

კლან გრინი*

კორონავირუსის პანდემიასთან საბრძოლველად სახელმწიფოებმა უღმრთესი უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-15 მუხლის საფუძველზე საგანგებო მდგომარეობა უნდა გამოაცხადონ**

ეჭვგარეშეა, რომ კარლ შმიტი¹ საგანგებო ვითარების საკითხებში ყველაზე გამორჩეული მეცნიერია. თუმცა, მისმა ცნობილმა გამონათქვამმა „მმართველი ის არის, ვინც საგანგებო წესებზე იღებს გადაწყვეტილებას“² გამოიწვია დისკუსია საგანგებო უფლებებზე, რითაც გამოიკვეთა ამ უფლებების წინააღმდეგობრივი დამოკიდებულება იმ სამართლებრივ წესრიგთან, რომლის დაცვაც ევალეობდათ და დაკნინდა მათი დამცავი პოტენციალი. ამ ბლოგპოსტში განვიხილავ, რატომ უნდა მოხდეს ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-15 მუხლის³ გამოყენება საგანგებო საკარანტინო უფლებამოსილებების ასამოქმედებლად კორონავირუსის პანდემიასთან ბრძოლის პროცესში. ეს არის „იდეალური საგანგებო მდგომარეობის“⁴ კონცეფციასთან ყველაზე ახლოს მდგომი სცენარი – სწორედ ისაა, რისთვისაც შეიქმნა საგანგებო მდგომარეობა. აღნიშნულის საპირისპიროდ და

* დოქტორი ალან გრინი არის ბირმინგემის სამართლის სკოლის უფროსი ლექტორი. მისი წიგნი „მუდმივმოქმედი საგანგებო მდგომარეობა და კანონის უზაესობა: კონსტიტუციები კრიზისის პერიოდში“ (Hart Publishing, 2018) გამორჩეული მეცნიერული ღირებულების გამო, მოხვდა 2018 წლის SLS ბირკის პრიზის სიაში.

** ბლოგის სახელწოდება ინგლისურ ენაზე *States should declare a State of Emergency using Article 15 ECHR to confront the Coronavirus Pandemic*. წინამდებარე ბლოგი თავდაპირველად გამოქვეყნდა Strasbourg Observers-ის მიერ 2020 წლის 1 აპრილს და ხელმისაწვდომია: <https://strasbourgobservers.com/2020/04/01/states-should-declare-a-state-of-emergency-using-article-15-echr-to-confront-the-coronavirus-pandemic/?fbclid=IwAR0izzxZhfIC4PvU8xtZRnYwakGw-d5IgTLwXNdyZh2m-0Gsk7ilfCmDiM>

1 იხ. <https://plato.stanford.edu/entries/schmitt/>

2 იხ. <https://books.google.co.uk/books?id=wPkMd81Y0qUC&printsec=frontcover&dq=political+theology+carl+schmitt&hl=en&sa=X&ved=0ahUKEwivxv2U2sLoAhV5QxUIHaMeBjcQ6AEIJzAA#v=onepage&q=political%20theology%20carl%20schmitt&f=false>

3 იხ. https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_15_ENG.pdf

4 იხ. <https://www.bloomsburyprofessional.com/uk/permanent-states-of-emergency-and-the-rule-of-law-9781509906154/>

ადამიანის უფლებათა საზიანოდ, კონვენციის მე-15 მუხლის გამოუყენებლობა გამოიწვევს საგამონაკლისო უფლებამოსილებების ჩვეულ ნორმად გადაქცევას და ადამიანის უფლებათა დამცავი დებულებების ხანგრძლივ გაუარესებას.

შმიტის სკეპტრი

კორონავირუსის პანდემიასთან გასამკლავებლად, ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-15 მუხლის საფუძველზე, საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადების თაობაზე, შეშფოთება გამოთქვა რამდენიმე ევროპარლამენტარმა და ევროსაბჭოს სპიკერმაც კი⁵. ეს შეშფოთება გასაგებია იმ შავბნელი წარსულის გათვალისწინებით, რომელიც საგანგებო მდგომარეობას თან ახლდა ადამიანის უფლებათა დაცვის თვალსაზრისით. ეს შმიტის თეორიაშიცაა გამოხატული, რომელიც მან ვაიმარის კონსტიტუციის 48-ე მუხლის ფართოდ განმარტებისათვის გამოიყენა. საბოლოოდ, ეს მუხლი არსებული კონსტიტუციური წყობილების ხელში ჩასაგდებად და მესამე რაიხის შესაქმნელად გამოიყენეს. მიმდინარე კვირას უნგრეთში განვითარებული შემაშფოთებელი მოვლენებიც გვახსენებენ (თუმცა ეს საჭირო სულაც არც იყო), როგორ შეიძლება საგანგებო მდგომარეობის გამოყენება კონსტიტუციის უზურპაციისთვის, მისი დაცვის ნაცვლად. უნდა აღინიშნოს, რომ უნგრეთს ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-15 მუხლზე დათქმა არ გაუკეთებია, თუმცა ეს დიდი შეღავათი არ არის.

აღნიშნულის მიუხედავად, საგანგებო მდგომარეობათა უმეტესობა სულაც არ წარმოადგენს „უკანონობის ზონას“. მათი უმეტესობა არ არის ბრუტალური, უხეში სუვერენული ძალის გამოვლინება, რომელიც, კარლ შმიტის აზრით, სამართლებრივი წესრიგის დამყარებამდე აუცილებლად უნდა გამოყენებულიყო. საგანგებო მდგომარეობათა უმეტესობა არ წარმოადგენს ძალის დემონსტრირებას, ან კანონით შეუზღუდავ წესს, რომელიც საფრთხის დასამარცხებლად და ნორმალური ცხოვრების წესის აღსადგენად გამოიყენება, რაც კანონით მინიჭებული უფლებამოსილებებით შეუძლებელი იყო. სინამდვილეში, საგანგებო მდგომარეობათა უმეტესობას მრავალი რეგულაცია აქვს.

კონვენციის მე-15 მუხლი სახელმწიფოებს ანიჭებს უფლებამოსილებას, განსხვავებული რეგულაციები გამოიყენონ „საომარი მდგომარეობის დროს ან სხვა საგანგებო ვითარებაში, რომელიც საფრთხეს უქმნის მოსახლეობის სიცოცხლეს.“ ამავე მუხლის მე-2 პუნქტი, ასევე, ითვალისწინებს რამდენიმე უფლებას, რომელთა მიმართებითაც დათქმის გაკეთება დაუშვებელია. ამდენად, ნათელია, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-15 მუხლით არ ხდება შმიტისეული საგანგებო მდგომარეობის შემოღება. ამის ნაცვლად, მე-15

5 იხ. <https://www.euractiv.com/section/justice-home-affairs/news/coronavirus-derogations-from-human-rights-send-wrong-signal-say-meps/>

მუხლის საგანგებო ვითარება განსხვავებულ სამართლებრივ რეჟიმს წარმოადგენს და არა უკანონობის ზონას. ეს განსხვავებული რეჟიმი შეიძლება გამოყენებულ იქნას იმისათვის, რომ საგამონაკლისო სიტუაციებზე გავრცელდეს საგამონაკლისო უფლებამოსილებები. ამით თავიდან ავიცილებთ სტანდარტული სამართლებრივი ნორმების მორგებას იმგვარ სიტუაციებზე, რომლებიც მოითხოვენ სპეციალურ უფლებამოსილებებს, რომელთა გამოყენება კრიზისის დაწყებამდე შეუძლებელი იქნებოდა.

პანდემიის საპასუხო საგანგებო ნაბიჯების გაანალიზებისას, შმიტის თეორიის გამოყენება სასარგებლოა მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ არ არსებობს არც ერთი სამართლებრივი უწყება, რომელმაც მთავრობას მოქმედების ნება დართო. იმ შემთხვევაში, თუ გვაქვს შესაბამისი კანონი, შმიტი საეროდ არ გამოგვადგება. ეს კანონები მაქსიმუმ მოიაზრებდეს სამართლებრივ შავ ხვრელებს – კანონის მიერ შექმნილი დისკრეციის ზონებს, რომლებიც ძალიან მცირე სამართლებრივ შეზღუდვას უწესებენ გადაწყვეტილების მიმღებს, ან საერთოდ არ უწესებენ ასეთ შეზღუდვას. ასევე, ეს კანონები შეიძლება გულისხმობდეს ნაცრისფერ სამართლებრივ ზონებს⁶ – დისკრეციული უფლებამოსილების ზონებს, სადაც ერთი შეხედვით სახეზეა ამ დისკრეციის სამართლებრივი ზედამხედველობა და სასამართლო კონტროლი, თუმცა იგი იმდენად ზედაპირულია, რომ ფაქტიურად არც არსებობს.

შავი და ნაცრისფერი სამართლებრივი ზონები არ წარმოადგენენ კანონისმიღმა ზონებს. ყოველ შემთხვევაში, საგანგებო ვითარების დასაწყისში არ წარმოადგენენ ამგვარ ზონებს. მე ყოველთვის ვამტკიცებდი⁷, რომ, მიუხედავად ყველაფრისა, სამართლებრივი ხვრელები, შესაძლოა, გადაიქცნენ შმიტისეულ „კანონისმიღმა ზონებად“, თუმცა დღევანდელი მდგომარეობით ევროპის ქვეყნების უმეტესობა ასეთ ეტაპზე არ იმყოფება. უფრო მეტიც, ამგვარი არგუმენტი საგანგებო უფლებამოსილების კონსტიტუციური დებულებებით შემოიფარგლება და არ ვრცელდება ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო ხელშეკრულებებით გათვალისწინებულ დებულებებზე. თუმცა, განსაკუთრებული ყურადღება უნდა დაეთმოს უნგრეთში ამ დროისათვის განვითარებულ ღრმად შემამოთხობელ მოვლენებს.

მიუხედავად ამისა, შავ და ნაცრისფერ სამართლებრივ ხვრელებს შეუძლია წარმოშვას სერიოზული კითხვები ადამიანის უფლებათა და კანონის უზენაესობის თვალსაზრისით. სამართლებრივი შავი ხვრელები ამცირებენ საგანგებო უფლებებამოსილებებზე სასამართლო ზედამხედველობის ფარგლებს. ამ დროს არსებობს რისკი, რომ სამართლებრივმა ნაცრისფერმა ხვრელებმა მოახდინონ საგანგებო უფლებამოსილებების ლეგიტიმაცია, რისთვისაც კარგად შენიღბავენ მათ სამართლებრივი მანტიით, ეს კი ზედმეტად დამთმობი მოსამართლეებისა და სუსტი სასამართლო ზედამხედველობის ბრალია. ამ ყოველივეს შეუძლია კიდევ უფრო გაზარდოს ამგვარი ძალაუფლების მიდრეკილება, გახდეს მუდმივი. ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-15 მუხლის არასათანადოდ გამოყენებამ, შესაძლოა, ამ კუთხით გააჩინოს კითხვის ნიშნები, ვინაიდან ადამიანის უფლებათა დებულებები უარესობისაკენ იცვლება. ასეთ შემთხვევებში, *de jure* საგანგებო მდგომარეობის შემზღუდავი ეფექტი იკარგება. ჩვენ გვრჩება მხოლოდ *de facto* საგანგებო მდგომარეობა, რომელიც იმავე უფლებამოსილებებს

6 იხ. <https://www.cambridge.org/core/books/constitution-of-law/C2762A47B9F86B8EE124B1F530686499>

7 იხ. <https://media.bloomsburyprofessional.com/rep/files/9781509906154sample.pdf>

იძლევა, მაგრამ აკლია ის გამჭვირვალობა და დამატებითი ზედამხედველობა და კონტროლი, რომელიც თან ახლავს *de jure* საგანგებო მდგომარეობას.

კორონავირუსის დასაქმლავად ამოქმედებული უფლებამოსილებების გავლენა ადამიანის უფლებებზე

ეს თავი მიზნად არ ისახავს შეადგინოს ამომწურავი სია იმ კითხვის ნიშნებისა, რომლებიც კორონავირუსის პანდემიის საპასუხოდ სახელმწიფოების მიერ მიღებულმა ზომებმა ადამიანის უფლებებთან დაკავშირებით გააჩინა. კანსტანტინ ძეტსიარომ⁸ უკვე შემოგვთავაზა ამ საკითხების ამომწურავი ანალიზი. ჩემი მიზანი უფრო ადამიანის უფლებათა მთავარ საკითხებზე აქცენტის გაკეთებაა და იმის დემონსტრირება, თუ რა ფუნდამენტური პრობლემები წარმოიშობა საგამონაკლისო უფლებამოსილებების „ნორმალური“ პარამეტრებით გამოყენებისას, *de jure* საგანგებო მდგომარეობის შემზღუდავი ეფექტის გარეშე. უფლებამოსილებების ამგვარი გამოყენება ხშირად არასათანადო სასამართლო ზედამხედველობის შედეგია კრიზისში, რაც თავის მხრივ იწვევს ზემოაღნიშნული ნაცრისფერი ხვრელის გაჩენას.

მეხუთე მუხლი: თავისუფლების და უსაფრთხოების უფლება

ერთ-ერთი საკვანძო უფლება, რომელიც კორონავირუსული პანდემიის პერიოდში გარკვეულწილად შეიზღუდება არის მე-5 მუხლი⁹ და პიროვნების თავისუფლებისა და უსაფრთხოების უფლება. ამას შესაძლებელია ჰქონდეს ინფიცირებული პირების თავისუფლების „პარადიგმული“¹⁰ შეზღუდვის ან ნაკლებად პარადიგმული ჩარევის ფორმა, როგორცაა საყოველთაო ჩაკეტვის ან სოციალური დისტანცირებისთვის საჭირო ღონისძიებების განხორციელება. ამ უკანასკნელ შემთხვევაში, არც არის ცალსახა, იქნება თუ არა მე-5 მუხლი ამ პროცესში ჩართული. თუმცა, როგორც ქვემოთ ვნახავთ, იმ შემთხვევაში, თუ მე-5 მუხლი არ ამოქმედდება, ეს კიდევ ერთხელ გაუსვამს ხაზს ადამიანის უფლებებთან დაკავშირებით იმ პრობლემურ მოსაზრებებს, რომლებიც თავს იჩენს ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის ჩვეულებრივი პარამეტრების პირობებში განსაკუთრებული უფლებამოსილებების ხელშეწყობის მცდელობებს.

8 იხ. <https://strasbourgoobservers.com/2020/03/27/covid-19-and-the-european-convention-on-human-rights/>

9 იხ. https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_5_ENG.pdf

10 იხ. <https://www.repository.cam.ac.uk/handle/1810/285840>

ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მიერ დადგენილი იქნა, რომ შესაძლებელია მე-5 მუხლში მითითებული თავისუფლების კონცეფციის ვიწრო ინტერპრეტაცია, ვინაიდან „ადამიანის უსაფრთხოების“ დამატებითი გაფრთხილება ვერ უზრუნველყოფს პიროვნების დამატებით დაცვას. მე-5 მუხლი თავისუფლებას იცავს მხოლოდ მისი კლასიკური გაგებით, რაც გულისხმობს ფიზიკურ უსაფრთხოებას, მაგრამ არ შეეხება იმ უფლების დაცვას, თუ რა მიმართულებით გადაადგილდება ადამიანი ან რისი გაკეთება სურს მას (*P v Cheshire West & Chester Council; P & Q v Surrey County Council* [2014] UKSC 19). შესაბამისად, მე-5 მუხლი მოიცავს მხოლოდ თავისუფლების აღკვეთას და არა მის შეზღუდვას. შესაბამისად, ამ მუხლის ნაცვლად ეს უკანასკნელი ექცევა კონვენციის მე-4 დამატებითი ოქმის მე-2 მუხლის ფარგლებში და გადაადგილების თავისუფლების შეზღუდვის ქვეშ.

თუმცა, საქმეში გიუზარდი იტალიის წინააღმდეგ¹¹, ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ მიუთითა, რომ თავისუფლების აღკვეთასა და შეზღუდვას შორის განსხვავება „არის მხოლოდ ხარისხსა და ინტენსივობას შორის და არ არის მის ბუნებაზე ან შინაარსზე დამოკიდებული.“ შესაბამისად, თავისუფლების შეზღუდვა, შესაძლებელია, გამოხატული იქნას თავისუფლების ჩამორთმევის გზით, იმ შემთხვევაში, თუ ის გადაკვეთს უფლებაში ჩარევის კონკრეტულ ზღვარს. ამ ზღვრის გადაკვეთის შესაძლებლობაზე მსჯელობისას სასამართლომ საქმეში ენგელი ჰოლანდიის წინააღმდეგ¹² დაასკვნა, რომ გათვალისწინებული უნდა იქნას „გასატარებელი ღონისძიების შესახებ მთელი რიგი კრიტერიუმები, როგორებიცაა: ტიპი, ხანგრძლივობა, ეფექტი და მისი განხორციელების გზა.“

შესაბამისად, შეუძლებელია, რომ უბრალოდ გავაანალიზოთ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ ანალოგიური ღონისძიების გატარებისას დადგენილი შემთხვევა, როდესაც ღონისძიება წარმოადგენდა უფრო მეტად თავისუფლების შეზღუდვას, ვიდრე მის აღკვეთას. მაგალითად, ერთი რეჟიმის შემთხვევაში დაწესებული 12-საათიანი კომენდანტის საათი შესაძლოა არ იყოს თავისუფლების აღკვეთა, თუმცა ეს არ ნიშნავს, რომ სხვა რეჟიმის შემთხვევაში, ნაკლები უსაფრთხოების ზომების ან დამატებითი შეზღუდვების გათვალისწინებით, ეს არ მოხვდება მე-5 მუხლის მოქმედების ქვეშ. ყოველი რეჟიმის შემთხვევაში საჭირო იქნება დამატებითი ცვლადის გათვალისწინება.

თავისუფლების ნებისმიერი აღკვეთა აუცილებლად უნდა მოხვდეს მეხუთე მუხლის პირველი ნაწილის „ა“ და „ვ“ ქვეპუნქტებში გაწერილი დისკრეტული კატეგორიების ქვეშ, რათა ის შესაბამისობაში იყოს ადამიანის უფლებათა ევროპულ კონვენციასთან. პანდემიით გამოწვეული უფლებამოსილებების შეზღუდვის შესაბამისობისთვის ყველაზე შესაფერის მუხლს წარმოადგენს მე-5 მუხლის პირველი ნაწილის „ე“ ქვეპუნქტი, რომელიც ითვალისწინებს „ადამიანთა კანონიერ დაკავებას მათ ინფექციური დაავადების გავრცელებისაგან, არაჯანსაღი გონებრივი მდგომარეობის მქონე ადამიანების, ალკოჰოლზე ან ნარკოტიკულ ნივთიერებაზე დამოკიდებული ან უსახლკარო ადამიანებისგან დასაცავად“. ეს წარმოადგენს პირველ პანდემიას, რომელთან გამკლავებაც დასჭირდა ადამიანის უფლებათა ევროპულ კონვენციას. შესაბამისად, საქმეები ამ კუთხით ძალიან იშვიათია. მე-5 მუხლის პირველი პუნქტის „ე“

11 ობ. <http://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library=ECHR&id=001-57498&filename=001-57498.pdf&TID=oxbupweuip>

12 ობ. <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57479>

ქვეპუნქტის შესაბამისი კანონიერი დაკავების ყველაზე ცალსახა ტესტს წარმოადგენს საქმე ენჰორნი შვედეთის წინააღმდეგ. ამ საქმის ფარგლებში ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ მე-5 მუხლის პირველი პუნქტის „ე“ ქვეპუნქტის შესაბამისად, დაკავების კანონიერების განსაზღვრის მიზნით, ინფექციური დაავადების კრიტერიუმს, პირველ რიგში, წარმოადგენს ის, არის თუ არა „ამ ინფექციური დაავადების გავრცელება საზოგადოებრივი ჯანმრთელობისა და უსაფრთხოებისათვის საფრთხის შემცველი“ და ასევე, „პირის დაკავება წარმოადგენს თუ არა ამ დაავადებების გავრცელების შეფერხებისთვის უკანასკნელ საშუალებას, რადგან განხილული იქნა ნაკლებად მძიმე ღონისძიებები და საზოგადოებრივი ინტერესის დაცვის მხრივ, ისინი არასაკმარისად იქნა მიჩნეული.“ შესაბამისად, მე-5 მუხლის პირველი პუნქტის „ე“ ქვეპუნქტის მიერ დაწესებული ზღვარი ძალიან მაღალია.

თუმცა, ენჰორნი შვედეთის წინააღმდეგ მწირ დახმარებას გვიწევს პანდემიასთან ბრძოლის მიზნით მკაცრი იზოლაციისთვის საჭირო ღონისძიებების შესაბამისობის დადგენის პროცესში, ვინაიდან, ცნობილია, რომ ენჰორნი შიდასი იყო დაავადებული. ცალსახა არ არის, თუ რამდენად დასაშვებია მე-5 მუხლის პირველი პუნქტის „ე“ ქვეპუნქტის საფუძველზე, ინფექციური დაავადების გავრცელების მიზნით, ჯანმრთელი ადამიანებისთვის თავისუფლების აღკვეთა. იმ შემთხვევაში, თუ შეზღუდვა დასაშვებია, ეს იქნება ერთადერთი შემთხვევა, როდესაც მე-5 მუხლი დაუშვებს თავისუფლების იმგვარ შეზღუდვას, რომელიც არ იქნება დაფუძნებული კონკრეტულ პირთა კატეგორიაზე ან მათ წინმსწრებ ქმედებებზე. მე-5 მუხლის პირველი პუნქტის „ე“ ქვეპუნქტშიც კი „ინფექციური დაავადების გავრცელების თავიდან არიდების“ მოქმედების სფეროს გარეთ არსებობს პირთა სპეციფიური კლასიფიკაცია – არაჯანსაღი გონებრივი მდგომარეობის მქონე, ალკოჰოლდამოკიდებული, ნარკოტიკულ საშუალებაზე დამოკიდებული და უსახლკარო პირები. ეს არ არის მხოლოდ ტექნიკური მოსაზრება; ეს წარმოადგენს მე-5 მუხლის პირველი პუნქტის „ე“ ქვეპუნქტის ფარგლებში განსაზღვრული სახელმწიფო უფლებამოსილების გავრცელების არეალის შესახებ ფუნდამენტური დისკუსიის საგანს: მე-5 მუხლის პირველი პუნქტის „ე“ ქვეპუნქტის შეზღუდული და ვიწრო აღქმა, რომელიც შეეხება მხოლოდ ინფიცირებულ პირებს ან იმ პირებს, რომლებიც შეიძლება იყვნენ ინფიცირებულები (სათანადო გარანტიებით, თუ ვის ეკისრება მტკიცების ტვირთი პირების ამ კატეგორიაში მოქცევის თვალსაზრისით); ან მე-5 მუხლის პირველი პუნქტის „ე“ ქვეპუნქტის უსასრულოდ ფართო კონცეფცია, რომელიც სახელმწიფოს მის იურისდიქციის ქვეშ მყოფი ნებისმიერი პირისთვის თავისუფლების აღკვეთის ნებას მისცემს, იმავდროულად, ყოველგვარი მტკიცების ტვირთის აღების გარეშე.

ეს მნიშვნელოვან ასპექტს წარმოადგენს, ვინაიდან არსებობს უსაფრთხოების ფუნდამენტური ზომები იმის შეფასებისთვის, ჩაიდინა თუ არა პირმა კონკრეტული ქმედება, ან არსებობს თუ არა საფუძლიანი ეჭვი იმის თაობაზე, რომ პირმა ჩაიდინა კონკრეტული ქმედება ან რომ პირი განეკუთვნება ადამიანების კონკრეტულ ჯგუფს/კლასს. იმ შემთხვევაში, თუ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო დაეთანხმება, რომ მე-5 მუხლის პირველი პუნქტის „ე“ ქვეპუნქტი იძლევა ჯანმრთელი ადამიანებისთვის თავისუფლების აღკვეთის შესაძლებლობას, კონკრეტული ღონისძიების ბუნების შეფასებისას, ე.ი. იმის შეფასებისას, წარმოადგენს თუ არა ეს ღონისძიება თავისუფლების შეზღუდვას თუ აღკვეთას, მნიშვნელოვანია იმის გათვალისწინებაც, რომ ეს ზომა ორიენტირებული არ არის კონკრეტულ პირზე. ამ მხრივ, მე-5 მუხლის პირველი პუნქტის „ე“ ქვეპუნქტთან მიმართებით კონკრეტულ

პირზე მორგებული შეზღუდვის არ არსებობა ძალიან ჰგავს ისეთ საქმეებს, როგორებიცაა გილანი და კვინტონი გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ¹³ და ბეგალი გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ¹⁴, რომელთა ფარგლებშიც, გადაადგილების უფლების შეზღუდვის ან აღკვეთის უფლებამოსილების მინიჭება ყოველგვარი „საფუძვლიანი ეჭვის“ სტანდარტის დაკმაყოფილების მოთხოვნის გარეშე მოხდა. მიუხედავად იმისა, რომ სასამართლომ მე-8 მუხლსა და პირადი ცხოვრების უფლებაზე ფოკუსირების მიზნით თითოეულ ამ საქმეში თავი აარიდა მე-5 მუხლთან დაკავშირებულ საკითხებს, ჯერაც რჩება პრინციპად ის საკითხი, რომ მტკიცების ტვირთის შესახებ შეკითხვამ უნდა განსაზღვროს, განხორციელებული ღონისძიებები თავისუფლების შეზღუდვას წარმოადგენდა, თუ – მის აღკვეთას. დამატებით, მე-5 მუხლის საკითხებისთვის გვერდის ავლა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მხრიდან ცუდი პრეცედენტი ნებისმიერი სამომავლო საქმისათვის, რომლის ფარგლებშიც მოთხოვნილი იქნება პანდემიასთან გამკლავების მიზნით გამოყენებული უფლებამოსილების შეფასება.

იმ შემთხვევაში, თუ ეს უფლებამოსილებები გამოყენებული იქნება მხოლოდ შეზღუდვებისთვის და არა თავისუფლების აღკვეთის შემთხვევებისთვის, მაშინ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-5 მუხლი არც იქნება რელევანტური. ამ პრინციპის ლეგიტიმაციის საკითხი კი განხილვის საგანი იქნება სახელმწიფოს მხრიდან სხვა კრიზისებთან მიმართებით გამოყენებული მსგავსი ღონისძიებების საჭიროების დასაბუთების შესახებ საქმეებში. მსგავსი ტიპის გადაუდებელი შემთხვევები, შესაძლებელია, იყოს „უფრო ნაკლებად ობიექტური“, ვიდრე ამჟამინდელი პანდემია, მაგალითად, ტერორიზმი და, შესაბამისად, ისინი ადამიანის უფლებათა შეზღუდვისთვის უფრო ნაყოფიერ საფუძველს შექმნიან. მიუხედავად იმისა, რომ მსგავსი ღონისძიებები კვლავ ექცევა მე-4 ოქმის მე-2 მუხლის¹⁵ ფარგლებში და კვალიფიცირდება, როგორც გადაადგილების თავისუფლების უფლება, მნიშვნელოვანია იმის გათვალისწინებაც, რომ ისეთ ქვეყნებს, როგორებიცაა გაერთიანებული სამეფო და თურქეთი, მე-4 ოქმი არ აქვთ რატიფიცირებული¹⁶.

სწორედ ამ მიზეზების გათვალისწინებით, მკაცრი იზოლაციის დამატებითი ღონისძიება არ უნდა განვიხილოთ როგორც მე-5 მუხლთან შესაბამისი ქმედება, მიუხედავად იმისა, თურამდენად საჭიროდ მიგვაჩნია ჩვენ ეს ღონისძიებები. ნაცვლად ამისა, საჭიროა მე-15 მუხლის შესაბამისად, ამ ღონისძიებების შემცირების პროცესის დაწყება. ამ მხრივ, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო არ მოექცევა უხერხულ სიტუაციაში, რადგან არ მოუწევს ამ ღონისძიების მე-5 მუხლთან შესაბამისად გამოცხადება. მათ არ მოუწევთ განაცხადონ, რომ მკაცრი იზოლაციის ღონისძიებები არ წარმოადგენენ თავისუფლების აღკვეთას, ან, თუ წარმოადგენენ, მაშინ მე-5 მუხლის პირველი პუნქტის „ე“ ქვეპუნქტი მოიცავს მათ და სახელმწიფოს ნებას რთავს, ნებისმიერ პირს აღუკვეთოს თავისუფლება, ინფექციური დაავადებების გავრცელების თავიდან ასაცილებლად. ნაცვლად ამისა, მე-15 მუხლის გამოყენებით, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს ნებისმიერი გადაწყვეტილება, რომელზეც შესაძლოა გავლენა იქონიოს

13 იხ. <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-96585>

14 იხ. <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-191276>

15 იხ. https://www.echr.coe.int/Documents/Library_Collection_P4postP11_ETS046E_ENG.pdf

16 იხ. https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/046/signatures?p_auth=34QuLPT1

კრიზისის პერიოდში კონვენციით ნაკისრი ვალდებულებებისაგან გადახვევამ, მიეწერება ამ სიტუაციის განსაკუთრებულობას. გარდა ამისა, მოთხოვნა, რომ განხორციელებული ღონისძიებები უნდა იყოს სიტუაციიდან გამომდინარე საჭიროებების პროპორციული, არ ნიშნავს, რომ სასამართლოს არ შეუძლია სახელმწიფოს მიერ გამოყენებული რეაგირების ზომების პროპორციულობის მკაცრად შეფასება.

გეკლენა სხვა უფლებებზე

დისკრიმინაციის აკრძალვა

დამატებითი შეკითხვები ასევე წარმოიშვა კონვენციის მე-14 მუხლსა და დისკრიმინაციის აკრძალვასთან დაკავშირებით. მართალია, შესაძლებელია, რომ ხელისუფლებაში მყოფმა პირებმა მკაცრი იზოლაცია თანაბრად გამოიყენეს ყველა ჩვენგანის მიმართ და თითოეული ჩვენგანი, შესაძლოა, მართლაც იყოს კორონავირუსის პოტენციური გადამტანი, თუმცა რთული წარმოსადგენი არ არის ისეთი სცენარი, როდესაც მსგავსი ტიპის უფლებამოსილება შეიძლება გამოყენებული იქნას კონკრეტული რასის ან ჯგუფის წინააღმდეგ. ჩვენ უკვე ვხედავთ მსოფლიოს სხვადასხვა კუთხეში, რომ მსოფლიო ლიდერები ხაზს უსვამენ კორონავირუსის „უცხოურ“ ბუნებას, მაგალითად აშშ-ის პრეზიდენტი განაგრძობს მის „ჩინეთის ვირუსად“ მოხსენიებას¹⁷. ებრაელების მიმართ შავი ჭირის ბრალდებების, რონალდ რეიგანის პრესმდივნის მიერ შიდსის „ჰომოსექსუალების ჭირად“ მოხსენიებით დაწყებული და „სიფილისის „იტალიურ დაავადებად“, „ფრანგულ დაავადებად“ ან „ესპანურ დაავადებად“ მონათვლით გაგრძელებული – იმის მიხედვით, თუ ევროპის რომელი კუთხიდან იყო პირი – დაავადებათა გავრცელებას უმცირესობათა ჯგუფების და არამოქალაქეების მიმართ მიკუთვნების საკმაოდ დიდი ისტორია აქვს.

უსაზღვრო დისკრეციული უფლებამოსილების მინიჭებამ, შესაძლოა, ხელი შეუწყოს მათ დისკრიმინაციულ გამოყენებას, რადგან თანამდებობის პირები ეყრდნობიან მათ ინტუიციას იმ პირების იდენტიფიცირებისთვის, თუ ვის მიმართაც უნდა გამოიყენონ საკუთარი უფლებამოსილება. ამ შემთხვევაში, კარგ მაგალითს წარმოადგენს გაერთიანებული სამეფოს კონტრტერორისტული კანონდებლობა. როგორც სტატისტიკა გვიჩვენებს, იმ კონტრტერორისტული უფლებამოსილების გამოყენება, რომელიც შეიძლება ყოველგვარი საფუძვლიანი ეჭვის გარეშე განხორციელდეს, უფრო მეტად მიმართულია კონკრეტულ უმცირესობათა ჯგუფებისა და „საეჭვო საზოგადოებების“ მიმართ. მიუხედავად იმისა, რომ სასამართლოებმა უარი თქვეს იმის შეფასებაზე, არის თუ არა ეს ღონისძიებები მე-14 მუხლთან შეუსაბამო¹⁸, ვინაიდან ისინი გამოიყენება არა ყველას, არამედ მხოლოდ „ტერორისტულ დაჯგუფებებთან“ მიმართებით. აღნიშნული ზრდის რისკებს, რომ სასამართლოები რთულ

17 იხ. <https://edition.cnn.com/2020/03/17/politics/trump-china-coronavirus/index.html>

18 იხ. <https://www.supremecourt.uk/cases/docs/uksc-2013-0243-judgment.pdf>

ვითარებაში აღმოჩნდებიან, როდესაც ისინი შეეცდებიან, დაიცვან ადამიანის უფლებები ხელისუფლების სხვადასხვა შტოს დრაკონული ძალაუფლებისგან მომდინარე საფრთხეებისგან. საბოლოო ჯამში, ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს შეიძლება მოუწიოს მსგავსი უფლებამოსილებების საჭიროების და პროპორციულობის შესახებ სახელმწიფო არგუმენტებისადმი კაპიტულაცია, რაც, თავის მხრივ, შესაძლებელია გამოყენებული იქნას მსგავსი ტიპის პერმანენტული უფლებამოსილების ლეგიტიმაციისთვის, მათი შემცირების საჭიროების გარეშე. მსგავსი ტიპის უფლებამოსილებები შესაძლებელია წინააღმდეგობაში მოვიდეს „განმანათლებლური, პლურალისტური საზოგადოებების იდეებთან, რომელთა წევრებიც თანასწორ მოპყრობას იმსახურებენ“¹⁹, როგორც ამას ლორდ კერი მიუთითებს თავის განსხვავებულ აზრში ბეგალის საქმეზე

გამონატვის თავისუფლება და შეკრების თავისუფლება

მეხუთე მუხლი არ წარმოადგენს კონვენციის ერთადერთ უფლებას, რომელსაც შეიძლება შეეხოს კორონავირუსთან დაკავშირებული საგანგებო მდგომარეობის პერიოდში გატარებული ღონისძიებები. უფლებამოსილებები, რომლებიც შეზღუდვან შეკრებასა და საჯარო სივრცეების გამოყენებას, გავლენას იქონიებენ მე-11 მუხლით განსაზღვრულ შეკრების თავისუფლებაზე. ეს ჩარევები განსაკუთრებით პრობლემურია დემოკრატიულ საზოგადოებებში იმ შემთხვევაში, თუ ამ უფლებამოსილების გამოყენება შესაძლებელია პოლიტიკური პარტიებისა და სავაჭრო გაერთიანებების წინააღმდეგ. ასევე, შესაძლებელია, ამან გავლენა იქონიოს საზოგადოებრივ პროტესტზე, რაც მე-10 მუხლით გათვალისწინებული გამონატვის თავისუფლებით სარგებლობის შესახებ გარკვეულ შეკითხვებს ბადებს. მე-10 მუხლზე გავლენის მოხდენა შესაძლებელია უფრო უნეშადაც, როგორც ეს მოხდა უნგრეთის გადაუდებელი უფლებამოსილებების შემთხვევაში²⁰, რომელიც შესაძლებელია გამოყენებული იქნას პანიკის ან „ცრუ ინფორმაციის“ გამავრცელებელი ჟურნალისტების გასამართლების მიზნით.

რა თქმა უნდა, ხსენებული უფლებები არ წარმოადგენენ აბსოლუტურ და კვალიფიციურ უფლებებს, შესაბამისად, შესაძლებელია მათი შეზღუდვა საზოგადოებრივი ჯანმრთელობის დაცვის მიზნით. ამ შემთხვევაში სასამართლოს ვალია, გამოიყენოს პროპორციულობის ტესტი იმის შესაფასებლად, თუ რამდენად ამართლებს დასახელებული ლეგიტიმური საჯარო მიზანი უფლებების შეზღუდვას. ნამდვილად შესაძლებელია იმაზე მსჯელობა, რომ პროპორციულობის ტესტი გამოყენებული იქნას კორონავირუსით გამოწვეული გადაუდებელი ღონისძიებების უზრუნველსაყოფად. თუმცა, არგუმენტი, რომ ყველაფერი შესაძლებელია და უნდა იქნას უზრუნველყოფილი პროპორციულობის ტესტის გამოყენებით, აკნინებს მე-15 მუხლის მნიშვნელობას იმდენად, რომ იგი ძალადაკარგული დებულებად იქცევა²¹ და ამ გზით

19 იხ. <https://www.supremecourt.uk/cases/docs/uksc-2013-0243-judgment.pdf>

20 იხ. <https://www.aljazeera.com/news/2020/03/hungary-pm-orban-sweeping-powers-tackle-coronavirus-200330135806981.html>

21 იხ. https://www.cambridge.org/core/services/aop-cambridge-core/content/view/69FC23C08C89B473A1294F63A03AA656/S2071832200017557a.pdf/separating_normalcy_from_emergency_the_jurisprudence_of_article_15_of_the_european_convention_on_human_rights.pdf

აქრობს მის შემზღუდავ ეფექტს. ამასთანავე, ეს პოტენციურად ზრდის განსაკუთრებული უფლებამოსილებების ნორმალიზების შესაძლებლობას.

საგანგებო მდგომარეობის გაუქმება?

შესაძლოა, არსებობდეს ცდუნება, ვამტკიცოთ, რომ კორონავირუსის პანდემიის წინააღმდეგ საბრძოლველად მიღებული ზომები შესაბამისობაშია ადამიანის სტანდარტულ უფლებებთან დაკავშირებულ ვალდებულებებთან, თუ გავითვალისწინებთ ამ ზომების ობიექტურ აუცილებლობასა და ხალხის დამშვიდების საჭიროებას იმ თვალსაზრისით, რომ სახელმწიფოს არ სურს, ახალი უფლებამოსილებების დრაკონულად და არასათანადოდ გამოყენება. მართლაც, კორონავირუსის პანდემია, ალბათ, ყველაზე ახლოს მდგომი მოვლენაა იმ ფენომენთან, რომელიც, შესაძლოა, ობიექტურად მოექცეს მოვლენათა იმ კატეგორიაში, რომელიც ქმნის განსაკუთრებული ზომების შემოღების საჭიროებას. თუმცა, საფრთხის ობიექტურობა სამართლებრივად უნდა იქნას აღიარებული საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადებით. ისტორია გვჩვენებს, რომ საგანგებო მდგომარეობასთან დაკავშირებული უფლებამოსილებები ხშირად უფრო დიდ ხანს რჩებიან ძალაში, ვიდრე თავად ის მოვლენა თუ ფენომენი, რომელმაც თავდაპირველად განაპირობა მათი შემოღების საჭიროება. მაშინ, როდესაც, განსაკუთრებული უფლებამოსილებების საჭიროება, შესაძლოა, ცალსახა და ცხადი იყოს საგანგებო მდგომარეობის საწყის ეტაპზე, იმის შეფასება, თუ რა მომენტიდან აღარ არის საჭირო ამ უფლებამოსილებების არსებობა, განსაკუთრებით პრობლემურია.

კრიზისის მიერ განსაკუთრებული უფლებამოსილებების შეზღუდვის ობიექტურ, ტანგენსიურ ბუნებაზე დაყრდნობასთან დაკავშირებული კიდევ ერთი პრობლემა ისაა, რომ საგანგებო სიტუაციები მიდრეკილები არიან განვითარებისა და დამატებითი კრიზისების გამოწვევისკენ. პანდემიასთან დაკავშირებულმა საგანგებო მდგომარეობამ უკვე განაპირობა ეკონომიკური საგანგებო სიტუაცია და მასთან დაკავშირებული განსაკუთრებული ზომების შემოღება. თუმცა, როგორც ადრეც ვამტკიცებდი²², ეკონომიკურ კრიზისთან დაკავშირებული ზომების ობიექტური აუცილებლობა არსებითად ეჭვქვეშ დგება, რაც კიდევ უფრო საეჭვოს ხდის დამატებითი საგანგებო უფლებამოსილებების გამართლების მცდელობას. თავის მხრივ, ეკონომიკურ საგანგებო სიტუაციებთანაყოფიერება დაგსწარმოადგენს სოციალური არეულობის გაღვივებისთვის, რამაც, შესაძლოა, სხვა „ნაკლებად ობიექტური“ კრიზისები გამოიწვიოს, რომლებიც გამოიყენება პოლიციისა და სახელმწიფო უსაფრთხოების სამსახურისთვის დამატებითი უფლებამოსილებების მიცემის საჭიროების დამტკიცებისთვის. კორონავირუსის პანდემიის კონტექსტში, არ არის რთული, წინასწარ ვივარაუდოთ, რომ ზემოხსენებული უფლებამოსილებები გამოცხადდება აუცილებელ ზომებად უფრო სუბიექტური კრიზისების წინააღმდეგ ბრძოლისთვის, რაც სათანადო პირობებს შექმნის ადამიანის უფლებების მძიმე დარღვევებისათვის.

22 იხ. <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/abs/10.1111/lest.12082>

დასკვნები: სპანგეო უფლებამოსილებებთან დაკავშირებული საფრთხეები

ამ სტატიის მიზანი არ არის ნაკლებად მნიშვნელოვნად წარმოაჩინოს ის საფრთხეები, რომლებსაც *de jure* საგანგებო მდგომარეობა ქმნის ადამიანის უფლებებისთვის. თუმცა, კრიზისის საპასუხოდ მიღებული დრაკონული ზომები არანაკლებ საფრთხეს წარმოადგენს, თუნდაც იმ მარტივი მიზეზის გამო, რომ რთულია მათი ცალსახად კატეგორიზება საგანგებო უფლებამოსილებად ანდა ის, რომ ამ ზომების მიღება ხდება იმ ვარაუდით, რომ ისინი შესაბამისობაში არიან ადამიანის უფლებების მოთხოვნებთან. ნებისმიერ შემთხვევაში, ეს ზომები გაცილებით სახიფათოა, რადგან ისინი ცალსახად არ მიეწერება განსაკუთრებულ გარემოებებს, მაშინ როდესაც, ყველაფერს თავისი სახელი უნდა დაერქვას.

გარდა ამისა, კრიზისის პირობებში ხელისუფლების პოლიტიკურ შტოზე გადამეტებით მინდობა *de jure* საგანგებო მდგომარეობისთვის დამახასიათებელ ექსკლუზიური მოვლენას როდი წარმოადგენს. ეს *de facto* საგანგებო სიტუაციებშიც შეინიშნება. მართლაც, ამ სიტუაციაში ეს კიდევ უფრო დიდ საფრთხეს ქმნის სასამართლო ხელისუფლების მიერ გამოცხადებული პრინციპების ირგვლივ მკაფიო დემარკაციის ხაზების ნაკლებობის გათვალისწინებით. რეკორემაცუდან (აშშ) ლივერსიჯი ანდერსონის წინააღმდეგ (გაერთიანებული სამეფო), კრიზისის პირობებში აღმასრულებელი ხელისუფლების სასარგებლოდ სამართლებრივი კაპიტულაციის ყველაზე ცნობილი საქმეები სწორედ ასეთია. ადამიანის უფლებების დაცვის საწინააღმდეგოდ ხდება იმის მტკიცება, რომ უფლებამოსილებების ანულირების საჭიროება არ დგას, რათა უზრუნველყოფილ იქნას მკაცრი იზოლაციისა და შეზღუდვების შესაბამისობა ადამიანის უფლებათა ევროპულ კონვენციასთან, რაც ასუსტებს უფლებების დაცვის მექანიზმებს და იქმნება შთაბეჭდილება, რომ მკაცრი იზოლაციის არსებობა „ნორმალური მოვლენა“.

მეოცე საუკუნის, განსაკუთრებით კი 2001 წლის 11 სექტემბრის შემდგომ, საგანგებო უფლებამოსილებების ისტორია არ წარმოადგენს ოფიციალურად გამოცხადებული საგანგებო მდგომარეობის ბოროტად გამოყენების ისტორიას; უფრო მეტად, ეს არის მუდმივი საგანგებო უფლებამოსილებების მათი გამოცხადების გარეშე გამოყენების ისტორია. ეს არის *de facto* საგანგებო მდგომარეობების ისტორია. უფრო მეტიც, იქ, სადაც გამოცხადდა *de jure* საგანგებო მდგომარეობა, მათ დასასრულს არ გამოუწვევია ამ მდგომარეობამდე არსებული სტატუს ქვოს დაბრუნება; პირიქით, არაერთი საგანგებო მდგომარეობის პერიოდში შექმნილი უფლებამოსილება ხელახლა იქნა მიღებული, როგორც რიგითი, მუდმივმოქმედი კანონი.

ჩვენ აუცილებლად უნდა ვიყოთ სკეპტიკურები იმ მთავრობების მიმართ, რომლებიც აცხადებენ საგანგებო მდგომარეობას. სწორედ ამას გვიმტკიცებს უნგრეთი ამჟამად. თუმცა, თუ არსებობს გაკვეთილი, რომელიც უნდა ვისწავლოთ შმიტისგან, ეს აუცილებლად არის გაკვეთილი პერმანენტული ტრანსფორმაციული საგანგებო უფლებამოსილებების საფრთხეების შესახებ, დროებითი, თავდაცვითი უფლებამოსილების ნაცვლად.