები და შემთხვევები, რომლებშიც მიხედულების ზღვარი არანაირ როლს არ თამაშობს

მიხედულების ზღვრის თეორია არანაირ როლს არ თამაშობს ზოგიერთი უფლებისა და თავისუფლების შეფასებისას ევროპული კონვენციის კონტექსტში. მაგალითად, მიხედულების ზღვრის დოქტრინა არ მოქმედებს იმ უფლებებთან მიმართებაში, რომლებიდანაც გადახვევა დაუშვებელია¹³⁶. ასეთი უფლებები და თავისუფლებები იმდენად ფუძემდებლურად ითვლება, რომ ისინი იმდაგვარადაა ფორმულირებული, რომ სახელმწიფოს მხრიდან არანაირ დისკრეციას არ ითვალისწინებს¹³⁷, თვით პოზიტიური ვალდებულებების კონტექსტშიც. წინააღმდეგ შემთხვევაში კონვენციასთან შეუსაბამო შედეგს ექნებოდა

¹³⁵ P. MAHONEY, "Marvellous Richness of Diversity or Invidious Relativism?", *H.R.L.J.* (სპეციალური გამოშვება) 1998, § 5. აღნიშნული ხსნის იმას, თუ რატომ არის გამორიცხული სახელმწიფო დისკრეცია „გონივრული ვადის“ შეფასებისას.

¹³⁶ See supra, შენიშვნა 114.

¹³⁷ J. CALLEWAERT, "Is there a Margin of Appreciation in the application of Articles 2, 3 and 4 of the Convention?", *H.R.L.J.* (სპეციალური გამოშვება) 1998, § 8-9.

ადგილი. ამიტომ თანაბარზომიერების პრინციპი არ გამოიყენება წამების აკრძალვასთან დაკავშირებით (მე-3 მუხლი)¹³⁸.

მიხედულების ზღვრის დოქტრინა არ ასრულებს არანაირ როლს ზოგიერთ საქმეში ფაქტების დადგენისას. იგი მხოლოდ მოგვიანებით ჩაერთვება, როცა საქმე ამ ფაქტების შეფასებაზე მიდგება. სახელმწიფოს მიხედულების ზღვრის დოქტრინა, შესაბამისად, მხოლოდ მას შემდეგ გამოიყენება, რაც ფაქტები საკმარისი სიცხადით დადგინდება ევროპული სასამართლოს მიერ. მტკიცებულებების შეგროვების პროცესში მიხედულების ზღვრის დოქტრინა არარელევანტურია¹³⁹.

ზოგჯერ ისე ხდება, რომ ისეთი უფლებებისა და თავისუფლებების შემთხვევაში, რომლებზედაც მიხედულების ზღვრის დოქტრინა ჩვეულებრივ ვრცელდება, ეს უკანასკნელი მაინც არ გამოიყენება. ამ შემთხვევებს საერთო ნიშნად ის აქვთ, რომ სასამართლო დარწმუნებული იყო უფლებების დარღვევა-არდარღვევაში. მაგალითად, იყო შემთხვევები, როცა ევროპული სასამართლო დარწმუნებული იყო, რომ ადგილი ჰქონდა მე-8 მუხლის დარღვევას, ან საკუთრების უფლების დარღვევას როცა სამხრეთ-აღმოსავლეთ თურქეთში სახელმწიფო უშიშროების ძალებმა მთელი სახლები და სოფლებიც კი გადაბუგეს¹⁴⁰.

10.4. მიხედულების ზღვრის დამდგენი ფაქტორები

ეროვნული მთავრობის მიხედულების ფარგლები, პრეცედენტული სამართლის თანახმად, შეიძლება საკმაოდ განსხვავდებოდეს¹⁴¹. ევროპულმა სასამართლომ, არსად თავის პრაქტიკაში, არ განმარტა ის ფაქტორები, რომლებიც ხელშემკვრელი სახელმწიფოების მიხედულების ფარგლებს ადგენენ. კონვენციის მონაწილე ქვეყნების დისკრეცია შეიძლება იცვლებოდეს შემდეგი ასპექტების მიხედვით: შესაბამისი უფლების ან თავისუფლების ბუნება, განმცხადებლისთვის მისი მნიშვნელობა, მოცემული ქმედების ხასიათი¹⁴², სახელმწიფოს მხრიდან ჩარევის გამართლების ხასიათი¹⁴³ და ევროპის საბჭოს ქვეყნებს შორის აშკარა კონსენსუსის არსებობა¹⁴⁴. და მაინც, ამ ფაქტორების გავლენა მხოლოდ შეფარდებითია და ერთმა ფაქტორმა შეიძლება გააძლიეროს ან გაანეიტრალოს მეორე.

¹³⁸ ECtHR, Saadi v. Italy, გადაწყვეტილება, 28 თებერვალი, 2008, § 127. და მაინც, სამართლიანი წონასწორობის პრინციპი ზოგ საქმეზე რელევანტური ყოფილა. ECtHR, Soering v. UK, გადაწყვეტილება, 7 ივლისი, 1989, § 89 (ინდივიდი შეიძლება ექსტრადირებული იქნეს, თუ მიმღებ სახელმწიფოში არასათანადო მოპყრობის საფრთხე მნიშვნელოვნად დაიკლებს).

¹³⁹ ECtHR, Klaas v. Germany, გადაწყვეტილება, 22 სექტემბერი, 1993 (მხარეების მიერ მოყვანილი იქნა განსხვავებული ფაქტობრივი გარემოებები, სასამართლოს არ მიუმატავს მიხედულების ზღვრის დოქტრინისთვის).

¹⁴⁰ მაგალითად, ECtHR, Mentés a.o. v. Turkey, გადაწყვეტილება, 28 ნოემბერი, 1997, § 73 (დადგინდა მე-8 მუხლის აშკარა დარღვევა, სამხრეთ-აღმოსავლეთ თურქეთში თურქეთის უსაფრთხოების ძალების მიერ სახლებისა და სოფლების დაწვის ფაქტზე); ECtHR, Akdivar a.o. v. Turkey, გადაწყვეტილება, 16 სექტემბერი, 1996, § 88 (დადგინდა საკუთრების უფლების აშკარა დარღვევა, სამხრეთ-აღმოსავლეთ თურქეთში თურქეთის უსაფრთხოების ძალების მიერ).

¹⁴¹ ეს პირველად ითქვა შემდეგ საქმეზე: ECtHR, Engel a.o. v. Netherlands, გადაწყვეტილება, 8 ივნისი, 1976, § 72. ECtHR, K. and T. v. Finland, გადაწყვეტილება, 27 აპრილი, 2000, § 135.

¹⁴² ECtHR, Rasmussen v. Denmark, გადაწყვეტილება, 28 ნოემბერი, 1984, § 40.

¹⁴³ ECtHR, Sunday Times (n° 1) v. UK, გადაწყვეტილება, 26 აპრილი, 1979, § 59.

¹⁴⁴ ECtHR, Rasmussen v. Denmark, გადაწყვეტილება, 28 ნოემბერი, 1984, § 40.

10.4.1. ევროპული კონსენსუსის საკითხი

ზოგ შემთხვევაში სტრასბურგის სასამართლო უშვებს ფართო და ზოგ შემთხვევაში – უფრო ვიწრო დისკრეციას. იმ საქმეებზე, რომლებშიც ცხადი კონსენსუსია (საერთო საფუძველი)¹⁴⁵ ევროპის საბჭოს წევრ ქვეყნებს შორის ამა თუ იმ საკითხზე, ასეთ დროს მიხედულების ზღვარი უფრო ვიწროა და სტრასბურგის სასამართლოც უფრო მკაცრად ამოწმებს უფლებაში სადავო ჩარევას/შეზღუდვას¹⁴⁶. იმ შემთხვევაში, როცა წევრი სახელმწიფოები სულ სხვადასხვაგვარად უდგებიან ამა თუ იმ საკითხის სამართლებრივ გადაწყვეტას, ამას შეუძლია უფრო ფართო მიხედულების ფარგლები დაადგინოს¹⁴⁷.

უკანასკნელი შემთხვევის მაგალითია, როცა საქმე ეხება საზოგადოებაში არსებულ სხვადასხვა შეხედულებას, რომელსაც ეთიკურად და ზნეობრივად სენსიტიური ბუნება აქვს. ასეთია მაგალითად, სიცოცხლის დაწყების მომენტი, თავსაბურავის ტარების საკითხი. ფრანგულ საქმეზე სტრასბურგის სასამართლომ დაადგინა, რომ სიცოცხლის დაწყების მომენტის განსაზღვრა ხელშემკვრელი სახელმწიფოების განსასაზღვრია და ამ სფეროში სახელმწიფოები ფართო მიხედულებით სარგებლობენ, მიუხედავად კონვენციის ევოლუციური განმარტებისა. ამის მიზეზი ისაა, რომ აღნიშნული საკითხი ჯერ არ გადაწყვეტილა წევრი სახელმწიფოების პრაქტიკაში, მათ შორის, არც საფრანგეთში, სადაც ეს პრობლემა ჯერ კიდევ განსჯის საგანია. ამასთან, ამ საკითხზე ევროპული კონსენსუსი ჯერ არ არის მიღწეული, თუ რა მომენტი ჩაითვლება სიცოცხლის დაწყების მომენტად სამეცნიერო და სამართლებრივი თვალსაზრისით¹⁴⁸.

მიხედულების ფართო ფარგლებს მიყვავართ დასკვნამდე, რომ საერთო სტანდარტის გამოყენებას შეიძლება ხელშემკვრელ სახელმწიფოებში განსხვავებული შედეგი ჰქონდეს. სხვა სიტყვებით, ის, რაც კონვენციის დარღვევას წარმოადგენს ერთ სახელმწიფოში, იგივე უფლების ან თავისუფლების ლეგიტიმური შეზღუდვაა მეორე ხელშემკვრელ სახელმწიფოში. თურქეთის საქმეზე დადგინდა, რომ არ არსებობდა საგანმანათლებლო დაწესებულებებში რელიგიური სიმბოლოების ტარების მარეგულირებელი საერთო ნორმა. ამასთან დაკავშირებით ევროპის სხვადასხვა ქვეყნებში სხვადასხვაგვარი მიდგომა არსებობდა. შეუძლებელია, გამოკვეთილი იქნეს ამგვარი საკითხისადმი უნიფიცირებული მიდგომა ევროპის სხვადასხვა ქვეყანაში, ვინაიდან რელიგიას სხვადასხვაგვარი დანიშნულება აქვს და განსხვავებული გავლენა საზოგადოებაზე. შესაბამისად, რელიგიური გამოხატვა განსხვავდება დროსა და კონტექსტში. ამ სფეროს მარეგულირებელი ნორმები, შესაბამისად, ქვეყნების მიხედვით განსხვავდება და

¹⁴⁵ See P.G. CAROZZA, "Uses and Misuses of Comparative Law in International Human Rights: Some Reflections on the Jurisprudence of the European Court of Human Rights", *Notre Dame L. Rev.* 1997-98, 1217-1237; L.R. HELFER, "Consensus, Coherence and the European Convention on Human Rights", *Cornell Int'l L.J.* 1993, 133-165; A.W. HERINGA, "The 'Consensus-Principle'. The role of 'common law' in the ECHR case law", *M.J.* 1996, 108-145; L. WILDHABER, "The Role of Comparative Law in the Case-Law of the European Court of Human Rights", წიგნში *The European Court of Human Rights 1998-2006. History, Achievements, Reform*, L. WILDHABER (ed.), Kehl am Rhein, Engel Verlag, 2006, 186-195.

¹⁴⁶ ECtHR, *Rasmussen v. Denmark*, გადაწყვეტილება, 28 ნოემბერი, 1984, § 40.

¹⁴⁷ ის უბრალო ფაქტი, რომ ქვეყანა არ აღიარებს საერთო ევროპულ დენომინაციას, არ გულისხმობს ევროპული კონვენციის დარღვევას, განსაკუთრებით მაშინ, როცა დავა კულტურულ და ისტორიულ ტრადიციებს უკავშირდება. ECtHR, *F. v. Switzerland*, გადაწყვეტილება, 18 დეკემბერი, 1987, § 33.

¹⁴⁸ ECtHR, *Vo v. France*, გადაწყვეტილება, 8 ივლისი, 2004, § 82, 84.

ამაზე გავლენას ახდენს ტრადიციები, საჭიროება, რომ დაცული იქნეს სხვათა უფლებები და შინაარსი უნებელი საჯარო წესრიგი. ამის გამო, ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ ამგვარი რეგულირების ფორმა და ხარისხი მოცემული სახელმწიფოს მიერ უნდა განისაზღვებოდეს, ვინაიდან იგი შიდასახელმწიფოებრივ კონტექსტზეა დამოკიდებული¹⁴⁹.

ევროპული კონსენსუსი შეიძლება მომდინარეობდეს შიდასახელმწიფოებრივი სამართლისა და საერთაშორისო სამართლის შეჯერებიდან. ისლანდიის წინააღმდეგ ერთ-ერთ საქმეში დავა წარმოებდა ტაქსის მძღოლების ვალდებულებაზე, გაერთიანებულიყვენ პროფესიულ კავშირში. განაცხადის თანახმად, ეს კონვენციის მე-11 მუხლს ეწინააღმდეგებოდა. თავის გადაწყვეტილებაში სტრასბურგის სასამართლომ დაადგინა, რომ ასეთი სავალდებულო წევრობა არ არსებობს ხელშემკვრელი სახელმწიფოების უმეტესობაში და, რომ საერთაშორისო დოკუმენტებში მზარდი კონსენსუსია იმის თაობაზე, რომ გაერთიანების თავისუფლება გულისხმობს აგრეთვე პირის თავისუფლებას, არ გაერთიანდეს ამა თუ იმ ორგანიზაციაში. ისლანდიის შემთხვევაში არსებული გამონაკლისი უნდა შემოწმებულიყო მე-11 მუხლის მე-2 პუნქტში მოცემული წინა პირობების ქრილში. სასამართლომ დაადგინა, რომ ამ კონტექსტში სავალდებულო წევრობა კანონით იყო გათვალისწინებული, ტაქსის მძღოლის უარი, გაწევრიანებულიყო პროფესიულ კავშირში, მის მიერ ლიცენზიის დაკარგვას გამოიწვევდა. ამრიგად, ტაქსის მძღოლები ევროპის ქვეყნებში უპრეცედენტო იძულებას ექვემდებარებოდნენ და ამიტომ შეზღუდვა მე-11 მუხლის საწინააღმდეგოდ ჩაითვალა. მიუხედავად სახელმწიფოს დისკრეციისა, სავალდებულო წევრობა არათანაბარბომიერი ღონისძიება იყო და მან მე-11 მუხლის დარღვევა შეადგინა¹⁵⁰.

10.4.2. იმ მიზნის ბუნება, რომლის მიღწევასაც ჩარევა ემსახურება

მიხედულების ზღვარი განსხვავდება იმ ლეგიტიმური მიზნის მიხედვით, რომელსაც სახელმწიფო ჩარევით ისახავს. მაგალითად, ევროპულმა სასამართლომ გაიზიარა არგუმენტი, რომ უფრო ფართო მიხედულების ზღვარი არსებობს ეროვნული უშიშროების ლეგიტიმურ მიზნად დასახელების შემთხვევაში¹⁵¹ ან, როცა ჩარევის/შეზღუდვის გადაწყვეტილება მიღებულია საგანგებო მდგომარეობის კონტექსტში¹⁵². დიფერენცირებული მიხედულების ზღვრის მაგალითია მე-10 მუხლი. გამონატვის თავისუფლების მნიშვნელობა მრავალ გადაწყვეტილებაში იქნა ხაზგასმული¹⁵³. ამის შედეგად, თანდათანობით მიხედულების ფარგლები შემცირდა. ადრე, ზნეობის საფუძველზე შეზღუდვისას, სახელმწიფო უფრო ფართო მიხედულების ზღვარით სარგებლობდა¹⁵⁴, მაგრამ შემდგომში ეს ფარგლები დავიწროვდა და სასამართ-

¹⁴⁹ ECtHR, Leyla Şahin v. Turkey, გადაწყვეტილება, 10 ნოემბერი, 2005, § 109.

¹⁵⁰ ECtHR, Sigurdur A. Sigurjonsson v. Iceland, გადაწყვეტილება, 30 ივნისი, 1993, § 41.

¹⁵¹ ECtHR, Leander v. Sweden, გადაწყვეტილება, 26 მარტი, 1987, § 59.

¹⁵² ECtHR, Brannigan and McBride v. UK, გადაწყვეტილება, 26 მაისი, 1993, § 43 (კონვენციის მე-15 მუხლთან მიმართებით); ECtHR, X. v. UK, გადაწყვეტილება, 5 ნოემბერი, 1981, § 41 (სულით ავადმყოფების დაკავებასთან დაკავშირებით).

¹⁵³ ECtHR, Handyside v. UK, გადაწყვეტილება, 7 დეკემბერი, 1976.

¹⁵⁴ ზნეობის დაცვასთან დაკავშირებით იხ. ECtHR, Müller a.o. v. Switzerland, გადაწყვეტილება, 24 მაისი, 1988; ეროვნული უშიშ-

ლოს კონტროლი უფრო გამკაცრდა¹⁵⁵. სასამართლოს ავტორიტეტისა და მიუკერძოებლობის დაცვის ინტერესი საკმაოდ მკაცრად იყო დაცული სასამართლოს მიერ¹⁵⁶ დიდი პერიოდის განმავლობაში¹⁵⁷ და ეს, შეიძლება ითქვას, სასამართლოს დაცვის პრივილეგირებული სფერო იყო¹⁵⁸. თუმცა სიტუაცია თანდათანობით შეიცვალა საპირისპირო მიმართულებით. სასამართლოს თქმით, მიხედულების ფარგლების შემოწმებისას, მხედველობაში მიიღება ლეგიტიმური მიზანი, მაგრამ გადაწყვეტილებები სხვა რამეზე მეტყველებენ. შეფასება ასეთი მარტივი და ცალსახა არა, რაც უარყოფითად მეტყველებს პრეცედენტული სამართლის თანმიმდევრობაზე და წევრი სახელმწიფოებისთვის მნიშვნელოვან სამართლებრივ სიცხადეზე¹⁵⁹.

10.4.3. განმცხადებლის უფლების ბუნება ან მისი ქმედება

მიხედულების ზღვარზე შეიძლება გავლენა მოახდინოს უფლებისა თუ თავისუფლების ბუნებამ. სახელმწიფოებს, როგორც წესი, უფრო მეტი დისკრეცია ენიჭებათ საკუთრების უფლებასთან დაკავშირებით, ვიდრე, მაგალითად, გამოხატვის თავისუფლებაზე დაწესებულ შეზღუდვებთან. საქმეების უმეტესობაზე, რომლებიც საკუთრების უფლების შესახებ დავებს უკავშირდებოდა, სტრასბურგის სასამართლომ სახელმწიფოებს ფართო დისკრეცია მიანიჭა მაშინ, როცა გამოხატვის თავისუფლების შემთხვევაში, სასამართლო, უმეტეს შემთხვევაში, დემოკრატიულ საზოგადოებაში თავისუფალი პრესის მნიშვნელობას უსვამს ხაზს.

მოცემული უფლებისა თუ თავისუფლების მნიშვნელობა განმცხადებლის კეთილდღეობისთვის ასევე შეიძლება გავლენას ახდენდა სახელმწიფოს დისკრეციის მოცულობის ფარგლებზე და, შესაბამისად, ევროპული სასამართლოს კონტროლის საზღვრებზე. განმცხადებლის საქმიანობა უფლების არსს უკავშირდება ან, თუ უფლება განმცხადებლის კეთილდღეობისთვის უმნიშვნელოვანესი ფაქტორია, სახელმწიფოს მიხედულება უფრო ვიწროა. ბრიტანეთის საქმეზე ევროპულმა სასამართლომ, სახელმწიფოს დისკრეციის ფარგლების შეფასებისას, ხაზი გაუსვა იმას, რომ პირის უფლება საცხოვრებელი ადგილის პატივისცემაზე ძალზე მნიშვნელოვანი იყო განმცხადებლის პირადი უსაფრთხოებისა და კეთილდღეობის თვალსაზრისით¹⁶⁰, მაშინ როცა სხვა საქმეზე სასამართლომ დაადგინა, რომ სადავო ჩარევა განმ-

როების/საჯარო წესრიგის დაცვის ლეგიტიმურ მიზნებთან დაკავშირებით იხ. ECtHR, Choherr v. Austria, გადაწყვეტილება, 25 აგვისტო, 1993.

¹⁵⁵ With regard to the *protection of morals*, see e.g. ECtHR, *Open Door and Dublin Well Woman v. Ireland*, გადაწყვეტილება, 29 ოქტომბერი, 1992 and ECtHR, *Scherer v. Switzerland*, გადაწყვეტილება, 25 მარტი, 1994; ეროვნული უშიშროების/საჯარო წესრიგის დაცვის ლეგიტიმურ მიზნებთან დაკავშირებით იხ. ECtHR, *Observer and Guardian v. UK*, გადაწყვეტილება, 26 ნოემბერი, 1991.

¹⁵⁶ ECtHR, *Sunday Times (n° 1) v. UK*, გადაწყვეტილება, 26 აპრილი, 1979.

¹⁵⁷ ბელგიის საქმეზე სასამართლომ საბოლოოდ მაინც განახორციელა მკაცრი კონტროლი, თუმცა ბელგიის მხარე იშვებოდა არა სასამართლო ხელისუფლების ავტორიტეტისა მიუკერძოებლობის შენარჩუნებას, არამედ სხვათა რეპუტაციისა და უფლებების დაცვას. ECtHR, *De Haes and Gijssels v. Belgium*, გადაწყვეტილება, 24 თებერვალი, 1997.

¹⁵⁸ E.g. ECtHR, *Barfod v. Denmark*, გადაწყვეტილება, 22 თებერვალი, 1989 and ECtHR, *Prager and Oberschlick v. Austria*, გადაწყვეტილება, 26 აპრილი, 1995.

¹⁵⁹ E.g. E.H. RIEDEL, "Die Meinungsfreiheit als Menschenrecht und ihre Verbürgung durch die Europäische Menschenrechtskonvention. Ansätze zu einer internationalen Menschenrechtsordnung", წიგნში *Mainungsfreiheit. Grundgedanken und Geschichte in Europa und USA*, J. SCHWARTLÄNDER and D. WILLOWEIT (eds.), Strasbourg, Engel Verlag, 1986, 275-299.

¹⁶⁰ ECtHR, *Gillow v. UK*, გადაწყვეტილება, 24 ნოემბერი, 1986, § 55.

ცხადებელს ხელს არ უშლიდა, პირადი ცხოვრება საკუთარი სურვილისამებრ წარემართა¹⁶¹. ევროპული სასამართლოს კონტროლი კიდევ უფრო მკაცრი იქნება, ხოლო სახელმწიფოს მიხედულების ფარგლები უფრო ვიწრო, თუ ადგილი აქვს პირის პირადი ცხოვრების ინტიმურ სფეროში ჩარევას, მაგალითად, ზრდასრულ პირებს შორის სქესობრივი ურთიერთობის შემთხვევაში¹⁶² და მშობლის უფლებებს, მშობლისა და მეურვეობასა და მზრუნველობაში მყოფი შვილების ურთიერთობებს. სამაგიეროდ მიხედულების ფარგლები უფრო ფართოა, როცა საქმე ბავშვის მზრუნველობისა და მეურვეობის საკითხის გადაწყვეტას ეხება¹⁶³.

იმ შემთხვევაში, როცა ერთმანეთთან კონვენციის ორი უფლება ან თავისუფლება მოდის წინააღმდეგობაში, ევროპული სასამართლო სახელმწიფოებს ამ კონფლიქტური უფლებების დასარეგულირებლად ფართო დისკრეციას ანიჭებს¹⁶⁴.

10.4.4. საერთო საკონსტიტუციო პოლიტიკა, სოციალურ-ეკონომიკური პოლიტიკა, სასოფლო-სამეურნეო პოლიტიკა, გარემოს დაცვითი პოლიტიკა, საბინაო პოლიტიკა, საგადასახადო პოლიტიკა, ურბანული დაგეგმარების პოლიტიკა

საერთო პოლიტიკური კონტექსტი, რომელსაც უფლებაში ჩარევა ან მისი შეზღუდვა უკავშირდება, სახელმწიფოს მიხედულების ზღვრის დადგენაში გარკვეული როლის შესრულება შეუძლია. თუ სადავო ღონისძიება უფრო ზოგადი (და ლეგიტიმური) სოციალურ-ეკონომიკური და ფისკალური, ურბანული დაგეგმარების, სასოფლო-სამეურნეო, საბინაო ან გარემოს დაცვითი პოლიტიკის ნაწილს შეადგენს, ხელშემკვრელ სახელმწიფოს (საკანონმდებლო ორგანოს) უფრო ფართო დისკრეცია აქვს.

ამ ფაქტორის მნიშვნელობა შესამჩნევია იმ ზოგიერთ საქმეში, რომელიც უკავშირდება საკუთრების უფლებას, იქნება ეს ცალკე, თუ დისკრიმინაციის აკრძალვასთან ერთობლიობაში¹⁶⁵, გამონახვის თავისუფლებას კონკურენციის სამართლისა და კომერციული რეკლამის კონტექსტში¹⁶⁶, თუმცა კომერციული გამონახვა უფრო ფართო საჯარო ინტერესის შემადგენელი ნაწილია¹⁶⁷ და უფლებას პირადი და ოჯახური ცხოვრების პატივისცემაზე, ურბანული დაგეგმარების კონტექსტში¹⁶⁸. ასეთ შემთხვევებში შეიძლება მიჩნეული იქნეს, იმის გამო,

¹⁶¹ ECtHR, Leander v. Sweden, გადაწყვეტილება, 26 მარტი, 1987, § 59.

¹⁶² ECtHR, Dudgeon v. UK, გადაწყვეტილება, 22 ოქტომბერი, 1981, § 52.

¹⁶³ ECtHR, K. and T. v. Finland, გადაწყვეტილება, 12 ივლისი, 2001, § 155.

¹⁶⁴ ECtHR, Evans v. UK, გადაწყვეტილება, 10 აპრილი, 2007, § 77 (ქალის უფლება, გახდეს დედა მამაკაცის უფლების საწინააღმდეგოდ, არ უნდოდეს გახდეს მამა).

¹⁶⁵ ECtHR, Mellacher a.o. v. Austria, გადაწყვეტილება, 19 დეკემბერი, 1989, § 45 (საბინაო პოლიტიკა); ECtHR, Gasus Dosier- und Fördertechnik GmbH v. Netherlands, გადაწყვეტილება, 23 თებერვალი, 1995, § 60 (საგადასახადო პოლიტიკა); ECtHR, Stec a.o. v. UK, გადაწყვეტილება, 12 აპრილი, 2006, § 52 და 66 (სოციალური პოლიტიკა).

¹⁶⁶ ECtHR, Markt Intern Verlag GmbH and Klaus Beermann v. Germany, გადაწყვეტილება, 20 ნოემბერი, 1989, § 33.

¹⁶⁷ ECtHR, Hertel v. Switzerland, გადაწყვეტილება, 25 აგვისტო, 1998, § 47 (ინფორმაცია იყო დისკუსიის ნაწილი მიკროლუმენის მოხმარებით გამოწვეული ჯანმრთელობის რისკთან დაკავშირებით).

¹⁶⁸ ECtHR, Gillow v. UK, გადაწყვეტილება, 24 ნოემბერი, 1986, § 56 (საბინაო პოლიტიკა); ECtHR, Powell and Rayner v. UK, გადაწყვეტილება, 21 თებერვალი, 1990, § 44 და ECtHR, Hatton a.o. v. UK, გადაწყვეტილება, 8 ივლისი, 2003, 2003, § 100-101 (აეროპორტიდან მომდინარე ხმაურის შემცირება).

რომ ხელისუფლება ქვეყნის შიგნით წარმმართველ მთავარ ძალებთან უშუალო და პირდაპირ კონტაქტშია, სახელმწიფო ხელისუფლებას უკეთ შეუძლია შეაფასოს არსებული სიტუაცია, ვიდრე საერთაშორისო სასამართლოს მოსამართლეს¹⁶⁹.

მაგალითად, ისეთ შემთხვევაში, როცა საქმე ეხება თვითმფრინავის მიერ გამოწვეულ ხმაურს, სასამართლოს ამოცანას არ წარმოადგენდა, ეჭვქვეშ დაეყენებინა ეროვნული ხელისუფლების შეფასება, თუ ასეთ რთულ სოციალურ და ტექნიკურ სფეროში საუკეთესო გამოსავალი რა იქნებოდა. სასამართლომ დაადგინა, რომ სახელმწიფოებს ასეთ შემთხვევაში ფართო დისკრეცია აქვთ¹⁷⁰. როცა სახელმწიფოები ერთი რეჟიმიდან მეორეში გარდამავალ პერიოდში იმყოფებიან, მათ მიხედულების ფართო ფარგლები ენიჭებათ, ამა თუ იმ უფლების შეზღუდვისათვის გარდამავალი ღონისძიებების მისაღებად¹⁷¹.

11. მეოთხე ინსტანციის დოქტრინა

ევროპული სასამართლო არ მოქმედებს როგორც სააპელაციო ან „მეოთხე ინსტანციის“ სასამართლო შიდასახელმწიფოებრივი სასამართლოების მიერ მიღებული გადაწყვეტილებების მიმართ¹⁷². ევროპული სასამართლოს ფუნქცია შემოიფარგლება იმის უზრუნველყოფით, რომ ხელშემკვრელმა მხარეებმა შეასრულონ ევროპული კონვენციით გათვალისწინებული თავიანთი ვალდებულებები (მე-19 მუხლის შესაბამისად) და აქედან გამომდინარე, დაადგინონ, ეროვნული სამართლის საფუძველზე მიღებული გადაწყვეტილებები შეესაბამება თუ არა ევროპულ კონვენციას¹⁷³.

სასამართლოს, შესაბამისად, არ შეუძლია ჩაერიოს იმ განცხადებების საფუძველზე, რომ შიდასახელმწიფოებრივმა ინსტიტუტებმა დაუშვეს „შეცდომა ფაქტში“ ან „შეცდომა კანონში“, გარდა იმ შემთხვევისა, როცა შეცდომამ ან გადახვევამ შეიძლება კონვენციის დარღვევა გამოიწვიოს¹⁷⁴. ის განაცხადები, რომლებიც ამტკიცებენ, რომ შიდასახელმწიფოებრივ სასამართლოს განსხვავებული გადაწყვეტილება უნდა გამოეტანა, არ იქნება არსებითად განსახილველად მიღებული, როგორც აშკარად დაუსაბუთებელი. ეროვნული მატერიალური და საპროცესო კანონმდებლობის განმარტება და შეფარდება შიდასახელმწიფოებრივი სასამართლოების პრეროგატივაა¹⁷⁵.

კონვენციის მე-6 მუხლი უზრუნველყოფს უფლებას სამართლიან სასამართლო განხილვაზე, მაგრამ იგი არ ითვალისწინებს მტკიცებულების დასაშვებობის ან მისი განხილვის

¹⁶⁹ ECtHR, *Handyside v. UK*, გადაწყვეტილება, 7 დეკემბერი, 1976, § 48.

¹⁷⁰ ECtHR, *Hatton a.o. v. UK*, გადაწყვეტილება, 8 ივლისი, 2003, § 100-101.

¹⁷¹ ECtHR, *Kopecky v. Slovakia*, გადაწყვეტილება, 28 სექტემბერი, 2004, § 37-38 (კომუნისტური რეჟიმიდან დემოკრატიულზე გადასვლა).

¹⁷² ECtHR, *Baumann v. Austria*, გადაწყვეტილება, 7 ოქტომბერი, 2004, § 49.

¹⁷³ ECtHR, *Kemmache v. France* (n° 3), გადაწყვეტილება, 24 ნოემბერი, 1994, § 44.

¹⁷⁴ ECtHR, *Garcia Ruiz v. Spain*, გადაწყვეტილება, 21 იანვარი, 1999, § 28.

¹⁷⁵ ECtHR, *Baumann v. Austria*, გადაწყვეტილება, 7 ოქტომბერი, 2004, § 49.

შესახებ არანაირ წესს. შესაბამისად, მტკიცებულების დაშვებადობის საკითხი უნდა რეგულირდებოდეს შიდასახელმწიფოებრივი სამართლით და, პრინციპში, წარმოდგენილი მტკიცებულების განხილვა ეროვნული სასამართლოს პრეროგატივაა¹⁷⁶. ევროპული სასამართლო, შესაბამისად, არ განიხილავს იმ ფაქტებს, რომლებიც უკვე დადგენილია ეროვნული სასამართლოების მიერ, გარდა იმ შემთხვევისა, როცა ეს უკანასკნელები თვითნებურ დასკვნებს აკეთებენ მტკიცებულებებიდან გამომდინარე¹⁷⁷. ევროპული სასამართლოს ამოცანა პრინციპულად არ არის, რომ შეფასოს ფაქტები, რომლებმაც ეროვნული სასამართლოები მიიყვანა ერთ და არა მეორე დასკვნამდე და, ამდენად, ეროვნული სასამართლოს გადაწყვეტილებას თავისით არ ჩაანაცვლებს¹⁷⁸. ამ კონტექსტში სასამართლო არ აფასებს, იყო თუ არა მოწმეების ჩვენებები მიღებული როგორც მტკიცებულება. ამის მაგივრად, ევროპული სასამართლო იკვლევს სამართალწარმოებას, როგორც ასეთს, მთლიანობაში და იმას, იყო თუ არა მტკიცებულების მოპოვების სამართალწარმოება სამართლიანი¹⁷⁹.

დასკვნა

ევროპულ სასამართლოს, ევროპული კონვენციის 32-ე მუხლის თანახმად, კონვენციის განმარტების ფუნქცია აკისრია. ერთი მხრივ, იგი სახელშეკრულებო სამართლის შესახებ ვენის კონვენციით გათვალისწინებულ ხელშეკრულებათა განმარტების წესების შესაბამისად განმარტავს ევროპულ კონვენციას, რომელიც საერთაშორისო ხელშეკრულებაა, მეორე მხრივ, სასამართლოს ერთგულებას საერთაშორისო საჯარო სამართლისადმი ხელი არ შეუშლია მის მიერ ევროპული კონვენციის განმარტებისა და შეფარდების თვითმყოფადი მეთოდების განვითარებისთვის. წლების განმავლობაში ევროპული სასამართლო ავითარებდა ვრცელ პრეცედენტულ სამართალს მის მიერ გამოყენებული განმარტებისა და შეფარდების პრინციპების თაობაზე. მისი პრაქტიკა ძალიან კაზუსტიკურია და, შესაბამისად, ძალიან რთულია, თუ შეუძლებელი არა, რომ ამ პრინციპების ზუსტად გამოყენების მკაფიო წესები დადგინდეს. საერთო ჯამში, კონვენციაზე მორგებული გარკვეული სპეციფიკური ტექნიკის (ევოლუციური და ავტონომიური განმარტება) გამოყენებით, სასამართლომ, უმეტესწილად, შეძლო, გამიჯვნოდა 1950 წლის კონვენციის თავდაპირველი ტექსტის მნიშვნელობას და ქმედითად დაეცვა კონვენციით გათვალისწინებული უფლებები და თავისუფლებები (ქმედითობის პრინციპი) ისე, რომ, იმავდროულად, სიფრთხილესაც იჩინდა მიხედულების ზღვრის დოქტრინასა და სხვა მეთოდებზე დაყრდნობით, რათა ზომიერი ყოფილიყო (გამორჩენილიყო) გადაწყვეტილების მიღებისას.

¹⁷⁶ ECtHR, Schenk v. Switzerland, გადაწყვეტილება, 12 ივლისი, 1988, § 45-46.

¹⁷⁷ ECtHR, Van Mechelen v. Netherlands, გადაწყვეტილება, 23 აპრილი, 1997, § 50.

¹⁷⁸ ECtHR, Kemmache v. France (n° 3), გადაწყვეტილება, 24 ნოემბერი, 1994, § 44.

¹⁷⁹ ECtHR, Doorson v. Netherlands, გადაწყვეტილება, 26 მარტი, 1996, § 67.