



**ევროპის საბჭო
ადამიანის უფლებათა ევროპული
სასამართლო**

**სიხოსხლის უფლების დაცვა ადამიანის
უფლებათა ევროპული კონვენციის მიხედვით**

შეადგინა და
კომენტარი დაურთო **მვა ბოცირიკვა**

რედაქტორი **კონსტანტინე კუბლაშვილი**

საქართველოს უზენაესი სასამართლო
ადამიანის უფლებათა ცენტრი

თბილისი
2007



COUNCIL OF EUROPE
European Court of Human Rights

**SEVERAL ASPECTS OF THE RIGHTS TO LIFE
ACCORDING TO THE ECHR AND
STRASBOURG CASE-LAW**

Compiled and annotated by
Edited by

EVAGOTSIRIDZE
KONSTANTINE KUBLASVILI

Supreme Court of Georgia
Human Rights Centre

Tbilisi
2007



**CONSEIL DE L'EUROPE
COUR EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME**

**LE DROIT A LA VIE SELON LA CONVENTION
EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME**

Gréparé et annoté par
Edité par

**EVAGOTSIRIDZE
KONSTANTINE KUBLASVILI**

Cour suprême de Géorgie
Centre des droits de l'homme

Tbilisi
2007

ISBN 978-99940-68-30-2

© საქართველოს უზენაესი სასამართლო, 2007 წ.

© ევა გოცირიძე, 2007 წ.

© Supreme Court of Georgia, 2007

© Eva Gociridze, 2007. _____

შ ი ნ ა ა რ ს ი

1. შესავალი.....	6
2. „კანონით სიცოცხლის უფლების დაცვა“ (პოზიტიური ვალდებულებანი)	10
3. „ადამიანის მოკვდინების აკრძალვა“ (ნეგატიური ვალდებულებანი)	29
4. იცავს თუ არა ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია ევთანაზიისა და ფეტუსის სიცოცხლის ფლებებს?.....	55
5. დასკვნითი დებულებები	92
6. ადამიანის უფლებათა ევროპული კომისიისა და ევროპული სასამართლოს მიერ განხილული საქმეები (კონვენციის მე-2 მუხლი).....	101
ბიბლიოგრაფია.....	103

1. შესავალი

სიცოცხლის უფლების თანამედროვე გაგება ბუნებით სამართალზე დაყრდნობით ჩამოყალიბდა. სიცოცხლის უფლება ბუნებითი უფლებაა და მისი არსებობა ადამიანად ყოფნას უკავშირდება. სიცოცხლის უფლება ადამიანს ბუნების კანონმა მიანიჭა და ამიტომ სახელმწიფოს არც მისი მინიჭება შეუძლია და არც ჩამორთმევა. იგი უზენაესი სამართლებრივი ღირებულებაა თავისთავადაც და იმის გამოც, რომ სხვა უფლებების აუცილებელი წინაპირობაა. სიცოცხლის უფლება რომ არ არსებობდეს, მაშინ ადამიანის დანარჩენ უფლებებსაც არ ექნებოდა აზრი.

იგი მიეკუთვნება ძირითად უფლებათა ისეთ კატეგორიას, როგორცაა “თავისუფლების უფლებები“, რომელთა მიზანია ადამიანისათვის უზრუნველყოს სახელმწიფოსთან თავისუფალი სფეროები.¹ სიცოცხლის უფლება ადამიანს სახელმწიფოსაგან იცავს. იგი წარმოქმნის ნეგატიურ და პოზიტიურ ვალდებულებებს; ერთი მხრივ, ვალდებულებას – არ ჩაერიოს მასში და, მეორე მხრივ, ვალდებულებას – აქტიურად დაიცვას იგი.

სიცოცხლის უფლება საყოველთაოდ არის აღიარებული. იგი გაცხადებულია ადამიანის უფლებათა სფეროში უმნიშვნელოვანესი საერთაშორისო სამართლებრივი (უნივერსალური თუ რეგიონული) აქტებით,² მათ შორის ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის

¹ ამ საკითხზე იხ: კუბლა შვილი კონსტანტინე. *ძირითადი უფლებები*, გამომცემლობა ჯისიაი, გვ.38-44.

² იხ: ადამიანის უფლებათა საყოველთაო დეკლარაციის მე-3 მუხლი (1948წ.), სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების საერთაშორისო პაქტის მე-6 მუხლი (1966წ.), ადამიანის უფლებათა ამერიკული კონვენციის მე-4 მუხლი (1969წ.), ადამიანისა და ხალხის უფლებათა აფრიკული ქარტიის მე-4 მუხლი (1981წ.), ძირითადი უფლებების შესახებ ევროპის კავშირის ქარტიის მე-2 მუხლი (2000წ.).

სიცოცხლის უფლებას შეეხება კონვენციის მე-6 და მე-13 ოქმებიც. მე-6 ოქმმა შეზღუდა კონვენციის მე-2 მუხლით გათვალისწინებული შესაძლებლობა სიკვდილის სასჯელის გამოყენებისა და მხოლოდ ომის ან ომის გარდაუვალი საფრთხის დროს ჩადენილი ქმედებებისათვის მიანიჭა სახელმწიფოს უფლება, თავისი კანონმდებლობით გათვალისწინებინა ეს სასჯელი. მე-13 ოქმმა კი სიკვდილით დასჯა ყველა ვითარებაში გააუქმა. ამასთანავე, აკრძალა ამ ოქმის დებულებებიდან კონვენციის მე-15 მუხლის საფუძველზე უკან დახევა და მათ მიმართ კონვენციის 57-ე მუხლით გათვალისწინებული დათქმების გაკეთება.⁴ ამრიგად, კონვენციის მე-2 მუხლის პირველი პუნქტის მეორე წინადადება გარდა ფრაზისა – „არ შეიძლება ვინმეს განზრახ მოკვდინება“, ძალადაკარგულია. შესაბამისად, სიცოცხლის უფლებიდან ყოველი გამონაკლისი მხოლოდ მე-2 მუხლის მეორე პუნქტში მითითებულ გარემოებებში შეიძლება იყოს გამართლებული.

კონვენციის მე-2 მუხლი ხელშემკვრელ სახელმწიფოებს აკისრებს სიცოცხლის უფლების დაცვის პოზიტიურ და ნეგატიურ ვალდებულებებს.

პოზიტიური ვალდებულებანი გამომდინარეობს პირველი პუნქტის პირველი წინადადებიდან „ყოველი ადამიანის სიცოცხლე კანონით არის დაცული“. ყურადღებას იპყრობს ის გარემოება, რომ ადამიანის უფლებათა საყოველთაო დეკლარაციის მე-3 მუხლისა და სამოქალაქო და პოლიტიკურ უფლებათა საერთაშორისო პაქტის მე-6 მუხლისაგან განსხვავებით, ევროპული კონვენციის მე-2 მუხლი პირდაპირ არ აღიარებს სიცოცხლის უფლებას. მასში იგი ნაგულისხმებია თავად სიტყვებით „სიცოცხლის უფლება“. კონვენცია მთავარ აქცენტს მის დაცვაზე აკეთებს. იგი ავალდებულებს ეროვნულ ხელისუფლებას, დაიცვას ყველას სიცოცხლის უფლება. საკვებით სამართლიანად არის მიჩნეული, რომ სახელმწიფოს

⁴ იხ. ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენციის ოქმი პირ (სტრასბურგი, 1983 წლის 28 აპრილი) და ოქმი №13 (ვილნიუსი, 2002 წლის 3 მაისი).

პოზიტიური ვალდებულება სიცოცხლის უფლების დაცვისა, სწორედ მეორე მუხლის ამ დებულებით არის დადგენილი.⁵

ნეგატიური ვალდებულებანი დადგენილია მე-2 მუხლის პირველი პუნქტის დებულებით „არ შეიძლება ვინმეს განზრახ მოკვლინება“. ეს დებულება ადამიანის მოკვლინებას სახელმწიფოს უკრძალავს. მის საფუძველზე სახელმწიფოს ვერ დაეკისრება საერთაშორისო სამართლებრივი პასუხისმგებლობა მე-3 მხარის მიერ ადამიანის მოკვლინებისათვის. მე-3 მხარის მიერ გამოწვეული სიკვდილისათვის სახელმწიფოს კონვენციის საფუძველზე პასუხისმგებლობა შეიძლება დაეკისროს მხოლოდ მეორე მუხლის პირველი პუნქტის პირველი წინადადების ძალით, თუ დადგინდა შესაბამის შემთხვევაში სახელმწიფოს მხრიდან სიცოცხლის დაცვის ამა თუ იმ პოზიტიური ვალდებულების შეუსრულებლობა.

რაც შეეხება მე-2 მუხლის მეორე პუნქტს, იგი სიცოცხლის უფლებიდან გამონაკლისებს აწესებს. იგი უკავშირდება მხოლოდ სახელმწიფოს ნეგატიურ ვალდებულებებს და განსაზღვრავს შემთხვევებს, თუ როდის არ დაეკისრება მას პასუხისმგებლობა ადამიანის მოკვლინებისათვის. გამონაკლისები ამომწურავია და ვიწროდ არის განმარტებული. მათგან განსხვავებით, „კანონით სიცოცხლის დაცვის“ ვალდებულებას ფართო შინაარსი აქვს. იგი არ არის გამიზნული მხოლოდ კანონმდებლისათვის; იგი შეეხება ხელისუფლების საერთო მოვალეობას, განახორციელოს შესატყვისი ღონისძიებანი სიცოცხლის უფლების დასაცავად.

კონვენციის მე-15 მუხლის მიხედვით კონვენციის მე-2 მუხლიდან უკანდახვევა ომის ან ერის არსებობისათვის საშიში სხვა საგანგებო მდგომარეობის დროს, რასაც ეს მუხლი კონვენციის ზოგიერთ სხვა უფლებასთან მიმართებაში ითვალისწინებს, აკრძალულია. აკრძალვა არ შეეხება მხოლოდ

⁵ Trechsel Stefan, ზემოთ მითითებული ნაშრომი, გვ. 673. *Sudre F. Chronique de la Jurisprudence de la Cour européenne des droits de l' homme en 1995. Revue universelle des droits de l' homme*, 8 1995. გვ. 9.

მართლზომიერი საომარი მოქმედებებით გამოწვეულ ადამიანთა დაღუპვის შემთხვევას.

კონვენციის მეორე მუხლის გამოყენებასთან დაკავშირებით კონვენციის ორგანოების მიერ შექმნილია მდიდარი სასამართლო პრაქტიკა, რომელმაც მრავალი საკითხი წამოჭრა. ადამიანის უფლებათა ევროპული კომისიისა და ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს იურისპრუდენციით არაერთი საკითხი დამუშავდა და გადაიჭრა. თუმცა, ზოგიერთი პრობლემა კვლავ ღიად არის დატოვებული. ცალკეული გადაწყვეტილებანი სადაოდ არის მიჩნეული. მაგრამ, მთლიანობაში, შეუძლებელია იმის უარყოფა, რომ კონვენციამ და მისმა ორგანოებმა დიდი როლი შეასრულა ევროპაში სიცოცხლის უფლების ქმედითი დაცვის უზრუნველსაყოფად.

წინამდებარე გამოკვლევაში მიმოხილულია კონვენციის მე-2 მუხლის გამოყენებასთან დაკავშირებული პრობლემატიკა; ახსნილია, თუ რით გამოიხატება სიცოცხლის უფლებასთან მიმართებაში სახელმწიფოს პოზიტიურ და ნეგატიურ ვალდებულებათა არსი; ყურადღება გამახვილებულია პატიმართა სიცოცხლის დაცვის ვალდებულებასა და ძალის გამოყენების „აბსოლუტური აუცილებლობის“ შეფასებაზე; ცალკე განხილულია შედარებით ავტონომიური ორი საკითხი – იცავს თუ არა კონვენციის მე-2 მუხლი ვეთანაზიისა და ფეტუსის სიცოცხლის უფლებებს.

2. „კანონით სიცოცხლის უფლების დაცვა“ (პოზიტიური ვალდებულებები)

ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენციის მე-2 მუხლის გაგებით „კანონით სიცოცხლის უფლების დაცვის“ ვალდებულება ვალდებულებათა ორ ძირითად ჯგუფს მოიცავს – ეროვნული კანონმდებლობით სიცოცხლის უფლების დაცვას და ამ კანონმდებლობის ეფექტიან აღსრულებას (*enforcement*). თავის მხრივ, ეს უკანასკნელი მოიცავს როგორც კანონის საფუძველზე ღონისძიებების გატარებას სიცოცხლის უფლების დარღვევის აღსაკვეთად, ისე – პროცესუალურ ვალდებულებებს.

2.1. კანონის არსებობა

კანონით სიცოცხლის უფლების დაცვის ვალდებულება, პირველ რიგში, იმას გულისხმობს, რომ ადამიანის მოკვდინება, საერთოდ, ეროვნული კანონმდებლობით უკანონოდ (არამართლზომიერად) უნდა იქნას გამოცხადებული. სამართლებრივი პასუხისმგებლობის სახე (სისხლისსამართლებრივი, სამოქალაქო) და ხარისხი კონვენციის მე-2 მუხლით განსაზღვრული არ არის. ის, რაც ამ მუხლით სახელმწიფოს მოეთხოვება, პროპორციულობის პრინციპიდან გამომდინარე, განსხვავებულია გარემოებებისა და მიხედვით. მაგალითად, ადამიანის სიკვდილის გამოწვევა დაუდევრობით, საგზაო უსაფრთხოების წესების დარღვევის შედეგად, ნაკლებად მკაცრ მოპყრობას მოითხოვს, ვიდრე ადამიანის წინასწარ განზრახული მკვლელობა. მაგრამ უდავოა, რომ განზრახ მკვლელობის დროს, პრინციპულად სავალდებულოა სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის არსებობა. ამასთან, კანონი, რომელიც სიცოცხლის უფლებას იცავს, უნდა იყოს საკმარისად განჭვრეტადი, რომელიც საშუალებას მიცემს პიროვნებას, მის საფუძველზე დაარეგულიროს თავისი ქმედება.⁶ პასუხისმგებლობა დაწესებული უნდა იყოს როგორც კერძო პირებისათვის, ისე მათთვის, ვინც სახელმწიფოს სახელით მოქმედებს და გააჩნია ძალის გამოყენების უფლებამოსილება (უშიშროების, შეიარაღებული ძალების, პოლიციის წარმომადგენლები).

სახელმწიფოს არ მოეთხოვება, რომ ყველანაირი „მოკვდინება“ უკანონოდ გამოაცხადოს. გამონაკლისები არსებობს. მაგალითად, ადამიანის მოკვდინება ისეთივე გარემოებებში, რომლებიც კონვენციის მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტშია აღწერილი, არ წარმოადგენს „დანაშაულს“ ევროპული ქვეყნების ეროვნულ სამართალში. მათგან

⁶ *Sunday Times v. the United Kingdom*, judgment of 26 April 1979, series A. no 30. §49. გამოთქმულია აზრი, რომ კანონის განჭვრეტადობა კონვენციის მე-2 მუხლთან მიმართებაში ნაკლებად აქტუალურია. (იხ. Trechsel Stefan, მითითებული ნაშრომი, გვ.672).

განსხვავებით, პრობლემურია ისეთი შემთხვევები, როდესაც კანონი კერძო პირს ანიჭებს სასიკვდილო ძალის გამოყენების უფლებას ქონების დასაცავად ან ადამიანის დასაკავებლად.

განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია, თუ რა პირობებია დადგენილი შიდა ნორმებით სახელმწიფოს აგენტის მხრიდან ადამიანის წინააღმდეგ ძალის, მათ შორის ცეცხლსასროლი იარაღის გამოყენებისათვის და რამდენად შეესაბამება ისინი სიცოცხლის დაცვის ვალდებულებას. მაგალითად, საქმეში *Nachova und Others v. Bulgaria*⁷ ევროპულ სასამართლოს მოუწია ემსჯელა, შეესაბამებოდა თუ არა პოლიციელთა მხრიდან ცეცხლსასროლი იარაღის გამოყენების საკითხებზე შესაბამისი ინსტრუქციები კონვენციის მე-2 მუხლს. საქმე შეეხებოდა დაკავების მიზნით ძალის გამოყენების შედეგად სამხედრო ნაწილიდან გაქცეული ეროვნებით ბოშა ორი ახალგაზრდის მკვლელობას პოლიციის მიერ. აღმოჩნდა, რომ ინსტრუქციის ნორმები იმდამკარად იყო ფორმულირებული, რომ პოლიციელთა ქმედება (გადაჭარბებული ძალის გამოყენება) ვერ ჩაითვლებოდა მათ დარღვევად. ევროპულმა სასამართლომ (როგორც პალატამ, ისე დიდმა პალატამ) ცნო, რომ ბულგარეთმა დაარღვია კანონით სიცოცხლის დაცვის ვალდებულება. საგულისხმოა, რომ ეს გარემოება წარმოადგენდა ერთ-ერთ არგუმენტს ევროპული სასამართლოს დიდი პალატისათვის, რომელმაც უარყო სიცოცხლის უფლების დისკრიმინაციულ ნიადაგზე დარღვევა; შიდა ნორმები „ყველას“ სიცოცხლის უფლებას არღვევდა (და არა მარტო ეროვნული უმცირესობებისა). პოლიციის მხრიდან მკვლელობის დისკრიმინაციული მოტივები კი დადგენილად ვერ იქნა მიჩნეული, რამდენადაც არ დადასტურდა მიზეზობრივი კავშირი სიცოცხლის უფლების დარღვევასა და დაზარალებულთა ეროვნულ კუთვნილებას შორის.

კანონით სიცოცხლის უფლების (ისევე, როგორც სხვა უფლებების) კანონით დაცვის ვალდებულება მჭიდროდ უკავშირდება ქმედითი სამართლებრივი მისაგებლის უფლებას

⁷ იხ. *Nachova and Others v. Bulgaria*, Grand Chamber, judgment of 7 July 2005.

(კონვენციის მე-13 მუხლი). თუ კანონით სიცოცხლის უფლება არაა დეკლარირებული არის დაცული, მაგალითად, არ არის უზრუნველყოფილი სამართლებრივი პასუხისმგებლობა მისი დარღვევისათვის, ანდა სამართლებრივი დაცვის საშუალებანი უფლების ნაგულები დარღვევის აღდგენა-გამოსწორებისა და ზიანის ანაზღაურებისათვის, ამან იმავდროულად შეიძლება გამოიწვიოს კონვენციის მე-13 მუხლის დარღვევის აღიარება. მაგალითისათვის შეიძლება დავასახელოთ საქმე *Calvelli and Ciglio v. Italy*.⁸ საქმე შეეხებოდა მომჩივნის ბავშვის გარდაცვალებას დაბადებიდან ორი დღის შემდეგ. ექიმის მიმართ, ვინც მშობიარობა მიიღო 1989 წელს აღიძრა სისხლის სამართლის საქმე გაუფრთხილებელი მკვლელობის ბრალდებით. 1993 წელს იგი დამნაშავედ ცნეს. მაგრამ 1994 წელს საკასაციო სასამართლომ გააუქმა განაჩენი, საქმე დაუბრუნა სააპელაციო სასამართლოს, რომელმაც 1995 წელს შეწყვიტა საქმე ხანდაზმულობის ვადის ამოწურვის გამო. მომჩივნის მიერ ექიმის წინააღმდეგ აღძრული სამოქალაქო სარჩელი კი დასრულდა ექიმის სადაზღვევო კომპანიასთან მორიგებით, რის შედეგადაც მომჩივანს გადაუხადეს კომპენსაცია 95 მილიონი ლირის ოდენობით. მომჩივნის აზრით, მისი შვილის სიკვდილის გამო ექიმის სამართლებრივი პასუხისმგებლობის დაუდგენლობა წარმოადგენდა სიცოცხლის უფლების დარღვევას.

ევროპულმა სასამართლომ მიუთითა, რომ კონვენციის მე-2 მუხლით ნაგულისხმები სიცოცხლის დაცვის პოზიტიური ვალდებულება სახელმწიფოსაგან მოითხოვდა შეეძუშავებინათ და ცხოვრებაში დაენერგათ ისეთი ნორმები და წესები, რომლებიც დაევალებულა სახელმწიფო და კერძო კლინიკებს, გაეტარებინათ აუცილებელი ღონისძიებები პაციენტთა სიცოცხლის დასაცავად. ამის გარდა, იგი გულისხმობდა ისეთი სამართლებრივი სისტემის არსებობას, რომელიც უზრუნველყოფდა ავადმყოფის სიკვდილის მიზეზის დადგენასა და დამნაშავეთა პასუხისმგებლობას. მანვე აღნიშნა,

⁸ *Calvelli and Ciglio v. Italy*, appl. N32967/97, judgment of 17 January 2002.

რომ ისეთ სპეციფიკურ სფეროში, როგორც იყო „სამედიცინო დაუდევრობა“, ქმედითი შიდა სამართლებრივი მისაგებლის არსებობის მოთხოვნა დაკმაყოფილებულად ჩაითვლებოდა, თუ დაზარალებულს გააჩნდა სამოქალაქო სარჩელის აღძვრის უფლება და, მაშასადამე – შესაძლებლობა, დადგენილიყო სამართალდამრღვევის პასუხისმგებლობა და მიეღო ზიანის ანაზღაურება. სასამართლომ გაითვალისწინა, რომ იტალიის სამართლებრივი სისტემა უზრუნველყოფდა, მოცემულ შემთხვევაში, როგორც სისხლისსამართლებრივი დევნის, ისე სამოქალაქო სარჩელის აღძვრის შესაძლებლობას. უფრო მეტიც, სამოქალაქო წესით ექიმის პასუხისმგებლობის დადგენის შემთხვევაში გათვალისწინებული იყო მისი დისციპლინურ პასუხისმგებაში მიცემის შესაძლებლობაც. ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, ევროპულმა სასამართლომ უდავოდ მიიჩნია, რომ იტალიის სამართლებრივი სისტემა მომჩივანს უზრუნველყოფდა ისეთი შიდა სამართლებრივი მისაგებლით, რომელიც შეესაბამებოდა სიცოცხლის კანონით დაცვის პოზიტიურ ვალდებულებას. მანვე მიუთითა, რომ ასეთ მისაგებელს პრაქტიკაშიც ეფექტიანად უნდა ემოქმედნა, რაც სასამართლოს შესაძლებლობას მისცემდა, დროულად განეხილა საქმეები არსებითად. ევროპულმა სასამართლომ აღნიშნა, რომ, მართალია მოცემულ საქმეში პროცედურული გაჭიანურებისა (მან გაჭიანურება არ მიიჩნია „უსაფუძვლოდ“) და ხანდაზმულობის ვადის გასვლის გამო ვერ დადგინდა ექიმის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა, მაგრამ მომჩივანს გააჩნდა სამოქალაქო სარჩელის აღძვრის უფლება, რაც დამაკმაყოფილებლად ჩაითვლებოდა. ამ გზით ექიმის პასუხისმგებლობა ვერ დადგინდა თავად მომჩივნის მიზეზით, რომელმაც უარი თქვა, გაეგრძელებინა საქმის წარმოება და დათანხმდა მორიგებაზე.

ევროპულმა სასამართლომ არ ცნო არც კონვენციის მე-2 მუხლის (სიცოცხლის უფლების დაცვის პოზიტიური ვალდებულების შეუსრულებლობის საფუძვლით) და არც მე-13 მუხლის დარღვევა. ამასთან, მან საჭიროდ აღარ მიიჩნია,

ცალკე განეხილა საკითხი, შეესაბამებოდა თუ არა კონვენციის მე-2 მუხლს იტალიის კანონმდებლობა სისხლისსამართლებრივი დევნის ხანდაზმულობის ვადების შესახებ.

2.2. კანონის ეფექტიანი აღსრულება

„კანონით სიცოცხლის დაცვის“ პოზიტიური ვალდებულება მოიცავს კანონის ეფექტიან აღსრულებას (*enforcement*). სახელმწიფო მოვალეა, განახორციელოს ღონისძიებები და აღკვეთოს პოლიციელების, სამხედროების და უშიშროების ძალების წარმომადგენელთა მიერ ადამიანის მოკვდინება. იგი გულისხმობს აგრეთვე, საქმის სწორად და სრულყოფილად გამოძიების ვალდებულებას ადამიანის მოკვდინების ყველა ფაქტთან⁹ მიმართებაში, იმის მოუხედავად, კრძო პირია დამრღვევი თუ სახელმწიფოს აგენტი, აგრეთვე, - ადამიანის გაუჩინარების დროს, როდესაც გარემოებების საფუძველზე ნავარაუდევია მისი სიკვდილი. აღსანიშნავია, რომ საქმის გამოუძიებლობისათვის კონვენციის მე-2 მუხლი მაშინაც შეიძლება დარღვეულად იქნეს მიჩნეული, თუ ადამიანის მოკვდინება შესაბამის გარემოებებში არ არღვევდა მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტს.¹⁰

მკვლელობისათვის მსჯავრდებულ ან ეჭვმიტანილ პირთა ამნისტია არ ეწინააღმდეგება კონვენციის მე-2 მუხლს.¹¹

სიცოცხლის უფლების ადეკვატურად დამცველი კანონის არსებობა, ისევე, როგორც მისი ეფექტიანი აღსრულება, ემსახურება სიცოცხლის უფლების დარღვევის აღკვეთას, ანუ პრევენციას. პროცედურული მოვალეობებიც ამავე ჭრილში

⁹ წინამდებარე ნაშრომში სიტყვები - „ადამიანის მოკვდინება“ მოიცავს ადამიანის როგორც განზრახ, ისე გაუფრთხილებლობით მკვლელობის შემთხვევებს.

¹⁰ *Yasa v. Turkey*, judgment of 2 September 1998, 1998-IV, no.88. App. no 23763/94. *Selma Tanrikulu v. Turkey*, Commission Report of 15 April. 1998.

¹¹ *Dijardin v. France*, appl. N163734/90 (1991).

განიხილება, ვინაიდან სიცოცხლე, არაპირდაპირ, სისხლისსამართლებრივი დევნითაც არის დაცული.¹²

აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ კონვენციის ხელშემკრულ მხარეთა მიერ განხორციელებულ ღონისძიებათა შედეგად ადამიანთა მოკვდინების ყველა ფაქტზე როდი ვრცელდება კონვენციის მოქმედება. გამონაკლისების ერთი ჯგუფი უკავშირდება შემთხვევებს, როდესაც სასამართლო კონტროლი სახელმწიფოს ამა თუ ღონისძიებაზე ვერ ხორციელდება იმის გამო, რომ იგი შეეხება პოლიტიკურ გადაწყვეტილებას. მეორე ჯგუფი კი – შემთხვევებს, როდესაც საქმე შეეხება სახელმწიფოთა ისეთ ექტრა-ტერიტორიულ აქტებს, რომლებიც ვერ ჩაითვლება სახელმწიფოთა მიერ „თავიანთი იურისდიქციის ფარგლებში ჩადენილ მოქმედებად“ კონვენციის პირველი მუხლის გაგებით.

პირველი შემთხვევის ილუსტრაციისათვის შეიძლება დავასახელოთ დიდ პალატაში ახლახან (25.10.2006) განხილული საქმე *Marcovic and Others v. Italy*. იგი შეეხებოდა იტალიის სახელმწიფოს მიერ (NATO-ს წევრობიდან გამომდინარე), სამხედრო ოპერაციის განხორციელებას სერბიაში, რომელიც მიზნად ისახავდა სერბიაში მცხოვრები ალბანელი მოსახლეობის დაცვას ხოცვა-ჟლეტისაგან. ამ ოპერაციას მოჰყვა მშვიდობიანი მოსახლეობის დაღუპვა (მსხვერპლი 16 კაცი). იტალიის სასამართლოებმა დაზარალებულთა საჩივარი სიცოცხლის უფლების დარღვევის შესახებ არ მიიღეს იმ მოტივით, რომ იგი შეეხებოდა პოლიტიკურ საკითხს – ისეთ სახელისუფლო გადაწყვეტილებასა და მის შესაბამისად განხორციელებულ ღონისძიებას, რომლის მართლზომიერების შეფასებაც სასამართლო კონტროლს არ ექვემდებარებოდა. დაზარალებულებმა ევროპულ სასამართლოს მიმართეს საჩივრით და აღნიშნეს, რომ იტალიის სასამართლოებმა

¹² მაგალითისათვის იხილეთ საქმე *Finucane v. the United Kingdom* (judgment of 1 July 2003), სადაც ევროპულმა სასამართლომ ცნო კონვენციის მე-2 მუხლის პროცედურული დარღვევა მომჩივნის ქმრის საქმის გამოუძიებლობის გამო, რომელიც ჩრდილოეთ ირლანდიაში უკანონო შეარაღებული ჯგუფის მიერ იყო მოკლული.

დაარღვევს კონვენციის მე-6 მუხლის მოთხოვნა. ევროპული სასამართლოს პალატამ სირთულის გამო საქმეზე იურისდიქცია გადააბარა დიდ პალატას. დიდმა პალატამ კი, მართალია საჩივარი მისაღებად ცნო, მაგრამ 10 ხმით 7 წინააღმდეგ, ფაქტობრივად პოლიტიკური საკითხის დოქტრინაზე დაყრდნობით, უარყო კონვენციის დარღვევა.

მეორე შემთხვევის მაგალითია გახმაურებული Banković-ის საქმე. იგი შეეხებოდა კოსოვოს კონფლიქტის დროს NATO-ს მიერ განხორციელებული სამხედრო ოპერაციების დროს სერბიის რადიო-ტელევიზიის შენობის დაბომბვას, რომლის შედეგადაც დაიღუპა 16 კაცი და დაიჭრა ამაღნივე.

ევროპული სასამართლოს დიდ პალატაში საქმის განხილვის დროს მთავარ საკითხს წარმოადგენდა იმის განსაზღვრა, იყვნენ თუ არა NATO-ს წევრი ქვეყნები (როგორც ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის ხელშემკვრელი მხარეები) კონვენციის საფუძველზე პასუხისმგებელნი სერბიაში მცხოვრები მოქალაქეების სიცოცხლის უფლების დარღვევისათვის.

ევროპულმა სასამართლომ არ უარყო სახელმწიფოთა პოზიტიური ვალდებულებანი მათ ექსტრა-ტერიტორიულ აქტებთან მიმართებაში. მაგრამ აღნიშნული საქმე განასხვავა *ლოიზიდუს* საქმისაგან, რომელშიც, თურქეთის სახელმწიფოს პასუხისმგებლობა ექსტრა-ტერიტორიული აქტით გამოწვეული უფლებების დარღვევისათვის დაემყარა იმ გარემოებას, რომ ჩქორ-ს¹³ ტერიტორიაზე თურქეთი ახორციელებდა „ეფექტიან სამხედრო კონტროლს“. ჩრდილოეთ კვიპროსის ტერიტორიაზე მცხოვრები მოსახლეობა ჩქორ-ს შექმნამდე სარგებლობდა ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციით უზრუნველყოფილი დაცვით (რამდენადაც კვიპროსი იყო მისი ხელშემკვრელი მხარე) და მას ეს დაცვა აღეკვეთა სწორედ თურქეთის „ეფექტიანი სამხედრო კონტროლის“ შედეგად. იუგოსლავია კი იმ დროისათვის არ იმყოფებოდა კონვენციის სამართლებრივ სივრცეში და ამის გამო არ არსებობდა იურისდიქციული კავშირი (jurisdictional link) მსხვერპლსა და მოპასუხე

¹³ ჩქორ - ჩრდილოეთ კვიპროსის თურქული რესპუბლიკა.

სახელმწიფოებს შორის. შესაბამისად, მსხვერპლი და მათი ნათესავები ვერ განიხილებოდნენ, როგორც „მოპასუხე სახელმწიფოების იურისდიქციის ფარგლებში მყოფნი“ მათი ექსტრა-ტერიტორიული აქტის თვალსაზრისით. დიდმა პალატამ დაადგინა, რომ NATO-ს სამხედრო ღონისძიება ვერ გამოიწვევდა მოპასუხე სახელმწიფოთა პასუხისმგებლობას კონვენციის საფუძველზე.¹⁴

2.3. ვალდებულებანი სიცოცხლის საფრთხის აცილების სფეროში

ცალკე საკითხია, წარმოეშობა თუ არა სახელმწიფოს მე-2 მუხლის საფუძველზე პოზიტიური ვალდებულება, აღკვეთოს სიცოცხლისათვის შექმნილი ყოველგვარი საფრთხე. მასზე პასუხი ასეთია. პრინციპულად, სახელმწიფო მოვალეა, იზრუნოს საიმისოდ, რომ აღკვეთოს სიცოცხლის საფრთხე, მაგრამ ეს მოვალეობანი შეზღუდულია. ამ მიმართებაში, საკუთრივ იმ საკითხის გადაწყვეტა, არსებობდა თუ არა სახელმწიფოს პოზიტიური ვალდებულება, გაცილებით მეტადაა საქმის გარემოებებზე დამოკიდებული, ვიდრე სხვა შემთხვევებში. მაგალითად, საქმეში *W v. the United Kingdom*¹⁵ მომჩივანი მიუთითებდა, რომ შეერთებული სამეფოს ხელისუფლების მხრიდან არ იყო გატარებული საკმარისი ღონისძიებები საიმისოდ, რომ აღამიანები დაეცვა სიცოცხლის საფრთხისაგან, რომელიც არსებობდა ჩრდილოეთ ირლანდიაში ტერორიზმის გამო. ევროპულმა კომისიამ მიუთითა, რომ სახელმწიფოს არ მოეთხოვებოდა, გამოერიცხა ყოველგვარი შესაძლო ძალადობა აღამიანის წინააღმდეგ. კომისიამ მხედველობაში მიიღო შესაბამის ადგილზე სამხედროებისა და უშიშროების ძალების

¹⁴ *Bancović and Others v. Belgium, Czech Republic, Denmark, France, Germany, Greece, Hungary, Iceland, Italy, Luxemburg, the Netherlands, Norway, Poland, Portugal, Spain, Turkey and UK*. Decision of 12 December 2001.

¹⁵ *W v. The United Kingdom*, app. no. 9348/81, 32 DR. 190, 200 (1983).

რაოდენობა და დაასკვნა, რომ შეერთებული სამეფოს მთავრობას კონვენციის მე-2 მუხლით ნაგულისხმები სიცოცხლის დაცვის ვალდებულება დარღვეული არ ჰქონდა. საზოგადოდ, რა თქმა უნდა, ღვაწს არ იწვევს, რომ სახელმწიფო მოვალეა გაატაროს გონივრული ღონისძიებანი ტერორისტული აქტებისაგან მოსახლეობის დასაცავად.

ამავე ჭრილში განიხილება კონვენციის მე-2 მუხლის საფუძველზე სახელმწიფოს პოზიტიური ვალდებულებების საკითხი იმ საფრთხესთან მიმართებაში, რომელიც წარმოშობილია მოსახლეობისათვის საკვები პროდუქტებისა და მედიკამენტების ნაკლებობის, სამედიცინო დახმარების არარსებობის, გზებზე, სამუშაო თუ საცხოვრებელ ადგილას უსაფრთხოების არარსებობის, ანდა გარემოს დაბინძურების გამო. რამდენადაც სიცოცხლის უფლების დაცვის ვალდებულება საზოგადოდ გულისხმობს სიცოცხლის საფრთხის აღკვეთისათვის ზრუნვის ვალდებულებას, ამიტომ ცხადია, რომ ამ ვალდებულების შეუსრულებლობა განსაზღვრულ გარემოებებში შეიძლება გახდეს კონვენციის მე-2 მუხლის დარღვევის აღიარების საფუძველი, მაგრამ იმისდა მიხედვით, არსებობდა თუ არა სასიკვდილო შედეგი (მსხვერპლი), იყო თუ არა მიზეზობრივი კავშირი ვალდებულებების შეუსრულებლობასა და ასეთ შედეგს შორის და რით გამოიხატა „ვალდებულებათა შეუსრულებლობა“ – სრული უმოქმედობით თუ არასაკმარისი ან არაადეკვატური ღონისძიებების გატარებით.¹⁶

სახელმწიფოს პოზიტიური ვალდებულებანი განსაკუთრებით ძლიერია, როდესაც საქმე შეეხება ინდუსტრიის სფეროს და

¹⁶ აღსანიშნავია, რომ ეს საკითხი კარგა ხანს ღიად იყო დატოვებული. მაგალითად, ერთ-ერთ საქმეში შშობლები ჩიოდნენ, რომ მძიმედ დაავადებული მათი შვილი სახელმწიფომ ვერ უზრუნველყო ადეკვატური სამედიცინო დახმარებით. ამ საქმეში კონვენციის მე-2 მუხლის დარღვევა არ იქნა აღიარებული, რამდენადაც დადგინდა, რომ ბავშვს გაეწია სამედიცინო დახმარება და მისი სიცოცხლე საფრთხეში არ იმყოფებოდა. მაგრამ, პრინციპულ საკითხზე პასუხი გაცემული არ იქნა. (იხ: *X v. Ireland*, app. N 6839/74 + DR78 (1976).

მით უფრო, ინდუსტრიული საქმიანობის ისეთ შემთხვევებს, რომლებიც ბუნებრივად შეიცავენ სიცოცხლის რისკს („dangerous activities“). მაგალითად, საქმიანობა, დაკავშირებული ატომურ ენერჯიასთან, ქიმიურ ნივთიერებებთან და სხვ.; ასეთ დროს სახელმწიფოს ვალდებულება, გარემოსა და მოსახლეობის სიცოცხლის დასაცავად უზრუნველყოს წარმოების პროცესისა და მისი ნარჩენების უსაფრთხოება, ძალიან ძლიერია. შეიძლება ითქვას, რაც უფრო ღიძია პოტენციური საშიშროება და ზიანის რისკი, სახელმწიფოს ვალდებულებაც მით უფრო ძლიერია. მაგალითად, 2004 წელს განხილულ საქმეში *Öneryilidis v. Turkey* ევროპულმა სასამართლომ უყოყმანოდ ცნო კონვენციის მე-2 მუხლის დარღვევა პოზიტიური ვალდებულებების შეუსრულებლობისათვის, რომელიც იმით გამოიხატა, რომ არ იქნა გატარებული უსაფრთხოების ღონისძიებები ნაგავსაყრელის ტერიტორიაზე. ნაგავსაყრელის უშუალო სიახლოვეში მცხოვრები მოსახლეობა სისტემატურად აფრთხილებდა ხელისუფლებას საშიშროების შესახებ და სთხოვდა დახმარებას. ხელისუფლებამ კი საკმარისი ღონისძიებები არ გაატარა. ნაგავსაყრელზე მიტოვებული ტოქსიკური ნივთიერებების აფეთქების შედეგად დაინგრა საცხოვრებელი სახლები, რამაც გამოიწვია ადამიანთა დიდი მსხვერპლი. მოპასუხე სახელმწიფომ ევროპულ სასამართლოში საქმის განხილვის დროს თავადაც აღიარა თავისი „დანაშაული“.¹⁷

მიჩნეულია, რომ კონვენციის მე-2 მუხლის საფუძველზე სახელმწიფოს წარმოეშობა პოზიტიური ვალდებულება, განახორციელოს ღონისძიებები სიცოცხლისათვის საშიში ინფექციური დაავადებების, მათ შორის, შიდსის გავრცელების საწინააღმდეგოდ. შესაბამის შემთხვევებში ასეთი ღონისძიებების გაუტარებლობა ან მათი არაადეკვატურად განხორციელება (მაგალითად მოსახლეობის ვაქცინაციის სახელმწიფო

¹⁷ *Öneryilidis v. Turkey*, judgment of 30 November, 2004.

პროექტის განხორციელება სამედიცინო უსაფრთხოების წესების დარღვევით), რამაც მსხვერპლი გამოიწვია, უსათუოდ იქნება მიჩნეული საკმარის საფუძვლად კონვენციის მეორე მუხლის დარღვეულად ცნობისათვის.¹⁸

ლიტერატურაში განხილულია საკითხი, ვალდებულია თუ არა სახელმწიფო დაიცვას პიროვნების სიცოცხლე, როდესაც მას მოკვლით ემუქრებიან. მაგალითად, დ.ფელდმანი მიიჩნევს, რომ სახელმწიფო ვალდებულია, უზრუნველყოს ამ პირის სიცოცხლის დაცვა პირველ ეტაპზე მაინც – დროის განსაზღვრულ პერიოდში, სანამ იგი თავად არ მოაწესრიგებს საკუთარი თავდაცვის საკითხებს.¹⁹ საზოგადოდ, სიცოცხლის დაცვის პოზიტიური ვალდებულება მოიცავს კერძო პირთა ხელყოფისაგან დაცვას. მაგრამ, იმისდა მიხედვით, თუ რამდენად რეალურია სიცოცხლისათვის შექმნილი საფრთხე და მისი მატერიალიზაციის მოსალოდნელობა, გადაწყდება, წარმოეშვა თუ არა სახელმწიფოს შესაბამის გარემოებებში აქტიური ღონისძიებების გატარების ვალდებულება.

საქმეში *Osman v. the United Kingdom* ევროპულმა სასამართლომ გარკვევით მიუთითა, რომ სიცოცხლისათვის შექმნილი ნებისმიერი საფრთხე არ ავალდებულებდა ხელისუფლებას აქტიური ღონისძიებების გატარებას ამ საფრთხის აღსაკვეთად და რომ ასეთი ვალდებულებები წარმოიშობოდა მხოლოდ მაშინ, როდესაც ხელისუფლებამ იცოდა ან უნდა სცოდნოდა, რომ ერთი ან რამდენიმე ადამიანის სიცოცხლე რეალურ და უშუალო საფრთხეში იმყოფებოდა. ამრიგად, როგორც ტორკელ ოფსალმა აღნიშნა, „მე-2 მუხლი

¹⁸ ამ საკითხზე იხ.: D.J.Harris, M.O'Boyle, C.Warbrick, *Law of the European Convention on Human Rights*, Butterworths, London, Dublin, Edinburg. 1995. გვ.41.

¹⁹ იხ. D.Feldmann, *Civil Liberties and Human Rights in England and Wales*, Oxford. UK (Oxford University Press), 1993; გვ.96.

არ წარმოადგენს „სიცოცხლის დაზღვევას“, რომელიც სახელმწიფოს მიერ არის გარანტირებული“.²⁰

2.4. პატიმართა სიცოცხლის დაცვის ვალდებულება.

უაღრესად აქტუალური საკითხია პატიმართა სიცოცხლის დაცვის პოზიტიური ვალდებულება. სახელმწიფოს აკისრია ძლიერი პოზიტიური ვალდებულება, დაიცვას პატიმრობაში მყოფ პირთა სიცოცხლე. კონვენციის ორგანოებს არაერთხელ მოუწია მე-2 მუხლის დარღვევის აღიარება სახელმწიფოს მიერ პატიმართა სიცოცხლის დაცვის ვალდებულების შეუსრულებლობის გამო.

აქ აუცილებლად უნდა იქნას გათვალისწინებული ის მიდგომა, რომელსაც ევროპული სასამართლო საერთოდ იყენებს პატიმრობაში მყოფ პირთა უფლებების დარღვევის შემთხვევაში. ასეთ დროს მოქმედებს პრინციპი, რომ სახელმწიფო ყველა შემთხვევაში პასუხისმგებელია პატიმრობაში მყოფი პირის უფლებების დარღვევისათვის. პატიმარი ხომ სახელმწიფოს განკარგულებაში, ფაქტობრივად, „უძწეო“ მდგომარეობაშია. ამიტომ სახელმწიფოს ვალდებულება მისი უფლებების დაცვისა, ფაქტობრივად ორმაგია. ხოლო მაშინ, როდესაც საქმე სიცოცხლის უფლებას შეეხება, ეს ვალდებულება კიდევ უფრო იზრდება.

²⁰ იხ. Torkel Opsahl, *the Right to Life, The European System for the Protection of Human Rights*, edited by R. Se. J. Macdonald, F. Matscher and H. Petzold; Martinus Nijhoff Publishers; Dordrecht, Boston, London, 1993, გვ. 211. ზემოაღნიშნული მიდგომის გამოყენების ნათელი შემთხვევაა საქმე *Osman v. the United Kingdom* (judgment of 28 October, 1998) ევროპულმა სასამართლომ არ დაადგინა კონვენციის მე-2 მუხლის დარღვევა. საქმე შეეხებოდა მასწავლებელს, ფსიქოპატიურ პიროვნებას, რომელიც უგონოდ იყო შეყვარებული თავის მოწაფეზე, ეძალებოდა და ავიწროებდა მას. პოლიციას მაშინვე აცნობეს ასეთი ფაქტების შესახებ და მოსთხოვეს საშიში მასწავლებლის დაპატიმრება. მაგრამ პოლიციამ ეს არ გააკეთა. სულ მალე მასწავლებელმა რამდენიმე ადამიანი გამოასაღმა სიცოცხლეს. უმრავლესობისაგან განსხვავებით, უმცირესობაში დარჩენილმა მოსამართლეებმა მიიჩნიეს, რომ მასწავლებლის დაუპატიმრებლობით სახელმწიფომ დაარღვია სიცოცხლის დაცვის ვალდებულება.

ევროპული სასამართლოს პრაქტიკაში ასეთი საქმეები უკავშირდება პატიმრობაში მყოფი პირის (იგულისხმება პოლიციაში, წინასწარ პატიმრობაში ყოფნის პერიოდიც) სიკვდილის ფაქტებს. ევროპული სასამართლოს პრეცედენტები მოწმობენ, რომ სასამართლომ ცნო კონვენციის მე-2 მუხლის დარღვევა პატიმრის სიცოცხლის დაუცველობისათვის სრულიად განსხვავებულ შემთხვევებში.

ყველაზე უფრო ხშირად, ეს უკავშირდებოდა იმას, რომ არ იყო გაწეული დროული ან კვალიფიციური სამედიცინო დახმარება, რამაც გამოიწვია ჯანმრთელობის გაუარესება და სიკვდილი, ზოგჯერ – პატიმრის მკვლელობას სხვა პატიმრის მიერ, ანდა, პატიმრის სიკვდილს საექვო ვითარებაში, როდესაც ვერ დადგინდა სიკვდილის მიზეზი ან სხეულზე არსებულ დაზიანებათა წარმოშობა.

ძალზე საგულისხმოა, რომ დაზიანებათა არსებობის შემთხვევაში, მოქმედებს ნეგატიური ვალდებულების დარღვევის პრეზუმუცია, ანუ იმის დადგენილად მიჩნევა, რომ დაზიანებანი მიყენებულია ხელისუფლების წარმომადგენლების (პოლიციის, ციხის თანამშრომლების) მიერ და რომ სახელმწიფო ყველა შემთხვევაში პასუხისმგებელია სიკვდილისათვის, თუ იგი ვერ დაამტკიცებს დაზიანებათა სხვაგვარ წარმოშობას.²¹ ამრიგად, მტკიცების ტვირთი სახელმწიფოს ეკისრება. მაგრამ იმის დამტკიცებაც კი, რომ პატიმარი დაზიანებანი მესამე მხარემ (მაგალითად სხვა პატიმარმა) მიაყენა, სახელმწიფოს არ ათავისუფლებს პასუხისმგებლობისაგან. ვინაიდან პატიმარი სახელმწიფოს განკარგულებაშია, იგი ვალდებულია უზრუნველყოს მისი სიცოცხლის უსაფრთხოება. ამიტომ, ასეთ დროს, როგორც წესი, ყოველთვის იკვეთება შესაბამის პოზიტიურ ვალდებულებათა დარღვევა. შესაბამისად, გარდა იმ (შეღარებით იშვიათი) შემთხვევისა, როდესაც ვერ დადგინდა სიცოცხლის დაცვის პოზიტიურ ვალდებულებათა შეუსრულებლობა, პატიმრის სიკვდილისათვის სახელმწიფო ყოველთვის არის პასუხისმგებელი კონვენციის წინაშე. ამასთან,

²¹ იხ: *Selmouni v. France*, judgment of 28 July 1999. *Salman v. Turkey*, judgment of 27 June 2000.

ხან მხოლოდ ნეგატიური, ან მხოლოდ პოზიტიური ვალდებულებების შეუსრულებლობის გამო, ხან კიდევ – ორივესათვის ერთდროულად.

შესატყვისი მაგალითია საქმე *Abdurahman Orak v. Turkey*.²² ევროპულმა სასამართლომ ცნო როგორც ნეგატიური, ისე პოზიტიური ვალდებულების დარღვევა; ამასთან, ეს უკანასკნელი ორ მიმართებაში – ერთი მხრივ, დროული და სათანადო სამედიცინო დახმარების აღმოუჩენლობისა და, მეორე მხრივ, სიკვდილის მიზეზების გამოუძიებლობის გამო. საქმე შეეხებოდა ჟანდარმერიაში მიღებული დაზიანებების შედეგად პატიმრის (A.O.) გარდაცვალებას. ხელისუფლების ინფორმაციის მიხედვით, იგი სხვა პატიმართან ერთად შეეცადა გაქცევას, რა დროსაც მოხდა შეტაკება მასსა და ჟანდარმებს შორის. შემთხვევის დღეს მისი სამედიცინო დათვალიერება არ მომხდარა. მოგვიანებით მან გამოაცხადა შიშშილობა. მას დახმარება აღმოუჩინეს მხოლოდ გოგირდოვანი თერაპიის სახით. რადგან მისი ჯანმრთელობის მდგომარეობა უარესდებოდა, იგი გადაიყვანეს საავადმყოფოში. ექიმებმა, რომლებმაც ის გამოიკვლიეს, დაადგინეს, რომ მას რამდენჯერმე დაკარგული ჰქონდა გონება, სხეულზე კი აღენიშნებოდა მრავლობითი ჭრილობა და დაზიანება. დადგინდა დიაგნოზი – თავის ქალის ტრავმა. საავადმყოფოში გადაყვანიდან მე-3 დღეს პატიმარი გარდაიცვალა. დადგინდა, რომ სიკვდილის მიზეზს წარმოადგენდა აპოპლექსიკური (ტვინში სისხლჩაქცევითი, ანუ ინსულტური) დარტყმა. ჟანდარმებს წარედგინათ ბრალდება გაქცევის აღკვეთის დროს გადაჭარბებული ძალის გამოყენებით ადამიანის მოკვდინებისათვის. მაგრამ შემდეგ მათ მიმართ დევნა შეწყდა მტკიცებულებების უკმარისობის გამო. შემდეგ ეს გადაწყვეტილება გაუქმდა, მაგრამ საბოლოოდ სასამართლომ ჟანდარმები გაამართლა იმ მოტივით, რომ არ იყო უტყუარად დადგენილი, სასიკვდილო დარტყმა რომ მათ მიერ იყო მიყენებული.

ამ საქმეში ევროპულმა სასამართლომ, პირველ რიგში, ნეგატიური ვალდებულების საკითხზე იმსჯელა. მან გაითვალისწინა, რომ დაპატიმრებამდე A.O. სრულიად ჯანმრთელი იყო, ხოლო

²² *Abdurahman Orak v. Turkey*, app. N31889/96, judgment of 14 February 2002.

თურქეთის მთავრობამ კი ვერ წარმოადგინა დამაჯერებელი განმარტება დაზიანებათა შესახებ. სასამართლომ მიიჩნია, რომ დაზიანებანი მან ჟანდარმერიაში ყოფნის დროს მიიღო და, შესაბამისად, სახელმწიფო პასუხისმგებელი იყო. მანვე დაადგინა სახელმწიფოს მიერ სიცოცხლის დაცვის პოზიტიური ვალდებულების დარღვევა. მან გაითვალისწინა, რომ მიუხედავად უამრავი ტრავმისა და დაზიანებისა, მათ შორის თავის არეში, იგი საავადმყოფოში გადაყვანილ იქნა მხოლოდ მე-9 დღეს. სახელმწიფომ კი ვერ წარმოადგინა დამაჯერებელი ახსნა-განმარტება ვერც იმის თაობაზე, თუ რატომ შემოიფარგლა პატიმრობის დროს მისი მკურნალობა მხოლოდ გოგირდოვანი თერაპიით მიუხედავად ტრავმების სიმძიმისა. მანვე მოუთითა საქმის ზერულე გამოძიებაზე; აღნიშნა, რომ სახელმწიფოს, რომლისთვისაც ცნობილი გახდა პატიმრობაში მყოფი პირის გარდაცვალება, ევალებოდა, ზედმიწევნით გამოეცვლია მისი სიკვდილის მიზეზები. მხედველობაში იყო მიღებული, რომ პროკურორმა ეჭვქვეშ არ დააყენა ჟანდარმების ვერსია მომხდარის შესახებ; წინასწარი გამოძიების დროს საერთოდ არ დაიკითხა მეორე პატიმარი, რომელიც ერთადერთი მოწმე იყო მომხდარისა და საერთოდ უარყოფდა გაქცევის მცდელობასა და ჟანდარმებთან შეტაკების ფაქტს. სასამართლომ მიიჩნია, რომ ვინაიდან სასიკვდილო ტრავმის თაობაზე ჟანდარმებისა და ამ პატიმრის ჩვენებებს შორის რადიკალური განსხვავების თაობაზე არავითარი განმარტება არ არსებობდა, იგი ვერ გაიზიარებდა ისეთ დასკვნას, რომელიც მხოლოდ ჟანდარმების ჩვენებებს ემყარებოდა. შესაბამისად, მან კონვენციის მე-2 მუხლის პროცედურული დარღვევაც ცნო.²³

²³ სასამართლომ მხედველობაში მიიღო სხეულის დაზიანებათა მრავლობითობა და დადგენილად მიიჩნია, რომ A.O. გახდა სასტიკი მოპყრობის მსხვერპლი და კონვენციის მე-3 მუხლიც დარღვეულად ცნო. მანვე დაადგინა აგრეთვე, კონვენციის მე-6 და მე-13 მუხლების დარღვევა. იხ. აგრეთვე, საქმე *Salman v. Turkey* (judgment of 27 June 2000), სადაც ევროპულმა სასამართლომ არ გაიზიარა გამოძიების ვერსია, თითქოს მომჩივნის ქმარს დაზიანებანი დაპატიმრებამდე ჰქონდა მიღებული და პატიმრობის დროს გულის შეტევით გარდაიცვალა. ამ საქმეში სასამართლომ ცნო კონვენციის მე-2 მუხლის დარღვევა, როგორც პატიმრის სიკვდილის, ისე საქმის გამოუძიებლობის გამო, აგრეთვე, კონვენციის მე-2 და მე-13 მუხლების დარღვევაც.

თითქმის იდენტურია საქმე *Anguelova v. Bulgaria*,²⁴ იმ განსხვავებით, რომ სასიკვდილო დაზიანებანი პოლიციის მიერ პიროვნებისათვის მიყენებული იქნა მისი დაკავებისას, რომელიც პოლიციაში მიყვანის შემდეგ, იმავე დღეს გარდაიცვალა. ევროპულმა სასამართლომ არ გაიზიარა პოლიციის ვერსია, თითქოს დაზიანებანი დაზარალებულმა დაცემისა და თავის დარტყმის შედეგად მიიღო. მან მიიჩნია, რომ პოლიციამ დააკვირნა სამედიცინო დახმარება, გამოძიება კი ცალმხრივად და არაობიექტურად წარიმართა, რამდენადაც უკრიტიკოდ იყო სარწმუნოდ მიღებული პოლიციელთა ჩვენებები და არ იყო ახსნილი ორ სამედიცინო დასკვნას შორის ახსნილი წინააღმდეგობები. ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა კონვენციის მე-2 მუხლის დარღვევა სახელმწიფოს მიერ ნეგატიური და პოზიტიური ვალდებულებების დარღვევის (ორივე მიმართებაში – სამედიცინო დახმარების აღმოუჩენლობისა და გამოძიების არაეფექტიანობის) გამო. მან ამ საქმეში კონვენციის მე-3 მუხლიც დარღვეულად ცნო.

მესამე მხარის მიერ პატიმრის მკვლელობას შეეხებოდა საქმე *Paul and Andrew Edwards v. The United Kingdom*.²⁵ ფსიქიკურად ავადმყოფი ეჭვმიტანილი (K) მოათავსეს დაკავების საკანში სხვა პირთან (R.L.) ერთად, რომელსაც პარანოიდული შიზოფრენია ჰქონდა და რომელმაც პირველივე დღეს ცემით მოკლა იგი. არაოფიციალური გამოძიების შედეგად დადგინდა, რომ K. და R.L. თავიანთი ჯანმრთელობის მდგომარეობის გამო საერთოდ არ უნდა ყოფილიყვნენ პატიმრობაში და, მით უმეტეს, ერთ საკანში.

ევროპულმა სასამართლომ დაასკვნა, რომ ხელისუფლებამ დაარღვია K-ს სიცოცხლის დაცვის ვალდებულება, რამდენადაც იგი სიცოცხლისათვის რეალურ და უშუალო საფრთხეში ჩააგდო. სასამართლომ მიუთითა, რომ ხელისუფლებას უნდა სცოდნოდა და შეეძლო კიდევაც სცოდნოდა, რომ R.L. საშიში

²⁴ *Anguelova v. Bulgaria*, judgment of 13 June 2002.

²⁵ *Paul and Audrey Edwards v. The United Kingdom*, judgment of 14 March 2002.

იყო გარშემო მყოფთათვის. არსებობდა ინფორმაცია მისი ფსიქიკური ავადმყოფობის, მისი ალკოჰოლიკობისა და ნარკომანობის, მის მიერ წარსულში ძალადობის აქტების ჩადენის შესახებ. სასამართლომ აღნიშნა, რომ პოლიციას, სასამართლოსა და ჯანმრთელობის ორგანოების შორის არ მოხდა აუცილებელი ინფორმაციის გაცვლა (ფსიქიატრიული სამსახურის თანამშრომლები არ გაეცნენ ავადმყოფობის ისტორიასა და სამსახურებრივ ჩანაწერებს R.L.-ს მიმართ; პოლიციაში არ შეივსო სათანადო ფორმულარები; პოლიციამ, სახელმწიფო ბრალდების სამსახურმა და სასამართლომ, არცერთმა არ აცნობა ციხის სამსახურს R.L.-ს არამდგრადი ფსიქიკის თაობაზე და სხვ.), რის გამოც უსწორო და უსაფუძვლო გადაწყვეტილებები იქნა მიღებული. გამოვლინდა უამრავი სხვა ნაკლიც, კერძოდ, ჯანმრთელობის დაცვის სამსახურის მიერ პატიმართა ზერელე და არაკვალიფიციური შემოწმება, კვალიფიციური ექიმ-სპეციალისტის ადგილზე არყოფნა და სხვ. ამ გარემოებების ერთობლივად მხედველობაში მიღებით, ევროპულმა სასამართლომ დაასკვნა, რომ, ერთი მხრივ, შესაბამისი უწყებების მიერ R.L.-ს შესახებ ციხის სამსახურებისათვის აუცილებელი ინფორმაციის გადაუცემლობამ და, მეორე მხრივ, მისი ჯანმრთელობის მდგომარეობის არაკვალიფიციურმა გამოკვლევამ განაპირობა „K“-ს სიცოცხლის უფლების დარღვევა.

საქმეში *Keenan v. the United Kingdom*²⁶ ისიც კი გახდა მსჯელობის საგანი, იყო თუ არა სახელმწიფო პასუხისმგებელი პატიმრის მიერ თვითმკვლელობის ჩადენის გამო. საქმე შეეხებოდა სულით ავადმყოფ პირს, რომელსაც სუიციდური მიდრეკილებები გააჩნდა. მომჩივანი მიუთითებდა, რომ მისი შვილის მიერ თვითმკვლელობის ჩადენა შესატყვისი სამედიცინო დახმარების აღმოუჩენლობამ განაპირობა. ევროპულმა სასამართლომ მოცემულ საქმეში კონვენციის მე-2 მუხლი გამოყენებადად მიიჩნია; მაგრამ იმის გამო, რომ არ დადასტურდა პირდაპირი კავშირი პატიმრისათვის გაწეულ დახმარებასა და თვითმკვლელობას შორის, არ ცნო კონვენციის

²⁶ *Keenan v. the United Kingdom*, judgment of 3 April 2001.

მე-2 მუხლის დარღვევა. თუმცა, სულით ავადმყოფი პირის სამედიცინო დახმარებაში არსებული მნიშვნელოვანი ხარვეზები, როდესაც ცნობილი იყო თვითმკვლელობის რისკის შესახებ, მისთვის სერიოზული დისციპლინური სასჯელის (ოთხი თვით პატიმრობა) შეფარდებასთან ერთობლიობაში, მან შეაფასა, როგორც მისდამი არაადამიანური და დამამცირებელი მოპყრობა და კონვენციის მე-3 მუხლი ცნო დარღვეულად.²⁷

პრაქტიკაში წამოიჭრა აგრეთვე, საკითხი, მოეთხოვებოდა თუ არა სახელმწიფოს, სიცოცხლის უფლების დაცვის პოზიტიური ვალდებულებიდან გამომდინარე, მოშიმშილე პატიმრის (*hunger strike*) მიმართ განეხორციელებინა იძულებითი კვება (*forced feeding*). საქმეში *X. v. FRG*²⁸ მომჩივანმა მიუთითა, რომ ასეთი იძულებითი ღონისძიებები წარმოადგენდა კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევას. ევროპულმა კომისიამ უარყო მოსაზრება, რომ მოშიმშილე პატიმრის იძულებითი კვება არღვევდა მე-3 მუხლს და მიუთითა, რომ სიცოცხლის დაცვის ვალდებულება სახელმწიფოსაგან მოითხოვდა, გაეტარებინა აქტიური ღონისძიებები პატიმართა სიცოცხლის დასაცავად, როდესაც მას საფრთხე ემუქრებოდა; თუმცა, არ დაუზუსტებია, მოიცავდა თუ არა ეს ღონისძიებები იძულებით კვებასაც. კომისიამ მხოლოდ ის მიუთითა, რომ სახელმწიფო ვერ იქნებოდა მე-2 მუხლის საფუძველზე პასუხისმგებელი ისეთი უმოქმედობისათვის (*omission*),

²⁷ პატიმრის თვითმკვლელობას შეეხებოდა აგრეთვე, საქმე *Trubnikov v. Russia* (judgment of 30.11.2005). სასამართლომ არც ამ საქმეში ცნო კონვენციის მე-2 მუხლის დარღვევა. მართალია, პატიმრობის პერიოდში ტრუბნიკოვმა სხვა დროსაც სცადა თვითმკვლელობა და ადმინისტრაციისათვის ცნობილი იყო მისი სუიციდური მიდრეკილების შესახებ, მაგრამ სასამართლომ გაითვალისწინა, რომ მას რეგულარულად უტარდებოდა ფსიქიატრიული შემოწმება და ბოლო სამი წლის განმავლობაში მისი მდგომარეობა სტაბილური იყო. ამიტომ მისი გადაწყვეტილების წინასწარ განჭვრეტა შეუძლებელი იყო. სასამართლოს აზრით, საქმის გარემოებებიდან არ გამომდინარეობდა დასკვნა, რომ ხელისუფლებამ ვერ აღკვეთა თვითმკვლელობის რეალური და იმშუთიერი რისკი (*real and immediate risk*).

²⁸ *X. v. FRG*, app. N10565/83, 7 EHR. 152-153.

რომელიც მოტივირებული იყო ინდივიდის ნება-სურვილისა და მისი ფიზიკური ხელშეუხებლობის პატივისცემით, რომელსაც შეეძლო მიეღო გადაწყვეტილება თავისი სიკვდილისა თუ სიცოცხლის საკითხზე. კომისიის ზემოაღნიშნული დასაბუთებიდან გამომდინარეობს, რომ როგორც ჩანს, იგი უარს იტყოდა მე-2 მუხლის დარღვევის აღიარებაზე, თუკი სახელმწიფო არ განახორციელებდა მოშიშშილე პატიმრის იძულებით კვებას. თუმცა, ამის მოსალოდნელობა გაცილებით ნაკლები იქნებოდა იმ შემთხვევაში, თუ იძულებითი ღონისძიებები არ იქნებოდა გატარებული მოშიშშილე პატიმრის სიცოცხლის სერიოზული საფრთხის მიუხედავად.

ჩვენი აზრი ამ საკითხზე ისაა, რომ სახელმწიფომ უნდა გაითვალისწინოს და დააბალანსოს ერთი მხრივ, პატიმრის სიცოცხლის დაცვის, მეორე მხრივ კი – მისი სხვა უფლებები (პირადი ცხოვრების დაცულობის, პირადი ხელშეუხებლობის უფლება და სხვ.). ამიტომ, ვეთანხმებით იმ მოსაზრებას, რომ შიმშილობის პირველ ეტაპზე სახელმწიფომ პატივი უნდა სცეს მოშიშშილის გადაწყვეტილებას და თავი შეიკავოს იძულებითი ღონისძიებებისაგან, ხოლო თუ იგი შიმშილის გამო კომატოზურ მდგომარეობაში ჩავარდა ან მკვეთრად გაუუარესდა ჯანმრთელობის მდგომარეობა, ასეთ დროს ჩარევა აუცილებელია.²⁹

3. ადამიანის მოკვდინების აკრძალვა (ნებავითიური ვალდებულება)

3.1. „ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობის“ შეფასების პრინციპები

კონვენციის მე-2 მუხლში ადამიანის მოკვდინების აკრძალვის შესახებ დებულების ადრესატი მხოლოდ სახელმწიფოა. ეს დებულება ადამიანის მოკვდინებას სახელმწიფოს უკრძალავს. ამ მუხლის დარღვევის აღიარებისა თუ უარყოფისათვის

²⁹ Trechsel Stefan. მითითებული ნაშრომი, გვ.676-7.

მნიშვნელობა არა აქვს, თუ ვის მიერ არის განხორციელებული ადამიანის მოკვდინება – პოლიციის,³⁰ სამხედროების,³¹ ციხის თანამშრომლების³² თუ სახელმწიფოს სხვა წარმომადგენლის (აგენტის) მიერ.³³

ეს დებულება არ აკისრებს სახელმწიფოს პასუხისმგებლობას კერძო პირთა მიერ ადამიანის მოკვდინებისათვის. როგორც ზემოთ აღვნიშნეთ, ასეთ დროს კონვენციის მე-2 მუხლის საფუძველზე სახელმწიფოს პასუხისმგებლობა მხოლოდ სიცოცხლის დაცვის პოზიტიური ვალდებულების შეუსრულებლობის შემთხვევაში შეიძლება დადგინდეს.

ადამიანის მოკვდინების აკრძალვა სახელმწიფოს ნეგატიური ვალდებულებაა. ეს ვალდებულება ირღვევა როგორც მაშინ, როდესაც პიროვნების მიმართ ძალის გამოყენება არ ემსახურებოდა მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტში მითითებულ რომელიმე მიზანს, ისე მაშინ, როდესაც ძალის გამოყენება

³⁰ *X. v. Belgium*, app. N2758/66. 12 YB, 174 (1969).

³¹ *Stewart v. the United Kingdom*, app. N10044/82; 39 DR 162 (1998).

³² *X v. the United Kingdom*, app. N4203/69, 32 CD 48(1970).

³³ აღსანიშნავია, რომ სიკვდილით დასჯის გაუქმებამდე, ვიდრე „მოკვდინება“ სიკვდილის სასჯელის აღსრულების შედეგად არ განიხილებოდა კონვენციის მეორე მუხლის დარღვევად, ევროპული სასამართლო განსაკუთრებულ ყურადღებას აქცევდა, იყო თუ არა დაცული „სამართლიანი განხილვის“ მოთხოვნები იმ სამართლებრივი პროცედურის დროს, რომლის შედეგადაც პირს სიკვდილით დასჯა შეეფარდა. ევროპული სასამართლოს იურისპრუდენციის მიხედვით, „სამართლიანი განხილვის“ მოთხოვნების დარღვევით მისჯილი სიკვდილის სასჯელის აღსრულება განიხილებოდა კონვენციის მე-2 მუხლის დარღვევად. საქმეში *Ocalan v. Turkey* (judgment of 12 May 2005) სასამართლომ გაითვალისწინა, რომ მართალია ოჯალანს სიკვდილით დასჯა შეეფარდა, მაგრამ იგი არა თუ არ აღსრულდა, არამედ არ არსებობდა მისი აღსრულების რეალური რისკიც, ვინაიდან თურქეთს 1984 წლიდან გამოცხადებული ჰქონდა მორატორიუმი. მაგრამ მიუთითა, რომ სიკვდილის მისჯა ისეთი ტრიბუნალის მიერ, რომლის მიუკერძოებლობა დიდ ეჭვს იწვევდა, წარმოადგენდა არაადამიანურ მოპყრობას. *Ocalan*-ის საქმეზე ევროპული სასამართლოს დიდმა პალატამ დაადგინა კონვენციის მე-2 მუხლის (სამართლიანი განხილვის უფლება) და აქედან გამომდინარე – კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევა. დღეს, სიკვდილის სასჯელის სრული და საბოლოო გაუქმების პირობებში, ეს პრობლემა აქტუალური აღარ არის.

ისახავდა ამ მიზანთაგან რომელიმეს, მაგრამ არ არსებობდა ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობა. როდესაც ძალის გამოყენება საერთოდ არ ისახავს „კანონიერ მიზანს“ მე-2 მუხლის გაგებით, ცხადია, ასეთ დროს ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობის შეფასება აქტუალური აღარ არის, მე-2 მუხლის დარღვევა ისედაც ცხადია. მაგალითად, საქმე *Cyprus v. Turkey* შეეხებოდა 1974 წელს ჩრდილოეთ კვიპროსის ოკუპაციის პერიოდში განხორციელებული უკანონო მოქმედებების დროს ოფიცრის ბრძანების საფუძველზე თურქი სამხედროების მიერ თორმეტი კვიპროსელი ბერძნის (სამოქალაქო პირის) მკვლელობას. ადამიანის უფლებათა ევროპულმა კომისიამ უყოყმანოდ ცნო თურქეთის სახელმწიფოს მიერ კონვენციის მე-2 მუხლის დარღვევა.³⁴ კომისიისათვის ცნობილი გახდა ისიც, რომ იმ პერიოდში არაერთი კვიპროსელი ბერძენი იქნა უკანონოდ დაპატიმრებული თურქეთის ხელისუფლების მიერ. კომისიამ აღიარა თურქეთის სახელმწიფოს პასუხისმგებლობის პრეზუმფცია იმ გაუჩინარებულ ადამიანთა ბედის გამო, რომელთა შესახებაც არსებობდა ინფორმაცია, რომ ისინი თურქი სამხედროების მიერ იყვნენ დაპატიმრებული, მაგრამ ამ მიმართებაში შეუძლებლად მიიჩნია მე-2 მუხლის დარღვევის აღიარება ამ ადამიანთა სიკვდილის ფაქტის ან სიკვდილის გარემოებების დამამტკიცებელი საბუთების არარსებობის გამო.³⁵

ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობის შეფასება აქტუალური არ არის აგრეთვე პატიმრობაში მყოფი პირის სიკვდილის ფაქტებთან მიმართებაში, როდესაც ხელისუფლება საერთოდ უარყოფს პატიმრის მიმართ ძალის გამოყენებას და მისთვის დაზიანებათა მიყენებას. როგორც ზემოთ ავღნიშნეთ, ასეთ დროს მოქმედებს სახელმწიფოს პასუხისმგებლობის პრეზუმფცია, ანუ იმის დადგენილად მიჩნევა, რომ დაზიანებანი ხელისუფლების მიერ არის მიყენებული, თუ იგი დამაჯერებლად

³⁴ *Cyprus v. Turkey*, first and second applications, 4 EHRR, 482. 535-563 (1976. com. rep.)

³⁵ *Cyprus v. Turkey*, third application, 15 EHRR 503 (1983).

ვერ დაამტკიცებს მათ სხვაგვარ წარმოშობას. ვინაიდან სიცოცხლის უფლების დაცვის ნეგატიური ვალდებულებების დარღვევის ასეთი შემთხვევები მჭიდროდ უკავშირდება პოზიტიურ ვალდებულებებს, შესაბამისი სასამართლო პრაქტიკა ზემოთ მიმოვიხილეთ. ამიტომ მასზე აღარ შევჩერდებით.

ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობის შეფასება ასევე ნაკლებად აქტუალურია მაშინ, როდესაც სახელმწიფოს აგენტი კანონიერ მიზანს ისახავს (მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტის გაგებით), მაგრამ აშკარაა, რომ შესაბამის გარემოებებში ძალის გამოყენების საფუძველი საერთოდ არ არსებობდა და კანონიერ მიზანთა მიღწევა ყოველგვარი ძალის გამოყენების გარეშეც შეუძლებოდა მიღწეულიყო. ასეთ დროს, თუ ძალის გამოყენებას სიკვდილი მოჰყვა, მე-2 მუხლის დარღვევა უკვე ცხადია და ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობის შეფასებამდე საქმე არ მიდის. „აბსოლუტური აუცილებლობის“ შეფასება მაშინ ხდება აქტუალური, როდესაც ძალის გამოყენების გარკვეული (მეტე ან ნაკლები) საფუძველი არსებობდა. ასეთ დროს განსაკუთრებული სიფრთხილით უნდა დადგინდეს, იყო თუ არა ძალის გამოყენება აბსოლუტურად აუცილებელი დასახული კანონიერი მიზნის მისაღწევად.

„აბსოლუტური აუცილებლობის“ შეფასების პრინციპები პირველად ადამიანის უფლებათა ევროპულმა კომისიამ ჩამოაყალიბა საქმეში *Stewart v. the United Kingdom*, რომელიც შემდეგ არაერთხელ დაადასტურა ევროპულმა სასამართლომ. კომისიამ მიუთითა, რომ ძალის გამოყენება უნდა ყოფილიყო დასახული კანონიერი მიზნის „მკაცრად პროპორციული“. მანვე განმარტა „მკაცრად პროპორციული“: „იმის შეფასებისას, იყო თუ არა ძალის გამოყენება მკაცრად პროპორციული, მხედველობაში უნდა იქნეს მიღებული დასახული მიზნის რაობა, სიცოცხლისათვის (იგულისხმება სხვათა სიცოცხლე) შექმნილი საშიშროება, ვითარებისათვის დამახასიათებელი შედეგები (მოვლენათა მოსალოდნელი განვითარება – *limb inherent in the situation*) და რისკის ხარისხი იმისა, რომ გამოყენებულ ძალას მოჰყვეს

სიცოცხლის მოსაპობა“.³⁶ საქმეში *Kelly v. the United Kingdom* კომისიამ დამატებით განმარტა, რომ ზედსართავი – „აბსოლუტური“ მოითხოვდა „უცილებლობის“ გაცილებით უფრო მკაცრ და ზღმიწვევით (*strict and compelling*) შემოწმებას, ვიდრე კონვენციის სხვა დებულებების კონტექსტში.³⁷

ძალის გამოყენების „აბსოლუტური აუცილებლობის“ შეფასების სირთულე ზმირად იმასთანაა დაკავშირებული, რომ ადამიანის სიკვდილი ცეცხლსასროლი იარაღის გამოყენების შედეგია. ასეთი იარაღის გამოყენებისას კი ღიღია ცდომილების რისკი. ამიტომ, ზოგიერთ გარემოებებში, თავად ცეცხლსასროლი იარაღის გამოყენება, თუნდაც იგი ადამიანის სიკვდილს არ ისახავდეს მიზნად, აშკარას ხდის, რომ გამოყენებული იყო მეტიმეტი, გადამეტებული ძალა. მაგალითად, ცეცხლსასროლი იარაღის გამოყენება დაკავების მიზნით მძღლოს მიმართ, რომელიც მთვრალი მართავდა მანქანას, ან ემიგრანტის მიმართ, როდესაც დაკავება ემსახურება ქვეყნიდან მის დეპორტაციას, ანდა სულით ავადმყოფის მიმართ, როდესაც დაკავება მიზნად ისახავს იბულებით მკურნალობაზე მის გამწესებას და სხვა, ვერასოდეს იქნება გამართლებული და „აბსოლუტურ აუცილებლობად“ შეფასებული. მათგან განსხვავებით, როგორც ოზოილი ჰარისი და უორბრიკი აღნიშნავენ, პოლიციისა და შეიარაღებული ძალებისათვის დაშვებული უნდა იყოს ცეცხლსასროლი იარაღის გამოყენება საშიშ კრიმინალებთან და ტერორისტებთან კონფრონტაციის დროს, როდესაც არსებობს მყარი ვარაუდი იმისა, რომ ისინი შეიარაღებულნი არიან. თუმცა, მათივე აზრით, „ცეცხლსასროლი იარაღის გამოყენების „აბსოლუტური აუცილებლობა“ ასეთ დროსაც განსაკუთრებულ სიფრთხილეს მოითხოვს“.³⁸

³⁶ *Stewart v. the United Kingdom*. app. N10044/88, 39 DR, 162.171(1984).

³⁷ იგულისხმება კონვენციის სხვადასხვა მუხლებში (მე-6, მე-8, მე-9, მე-10, მე-11 და სხვ.) უფლებათა შეზღუდვის პირობად გამოყენებული კრიტერიუმები „აუცილებელი“ „აუცილებელი დემოკრატიულ საზოგადოებაში“ „მკაცრად აუცილებელი“ და სხვ. „რომლებიც „აუცილებლობის“ სხვადასხვა ხარისხებს გულისხმობენ.

³⁸ D.J.Harris, M.O'Boyle, C.Warbrick, *ზემოაღნიშნული ნაშრომი*, გვ.48.

3.2. განზრახ მკვლელობის „აბსოლუტური აუცილებლობა“

ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობის შეფასება უშუალოდაა გადაჯგუფული იმის შეფასებასთან, თუ რა მიზანს ისახავდა უშუალოდ ძალის გამოყენებელი სახელმწიფოს აგენტი, როგორია მისი დამოკიდებულება შედეგის (აღადმინის სიკვდილის) მიმართ, შესაბამისად, იმ კითხვაზე პასუხის გაცემასთან, კრძალავს თუ არა კონვენციის მეორე მუხლი არა მარტო განზრახ, არამედ გაუფრთხილებელ მკვლელობასაც. საქმე ისაა, რომ კონვენციის მე-2 მუხლის პირველი პუნქტი (სიტყვა-სიტყვით) სახელმწიფოს მხოლოდ აღადმინის განზრახ მოკვდინებას უკრძალავს: „არ შეიძლება ვინმეს განზრახ მოკვდინება“. მე-2 მუხლის დებულების სიტყვებიდან – „თუ ის შედეგად მოჰყვა“, პირდაპირ არ გამოძინარეობს, ასეთი შედეგი მხოლოდ განზრახ შეიძლება იყოს გამოწვეული, მხოლოდ გაუფრთხილებლობით, თუ – როგორც განზრახ, ისე გაუფრთხილებლობით. ამიტომ, პირველი და მეორე პუნქტების შინაარსი განმარტებას საჭიროებდა.

ეს საკითხი სასამართლო პრაქტიკამ წამოჭრა ისეთ საქმეებში, სადაც სიკვდილი, როგორც შედეგი, განზრახული არ იყო. საქმეში *Stewart v. the United Kingdom* მოპასუხე მთავრობამ მიუთითა, რომ კონვენციის მე-2 მუხლის პირველი პუნქტი შეეხებოდა მხოლოდ სიცოცხლის განზრახ მოსპობას; გაუფრთხილებელი მკვლელობის დროს კი მე-2 მუხლი არ ირღვეოდა. აღადმინის უფლებათა ევროპულმა კომისიამ უარყო ეს არგუმენტი და მიუთითა, რომ მე-2 მუხლის პირველი პუნქტის წინადადება – „არ შეიძლება ვინმეს განზრახ მოკვდინება“ უნდა განმარტებულიყო მე-2 პუნქტის შინაარსთან ერთობლიობაში. თავის მხრივ, განმარტა მე-2 პუნქტიც და მიუთითა, რომ იგი, უწინარესად განსაზღვრავდა არა იმ ვითარებას, თუ როდის იყო დაშვებული აღადმინის განზრახ მოკვლა, არამედ იმას, თუ როდის იქნებოდა გამართლებული ძალის გამოყენება, რომელსაც შეიძლებოდა გამოეწვია სიცოცხლის მოსპობა, როგორც არაგანზრახული შედეგი (*unintentional result*).³⁹ ამრიგად,

³⁹ *Stewart v. the United Kingdom*. app. N10044/88, 39 DR, 162.171(1984).

კომისიამ განვრცობითად განმარტა მე-2 მუხლის პირველი პუნქტის შინაარსი და სახელმწიფოს ნეგატიური ვალდებულებების დარღვევას ადამიანის გაუფრთხილებლობით მოკვდინებაც მიაკუთვნა.⁴⁰

კონვენციის მე-2 მუხლის პირველი პუნქტის ასეთი ფართო ინტერპრეტაცია საეხებით გამართლებულია. იგი საყოველთაოდ არის გაზიარებული⁴¹ და დადასტურებული ევროპული სასამართლოს მიერ.⁴² ამ განმარტებას კიდევ იმიტომ ჰქონდა დიდი მნიშვნელობა, რომ, რაოდენ მოულოდნელიც არ უნდა

⁴⁰ ამით კომისამ გადაუხვია თავის ადრინდელ გადაწყვეტილებას. რომელიც მან მიიღო საქმეში *X v. Belgium* (app. N2758/66/2 YB, 175, 1969) ამ საკითხზე.

⁴¹ მაგალითისათვის იხ. *P. van Dijk/G.J.H. van Hoof*, მითითებული ნაშრომი, გვ. 306. *Trechsel Stefan*, მითითებული ნაშრომი, 681.

⁴² მაგალითისათვის იხ. საქმე *McShane v. the United Kingdom* (judgment of 28 May 2002). მოძიების შეუღლე მოკლულ იქნა 1996 წელს ჩრდილოეთ ირლანდიაში არეულობის დროს. მას ჯავშანტრანსპორტიორმა გადაუარა, როდესაც იგი სარეკლამო სტენდის უკან იმალებოდა. გამოძიების შედეგად მომხდარი შემთხვევის ზუსტი გარემოებანი ვერ დადგინდა. ევროპულმა სასამართლომ თავის განჩინებაში დაადასტურა, რომ კონვენციის მე-2 მუხლი ვრცელდებოდა ადამიანის მოკვდინების ისეთ შემთხვევებზეც, რომლებიც გამოწვეული არ იყო ძალის განზრახვი გამოყენებით. მანვე განმარტა, რომ „ძალის გამოყენება“ არ შემოიფარგლებოდა მხოლოდ იარაღის ან ფიზიკური ძალის გამოყენებით; იგი მოიცავდა სამხედრო სატრანსპორტო საშუალებების გამოყენებაც ბარიკადების დასანგრევად. სასამართლომ მოუთითა, რომ თუ სამხედრო მოსამსახურეს ნაბრძანები ჰქონდა, გამოყენებინა სატრანსპორტო საშუალება მასობრივი არეულობის დროს, ეს განხილული უნდა ყოფილიყო, როგორც იმ ოპერაციის ნაწილი, რისთვისაც სახელმწიფო პასუხისმგებელი იყო. შემდეგ მან აღნიშნა, რომ ვინაიდან არ არსებობდა ერთიანი აზრი ინციდენტის ფაქტობრივი გარემოებების შესახებ, ზოლო სამოქალაქო საქმე წარმოებაში იყო, მას არ მართებდა თვითონ დაუდგინა ფაქტები ან დაყრდნობდა ანონიმურ მოწმეთა ჩვენებებს. აღნიშნული ვითარება ვერ გაუთანაბრდებოდა პატიმრობაში მყოფი პირის სიკვდილის შემთხვევებს, რა დროსაც დამაკმაყოფილებელი და სარწმუნო განმარტების წარმოდგენის ტვირთი სახელმწიფოს ეკისრებოდა. ამიტომ, იგი ვერ გააკეთებდა რაიმე დასკვნებს მოძიების ქმრის სიკვდილის გამო სახელმწიფოს საჯარულო პასუხისმგებლობის შესახებ. ევროპულმა სასამართლომ კონვენციის მე-2 მუხლის დარღვევა მოცემულ საქმეში მხოლოდ პროცესუალური ვალდებულების დარღვევის (სიკვდილის ფაქტის გამოძიების არაეფექტიანობის) გამო ცნო.

იყოს, ასეთ მნიშვნელოვან საკითხზე კონვენციის *travaux préparatoire*-ში არაფერი იყო ნათქვამი.⁴³

აქვე უნდა აღვნიშნოთ შემდეგი: ევროპულმა კომისიამ მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტის განმარტებით ცხადი განადა არა მარტო ის, რომ პირველი პუნქტის ამკრძალავი დებულება გაუფრთხილებლობით მკვლევლობაზეც ვრცელდებოდა, არამედ ისიც, რომ მე-2 პუნქტის საფუძველზე გამართლებულად შეიძლებოდა მიჩნეულიყო როგორც გაუფრთხილებელი, ისე განზრახი მოკვდინება ადამიანისა. ევროპული კომისიისა და ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებები და განჩინებები მოწმობენ, რომ კონვენციის მე-2 მუხლთან მიმართებაში შემოსული საჩივრები ორივე მათგანს შეეხება და არსებობს მთელი რიგი საქმეებისა, სადაც ადამიანის მოკვდინება, მათ შორის განზრახ ჩადენილი, არ იქნა მიჩნეული მე-2 მუხლის დარღვევად.

თავისთავად ცხადია, განსაკუთრებულ სიფრთხილეს სწორედ განზრახი მკვლევლობის „გამართლება“ მოითხოვს. ცხადია ისიც, რომ ეს უკავშირდება ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობის შეფასებას. მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტის მიხედვით, „მოკვდინება არ განიხილება ამ მუხლის დარღვევად, თუ ის შედეგად მოჰყვა ძალის გამოყენებას, რომელიც აბსოლუტურ აუცილებლობას წარმოადგენდა“... ამ პუნქტში მითითებული კანონიერი მიზნების მისაღწევად. შესაბამისად, იმ კითხვაზე პასუხის გასაცემად, თუ როდის შეიძლება განზრახ მკვლევლობა გამართლებულად ჩაითვალოს ამ პუნქტის საფუძველზე, საკითხი ასე უნდა დაესვათ: როდის შეიძლება განზრახ მკვლევლობა იყოს აბსოლუტურად აუცილებელი შესაბამისი კანონიერი ინტერესის მისაღწევად? იმის გამო, რომ მე-2 პუნქტში მითითებული კანონიერი მიზნები განსხვავებულია, განზრახ მკვლევლობის გამართლებულობის შანსიც ამ მიზანთა მიმართებაში განსხვავებულია და მათ რაობაზეა დამოკიდებული.

⁴³ იხ. G. Guillaume, *La Convention Européenne des Droits de l'Homme*, Paris, 1995, გვ.143. Torkel Opsahl, *The Right to Life, the European System for the Protection of Human Rights*, edited by R. St.J. Macdonald, F. Matscher and H. Petzold, 1993. გვ.208.

იდეაში ადამიანის განზრახ მკვლელობა, ანუ მისთვის სიცოცხლის წართმევა მხოლოდ სხვა ადამიანის (ან ადამიანების) სიცოცხლის გადასარჩენად ან მისთვის სხვა სერიოზული საფრთხის (მაგალითად გაუპატიურების, სხეულის დაზიანების) თავიდან ასაცილებლად შეიძლება იყოს გამართლებული; თანაც, მხოლოდ მაშინ, თუ ასეთი საფრთხე ამჟამად, პირდაპირი და რეალურია. თუ ასეთ საფრთხესთან არა გვაქვს საქმე, შეუძლებელია განზრახი მკვლელობა იყოს აუცილებელი, და მით უფრო – „აბსოლუტურად აუცილებელი“. ამგვარ ვითარებას კი კონვენციის მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტში ჩამოთვლილი მიზნებიდან პირდაპირ მხოლოდ ერთი მიზანი შეესაბამება – „ნებისმიერი პირის დასაცავად არამართლზომიერი ძალადობისაგან“. „არამართლზომიერი ძალადობა“ შეიძლება გულისხმობდეს სერიოზული და, იმავდროულად რეალური საფრთხის შექმნას და მოძალადის მკვლელობაც შეიძლება აბსოლუტურად აუცილებელი იყოს მსხვერპლის დასაცავად. ეს სწორედ ისეთი შემთხვევაა, როდესაც პროპორციულობის პრინციპიდან გამომდინარე, არსებობს მეტი წინაპირობა იმისა, რომ „ადამიანის განზრახ მოკვდინება“, როგორც „საშუალება“ გამართლებულ იქნას დასახული მიზნით.

„აჯანყების ან ამბოხების ჩახშობის“ მიზანი ასევე შეიძლება გულისხმობდეს (ოღონდ – შედარებით ნაკლები ალბათობით) განზრახ მკვლელობის აბსოლუტური აუცილებლობის ვითარებას. საქმე ისაა, რომ, მართალია, აჯანყება ან ამბოხება, როგორც წესი, დაკავშირებულია შეიარაღებულ წინააღმდეგობასთან და ამის გამო – ადამიანთა სიცოცხლისათვის პოტენციურ საფრთხესთან, მაგრამ, ვინაიდან აქ საქმის გარემოებები სრულიად განსხვავებული შეიძლება იყოს, განზრახ მკვლელობის აბსოლუტური აუცილებლობის ალბათობა მაღალი არ არის; იგი გაცილებით უფრო მეტ გარემოებაზე შეიძლება იყოს დამოკიდებული, ვიდრე უკანონო ძალადობისაგან ადამიანის დაცვის შემთხვევებში. მაგალითად, აუცილებლად უნდა იქნას მხედველობაში მიღებული აჯანყების ან ამბოხების სერიოზულობა, მათი წარმატებით დამთავრების შანსი და მოსალოდნელი

შედეგები, საერთო ვითარება და, რაც მთავარია, ისიც, თუ უშუალოდ რა საფრთხე წარმოდგებოდა იმ პიროვნებისაგან, ვის წინააღმდეგაც მომაკვდინებელი ძალა იყო გამოყენებული. მხედველობაში იქნება მისაღები ისიც, გაატარა თუ არა სახელმწიფომ შესატყვისი ღონისძიებები უდანამწულო ადამიანთა შემთხვევითი მსხვერპლის თავიდან ასაცილებლად და ა.შ.

მაგრამ, პრინციპულად იცვლება ვითარება ისეთ კანონიერ მიზნებთან მიმართებაში, როგორიცაა „კანონიერი დაკავება“ ან „კანონიერად დაპატიმრებული პირის გაქცევის აღკვეთა“. განზრახ მკვლელობა ზემოაღნიშნულ მიზანთა მისაღწევად ვერასოდეს იქნება „აბსოლუტურად აუცილებელი“, თუკი იმავედროულად საქმე არა გვაქვს სიცოცხლისათვის სწორედ ისეთ სერიოზულ და რეალურ საფრთხესთან, როგორზეც ზემოთ ვისაუბრეთ. ეს განსაკუთრებით თვალში საცემია „კანონიერი დაკავების“ მიზანთან მიმართებაში. „განზრახ მკვლელობა კანონიერი დაკავებისათვის“ საერთოდ კონტრადიქტორულია. მკვლელობა საერთოდ შეუძლებელს ხდის „კანონიერ დაკავებას“. ამიტომ, სავსებით სამართლიანადაა გაზიარებული აზრი, რომ განზრახ მკვლელობა „კანონიერი დაკავებისათვის“ ვერასოდეს იქნება გამართლებული კონვენციის მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტის საფუძველზე.⁴⁴ იგივე შეიძლება ითქვას „კანონიერად დაკავებული პირის გაქცევის აღკვეთის მიზანთან მიმართებაში. ადამიანის მოკვლა არ შეიძლება იყოს თვითმიზანი და გამართლებული ეჭვმიტანილის დაკავების ან პატიმრის გაქცევის აღკვეთის მიზნებით. ასეთი მიზნების არსებობა მხოლოდ ძალის გამოყენების მართლზომიერების ერთ-ერთი პირობაა და არა განზრახ მკვლელობის გამამართლებელი საფუძველი.

ამრიგად, განზრახ მკვლელობა, ლოგიკურად და სამართლებრივად, მხოლოდ უკანონო ძალადობისაგან ადამიანის დასაცავად შეიძლება იყოს გამართლებული, სხვა შემთხვევებში

⁴⁴ იხ. S. Joseph, *Denouement of the Death on the Rock: the Right to life of Terrorists*; Netherlands Quarterly on Human Rights, 14 (1996). D.J. Harris, M.O'Boyle, C. Warbrick, მითითებული ნაშრომი, გვ. 51. Trechsel Stefan, მითითებული ნაშრომი, გვ. 684.

კი განზრახვი მკვლელობა ვერ იქნება კონვენციის მე-2 მუხლით გამართლებული, თუკი, ვიმეორებთ, იმავდროულად საქმე არ გექონდა შესაბამისი პირის მხრიდან სიცოცხლის ან სხვა სერიოზული საფრთხის შექმნასთან (მაგალითად, როდესაც გაქცეული პატიმარი ან აჯანყებული იყენებს ცეცხლსასროლ იარაღს პოლიციის წინააღმდეგ, ან აპირებს ხიდის აფეთქებას, რომელზეც ტრანსპორტი მოძრაობს და ა.შ.).

ამასთან, საკუთრივ ძალის გამოყენების ამა თუ იმ კანონიერი მიზნის არსებობა, თავისთავად, თუნდაც გაუფრთხილებელი სასიკვდილო შედეგით, საკმარისი არ არის „მოკვდინების“ გამართლებულად მიჩნევისათვის, თუკი არ დადასტურდა ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობა. როგორც ავლნიშნეთ, ამ დროს გამოიყენება პროპორციულობის პრინციპი. ძალის გამოყენება უნდა იყოს დასახული კანონიერი მიზნის „მკაცრად პროპორციული“, რა დროსაც მხედველობაში მიიღება სხვათა სიცოცხლისათვის შექმნილი საფრთხის სერიოზულობა, საერთო ვითარება, ძალის გამოყენების მოსალოდნელი შედეგები და რისკის ხარისხი იმისა, რომ ძალის გამოყენებას მოჰყვეს სიცოცხლის მოსპობა. პროპორციულობის პრინციპი თავისთავად გულისხმობს იმას, რომ არ უნდა იქნეს გამოყენებული ჭარბი, ექსცესური, გადამეტებული ძალა. იმისათვის, რათა კონვენციის მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტის დარღვევა არ იქნეს აღიარებული, საკმარისი არ არის საკუთრივ ძალის გამოყენების გარკვეული საფუძვლის არსებობა (თუნდაც მისი აუცილებლობა), თუკი ის ძალა, რომელიც რეალურად იქნა გამოყენებული, შესაბამის გარემოებებში ექსცესურია და გადაჭარბებული.

ეს უკანასკნელი პირობა მეტად მნიშვნელოვანია, ვინაიდან ხშირად შეიძლება არსებობდეს პირის მიმართ მინიმალური ძალის გამოყენების აუცილებლობა, მაგრამ, ფაქტობრივად, გამოყენებული იყოს ექსცესური, მათ შორის მომაკვდინებელი ძალა. ცხადია, მინიმალური ძალის გამოყენების აუცილებლობა ვერ გაამართლებს მასზე უფრო მეტი ძალის გამოყენებას, მით უფრო მაშინ, როდესაც ძალის გამოყენების ექსცესურობა ძალზე აშკარაა. მაგალითად, არაძალადობრივ დანაშაულში

ექვმიტანილი პირის დაკავების დროს, რომელიც შეიარაღებული არ არის, ცეცხლსასროლი იარაღის გამოყენება, ყველა შემთხვევაში ექსცესური იქნება იმის მიუხედავად, გამოიწვია თუ არა ამან სიკვდილი. ცხადია, რომ ასეთი შემთხვევები სასიკვდილო შედეგით, ვერავითარ შემთხვევაში ვერ იქნება გამართლებული კონვენციის მე-2 (II) მუხლით. უფრო მეტიც, შეიძლება ითქვას, რომ ამ მუხლის დედააზრი და საერთო სულისკვეთება, პირველ რიგში, სწორედ სიცოცხლის უფლების დასაცავად ექსცესური ძალის გამოყენების აკრძალვაა. ცხოვრებაშიც გაცილებით უფრო ხშირია ისეთი შემთხვევები, როდესაც პოლიციელი ან ძალის გამოყენების უფლებამოსილებით აღჭურვილი სახელმწიფოს სხვა აგენტი ექსცესურ ძალას იყენებს, ვიდრე ისეთი, როდესაც ძალის გამოყენება სრულიად უსაფუძვლო იყო. ამიტომ, თუ ექსცესური ძალის გამოყენების შემთხვევები მოცული იქნება კონვენციის მე-2 მუხლში მითითებული გამონაკლისებით, სიცოცხლის ხელყოფა სახელმწიფოს მხრიდან ძალის გამოყენების შედეგად გაცილებით უფრო ხშირად აღმოჩნდება მართლზომიერი აქტი, ვიდრე — არამართლზომიერი. ამიტომ, როდესაც საუბარია ძალის გამოყენების აბსოლუტურ აუცილებლობაზე, მასში უნდა ვიგულისხმოთ სწორედ ისეთი ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობა, რომელიც პიროვნების წინააღმდეგ რეალურად იყო გამოყენებული.

შესაბამისად, თუ დადგინდება, რომ დასახული კანონიერი მიზნის მიღწევა კონკრეტულ დროსა და ვითარებაში ძალის გამოყენების გარეშე, სხვა საშუალებებითაც შესაძლებელი იყო, ძალის გამოყენება ვერასოდეს იქნება „აუცილებელი“, და მით უფრო — „აბსოლუტურად აუცილებელი“. ხოლო იმ შემთხვევაში, თუ დადგინდება, რომ მიზნის მიღწევა ნაკლები ძალის გამოყენებითაც შეიძლებოდა მიღწეულიყო, შესაძლებელია აღიარებულ იქნას ძალის გამოყენების აუცილებლობა, მაგრამ ეს „აუცილებლობა“ ვერ მიაღწევს „აბსოლუტურობის“ ხარისხს. შეიძლება ითქვას, რომ სწორედ ეს ნეგატიური ნიშანი წარმოადგენს ძალის გამოყენების „აბსოლუტური აუცილებლობის“ მთავარ განზომილებას.

ამრიგად, ყოველთვის, როდესაც უნდა დადგინდეს, არსებობდა თუ არა ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობა, საგანგებოდ უნდა შემოწმდეს, შესაძლებელი იყო თუ არა შესაბამისი კანონიერი მიზნის მიღწევა ძალის გამოყენებლად – სხვა საშუალებებით ან ნაკლები ძალის გამოყენებით; როგორც ევროპულმა სასამართლომ მიუთითა, შემოწმებულ უნდა იქნას, „ამოწურა თუ არა სახელმწიფომ სხვა საშუალებები მიზნის მისაღწევად და მართლაც წარმოადგენდა თუ არა შესაბამისი ძალის გამოყენება უკანასკნელ (ბოლო) საშუალებას“.⁴⁵

ადამიანის უფლებათა ევროპული კომისიისა და ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებები და განჩინებები მოწმობენ, რომ ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობის შეფასება ზემოაღნიშნული პრინციპების მიხედვით ხორციელდება.

კლასიკური საქმეა *Stewart v. the United Kingdom*.⁴⁶ იგი შეეხებოდა სამხედროების თვითდაცვას აჯანყებულებისაგან. მომჩივნის 13 წლის ვაჟიშვილი დაიღუპა ბელფასტში (ჩრდილოეთ ირლანდია) ბრიტანელი ჯარისკაცის მიერ ნასროლი პლასტიკური ტყვიით. ბიჭუნა იმყოფებოდა 150 კაციან ჯგუფში, რომლებიც ბოთლებსა და ქვებს უშენდა რვა კაცისაგან შემდგარ პატრულს. პატრულის უფროსმა ჯარისკაცს უბრძანა პლასტიკური ტყვია ესროლა აჯანყებულთა ლიდერისათვის. ბრძანების შესრულების დროს, ჯარისკაცს მოხვდა ჭურვი, რის შედეგადაც ტყვია ლიდერის ნაცვლად მოხვდა ბიჭუნას.

ევროპულმა კომისიამ გაითვალისწინა, რომ მასობრივი არეულობანი ჩრდილოეთ ირლანდიაში ძალზე ხშირი იყო, პლასტიკური ტყვია კი, მართალია, საშიში იყო, მაგრამ არა იმდენად, როგორც ეს მომჩივანს მიაჩნდა. ჯარისკაცს, ვისაც სროლის დავალება მიეცა, ჰქონდა პლასტიკური ტყვიების გამოყენების გამოცდილება. რაც მთავარია, მხედველობაში უნდა ყოფილიყო მიღებული, რომ რვა კაცი იმყოფებოდა მძვინვარე და მოძალადე ბრბოს პირისპირ. ასეთ გარემოებებში ძალის

⁴⁵ იხ. *Juaraitieme and Bikulcius v. Latvia*, appl.N270659/07. decision of 19 May 2005.

⁴⁶ *Stewart v. the United Kingdom*. app. N10044/88, 39 DR, 1984.

გამოყენების შესახებ ბრძანება გამართლებულად უნდა ყოფილიყო მიჩნეული. რაც შეეხება მსხვერპლს, იგი გარემოებათა დამთხვევით გამოწვეული შემთხვევითი შედეგი იყო და არა გამიზნული.

საქმეში *Wolfgram v. FRG*⁴⁷ კომისიამ ასევე გაიზიარა ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობა. პოლიცია ცდილობდა დაეპატიმრებინა ზუთი ადამიანი, რომლებიც სავსებით საფუძვლიანად ეჭვმიტანილები იყვნენ იმაში, რომ შეიარაღებულნი იყვნენ საშიში იარაღით და ჩადენილი ჰქონდათ ყჩალობა. ეჭვმიტანილებმა პოლიციელებს ყუბბარა ესროლეს. ამის შემდეგ პოლიციამ ცეცხლი გახსნა და მოკლა ორი მათგანი. კომისიამ მიიჩნია, რომ მოცემულ შემთხვევაში შესაბამისი ძალის გამოყენება „აბსოლუტურ აუცილებლობად“ შეიძლებოდა მიჩნეულიყო როგორც თავის დასაცავად, ისე კანონიერი დაკავებისათვის.

საქმეში *Nachova and Others v. Bulgaria* ევროპულმა სასამართლომ (როგორც სასამართლოს პალატამ, ისე დიდმა პალატამ) დადგენილად მიიჩნია პოლიციის მიერ გადაჭარბებული ძალის გამოყენება სამხედრო ნაწილიდან გაქცეული ორი ახალგაზრდის დაკავებისას, რომლებიც სოფელში ერთ-ერთი მათგანის ბებიის ბინაში იმალებოდნენ. როდესაც პოლიციამ სახლს ალყა შემოარტყა, ისინი შეეცადნენ გაქცევას. გამაფრთხილებელი გასროლის შემდეგ პოლიციამ მათ ცეცხლი გაუხსნა, რის შედეგადაც ორივე მათგანი დაიღუპა. ამ საქმეში აღიარებულ იქნა კონვენციის მე-2 მუხლის არა მარტო არსებითი, არამედ პროცესუალური დარღვევაც (საქმის ჯეროვნად გამოუძიებლობის გამო).

ამასთან, უნდა აღინიშნოს, რომ ევროპული კომისიისა და სასამართლოს ზოგიერთი გადაწყვეტილება ეჭვს იწვევს. როგორც ჩანს, კარგად არ არის დამუშავებული საკითხი, ჩაითვლება თუ არა გამოყენებული ძალა „აბსოლუტურ აუცილებლობად“, თუ შესაბამისი პირისაგან მომდინარე საფრთხე შემცირებულია ან განეიტრალებული. ამ საკითხზე მეცნიერებიც

⁴⁷ *Wolfgram v. FRG*, app. N11257/84. 49. DR, 213, 1986.

ხშირად ამახვილებენ ყურადღებას. მაგალითად, ოზოილი, ჰარისი და უორბრიკი სვამენ კითხვას, პროპორციულობის პრინციპიდან გამომდინარე, რამდენად გამართლებულია, რომ ეჭვმიტანილის მიმართ გაგრძელდეს სროლა, როდესაც ის დაჭრილია ან ნეიტრალიზებული.⁴⁸ არის შემთხვევები, როდესაც ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობა უარყოფილი არ არის სხვათა სიცოცხლისათვის აშკარა საფრთხის არარსებობის მიუხედავად და „აბსოლუტური აუცილებლობის“ გამართლება ემყარება საკუთრივ პიროვნების საშიშროებას (მაგალითად, იმას, რომ იგი „ტერორისტია“) და მისი მხრიდან მომავალში დანაშაულის ჩადენის მოსალოდნელობას; ყოველთვის პრინციპულად არ არის დაყენებული იმის შემოწმების მოთხოვნა, ამოწურა თუ არა სახელმწიფომ სხვა საშუალებანი მიზნის მისაღწევად და მართლაც წარმოადგენდა თუ არა შესაბამისი ძალის გამოყენება უკანასკნელ საშუალებას საამისოდ.

მაგალითად, საქმეზე *Diaz Ruano v. Spain*,⁴⁹ ევროპული კომისიის მიერ მიღებული გადაწყვეტილება საკამათოდ გვესახება. ეჭვმიტანილი, 21 წლის ახალგაზრდა, რომელსაც არ გააჩნდა კრიმინალური წარსული, ადვოკატის გარეშე იმყოფებოდა პოლიციაში დასაკითხად ყაჩაღობის ჩადენის ეჭვის გამო. დაკითხვას აწარმოებდა ორი პოლიციელი. მან უეცრად გამოსტაცა იარაღი ერთ-ერთ მათგანს და ესროლა მეორეს, მაგრამ ააცილა. პოლიციელმა კი, რომელსაც ეჭვმიტანილმა ესროლა, გამოგლიჯა მას ხელიდან იარაღი და მოკლა იგი. კომისიამ მიიჩნია, რომ ახალგაზრდის მკვლელობა არ ეწინააღმდეგებოდა მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტის მოთხოვნებს და, რომ ის აბსოლუტურად აუცილებელი იყო პოლიციელთა სიცოცხლის დასაცავად. ჩვენი აზრით, მომაკვდინებელი ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობის მოთხოვნები ამ საქმეში დაკმაყოფილებული არ არის. ძნელი დასაჯერებელია, რომ მას შემდეგ, რაც პოლიციამ დაიბრუნა თავისი იარაღი, ახალგაზრდის მოკვლა, რომელიც უკვე განიარაღებული,

⁴⁸ D.J.Harris. M.O'Boyle, C.Warbrick, *მოთხოვნილი ნაშრომი*, გვ. 48.

⁴⁹ *Diaz Ruano v. Spain*, A.285-B (1994) Com.Rep.

პირისპირ აღმოჩნდა ორი შეიარაღებული პოლიციელის წინაშე პოლიციის შენობაში, აბსოლუტურად აუცილებელი იყო პოლიციელთა სიცოცხლის დასაცავად.

კიდევ უფრო სადავოა საქმეზე *Kelly v. the United Kingdom*⁵⁰ მიღებული გადაწყვეტილება, თანაც, არაერთი თვალსაზრისით. ჩრდილოეთ ირლანდიაში 17 წლის ბიჭს, რომელიც თავისუფლად დათარეშობდა მოპარული მანქანით სამხედრო საკონტროლო პუნქტის გარშემო, სამხედროებმა ცეცხლი გაუხსნეს და მანქანაში ჩაცხრილეს. ეროვნული სასამართლოების აზრით, არსებობდა გონივრული საფუძველი იმის მისაჩვენად, რომ ახალგაზრდა ტერორისტი იყო, რომ მისთვის ცეცხლის გახსნა ერთადერთი გზა იყო მანქანის გასაჩერებლად და თუ იგი თავს დააღწევდა, ჩაიდენდა ტერორისტულ აქტს. ევროპულმა კომისიამ მიიჩნია, რომ მას ესროლეს დასაკავებლად, რაც, თავის მხრივ, მიზნად ისახავდა მომავალში მის მიერ დანაშაულის ჩადენის აღკვეთას.

კომისიის ეს გადაწყვეტილება ძალზე უარყოფითად არის შეფასებული⁵¹ რამდენიმე გარემოების გამო. ჯერ ერთ, კონვენციის მე-2 მუხლი მიუთითებს „კანონიერ დაკავებაზე“. ეროვნული კანონმდებლობით კი სამხედროებს დანაშაულში ეჭვმიტანილის დაკავების უფლებამოსილება არ გააჩნდათ. „დანაშაულის აღკვეთა“ (ფართო გაგებით) საერთოდ არ წარმოადგენს მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტით გათვალისწინებულ კანონიერ მიზანს. ასეთ მიზანს შეიძლება გაემართლებინა ძალის გამოყენება, თუ საქმე შეეხებოდა „უკანონო ძალადობას“, რომლის ჩადენასაც „ტერორისტი“ აპირებდა. მაგრამ სრულიად გაუმართლებელი იყო „დანაშაულის აღკვეთის“ მიზნის კანონიერ მიზნად მიჩნევა მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტის საფუძველზე, როდესაც საქმე შეეხებოდა არა კონკრეტულ, დაგეგმილ დანაშაულს, არამედ განუსაზღვრელ (*undefined*)

⁵⁰ *Kelly v. the United Kingdom*. app. N17579/90(1993).

⁵¹ იხ. Trechsel Stefan, მითითებული ნაშრომი, გვ.683. S.JOSEPH, *Denouement of the Death on the Rock: the Right to life of Terrorists*, Netherlands Quarterly of Human Rights, 1996, გვ.9.

დანაშაულს, რომელიც „ტერორისტ“ მომავალში შეიძლება ჩაედინა. კრიტიკა დაიშასურა იმანაც, რომ კომისიამ ყურადღება გაამახვილა ჩრდილოეთ ირლანდიაში საგანგებო მდგომარეობის არსებობაზე. ამ მინიშებიდან არაპირდაპირ გამომდინარეობდა, რომ ეს გარემოება თითქოს ამცირებდა ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობის შეფასების სტანდარტს. ეს კი მიუღებელი იყო, ვინაიდან კონვენციის მე-15 მუხლი კრძალავს კონვენციის მე-2 მუხლის დებულებებიდან უკან დახევას საგანგებო მდგომარეობის დროს. ო'ბოილმა, ჰარისმა და უორბრიკმა წამოსწიეს კიდევ ერთი ასპექტი. მათი აზრით, კონვენციის მე-2 მუხლში სიტყვები – „კანონიერი დაკავება“ უნდა განმარტებულიყო კონვენციის მე-5 მუხლის ჭრილში, რომლის მიხედვითაც, პიროვნების დაკავების მიზანი უნდა იყოს „უფლებამოსილი სამართლებრივი ორგანოს წინაშე წარდგენა“⁵² და არა მომავალში (განუსაზღვრელი) დანაშაულის ჩადენის აღკვეთა ფართო გაგებით; ასეთი შესაძლებლობის დაშვება კი ეწინააღმდეგებოდა კონვენციის მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტის შეზღუდვითი განმარტების პრინციპს. მათ სავსებით სამართლიანად აღნიშნეს, რომ სასიკვდილო ძალის გამოყენება არასოდეს იქნებოდა „აუცილებელი“ და მით უფრო – „აბსოლუტურად აუცილებელი“ მომავალი, განუსაზღვრელი (*undefined*) კრიმინალური აქტების აღსაკვეთად.⁵³

3.3. არის თუ არა „აბსოლუტური აუცილებლობა“ ობიექტური კატეგორია

Kelly-ს ზემოაღნიშნული საქმისაგან განსხვავებით, კონკრეტული ძალადობრივი დანაშაულის (ტერორისტული აქტის) აღკვეთას ემსახურებოდა განზრახ მკვლელობა საქმეში *McCann v. the United Kingdom*. ამ საქმემ წამოჭრა სხვა, მეტად საინტერესო და მნიშვნელოვანი პრობლემა, კერძოდ – შეიძლება თუ არა გამოყენებული ძალა „აბსოლუტურ

⁵² იხ. კონვენციის მე-5 მუხლის 1-ლი პუნქტის „c“ ქვეპუნქტი.

⁵³ იხ. D.J.Harris, M.O'Boyle, C.Warbrick, მითითებული ნაშრომი, გვ.50-52.

აუცილებლობად“ იქნეს მიჩნეული, თუ „აბსოლუტური აუცილებლობა“ არსებობს არა ობიექტურად, არამედ – მხოლოდ ძალის გამომყენებელი სუბიექტის წარმოსახვაში. ეს საქმე კიდევ იმით არის საინტერესო, რომ ძალის გამომყენებელი სუბიექტების მხრიდან ვითარების შეფასების დროს შეცდომის დაშვება განაპირობა სახელმწიფოს მიერ პოზიტიური ვალდებულების შეუსრულებლობამ, კერძოდ, დანაშაულის აღკვეთისა და ეჭვმიტანილთა დაკავების ოპერაციის ცუდად დაგეგმვამ და გაკონტროლებამ.

ზემოაღნიშნულ კითხვაზე პასუხის გაცემა დაკავშირებულია შემდეგ პრინციპულ საკითხებთან – არის თუ არა „აბსოლუტური აუცილებლობა“ ობიექტური კატეგორია კონვენციის მეორე მუხლის გაგებით და, მაშასადამე, ყოველთვის საჭიროა თუ არა ობიექტურად არსებობდეს ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობა იმისათვის, რათა ადამიანის მოკვდინება ძალის გამოყენების შედეგად არ იქნას მიჩნეული ამ მუხლის დარღვევად. მასვე უკავშირდება საკითხი, უნდა აგოს თუ არა სახელმწიფომ პასუხი თავისი აგენტის (რომელმაც ძალა გამოიყენა) შეცდომისათვის.

დავიწყოთ ბოლოდან.

როდესაც „შეცდომის“ საფუძველი საერთოდ არ არსებობს, ან მცირეა და შეცდომა, ფაქტობრივად, განპირობებულია გაუფრთხილებლობით (მაგალითად, უყურადღებობით, საქმისადმი ზერელე დამოკიდებულებით და სხვ.) ცხადია, რომ ვერც ძალის გამომყენებელი სახელმწიფოს აგენტი ვერ გათავისუფლდება სამართლებრივი პასუხისმგებლობისაგან (შიდა სამართლის საფუძველზე) და ვერც სახელმწიფო კონვენციის წინაშე პასუხისმგებლობისაგან. სახელმწიფო ყოველთვის იქნება პასუხისმგებელი კონვენციის წინაშე თავისი აგენტის მიერ დაშვებული შეცდომისათვის.

მაგრამ საკითხი უფრო რთულდება მაშინ, როდესაც არსებობდა სერიოზული წინაპირობა შეცდომით იმის მიჩნევისა, რომ ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობა ობიექტურად არსებობდა. გათავისუფლდება თუ არა

სახელმწიფო კონვენციის წინაშე პასუხისმგებლობისაგან ასეთი შეცდომის გამო, იმის მიუხედავად, რომ სინამდვილეში ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობა არ არსებობდა?

ამ კითხვაზე პასუხის გასაცემად კარგად უნდა გავაცნობიეროთ ის გარემოება, რომ ასეთ დროს საქმე გვაქვს ილუზორული საფრთხის მოგერიებასთან. როდესაც ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობა მხოლოდ სუბიექტის წარმოდგენაში არსებობს და არა რეალურად, როგორც „საკითხის სერიოზულობა“ ისე, „ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობის ვითარება“, ილუზორულია. შესაბამისად, რაკი საქმე ილუზორული საფრთხის მოგერიებასთან გვაქვს, ეს უკვე მიანიშნებს, რომ ასეთი საკითხის აღსაკვეთად გამოყენებული ძალის აბსოლუტური აუცილებლობა ობიექტურად არც შეიძლება არსებობდეს.

სისხლის სამართალში ამას „მოჩვენებითი მოგერიების“ მდგომარეობას უწოდებენ და ასეთ დროს პიროვნული პასუხისმგებლობის საკითხი ბრალის პრინციპის საფუძველზე წყდება. მაგრამ უნდა დაისაჯოს თუ არა სახელმწიფო მაშინაც კი, როდესაც სახელმწიფოს აგენტი არაბრალეულად მოქმედებდა?

ჩვენი დასკვნით, ეს საკითხი ევროპული სასამართლოს მიერ პრინციპულად გადაწყვეტილი არ არის, და როგორც ჩანს, არც სასამართლოს პრეცედენტული სამართლის კომენტატორებს მიუპყრიათ მასზე ჯეროვანი ყურადღება. მაგალითად, ოზოილი, ჰარისი და უორბრიკი აღნიშნავენ, რომ გონივრული შეცდომის შესაძლებლობა მხედველობაში უნდა იქნეს მიღებული (დასახელებულია შემთხვევა, როდესაც პოლიციელს სჯერა, რომ საქმე აქვს შეიარაღებულ პირთან, სინამდვილეში კი ეს „იარაღი“ სათამაშოა ან დაუტენავი). მაგრამ ნიშნავს თუ არა „მხედველობაში მიღება“ სახელმწიფოს პასუხისმგებლობისაგან გათავისუფლებას, ავტორები ამას არ აზუსტებენ.

ქვემოთ განხილული საქმე *McCann v. the United Kingdom*⁵⁴ ისეთი შემთხვევაა, როდესაც იმ ადამიანთა მხრიდან, ვის მიმართაც სასიკვდილო ძალა გამოიყენეს, რეალურად არავითარი

⁵⁴ *McCann v. the United Kingdom*, judgment of 27 September, 1995.

საფრთხე არ წარმოდგებოდა, მაგრამ არსებობდა საკმაო საფუძველი სერიოზული საფრთხის ილუზიის შესაქმნელად. ამის გამო, ოპერაციის განმახორციელებელი სამხედროები გულწრფელად დარწმუნებულნი იყვნენ ძალის გამოყენების აბსოლუტურ აუცილებლობაში. ევროპულმა სასამართლომ ამ საქმეში, მართალია, ცნო კონვენციის დარღვევა და ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობაც უარყო, მაგრამ ისეთი დასაბუთება გამოიყენა, საიდანაც გამომდინარეობს, რომ ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობის ობიექტურად არსებობა მას ყოველთვის არ მიაჩნია ძალის გამოყენების მართლზომიერების აუცილებელ პირობად.

გაერთიანებული სამეფოს ხელისუფლებისათვის (1988წ.) ცნობილი გახდა, რომ დროებითი IRA (ირლანდიის რესპუბლიკური არმია) გეგმავდა ტერაქტს გიბრალტარში. სადაზღვევო მონაცემების საფუძველზე ხელისუფლება მივიდა იმ დასკვნამდე, რომ 5 მარტს (მონაწილეთა ვინაობა არ იყო დადგენილი) დროებითი IRA-ს ჯგუფს დაგეგმილი ჰქონდა ტერაქტი ავტომანქანაში დისტანციური მართვის ასაფეთქებელი ბომბის ჩადებით. ხელისუფლების ვარაუდით, საშიში ტერორისტები იქნებოდნენ შეიარაღებული და შეჯახების შემთხვევაში აუცილებლად გამოიყენებდნენ იარაღს. 6 მარტს თვალყურის დევნების შემდეგ დადგინდა, რომ ჯონ სევიჯმა გიბრალტარში დააყენა ავტომანქანა, რომელიც მოგვიანებით დანიელ მაკკანმა და მიარედ ფარელმა დაათვალიერეს (სამივე მათგანი IRA-ს წევრები იყვნენ). ბომბის გაუვნებელყოფის ექსპერტმა პოლიციის კომისარს აცნობა, რომ, მისი ვარაუდით, ავტომანქანაში ბომბი იყო ჩამონტაჟებული. კომისარმა ოპერაციის ჩატარება დაავალა საჰაერო-სადესანტო სამსახურს. ამ სამსახურის თანამშრომლები აღდევნენ ზემოაღნიშნულ პირებს და როდესაც მიუახლოვდნენ, იარაღის მოძარგვებით უბრძანეს მათ, შიშვრებულიყვნენ. სამივე მათგანმა გააკეთა ისეთი მოძრაობები (ხელი წაიღეს ჯიბეებისა და ხელჩანთისაკენ), რომ სამხედროებს შეექმნათ შთაბეჭდილება, თითქოს ისინი აპირებდნენ დისტანციური მართვის მექანიზმის ღილაკზე თითის დაჭერას

და ბომბის აფეთქებს. სამხედროებმა ცეცხლსასროლი იარაღით დაცხრილეს სამივე მათგანი. დათვალიერების შედეგად აღმოჩნდა, რომ არც ავტომანქანაში იყო ბომბი და არც მოკლულებს გააჩნდათ იარაღი ან დისტანციური მართვის მექანიზმი. მოგვიანებით აღმოაჩინეს სხვა ავტომანქანა ასაფეთქებელი საშუალებით სრულიად სხვა ადგილას.

საგულისხმოა, რომ საკუთრივ სამხედროების მოქმედება, რომლებიც მიღებული ინფორმაციისა და ინსტრუქტაჟის საფუძველზე მოქმედებდნენ, ევროპულმა სასამართლომ არ მიიჩნია მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტის დარღვევად, მან მიუთითა, რომ სამხედროებს გულწრფელად სჯეროდათ, ეჭვმიტანილები რომ აფეთქებას აპირებდნენ და მათი გაუფრთხილება ძალის გამოყენების გზით აბსოლუტურად აუცილებელი იყო მოსალოდნელი აფეთქების თავიდან ასაცილებლად და უდანაშაულო ადამიანების სიცოცხლის გადასარჩენად. სასამართლომ აღნიშნა, რომ სახელმწიფო სამსახურში მყოფი პირების მიერ ძალის გამოყენება კონვენციის მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტში მითითებული მიზნების მისაღწევად, შეიძლება გამართლებულად მიჩნეულიყო, თუ ძალის გამოყენება ემყარებოდა გულწრფელ შეხედულებას, რომელიც მართებული იყო მოქმედების ჩადენის დროს, მაგრამ შემდეგ მცდარი აღმოჩნდა. ევროპულმა სასამართლომ მიიჩნია, რომ დაკავების ოპერაცია მცდარ ვარაუდებზე დაიგეგმა, არ იქნა შესწავლილი და დამუშავებული სხვა მუშა ვერსიები, რაც განსაკუთრებით მნიშვნელოვანი იყო იმის გათვალისწინებით, რომ ოპერაცია ძალის გამოყენებასთან იქნებოდა დაკავშირებული; ხელისუფლებას ევალეზობდა სიფრთხილის მაქსიმუმი გამოეჩინა ინფორმაციის შეფასებისას და სამხედრო მოსამსახურეებისათვის ინსტრუქტაჟის მიცემისას. მისი აზრით, მოცემულ საქმეში ცეცხლსასროლი იარაღის გამოყენებისას გამოჩენილი სიფრთხილის ხარისხი არ შეესაბამებოდა იმას, რასაც დემოკრატიულ საზოგადოებაში ადამიანები სამართლიანად ელიან სამართალდამცავი ორგანოების თანამშრომელთა მხრიდან და რაც სავალდებულოა ცეცხლსასროლი იარაღის გამოყენების ინსტრუქციებით.

სასამართლომ დაასკვნა, რომ ხელისუფლებამ ვერ გამოიჩინა სათანადო სიფრთხილე და ვერ განახორციელა ჯეროვანი კონტროლი ექვმიტანილთა დაკავების ოპერაციაზე. ამიტომ, ასეთი ოპერაციის დროს ძალის გამოყენებაც ვერ ჩაითვლებოდა. „აბსოლუტურ აუცილებლობად“ არამართლზომიერი ძალადობისაგან ადამიანთა დასაცავად კონვენციის მე-2 (II) მუხლის გაგებით.

ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებას კონვენციის მე-2 მუხლის დარღვევის თაობაზე სავსებით ვეთანხმებით, მაგრამ საკამათოდ გვესახება მისი დასაბუთება. კერძოდ, ეჭვს იწვევს რამდენიმე დებულების მართებულობა:

სასამართლომ, ერთი მხრივ, აღნიშნა, რომ სამხედრო მოსამსახურეების მიერ ძალის გამოყენება, რამდენადაც ისინი არასწორი ინფორმაციისა და ინსტრუქტაჟის საფუძველზე მოქმედებდნენ და გულწრფელად სჯეროდათ აბსოლუტური აუცილებლობის ვითარება, არ ეწინააღმდეგებოდა კონვენციის მე-2 (II) მუხლს.

მეორე მხრივ, მიუთითა, რომ უსწოროდ დაგეგმილი და არაკონტროლირებადი ოპერაციის დროს ძალის გამოყენება ვერ ჩაითვლებოდა „აბსოლუტურ აუცილებლობად“ კონვენციის მე-2 (II) მუხლის გაგებით.

ამ ორმა დებულებამ, საბოლოო ჯამში, ისეთი შთაბეჭდილება შექმნა, რომ თითქოს ამ საქმეზე სახელმწიფოს პასუხისმგებლობის საფუძველი ოპერაციის ცუდი დაგეგმვითა და კონტროლის განუხორციელებლობით ამოიწურება და, რომ არა ეს გარემოებები, სამხედრო მოსამსახურეთა მოქმედების გამო კონვენციის დარღვევის აღიარება შეუძლებელი იქნებოდა.

ჩვენი შეხედულებით, ოპერაციის არასწორი დაგეგმვა და ინსტრუქტაჟი, ამ საქმის გარემოებებისა და მიხედვით, სინამდვილეში მხოლოდ ერთ-ერთი, დამატებითი საფუძველია მე-2 მუხლის დარღვეულად მიჩნევისათვის.

მაგრამ, თუ ასეთ შემთხვევაში ცალ-ცალკე შეფასდება სახელმწიფოსა და მისი აგენტის ქმედებები კონვენციასთან მიმართებაში (რაც ევროპულმა სასამართლომ გააკეთა), სრულიად განსხვავებული შედეგები შეიძლება მივიღოთ:

ამ კონკრეტულ შემთხვევაში, რაკი ძალის არამართლზომიერი გამოყენება დაკავების ოპერაციის არასწორმა დაგეგმვამ გამოიწვია, სახელმწიფო მაინც მიზეზობრივ კავშირში აღმოჩნდა სიცოცხლის გაუმართლებელ ხელყოფასთან. სწორედ ამიტომ, საბოლოო ჯამში სწორი გადაწყვეტილება იქნა მიღებული კონვენციის დარღვევის თაობაზე.

მაგრამ წარმოვიდგინოთ რა მოხდებოდა საპირისპირო ვითარებაში, რაც ცხოვრებაში ხშირად შეიძლება წარმოიშვას. შეუძლებელია იმის უარყოფა, რომ სახელმწიფოს აგენტი, რომელსაც ძალის გამოყენების უფლებამოსილება გააჩნია, ყოველთვის წინასწარი ინსტრუქციების საფუძველზე არ მოქმედებს. ხშირად სპონტანურად წარმოიშობა ისეთი ვითარება, როდესაც ადგილზე და დაუყოვნებლივ უნდა იქნას მიღებული გადაწყვეტილება ძალის გამოყენების შესახებ და ოპერაციის წინასწარი დაგეგმვა შეუძლებელი იყოს. შესაძლოა ისეც მოხდეს, რომ ოპერაციის წინასწარი გეგმა და ინსტრუქტაჟი სწორი იყოს, მაგრამ ოპერაციის განმახორციელებელმა პირებმა თავი ვერ გაართვან ამოცანის შესრულებას. მაშინ გამოდის, რომ სახელმწიფოს პასუხისმგებლობის საფუძველი აღარ იარსებებს. ეს კი მიუღებელი იქნებოდა.

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, ვფიქრობთ, ევროპულ სასამართლოს თავი უნდა შეეკავებინა სამხედრო მოსამსახურეების ქმედების ისეთი შეფასებისგან, რომ თითქოს მათი მოქმედება არ არღვევდა კონვენციის მე-2 (II) მუხლს, რაკი ისინი მცდარი ინსტრუქციის საფუძველზე მოქმედებდნენ და „გულწრფელად სჯეროდათ“ „აბსოლუტური აუცილებლობის“ ვითარების არსებობა.

ამით, ფაქტობრივად, ევროპულმა სასამართლომ მათი პიროვნული პასუხისმგებლობის საკითხი განიხილა და მათი ბრალეულობა უარყო მომხდარის გამო. ეს კი მისი საქმე ნამდვილად არ იყო. ასეთი რამ (მათი პიროვნული პასუხისმგებლობის საკითხი) მხოლოდ შესაბამისი სახელმწიფოს შიდა კანონმდებლობის საფუძველზე, სისხლისსამართლებრივი პროცედურის ჩარჩოებში უნდა განხორციელდეს. შესაბამისად, თუ დადგინდება მათი

არაბრალეულობა, ისინი გათავისუფლდებიან პასუხისმგებლობისაგან. ცალკეულ პირთა ქმედების შეფასება კონვენციასთან მიმართებაში სწორი კიდევ იმიტომაც არ არის, რომ მაშინაც კი, როდესაც სახელმწიფოს აგენტებს წარმოადგენენ, ისინი პიროვნულად ვერ იქნებიან პასუხისმგებელი იმ საერთაშორისო-სამართლებრივი ვალდებულებების დარღვევისათვის, რომელთა შესრულებაც კონვენციის ხელშემკრეულ სახელმწიფოებს აქვთ ნაკისრი.⁵⁵

მაგრამ კიდევ უფრო საკამათოა თავად იმ დებულების მართებულობა, რომ მკდარ წარმოდგენებზე დამყარებული ძალის გამოყენება შეიძლება გამართლებულად იქნას მიჩნეული (მაშინაც კი, როდესაც იგი ადამიანის მოკვლას გულისხმობს). გონივრული არ იქნება, სახელმწიფო გათავისუფლდეს კონვენციის წინაშე პასუხისმგებლობისაგან უდანაშაულო ადამიანთა მკვლელობის გამო მხოლოდ იმიტომ, რომ მისი აგენტის შეცდომას საფუძველი გააჩნდა. შეცდომის (მათ შორის კეთილსინდისიერი შეცდომის) მიზეზი ათასგვარი შეიძლება იყოს; მაგალითად, არაპროფესიონალიზმი, გამოუცდელობა. შეცდომის „საფუძვლიანობის“ ხარისხი ხშირად ამ გარემოებებზეც არის დამოკიდებული და არა მარტო მსხვერპლის ვიქტიმურ ქცევაზე ანდა მოვლენათა შემთხვევითობაზე. ამიტომ, სასამართლოს ზემოაღნიშნული დებულების ფართოდ გამოყენება პრაქტიკაში უთუოდ გამოიწვევს გაუმართლებელ რისკს იმისა, რომ ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობის მყარი კრიტერიუმი სიცოცხლის უფლების დამცავი გარანტიიდან სიცოცხლის გაუმართლებელი ხელყოფის მართლზომიერად მიჩნევის წინაპირობად გადაიქცეს.

⁵⁵ საგულისხმოა, რომ *McCann*-ის საქმე არ არის ერთადერთი შემთხვევა, როდესაც აქცენტი გაკეთებული იქნა სახელმწიფოს აგენტის პიროვნულ პასუხისმგებლობაზე. იგივე მოხდა *Diaz Ruano*-ს ზემოთ განხილულ საქმეში. ამის გამო, ევროპული კომისიის მაშინდელმა თავმჯდომარემ სტეფან ტრეხსელმა თავის განსხვავებულ აზრში, რომელსაც კომისიის სხვა ოთხი წევრიც შეუერთდა, აღნიშნა, რომ თავისი აგენტის მოქმედების გამართლება სახელმწიფოს საქმე იყო.

ჩვენი აზრით, სახელმწიფოს ყველა შემთხვევაში უნდა დაეკისროს პასუხისმგებლობა უდანამაულო ადამიანთა მკვლელობისათვის იმის მიუხედავად, განაპირობა თუ არა ეს ოპერაციის არასწორმა დაგეგმვამ და იმის მიუხედავადაც, თუ რამ გამოიწვია აგენტის შეცდომა, ან სჯეროდა თუ არა მას გულწრფელად ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობის ვითარება. გამონაკლისი მხოლოდ ძალზე იშვიათ, არაორდინარულ შემთხვევებს შეიძლება უკავშირდებოდეს. ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობის ობიექტურად არსებობა, პრინციპულად, ძალის გამოყენების მართლზომიერების აუცილებელ პირობას უნდა წარმოადგენდეს. საგულისხმოა, რომ ევროპულმა სასამართლომ, მიუხედავად სამხედროების მოქმედების გამართლებისა, საბოლოო ჯამში მაინც ვერ უარყო ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობის არარსებობა ობიექტური თვალსაზრისით, რამდენადაც მიუთითა, რომ ცუდად დაგეგმილი და გაუკონტროლებელი ოპერაციის დროს ძალის გამოყენება ვერ ჩაითვლებოდა აბსოლუტურ აუცილებლობად, რითაც არაპირდაპირ დაადასტურა, რომ ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობის ობიექტურად არსებობა აუცილებელი იყო. ეს კი ეწინააღმდეგება მისსავე დებულებას საფუძვლიანი შეცდომის შემთხვევაში ძალის გამოყენების მართლზომიერად მიჩნევის შესაძლებლობის შესახებ საფრთხის ილუზორულობის მიუხედავად.

3.4. რეკომენდაციები

ჩვენი დასკვნით, „ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობის“ საკითხი დამუშავებას საჭიროებს. ადამიანის უფლებათა ევროპული კომისიისა და ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ შემუშავებული პრინციპები ძალის გამოყენების მართლზომიერების შესახებ პრაქტიკაში უფრო ეფექტიანად უნდა იქნას გამოყენებული. შემთხვევითი არ არის, რომ ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობის დამტკიცების ტვირთი სახელმწიფოს ეკისრება, ვინაიდან იგი

პასუხისმგებელია არა მარტო მისი მხრიდან ძალის გამოყენების შედეგებისათვის, არამედ საკუთრივ ძალის გამოყენების მართლზომიერებისათვისაც. თანაზომიერების პრინციპის გატარებისას განსაკუთრებული ყურადღება უნდა მიექცეს იმ პირის მხრიდან წარმომდგარი საფრთხის შეფასებას, ვის წინააღმდეგაც ხდება ძალის გამოყენება. განზრახ მოკვლინების გამართლება კონვენციის მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტის საფუძველზე მაქსიმალურად უნდა შეიზღუდოს. პრინციპულად, იგი უნდა უკავშირდებოდეს მხოლოდ სიცოცხლის ან სხვა მნიშვნელოვანი ინტერესების სერიოზული დაზიანების აშკარა და რეალური საფრთხის აღკვეთას. ყველა სხვა შემთხვევაში ადამიანის მოკვლინება მხოლოდ მაშინ უნდა იქნეს მიჩნეული მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტით გათვალისწინებულ გამონაკლისად, როდესაც იგი გაუფრთხილებელი შედეგია ძალის გამოყენებისა, რომელიც აბსოლუტურ აუცილებლობას წარმოადგენდა.

გარდა ამისა, ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობის ერთ-ერთ მთავარ განმსაზღვრელ პრინციპად უნდა იქცეს დასახული კანონიერი მიზნის მიღწევის სხვა ალტერნატიულ საშუალებათა არარსებობა ან უეარგისობა. ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობის აღიარება, უსათუოდ უნდა გულისხმობდეს არა საზოგადოდ „ძალის“, არამედ სწორედ ისეთი ძალის გამოყენების აბსოლუტურ აუცილებლობას, რომელიც ადამიანის წინააღმდეგ რეალურად იყო გამოყენებული. ამისათვის ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში უნდა დადგინდეს, რომ შესაბამისი კანონიერი მიზნის მიღწევა კონკრეტულ დროსა და ვითარებაში შეუძლებელი იქნებოდა სხვაგვარად, თუ არა შესაბამისი ძალის გამოყენების შედეგად.

ჩვენი შეხედულებით, მხოლოდ თანაზომიერების პრინციპისა და „აბსოლუტური აუცილებლობის“ ნეგატიური ნიშნით შეფასების ერთდროულად გამოყენების გზით შეიძლება უზრუნველყოფილ იქნას კონვენციის მე-2 მუხლის საფუძველზე ადამიანის სიცოცხლის უფლების ქმედითი დაცვა და იმ საშიშროების თავიდან აცილება, რომ ამ მუხლის მე-2 პუნქტის გამონაკლისები გაგებულ ან გამოყენებულ იქნას ფართოდ ან

იმგვარად, თითქოს ამ პუნქტში მითითებული „მიზნები“ ყოველთვის „ამართლებს“ ადამიანის მოკვდინებას, როგორც „საშუალებას“; მით უმეტეს კი – იმგვარად, თითქოს მე-2 პუნქტის გამონაკლისები წარმოადგენს „მკვლელობის ლიცენზიას“, რომელიც გადაცემული აქვთ ძალის გამოყენების უფლებამოსილებით აღჭურვილ სახელმწიფოს აგენტებს. ამიტომ საკითხი ასე უნდა დაისვას: რამდენად დიდი საფრთხის წინაშე შეიძლება დავაყენოთ სიცოცხლის უფლება შესაბამისი კანონიერი ინტერესის დასაცავად, რამდენად დიდი შეიძლება იყოს სიცოცხლის გაუმართლებელი ხელყოფის რისკი და შეიძლება თუ არა ასეთი რისკი მართლზომიერად და გამართლებულად ჩაითვალოს დაპირისპირებულ ინტერესთა სამართლიანი დაბალანსების კონტექსტში.

შემთხვევითი არ არის, რომ შეფასების კრიტერიუმი – „აბსოლუტურად აუცილებელი“ გამოყენებულია კონვენციის მხოლოდ იმ მუხლში, რომელიც სიცოცხლის უფლებას იცავს. „აბსოლუტურად აუცილებელი“ წინასწარვე გამორიცხავს ყოველგვარ ვარაუდსა და შემთხვევითობას. „აუცილებლობის“ ხარისხი აქ მაქსიმალურ ზღვარზეა. თავისი არსით, ის იგივეობის, იდენტიფიკაციის გამოძახებელია. ამიტომ, მისი შეფასების სტანდარტი პრაქტიკაში ძილიან მაღალი უნდა იყოს. ვფიქრობთ, რომ ჩვენი ზემორე ინტერპრეტაცია „აბსოლუტური აუცილებლობისა“, მთლიანად შეესაბამება სიცოცხლის, როგორც უზენაესი ღირებულების დაცვას და ევროპული კონვენციის საერთო სულისკვეთებას, რაც შეიძლება ეფექტიანი გახადოს მისი დაცვა.

4. იცავს თუ არა ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია ევთანაზიისა და ფეტუსის სიცოცხლის უფლებებს?

4.1. საკითხის დასმა

ევთანაზიისა და ფეტუსის სიცოცხლის უფლებების შესახებ ჯერ არ არის მიღწეული ეროვნული (იშვიათი გამონაკლისის

გარდა) თუ საერთაშორისო კონსენსუსი. ორივე მათგანი „სიცოცხლეს“ უკავშირდება. პირველი – სიცოცხლის დასასრულს, მეორე – სიცოცხლის დასაწყისს. წინამდებარე გამოკვლევაში საკითხი ასეა დაყენებული: არსებობს თუ არა „ვეთანაზიის უფლება“ და, არსებობს თუ არა „ფეტუსის სიცოცხლის უფლება“, როგორც ბუნებითი უფლებები; იცავს თუ არა (ან უნდა იცავდეს თუ არა) მათ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია; რა მიმართებაშია ისინი „ადამიანის ღირსებასთან“ საზოგადოდ და ევროპული კონვენციის მე-2 მუხლით ნაგულისხმებ „სიცოცხლის უფლებასთან“; რამდენად მართლზომიერია მოლოდინი და მოთხოვნა იმისა, რომ თუნდაც გარკვეულ ფარგლებში და გარკვეული პირობების დაცვით, მოხდეს მათი აღარება კონვენციის მე-2 მუხლის საფუძველზე „სიცოცხლის უფლების“ ფართო ინტერპრეტაციის გზით თუ სხვაგვარად.

მკითხველისათვის საინტერესო უნდა იყოს არა მარტო ის, თუ როგორია ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პოზიციები ამ „უფლებებთან“ მიმართებაში ცალ-ცალკე; არამედ ისიც, თუ რამდენად ლოგიკურად შეესატყვისებიან ეს პოზიციები ერთმანეთს იმ არგუმენტაციის მხედველობაში მიღებით, რომლებსაც ისინი ემყარება. ასეთი შეპირაპირება, ვფიქრობთ, უფრო ნათლად წარმოაჩენს საკვლევი თემის კომპლექსურობასა და მრავალპლასტიანობას და ამ გზით მის ყოველმხრივ სიღრმისეულ გააზრებას შეუწყობს ხელს.

4.2. ვეთანაზია

4.2.1. არსი, შეხედულებები, ისტორიულ-სამართლებრივი ფონი

ვეთანაზია არის ავადმყოფობის ბოლო ფაზაში მყოფი, სასიკვდილოდ განწირული ადამიანის მოკვდინება სობრალულის მოტივით, გაუსაძლისი ფიზიკური თუ სულიერი ტანჯვისაგან მისი გათავისუფლების მიზნით. „ვეთანაზიად“ განიხილება ზემოაღნიშნული მოტივითა და მიზნით განხორციელებული სიკვდილის დაჩქარების ყველა შემთხვევა,

როდესაც არსებობდა ავადმყოფის მოთხოვნა ან თანხმობა ევთანაზიის განხორციელებაზე, ანდა როდესაც ასეთი თანხმობის მიღება შეუძლებელი იყო მისი უგონო მდგომარეობაში ყოფნის გამო. თუმცა, შესაბამის გარემოებებში ზემოაღნიშნულ ფაქტორს კონკრეტულ შემთხვევაში შეიძლება არსებითი მნიშვნელობა გააჩნდეს „მოკვლინების“ მართლზომიერების შეფასებისათვის.

ტერმინი „ევთანაზია“ ძველი საბერძნეთიდან მოდის; ნიშნავს „უმტკივნეულო, უშფოთველ, ბედნიერ სიკვდილს“. „ევთანაზიასთან“ ერთად, დღეს ასევე ხშირად გამოიყენება ტერმინი „mercy killing“ („სამადლო მკვლელობა“ ან „მკვლელობა სიბრალულით“).

ევთანაზიის საკითხი კაცობრიობის ცივილიზაციის დასაწყისიდანვე იყო მსჯელობის საგანი და პრაქტიკაშიც გამოიყენებოდა, იმის მიუხედავად, იყო თუ არა იგი აკრძალული. ერთიანი საზოგადოებრივი აზრი მასზე არასდროს არსებობდა. მას მომხრეც ბევრი ჰყავს და მოწინააღმდეგეც. ცნობილია, რომ პლატონი მხარს უჭერდა მას, მაგრამ ქრისტიანობამ იგი უარყო. ევთანაზიის ოპონენტების აზრით, მცნება „არა კაც ჰკლა“ საკმარისი საფუძველია იმისათვის, რათა იგი ამორალურ და უკანონო აქტად იქნას მიჩნეული. მათი აზრით, ავადმყოფის მიერ ევთანაზიის მოთხოვნა ნაკარნახევია სურვილით, რომ თავისი ოჯახი და საზოგადოება გაათავისუფლოს ფინანსური და მორალური ტვირთისაგან; მიუთითებენ, რომ ექიმის მიერ ევთანაზიის განხორციელება ეწინააღმდეგება ჰიპოკრატეს ფიცს და ძირს უთხრის ექიმის პროფესიისადმი ხალხის ნდობას საზოგადოდ; ყურადღებას ამახვილებენ ევთანაზიის დაშვების წესის ბოროტად გამოყენების საშიშროებაზე. ევთანაზიის პროპონენტები მას „თანაგრძნობის აქტად“ განიხილავენ და ამიტომ სრულიადაც არ მაჩნიათ, რომ იგი ქრისტიანულ მორალს ეწინააღმდეგება. გარდა ამისა, მათი აზრით, ევთანაზიის აკრძალვა ეწინააღმდეგება ადამიანის თავისუფლებას, მის ავტონომიურობასა და ღირსებას, არღვევს ექიმისა და პაციენტის პირადი ურთიერთობის ინტიმურობას. ისინი მიიჩნევენ, რომ ადამიანის დაბადება და გარდაცვალება პრივატული, პერსონალური, ინტიმური მოვლენაა და არა საჯარო

(საზოგადოებრივი) და, რომ სიკვდილის უფლება არ ეწინააღმდეგება საზოგადოებრივ ინტერესებს. ისინი ევთანაზიის პრობლემას განიხილავენ ინდივიდუალური და საზოგადოებრივი ინტერესების დაპირისპირების კრილში და მიაჩნიათ, რომ საკითხი ინდივიდის რეალური ინტერესების მიხედვით უნდა გადაწყდეს.⁵⁶

განასხვავებენ პასიურ და აქტიურ ევთანაზიას.

პასიური ევთანაზია გულისხმობს სიკვდილის დაჩქარებას ავადმყოფისათვის სამედიცინო დახმარების შეწყვეტის გზით. ასეთ დროს „ჩარევა“ მხოლოდ მკურნალობის გაგრძელების შეწყვეტით ამოიწურება, რაც ავადმყოფს საშუალებას აძლევს, ბუნებრივად დაასრულოს თავისი სიცოცხლე.

აქტიური ევთანაზიის დროს სიკვდილის დაჩქარება ხორციელდება მოვლენების ბუნებრივ განვითარებაში აქტიური ჩარევით, მაგალითად, ავადმყოფისათვის წამლის ჭარბი დოზის მიცემით ან სხვაგვარად.

მიუხედავად იმისა, რომ ორივე შემთხვევაში, ჩარევა სიბრაღის მოტივით ხორციელდება და მიზნად სიკვდილის დაჩქარებას ისახავს, განსხვავებული ობიექტური მხარისა და სიკვდილის, ან საკუთრივ მისი დაჩქარების ფაქტთან

⁵⁶ იხ. 1. Battin, Margaret P. *The least Worst Death: Essays in Bioethics on the End of Life*. New York: Oxford University Press, 1994. 2. Cohen, Cynthia B. *Casebook on the Termination of Life-Sustaining Treatment and the Care of the Dying*. Indiana University Press. 1998. 3. Horan, Dennis J. and Mall, David. *Death, Dying and Euthanasia*. Washington D.C.: University Publications of America, 1977. 4. May, William F. *Testing the Medical Covenant: Active Euthanasia and Health Care Reform*. 1996. 5. Commission for the Study of Ethical Problems in Medicine and Biomedical and Behavioral Research. *Deciding to Forego Life – Sustaining Treatment: Ethical, Medical and Legal Issues in Treatment Decisions*, 1983. 6. Robinson B.A. *Euthanasia and Physician Assisted Suicide: All Sides of the Issue*. ხელმისაწვდომია: <http://www.religioustolerance.org/euthanas.htm> (2000). 7. Weir, Robert F. *Ethical Issues in Death and Dying*. New York: Columbia University Press, 1977). 8. Rummelink J. *The Legal position on Euthanasia in the Netherlands in the light of article 2 of the ECHR*. კრებულში: *Protecting Human Rights: The European Perspective, studies in memory of Rolv Rysdal*, 2000, გვ.1157-71. თ. წერეთელი, ევთანაზია, როგორც ზნეობრივი და სამართლებრივი პრობლემა, ე. „საბჭოთა სამართალი“, თბილისი, 1976, №6

განსხვავებულ ინტენსიურობის მქონე მიზეზობრივი კავშირის გამო, მათი მართლზომიერება განსხვავებულად ფასდება. პასიური ევთანაზია, ძირითადად არ განიხილება არამართლზომიერ აქტად. მაშინ, როდესაც აქტიური ევთანაზია მთელს მსოფლიოში, იშვიათი გამონაკლისის გარდა, კანონით არის აკრძალული.

აქტიური ევთანაზია განსაზღვრულ ფარგლებში და მკაცრად დადგენილი პირობებით დაშვებულია ჰოლანდიაში, ორეგონის შტატში (აშშ), ჩრდილოეთის ტერიტორიების შტატში (ავსტრალია), არგენტინაში, კოლუმბიაში (მისი ლეგალიზება მოახდინა საკონსტიტუციო სასამართლომ 1977 წელს), იაპონიაში (უაკაჰამას სამხარეო სასამართლომ 1995 წელს დაადგინა, თუ რა პირობებში იქნებოდა დაშვებული „mercy killing“). 1997 წელს აშშ-ის უზენაესმა სასამართლომ დაადგინა, რომ შტატის კანონი ექიმის დახმარებით თვითმკვლელობის აკრძალვის შესახებ, არ ეწინააღმდეგებოდა აშშ-ის კონსტიტუციას. თუმცა,⁵⁷ იმავე გადაწყვეტილებიდან გამომდინარეობს, რომ არც მისი დაშვება კონსტიტუციის საწინააღმდეგო. კალიფორნიისა და ნიუ-იუორკის

⁵⁷ საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის (110-ე მუხლი) მიხედვით, მკვლელობა მსხვერპლის თხოვნით წარმოადგენს დანაშაულს და ისჯება 5 წლამდე თავისუფლების აღკვეთით. გარდა ამისა, ჯანმრთელობის დაცვის შესახებ კანონის (10.10.1997) 191-ე მუხლში პირდაპირაა მითითებული, რომ სამედიცინო პერსონალს, აგრეთვე ნებისმიერ სხვა პირს ეკრძალება ევთანაზიის განხორციელება ან მასში მონაწილეობა. როგორც კყალიჩავა მართებულად აღნიშნავს, ეს დებულება ერთგვარად ეწინააღმდეგება ამავე კანონის 148-ე მუხლს, რომლის მიხედვით, ტერმინალურ სტადიაში მყოფ ქმედუნარიან ავადმყოფს უფლება აქვს, უარი განაცხადოს სარეანიმაციო, სიცოცხლის შემანარჩუნებელ ან პალიატიურ მკურნალობაზე; მისივე აზრით, ზემოაღნიშნული დებულება არ შეესაბამება არც 'პაციენტის უფლებების შესახებ' კანონის (05.05.2000) 22-26-ე მუხლებს, რომელთა შესაბამისად ა) ქმედუნარიან და გაცნობიერებული გადაწყვეტილებების მიღების უნარიან პაციენტს უფლება აქვს, მკურნალობის ნებისმიერ ეტაპზე უარი განაცხადოს სამედიცინო მომსახურებაზე (სიცოცხლის გამაზანგებოდელებელი აპარატის გამოართვის ჩათვლით); ბ) თუ პაციენტი იმყოფებოდა უცნო მდგომარეობაში, აღნიშნულ უფლებას ახორციელებს ავადმყოფის ნათესავი ან მისი კანონიერი წარმომადგენელი (იხ. კყალიჩავა, *ევთანაზიის სამართლებრივი რეგულირების პრობლემა (საქართველოს მაგალითზე)*, ე. 'მართლმსაჯულება და კანონი', №4(11)06, გვ.52.

შტატებში, აგრეთვე, სამხრეთ აფრიკის რესპუბლიკაში მოზადებულია (1997-1999) და დღესაც განხილვის პროცესშია კანონპროექტები ევთანაზიის დაშვების შესახებ. სულ ახლახან, 2006 წლის 12 მაისს ინგლისის ლორდთა პალატამ 148 ხმით 100-ის წინააღმდეგ უარყო კანონპროექტი, რომელიც ითვალისწინებდა სხვისი დახმარებით თვითმკვლელობის შესაძლებლობას. ზოგიერთ ქვეყანაში შექმნილია ევთანაზიის მხარდამჭერი ჯგუფები და ასოციაციები, მაგალითად შოტლანდიაში (*Voluntary Eutanasia Society of Scotland*), კანადაში (*the Right to Die Society*) და სხვ.

იმ ქვეყნებში, სადაც ევთანაზია დაშვებულია, იგი ექვემდებარება მკაცრ საზოგადოებრივ და სასამართლო კონტროლს. როგორც წესი, მკაცრად არის განსაზღვრული ექიმის მიერ ევთანაზიის განხორციელების პირობები. მაგალითად, ჰოლანდიაში ექიმი, რომელმაც განახორციელა ევთანაზია, არ დაექვემდებარება სისხლის სამართლის პასუხისმგებლობას თუ:

(ა) – დარწმუნდა, რომ პაციენტის გადაწყვეტილება იყო ნებაყოფლობითი, კარგად გააზრებული და საბოლოო;

(ბ) – დარწმუნდა, რომ პაციენტის სატანჯველი იყო აუტანელი (გაუსაძლისი) და უსაშველო (unremitting);

(გ) – მან აუხსნა პაციენტს მისი მდგომარეობა და პერსპექტივა;

(დ) – პაციენტთან ერთად გამოიტანა მკაცრი დასკვნა, რომ მის მდგომარეობაში არ არსებობდა სხვა გონივრული ალტერნატიული გადაწყვეტა (გამოსავალი);

(ე) – კონსულტაცია მიიღო სულ მცირე, ერთი სხვა დამოუკიდებელი ექიმისაგან, რომელმაც გამოიკვლია პაციენტის მდგომარეობა და შეადგინა თავისი დასკვნა, რომელშიც დადასტურებულია ზემოთ მითითებული „ა“-„დ“ პირობების დაცულობა;

(ფ) – პაციენტის სიცოცხლის შეწყვეტა განახორციელა შესატყვისი სამედიცინო მეთოდით.⁵⁸

⁵⁸ იხ. ჰოლანდიის სისხლის სამართლის კოდექსის 293-ე და 294-ე მუხლები.

4.2.2. ადამიანის უფლებათა ევროპული კომისიისა და ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პოზიციები, *Pretty*-ს საქმე

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა კომისიამ საქმეში *Widmer v. Switzerland* დაადგინა, რომ კონვენციის მე-2 მუხლი არ მოითხოვდა, პასუხი ევთანაზია ეროვნული კანონით დანაშაულად ყოფილიყო გამოცხადებული. მოცემულ საქმეში საკმარისად იქნა მიჩნეული, რომ შვეიცარიის კანონმდებლობა ითვალისწინებდა სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობას სამედიცინო დაუდევრობისათვის, რომელმაც სიკვდილი გამოიწვია.⁵⁹

ამ გადაწყვეტილებიდან არაპირდაპირ გამომდინარეობს, რომ აქტიური ევთანაზიის მიმართ დამოკიდებულება განსხვავებული იქნება. თუმცა, ცხადი მაინც არ არის, მოითხოვს თუ არა კონვენციის მე-2 მუხლი, რომ აქტიური ევთანაზია ავადმყოფის თხოვნით აკრძალული იყოს; ან სამართლებრივი პასუხისმგებლობის რომელი სახე იქნება მისთვის შესატყვისი პროპორციულობის პრინციპიდან გამომდინარე; ანდა, ხომ არა გვაქვს საქმე ისეთ ვითარებასთან, როდესაც არც ევთანაზიის აკრძალვა იქნება მიჩნეული კონვენციის მე-2 მუხლიდან გამომდინარე მოთხოვნად, და არც მისი აუკრძალველობა – ამ მუხლის დარღვევად. 2004 წელს განხილულმა მეტად განმაურებულმა საქმემ *Pretty v. the United Kingdom*,⁶⁰ მეტი გარკვეულობა შემოიტანა ამ თვალსაზრისით.

მომჩივანს, 43 წლის ქალბატონს, სჭირდა სამოძრაო ნეირონების დაავადება, რაც განუკურნებელი იყო და იწვევდა ხელ-ფეხის უკიდურესად დაძაბუნებას, სასუნთქი კუნთების სისტემის მოშლას და, საბოლოო ჯამში – სიკვდილს. მისი ავადმყოფობა სულ უფრო პროგრესირებოდა, ორგანიზმი მთლიანად პარალიზებული გახდა, მაგრამ იგი სრულად ინარჩუნებდა გონების სიცხადესა და გადაწყვეტილების მიღების უნარს. იმის გამო, რომ ავადმყოფობის ბოლო ეტაპები დაკავშირებული იყო ტანჯვასთან და ავადმყოფის

⁵⁹ *Widmer v. Switzerland*, app. N2052792 (1993).

⁶⁰ *Pretty v. the United Kingdom*, judgment of 29.04.2002.

დამამკირებელ მდგომარეობაში ყოფნასთან, მომჩივანმა გამოთქვა სურვილი, თვითონვე გადაეწყვიტა, თუ რა გზით აღესრულებოდა და, თვითონვე დაეთქვა სიცოცხლესთან განშორების დრო. ვინაიდან თვითმკვლელობის განხორციელება დამოუკიდებლად არ შეეძლო, ხოლო თვითმკვლელობაში დახმარების გაწევა სისხლისსამართლებრივად ისჯებოდა, მომჩივნის ადვოკატმა თხოვნით მიმართა საჯარო დევნის დირექტორს,⁶¹ აელო ვალდებულება, არ აღედრა დევნა მომჩივნის მეუღლის მიმართ, თუ იგი დაეხმარებოდა თვითმკვლელობის განხორციელებაში. აღნიშნული თხოვნა არ დაკმაყოფილდა. მომჩივნის აზრით, სახელმწიფომ დაარღვია მისი სიცოცხლის უფლება. მანვე დააყენა კონვენციის მე-3, მე-8, მე-9 და მე-14 მუხლებით გათვალისწინებული უფლებების დარღვევის საკითხი.

ევროპულმა სასამართლომ ასე დასვა საკითხი – შეიძლებოდა თუ არა „სიცოცხლის უფლება“ განმარტებულიყო იმგვარად, რომ მასში ნაგულისხმები ყოფილიყო სიცოცხლეზე უარის თქმის უფლება. მან აღნიშნა, რომ კონვენციის მე-2 მუხლი არ შეეხებოდა იმ გადაწყვეტილებას, რომელიც ადამიანს თავისი სიცოცხლის მიმართ შეიძლებოდა მიეღო. მისი აზრით, შეუძლებელი იყო კონვენციის მე-2 მუხლის ინტერპრეტაცია, როგორც ადამიანისათვის სიკვდილის უფლების მინიჭება. ამ მუხლით დაცული „სიცოცხლის უფლებიდან“ არ გამოძინარობდა ადამიანის თვითგამორკვევის უფლება, მისთვის იმ უფლების მინიჭება, რომ სიცოცხლეს ამჯობინოს სიკვდილი. ევროპული სასამართლოს განმარტებით, „სიცოცხლის უფლებისაგან“ დიამეტრალურად განსხვავებული „სიკვდილის უფლება“ შეუძლებელია ნაგულისხმები ყოფილიყო კონვენციის მე-2 მუხლში. ამიტომ, ამ მუხლის საფუძველზე შეუძლებელი იყო გაკეთებულიყო დასკვნა, რომ ადამიანებს გააჩნდათ სიკვდილის უფლება სხვა პირის ან სახელმწიფო ორგანოს დახმარებით. შესაბამისად, მომჩივნის არგუმენტი იმის შესახებ, რომ სახელმწიფო ორგანომ, რომელმაც არ მისცა მას სხვისი

⁶¹ დიდ ბრიტანეთში ასე იწოდება სახელმწიფო ბრალდების სამსახურის უფროსი.

დახმარებით თვითმკვლელობის უფლება, ამით თითქოს დაარღვია კონვენციის მე-2 მუხლით ნაგულისხმები ვალდებულება, მართებული არ იყო. ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე ევროპულმა სასამართლომ არ ცნო კონვენციის მე-2 მუხლის დარღვევა. მანვე უარყო კონვენციის მე-3, მე-8, მე-9 და მე-14 მუხლების დარღვევა.

აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპულ კონვენციასთან ევთანაზიის შესაბამისობის საკითხზე გამოთქმული შეხედულებები განსხვავებულია, თუმცა უმეტესი მათგანი იქითკენ იხრება, რომ ევთანაზიის უფლება არ ეწინააღმდეგება კონვენციას. მაგალითად, ვან დეიკი და ვან ჰოფი მიიჩნევენ, რომ ევთანაზია არ ეწინააღმდეგება კონვენციას. მათი აზრით, სიცოცხლის ღირებულება უნდა აიწონოს პიროვნების სხვა უფლებებთან მიმართებაში, განსაკუთრებით კი – კონვენციის მე-3 მუხლით დადგენილ უფლებასთან მიმართებაში – იყოს არაადამიანური და დამამცირებელი მოპყრობისაგან დაცული.⁶² რობერტსონისა და მერილსის აზრით, ევთანაზია ინდივიდის თანხმობით არ არღვევს სიცოცხლის უფლებას, ხოლო როდესაც ასეთი თანხმობის მიღება შეუძლებელია, სიცოცხლის უფლების მნიშვნელობა შესაბამის გარემოებებში უნდა შეფასდეს ინდივიდის სხვა უფლებების დაცვის საჭიროების გათვალისწინებით.⁶³ ს.ტრეხსელი იზიარებს ევთანაზიას და მიაჩნია, რომ მას არ გააჩნია „განზრახი მკვლელობისათვის“ დამახასიათებელი არამართლზომიერება, ვინაიდან ამ დროს მოკვდინების განზრახვა არ ემყარება ევოლუციურ საწყისებს.⁶⁴ ჯერმელინკის აზრით, ევთანაზიის განხორციელება ფორსმაჟორული აქტია, რომელიც წარმოადგენს სისხლის სამართლის პასუხისმგებლობისაგან იმუნიტეტის საფუძველს. მისი შეხედულებით, ზოგიერთ შემთხვევაში ექიმის მიერ ავადმყოფის

⁶² იხ. P. van Dijk G.J.H. van Hoof, *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, 3rd edition, 1998. გვ.302,303..

⁶³ იხ. A.H.Robertson\J.G.Merrils, *Human Rights in Europe*, Manchester\New York (Manchester University Press), 3rd ed. 1993. გვ.34.

⁶⁴ იხ. Trechsel Stefan, *Spotlights on Article 2 ECHR, The Right to Life, Development and Developing International and European Law*, 1999, გვ.677.

მკურნალობის გაგრძელება შეიძლება წარმოადგენდეს „ცუდად მოპყრობას“ (ill treatment), რომელიც უთანაბრდება „არაადამიანურ მოპყრობას“ კონვენციის მე-3 მუხლის გაგებით. მას მიაჩნია, რომ ევთანაზია, რა პირობებშიც იგი არის დაშვებული პოლანდიაში, არ ეწინააღმდეგება ევროპულ კონვენციას.⁶⁵ მათგან განსხვავებით, დ.ფელდმანი მიუთითებს, რომ ვინაიდან ევთანაზია ადამიანის განზრახ მოკვლინებაა და იგი არ არის მითითებული კონვენციის მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტში მითითებულ გამონაკლისებში, ამიტომ იგი ეწინააღმდეგება მას.⁶⁶

4.2.3. ანალიზი და შეფასება

Pretty-ს საქმეში სრულად გამოვლინდა ევთანაზიის მართლზომიერების შეფასების მთელი სირთულე.

ერთი მხრივ, მართლაც გაუმართლებელი იქნებოდა „კანონით სიცოცხლის დაცვის ვალდებულების დარღვევად“ მიგვეჩინა შეერთებული სამეფოს ხელისუფლების უარი, თავისი გადაწყვეტილებით ხელი შეეწყო თვითმკვლელობისათვის. ნაკლებ სავარაუდოა, რომ კონვენციის ხელმოწერისას ხელშემკვრელ სახელმწიფოებს „კანონით სიცოცხლის უფლების დაცვაში“ ასეთი რამ ეგულისხმათ და შესაბამისი ვალდებულება ეკისრათ.

მაგრამ, მეორე მხრივ, არც იმ ფაქტის გაუთვალისწინებლობა შეიძლება, რომ ქ-ნ პრეტის, რომელმაც ვერ მიიღო ევთანაზიის უფლება და რომელსაც თავისი მდგომარეობის გამო თვითმკვლელობის დამოუკიდებლად განხორციელება არ შეეძლო, ეროვნული ხელისუფლების გადაწყვეტილების შედეგად, პირდაპირ თუ არაპირდაპირ, ფაქტობრივად, „ფიზიკური და სულიერი ტანჯვის ატანის მოვალეობა“ დაეკისრა.

უეჭველია, რომ *Pretty*-ს საქმე ღირებულებათა მწვავე კონფლიქტის გამოვლინებაა. მაგრამ ამ კონფლიქტის სწორად შეფასება და გადაჭრა ვერაფრით მოხერხდება, თუ საკუთრივ

⁶⁵ იხ. J.Rommelink, მითითებული ნაშრომი, გვ.1169.

⁶⁶ იხ. D.Feldman, *Civil Liberties and Human Rights in England and Wales*, Oxford. UK (Oxford University Press), 1993, გვ.122.

ღირებულებათა კონფლიქტის ფორმულა არ იქნება სწორად ჩამოყალიბებული. ამკარაა, რომ კონფლიქტის ერთ მხარესაა პიროვნების თავისუფლება, ავტონომიურობა, პირადი ცხოვრების განკარგვის უფლება, უფლება, იყოს დამამცირებელი, ღირსების შემლახველი მოპყრობისაგან დაცული და სხვ. მაგრამ რომელია მათთან დაპირისპირებული ღირებულება – სიცოცხლის უფლება? თუ მოცემულ საქმეში ღირებულებათა კონფლიქტის ასეთ ფორმულას ვაღიარებთ, *prima facie*, არ უნდა გაგვიკვირდეს, თუ რატომ უნდა გადაწყდეს საკითხი სიცოცხლის უფლების სასარგებლოდ, რომელიც სამართლიანადაა მიჩნეული ადამიანის სხვა უფლებების უზრუნველყოფის წინაპირობად. მაგრამ საქმეც ისაა, რომ მოცემულ შემთხვევაში ქ-ნი პრეტის სიცოცხლის უფლებისათვის ზრუნვა სრულიად არაადეკვატურია იმისა, რისთვისაც სიცოცხლის უფლება უმაღლეს ადამიანურ ღირებულებად მიიჩნევა. ქ-ნი პრეტისათვის მისი დარჩენილი სიცოცხლე არა თუ აღარ წარმოადგენდა არავითარ ღირებულებას, არამედ, უფრო მეტიც: იგი მისი ტანჯვისა და წამების, მის დამამცირებელ მდგომარეობაში ყოფნის გახანგრძლივებას ნიშნავდა და, შესაბამისად, იგი მისი სხვა უფლებების უზრუნველყოფის საშუალებად კი არაა, პირიქით, მათ დამაბრკოლებლად იყო ქცეული. ამიტომ, ღირებულებათა მოცემულ კონფლიქტში „სიცოცხლის უფლება“ არ მონაწილეობს, როგორც ინდივიდის რეალური ინტერესი. იგი მონაწილეობს მხოლოდ როგორც ერთგვარი აბსტრაქტული საჯარო ინტერესი იმისა, რომ ადამიანთა სიცოცხლე დაცული უნდა იქნეს. სწორედ ამას დაეფუძნა „სიცოცხლის უფლების“ სასარგებლო ბალანსის ჩამოყალიბება.

⁶⁷ განსაკუთრებით აქტუალურია ზემოაღნიშნული პრობლემის გააზრება „პაციენტის უფლებების“ კონტექსტში. იმაზე, აქვს ან უნდა ჰქონდეს თუ არა ავადმყოფს „თვითგანსაზღვრის უფლება“, რომელიც მისი ჯანმრთელობისა და სამედიცინო მომსახურების სფეროში ნებისმიერ გადაწყვეტილებაზე მის მონაპოლიურ უფლებას გულისხმობს, დამოკიდებულია იმის განსაზღვრაზე, აქვს თუ არა ადამიანს საზოგადოდ სიცოცხლის გახანგრძლივებაზე ან ამ მიზნით ამა თუ იმ საშუალების გამოყენებაზე უარის თქმის უფლება.

ევთანაზიის პრობლემა მჭიროდ უკავშირდება ერთდროულად სამართლებრივ, სოციალურ, მორალურ, ბიოეთიკურ, სამედიცინო, რელიგიურ და ფილოსოფიურ საკითხებს,⁶⁷ ამიტომ იგი კომპლექსურ ხედვას მოითხოვს და მხოლოდ იმის მიხედვით არ უნდა გადაწყდეს, თუ რომელი უფლებაა საზოგადოდ უფრო მნიშვნელოვანი. მათ შორის, ალბათ ყველაზე უფრო გამამწყვეტი იმის გააზრებაა, გულისხმობს თუ არა სიცოცხლის უფლება თვითგამორკვევის, სიცოცხლესა და სიკვდილს შორის არჩევანის უფლებას (საგულისხმოა, რომ ქ-ნმა პრეტიმ, რომელმაც „სიკვდილის უფლება“ ვერ მიიღო, სწორედ მისი „სიცოცხლის უფლების“ დარღვევის საკითხი დააყენა სტრასბურგის სასამართლოში). როგორც ავლნიშნეთ, ევროპულმა სასამართლოს ეს უარყო.

ქვემოთ ჩვენ შევეცადეთ წამოგვეწია რამდენიმე სამართლებრივი საკითხი ევთანაზიასთან მიმართებაში, რომლებზე დაბეჯითებითი პასუხის გაცემა თავად არ მიგვაჩნია იოლ საქმედ. თუმცა, თავად საკითხთა ასეთი დაყენება, ვფიქრობთ, რომ მიგვაახლოვებს იმის გარკვევასთან, თუ რამდენად მართლზომიერია უიმედო ავადმყოფების მხრიდან ევთანაზიის მოთხოვნის უფლება, რა სამართლებრივი დასაყრდენი გააჩნია „სიკვდილის უფლებას“ „სიცოცხლის უფლებაში“ და როგორ უნდა გადაწყდეს ღირებულებათა კონფლიქტი, როდესაც „სიცოცხლის უფლება“ რეალურ შინაარსს მოკლებულია და, იმავედროულად – სხვა უფლებების დამაბრკოლებელიც:

1. „სიცოცხლის უფლება“ ბუნებითი უფლებაა, რაც იმას ნიშნავს, რომ სახელმწიფოს არც მინიჭება შეუძლია მისი და არც ჩამორთმევა;

– მაგრამ რამდენად შეესაბამება ზემოაღნიშნული დებულების ლოგიკას სახელმწიფოს (ან სახელმწიფოთა ჯგუფის) უფლება, დაადგინოს „სიცოცხლის უფლების“ შინაარსობრივი ფარგლები და ამ გზით თავად განსაზღვროს, თუ რა არის ის, რომლის არც მინიჭება შეუძლია მას და არც ჩამორთმევა?

– არსებობს თუ არა საერთოდ „სიცოცხლის უფლების“ განმარტების ექსკლუზიური კომპეტენცია ვინმესათვის?

2. „სიცოცხლის უფლება“ „თავისუფლების უფლებათა“ კატეგორიას მიეკუთვნება. მას „ნეგატიური სტატუსი“ აქვს. იგი ინდივიდის თავისუფლების განსაზღვრული სივრცეა, რომელიც ბოჭავს ყველა გარეშეს (სახელმწიფოსაც და სხვა ადამიანებსაც);

– მაგრამ არის თუ არა „სიცოცხლის უფლება“ შემოჭვნილი იმ ადამიანისთვისაც, ვისაც ეს სიცოცხლე ეკუთვნის?

3. ევროპული კონვენციით გათვალისწინებულ თავისუფლების სხვა უფლებების (მხელელობაში მე-8, მე-9, მე-10, მე-11 მუხლებით გათვალისწინებული უფლებები) განხორციელებაში ნებისმიერი ინტერვენცია, თავისუფლების შესაბამისი სივრცის ნებისმიერი დარღვევა ამ უფლებათა განხორციელებაში „ჩარევად“ განიხილება („ჩარევის“ გამართლებულობის შეფასება ცალკე საკითხია);

– მაგრამ რას გულისხმობს „სიცოცხლის უფლების განხორციელება“?

– რას შეიძლება ნიშნავდეს „სიცოცხლის უფლების განხორციელებაში ჩარევა“ - მხოლოდ სიცოცხლის წართმევას ან ხელყოფას?

4. „თავისუფლების უფლებებისათვის“ დამახასიათებელია ნეგატიური ასპექტი („ნეგატიური თავისუფლება“): მაგალითად, ადამიანის უფლება, არ გამოხატოს თავისი აზრი, არ გაერთიანდეს სხვასთან ერთად და ა.შ.

– მაგრამ აქვს თუ არა „სიცოცხლის უფლებას“ ნეგატიური ასპექტი?

– შეიძლება თუ არა „სიცოცხლეზე უარის თქმის უფლება“ (ანუ „სიკვდილის უფლება“) მივიჩნიოთ „სიცოცხლის უფლების“ ნეგატიურ ასპექტად?

თუ არა, რას ემყარება იგი – „სიცოცხლის უფლების“ ონტოლოგიურ თავისებურებებს თუ სხვა მოსაზრებებს?

– თუ „სიკვდილის უფლება“ არ არის „სიცოცხლის უფლებისაგან“ განუყოფელი, არსებობს თუ არა იგი დამოუკიდებლად და ეწინააღმდეგება თუ არა იგი „სიცოცხლის უფლებას“?

5. „თავისუფლების უფლებები“ ბუნებრივად გულისხმობს შესაბამის „მოვალეობებსა და პასუხისმგებლობას“. თავისუფლებათა განხორციელების დროს ინდივიდი მოვალეა საფრთხე არ შეუქმნას

სხვა კანონიერ ინტერესებს (საერთო საჯარო ინტერესსა თუ სხვა პირთა უფლებებსა და კანონიერ ინტერესებს);

– მაგრამ შეიძლება თუ არა სიცოცხლის უფლების განხორციელებამ (თვად იმ ფაქტმა, რომ ადამიანი ცოცხალია) რაიმე ფორმით საფრთხე შეუქმნას ამ ინტერესებს?

– გააჩნია თუ არა სიცოცხლის უფლებას მისგან განუყოფელი, მისთვის თანაარსი „მოვალეობანი და პასუხისმგებლობა?“ თუ კო, რა არის იგი?

6. თუკი მართებულია მოსაზრება, რომ ის, რასაც კონვენციის მე-2 მუხლი იცავს, არის „სიცოცხლის უფლება“ და არა თვად „სიცოცხლე“ ინდივიდისა,

– მაშინ, რამდენად შეესაბამება ეს დებულება ინდივიდის სიცოცხლის (და არა ამ უფლების) დაცვას მისივე სურვილის საწინააღმდეგოდ?

7. „სიცოცხლე“ უზენაესი ღირებულებაა,

– მაგრამ შეიძლება თუ არა „სიცოცხლის“, როგორც ღირებულების ხარისხობრივი დიფერენციაცია? არსებობს თუ არა განსხვავება ობიექტური თუ სუბიექტური თვალსაზრისით ადამიანურ (სრულფასოვან) სიცოცხლესა და ვეგეტატიურ სიცოცხლეს შორის? არის თუ არა „არასრულფასოვანი სიცოცხლე“ მაინც უზენაესი ღირებულება?

8. „სიცოცხლე“ მხოლოდ განყენებული ცნება არ არის. მის უზენაეს ღირებულებად მიჩნევა ემყარება თითოეული სიცოცხლის განუმეორებლობას და ამის გამო, იგი უწინარესად იმ ინდივიდისთვისაა ყველაზე ღირს ღირებულება, ვისაც ის ეკუთვნის.

– მაგრამ ყოველთვის, ყველა გარემოებებში აღემატება თუ არა „სიცოცხლის უფლება“ ინდივიდის სხვა უფლებებს, მაგალითად ღირსებას, პიროვნულ თავისუფლებასა და დამოუკიდებლობას, პირად ცხოვრებას?

– აქვს თუ არა ინდივიდს უფლება, როდესაც შეუძლებელია მისი სხვადასხვა უფლებების ერთდროულად განხორციელება, გააკეთოს არჩევანი იმისდა მიხედვით, თუ რა არის მისთვის უფრო ძვირფასი და თვად გადაწყვიტოს თავის უფლებებს შორის არსებული ღირებულებათა კონფლიქტი?

– შეუძლია თუ არა მას სიცოცხლის უფლების განხორციელებაზე უარის თქმა სხვა უფლებათა განსახორციელებლად მაშინ მაინც, როდესაც სიცოცხლე ობიექტურად გაუფასურებულია, ხოლო სუბიექტურად დამორგუნველი, გამტანჯველი და ღირსების დამამცირებელი?

– ხოლო თუ ასეთი უფლება არ არსებობს, მაშინ არსებობს თუ არა „სიცოცხლის მოვალეობა“ (ან „სიცოცხლის ვალდებულება“)? თუ „სიცოცხლის უფლება“ არ მოიცავს მისგან „დიამეტრალურად განსხვავებულ“ „სიკვდილის უფლებას“, მაშინ, შეიძლება თუ არა იგი მოიცავდეს ასევე დიამეტრალურად განსხვავებულ „სიცოცხლის მოვალეობას“? და, საერთოდ, რა ღირებულება აქვს „მისჯილ სიცოცხლეს“?

9. თუკი „ადამიანის მოკვდინება“ საზოგადოდ შეიძლება იყოს მართლზომიერი აქტი სხვა კანონიერი ინტერესების დასაცავად (მაგალითად აჯანყების ან ამბოხების ჩასახშობად, კანონიერი დაკავებისათვის ან კანონიერად დაკავებული პირის გაქცევის აღსაკვეთად, საკუთარი თავის ან სხვათა დასაცავად „აუცილებელი მოგერიების“ მდგომარეობაში), რატომ არ შეიძლება „ადამიანის მოკვდინება“ მისივე სხვა უფლებებისა და ინტერესების დასაცავად იყოს „მართლზომიერი აქტი“ თუნდაც როგორც „უცილურესი აუცილებლობა“? განა არ აღემატება ასეთ დროს „გადარჩენილი სიკეთე“ გაუფასურებულ და გაუსაძლის სიცოცხლეს?⁶⁸

და ბოლოს: ადამიანის ღირსება ილახება მისი გამოუვალ, უიმედო მდგომარეობაში ჩაყენებითაც.⁶⁹ ქნმა პრეტიმ თავისი სავალალო მდგომარეობიდან გამოსავალი მოძებნა. მან არჩევანი

⁶⁸ ავადმყოფი და სასიკვდილოდ განწირული ადამიანების უფლებების შესახებ ევროპის საბჭოს საპარლამენტო ასამბლეისათვის 1976 წელს წარდგენილ მოხსენებაში (*Hubinek-Voogd report*), რომელშიც გადმოცემულია სტანდარტული რეგულირების საერთო პრინციპები, მითითებულია, რომ „სიცოცხლის გახანგრძლივება, თავისთავად, არ უნდა წარმოადგენდეს ყველაფრის წამლეკავ თვითმიზანს სამედიცინო პრაქტიკისათვის და, რომ თანაბრადვე მნიშვნელოვანია, მას აშფოთებდეს ავადმყოფის სატანჯველის სიმძიმე“ (ციტირებულია ჯ.რემელინკის მითითებული სტატიიდან, გვ.1169).

⁶⁹ იხ. კ.კუბლაშვილი, *ძირითადი უფლებები*, გამოცემულია 'ჯისიაი', გვ.91.

ღირსების, ფაქტობრივად, ღირსეული სიცოცხლის სასარგებლოდ გააკეთა. სამწუხაროდ, ასეთი არჩევანი სიცოცხლის დათმობას გულისხმობდა. სამწუხაროდ, მისთვის ეს მართლაც ერთადერთი გამოსავალი იყო. სამწუხაროდ, მას ეს ერთადერთი გამოსავალიც აღუკვეთა.

ყოველივე ზემოაღნიშნული გადამეტებულ ჩაძიებად შეიძლება მოგვეჩვენოს, მაგრამ ჩვენი აზრით, ასეთი კუთხით ხელეც აუცილებელია იმისათვის, რათა „სიცოცხლის უფლების“ ონტოლოგიური ბუნება და მისი საშუალებით ვეთანაზიის დაშვებისა და დაუშვებლობის საფუძვლები ღრმად იქნას გააზრებული.⁷⁰

ჩვენი აზრით, ერთ-ერთი მთავარი ორიენტირი მაინც იმის სწორად შეფასებაა, არის თუ არა ვეთანაზიის მოთხოვნა ბუნებითი, „ადამიანის მიერ მართლზომიერად ნაგულვები“ უფლება. ქ-ნი პრეტიის, რომელიც დაბეჯითებით მოითხოვდა ვეთანაზიის განხორციელებას და რომელმაც მთელი დარჩენილი სიცოცხლე ამ უფლებისათვის ბრძოლას შეაღია,⁷¹ უეჭველია, ნაგულვები ჰქონდა, რომ მას გააჩნდა სიკვდილსა და სიცოცხლეს შორის არჩევანის გაკეთების უფლება. თავისთავად ის ფაქტიც, რომ ვეთანაზია ყოველთვის გამოიყენებოდა იმის მიუხედავად, იყო თუ არა იგი აკრძალული, იმაზე მეტყველებს, რომ ვეთანაზიის განხორციელება შესაბამის გარემოებებში არაერთხელ იქნა ადამიანების მიერ მიჩნეული „ერთადერთ და სამწუხარო გამოსავალად“. ასეთ ვითარებას მართლაც შეიძლებაოდ გამოეწვია „ვეთანაზიის უფლების“ თვითდამკვიდრება.⁷²

⁷⁰ კყალიჩავა მიიჩნევს, რომ ვეთანაზიის აკრძალვა, რომელიც წარმოადგენს ადამიანის პირად ცხოვრებაში უხეშ ჩარევას, შეიძლება განხილულ იქნას, როგორც „პიროვნების თავისუფალი განვითარების ლიმიტირება“ ან კიდევ – როგორც „მისი ღრსების „კანონიერი უსამართლობით“ შებღალვა“. (იხ. კყალიჩავა, მითითებული ნაშრომი, გვ.57).

⁷¹ ქ-ნი პრეტი ვეროპულ სასამართლოში საქმის განხილვიდან სამი კვირის შემდეგ გარდაიცვალა ბუნებრივი სიკვდილით.

⁷² აღსანიშნავია, რომ ისტორიულად, ადამიანის სიკვდილის დაჩქარება სიბრალულის მოტივით ყოველთვის როდი უკავშირდებოდა მის ავადმყოფობას. მაგალითად, ცნობილია, რომ ამ გზას ხშირად მიმართავდნენ ჯვარცმულთა ტანჯვის დასასრულებლად.

იქნება თუ არა მიღწეული საყოველთაო კონსენსუსი ევთანაზიის, როგორც ბუნებითი უფლების აღიარების საკითხში, ეს მომავლის საქმეა. ის, თუ რა უფრო ჰუმანურია, სასიკვდილოდ განწირული ადამიანის ხსნა გაუსაძლისი სიცოცხლისაგან თუ, დაჟინებით მოთხოვნის მოუხდავად, მისი ბედის ანაბარა მიტოვება სიცოცხლის ღირებულების უზენაესობის კეთილშობილური, მაგრამ მიზანსაცდენილი არგუმენტით, როგორც ჩანს, ჯერ კიდევ დიდ ხანს იქნება ფიქრისა და განსჯის საგანი, ისევე როგორც, „ყოფნა-არყოფნის“ ფილოსოფიური საკითხი საზოგადოდ.

4.3. ფეტუსის სიცოცხლის უფლება

4.3.1. საერთო კონტექსტი

კითხვაზე – იცავს თუ არა ევროპული კონვენციის მე-2 მუხლი ფეტუსის სიცოცხლის უფლებას, ჯერ კიდევ არ არსებობს ცხადი პასუხი. ევროპული სასამართლო თავის იკავებს იმის აღიარებისაგან, რომ კონვენციის მე-2 მუხლი ფეტუსის, ანუ დაუბადებელი ბავშვის სიცოცხლესაც იცავს, მაგრამ იმავდროულად, არც კატეგორიულად გამორიცხავს ამას. იგი ცდილობს, ცალკეული კონკრეტული საქმეები, რომლებიც ამ პრობლემას უკავშირდება, ისე გადაწყვიტოს, რომ გვერდი აუაროს მასზე პრინციპული პასუხის გაცემას. ცხადია, ეს შემთხვევითი არ არის.

არსებითად, საკითხი იმის შესახებ, იცავს თუ არა კონვენციის მე-2 მუხლი ფეტუსის სიცოცხლის უფლებას, იმასთანაა დაკავშირებული, თუ როდის იწყება „სიცოცხლე“, წარმოადგენს თუ არა ემბრიონი/ფეტუსი⁷³ „ადამიანს“ და საერთოდ, როგორია მისი მორალური და სამართლებრივი სტატუსი. მეორე მხრივ, იმის მიუხედავად, თუ რა სტატუსი გააჩნია მას, უეჭველია, რომ იგი იმსახურებს სამართლებრივ დაცვას. ადამიანის უფლებათა

⁷³ ჩასახვიდან პირველი რვა კვირის განმავლობაში დაუბადებელ ბავშვს უწოდებენ „ემბრიონს“, შემდგომი პერიოდის განმავლობაში კი – „ფეტუსს“. სიცოცხლის უფლების უზრუნველყოფა განსაკუთრებით აქტუალურია ფეტუსისათვის.

და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენციის მე-2 მუხლის პირველი წინადადება კი, რომელიც „ყველას“ სიცოცხლის უფლებას იცავს, ტექსტუალურად სრულიადაც არ გამოორიციხავს იმის შესაძლებლობას, რომ მასში ფეტუსის სიცოცხლის უფლებაც იგულისხმებოდეს, და არა მხოლოდ დაბადებული ადამიანებისა.

პრობლემის სირთულეს ის განაპირობებს, რომ ფეტუსის მორალური და სამართლებრივი სტატუსის საკითხი, ეთანაზიისა არ იყოს, ერთდროულად უკავშირდება ბიოლოგიურ, სამედიცინო, ეთიკურ, რელიგიურ და ფილოსოფიურ საკითხებს. იგი მჭიდროდაა გადაჯაჭვული აბორტის თემასთან. ძნელი მისახვედრი არ არის, რომ ფეტუსის/ემბრიონის სიცოცხლის აბსოლუტური უფლების აღიარება აბორტის სრულ აკრძალვას მოითხოვს და ამიტომ ზოგჯერ უპირისპირდება დედის უფლებებს, მათ შორის – მის სიცოცხლის უფლებასაც.⁷⁴ ცნობილია, რომ ამ საკითხზე განსხვავებული შეხედულებები არსებობს მთელს მსოფლიოში და არც ევროპული მასშტაბით

⁷⁴ აბორტის დასაშვებულობის საფუძველები სხვადასხვა ქვეყნებში განსხვავებულია. ყველაზე უფრო ხშირად ორსულობის შეწყვეტის სამართლებრივი საფუძველია სამედიცინო და სოციალური ჩვენებები (გულისხმობს შემთხვევებს, როდესაც ორსულობა საშიშია ქალის სიცოცხლისა ან ჯანმრთელობისათვის, ანდა როდესაც ორსულობის შეწყვეტის სურვილი განპირობებულია ნაყოფის მშობლების მიძიმე ეკონომიკური მდგომარეობით. ზოგიერთ ქვეყანაში ორსულობის შეწყვეტის დამატებითი საფუძველია ეთიკური (როდესაც ორსულობა წარმოშობილია დანაშაულებრივი ჩარევის (გაუპატორების) შედეგად და ევგენური (როდესაც არსებობს ავადმყოფი, ფიზიკური ან გონებრივი ნაკლის მქონე ბავშვის დაბადების საშიშროება) ჩვენებები. იხ. კუბლაშვილი კონსტანტინე, *ძირითადი უფლებები, გამომცემლობა „ჯისიაი“*, გვ.127-128

⁷⁵ Trechsel Stefan, *Spotlights on Article 2 ECHR, The Right to Life*. კრებულში: *Development and Developing International and European Law*, 1999. გვ.672-3. Frowein J.A. PEUKERT W. *Europäische Menschenrechtskonvention*, 2nd ed. 1996. ECHR. Art.2. N3. P. van Dijk/ G.J.H van Hoof, *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, 1998, გვ.300-1.

მოიძებნა კონსენსუსი.⁷⁵ ევროპული სასამართლოს ერთგვარი „გაუბეღაობაც“ ფეტუსის სიცოცხლის უფლების როგორც აღიარების, ისე მისი კატეგორიული უარყოფის საკითხში, როგორც ჩანს, სწორედ ამითაა გამოწვეული.

4.3.2. საერთაშორისო-სამართლებრივი ინტერიერი

დავიწყოთ იმით, რომ „ფეტუსის“ საყოველთაოდ აღიარებული სამართლებრივი დეფინიცია არ არსებობს.⁷⁶ უმრავლეს ევროპულ ქვეყანაში ასეთი დეფინიციები საერთოდ არ არსებობს (ბელგია, დანია, ფინეთი, საფრანგეთი, საბერძნეთი, იტალია, ლუქსემბურგი, ჰოლანდია, შვედეთი), ზოგიერთ ქვეყანაში არსებობს (ავსტრია, გერმანია, ესპანეთი, გაერთიანებული სამეფო), მაგრამ ეს დეფინიციები განსხვავებულია.

ადამიანის უფლებათა სფეროში უნივერსალური საერთაშორისო სამართლებრივი აქტებით, რომლებსაც რეგიონული აქტები ემყარება, ფეტუსის სიცოცხლის უფლება უზრუნველყოფილი არ არის. ადამიანის უფლებათა საყოველთაო დეკლარაციის (1948) მე-3 მუხლის თანახმად, „ყველას აქვს სიცოცხლის, თავისუფლებისა და უსაფრთხოების უფლება“, მაგრამ მასში ფეტუსის სიცოცხლის უფლება არ იგულისხმება. ამ გარემოებას ისიც ადასტურებს, რომ

⁷⁵ Trechsel Stefan, *Spotlights on Article 2 ECHR, The Right to Life*. კრებულში: Development and Developing International and European Law, 1999. გვ.672-3. Frowein J.A. PEUKERT W. *Europäische Menschenrechtskonvention*, 2nd ed. 1996. ECHR. Art.2. N3. P. van Dijk/ G.J.H van Hoof, *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, 1998, გვ.300-1.

⁷⁶ იხ. „ბავშვთა უფლებების შესახებ ევროპული ქარტიის“ შესახებ ევროპის საბჭოს საპარლამენტო ასამბლეის რეკომენდაცია 1046 (1986)), რომელიც შეეხება ადამიანის ემბრიონის და ფეტუსის გამოყენებას დიაგნოსტიკური, თერაპიული, სამეცნიერო, ინდუსტრიული და კომერციული მიზნებით. მასში მითითებულია, რომ ადამიანის ემბრიონსა და ფეტუსს სამეცნიერო-ტექნიკურმა პროგრესმა არამყარი სამართლებრივი მდგომარეობა შეუქმნა და ამიტომ განსაკუთრებით აუცილებელი იყო მათი ბიოლოგიური და სამართლებრივი სტატუსის განსაზღვრა.

დეკლარაციის მომზადების დროს უარყოფილი იქნა მე-3 მუხლის ისეთი პროექტი, რომელიც ითვალისწინებდა სიცოცხლის უფლებას ჩასახვის მომენტიდან. სამოქალაქო და პოლიტიკურ უფლებათა საერთაშორისო პაქტზე (1996) მუშაობის დროს ასევე უარყოფილი იქნა იდეა, რომ პაქტს სიცოცხლის უფლება ჩასახვის მომენტიდან დაეცვა. იმის გამო, რომ ამ საკითხზე შეხედულებები სხვადასხვა ქვეყნებში განსხვავებული იყო, შეუძლებელი გახდა მისი გადაწყვეტა პაქტის საფუძველზე. ამიტომ ამ საკითხის დარეგულირება სახელმწიფოებს მიენდოთ.⁷⁷ მათგან განსხვავებით, ბავშვთა უფლებების შესახებ კონვენციებსა და სხვა აქტებში ფეტუსის სიცოცხლის უფლებას სერიოზული დასაყრდენი გააჩნია.

ბავშვთა უფლებების (გაეროს) კონვენციაში⁷⁸ დაუბადებელი ბავშვის სიცოცხლის უფლებაზე კონკრეტული მითითება არ არის, მაგრამ მისი დებულებების მიხედვით, ბავშვთა დაცვის საკითხები მოიცავს როგორც დაბადებამდე, ისე დაბადების შემდგომ პერიოდს.⁷⁹

ადამიანის უფლებებისა და ბიომედიცინის შესახებ (ოვიდოს) კონვენცია,⁸⁰ რომელიც შეეხება ადამიანის ღირსების დაცვას ბიოლოგიისა და მედიცინის გამოყენების დროს, შეიცავს ადამიანის ემბრიონის დაცვის შესახებ დებულებებსაც. ამ კონვენციის განმარტებების მიხედვით, კონვენციის პირველ მუხლში მითითებული სიტყვა „ადამიანი“

⁷⁷ იხ. ჭელიძე ლაშა, *სიცოცხლის უფლება ფეტუსისათვის კრებულში*: „ადამიანის უფლებათა დაცვა ეროვნულ და საერთაშორისო სამართალში“, (კ.კორკელიას რედაქტორობით), თბილისი, 2002. გვ.257-8.

⁷⁸ მიღებულია 1989 წელს, ძალაში შევიდა 1990 წელს.

⁷⁹ მაგალითად, იხ. კონვენციის პრეამბულის მე-9 აბზაცი: „...ბავშვი, ფიზიკური და გონებრივი მოუშწიფებლობის გამო, საჭიროებს სპეციალურ დაცვასა და ზრუნვას, შესაბამისი სამართლებრივი დაცვის ჩათვლით, როგორც დაბადებამდე, ისე დაბადების შემდგომ პერიოდში“. პირველი მუხლის მიხედვით „ბავშვი“ კონვენციის მიზნებისათვის გულისხმობს თერამეტ წელს მიუღწეველ პირს, ხოლო სახელმწიფოს შეუძლია განსაზღვროს, რომ ბავშვობის პერიოდი იწყება არა დაბადების, არამედ ჩასახვის მომენტიდან.

⁸⁰ მიღებულია 1997 წელს, ძალაში შევიდა 1999 წელს, ხელმომწერები არიან ევროპის საბჭოსა და ევროპის კავშირის წევრი ქვეყნები.

(„human being“) ამ მუხლის შინაარსში გულისხმობდა იმას, რომ ადამიანის ღირსება და თვითმყოფობა (*identity*) დაცული უნდა ყოფილიყო სიცოცხლის ჩასახვისთანავე.

ფეტუსის სიცოცხლის უფლებას გამოკვეთილად იცავენ ადამიანის უფლებათა ამერიკული კონვენცია⁸¹ (მე-4 მ.) და ადამიანისა და ხალხის უფლებათა აფრიკული ქარტია⁸² (მე-4 მ.), ამ აქტებით სიცოცხლის უფლება დაცულია ჩასახვის მომენტიდან. თუმცა, აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ ინტერ-ამერიკული რეგიონული სისტემის სასამართლო პრაქტიკა არ უზრუნველყოფს ფეტუსის სიცოცხლის აბსოლუტურ დაცვას. 1987 წელს ინტერ-ამერიკულმა კომისიამ საქმეში *Baby-boy* დაადგინა, რომ კონვენციის მე-4 მუხლს არ ეწინააღმდეგებოდა აბორტის დაშვება დედის სიცოცხლის დასაცავად და გაუპატიურების დროს. კანადისა და აშშ-ის უზენაესმა სასამართლოებმა უარი თქვეს ფეტუსისადმი ჰიროვნების თანაბარ მოპყრობაზე (*Winnipeg Child Family Services v. G.* (1997); *Roe v. Wade* (1973)). აშშ-ს უზენაესმა სასამართლომ დაადასტურა ეს პოზიცია 2000 წელს საქმეში *Stenberg v. Garhart* და არაკონსტიტუციურად ცნო შტატის კანონი, რომელიც კრძალავდა აბორტის ზოგიერთ მეთოდს და არ უზრუნველყოფდა ქალთა ჯანმრთელობას. სამხრეთ აფრიკაში მაღალმა სასამართლომ ასევე დაადგინა, რომ ფეტუსი არ წარმოადგენდა სამართლის სუბიექტს (*Christian Lawyers Association of South Africa and Others v. Ministry of Health and Others*, 1998).

რაც შეეხება ევროპული ქვეყნების შიდა სამართალს, უმრავლეს შემთხვევაში განზრახი მკვლელობის დანაშაული არ მოიცავს ემბრიონის/ფეტუსის სიცოცხლის ხელყოფას, მაგრამ ზოგიერთ ქვეყანაში სისხლის სამართლის კოდექსი ითვალისწინებს სპეციალურ დანაშაულს. მაგალითად, იტალიაში, პირი, რომელიც გაუფრთხილებლობით გამოიწვევს ორსულობის შეწყვეტას, ისჯება პატიმრობით 3 თვიდან 2 წლამდე ვადით. ესპანეთში სისხლის სამართლის კოდექსით დანაშაულადაა

⁸¹ მიღებულია 1969 წელს, ძალაში შევიდა 1978 წელს.

⁸² მიღებულია 1981 წელს, ძალაში შევიდა 1986 წელს.

გამოცხადებული მოქმედება, რომელმაც გამოიწვია ფეტუსის დაზიანება (157-ე მ.) ან ორსულობის მოშლა უხეში დაუღვერობით (146-ე მ.). თურქეთში სისხლის სამართლის კოდექსით დადგენილია გამკაცრებული პასუხისმგებლობა სხეულის დაზიანებისათვის, თუ დაზარალებული ორსული ქალია და დაზიანებამ გამოიწვია ორსულობის შეწყვეტა (456-ე მ.).

საქართველოს კონსტიტუციის მე-15 მუხლი, რომელიც სიცოცხლეს ადამიანის ხელშეუვალ უფლებად აცხადებს, არ შეიცავს მითითებას ფეტუსის სიცოცხლის უფლების შესახებ და არც საქართველოს სასამართლოებს მოუხდენიათ მისი იმგვარი ინტერპრეტაცია, რომ სიცოცხლის უფლება დაუბადებელ სიცოცხლეზეც ვრცელდება. თუმცა, სისხლის სამართალი ფეტუსის/ემბრიონის სიცოცხლესა და ჯანმრთელობას არაპირდაპირ იცავს ორსული ქალის სიცოცხლის ხელყოფისა თუ ჯანმრთელობის დაზიანებისათვის გამკაცრებული პასუხისმგებლობის დაწესებით.⁸³ გარდა ამისა, დადგენილია სისხლის სამართლის პასუხისმგებლობა უკანონო აბორტისათვის (სსკ-ის 132 მუხლი).

4.3.3. ევროპული კონვენციისა და მისი ორგანოების პოზიცია, *Vo-ს* საქმე

იმის თაობაზე, იგულისხმება თუ არა ფეტუსი/ემბრიონი ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენციის მე-2 მუხლში, რომელიც „ყველას“ სიცოცხლის

⁸³ კერძოდ, საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის მიხედვით „დაზარალებულის ორსულობა“, თუ ეს გარემოება წინასწარ იყო ცნობილი დანაშაულისათვის, წარმოადგენს დამამძიმებელ გარემოებას განზრახ მკვლელობისას (სსკ-ის 109-ე მუხლის „ბ“ პუნქტი), ჯანმრთელობის მძიმე ან ნაკლებად მძიმე დაზიანებისას (სსკ-ის 117-ე მუხლის მე-2 ნაწილის „ბ“ პუნქტი, 118-ე მუხლის მე-2 ნაწილი), აგრეთვე, ადამიანის წამებისას (სსკ-ის 126-ე მუხლის მე-2 ნაწილის „ბ“ პუნქტი). ორსულობის შეწყვეტა კი, იმის მიუხედავად, იცოდა თუ არა დანაშაულმა დაზარალებულის ორსულობის შესახებ, წარმოადგენს ერთ-ერთ (საკმარის) საფუძველს სხეულის განზრახ დაზიანების „ჯანმრთელობის განზრახ მძიმე დაზიანებად“ კვალიფიკაციისათვის.

უფლებას იცავს, კონვენციის *travaux préparatoire*-ში არაფერია ნათქვამი. ამასთან დაკავშირებით, მხედველობაში მისაღება ის ფაქტი, რომ კონვენციის ხელმოწერისას, 1950 წელს, პრაქტიკულად ყველა ხელმოწერი ქვეყნის შიდა კანონმდებლობა უშვებდა აბორტს განსაზღვრულ გარემოებებში. ეს იმის მაუწყებელია, რომ ფეტუსის/ემბრიონის სიცოცხლის (მით უფრო – აბსოლუტური) უფლების დაცვის ვალდებულება კონვენციის ხელმოწერისას, შეუძლებელია ნაგულისხმები ყოფილიყო.

ევროპის ქვეყნებში აბორტის შედარებით უფრო ფართო შესაძლებლობიდან გამომდინარე და იმის გათვალისწინებითაც, რომ საერთო ტენდენცია ევროპაში აბორტის კანონმდებლობის ლიბერალიზაციაა, სხვადასხვა ორგანიზაციები, მაგალითად რეპროდუქციული უფლების ცენტრი (CRR) და ოჯახის დაგეგმვის ასოციაცია (FPA) ასევე მიიჩნევენ, რომ დაუბადებელი ბავშვი არ შეიძლებოდა თავიდანვე ნაგულისხმები ყოფილიყო კონვენციის მე-2 მუხლში.⁸⁴ საყურადღებოა, რომ ავსტრიისა და ჰოლანდიის საკონსტიტუციო სასამართლოებმა პირდაპირ მიუთითეს, რომ ევროპული კონვენციის მე-2 მუხლი არ იყო გამოყენებადი ფეტუსის მიმართ.

საკითხი, იცავდა თუ არა კონვენციის მე-2 მუხლი ფეტუსის სიცოცხლის უფლებას, კონვენციის ორგანოების წინაშე პირველად სწორედ აბორტის კანონმდებლობასთან მიმართებაში წამოიჭრა (*X v. Norway*,⁸⁵ *X v. Austria*⁸⁶), მაგრამ ადამიანის უფლებათა ევროპულმა კომისიამ უარი თქვა, შეეფასებინა *in abstracto* აბორტის კანონმდებლობის შესაბამისობა კონვენციის მე-2 მუხლთან. საქმეში *Bruggemann and Scheuten v. FRG* მოძივანი მიუთითებდა, რომ საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება, რომელმაც შეზღუდა აბორტის შესაძლებლობა, წარმოადგენდა მის პირად ცხოვრებაში ჩარევას. კომისიამ უარი

⁸⁴ იხ. ევროპული სასამართლოს დიდი პალატის განჩინება საქმეზე *Vo v. France* (app. N53924\00) judgment of 8 July 2004, რომელშიც CCR და FPA შესაბამე მხარედ იყვნენ ჩართული. გვ.28-32.

⁸⁵ Com. dec. of 29 May, 1961.

⁸⁶ Com. dec. of 10 December, 1976.

თქვა მე-8 მუხლის დარღვეულად ცნობაზე და მიუთითა, რომ არასასურველი ორსულობის შეწყვეტის ნებისმიერი დარღვეულირება როდი წარმოადგენდა დედის პირადი ცხოვრების *ut i ebanī Car evas*,⁸⁷ მაგრამ საკუთრივ ის, ჩაითვლებოდა თუ არა დაუბადებელი ბავშვი „სიცოცხლედ“ კონვენციის მე-2 მუხლის გაგებით, ანდა, წარმოადგენდა თუ არა იგი ისეთ მოცემულობას, რომელსაც შეეძლო გაემართლებინა პირად ცხოვრებაში ჩარევა „სხვათა უფლებების დასაცავად“, მან არ გადაწყვიტა.

საქმეში *X v. the United Kingdom* კომისიამ ჩამოაყალიბა სამი შესაძლებელი მიდგომა კონვენციის მე-2 მუხლის ინტერპრეტაციისა ფეტუსის სიცოცხლესთან მიმართებაში. ერთი მხრივ, მან მიუთითა, რომ სიტყვა „ყველას“ („everyone“, „toute personne“) საერთო გაგება და კონტექსტი, რომელშიც იგი იყო გამოყენებული კონვენციის მე-2 მუხლის პირველ წინადადებაში, არ მოიცავდა დაუბადებელ ადამიანებს. რაც შეეხება სიტყვა „სიცოცხლეს“, მის თაობაზე განსხვავებული შეხედულებები არსებობდა – ზოგიერთი მიიჩნევდა, რომ სიცოცხლე ჩასახვისთანავე იწყებოდა, სხვები სიცოცხლის დაწყებას ნაყოფის განვითარების სხვადასხვა პერიოდს უკავშირებდნენ, ზოგიერთის აზრით კი სიცოცხლე დაბადებიდან იწყებოდა. ამის გამო, კონვენციის მე-2 მუხლი სამგვარად შეიძლებოდა განმარტებულიყო, კერძოდ:

- რომ ის არ მოიცავდა ფეტუსს საერთოდ;
- რომ ის აღიარებდა ფეტუსის სიცოცხლის უფლებას განსაზღვრული შეზღუდვებით;
- რომ ის აღიარებდა სიცოცხლის აბსოლუტურ უფლებას ფეტუსისათვის.

საგულისხმოა, რომ კომისიამ პირველი ორი მიდგომა ღიად დატოვა, მაგრამ კატეგორიულად გამორიცხა მესამე. მან მიუთითა, რომ თუ აღიარებული იქნებოდა ფეტუსის სიცოცხლის აბსოლუტური უფლება შეზღუდვების გარეშე, ეს გამოიწვევდა აბორტების სრულ აკრძალვას მაშინაც კი, როდესაც ორსულობა სერიოზულ რისკს წარმოადგენდა ქალისათვის. გარდა ამისა,

⁸⁷ Com. dec. of 12 July, 1977.

(ევროპული) კონვენციით. სიცოცხლის უფლებას ევროპულ კონვენციაში მე-2 მუხლი იცავს.³

ამ მუხლის მიხედვით:

1. ყოველი ადამიანის სიცოცხლის უფლება კანონით არის დაცული. არ შეიძლება ვინმეს განზრახ მოკვდინება, თუ არა სიკვდილის სასჯელის აღსრულების შედეგად, რომელიც სასამართლოს განაჩენით შეეფარდა მოცემულ პირს ისეთი დანაშაულის ჩადენისათვის, რომლისთვისაც კანონი ითვალისწინებდა ამ სასჯელს.

2. მოკვდინება არ განიხილება ამ მუხლის დარღვევად, თუ ის შედეგად მოჰყვა ძალის გამოყენებას, რომელიც აბსოლუტურ აუცილებლობას წარმოადგენდა:

a) ნებისმიერი პირის დასაცავად არამართლზომიერი ძალადობისაგან;

b) კანონიერი დაკავებისათვის, ანდა კანონიერად დაპატიმრებული პირის გაქცევის აღსაკვეთად;

c) კანონიერ ღონისძიებათა განხორციელებისათვის აჯანყების ან ამბოხების ჩასახშობად.

³ ზოგიერთი მეცნიერი აუცილებლად მიიჩნევს დაზუსტოს, რომ კონვენცია იცავს „სიცოცხლის უფლებას“ და არა საკუთრივ „სიცოცხლეს“ (J.E.S. FAWCETT, *The Application of the European Convention on Human Rights*, Oxford, 2nd ed., 1987. გვ.37; P.VAN DIJK/G.J.H VAN HOOF, *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, The Hague, 3rd ed., 1998, გვ.297). ამ შეხედულების ოპონენტები მიიჩნევენ, რომ „უფლებისა“ და მისი დაცვის ობიექტის ხელოვნურად გახლეჩვა შეუძლებელია და რომ „სიცოცხლისაგან“ მოწყვეტილი „სიცოცხლის უფლება“ ცარიელ ცნებად გადაიქცეოდა (TRECHSELSTEFAN, *Spotlights on Article 2 ECHR, The Right to Life, Development and Developing International and European Law*, 1999, გვ.673). ზემოაღნიშნული გაგება მართლაც ძნელად თუ შეესატყვისება კონვენციის დანიშნულებას, რაც შეიძლება ეფექტური გახადოს კონვენციის საფუძველზე ადამიანის უფლებათა დაცვა. როგორც ევროპულმა სასამართლომ აღნიშნა, „კონვენცია გამიზნულია დაიცავს არა ის უფლებები, რომლებიც თეორიულია და ილუზორული, არამედ ისინი, რომლებიც პრაქტიკულია და ქმედითი“ (იხ.: *Artico v. Italy*, judgment of 13 May 1980. series A. no. 37. გვ.16).

ეს იქნებოდა იმის აღიარება, რომ ფეტუსის „დაუბადებელი სიცოცხლე“ („*unborn life*“) უფრო მაღალი ღირებულება იყო, ვიდრე ორსული ქალის სიცოცხლე.⁸⁸

საქმეში *H v. Norway*, რომელიც შეეხებოდა არასამედიცინო მოსაზრებებით განხორციელებულ აბორტს მამის სურვილის წინააღმდეგ, კომისიამ მიუთითა, რომ მას არ უნდა გადაეწყვიტა საკითხი, შეიძლებოდა თუ არა ფეტუსს ესარგებლა განსაზღვრული დაცვით კონვენციის მე-2 მუხლის პირველი წინადადების საფუძველზე. მაგრამ აღნიშნა, რომ იგი „არ გამორიცხავდა ასეთ შესაძლებლობას განსაზღვრულ გარემოებებში.“ მანვე მიუთითა, რომ ასეთ დელიკატურ სფეროში ხელშემკრულ სახელმწიფოს შეფასების ფართო თავისუფლება უნდა ჰქონოდა. მან დაადგინა, რომ მოცემულ საქმეში დედის გადაწყვეტილება ნორვეგიის კანონმდებლობის მხედველობაში მიღებით, არ არღვევდა ამ თავისუფლების ფარგლებს.⁸⁹

პრინციპულ კითხვებს არც ევროპულმა სასამართლომ გასცა პასუხი. საქმე *Open Door and Dublin Well Woman v. Ireland* შეეხებოდა ხელისუფლების მიერ დაუბადებელი ბავშვების სიცოცხლის დასაცავად იმ სააგენტოების აკრძალვას, რომლებიც ავრცელებდნენ ინფორმაციას საზღვარგარეთ აბორტის გაკეთების შესაძლებლობის შესახებ. ევროპულმა სასამართლომ კონვენციის მე-10 მუხლი დარღვევლად ცნო და უარყო ასეთი ინფორმაციის გავრცელების აკრძალვის აუცილებლობა. თუმცა მას პირდაპირ არ უთქვამს, მაგრამ იმ მოტივაციაში, რომელიც მან გამოიყენა (მიუთითა, რომ აბორტის სრული აკრძალვა საფრთხეში აგდებდა ქალთა ჯანმრთელობას) იმპლიციტურად იგულისხმება, რომ მან არ გაიზიარა ფეტუსის სიცოცხლის დაცვის აბსოლუტური უფლება.⁹⁰ ფაქტია, რომ კონფლიქტში ჩართული ღირებულებებიდან მან უპირატესობა მიანიჭა აზრის გამოხატვის თავისუფლებისა და ქალთა ჯანმრთელობის დაცვის საერთო ინტერესს და არა ფეტუსის სიცოცხლის უფლებას.

⁸⁸ Com. dec. of 29 May, 1980. §19.

⁸⁹ Com. dec. of 29 May, 1992.

⁹⁰ *Open Door and Dublin Well Woman v. Ireland*, judgment of 29 October 1992.

განსხვავებული საკითხები წამოიჭრა 2004 წელს განხილულ საქმეში *Vo v. France*. ამ საქმემ გამოავლინა კონვენციის საფუძველზე ფეტუსის სიცოცხლის უფლების დაცვის ახალი ასპექტები. იგი შეეხებოდა სასურველ ბავშვს (21-24 კვირის სიცოცხლისუნარიან, ჯანმრთელ ფეტუსს), რომლის სიცოცხლეს შეწყდა თერაპიული აბორტის შედეგად ექიმის შეცდომის გამო. ვიეტნამელი წარმოშობის ქალბატონი ქლიონის საავადმყოფოში აერიათ სხვა ვიეტნამელ ქალბატონში და მის მიმართ განახორციელეს ისეთი სამედიცინო ჩარევა, რომელიც გამიზნული იყო ამ უკანასკნელისათვის. ჩარევის შედეგად ფეტუსი დაიღუპა. ექიმის მიმართ აღიძრა სისხლის სამართლის საქმე გაუფრთხილებელი მკვლელობისა და გაუფრთხილებლობით ფიზიკური ზიანის მიყენებისათვის. ქლიონის კრიმინალურმა სასამართლომ ფიზიკური ზიანის მიყენების ბრალდებასთან მიმართებაში შეწყვიტა საქმე ამნისტიის საფუძველზე; რაც შეეხება გაუფრთხილებელი მკვლელობის ბრალდებას, მან გადაწყვიტა, რომ სისხლის სამართლის კოდექსის შესაბამისი მუხლი არ გამოიყენებოდა ფეტუსის მიმართ, ვინაიდან იგი არ იყო „ადამიანი“. სააპელაციო სასამართლომ გაუფრთხილებელი მკვლელობის ბრალდების ნაწილში პირველი ინსტანციის სასამართლოს განაჩენი გააუქმა ორსულობის შეწყვეტის შესახებ 1975 წლის კანონის საფუძველზე. მისი დასკვნით, აღნიშნული კანონი ადამიანის სიცოცხლეს იცავდა ჩასახვის მომენტიდან და ამიტომ სისხლის სამართლის კოდექსის შესაბამისი მუხლი ფეტუსის მიმართ გამოყენებადი იყო. საკასაციო სასამართლო არ დაეთანხმა ამგვარ ინტერპრეტაციას და მიიჩნია, რომ არ არსებობდა პირველი ინსტანციის სასამართლოს განაჩენის გაუქმების საფუძველი. დაზარალებულმა უარი თქვა დაცვის სხვა (სამოქალაქო და ადმინისტრაციული) სამართლებრივი საშუალებების გამოყენებაზე. მან მოითხოვა, რომ საქმე განხილული ყოფილიყო კონვენციის მე-2 მუხლის ჭრილში. ევროპულ სასამართლოში წარდგენილ საჩივარში მან მიუთითა, რომ სახელმწიფომ დაარღვია ფეტუსის სიცოცხლის დაცვის პოზიტიური ვალდებულება, რამდენადაც არ არსებობდა

კანონმდებლობა, რომლის საფუძველზეც ექიმს დაეკისრებოდა სისხლის სამართლის პასუხისმგებლობა დაუდევრობით ფეტუსის სიკვდილის გამოწვევისათვის. მომჩივნის აზრით, მხოლოდ სისხლისსამართლებრივი ღონისძიებების გამოყენება იქნებოდა ქმედითი სამართლებრივი მისაგებელი იმ ზიანისათვის, რომელიც მან განიცადა.

ევროპულმა სასამართლომ საჩივარი კონვენციის მე-2 მუხლთან მიმართებაში მისაღებად ცნო, მაგრამ უარყო ამ მუხლის დარღვევა.

მან აღიარა, რომ სიცოცხლის დაცვის პოზიტიური ვალდებულება ვრცელდებოდა ჯანმრთელობის დაცვის სფეროზეც, რომ ეს ვალდებულება სახელმწიფოსაგან მოითხოვდა მარეგულირებელი წესების შემუშავებას, რომელიც სავალდებულო იქნებოდა როგორც კერძო, ისე სახელმწიფო კლინიკებისათვის; აგრეთვე, შესატყვისი ღონისძიებების გატარებას პაციენტთა სიცოცხლის დასაცავად და ქმედითი სამართლებრივი მისაგებლის უზრუნველყოფას პაციენტთა სიკვდილის გამო პასუხისმგებლობისათვის. მაგრამ მიიჩნია, რომ ისეთ სპეციფიკურ სფეროში, როგორც იყო სამედიცინო დაუდევრობა, საკმარისად შეიძლებოდა მიჩნეულიყო ვითარება, თუ მსხვერპლს უზრუნველყოფილი ექნებოდა დაცვის სამოქალაქო-სამართლებრივი საშუალებანი და ზიანის ანაზღაურება. ზოგჯერ დისციპლინური ღონისძიებებიც შეიძლებოდა საკმარისად მიჩნეულიყო.

რაც შეეხება ძირითად საკითხს – იცავდა თუ არა კონვენციის მე-2 მუხლი ფეტუსის სიცოცხლის უფლებას, სასამართლომ ღიად დატოვა. მან მიუთითა, რომ „არ მიაჩნდა აუცილებლად, გადაეწყვიტა, იყო თუ არა მომჩივნის ორსულობის მოშლა კონვენციის მე-2 მუხლის მოქმედების ფარგლებში“. ევროპული სასამართლოს დიდმა პალატამ თავის განჩინებაში აღნიშნა, რომ ზემოაღნიშნული საკითხის გადაჭრა, მოითხოვდა იმის წინასწარ გადაწყვეტას, თუ ვინ იყო „everyone“ („toute personne“ - ფრანგულ ტექსტში) კონვენციის მე-2 მუხლის გაგებით, როდის იწყებოდა „სიცოცხლე“, რომელსაც ეს მუხლი

იცავდა (§81). მან განმარტა, რომ ამ საკითხის გადაწყვეტა მოითხოვდა სამართლებრივ, სამედიცინო, ფილოსოფიურ, ეთიკურ და რელიგიურ განზომილებებს „ადამიანის“ განსაზღვრისას და მხედველობაში უნდა ყოფილიყო მიღებული სხვადასხვა მიდგომები ეროვნულ დონეზე (§82); ამ საკითხზე სასელმწიფოს უნდა ჰქონოდა შეფასების დიდი თავისუფლება. სასამართლომ დაიმოწმა ევროპის გაერთიანების ეთიკის ჯგუფის აზრი, რომლის მიხედვით, სამართლებრივად შეუძლებელი იყო ეროვნულ კანონმდებლობათა ჰარმონიზაცია გაერთიანების დონეზე, რამდენადაც ამ საკითხში კონსენსუსი არ არსებობდა. ამიტომ, სწორი არ იქნებოდა, შემოღებული ყოფილიყო ერთი ექსკლუზიური მორალური კოდექსი ევროპისათვის (§82). ევროპულმა სასამართლომ დაასკვნა, რომ, რამდენადაც არ არსებობდა კონსენსუსი ადამიანის ემბრიონის/ფეტუსის ბუნებისა და სტატუსის შესახებ, ამიტომ „არც სასურველი იყო და არც შესაძლებელი, სასამართლოს გაეცა ზოგადი პასუხი იმაზე, იყო თუ არა დაუბადებელი ბავშვი „ადამიანი“ კონვენციის მე-2 მუხლის გაგებით“ (§85); შესაბამისად, მან არც ის მიიჩნია აუცილებლად, გადაეწყვიტა, იყო თუ არა მე-3 მხარის დაუდევრობის შედეგად ფეტუსის სიკვდილი კონვენციის მე-2 მუხლის მოქმედების ფარგლებში და იყო თუ არა ეს მუხლი საერთოდ გამოყენებადი მოცემულ შემთხვევაში. სასამართლომ საბოლოოდ დაასკვნა, რომ „მაშინაც კი, თუ კონვენციის მე-2 მუხლი გამოყენებადი იყო მოცემულ საქმეში, მისი დარღვევა მაინც არ არსებობდა, რამდენადაც პოზიტიური ვალდებულებანი სასელმწიფოს არ ჰქონდა დარღვეული“ (§95).⁹¹

4.3.4. ანალიზი და შეფასება

ადამიანის უფლებათა ევროპული კომისიისა და ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებები და განჩინებები მოწმობენ, რომ:

⁹¹ იხ. *Vo v. France*, app. N53924\00, judgment of 8 July 2004.

ა) კონვენციის მე-2 მუხლის საფუძველზე ფეტუსის სიცოცხლის დაცვის საკითხი კონვენციის საფუძველზე შექმნილი პრეცედენტული სამართლით პრინციპულად გადაწყვეტილი არ არის;

ბ) არსებითად, ფეტუსის სიცოცხლის დაცვის აბსოლუტური უფლება და მისი გათანაბრება დაბადებულ სიცოცხლესთან, მართალია, აღიარებული არ არის, მაგრამ არც მისი შეზღუდული დაცვა არის კატეგორიულად გამორიცხული კონვენციის მე-2 მუხლის საფუძველზე;

გ) ძირითადი არგუმენტი ფეტუსის სიცოცხლის უფლების დაცვის საზიანოდ, უკავშირდება სამედიცინო ან სოციალური მიზეზებით არასასურველი ორსულობის დროს ღირებულებათა კონფლიქტების წარმოშობას. ფეტუსის სიცოცხლის უფლება განსაზღვრულ გარემოებებში უპირისპირდება მშობლების პირადი ცხოვრების დაცულობის უფლებას, ზოგჯერ კი – დედის ჯანმრთელობისა და სიცოცხლის უფლებას, რომლებსაც პრიორიტეტი ენიჭება ფეტუსის სიცოცხლესთან მიმართებაში.

ჩვენი შეხედულებით, რაც არ უნდა გონივრულ საფუძველს ემყარებოდეს სიცოცხლის, ჯანმრთელობის ან პირადი ცხოვრების დაცულობის უფლებებისათვის პრიორიტეტის მინიჭება ფეტუსის სიცოცხლის უფლებასთან მიმართებაში, ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენციით ფეტუსის სიცოცხლის უფლების დაუცველობა და მისი სრული გამორიცხვა მე-2 მუხლით დაცული სფეროდან გაუმართლებელია და ალოგიკური; ამ საკითხის ღიად დატოვებას კი, რაც პრაქტიკულად, დაუცველობის ვითარების შენარჩუნებას გულისხმობს, ისეთ ჩიხში შევყავართ, საიდან გამოსვლაც მწყობრი არგუმენტაციით, თითქმის შეუძლებელია.

გაუმართლებელია იმიტომ, რომ სიცოცხლე, რომელიც ადამიანის ღირსებასთან ერთად უმთავრეს ადამიანურ ღირებულებას წარმოადგენს, სწორედ ემბრიონიდან/ფეტუსიდან იწყება. ფეტუსი, რომც არ იყოს ჯერ „ადამიანი“ ამ სიტყვის ბიოლოგიური, ფილოსოფიური, სამართლებრივი თუ ნებისმიერი სხვა გაგებით, სიცოცხლის დასაწყისია; თუ ფეტუსი ჯერ

კიდევ არ არის „ადამიანი“, იმის უარყოფა ხომ მაინც არ შეიძლება, რომ იგი ცოცხალი არსებაა, რომელიც ადამიანურ მოდგმას, ადამიანურ რასას განეკუთვნება; მას ადამიანის სული აქვს⁹² და „ადამიანის ღირსება“.⁹³ ამიტომ მას ისეთივე უფლება აქვს არსებობისა, როგორც დაბადებულ ადამიანს; მისი სიცოცხლის უფლება ისეთივე ბუნებითი უფლებაა, როგორც დაბადებული ადამიანის სიცოცხლისა. გარდა ამისა, ფეტუსის სიცოცხლის დაცვის გარეშე ადამიანის სიცოცხლის უფლების დაცვა ვერასოდეს იქნება სრული. „ფეტუსის სიცოცხლის უფლება“, ფაქტობრივად, „ადამიანის დაბადების უფლებაა“. ამიტომ, თუკი „სიცოცხლე“ მხოლოდ დაბადებიდან იწყება, მაშინ ფეტუსის სიცოცხლის დაცვა აუცილებელი პირობა ყოფილა ადამიანის სიცოცხლის გაჩენისა და, მაშასადამე, სიცოცხლის უფლების უზრუნველყოფისა საზოგადოდ და, თუნდაც ამიტომ იმსახურებს სამართლებრივ დაცვას. ამრიგად, მიგვაჩნია, რომ ფეტუსის სიცოცხლის უფლება ადამიანის სიცოცხლის უფლებისაგან განუყოფელია.

ალოგიკურია იმიტომ, რომ წარმოიქმნება მეტისმეტი არათანაზომიერება კონვენციის საფუძველზე დაბადებული და დაუბადებელი სიცოცხლისადმი სამართლებრივ მოპყრობას, მათ სტატუსს, მათი სამართლებრივი დაცვის ხარისხებს შორის.

ევროპული კონვენციის ხელშემკვრელი მხარეები „სიცოცხლეს“ განიხილავენ, როგორც „ძირითად ღირებულებას დემოკრატიულ საზოგადოებაში“ და „მოსურნენი არიან კიდევ უფრო გააძლიერონ სიცოცხლის უფლების დაცვა (იხ. კონვენციის მე-13 ოქმის პრეამბულა). ამ კონტექსტში ალოგიკურად გვესახება, რომ, ერთი მხრივ, ევროპული კონვენცია და მის საფუძველზე შექმნილი იურისპრუდენცია იღვწოდეს, რაც შეიძლება ეფექტიანი გახადოს (დაბადებული) სიცოცხლის უფლების დაცვა, ხოლო ფეტუსის სიცოცხლე კი კონვენციით უზრუნველყოფილი საერთაშორისო-სამართლებრივი დაცვის

⁹² ეს თვალსაზრისი შესანიშნავად არის გამოხატული ქართული სიტყვიტ „ორსული“.

⁹³ იხ. კუბლაშვილი კონსტანტინე, მითითებული ნაშრომი, გვ. 88.

გარეშე იქნას დატოვებული და ყველაფერი ეროვნულ ხელისუფლებას მიენდოს.

ყოველივე ეს ალოგიკურად გვესახება აგრეთვე, ევთანაზიისადმი ევროპული სასამართლოს მიდგომასთან მიმართებაში. არა გვგონია, რომ სიცოცხლის დასაწყისში უფრო ნაკლებად აქტუალური იყოს სიცოცხლისათვის ზრუნვა, ვიდრე სიცოცხლის დასასრულს; უფრო ნაკლებად მნიშვნელოვანი იყოს სრულიად უმწეო არსების (ვისაც ჯერ საკუთარი ნებაც არ გააჩნია) სიცოცხლის დაცვა, ვიდრე მომაკვდავი ადამიანის დარჩენილი გაუსაძლისი სიცოცხლისა მისი ნება-სურვილის საწინააღმდეგოდ. ერთგვარ ალოგიკურობას იმაშიც ვხედავთ, რომ ფეტუსთან მიმართებაში, პირადი და ოჯახური ცხოვრების (თანაც სხვათა პირადი და ოჯახური ცხოვრების) უფლებას პრიორიტეტი ენიჭებოდას სიცოცხლის უფლებასთან შედარებით, ხოლო ევთანაზიის დროს კი პირიქით, ადამიანის სიცოცხლის უფლების დაცვა მისი პირადი ცხოვრების დაცულობის უფლებაში უხეში ჩარევის ხარჯზე ზორციელდებოდას და ამით კიდევ უფრო აძლიერებდას უმწეობის, საკუთარი ბედის განკარგვის უუნარობის შეგრძნებას.

ჩიხში შევყავართ იმიტომ, რომ ევროპული სასამართლოს მხრიდან ტრადიციული თავშეკავება პრინციპულ საკითხებზე ცხადი პასუხების გაცემისაგან, რაც, როგორც აღვნიშნეთ, კონვენციის საფუძველზე ფეტუსის დაუცველობის ვითარების შენარჩუნებას გულისხმობს, სრულიადაც არ არის მარტივი გამოსავალი დილემიდან; იგი აძლიერებს სამართლებრივი გაურკვეველობის ხარისხს ამ პრობლემის ირგვლივ წარმოშობილ სხვადასხვა საკითხებთან და ასპექტებთან მიმართებაში, წინააღმდეგობრივს ხდის დასაბუთებას, დამაჯერებლობას აკლებს მიღებულ გადაწყვეტილებებს და, საბოლოო ჯამში, ამჟამად ხდის ახლებური მიდგომებისა თუ ინტერპრეტაციების აუცილებლობას.

ყოველივე ეს ნათლად გამოვლინდა *Vo*-ს შემოაღნიშნულ საქმეში. როგორც ზემოთ აღვნიშნეთ, ევროპულმა სასამართლომ ჯერ საჩივარი მისაღებად ცნო და არ უარყო კონვენციის მე-

2 მუხლთან საჩივრის საგნობრივი შეთავსებადობა (*ratione materiae*), შემდეგ კი ეჭვქვეშ დააყენა კონვენციის მე-2 მუხლის გამოყენებადობა და არც შემდგომ გასცა ცხადი პასუხი ამაზე; ბოლოს უარყო კონვენციის დარღვევა და მიუთითა, რომ მაშინაც კი, თუ მე-2 მუხლი გამოყენებადი იყო, იგი მაინც ვერ ჩაითვლებოდა დარღვეულად.

ზემოაღნიშნული სამი პოზიცია ერთმანეთს ეწინააღმდეგება და თითოეული მათგანი დანარჩენი ორის კონტექსტში თუ დამოუკიდებლად, სხვადასხვაგვარად შეიძლება იქნას გაგებელი.

ცნობილია, რომ „საგნობრივი შეუთავსებადობის“ საფუძვლით სასამართლო საჩივარს მისაღებად არ ცნობს მაშინ, როდესაც მიიჩნევს, რომ შესაბამის უფლებას, რომელიც მომჩივანს დარღვეულად აქვს ნაგულები, კონვენცია საერთოდ არ იცავს. მაშასადამე, ასეთ დროს საქმე გვაქვს ნაგულები უფლების ნაგულები დარღვევასთან (სხვა საქმეა, მართლზომიერად აქვს თუ არა იგი ნაგულები). ასეთი საჩივრის მიღებას აზრი არა აქვს, ვინაიდან ამ ნაგულებზე უფლებაზე სახელმწიფოს არა აქვს ნაკისრი მისი დაცულობის ვალდებულება. ამის საპირისპიროდ, კონვენციასთან საჩივრის საგნობრივი შეთავსებადობის აღიარება და მისაღებად ცნობა იმის დადასტურებაა, რომ კონვენცია შესაბამის უფლებას იცავს და საქმე შეეხება კონვენციით დაცული უფლების ნაგულები დარღვევას. საჩივრის მიღებასაც ის აზრი აქვს, რომ შემოწმდეს, მართლაც დაარღვია თუ არა სახელმწიფომ ნაკისრი ვალდებულება. შესაბამისად, ქ-ნი ვოს საჩივრის მისაღებად ცნობა და კონვენციის მე-2 მუხლთან მისი საგნობრივი შეთავსებადობის აღიარება არსებითად იმას ნიშნავს, რომ სასამართლომ „დაადასტურა“ (სულ მცირე – „არ უარყო“) ფეტუსის სიცოცხლის უფლებას რომ კონვენცია იცავდა. უფრო მეტიც, თვით მე-2 მუხლის დარღვევის უარყოფაც კი, ლოგიკურად იმავეს „აღიარებაა“. კონვენციის ნებისმიერი მუხლის დარღვევის აღიარება თუ უარყოფა იმის დადასტურება ან უარყოფაა, რომ შესაბამისმა სახელმწიფომ დაარღვია ან არ დაარღვია კონვენციით ნაკისრი ვალდებულება. შეუძლებელია

სახელმწიფომ დაარღვიოს ან არ დაარღვიოს ის, რაც მის ვალდებულებას არ შეადგენს. ამიტომ, თავისთავად კონვენციის მე-2 მუხლის დარღვევის უარყოფის ფაქტი ლოგიკურად იმას გულისხმობს, რომ კონვენციის მე-2 მუხლი იცავს ფეტუსის სიცოცხლის უფლებას, რომელიც სახელმწიფოს არ დაურღვევია.

არადა, დასკვნა, თითქოს სასამართლომ აღიარა ფეტუსის სიცოცხლის უფლების კონვენციის მე-2 მუხლის მოქმედების ფარგლებში არსებობა, არ შეესაბამება სინამდვილეს. ასეთი დასკვნა არ გამომდინარეობს განჩინების დებულებებიდან. პირიქით, ეწინააღმდეგება მთელ განჩინებას, უწინარესად – კონვენციის მე-2 მუხლის გამოყენებადობის ეჭვქვეშ დაყენებას და საკითხის ღიად დატოვებას ისეთი განცხადებით, რომ არც სასურველი იყო და არც შესაძლებელი, სასამართლოს გაეცა ზოგადი პასუხი იმაზე, იყო თუ არა დაუბადებელი სიცოცხლე დაცული კონვენციის მე-2 მუხლით.

ეს წინააღმდეგობა, ცხადია აისახა სხვა, მასთან დაკავშირებულ საკითხთა დასაბუთებაშიც. სასამართლომ აღნიშნა, რომ სიცოცხლის უფლების დაცვის პოზიტიური ვალდებულება ყოველთვის არ მოითხოვდა სისხლისსამართლებრივ მისაგებელს და რომ თუ სიცოცხლის უფლების დარღვევა გამოწვეული იყო სამედიცინო დაუდევრობით, დაცვის სამოქალაქო-სამართლებრივი საშუალებები საკმარისად იქნებოდა მიჩნეული.

თავისთავად ცხადია, დაცვის საშუალებების საკმარისობაზე საუბარს სიცოცხლის უფლების დარღვევასთან მიმართებაში მაშინ აქვს აზრი, თუ საქმე მართლაც სიცოცხლის უფლების დარღვევას შეეხება. მოცემულ საქმეში კი ფეტუსის სიცოცხლის უფლება (და მით უფრო – მისი დარღვევა) სამართლებრივი თვალსაზრისით (და არა, როგორც ფაქტი) საერთოდ არ ყოფილა აღიარებული.

სწორი იქნებოდა, სასამართლოს, თუკი მიაჩნდა, რომ კონვენციის მე-2 მუხლი ფეტუსის მიმართ არ ვრცელდებოდა, საჩივარი კონვენციასთან საგნობრივად შეუთავსებადად გამოეცხადებინა და იქ დაემთავრებინა საქმე.

ასეთი უნებლიედ წარმოშობილი წინააღმდეგობების საფუძველი ძალზე სერიოზულია. თავისთავად ის ფაქტი, რომ სასამართლოს „გაუჭირდა“ საჩივარი კონვენციასთან საგნობრივად შეუთავსებადად გამოეცხადებინა, იმის მიმანიშნებელია, რომ ფეტუსის სიცოცხლის უფლება იმანენტურად იგულისხმება „სიცოცხლის უფლებაში“ და ამიტომაც მისგან ხელოვნურად მოწყვეტა უთუოდ გამოიწვევს (და გამოიწვია კიდევაც) ლოგიკურ და სხვაგვარ წინააღმდეგობებს პრაქტიკაში.

ისიც საეჭვოა, რამდენად გამართლებულია საერთოდ ასეთი მნიშვნელოვანი საკითხის გაძულებით ღიად დატოვება ან რატომ არის შეუძლებელი ფეტუსის სიცოცხლის თუნდაც შეზღუდული უფლების აღიარება კონვენციის მეორე მუხლის საფუძველზე. ძალზე საგულისხმოა, რომ გერმანიის ფედერალურმა საკონსტიტუციო სასამართლომ და ესპანეთის საკონსტიტუციო სასამართლომ ფართო შინაარსი მიანიჭეს „სიცოცხლის უფლებას“ და დაადგინეს, რომ „სიცოცხლის უფლება“, რომელიც დაცული იყო კონვენციის მე-2 მუხლით და შიდა კონსტიტუციური პრინციპებით, გამოიყენებოდა ფეტუსის მიმართ, თუმცა იმ დათქმით, რომ ეს უფლება აბსოლუტური არ იყო. ამ ფაქტთან მიმართებაში ევროპული სასამართლოს მოსამართლემ ჟან პოლ კოსტამ *Vo* -ს საქმის განჩინებაზე შედგენილ თავის „ცალკე აზრში“ სავსებით სამართლიანად ასე დასვა კითხვა – „განა არსებობს სერიოზული მიზეზები იმისა, რომ ევროპული სასამართლო, როგორც კონსტიტუციური სასამართლო ადამიანის უფლებათა ევროპული წესრიგის ფარგლებში, იყოს უფრო ნაკლებად გაბეჯული, ვიდრე ეროვნული საკონსტიტუციო სასამართლოები“?⁹⁴

მართლაც, ევროპული კონვენციის ინტერპრეტაცია, პირველ რიგში, ევროპული სასამართლოს საქმეა. გონივრული არ არის, კონვენციის ამა თუ იმ მუხლის შინაარსობრივი ფარგლების დადგენა ევროპულმა სასამართლომ მთლიანად გადააბაროს

⁹⁴ იხ: Separate opinion of Judge Costa, საქმეზე *Vo v. France*, judgment of 8 July 2004. გვ.46. §12.

ეროვნული შეფასების თავისუფლებას. სავსებით ვეთანხმებით ევროპული სასამართლოს მოსამართლეს გეორგ რესს, რომელმაც *Vo* -ს საქმეზე დართულ „განსხვავებულ აზრში“ მიუთითა, რომ ეროვნული შეფასების თავისუფლება არ შეიძლება გადავრცელებულიყო იმაზე, იყო თუ არა კონვენციის მე-2 მუხლი გამოყენებადი ფეტუსის სიცოცხლის მიმართ. შეფასების თავისუფლება არსებობდა მხოლოდ იმ საკითხში, თუ რა ღონისძიებები უნდა ყოფილიყო გატარებული იმ პოზიტიურ ვალდებულებათა შესასრულებლად, რომლებიც წარმოიშობოდა სწორედ იმიტომ, რომ მე-2 მუხლი გამოყენებადი იყო.⁹⁵

ყოველივე ზემოაღნიშნული, ვფიქრობთ, დამაჯერებელი დასაბუთებაა იმისა, რომ ფეტუსის სიცოცხლის დაცულობის საკითხის ღიად დატოვება არა თუ მხოლოდ გონივრული არ არის, არამედ იმ მიზანსაც ვერ ემსახურება, რასაც ისახავს. როგორც გეორგ რესმა აღნიშნა, ამ საკითხზე ცხადი პასუხის კვლავ გაუცემლობა მეტად აღარ შეიძლება იყოს გამართლებული.

რაც შეეხება არსებითად – უნდა იცავდეს თუ არა კონვენციის მე-2 მუხლი დაუბადებელ სიცოცხლეს ფეტუსისას, ჩვენი აზრი დადებითია. ასეთ შეხედულებას ბევრი მომხრე ჰყავს,⁹⁶ მათ შორის საკუთრივ ევროპულ სასამართლოშიც. ამას *Vo*-ს საქმის განჩინებაზე დართული „განსხვავებული აზრებიც“ ადასტურებს, რომელთა ავტორებს სწამთ, რომ ადამიანის სიცოცხლე დაბადებამდე იწყება და მას კონვენციის მე-2 მუხლი იცავს.⁹⁷

⁹⁵ Dissenting opinion of Judge Ress, საქმეზე *Vo v. France*, judgment of 8 July 2004. გვ.53, §8.

⁹⁶ იხ. Frowein J.A. Peukert W. *Europäische Menschenrechtskonvention* Kehl, Strasbourg, Arlington (N.p. Engel, 2nd ed. 1996. ECHR. Art.2.3. K.Baier. *When does the Right to life begin?* 1981. იხ. აგრეთვე, კუბლაშვილი კონსტანტინე, მითითებული ნაშრომი, გვ.124.

⁹⁷ იხ. Dissenting opinion of Judge Ress, Dissenting opinion of Judge Mularoni joined by Judge Stráňnická, Separate opinion of Judge Costa საქმეზე *Vo v. France*, judgment of 9 July 2004.

ამასთან ცხადია, რომ ფეტუსის სიცოცხლის აბსოლუტური უფლების დაკანონება სწორი არ იქნებოდა. მისი დაცვის ხარისხი მართლაც ვერ გაუთანაბრდება დაბადებული სიცოცხლის დაცულობის ხარისხს, იგი ვერ ისარგებლებს აბსოლუტური დაცვით ღირებულებათა კონფლიქტის დროს, განსაკუთრებით – დედის სიცოცხლისა და ჯანმრთელობის დაცვის ინტერესთან დაპირისპირებისას. ამიტომ კონვენციის საფუძველზე აღიარებული უნდა იყოს ფეტუსის სიცოცხლის შეზღუდული უფლება. ეს იმას გულისხმობს, რომ უნდა დაწესდეს მისი საერთაშორისო სამართლებრივი დაცვის მინიმალური სტანდარტები, რომლებიც არ იქნება ხელშემკერულ სახელმწიფოთა შეფასების თავისუფლების ფარგლებში მოქცეული. ეროვნული შეფასების თავისუფლებას კი იმ საკითხის დარეგულირება გადაეცეს, ეს მინიმალური სტანდარტი შეინარჩუნოს, თუ უფრო ექსტენსიური დაცვა უზრუნველყოს ქვეყნის მორალური, რელიგიური, სამართლებრივი თუ სხვა ტრადიციებისა და სოციალურ-ეკონომიკური რეალიების გათვალისწინებით.

სხვა საკითხია, შესაძლებელია თუ არა ეს კონვენციის მე-2 მუხლის ინტერპრეტაციის გზით განხორციელდეს მის ტექსტში ცვლილებების შეტანის გარეშე (მაგალითად „ყველას“ ან „სიცოცხლის უფლების“ ფართო განმარტების გზით). ჩვენი აზრით, მე-2 მუხლის პირველი წინადადების ფართო ინტერპრეტაცია შეიძლება საკმარისი არ აღმოჩნდეს, ვინაიდან ამ მუხლის მე-2 პუნქტით დაწესებული გამონაკლისები არ შეესატყვისება ფეტუსის მოკვდინების მართლზომიერად მიჩნევის შესაძლო შემთხვევებს. ამიტომ, უმჯობესი იქნება, თუ ფეტუსის სიცოცხლის უფლების შეზღუდვის საკითხი ცალკე (მე-3 პუნქტით) დარეგულირდება. რა თქმა უნდა, ეს საკითხი შემდგომ დამუშავებას მოითხოვს, მაგრამ წინდაწინვე შეიძლება ითქვას, რომ მიუღებელი იქნებოდა, ფეტუსის სიცოცხლის უფლება და მისი შეზღუდვის პირობები ცალკე მუხლად ჩამოყალიბდეს კონვენციაში. პრინციპულად მიგვაჩნია, რომ ფეტუსის სიცოცხლის უფლება იგულისხმებოდეს კონვენციის მე-2 მუხლის პირველ დებულებაში; სწორედ

ისაა პრინციპული, რომ ფეტუსის სიცოცხლის უფლება ადამიანის სიცოცხლის უფლების დამცავი მუხლით იყოს უზრუნველყოფილი და არ იქნეს მისგან ხელოვნურად მოწყვეტილი; ეს უთუოდ დააკნინებდა დაუბადებელი სიცოცხლის, როგორც ღირებულების მნიშვნელობასა და სტატუსს.

ამ გზით განხორციელება მისი დაცვა არა მარტო აბორტის დასაშვებულობის სფეროში მეტიმეტი ლიბერალიზაციისაგან, არამედ სხვაგვარი მოქმედებებისაგანაც, რომელმაც შეიძლება მისი სიკვდილი განაპირობოს; მაგალითად – გამოკვლევისაგან ისეთ პირობებში, რომლებიც ვერ უზრუნველყოფს მის ადეკვატურ დაცვას, არაკვალიფიციური სამედიცინო ჩარევისაგან ან შესაძებ პირთა მხრიდან სხვაგვარი ხელყოფისაგან. აუცილებელია განისაზღვროს ამ მიმართებით სახელმწიფოთა სპეციფიკური პოზიტიური ვალდებულებანი; მაგალითად, იმისა, რომ ყველა პირობა შექმნან სამედიცინო თუ სამეცნიერო-კვლევით დაწესებულებებში ფეტუსის სიცოცხლის დასაცავად (დედის სიცოცხლისა თუ ჯანმრთელობის დაცვისაკენ მიმართული ღონისძიებები, შესაძლოა, ყოველთვის არ აღმოჩნდეს საკმარისი). პოზიტიური ვალდებულებანი უნდა გულისხმობდეს აგრეთვე შესაბამისი სისტემისა და მექანიზმების შექმნას განზრახი თუ დაუდევარი ქმედებით გამოწვეული ფეტუსის სიკვდილის გამო სამართლებრივი პასუხისმგებლობისა და ქმედითი სამართლებრივი მისაგებლის უზრუნველსაყოფად. ფეტუსის მოკვდინება არ შეიძლება სამართლებრივად შეფასებული იქნას, მხოლოდ როგორც „დედისათვის მიყენებული ფიზიკური ზიანი“. ცხადია, რომ თუ აღიარებული იქნება ფეტუსის სიცოცხლის უფლება, მის წინააღმდეგ ჩადენილი მოქმედება კვალიფიცირებულ უნდა იქნას, როგორც „სიცოცხლის წინააღმდეგ ჩადენილი“. იგი დაცვის დამოუკიდებელი ობიექტი უნდა იყოს და არა სხვა ობიექტის – „დედის ჯანმრთელობის“ ნაწილი; მით უფრო, რომ თვით აბორტის პრობლემატიკა გვეკარნახობს, რომ ეს ორი ობიექტი ხშირად არის ერთმანეთთან შეუთავსებელი.

გამოდება თუ არა სამოქალაქო, ადმინისტრაციული ან დისციპლინური საშუალებები და ზიანის ანაზღაურება ქმედით სამართლებრივ მისაგებლად სამედიცინო დაუდევრობით თუ სხვა გზით ფეტუსის მოკვდინებისათვის, ეს ცალკე საკითხია და წინამდებარე გამოკვლევის თემა არ არის. თუმცა, ჩვენი სიმპათიები იმ შეხედულებებისაკენაა, რომლებიც ფეტუსის სიცოცხლის უფლების ეფექტიანი დაცვის მომხრეა. ევროპული სასამართლოს მოსამართლემ გეორგ რესმა (*Vo-ს* საქმის შემთხვევასთან მიმართებაში) ვფიქრობ, შესანიშნავად დაასაბუთა, რომ სამედიცინო დაუდევრობით 21-24 კვირის ჯანმრთელი, სიცოცხლისუნარიანი ფეტუსის სიკვდილისათვის ადმინისტრაციული და სამოქალაქო-სამართლებრივი საშუალებების არსებობა საკმარისი არ იყო და მხოლოდ სისხლისსამართლებრივი ღონისძიებები ან მკაცრი დისციპლინური სასჯელი ჩაითვლებოდა ქმედით სამართლებრივ მისაგებლად დედისათვის, რომელმაც სასურველი ბავშვი დაკარგა. კერძოდ, მან აღნიშნა: „ცნობილია, რომ სწორედ სისხლის სამართლით იცავს საზოგადოება და ახდენს იდენტიფიცირებას იმ ღირებულებებისა, რომლებიც ყველაზე მეტად საჭიროებს დაცვას. სიცოცხლე კი ერთ-ერთი, თუ არა ყველაზე უფრო დიდი ღირებულებაა და იგი პრინციპულად მოითხოვს სისხლის სამართლით დაცვას“.⁹⁸

5. დასკვნითი დებულებები

1. ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის (ევროპული) კონვენციითა და მის საფუძველზე შექმნილი პრეცედენტული სამართლით სიცოცხლის უფლების დაცვა შესატყვისია იმ დიდი მნიშვნელობისა, რომელიც ადამიანის სიცოცხლეს, როგორც ღირებულებას გააჩნია.

2. სიცოცხლის უფლების ქმედითი დაცვის ყველაზე უფრო თვალსაჩინო მაჩვენებლებია, ერთი მხრივ, სახელმწიფოსათვის

⁹⁸ Dissenting opinion of Judge Ress, საქმეზე *Vo v. France*, judgment of 8 July 2004. გვ.50, §1.

არა მარტო ნეგატიური, არამედ პოზიტიური ვალდებულებების დაკისრება და, მეორე მხრივ, ძალის გამოყენების შედეგად ადამიანის მოკვდინების მართლზომიერად მიჩნევისათვის ისეთი შეფასებითი კრიტერიუმის გამოყენება, როგორიც არის „აბსოლუტურად აუცილებელი“. „აუცილებლობის“ ასეთი მაღალი ხარისხის შემცველი კრიტერიუმი ევროპულ კონვენციაში სხვაგან არსად, არც ერთ უფლებასთან მიმართებაში არ არის გამოყენებული. სიცოცხლის უფლების ქმედით დაცვას ემსახურება აგრეთვე კონვენციის მე-2 მუხლის 1-ლი პუნქტის განვრცობითი, ხოლო მე-2 პუნქტისა კი (რომელიც ამ უფლებიდან გამონაკლისებს ითვალისწინებს) შეზღუდვითი განმარტება. ასევე მნიშვნელოვანი გარანტიაა ის, რომ ამ უფლების დაცვის ვალდებულების შესრულებიდან უკან დახვევა კონვენციის მე-15 მუხლის საფუძველზე აკრძალულია და იგი მხოლოდ გამონაკლის შემთხვევაშია დასაშვები.

3. ერთგვარი „პარადოქსი“, რომ სიცოცხლის უფლება, რომელიც უზენაეს ადამიანურ ღირებულებას – სიცოცხლეს სახელმწიფოსაგან იცავს, არ არის აბსოლუტური უფლება (აბსოლუტურია მხოლოდ ამ უფლების ერთი ასპექტი – ის, რომ სიცოცხლის უფლება კანონით უნდა იყოს დაცული), აიხსნება სიცოცხლის უფლების ონტოლოგიური ბუნებით, უკავშირდება ღირებულებათა კონფლიქტების წარმოშობას და წარმოდგება თავად სიცოცხლის უფლების მნიშვნელობიდან. ის გარემოება, რომ ადამიანის მოკვდინება (ნეგატიური ვალდებულების დარღვევა) შეიძლება მართლზომიერად იქნას მიჩნეული, ძირითადად განპირობებულია სიცოცხლის დაცვის პოზიტიური ვალდებულებით. სხვათა სიცოცხლის დაცვის პოზიტიური ვალდებულება სახელმწიფოს აღჭურავს უფლებითა და მოვალეობით, აღკვეთოს სიცოცხლისათვის შექმნილი საფრთხე, მათ შორის, ძალის გამოყენებით იმ ადამიანის წინააღმდეგ, ვინც ასეთ საფრთხეს ქმნის. ამრიგად, სიცოცხლის უფლების ხელყოფის „გამართლება“ ძირითადად ამ უფლების დაცვის პოზიტიური ვალდებულებიდან წარმოდგება.

4. კონვენციის ორგანოების პრევენციული სამართლით კარგად არის დამუშავებული საკითხი, თუ რით გამოიხატება

სიცოცხლის უფლების დაცვის პოზიტიური ვალდებულებანი. იგი შემდეგ ძირითად ასპექტებს გულისხმობს:

ა) ეროვნული კანონმდებლობით ადამიანის მოკვდინების არამართლზომიერად გამოცხადებას და შესაბამისი სამართლებრივი პასუხისმგებლობის სისტემის შექმნას;

ბ) კანონების ეფექტიან აღსრულებას, რომელიც, თავის მხრივ, ვალდებულებათა ორ ჯგუფს მოიცავს, კერძოდ, პრევენციულ ღონისძიებებს სიცოცხლის უფლების დარღვევის აღსაკვეთად და ე.წ. პროცედურულ ვალდებულებებს – ადამიანის მოკვდინების ყველა ფაქტის ზედმიწევნით გამოძიებას იმის მიუხედავად, თუ ვის მიერ არის იგი ჩადენილი (სახელმწიფოს აგენტის თუ მესამე პირთა მიერ), სიკვდილის მიზეზების დადგენას, დანაშაუთა დასჯასა და ზიანის კომპენსაციას.

5. განსაკუთრებით ძლიერია სიცოცხლის უფლების დაცვის პოზიტიური ვალდებულებანი პატიმრებთან მიმართებაში, რამდენადაც ისინი სახელმწიფოს განკარგულებაში არიან. ამის მთავარი დასტურია მტკიცების ტვირთის სახელმწიფოზე დაკისრება პატიმრისათვის მიყენებულ დაზიანებათა წარმოშობის საკითხში. ასეთ დროს მოქმედებას პრეზუმფცია, რომ ძალადობა გამოყენებული იყო სახელმწიფოს აგენტების მიერ, სანამ სახელმწიფო არ დაამტკიცებს დაზიანებათა სხვაგვარ წარმოშობას. ამის დასტურია აგრეთვე ისიც, რომ მესამე პირთა ხელყოფისაგან დაცვის ვალდებულება გაცილებით უფრო ძლიერია პატიმრის მიმართ, ვიდრე სხვა შემთხვევაში. სახელმწიფო ვალდებულია უზრუნველყოს პატიმრის სიცოცხლის უსაფრთხოება. ამასთან, დაზიანებათა არსებობის გამო (იმის მიუხედავად, თუ ვის მიერ არის ისინი მიყენებული) ან სხვა მიზეზით პატიმრის სიცოცხლის საფრთხეში ყოფნისას, სახელმწიფოს ეკისრება ვალდებულება, ღროულად აღმოუჩინოს მას ადეკვატური სამედიცინო დახმარება.

6. სიცოცხლისათვის შექმნილი საფრთხის აღკვეთასთან მიმართებაში, როდესაც საქმე არ შეეხება სახელმწიფოს განკარგულებაში მყოფ პირებს, პოზიტიური ვალდებულებანი შედარებით შეზღუდულია. თუ საფრთხე მესამე მხარიდან

წარმოდგება, მიჩნეულია, რომ აქტიური ღონისძიებების გატარების ვალდებულება საფრთხის აღსაკვეთად სახელმწიფოს წარმოეშობა მხოლოდ მაშინ, თუ ეს საფრთხე რეალურია და უშუალო, ხოლო სახელმწიფომ კი იცოდა, ან ვალდებული იყო სცოდნოდა ასეთი საფრთხის არსებობის შესახებ. მისგან განსხვავებით, როდესაც საფრთხის წარმოშობის შესაძლებლობა დაკავშირებულია სახელმწიფოს ამა თუ იმ საქმიანობასთან, პოზიტიური ვალდებულებანი გაცილებით უფრო ძლიერია. სახელმწიფო ვალდებულია იზრუნოს საიმისოდ, რომ აღკვეთოს ან მინიმუმამდე შეამციროს სიცოცხლისათვის საფრთხის წარმოშობის შესაძლებლობა. მთლიანობაში, საფრთხის აღკვეთასთან მიმართებაში, სახელმწიფოს პოზიტიური ვალდებულებანი კონვენციის სამართალში გააზრებულია, როგორც სახელმწიფოზე გონივრული, და არა მეტიმეტი და არარეალური ტვირთის დაკისრება.

7. სიცოცხლის უფლების დაცვის პოზიტიური ვალდებულების დარღვევა წარმოადგენს კონვენციის მე-2 მუხლის დარღვევის აღიარების საფუძველს და გააზრებულია, როგორც პასუხისმგებლობის საფუძველი სახელმწიფოს „პასიურობისათვის“, რომელიც შეიძლება გამოხატული იყოს როგორც სრული უმოქმედობით, ისე არასაკმარისი, არასრულყოფილი ან არაადეკვატური ღონისძიებების გატარებით.

8. ნეგატიური ვალდებულების სფეროში სიცოცხლის უფლების ქმედითი დაცვის უზრუნველყოფის მნიშვნელოვანი ფაქტორებია მე-2 მუხლის 1-ლი პუნქტის დებულების – „არ შეიძლება ვინმეს განზრახ მოკვდინება“ ფართო ინტერპრეტაცია და ადამიანის გაუფრთხილებელი მოკვდინების შემთხვევებზე მისი განვრცობა; აგრეთვე – ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობის დამტკიცების ტვირთის სახელმწიფოზე დაკისრება და მისი მაღალი სტანდარტის დამკვიდრება დასახულ კანონიერ მიზანთან მიმართებაში ძალის გამოყენების „აბსოლუტური აუცილებლობის“ პროპორციულობის პრინციპით შეფასების მეშვეობით.

9. კონვენციის ორგანოების პრეცედენტული სამართალი მოწმობს, რომ სახელმწიფოს მიერ ადამიანის წინააღმდეგ ექსცესური ძალის გამოყენება, რომელმაც სიკვდილი გამოიწვია, წარმოადგენს კონვენციის მე-2 მუხლის დარღვევის საფუძველს მაშინაც კი, როდესაც ძალის გამოყენებას გარკვეული საფუძველი გააჩნდა, და ისახავდა კანონიერ მიზანს მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტის გაგებით. მაგრამ, ჩვენი შეხედულებით, ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობის საკითხი კონვენციის სამართალში შემდგომ დამუშავებას საჭიროებს.

ამგვარი მოსაზრება წარმოშვა ორმა გარემოებამ. ერთი მხრივ, იმ შესაძლებლობის დაშვებამ, რომ შესაბამის კანონიერ მიზანთა მისაღწევად ადამიანის განზრახ მკვლელობაც გამართლებულად შეიძლება იქნას მიჩნეული; მეორე მხრივ – ზოგიერთმა განჩინებამ თუ გადაწყვეტილებამ, სადაც, ჩვენი აზრით, განზრახ მკვლელობა შესატყვისი საფუძველის გარეშე იქნა „აბსოლუტურ აუცილებლობად“ მიჩნეული.

განზრახ მკვლელობის გამართლების შესაძლებლობის დაშვება კონვენციით, განსაკუთრებით აქტუალურს ხდის სიცოცხლის უფლებისა და იმ ღირებულებების სამართლიანი დაბალანსების საჭიროებას, რომელთა დაცვას უპირატესობა მიენიჭა სიცოცხლის უფლებასთან შედარებით. ამიტომ, შემუშავებული უნდა იქნას მიდგომა, თუ როდის, რა შემთხვევებში შეიძლება „განზრახ მკვლელობა“ მიჩნეულ იქნას „აბსოლუტურ აუცილებლობად“ მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტში ჩამოთვლილ კანონიერ მიზანთა მისაღწევად. ეს განსაკუთრებით შეეხება „კანონიერი დაკავებისა“ და „კანონიერად დაპატიმრებული პირის გაქცევის აღკვეთის“ მიზნებს; შედარებით ნაკლებად – „აჯანყების ან ამბოხების ჩახშობის“ მიზანს. შესაბამისი შემთხვევები არ გულისხმობენ აუცილებლობით ან დიდი ალბათობით სხვა პირთა სიცოცხლისათვის ან სხვა, სიცოცხლის ტოლფასი, მნიშვნელოვანი ინტერესებისათვის სერიოზული და უშუალო საფრთხის არსებობას, იმისათვის, რათა ასეთი საფრთხის აღსაკვეთად მომაკვდინებელი ძალა იქნას გამოყენებული. ეს პრობლემა გაცილებით ნაკლები ხარისხით

შეეხება „არამართლზომიერი ძალადობისაგან ნებისმიერი პირის დაცვის“ მიზანს, ვინაიდან „არამართლზომიერი ძალადობა“ დიდი ალბათობით შეიძლება გულისხმობდეს სიცოცხლის ან სხვა მნიშვნელოვანი ინტერესების დაზიანების სერიოზულ და უშუალო საფრთხეს და, შესაბამისად, მოძალადის სიცოცხლის უფლების საზიანო ბალანსი ასეთივე დიდი ალბათობით შეიძლება აღმოჩნდეს სამართლიანი, და არა უსამართლო.

ამიტომ, კონვენციის მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტით გათვალისწინებულ კანონიერ მიზანთა მისაღწევად ადამიანის განზრახ მკვლელობის გამართლებულად მიჩნევა მაქსიმალურად უნდა შეიზღუდოს, იგი პრინციპულად უნდა უკავშირდებოდეს მხოლოდ სხვა პირთა სიცოცხლის ან სხვა ძალზე მნიშვნელოვანი ინტერესების სერიოზული დაზიანების აშკარა, რეალური და უშუალო საფრთხის აღკვეთას; როდესაც ასეთი საფრთხე არ არსებობს, ან შემცირებულია ანდა მთლიანად განეიტრალებული, განზრახ მკვლელობა აღარ შეიძლება გამართლებულად იქნას მიჩნეული.

ჩვენი შეხედულებით, ასეთი მიდგომების დამკვიდრება შესაძლებელი გახდება, თუ:

ა) ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობის განმსაზღვრელ პრინციპად იქცევა დასახული მიზნის მიღწევის სხვა ალტერნატიულ საშუალებათა არარსებობა ან უკარგისობა (ანუ ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობის ნეგატიური ნიშნით შეფასება);

ბ) ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობის შეფასებისას მხედველობაში იქნება მიღებული არა საზოგადოდ ძალის, არამედ სწორედ ისეთი ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობა, რომელიც ადამიანის წინააღმდეგ რეალურად იყო გამოყენებული.

ვფიქრობთ, მხოლოდ ზემოაღნიშნული მოთხოვნების დაცულობის შემთხვევაში შეიძენს „თანაზომიერების“ კრიტერიუმი იმ შინაარსს, რომელიც „აბსოლუტური აუცილებლობის“ შეფასებითი ცნებისთვის იქნება შესატყვისი;

მხოლოდ ამ გზით მოემსახურება იგი ექსცესური ძალის გამოყენებისაგან ადამიანის სიცოცხლის დაცვას.

10. დამუშავებას საჭიროებს, აგრეთვე, მიდგომები ისეთ ვითარებასთან მიმართებაში, როდესაც ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობა არსებობს არა ობიექტურად, არამედ ძალის გამოყენებელი სუბიექტის წარმოსახვაში და იგი ფაქტობრივად „მოჩვენებით მოგერიებას“ ახორციელებს. უნდა გადაწყდეს, აუცილებელია თუ არა პრინციპულად, ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობის ობიექტურად არსებობა და იქნება თუ არა ასეთი მოჩვენებითი მოგერიების დროს ადამიანის მოკვდინება გამართლებული კონვენციის საფუძველზე; უნდა იქნეს თუ არა მხედველობაში მიღებული ვითარების შეფასებისას სახელმწიფოს აგენტის შეცდომის მიზეზი, ან შეცდომის საფუძვლიანობის როგორი ხარისხი შეიძლება დამაკმაყოფილებლად ჩაითვალოს იმისათვის, რათა სახელმწიფო გათავისუფლდეს კონვენციის წინაშე პასუხისმგებლობისაგან თავისი აგენტის შეცდომის გამო უდანაშაულო ადამიანის მოკვდინებისათვის.

ჩვენი შეხედულება ისაა, რომ გარდა ძალზე იშვიათი, არაორდინარული შემთხვევებისა, სახელმწიფო არ უნდა გათავისუფლდეს პასუხისმგებლობისაგან და სახელმწიფოს აგენტის პიროვნული ბრალეულობა არ უნდა იყოს მთავარი კრიტერიუმი ადამიანის მოკვდინების დროს სახელმწიფოს პასუხისმგებლობის განსაზღვრისას.

11. ძალის გამოყენების აბსოლუტური აუცილებლობის შეფასებასთან მიმართებაში ევროპული სასამართლოს მიდგომებს შეიძლება ვუწოდოთ უფრო „რეალისტური“, ვიდრე „იდეალისტური“. როგორც ჩანს, ეს განპირობებულია იმ საშიშროების თავიდან აცილების სურვილით, რომ კონვენცია, რომელიც ხელშემკერედ სახელმწიფოთა საერთო ნების გამოხატულებაა და რომლის საფუძველზეც ადამიანის უფლებების დაცვა სუბსიდიურობის პრინციპს და ეროვნული შეფასების თავისუფლებას ემყარება, არ გადაიქცეს არაადსრულებად, თავსმოხვეულ ვალდებულებათა ნუსხად.

ეროვნული ხელისუფლების შეფასებისათვის ანგარიშის გაწევის მიზანშეწონილობა კი დღეს, საერთაშორისო ტერორიზმის გავრცელების პირობებში, რა თქმა უნდა, კიდევ უფრო დიდია.

12. კონვენციის პრეცედენტული სამართლით სიცოცხლის უფლების დაცვის ზოგიერთი აქტუალური საკითხი საერთოდ ღიად არის დატოვებული, კერძოდ – ევთანაზიის (რომელიც სიცოცხლის დასასრულს უკავშირდება) და ფეტუსის სიცოცხლის უფლებისა (რომელიც სიცოცხლის დასაწყისს შეეხება). ეს განპირობებულია მათი კომპლექსური ბუნებით. ისინი ერთდროულად უკავშირდება სამართლებრივ, ეთიკურ, ფილოსოფიურ, სამედიცინო, ბიოლოგიურ და რელიგიურ საკითხებს და ამდენად, კომპლექსურ გააზრებას მოითხოვს. ამ უფლებათა განხორციელება, როგორც წესი, დაკავშირებულია ღირებულებათა მწვავე კონფლიქტებთან და ძალზე დელიკატურ საკითხებთან. ყოველზე ეს განაპირობებს იმ გარემოებას, რომ მათ შესახებ სრულიად განსხვავებული შეხედულებები არსებობს მსოფლიოში და არც საერთო-ევროპული კონსენსუსი მოიძებნა ჯერჯერობით. ძალიან დიდია სამართლებრივი გაურკვევლობის ხარისხი და მისგან გამომდინარე სხვადასხვაგვარი სირთულეები და შეუსაბამობანი.

ცხადი პასუხი კითხვაზე, იცავს თუ არა ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია ამ უფლებებს, არ არსებობს; ამ საკითხზე გამოთქმული შეხედულებები განსხვავებულია, თუმცა უმეტესი მათგანი იქითკენ იხრება, რომ კონვენცია იცავს (ან უნდა იცავდეს) მათ; სტრასბურგის სასამართლო გაურბის მკვეთრი პოზიციების დაკავებას; ცალკეული კერძო საკითხები გადაწყდა (მაგალითად ის, რომ კონვენციის მე-2 მუხლით უზრუნველყოფილი „სიცოცხლის უფლება“ არ მოიცავდა თვითგამორკვევის, სიკვდილსა და სიცოცხლეს შორის არჩევანის გაკეთების უფლებას), ზოგი ღიად არის დატოვებული. სასამართლოს ცალკეული გადაწყვეტილებების მიხედვით თუ ვიმსჯელებთ, როგორც ჩანს, მთლიანობაში (კონცეპტუალურად) ეს უფლებები აღიარებული არ არის.

ჩვენი შეხედულებით, ფეტუსის სიცოცხლის და ევთანაზიის (მათ შორის „აქტიური ევთანაზიის“) უფლებები არ ეწინააღმდეგება ევროპულ კონვენციას შემდეგი მოსაზრებების გამო:

ა) ევთანაზიისა და ფეტუსის სიცოცხლის უფლებებს ისეთივე „უფლება“ აქვთ არსებობისათვის, როგორც ადამიანის სხვა ძირითად უფლებებს; ისინი უშუალოდ გამომდინარეობენ „ადამიანის ღირსებიდან“ და იმ უზნიშვნელოვანესი პრინციპიდან, რომ ადამიანი ყოველთვის უნდა იყოს „მიზანი“ და არა „საშუალება“; ისინი ისეთივე ბუნებითი, თანდაყოლილი, ადამიანის მიერ „მართლზომიერად ნაგულები“ უფლებებია, როგორც სხვა ძირითადი უფლებანი;

ბ) „ევთანაზიის უფლება“ შეიძლება გააზრებულ იქნეს, როგორც „სიცოცხლის უფლების“ ნეგატიური ასპექტი, ხოლო ევთანაზიის დროს ადამიანის სიკვდილის დაჩქარება – როგორც „უკიდურესი აცილებლობა“ სხვა სიკეთეთა (მის სხვა უფლებათა) გადასარჩენად; ევთანაზიის უფლების აკრძალვა არღვევს არა მარტო სიცოცხლის უფლებას, არამედ ადამიანის სხვა, მათ შორის, ევროპული კონვენციით გათვალისწინებულ უფლებებს. ამიტომ ევთანაზიის უფლების აკრძალვა, იმის მიუხედავად, მოიცავს თუ არა მას კონვენციის მე-2 მუხლი, ეწინააღმდეგება კონვენციას.

გ) „ფეტუსის სიცოცხლის უფლება“ „სიცოცხლის უფლებისაგან“ განუყოფელია. „სიცოცხლის“ ცნება უნდა მოიცავდეს როგორც დაბადებულ, ისე დაუბადებელ სიცოცხლეს. შესაბამისად, „სიცოცხლის უფლების“ ცნება ორივე ამ კონპონენტს უნდა უკავშირდებოდეს;

ფეტუსის სიცოცხლის უფლების აუღიარებლობა, ერთი მხრივ, შეუთავსებადია ევთანაზიის საკითხზე ევროპული სასამართლოს პოზიციასთან, მეორე მხრივ კი, ქმნის დიდ სამართლებრივ გაურკვევლობას, ლოგიკურ და სხვაგვარ წინააღმდეგობებს პრაქტიკაში.

დ) მართალია, კონვენციის საფუძველზე ადამიანის უფლებათა დაცვას მეორადი ხასიათი აქვს, ხოლო ასეთ მგრძნობიარე

საკითხებში ეროვნულ ხელისუფლებას შეფასების დიდი თავისუფლება ეკუთვნის, მაგრამ ეს გარემოებანი არ წარმოადგენს დაუძლეველ დაბრკოლებას იმისათვის, რათა კონვენციის საფუძველზე აღიარებულ იქნას ევთანაზიისა და ფეტუსის სიცოცხლის უფლებების შეზღუდული (არააბსოლუტური) გაგება.

სულ მცირე, აქტიური ევთანაზიის დაშვება მკაცრად განსაზღვრული პირობების დაცვით, არ უნდა იქნეს მიჩნეული კონვენციასთან შეუსაბამოდ; ხოლო აბორტის კანონმდებლობის მეტისმეტი ლიბერალიზაცია და ფეტუსის სიცოცხლის უფლების დაუცველობა ადამიანის სიცოცხლის უფლების დამცავი ნორმით, პირიქით, უნდა შეფასდეს, როგორც კონვენციის საწინააღმდეგო.

ამ სფეროში სირთულეთა და შეუსაბამობათა დაძლევის საუკეთესო, ჰარმონიულ გზად მაინც საერთო-ევროპული კონსენსუსის შემდგომი ძიება გვესახება.

**ადამიანის უფლებათა ევროპული
კომისიისა და ევროპული
სასამართლოს მიერ განხილული
საქმეები (კონვენციის მე-2 მუხლი)**

1. **X v. Belgium (1969)**
2. **X v. Ireland (1976)**
3. **Cyprus v. Turkey (1976)**
4. **X v. the United Kingdom (1980)**
5. **Cyprus v. Turkey (1983)**
6. **W v. the United Kingdom (1983)**
7. **Stewart v. the United Kingdom (1984)**
8. **Wolfgram v. FRG (1986)**
9. **Dijardin v. France (1991)**
10. **H v. Norway (1992)**
11. **Kelly v. the United Kingdom (1993)**
12. **Widmer v. Switzerland (1993)**
13. **Diaz Ruano v. Spain (1994)**

14. **McCann v. the United Kingdom** (1995)
15. **Kaya v. Turkey** (1998)
16. **Yasa v. Turkey** (1998)
17. **Selma Tanrikulu v. Turkey** (1998)
18. **Osman v. the United Kingdom** (1998)
19. **Ergi v. Turkey** (1999)
20. **Ođur v. Turkey** (1999)
21. **Selmouni v. France** (1999)
22. **Boso v. Italy** (2000)
23. **Salman v. Turkey** (2000)
24. **Keenan v. the United Kingdom** (2001)
25. **Nitecki v. Poland** (2002)
26. **Manitaras and Others v. Turkey** (2002)
27. **Mastromateo v. Italy** (2002)
28. **Sabukterin v. Turkey** (2002)
29. **McShane v. the United Kingdom** (2002)
30. **Anguelova v. Bulgaria** (2002)
31. **Calvelli and Ciglio v. Italy** (2002)
32. **Paul and Audrey Edwards v. the United Kingdom** (2002)
33. **Pretty v. the United Kingdom** (2002)
34. **Abdurahman Orak v. Turkey** (2002)
35. **Finucane v. the United Kingdom** (2003)
36. **Abmed Özkan v. Turkey** (2004)
37. **Erkek v. Turkey** (2004)
38. **Ikincisoy v. Turkey** (2004)
39. **Ađdađ v. Turkey** (2004)
40. **Mehmed Sakin Yilmaz v. Turkey** (2004)
41. **Zengin v. Turkey** (2004)
42. **Seyhan v. Turkey** (2004)
43. **Makaratzis v. Greece** (2004)
44. **Önerylidis v. Turkey** (2004)
45. **VO v. France** (2004)
46. **Trubnikov v. Russia** (2005)
47. **Shevchenko v. Ukraine** (2006)

ბიბლიოგრაფია

ქართულენოვანი წყაროები

1. ალექსიძე ლ. *თანამედროვე საერთაშორისო სამართალი*, თბილისი, 2001.
2. თანამედროვე საერთაშორისო სამართალი, ლექსიკონი ცნობარი (პასუხისმგებელი რედაქტორი ლ. ალექსიძე). გამომცემლობა „ჯისიაი“, თბილისი, 2003.
3. გიორგაძე გ. თორდია ვ., ზმალაძე ვ. *საქართველოს კონსტიტუციური სამართალი*, თბილისი, 2001.
4. გომიენი დ. *ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მოკლე მეგზური*, თბილისი, 2000.
5. გოცირიძე ე. *ადამიანის უფლებათა ევროპული სამართალი, განჩინებათა მიმოხილვა*, თბილისი, 2002.
6. გოცირიძე ე. *ადამიანის უფლებათა ევროპული სამართალი, განჩინებათა და გადაწყვეტილებათა მიმოხილვა*, თბილისი, 2005.
7. გივიაშვილი ი. *ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის ინტერპრეტაცია*, წიგნში: ადამიანის უფლებათა დაცვა ეროვნულ და საერთაშორისო სამართალში (სტატიათა კრებული კ.კორკელიას რედაქტორობით), თბილისი, 2002.
8. ვილქაბერი ლ. *ადამიანის უფლებათა დაცვა: როგორ უნდა იცავდეს მას სტრასბურგისა და ეროვნული სასამართლოები*. ე. „ადამიანი და კონსტიტუცია“, 2003, №1.
9. ზოიძე ბ. *ევროპული კერძო სამართლის რეცეპცია საქართველოში*, თბილისი, 2005.
10. იზორია ლ. *ადამიანის უფლებების შეზღუდვა და თანაზომიერების პრინციპი*, წიგნში: ადამიანის უფლებათა დაცვა ეროვნულ და საერთაშორისო სამართალში (სტატიათა კრებული კ. კორკელიას რედაქტორობით), თბილისი, 2002.
11. კუბლაშვილი კ. *ძირითადი უფლებები*, გამომცემლობა „ჯისიაი“.

12. კორკელია კ. სახელმწიფოს პოზიტიური ვალდებულება, უზრუნველყოს ადამიანის უფლებათა დაცვა. „ქართული სამართლის მიმოხილვა“, 2002, №2-3.

13. კორკელია კ. ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის გამოყენება საქართველოში, თბილისი, 2004.

14. კორკელია კ; ქურდაძე ი. ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართალი ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მიხედვით; თბილისი, 2004.

15. კორკელია კ., მჭედლიძე ნ., ნალბანდოვი ა., საქართველოს კანონმდებლობის შესაბამისობა ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციისა და მისი ოქმების სტანდარტებთან, 2005.

16. მელქაძე ო. საუბრები ქართულ კონსტიტუციაზე, თბილისი, 1996.

17. საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარები, ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი (ავტორები ლ. იზორია, კ. კორკელია, კ. კუბლაშვილი, გ. ზუბუა), თბილისი, 2005.

18. უგრეხელიძე მ. ბრალი საფრთხის დელიქტებში, თბილისი, 1983.

19. ხეცურიანი ჯ. სიცოცხლის უფლება, თ. „ადამიანი და კონსტიტუცია“, 2003, №1.

20. კყალიჩავა, ვეთანაზიის სამართლებრივი რეგულირების პრობლემა (საქართველოს მაგალითზე), თ. „მართლმსაჯულება და კანონი“, №4(11)06

21. ცნობილაძე პ. საქართველოს საკონსტიტუციო სამართალი, თბილისი, 1996.

22. წერეთელი თ. დანაშაულებრივი ქმედება და მისი შედეგო „მეცნიერება“, თბილისი, 1996.

23. თ. წერეთელი, ვეთანაზია, როგორც ზნეობრივი და სამართლებრივი პრობლემა, თ. „საბჭოთა სამართალი“, თბილისი, 1976, №6.

24. წერეთელი თ. ტყეშელიაძე გ., მოძღვრება დანაშაულზე ნაწ1, „მეცნიერება“, თბილისი, 1969.

25. ჭელიძე ლ. სიცოცხლის უფლება ფეტუსისათვის, წიგნში: ადამიანის უფლებათა დაცვა ეროვნულ და საერთაშორისო

სამართალში (სტატიათა კრებულში კ.კორკელიას რედაქტორობით), თბილისი, 2002.

შემაჯავრობებელი წყაროები

1. **Battin, Margaret P.** *The Least Worst Death: Essays in Bioethics on the End of Life*, New York: Oxford University Press, 1994.

2. **Baier K.**, *When does the Right to life begin?* 1981.

3. **Bernhardt R.**, *The Convention and Domestic Law in The European System for the Protection of Human Rights*, R.Macdonald, F.Matscher & H.Petzold, 1993.

4. **Cohen, Cynthia B.**, *Casebook on the Termination of Life-Sustaining Treatment and the Care of the Dying*; Indiana University Press; 1998.

5. **Дженис Марк, Лей Ричард, Брэдли Энтони;** *Европейское Право в области Прав Человека. Практика и комментарий, Москва, Будапешт, 1997.*

6. **Де Сальвиа Микеле;** *Прецеденты Европейского суда по Правам Человека, Санкт-Петербург, 2004.*

7. **Cohen F.S.** *Field Theory and judicial logic.* 1950, 59, Yale LJ, 238, 251-6.

8. **Commission for the Study of Ethical Problems in Medicine and Biomedical and Behavioral Research.** *Deciding to Forego Life – Sustaining Treatment: Ethical, Medical and Legal Issues in Treatment Decisions*, 1983.

9. **Costa-Poul.** *The European Court of Human Rights and its Recent Case Law.* Texas International Law journal, Volume 38, 2003, N3.

10. **Berger Vincent.** *Jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme*, 8-e edition, Dalloz, 2002.

11. **Braithwaite R.B.** *The Nature of scientific Explanation*, Cambridge, 1953.

12. **Dworkin Ronald.** *Taking Rights seriously*, 1977.

13. **Dahl's Law Dictionary**, second Edition. French to English/ English to French by Henry Saint Dahl. Dalloz, Paris, 2002.
14. **VAN DIJK/G.J.H VAN HOOFF**, *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, The Hague, 3rd ed., 1998>
15. **J.E.S.FAWCETT**, *The Application of the European Convention on Human Rights*, Oxford, 2nd ed., 1987.
16. **D.Feldmann**, *Civil Liberties and Human Rights in England and Wales*, Oxford. UK (Oxford University Press), 1993;
17. **Frowein J.A. Peukert W.**, *Europäische Menschenrechtskonvention*, 2nd ed. 1996.
18. **Fawcett J.E.S.** *The Application of the European Convention on Human Rights*, Oxford, 2nd ed.1987.
19. *Governmental Liability: A Comparative Study* edited by **John Bell and Anthony W. Bradley**. United Kingdom Comparative Law Series, Volum 13.
20. **Guillaume G.** *La Convention Européene des Droits de l'Homme*, Paris. 1995.
21. **Harris D.J., O'Boyle M., Warbric K.C.**, *Law of the European Convention on Human Rights*. Butterworths; London, Dublin, Edinburg, 1995.
22. **Hedigan John.** *The European Convention on Human Rights and Counter-Terrorism*. **FORDHAM** International Law journal, Valum 28, January 2005, N2.
23. **Horan, Dennis J. and Mall, David.** *Death, Dying and Euthanasia*. Washington D.C.: University Publications of America, 1977
24. **Joseph S.** *Denouement of the Death on the Rock: the Right to life of Terrorists*, *Netherlands Quarterly on Human Rights*, 1996.
25. **Higgins Rosalyn** – *Extradition, the right to life and the prohibition against cruel and inhuman punishment and treatment: Similarities and differences under the ECHR and the ICCPR*; in *Protecting Human Rights: The European Perspective*, *Studies in memory of Rolv Ryssdal*, 2000.

26. Loizou Andreas N. *Criminal Justice and the European Convention on Human Rights*; in "Protecting Human Rights" the European Perspective, Studies in memory of Rolv Ryssdal.

27. Macdonald, R.S.J. Matscher F. Petzold H. (eds.) *The European system for protection of Human Rights*, Dordrecht (Kluwer Academic publishers) 1993.

28. May, William F. *Testing the Medical Covenant: Active Euthanasia and Health Care Reform*. 1996.

29. Battin, Margaret P. *The least Worst Death: Essays in Bioethics on the End of Life*. New York: Oxford University Press, 1994

30. May, William F. *Testing the Medical Covenant: Active Euthanasia and Health Care Reform*, 1996.

31. Радченко М.В. Проблемы гражданской и уголовно-правовой ответственности за оказание медицинских услуг, не отвечающих требованиям безопасности. «Российский юридический журнал». 2001. №2.

32. Robertson A.H./Merrills J.G., *Human Rights in Europe*; Manchester, New York (Manchester University press, 3rd ed) 1993.

33. Robinson B.A. *Euthanasia end Physical Assisted Suicide. All Sides of the Issue*. ხელმისაწვდომია: <http://www.religioustolerance.org/euthanas.htm> (2000).

34. Remmelink J., *The legal position on Euthanasia in the Netherlands in the light of article 2 of the ECHR*; in: Protecting Human Rights: The European Perspective, Studies in memory of Rolv Ryssdal, 2000.

35. Sudre Frédéric, *Les "obligations positives" dans la jurisprudence européenne des droits de l'home*, in: Protecting Human Rights: The European Perspective, Studies in memory of Rolv Ryssdal, 2000.

36. Tharor Shashi, *Are Human Rights Universal?* World Policy Journal, Volume XVI, no.4, Winter 1999/2000

37. *The Oxford Companion to Law* by David Walker. Clarendon Press. Oxford. 1980.

38. Torkel Opsahl, *the Right to Life*, The European System for the Protection of Human Rights, edited by R.S.J.Macdonald, F.Matscher and H.Petzold; Martinus Nijhoff Publishers; Dordrecht, Boston, London, 1993, 33.207-223.

39. Trechsel Stefan. *Spotlights on Article 2 ECHR The Rights to life; Development/and Developing International and European Law*. Essays in Honour of Konrad Ginther on the Occasion of his 65th Birthday (offprint), Peter Lang, 1999.

40. Weir, Robert F. *Ethical Issues in Death and Dying*, New York Columbia University Press, 1977.

41. Wildhaber Luzius. *Precedent in the European court of Human Rights*. Studies in memory of Rolf Ryssdal, 2000.

42. Lawson R.A. & Schermers H.G. *Leading cases of the European Court of Human Rights*, second edition, 1999.