

საგანგებო მდგომარეობა: მოკლე გზა ავტორიტარიზმამდე*

აბსტრაქტი

21-ე საუკუნის დასაწყისიდან საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადების სამართლებრივმა შედეგებმა დიდი ყურადღება მიიპყრო, რაც, თავის მხრივ, განპირობებული იყო იმით, რომ ამ ზომას მრავალმა სახელმწიფომ მიმართა, ჯერ ტერორიზმის წინააღმდეგ საბრძოლველად, ხოლო ბოლო დროს ახალ პანდემიასთან - COVID-19-თან გასამკლავებლად. თუმცა საგანგებო მდგომარეობა ახალი საკითხი არ არის და მას საკმაოდ ფართო ლიტერატურა ეძღვნება ძირითადი უფლებებიდან და თავისუფლებებიდან დეროგაციის საკითხთან ერთად, როგორც ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართლის, ასევე კონსტიტუციური სამართლის გადმოსახედიდან.

წინამდებარე სტატია განიხილავს საგანგებო მდგომარეობისა და ადამიანის უფლებებთან დაკავშირებული ვალდებულებებიდან დეროგაციის საკითხის კონსტიტუციურ-სამართლებრივ ასპექტებს. მისი მიზანია იმ პრობლემების ჩვენება, რომლებიც შესაძლოა საგანგებო მდგომარეობის დროს წარმოიშვას. იგი წარმოაჩენს, რომ საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადება შესაძლოა გამოყენებულ იქნეს როგორც მოკლე გზა ავტორიტარიზმამდე, ასევე, რომ საჭიროა მკაცრი კონსტიტუციურსამართლებრივი ჩარჩოს არსებობა რათა თავიდან იქნეს აცილებული საგამონაკლისო დებულებების გავრცელება სამართლებრივ სისტემაში, რამაც, თავის მხრივ, შესაძლოა გამოიწვიოს საგამონაკლისო მდგომარეობის ნორმალიზაცია.

შესავალი

უკანასკნელი ორი ათწლეულის განმავლობაში არაერთი ნაშრომი მიეძღვნა საგანგებო მდგომარეობასთან დაკავშირებულ საკითხებს. მართალია, ამ ნაწილში მნიშვნელოვანი ნამუშევრები შეიქმნა მე-20 საუკუნეშიც, მაგრამ საკითხის შემდგომი პოპულარიზაცია განპირობებულია „ტერორიზმის წინააღმდეგ ომის“¹ გამოცხადებით, რამაც რიგ

* წინამდებარე ნაშრომის ზოგიერთი ნაწილი ეყრდნობა ჩემს სამაგისტრო თეზისს, რომელიც დაიწერა 2018 წელს ცენტრალური ევროპის უნივერსიტეტის სამართლის პროფესორის, კაროი ბარდის ხელმძღვანელობით.

¹ იხ. The Guardian, George Bush's address to a joint session of Congress and the American people, Fri 21 Sep 2001 16.31 BST, ხელმისაწვდომია აქ: <https://www.theguardian.com/world/2001/sep/21/september11.usa13> [უკანასკნელად გადამოწმდა 19 აპრილი, 2020].

ქვეყნებს, მათ შორის, მრავალწლიან დემოკრატიებს მისცა შესაძლებლობა, გამოეცხადებინათ საგანგებო მდგომარეობა ან საკუთარ სამართლებრივ სისტემაში მიეღოთ საგამონაკლისო დებულებები შესაბამისი უფლებებიდან ფორმალურად დეროგაციის გარეშე. მართალია, ამ ზომებმა მეტწილად გავლენა იქონია ტერორიზმში ექვიტანტების, მაგრამ მათ მიერ გამოწვეული ზიანი, ზოგადად, სამართლებრივ სისტემაშიც გაიჟღერა.

დასახელებულმა საგანგებო ზომებმა შეცვალა, მათ შორის, სისხლის სამართლის ყველაზე ფუნდამენტური პრინციპები. საგანგებო ზომების მიღებასთან დაკავშირებით წარმოიშობა ორი პრობლემა: პირველი პრობლემაა საგანგებო მდგომარეობის განგრძობა და, შესაბამისად, ფუნდამენტური უფლებებიდან განგრძობადი დეროგაცია; მორე - *de facto* საგანგებო ზომების ამოქმედება ორდინალურ კანონმდებლობაში. მათგან ორივეს მივყავართ მნიშვნელოვან საკითხამდე, რომელზეც არაერთი აკადემიკოსი და ექსპერტი მუშაობს: ეს საკითხი ჩამოვყავალიბოთ როგორც საგანგებო მდგომარეობის „ნორმალიზაცია“.

მართალია, ამ საუკუნის მანძილზე მთავარი საკითხები საგანგებო მდგომარეობის სამართლებრივი ასპექტების შესახებ განიხილებოდა ანტიტერორისტულ ზომებთან დაკავშირებით, მაგრამ COVID-19-ის გავრცელებამ ხელმეორედ გაუსვა ხაზი საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადებიდან გამომდინარე პრობლემებისა და საგამონაკლისო რეჟიმის სამართლებრივი შედეგების გამოკვლევის აუცილებლობას. ამასთან, საგანგებო უფლებამოსილების ბოროტად გამოყენების ადრეული ნიმუშები ჯერ კიდევ რომის რესპუბლიკაში ფიქსირდებოდა² და, კვლევების თანახმად, არსებობს ძლიერი კორელაცია ადამიანის უფლებათა ფართოდ გავრცელებულ უხეშ დარღვევათა და საგანგებო მდგომარეობას შორის.³ ამას ლოგიკურად მივყავართ იმ დასკვნამდე, რომ აუცილებელია, შეიქმნას უფრო მეტად ეფექტური მექანიზმები საგანგებო მდგომარეობის დროს

² იხ. Clinton L. Rossiter, *Constitutional Dictatorship - Crisis Government in the Modern Democracies*, Princeton: Princeton University Press, 2008, at 70-71.

³ UN Commission on Human Rights, *The Siracusa Principles on the Limitation and Derogation Provisions in the International Covenant on Civil and Political Rights*, 28 September 1984, E/CN.4/1985/4, გვ. 3, ხელმისაწვდომია აქ: <https://www.icj.org/wp-content/uploads/1984/07/Siracusa-principles-ICCPR-legal-submission-1985-eng.pdf> [უკანასკნელად გადამოწმდა 17 აპრილი, 2020]; Subrata Roy Chowdhury, *Rule of Law in a State of Emergency: Paris Minimum Standards of Human Rights Norms in a State of Emergency*, (London: Pinter Publishers, 1989) გვ. 205; Nicole Questiaux, *Study of the Implications for Human Rights of Recent Developments Concerning Situations Known as States of Siege or Emergency*, UN Doc.E/CN.4/Sub.2/1982/15, 27 July 1982, ხელმისაწვდომია აქ: http://hrlibrary.umn.edu/Implications%20for%20human%20rights%20siege%20or%20emergency_QUESTIAUX.pdf [უკანასკნელად გადამოწმდა 17 აპრილი, 2020]; იხ. აგრეთვე Jaime Oraá, *Human Rights in State of Emergency in International Law* (Oxford: Clarendon Press, 1992), 1; Joan F. Hartman, *Working Paper for the Committee of Experts on the Article 4 Derogation Provision*, *Human Rights Quarterly*, Vol. 7, No. 1 (Feb., 1985), გვ.გვ. 89-131, at 91; Joan Fitzpatrick, *Human Rights in Crisis: The International System for Protecting Rights During States of Emergency*, (University of Philadelphia Press, 1994); Parvez Sattar, *Human Rights and Three Special Aspects of the Rule of Law in the Modern Society*, Thesis submitted for the degree of Doctor of Philosophy at the University of Leicester, (Ann Arbor: UMI Dissertation Publishing, May 1998), გვ. 168; იხ. აგრეთვე European Commission for Democracy through Law, *Emergency Powers*, CDL-STD(1995) 012, Strasbourg, 1995, გვ. 2, ხელმისაწვდომია აქ: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-STD\(1995\)012-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-STD(1995)012-e) [უკანასკნელად გადამოწმდა 13 აპრილი, 2020].

ძალაუფლების ბოროტად გამოყენების შესაძლებლობის თავიდან არიდების მიზნით და, ასევე - განისაზღვროს პასუხისმგებლობა მათი დარღვევის შემთხვევაში.

წინამდებარე სტატია განიხილავს საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადების პრობლემურ ასპექტებს საკონსტიტუციო სამართლის გადმოსახედიდან და წარმოაჩენს, რომ, თუკი კონსტიტუციის შესაბამისი დებულებები სათანადოდ არაა ჩამოყალიბებული, საგანგებო მდგომარეობა ქვეყნის ლიდერებს ხელს უწყობს საკანონმდებლო ძალაუფლების ხელში ჩაგდებაში, რაც, თავის მხრივ, შესაძლოს ხდის დემოკრატიათა ავტორიტარულ, ან ნახევრავტორიტარულ სახელმწიფოებად გარდაქმნას. ეს განსაკუთრებით თვალსაჩინოა საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადებასა და გახანგრძლივებასთან, ადამიანის ფუნდამენტური უფლებებიდან და თავისუფლებებიდან დეროგაციასთან და დეკრეტების მეშვეობით მართვასთან დაკავშირებული კონსტიტუციური რეგულაციების არარსებობის ფონზე.

ამ ნაწილში ერთ-ერთი ყველაზე მნიშვნელოვანი საკითხია საგანგებო მდგომარეობის დროს ადამიანის უფლებათა დაცვის ფარგლების განსაზღვრა. საერთაშორისო და რეგიონალურმა სასამართლო და კვაზისასამართლო მექანიზმებმა, ისევე, როგორც ბოვიერთმა ეროვნულმა სასამართლომ, ჩამოაყალიბეს საგანგებო მდგომარეობის დროს მოქმედი სტანდარტები ადამიანის ძირითად უფლებების სფეროში, უმეტესწილად, სამართლიანი სასამართლოსა და სათანადო პროცესის უფლებებთან დაკავშირებით. თუმცა აგრეთვე მნიშვნელოვანია იმ სტანდარტების ჩამოყალიბება, რომელიც უშუალოდ ადამიანის უფლებათა სამართლის მიღმაა და რომელთა მიზანიცაა ისეთ ფართო დემოკრატიულ ფასეულობათა დაცვის უზრუნველყოფა, როგორიც ხელისუფლების დანაწილების პრინციპი და კანონის უზენაესობაა.

უმრავლეს შემთხვევაში საგანგებო მდგომარეობის დროს დაუყოვნებლივი რეაგირებაა საჭირო, რაც ძალიან მცირე ადგილს ტოვებს (ან სულ არ ტოვებს) ხანგრძლივი საკანონმდებლო პროცედურებისათვის. ამის გამო ხდება ძალაუფლების კონცენტრირება აღმასრულებლის (პრემიერ-მინისტრის ან პრეზიდენტის) ხელში, ვინაიდან სწორედ აღმასრულებელი ითვლება მთავრობის ყველაზე „ეფექტურ“ შტოდ.⁴ თუმცა სიფრთხილესა საჭირო იმის შესახებ გადაწყვეტილების მიღებისას, თუ რა უფლებამოსილებები უნდა მიენიჭოს აღმასრულებელს საგანგებო მდგომარეობის დროს, ისევე, როგორც *ex post* მექანიზმების შერჩევასა იმ ზომების გასაკონტროლებლად, რომლებსაც აღმასრულებელი ორგანო საგანგებო მდგომარეობასთან გამკლავების მიზნით იღებს. წინააღმდეგ შემთხვევაში, წავაწყდებით ავტორიტარული ან სემიავტორიტარული რეჟიმების დამკვირდების მზარდ რისკს. საბოლოოდ, რაც უფრო ნაკლებია საგამონაკლისო „ნორმალიზაციის“ რისკი, მით უფრო გრძელია გზა საგანგებო მდგომარეობიდან ავტორიტარიზმამდე.

⁴ იხ. e.g. Jonathan Macey, Executive Branch Usurpation of Power: Corporations and Capital Markets, 115 Yale L.J. 2417 2005-2006, გვ. 2425, ხელმისაწვდომია აქ: https://digitalcommons.law.yale.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=https://www.google.com/&httpsredir=1&article=2348&context=fss_papers [უკანასკნელად გადამოწმდა 19 აპრილი, 2020], - რომელიც აცხადებს, რომ „აღმასრულებელ ხელისუფლებას აშკარად გააჩნია ამ საკითხში უპირატესობები საკანონმდებლო და სასამართლო ხელისუფლებებთან შედარებით, [როდესაც ვსაუბრობთ] რეაგირების დროულობაზე“.

ამ სტატიის პირველი თავი ზოგადად მიმოიხილავს საგანგებო მდგომარეობას და მოიყვანს მის რამდენიმე პრაქტიკულ მაგალითს. მეორე თავში ერთმანეთთანაა შედარებული „ტერორიზმის წინააღმდეგ ომის“ დროს მიღებულ საგანგებო ზომები და 2020 წლის პანდემიის დროს გამოყენებული შეზღუდვების, რა დროსაც წარმოჩენილი იქნება, რომ, მიუხედავად მათი განსხვავებული ბუნებისა, საგანგებო მდგომარეობის ამ ორ ტიპს ბევრი საერთო აქვს. მესამე თავში წარმოდგენილია საგანგებო ვითარების თეორიული ასპექტები პროფესორ ალან გრინისა და პროფესორ დევიდ დიზენჰაუსის ნაშრომებზე დაყრდნობით, თუმცა ამ ნაწილს არ აქვს მათ მიერ შესრულებული დიდი სამუშაოს სრულყოფილად გაანალიზების პრეტენზია. ამასთან, წარმოჩენილი იქნება, რომ ტერორიზმის საფრთხესა და COVID-19-თან დაკავშირებული საგანგებო ვითარებები განსაკუთრებით სახიფათოა იმით, რომ ისინი ხელს უწყობენ ავტორიტარული რეჟიმების ჩამოყალიბებას. მეოთხე თავში მოყვანილია რამდენიმე საბაზისო კონსტიტუციურ-სამართლებრივი რეგულაცია, რომელთა არსებობაც საჭიროა საგანგებო მდგომარეობის ნორმალიზაციის თავიდან ასარიდებლად. ამ სტატიის მიზანია, ხაზი გაუსვას ძლიერ გარანტიათა შექმნის აუცილებლობას არა მარტო ინდივიდუალურ უფლებათა და თავისუფლებათა, არამედ ისეთ დემოკრატიული ფასეულობათა შესანარჩუნებლად, როგორცაა კონსტიტუციისა და კანონის უზენაესობა.

I. საგანგებო მდგომარეობა: საჭიროება და ცდუნება

საგანგებო მდგომარეობა მაცდური ინსტრუმენტია, რომელიც ქვეყნებს აძლევს ადამიანის ძირითადი უფლებებიდან და თავისუფლებებიდან დეროგაციის შესაძლებლობას საგანგებო სიტუაციებთან ბრძოლის მიზნით. ქვეყნების უმრავლესობის კონსტიტუციებში არსებობს საგანგებო მდგომარეობასთან ან დეროგაციასთან დაკავშირებული დებულება,⁵ რომელიც განსაზღვრავს მისი გამოცხადების საფუძველს და ასევე შეიცავს იმ უფლებათა სიას, რომელთაგან დეროგაციაც დაუშვებელია⁶ ან სიას, სადაც მოცემულია ის უფლებები, რომელთაგან დეროგაციაც დასაშვებია.⁷ ანალოგიურად, საერთაშორისო კონვენციები ქვეყნებს აძლევენ საერთაშორისო ვალდებულებებიდან დაროგაციის შესაძლებლობას საგამონაკლისო ვითარებებში. მაგრამ ისინი არ ქმნიან „შმიტიანულ

⁵ Christian Bjørnskov, Stefan Voigt, *Why do governments call a state of emergency? On the Determinants of Using Emergency Constitutions*, *European Journal of Political Economy*, 2017, 1-14, გვ. 1; იხ. Christian Bjørnskov, Stefan Voigt, *The Architecture of Emergency Constitutions*, 2016, გვ.გვ. 14-15 და გვ. 41, ხელმისაწვდომია აქ: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2798558 [უკანასკნელად გადამოწმდა 14 აპრილი, 2020]. თუმცა, არის გარკვეული გამოწვევებიც, როგორცაა აშშ-ის კონსტიტუცია. ერთადერთი ნორმა, რომელიც აშშ-ის კონსტიტუციაში ამ თვალსაზრისით რელევანტურია არის სექცია 9(2), რომელიც აცხადებს, რომ „არ შეიძლება შეჩერებულ იქნას პრივილეგირებული უფლება *habeas corpus*, თუკი ამას არ მოითხოვს სახელმწიფოს უსაფრთხოება ამბოხების ან გარედან თავდასხმის დროს.“ სტატისტიკური მონაცემებისა და ქვეყნებსშორისი შედარებებისთვის, საგანგებო სიტუაციებში სხვადასხვა პოლიტიკურ აქტორებს შორის ძალაუფლების გადანაწილებაზე იხ. Christian Bjørnskov, Stefan Voigt, *The Architecture of Emergency Constitutions*, 2016, ხელმისაწვდომია აქ: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2798558 [უკანასკნელად გადამოწმდა 15 აპრილი, 2020].

⁶ იხ. e.g. ესტონეთის რესპუბლიკის კონსტიტუცია, მუხლი 130.

⁷ იხ. e.g. ესპანეთის სამეფოს კონსტიტუცია, სექცია 55.

საგანგებო მდგომარეობას⁸ და ინდივიდუალური უფლებების შეზღუდვა დასაშვებია მხოლოდ დეროგაციასთან დაკავშირებული დებულებებით განსაზღვრულ ფარგლებში.⁹

ამას კარგი მიზეზი აქვს - საგანგებო მდგომარეობამ შესაძლოა, ქვეყნებისთვის შეუძლებელი გახადოს ადამიანის უფლებებთან დაკავშირებით თავიანთი ვალდებულებების შესრულება და ხელისუფლების ადგილობრივი წარმომადგენლები შესაძლოა იძულებულნი გახდნენ, მიიღონ საგამონაკლისო ზომები ვითარებასთან გასამკლავებლად. თუმცა „საგანგებო მდგომარეობა [...] გამოწვევას წარმოადგენს ქვეყნის ერთგულებისთვის სამართლის მეშვეობით მმართველობისადმი“,¹⁰ და, უდავოა, რომ საგანგებო მდგომარეობა „კანონიერებას უდიდეს გამოცდას უწყობს“.¹¹ მართლაც, როგორც ეს ერთმა ავტორმა ჩამოაყალიბა, „სოციალური წესრიგის შენარჩუნების მიზნით შექმნილ კანონთა შექმნის დღიდან, მის უპირველეს მტერს წარმოადგენს საგანგებო მდგომარეობა - დაუმორჩილებელი ძალა, რომელსაც უნარი აქვს, დაამხოს კანონის პრინციპებისა და პრაქტიკის მიერ გულდასმით ჩამოყალიბებული წესები და რეჟიმები“.¹² საგანგებო ვითარება იმთავითვე სახიფათოა ნორმალური სამართლებრივი წესრიგისთვის.

მიუხედავად ამისა, ჩვენ მიდრეკილნი ვართ იმისკენ, რომ უფრო მეტად ვენდოთ მათ, ვინც საგანგებო მდგომარეობის დროს მართავს - გავრცელებული ტენდენცია აჩვენებს, რომ ხშირად უფრო ტოლერანტულნი ვართ მათ მიმართ, ვისაც ევალება საგანგებო მდგომარეობის აღმოსაფხვრელად შესაბამისი ზომების მიღება. საგანგებო ვითარების დროს ხშირად გვემის ისეთი ფრაზები, როგორიცაა: „ახლა არ არის ხელისუფლების კრიტიკის დრო“, „სიტუაციიდან სხვა გამოსავალი არ არსებობს“ და მისთ.¹³ მაგრამ, ხანდახან, ამ ნარატივის გამო შესაძლოა, სათანადო ყურადღება არ მივაქციოთ ძალაუფლების სათანადო განხორციელებას და ძნელი ხდება იმის გამიჯვნა, თუ რომელი ზომებია მიღებული საგანგებო ვითარებასთან გამკლავების აუცილებლობიდან

⁸ Strasbourg Observers, States should declare a State of Emergency using Article 15 ECHR to confront the Coronavirus Pandemic, 1 აპრილი, 2020, ხელმისაწვდომია აქ:

<https://strasbourgobservers.com/2020/04/01/states-should-declare-a-state-of-emergency-using-article-15-echr-to-confront-the-coronavirus-pandemic/?fbclid=IwAR08vMAWGNprY1BfNpCKi5xKVotei0yafzU6wI3U1ZsfCFGOfUTgmOtm6Vo>

[უკანასკნელად გადამოწმდა 14 აპრილი, 2020].

⁹ იხ. Council of Europe, European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, as amended by Protocols Nos. 11 and 14, 4 November 1950, ETS 5, Article 15; UN General Assembly, *International Covenant on Civil and Political Rights*, 16 December 1966, United Nations, Treaty Series, vol. 999, გვ. 171, Article 4; Organization of American States (OAS), *American Convention on Human Rights*, "Pact of San Jose", Costa Rica, 22 November 1969, Article 27.

¹⁰ Victor V. Ramraj, *No Doctrine More Pernicious? Emergencies and the Limits of Legality*, in "Emergencies and the Limits of Legality", ed. Victor V. Ramraj (New York: Cambridge University Press, 2008), გვ. 4.

¹¹ Austin Sarat, *Introduction: Toward New Conceptions of the Relationship of Law and Sovereignty under the Conditions of Emergency*, in "Sovereignty, Emergency, Legality", ed. Austin Sarat (New York: Cambridge University Press: 2010), გვ. 1.

¹² *ibid.*, გვ. 4.

¹³ იხ. e.g. The Times of Israel, Stop Criticizing the Government (Shabbos 11), 17 March 2020, 10:03 PM, ხელმისაწვდომია აქ: <https://blogs.timesofisrael.com/stop-criticizing-the-government-shabbos-11/> [უკანასკნელად გადამოწმდა 19 აპრილი, 2020].

გამომდინარე და რომელია აღმასრულებლის მიერ ახლად შექმნილი ძალაუფლებით თრობის შედეგი.¹⁴

ამის გათვალისწინებით, გადაჭარბებული არ იქნება იმის თქმა, რომ საგანგებო მდგომარეობა შესაძლოა კაფავდეს ავტორიტარიზმამდე მიმავალ გზას. ამ თვალსაზრისით, ხშირად აკრიტიკებენ ვაიმარის კონსტიტუციას, რომელსაც აკლდა საგანგებო ძალაუფლებების განხორციელების კონტროლის მექანიზმი, რამაც, თავის მხრივ, „გამოიწვია ჰიტლერის დიქტატურის დამკვიდრება კონსტიტუციური გზებით“.¹⁵ რა თქმა უნდა, „ნაკლებსავარაუდოა, რომ ყველა ლიდერი ნაცისტი დიქტატორი გახდება საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადების შედეგად“,¹⁶ მაგრამ როგორც ელკინსი, გინზბურგი და მელტონი აღნიშნავენ, „ხანდახან, აღმასრულებლები საჭიროდ მიიჩნევენ, მოიპოვონ დამატებითი ძალაუფლება ექსტერნალური ბიძგების გამო, ვინაიდან ისინი მეტად ხარჯიანს ხდის იმ კონსტიტუციურ ფარგლებში მოქმედებას, რომელიც სტაბილური ვითარების დროს ჩამოყალიბდა“,¹⁷ ერთ-ერთი ასეთი მაგალითია სამხედრო კრიზისი, „რომელიც ხშირად აცდუნებს აღმასრულებელს, სცადოს უსაფრთხოებასა და სტაბილურობის მიღწევა ინდივიდუალური უფლებების ხარჯზე“.¹⁸

კონსტიტუციის შექმნაში მონაწილე პირებს აქვთ წარმოდგენა იმ ცდუნებების შესახებ, რომლებიც საგანგებო მდგომარეობის დროს შეიძლება ჰქონდეთ ქვეყნის სათავეში მყოფთ. ამის გამო, კონსტიტუციები შეიცავს დაცვის გარკვეულ მექანიზმებს, რომლებიც მიზნად ისახავს პოლიტიკური აქტორების მხრიდან კონკრეტული ქმედებების პრევენციას. ამის რამდენიმე მაგალითია: არჩევნების ჩატარების,¹⁹ საკონსტიტუციო ცვლი-

¹⁴ One of the examples is Donald J. Trump claiming to have “total authority”. *ib. e.g.* The New Yorker, We Won’t Know the Exact Moment When Democracy Dies, 16 აპრილი, 2020, ხელმისაწვდომია აქ: https://www.newyorker.com/news/our-columnists/we-wont-know-the-exact-moment-when-democracy-dies?utm_brand=tny&utm_source=facebook&mbid=social_facebook&utm_medium=social&utm_social-type=owned&fbclid=IwAR1QrHlsgR5E6l-haOeGNI-AhAp_GEM9yZldlmLZqz45FQf1jZlqwMr1Ys [უკანასკნელად გადამოწმდა 24 აპრილი, 2020].

¹⁵ Zachary Elkins, Tom Ginsburg, James Melton, *Endurance of National Constitutions*, New York: Cambridge University Press, 2009, გვ-გვ. 18-19 [hereinafter, “Elkins et. al”];

¹⁶ Ana Jabauri, Preserving Criminal Justice during a State of Emergency: Derogations from Fair Trial and Due Process Rights under the ICCPR, ECHR and the ACHR, Thesis Submitted to the Department of Legal Studies of the Central European University, 2018, გვ. 6.

¹⁷ *ibid.*, 73-74; *ib.* აგრეთვე David Dyzenhaus, *The Compulsion of Legality*, in “Emergencies and the Limits of Legality”, ed. Victor V. Ramraj (New York: Cambridge University Press, 2008), გვ. 55, სადაც ავტორები აღნიშნავენ, რომ „ჩვეულებრივ დროსაც კი, აღმასრულებელი მიდრეკილია იმისკენ, რომ თავისთვის გამოძებნოს გამოწვევები, რათა შეძლოს კანონის უზენაესობის მიერ დაწესებული შეზღუდვებისგან თავისუფლად მოქმედება“. *ib.* ასევე, Bruce Ackerman, *The Emergency Constitution*, Law Faculty Scholarship Series, Paper 121, The Yale Law Journal, Vol. 113, 2004, 1029-1091, გვ. 1047, - ავტორი აღნიშნავს, რომ „ევროპულ ქვეყნებს ექსპლიციტურ საგანგებო რეჟიმებთან დაკავშირებით ძალიან გრძელი და სამწუხარო ისტორია ჰქონდათ, სადაც ეს რეჟიმები მიდრეკილნი იყვნენ იმისკენ, რომ აღმასრულებელი ხელისუფლებისთვის შეუკავებელი ძალაუფლება მიენიჭებინათ როგორც საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადების, ისე მისი ხანგრძლივი დროით გაგრძელების ნაწილში“.

¹⁸ Zachary Elkins, Tom Ginsburg, James Melton, *Endurance of National Constitutions*, New York: Cambridge University Press, 2009, გვ-გვ. 18-19, - მაგალითადაა მოყვანილი „ლინკოლნის მიერ habeas corpus გარანტიის შეჩერება სამოქალაქო ომის დროს, პირად ცხოვრებასთან დაკავშირებული შეზღუდვების შემსუბუქება პოსტ-9/11 ვარემოში და ინდირა განდის მიერ ინდოეთში არჩევნების გაუქმება საგანგებო მდგომარეობის განმავლობაში 1975-1977 წლებში“.

¹⁹ *ib.* საქართველოს კონსტიტუცია, 37-ე მუხლის მე-3 პუნქტი (საპარლამენტო არჩევნები); 50-ე მუხლის მე-5 პუნქტი (საპრეზიდენტო არჩევნები) და 71-ე მუხლის მე-5 პუნქტი (საყოველთაო არჩევნები).

ლებების/რეფორმების გატარებისა და კონსტიტუციური რეფორმების მიღების აკრძალვა,²⁰ საგანგებო ვითარების დროს საკანონმდებლო ორგანოს დაშლის აკრძალვა.²¹

გასაკვირი არ არის, რომ საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადება ხელისუფლების შესაბამის შტოებს აძლევს შედარებით მეტ თავისუფლებას, მიიღონ ის ბენეფიტები, რომელთა მიღებაც სხვაგვარად წინააღმდეგობასთან იქნებოდა დაკავშირებული. მაგალითად, იმ დროს, როდესაც შეკრების თავისუფლებაზე კონკრეტული შეზღუდვები ვრცელდება, ზოგიერთ ქვეყანაში შესაძლოა წარიმართოს საკანონმდებლო პროცესები ისეთი საკითხების რეგულირების მიზნით, რომლებიც ბევრ დისკუსიასა და დაპირისპირებასთანაა დაკავშირებული. ამის კარგი მაგალითია პოლონეთი,²² სადაც გასული წლების მანძილზე ქალთა რეპროდუქციული უფლებების წინააღმდეგ მიმართულ საკანონმდებლო პროცესებს მასობრივი პროტესტები ახლდა თან. მაგრამ, ვინაიდან პროტესტებისა და დემონსტრაციების გამართვა შესაძლოა შეზღუდული იყოს COVID-19-ის გამო სოციალური დისტანციის დაცვის საჭიროების ფონზე,²³ პარლამენტი ცდილობს, ბოროტად გამოიყენოს ეს შესაძლებლობა აბორტის აკრძალვის შესახებ კანონმდებლობის მისაღებად იმ დროს, როდესაც მას ამაში ხელი არ შეეშლება მასობრივი საპროტესტო აქციებით.²⁴ პოლონეთის პარლამენტის მიერ ქალთა რეპროდუქციული უფლებების შეზღუდვის განზრახვის საპასუხოდ დუნია მიიატოვიჩმა, ევროპის საბჭოს ადამიანის უფლებათა კომისარმა, განაცხადა, რომ „COVID-19-ის პანდემიის ამ საგანგებო დროში, საჭიროა, პოლიტიკოსებმა და გადაწყვეტილებების მიმღებმა პირებმა დაძლიონ ისეთი ზომების მიღების ცდუნება, რომლებიც შეუსაბამოა ადამიანის უფლებებთან“.²⁵

²⁰ იხ. e.g. Constitution of the Plurinational State of Bolivia, Article 140; იხ. აგრეთვე Constitution of Georgia, Article 77 (7); Constitution of Moldova, Article 142 (3).

²¹ იხ. e.g. Constitution of the French Republic, Article 16.

²² თუმცა პოლონეთი ამ ნაწილში მარტო არაა - აშშ კიდევ ერთი მაგალითია იმისა, თუ როგორ შეიძლება არსებული პანდემიის გამოყენება ქალების რეპროდუქციული უფლებების წინააღმდეგ. იხ. e.g. Quartz, Activists are using Covid-19 to set limits on abortion around the world, 17 აპრილი, 2020, ხელმისაწვდომია აქ: <https://qz.com/1834915/activists-are-using-covid-19-to-limit-abortion-access/> [უკანასკნელად გადამოწმდა 19 აპრილი, 2020].

²³ თუმცა აღსანიშნავია, რომ დაფიქსირდა საინტერესო შემთხვევა, როცა ხალხმა სცადა საპროტესტო აქციაში მონაწილეობის მიღება სოციალური დისტანციის წესების დაცვით. იხ. e.g. The Guardian, Israelis hold 'socially distant' protest against Netanyahu, 20 აპრილი, 2020, ხელმისაწვდომია აქ: <https://www.theguardian.com/world/video/2020/apr/20/israelis-hold-socially-distant-protest-against-netanyahu-video> [უკანასკნელად გადამოწმდა 24 აპრილი, 2020].

²⁴ Euronews, Coronavirus in Europe: Polish MPs set to debate abortion ban while lockdown prevents protest, 12/04/2020 - 18:22, ხელმისაწვდომია აქ: https://www.euronews.com/2020/04/12/coronavirus-in-europe-polish-mps-set-to-debate-abortion-ban-while-lockdown-prevents-protos?utm_term=Autofeed&utm_medium=Social&utm_source=Facebook#Echobox=1586708819 [უკანასკნელად გადამოწმდა 13 აპრილი, 2020].

²⁵ Council of Europe, Commissioner urges Poland's Parliament to reject bills that restrict women's sexual and reproductive health and rights and children's right to sexuality education, 14/04/2020, ხელმისაწვდომია აქ: <https://www.coe.int/en/web/commissioner/-/commissioner-urges-poland-s-parliament-to-reject-bills-that-restrict-women-s-sexual-and-reproductive-health-and-rights-and-children-s-right-to-sexuali?fbclid=IwAR173ivMkNi-eEXxCTueu9cSacgp39MOn2fG2JSupCLBzXGLTjG-saOpAHQ> [უკანასკნელად გადამოწმდა 14 აპრილი, 2020]. For HRW's reporting on the issue, იხ. Human Rights Watch, Poland: Reject New Curbs on Abortion, Sex Ed: Don't Manipulate Pandemic to Endanger Women, Adolescents, 14 აპრილი, 2020 12:01 AM EDT, ხელმისაწვდომია აქ: <https://www.hrw.org/news/2020/04/14/poland-reject-new-curbs-abortion-sex->

იგი მართალია, როდესაც ამას „ცდუნებას“ უწოდებს. სადავო საკითხებთან დაკავშირებით საკანონმდებლო პროცესის წარმართვისგან თავის შესაკავებლად საჭიროა, დემოკრატიული ფასეულობებისადმი გარკვეული ერთგულების განცდა მაინც არსებობდეს, ასეთი განცდა კი საგანგებო მდგომარეობის დროს ბევრ პოლიტიკოსს არ გააჩნია. ისიც მართალია, რომ პოლონეთის მიერ ზემოაღნიშნული კანონის მიღება არ იქნებოდა უპრეცედენტო მაგალითი საკანონმდებლო ორგანოს მხრიდან იმ ხალხის მოთხოვნების იგნორირებისა, რომელთაც სინამდვილეში იგი უნდა ემსახურებოდა. მსგავსი შემთხვევები ფიქსირდება მშვიდობიანობის დროსაც კი და, ზოგ ქვეყანაში, საკმაოდ ხშირად. თუმცა ამ სტატიის მიზნებისთვის ეს მაგალითი მაინც რელევანტურია, მხოლოდ დრო გვიჩვენებს, გაუძლებს თუ არა პოლონეთის საკანონმდებლო ორგანო ამ ცდუნებას. ამასობაში, შემდეგ სექციაში განვიხილოთ მათი მაგალითები, ვინც ცდუნებას ვერ გაუძლო. მომდევნო ნაწილი, პირველ რიგში, აღწერს ტერორიზმთან დაკავშირებულ საგანგებო მდგომარეობებს და შეადარებს მათ COVID-19-თან დაკავშირებულ საგანგებო მდგომარეობას, რის შემდეგაც იგი განიხილავს კანონის უზენაესობიდან გადახვევის იმ შემთხვევებს, რომლებიც ამ უკანასკნელის კონტექსტში დაფიქსირდა.

II. ომი „ტერორიზმის წინააღმდეგ“ და „COVID-19-ის წინააღმდეგ“

COVID-19 არ არის მსოფლიოში პანდემიის გავრცელების პირველი შემთხვევა და არც მრავალი ქვეყნის მიერ ერთდროულად საგანგებო ვითარების გამოცხადება უპრეცედენტო. ამ საუკუნის დასაწყისში გამოცხადდა „ომი ტერორიზმის წინააღმდეგ“,²⁶ რამაც შესაძლებელი გახადა ან საგანგებო ვითარების გამოცხადება *de jure* და ძირითადი უფლებებიდან ფორმალური დეროგაცია საერთაშორისო კონვენციების საფუძველზე, ან ტერორიზმთან დაკავშირებულ საკითხებზე *de facto* საგანგებო წესების გავრცელება, განსაკუთრებით, სამართლიანი სასამართლოსა და ადამიანის თავისუფლების ხელშეუვალობასთან დაკავშირებით.

ტერორიზმსა და COVID-19-თან დაკავშირებული საგანგებო ვითარებები *prima facie* განსხვავებულია. პირველი მათგანი ემუქრება ეროვნულ უსაფრთხოებას, ხოლო მეორე საფრთხეს უქმნის საზოგადოებრივ ჯანმრთელობას. შესაბამისად, ქვეყნების მიერ გამოყენებული საგანგებო ძალაუფლებები შესაძლოა განსხვავდებოდეს, ისევე როგორც ის ძირითადი უფლებები, რომლებიც მათ გამო იზღუდება. თუმცა მათ შორის მნიშვნელოვანი მსგავსებებიც არსებობს. მაგალითად, ორივე მათგანი მიმდინარეა – ტერორიზმს არ გააჩნია „ბუნებრივი დასასრულის წერტილი“,²⁷ რაც ქვეყნებს შესაძლებლობას აძლევს, საგანგებო მდგომარეობა დაუსრულებლად გაახანგრძლივონ. ეს კი დაარღვევს დეროგაციის ისეთ ფუნდამენტურ პრინციპს, როგორცაა მოთხოვნა, რომ საგანგებო ზომები დროებითი უნდა იყოს. ანალოგიურად, არავინ იცის, თუ როდის

<https://www.eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?fbclid=IwAR1NthpGs53ahvIm6ApNIt5Z4O1DNBx89jdeDEJhAnfAplAu3dqIvxG9r4I> [უკანასკნელად გადამოწმდა 15 აპრილი, 2020].

²⁶ იხ. *supra* სქოლიო 1.

²⁷ David Luban, *The War on Terrorism and the End of Human Rights*, in “The Constitution in Wartime: Beyond Alarmism and Complacency”, ed. Mark Tushnet (Duke University Press, 2005), გვ. 228.

აღმოიფხვრება ახალი კორონავირუსი - შეგვიძლია მხოლოდ ვიმედოვნოთ, რომ ის იმდენი ხნით არ გაგრძელდება, რამდენითაც ომი ტერორიზმის წინააღმდეგ.²⁸ ვინაიდან ზემოხსენებული ვითარებების ხანგრძლივობა ძნელი დასაზუსტებელია, საგანგებო ვითარების გახანგრძლივებისა და, შესაბამისად, „ნორმალიზაციის“ რისკი განსაკუთრებით დიდია.

ამასთან, მიუხედავად იმისა, რომ ამ ორი ტიპის საგანგებო ვითარების დროს მიღებული ზომები სხვადასხვა მიზნებს ემსახურება, ისინი ერთნაირ გავლენას ახდენენ არსებულ სამართლებრივ სისტემაზე. ის ცვლილებები, რომლებიც შესაძლოა მათ გამო მოხდეს არსებულ სამართლებრივ მართლწესრიგში, ასევე მსგავსია. ქვემოთ ჩვენ, პირველ რიგში, განვიხილავთ ტერორიზმსა და COVID-19-თან დაკავშირებული საგანგებო ვითარებების დროს მიღებულ ზომებს ცალ-ცალკე და შემდგომ ერთმანეთს შევადარებთ მათ მიერ გამოწვეულ რისკებს. წარმოჩენილი იქნება, რომ ახალ კორონავირუსთან დაკავშირებით მიღებულ საგანგებო ზომებს შესაძლოა იმდენადვე სახიფათო შედეგები მოჰყვეს, როგორც ტერორიზმის წინააღმდეგ მიმართულ ზომებს.

პირველი საინტერესო მსგავსება შეგვიძლია დავინახოთ ტერორიზმსა და COVID19-თან დაკავშირებული საგანგებო ვითარებების დროს საჯაროდ წარმოთქმული სიტყვების ლინგვისტურ ასპექტში. ადვილი ამოსაცნობია იდენტური ლექსიკა, რომელსაც მსოფლიოს ლიდერები იყენებენ, როგორც ტერორის წინააღმდეგ „ომის“, ასევე COVID-19-ის წინააღმდეგ „ომის“ კონტექსტში.²⁹ ანტიტერორისტული რიტორიკა განსაკუთრებით თვალსაჩინო გახდა აშშ-ის მიერ „ტერორის წინააღმდეგ ომის“ გამოცხადების შემდეგ, - ტერორიზმი ხშირად მოიხსენიებოდა როგორც საერთო მტერი, ხშირი იყო საუბრებო სამხედრო ძალების გმირობის შესახებ და არსებობდა საერთო მტრის წინააღმდეგ ერთიანობის განცდის შექმნის მცდელობა.

თუ გადავხედავთ COVID19-თან დაკავშირებული საგანგებო მდგომარეობის დროს სიტყვით გამოსვლების ლინგვისტურ ასპექტს, დავინახავთ მსგავს ნიმუშს - რომ ვირუსი წარმოადგენს საერთო მტერს, რომლის წინააღმდეგაც „ომში“ ვართ ჩართულნი და რომ მედიცინის მუშაკები - i.e. „ჯარისკაცები“ - „ფრონტის პირველ ხაზზე“ არიან საერთო მტერთან ბრძოლის პროცესში. ხშირია ასევე, საგანგებო დროს „გაერთიანებისა“ და

²⁸ ავღანეთი კარგ მაგალითს წარმოადგენს იმისა, თუ რამდენ ხანს შეიძლება გაგრძელდეს „ომი ტერორიზმის წინააღმდეგ“. ახლახან აშშ-მა და თალიბანმა მიაღწიეს შეთანხმებას, რომლის მიზანია იმ ომის დასრულება, რომელიც შედეგად მოჰყვა ავღანეთის უარს აშშ-ისთვის ოსამა ბინ ლადენის გადაცემაზე. იხ. BBC, Afghan conflict: US and Taliban sign deal to end 18-year war, 29 February 2020, ხელმისაწვდომია აქ: <https://www.bbc.com/news/world-asia-51689443> [უკანასკნელად გადამოწმდა 19 აპრილი, 2020]. მიუხედავად ამისა, ჯერ კიდევ უცნობია, თუ რამდენად დასრულდება ომი ამ შეთანხმების საფუძველზე, ვინაიდან ცეცხლის შეჩერების შესახებ ოფიციალური შეთანხმება ჯერაც არ დადებულა. ამასთან დაკავშირებით მეტი ინფორმაციისთვის იხ. Global Conflict Tracker, War in Afghanistan: Recent Developments, last updated 17 აპრილი, 2020, ხელმისაწვდომია აქ: <https://www.cfr.org/interactive/global-conflict-tracker/conflict/war-afghanistan> [უკანასკნელად გადამოწმდა 19 აპრილი, 2020].

²⁹ იხ. e.g. The Conversation, Coronavirus: If we are in a war against COVID-19 then we need to know where the enemy is, 1 აპრილი, 2020 3.51pm BST, ხელმისაწვდომია აქ: <https://theconversation.com/coronavirus-if-we-are-in-a-war-against-covid-19-then-we-need-to-know-where-the-enemy-is-135274> [უკანასკნელად გადამოწმდა 19 აპრილი, 2020]. ნოამ ჩომსკის მოკლე კომენტარისთვის COVID19-თან დაკავშირებული საგანგებო მდგომარეობის ლინგვისტურ ასპექტებზე, იხ. Noam Chomsky: Coronavirus - What is at stake? DiEM25 TV, ხელმისაწვდომია აქ: <https://www.youtube.com/watch?v=t-N3In2rLl4> [უკანასკნელად გადამოწმდა 13 აპრილი, 2020].

„თანადგომისკენ“ მოწოდებებიც.³⁰ აღმასრულებელი შტო ასევე ცდილობს, ითამაშოს „დამცველი ძალის“ როლი.³¹ დონალდ ჯ. ტრამპმა ისიც კი განაცხადა, რომ ის „ომის პერიოდის პრეზიდენტია“.³² ეს ყველაფერი მიუთითებს იმ ფაქტზე, რომ პოპულისტური დისკურსის³³ გარკვეული ასპექტები მეტად გამოსადეგია საგანგებო ვითარებების დროს და რომ ტერორიზმსა და COVID-19-თან დაკავშირებული საგანგებო ვითარებები ამ მხრივ ბევრ მსგავსებას იზიარებენ. საჯაროდ სიტყვით გამოსვლების დაწვრილებითი ლინგვისტური ანალიზი საკმაოდ საინტერესო იქნებოდა, მაგრამ ეს ამ სტატიის ფარგლებს მიღმაა. ამიტომ გადავინაცვლოთ იმ ზომების პრაქტიკული მაგალითების განხილვაზე, რომლებიც გატარდა ამ ორი ტიპის საგანგებო მდგომარეობასთან გასამკლავებლად.

ტერორიზმთან დაკავშირებით, ბევრი პრობლემა დაფიქსირდა როგორც *de jure* საგანგებო მდგომარეობის დროს, როდესაც ხდებოდა ადამინის უფლებათა დაცვის ვალდებულებიდან ფორმალური დეროგაცია, ისე *de facto* საგანგებო მდგომარეობის დროს, როდესაც ხდებოდა საგანგებო მდგომარეობასთან დაკავშირებული დებულებების ჩამალვა ჩვეულებრივ ანტიტერორისტულ კანონმდებლობაში. იმ განმეორებად პრობლემათა შორის, რომლებიც გამოიკვეთა ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო ორგანოების იურისპრუდენციაში, გვხვდება სამოქალაქო პირების სამხედრო ტრიბუნალის მიერ გასამართლება, „უსახო მოსამართლეების“ გამოყენება, შეჯიბრებითობის პრინცი-

³⁰ იხ. e.g. დონალდ ჯ. ტრამპის tweet, 17 მარტი 2020, - „მსოფლიო ომშია უხილავი მტრის წინააღმდეგ“, ხელმისაწვდომია აქ: <https://twitter.com/realdonaldtrump/status/1239997820242923521> [უკანასკნელად გადამოწმდა 13 აპრილი, 2020]; იხ. ასევე the tweet of Donald J. Trump, 12 აპრილი, 2020, referring to COVID19 as the “hidden enemy”, ხელმისაწვდომია აქ: <https://twitter.com/realDonaldTrump/status/1249418405951799309> [უკანასკნელად გადამოწმდა 13 აპრილი, 2020]; იხ. აგრეთვე ემანუელ მაკრონის tweet- “Encore et toujours, pour protéger les Français, nos armées s'adaptent et s'engagent en première ligne aux côtés des soignants mobilisés. #FranceUnie”, 4 აპრილი, 2020, ხელმისაწვდომია აქ: <https://twitter.com/EmmanuelMacron/status/1246510621962776581> [უკანასკნელად გადამოწმდა 13 აპრილი, 2020]. იხ. აგრეთვე: CNBC, Macron warns ‘we are at war’ as France unveils \$50 billion in coronavirus measures, TUE, MAR 17 2020:28 AM EDT, ხელმისაწვდომია აქ: <https://www.cnbc.com/2020/03/17/coronavirus-france-president-macron-warns-we-are-at-war.html> [უკანასკნელად გადამოწმდა 13 აპრილი, 2020]. თუმცა აღსანიშნავია, რომ ასეთი რიტორიკა მხოლოდ ქვეყნების ლიდერებისთვის არაა დამახასიათებელი, - იხ. World Health Organization Director-General Tedros Adhanom Ghebreyesus stating that “[w]e are at war with a virus that threatens to tear us apart,” - NPR, ‘We Are At War,’ WHO Head Says, Warning Millions Could Die From COVID-19, March 26, 2020:46 PM ET, ხელმისაწვდომია აქ: <https://www.npr.org/sections/coronavirus-live-updates/2020/03/26/822123471/we-are-at-war-who-head-says-warning-millions-could-die-from-covid-19> [უკანასკნელად გადამოწმდა 13 აპრილი, 2020].

³¹ იხ. e.g. ემანუელ მაკრონის tweet, 1 აპრილი, 2020, - “J’ai promis de vous protéger face aux pertes de revenus liées au COVID-19”, ხელმისაწვდომია აქ: <https://twitter.com/EmmanuelMacron/status/1245271305882079242> [უკანასკნელად გადამოწმდა 13 აპრილი, 2020].

³² იხ. e.g. Time, War Has Been the Governing Metaphor for Decades of American Life. This Pandemic Exposes Its Weaknesses, 15 აპრილი, 2020 6:23 PM EDT, ხელმისაწვდომია აქ: <https://time.com/5821430/history-war-language/> [უკანასკნელად გადამოწმდა 6.11.2020].

³³ ავტორი ეყრდნობა „პოპულისტური დისკურსის“ ჰოკინსისეულ განმარტებას. იხ. Kirk A. Hawkins, Is Chávez Populist? Measuring Populist Discourse in Comparative Perspective, Comparative Political Studies Volume 42 Number 8, August 2009, გვ.გვ. 1040-1067.

პისა და უდანაშაულობის პრეზუმციის ზოგიერთი ასპექტების ალტერნაცია.³⁴ ამ ფონზე საჭიროა, ვიფიქროთ იმაზე, თუ რამდენად უნდა შეიცვალოს სისხლის სამართლის არსებული გარანტიები კონტრტერორიზმის კონტექსტში.

ზოგიერთი აკადემიკოსი, მაგალითად, რიჩარდ პოზნერი მიიჩნევს, რომ ტერორიზმში ეჭვმიტანილებს „არ უნდა გააჩნდეთ არანაირი, ან უნდა გააჩნდეთ ძალიან მცირე გარანტიები მათ წინააღმდეგ სისხლის სამართლის პროცესში“,³⁵ ისინი ამტკიცებენ, რომ ტერორისტული საფრთხის *sui generis* ბუნებიდან გამომდინარე, „იგი საჭიროებს განსაკუთრებულ რეჟიმს, რომელიც ტერორიზმში ეჭვმიტანილებს ნაკლებ კონსტიტუციურ უფლებებს მისცემს“³⁶ და რომ „ზოგადად, ეროვნული საგანგებო ვითარებები და, განსაკუთრებით, თანამედროვე ტერორიზმის საფრთხე ამართლებს სამოქალაქო თავისუფლების *ნებისმიერი* შეზღუდვას, რომელიც დაწესდა საგანგებო მდგომარეობის დროს“ [ხაზგასმა ორიგინალშია].³⁷ ეს არგუმენტი ეფუძნება მოსაზრებას, რომ სამოქალაქო უფლებათა შემცირება გაზრდის კონტრტერორიზმთან დაკავშირებული ზომების ეფექტურობას.³⁸ თუმცა, „მიუხედავად იმისა, რომ აუცილებელია რიგ შემთხვევებში თავისუფლებასა და უსაფრთხოებას შორის არჩევნის გაკეთება, არსაიდან არ გამომდინარეობს, რომ თავისუფლების შეწირვა ყოველთვის ან, ზოგადად, განაპირობებს უსაფრთხოებას“.²⁶

ეს სტატია უარყოფს მოსამართლე პოზნერის არგუმენტს და იზიარებს იმ მოსაზრებას, რომ სახელმწიფოებმა არ უნდა გადაუხვიონ ადამიანის უფლებათა არსებული სტანდარტებიდან ტერორიზმთან ბრძოლის დროს.³⁹ მიუხედავად ამისა, უნდა აღინიშნოს, რომ ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო ინსტრუმენტებმა სახელმწიფოებს გარკვეული დისკრეცია მიანიჭეს სამართლიანი სასამართლოსა და ადამიანის თავისუფლების ხელშეუვალობის უფლებებთან დაკავშირებით, ტერორიზმის კონტექსტში. მაგალითად, ერთი მხრივ, ზოგიერთმა საერთაშორისო ორგანომ მკაფიოდ განაცხადა, რომ, ზოგადად, უდანაშაულობის პრეზუმციიდან გადახვევა *ყოველთვის* აკრძალულია,⁴⁰ ტერო-

³⁴ General Comment No. 32, Article 14: Right to Equality before Courts and Tribunals and to A Fair Trial, 23 August 2007, CCPR/C/GC/32, para. 23. მართალია, ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს ამაზე არ უმსჯელია, მაგრამ გაეროს ადამიანის უფლებათა კომიტეტმა და ადამიანის უფლებათა ინტერ-ამერიკულმა სასამართლომ შეაფასეს, თუ რამდენად შეესაბამებოდა სასამართლოს ასეთი შემადგენლობა, შესაბამისად, მე-14 და მე-8 მუხლის მოთხოვნებს. იხ. Lori Berenson- Mejía v. Peru, Judgment of November 25, 2004 (Merits, Reparations and Costs), para. 147; Castillo Petruzzi, para. 133; იხ. აგრეთვე César Landa, Executive Power and the Use of the State of Emergency, in Counter-Terrorism: International Law and Practice, eds. Ana María Salinas de Frías, Katja LH Samuel, Nigel D. White, New York: Oxford University Press, 2012, გვ.გვ. 221-222.

³⁵ Jabauri *supra* სქოლიო 16, გვ. 5.

³⁶ Richard A. Posner, *Not a Suicide Pact: The Constitution in a Time of National Emergency* (Oxford University Press, 2006), გვ. 11.

³⁷ *ibid.*

³⁸ David Cole, James X. Dempsey, *Terrorism and the Constitution: Sacrificing Civil Liberties in the Name of National Security* (New York: The New Press, 2006), გვ. 240.

³⁹ რიჩარდ პოზნერის ამ მიდგომის სათანადო კრიტიკისთვის, David Cole, The Poverty of Posner's Pragmatism: Balancing Away Liberty After 9/11, *Stanford Law Review*, Vol. 59:1735 April 2007, გვ.გვ. 1735-1751.

⁴⁰ General Comment 32, *supra* სქოლიო 34, para. 6; იხ. UN Human Rights Committee (HRC), CCPR General Comment No. 29: Article 4: Derogations during a State of Emergency, 31 August 2001, CCPR/C/21/Rev.1/Add.11, para. 11.

რიზში ეჭვმიტანილებთან დაკავშირებული შემთხვევების ჩათვლით.⁴¹ თუმცა ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს ჰქონდა შესაძლებლობა, ტერორიზმთან დაკავშირებულ საქმეზე მსჯელობის დროს განემარტა დუმილის უფლების ფარგლები, რა დროსაც მან, ჩემი აზრით, საკმაოდ ვიწრო ინტერპრეტაცია აირჩია. კერძოდ, საქმეში *Murray v. The United Kingdom*,⁴² სასამართლომ დაადგინა, რომ დუმილის უფლება არ არის აბსოლუტური და ზოგიერთ შემთხვევაში ეჭვმიტანილის დუმილისგან უარყოფითი დასკნის გამოტანა არ წარმოადგენს უდანაშაულობის პრეზუმფციის დარღვევას.⁴³ უფრო ბოლოდროინდელ მაგალითში⁴⁴ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო „პირდაპირ შეეწინააღმდეგა გაეროს ადამიანის უფლებათა კომიტეტს იმაში, რომ საგანგებო მდგომარეობა და, შესაბამისად, დეროგაცია უნდა იყოს 'დროებითი' [და] თავად სასამართლოს გადაწყვეტილებები ჩრდილოეთ ირლანდიასთან დაკავშირებით მოწმობს, რომ საგანგებო მდგომარეობა და დეროგაცია შესაძლოა, საკმაოდ დიდი ხნის მანძილზე გაგრძელდეს".⁴⁵

ქვეყნის შიდა დონეზე, „ძირითადი ცვლილებები [სისხლის სამართლის პროცესში], განსაკუთრებით 9/11-ის შემდეგ, მოიცავს, მათ შორის, წინასწარი პატიმრობის ვადის გახანგრძლივებას, იურიდიულ დახმარებაზე შეზღუდულ წვდომას; *habeas corpus* გარანტიის შეჩერებას ან შეზღუდვას, სპეციალური ან სამხედრო სასამართლოების გამოყენებას; შეზღუდვების დაწესებას საიდუმლო მტკიცებულებების გამჟღავნებასა და მათზე წვდომასთან დაკავშირებით; იძულებით ჩვენებებზე დაყრდნობას; მტკიცებულებითი სტანდარტების დაწესებას; ანონიმური მოწმეების გამოყენებას და გასაჩივრების უფლების შეზღუდვას".⁴⁶ ეს ცვლილებები დაფიქსირდა როგორც *de jure*, ისე *de facto* საგანგებო ვითარების დროს.

ტერორიზმთან დაკავშირებული საგანგებო ვითარების შემთხვევების მსგავსად, სახელმწიფოებმა COVID-19-თან დაკავშირებული საგანგებო მდგომარეობა საერთაშორისო ვალდებულებებიდან დეროგაციისთვის გამოიყენეს. 2020 წლის აპრილის შუა რიცხვებამდე ევროპის საბჭოს გენერალურმა მდივანმა 9 სახელმწიფოსგან⁴⁷ მიიღო შეტყობინება იმის შესახებ, რომ ისინი გამოიყენებდნენ ადამიანის უფლებათა ევროპული

⁴¹ Serjio Garcia Ramirez, The Inter-American Court of Human Rights' Perspective on Terrorism, in Counter-Terrorism: International Law and Practice, eds. Ana María Salinas de Frías, Katja LH Samuel, Nigel D. White, New York: Oxford University Press, 2012, გვ. 799.

⁴² იხ. *Murray v. United Kingdom*, no. 18731/91, 8 February 1996.

⁴³ არ ვიზიარებ სასამართლოს მიდგომას უდანაშაულობის პრეზუმფციის ფარგლებთან დაკავშირებთ. იხ. Partly Dissenting Opinion of Judge Walsh, joined by Judges Makarczyk and Lohmus, - სადაც ისინი მიიჩნევენ, რომ ადგილი ჰქონდა კონვენციის მე-6 (2) მუხლის დარღვევას.

⁴⁴ *A. and Others v. United Kingdom*, Application no. 3455/05, 19 February 2009.

⁴⁵ Marko Milanovic, European Court decides A and others v. United Kingdom, 19 February 2009, ხელმისაწვდომია აქ: <https://www.ejiltalk.org/european-court-decides-a-and-others-v-united-kingdom/> [უკანასკნელად გადამოწმდა 20 აპრილი, 2020].

⁴⁶ იხ. Ben Saul, Criminality and Terrorism, in Counter-Terrorism: International Law and Practice, eds. Ana María Salinas de Frías, Katja LH Samuel, Nigel D. White, New York: Oxford University Press, 2012, გვ. 163.

⁴⁷ Latvia, Romania, Armenia, the Republic of Moldova, Estonia, Georgia, Albania, North Macedonia and Serbia. იხ. European Court of Human Rights, Press Unit, Factsheet – Derogation in time of emergency, გვ. 2, ხელმისაწვდომია აქ: https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Derogation_ENG.pdf [უკანასკნელად გადამოწმდა 14 აპრილი, 2020].

კონვენციის დეროგაციის პუნქტს. ზოგი ამტკიცებს, რომ, ტერორიზმისგან განსხვავებით, „დღემდე, კორონავირუსის პანდემია შესაძლებელია ყველაზე ახლოს იყოს ისეთ ფენომენთან, რომელიც ობიექტურად განაპირობებს საგანგებო ზომების მიღების აუცილებლობას“.48 ამ თვალსაზრისით, აქტუალური საკითხია ის, რომ ზოგიერთ ქვეყანაში საგანგებო ძალაუფლების გამოყენება ხდება ადამიანის უფლებათა გაუმართლებლად შესაზღუდად.

ბევრმა ქვეყანამ მიიღო ზომები, რომლებიც ობიექტურად ემსახურება COVID-19-ის გავრცელების წინააღმდეგ ბრძოლას. საპასუხო რეაქციებიდან ყველაზე ხშირია შეზღუდვების დაწესება, მათ შორის, „გადაადგილების, გამოხატვისა და შეკრების თავისუფლებაზე“.49 მართალია, მიღებულ ზომათა შორის ყველა არ ყოფილა არაპროპორციული, თუმცა ბევრ მათგანს გრძელვადიან პერსპექტივაში შეუძლია გამოიწვიოს სერიოზული პრობლემები სახელმწიფოთა მიერ საგანგებო ძალების ბოროტად გამოყენების შემთხვევაში, რაც დადასტურდა კიდევ იმ ქვეყნების მაგალითზე, რომლებიც საგანგებო ძალაუფლებების გამოყენების ნაწილში, ცოტა არ იყოს, შორს წავიდნენ.

შესაძლოა, ზოგიერთი საგანგებო ზომა ზედაპირზე საჭირო და პროპორციული ჩანდეს, მაგრამ საფრთხეს უქმნიდეს ისეთ ღირებულებებს, როგორცაა სასამართლოს გამჭვირვალობა, ამის მაგალითს მოგვიანებით ვიხილავთ. ტერორიზმთან დაკავშირებული საგანგებო ვითარების დროს აქამდე ყველაზე ხშირად ილახებოდა სამართლიანი სასამართლოს უფლება, თუმცა ის არც COVID-19-თან დაკავშირებული შეზღუდვების გავლენისგანაა დაცული, განსაკუთრებით, სასამართლო სხდომის საჯაროობის ნაწილში, რაც ერთ ადგილას მრავალი ადამიანის თავშეყრის აკრძალვის კოლატერალურ ზიანად შეგვიძლია მივიჩნიოთ. ამასთან, პრობლემები შესაძლოა წარმოიქმნას კონკრეტული უფლებების შეზღუდვის ნათელი სამართლებრივი საფუძვლების არარსებობის პირობებში. ამ ნაწილში შეგვიძლია მოვიხილოთ საქართველოს მაგალითი იმის წარმოსაჩენად, თუ რა გავლენა შეიძლება იქონიოს ახალმა კორონავირუსმა სამართლიანი სასამართლოს უფლებაზე.

2020 წლის 21 მარტს, საქართველოს პრეზიდენტმა მიიღო დეკრეტი N1,⁵⁰ რომლის თანახმადაც, „საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსით გათვალისწინებული სასამართლო სხდომები შესაძლებელია ჩატარდეს დისტანციურად, ელექტრო-

48 Strasbourg Observers, States should declare a State of Emergency using Article 15 ECHR to confront the Coronavirus Pandemic, 1 აპრილი, 2020, ხელმისაწვდომია აქ:

<https://strasbourgobservers.com/2020/04/01/states-should-declare-a-state-of-emergency-using-article-15-echr-to-confront-the-coronavirus-pandemic/?fbclid=IwAR08vMAWGNprY1BfNpCKi5xKVotei0yafzU6wI3U1ZsfCFGOfUTgmOtm6Vo>

[უკანასკნელად გადამოწმდა 14 აპრილი, 2020].

49 Human Rights Watch, COVID-19 Offers Chance to Address Human Rights Concerns, 14 აპრილი, 2020 12:00AM EDT, ხელმისაწვდომია აქ: <https://www.hrw.org/news/2020/04/14/covid-19-offers-chance-address-human-rights-concerns> [უკანასკნელად გადამოწმდა 14 აპრილი, 2020].

50 Legislative Herald of Georgia, Decree N1 "On Measures to be Implemented in connection with the Declaration of a State of Emergency throughout the Whole Territory of Georgia", 21 March 2020, ხელმისაწვდომია აქ: <https://matsne.gov.ge/en/document/view/4830372?publication=0> [უკანასკნელად გადამოწმდა 19 აპრილი, 2020].

ნული კომუნიკაციის საშუალების გამოყენებით.⁵¹ მიუხედავად იმისა, რომ არც პრეზიდენტის დეკრეტი და არც იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს რეკომენდაციები⁵² არ იძლევა სამართლიანი სასამართლოს უფლების შეზღუდვის საფუძველს, „მოსამართლეთა უმრავლესობა ზღუდავს მონიტორინგის განმახორციელებელი ორგანიზაციების მიერ სასამართლო პროცესებზე დასწრებას ამ რეგულაციების არასწორი ციტირების გამო“.⁵³ მიუხედავად იმისა, რომ სასამართლო სხდომის საჯაროობის უფლება აბსოლუტური არ არის (სინამდვილეში, ეს სამართლიანი სასამართლოს უფლების ერთადერთი კვალიფიციური ელემენტია), მისი შეზღუდვა შეიძლება მხოლოდ განსაკუთრებულ შემთხვევებში, *ad hoc*. ამჟამად, სასამართლო სხდომებზე საზოგადოებისა და მედიის დასწრების შეზღუდვას თითქმის ბლანკეტური ხასიათი აქვს. ეს პრობლემას უქმნის არა მხოლოდ სამართლიანი სასამართლოს უფლების დაცვას *strictu sensu*, არამედ, ზოგადად, სასამართლო პროცესების გამჭვირვალობას. ამასთან, ამგვარი შეზღუდვების უვადო ხასიათმა, გრძელვადიან პერსპექტივაში, შესაძლოა ხელი შეუწყოს კორუფციასა და უსამართლო მსჯავრდებებს. ამგვარად, იმ ფარგლებში, რა ფარგლებშიც ელექტრონული კომუნიკაციის საშუალებები სხდომაზე დასწრების შესაძლებლობას იძლევა, საჭიროა საჯარო სხდომის უფლება მაქსიმალურად იყოს დაცული ზემოაღნიშნული პრობლემების თავიდან ასარიდებლად.

გვხვდება ისეთი ქვეყნების მაგალითებიც, რომლებიც ამაზე გაცილებით შორს წავიდნენ. მაგალითად, „ავტორიტარულ ქვეყნებს, როგორცაა ჩინეთი, შეუძლიათ უფრო მკაცრი კონტროლის დაწესება გადაადგილებაზე და ისეთი მზღუდავი ზომების მიღება, როგორცაა კარდაკარ სიარულით სიციხის გამოშვება, კარანტინის შემოღება და მისი აღსრულება. ამავდროულად, მათზე გავლენა თითქმის არ აქვს ბიზნესებისა და საზოგადოების აზრს“.⁵⁴ ჩინეთმა აკრძალვები დააწესა „დამოუკიდებელი სამოქალაქო საზოგადოების ყველა ერთეულსა და გამოხატვის თავისუფლებაზე“⁵⁵ და იერიში მიიტანა პოლიტიკურ მოწინააღმდეგეებსა და „ისეთ 'საფრთხეებზე', როგორცაა ფილმების

⁵¹ საერთაშორისო გამჭვირვალობა - საქართველო, განცხადება საგანგებო მდგომარეობის პირობებში საერთო სასამართლოებში პროცესების დახურვისა და სხვა სახის ხარვეზების თაობაზე, 13 აპრილი, 2020, ხელმისაწვდომია აქ: <https://transparency.ge/ge/post/gancxadeba-sagangebo-mdgomareobis-pirobebshi-saerto-sasamartloebshi-procesebis-daxurvisa-da> [უკანასკნელად გადამოწმდა 13 აპრილი, 2020].

⁵² საქართველოს იუსტიციის უმაღლესი საბჭო, რეკომენდაციები, 13 მარტი, 2020 (available only in Georgian), ხელმისაწვდომია აქ: <http://hcoj.gov.ge/ge/iustitsiis-umaghlesi-sabchos-rekomendatsiebi/3629> [უკანასკნელად გადამოწმდა 13 აპრილი, 2020].

⁵³ *Supra* 51. [უკანასკნელად გადამოწმდა 13 აპრილი, 2020].

⁵⁴ James Paton, When, and How, Does the Coronavirus Pandemic End?, 3 აპრილი, 2020, 8:16 PM GMT+4, ხელმისაწვდომია აქ: https://www.bloomberg.com/news/articles/2020-04-03/when-and-how-does-the-coronavirus-pandemic-end-quicktake?utm_campaign=socialflow-organic&utm_medium=social&cmpid=socialflow-twitter-business&utm_content=business&utm_source=twitter&fbclid=IwAR0KJmLhsEN7tqsoMsfXaHLQTRImCVD2zt7BA3Hi6yFtnrZ_abU2wa1G4GQ [უკანასკნელად გადამოწმდა 16 აპრილი, 2020].

⁵⁵ The Hill, Authoritarianism is the Greatest Public Health Risk, 02/23/20 12:00 PM EST, ხელმისაწვდომია აქ: <https://thehill.com/opinion/healthcare/484190-authoritarianism-is-a-public-health-risk> [უკანასკნელად გადამოწმდა 13 აპრილი, 2020].

ფესტივალები და ქალები, რომლებიც მუშაობენ საზოგადოებრივ ტრანსპორტში სექსუალური ძალადობის დასასრულებლად“.⁵⁶

Human Rights Watch-მა გააშუქა, რომ:

„ბანგლადეშში, კამბოჯაში, ჩინეთში, ეგვიპტეში, ეთიოპიაში, თურქეთსა და ვენესუელაში ჟურნალისტები და სხვა პირები დააკავეს და დააპატიმრეს სოციალურ მედიაში COVID-19-ის გაშუქების ან მასთან დაკავშირებით აზრის გამოთქმის გამო. ბოლივიაში ხელისუფლებამ COVID-19 იმისთვის გამოიყენა, რომ პოლიტიკურ მოწინააღმდეგეებს 10 წლის ვადით თავისუფლების აღკვეთით დამუქრებოდა 'არასწორი ინფორმაციის' გავრცელების გამო“.⁵⁷

მსგავსი მაგალითები მოიძებნება ანტიტერორისტულ კანონმდებლობაში, რომელმაც, მათ შორის, სახელმწიფოებს მიანიჭა დაკავების ფართო ძალაუფლება,⁵⁸ ან მათ მისცა კონტრტერორისტული ზომების, პოლიტიკური მოწინააღმდეგის ჩახშობის მიზნით, გამოყენების საშუალება.⁵⁹ საშუალება. რეჟიმ თაიფ ერდოღანმა 2016 წელს თურქეთში *coup d'état*-ს მცდელობის შედეგად გამოცხადებული საგანგებო მდგომარეობა გამოიყენა მთავრობის კრიტიკოსების გასაჩუქებლად,⁶⁰ ამჟამად კი, კიდევ ერთხელ, ცდილობს არსებული ვითარება გამოიყენოს „სოციალური მედიის პლატფორმებზე, როგორცაა Twitter, YouTube, and Facebook, პირდაპირი კონტროლის დასამყარებლად“.⁶¹ სინამდვილეში, გამოხატვის თავისუფლება მხოლოდ ერთ-ერთია იმ მრავალ უფლება-

⁵⁶ *Supra* სქოლიო 55. საინტერესოა, რომ ზოგიერთი მედიის პლატფორმის თანახმად, ავტორიტარული სახელმწიფოები უფრო ეფექტურად ახერხებენ პანდემიის კონტროლს. თუმცა ამ არგუმენტს ფაქტებივე ამარცხებს. იხ. e.g. Radio Free Asia, Estimates Show Wuhan Death Toll Far Higher Than Official Figure, 27 March 2020, ხელმისაწვდომია აქ:

<https://www.rfa.org/english/news/china/wuhan-deaths-03272020182846.html> [უკანასკნელად გადამოწმდა 19 აპრილი, 2020].

⁵⁷ Human Rights Watch, COVID-19: A Human Rights Checklist, 14 აპრილი, 2020 12:00 AM EDT, ხელმისაწვდომია აქ:

<https://www.hrw.org/news/2020/04/14/covid-19-human-rights-checklist> [უკანასკნელად გადამოწმდა 14 აპრილი, 2020].

⁵⁸ იხ. e.g. Amnesty International, Switzerland: Draconian counter-terrorism laws would target people without charge or trial, 15 January 2020, 11:35 UTC, ხელმისაწვდომია აქ:

<https://www.amnesty.org/en/latest/news/2020/01/switzerland-draconian-counter-terrorism-laws-would-target-people-without-charge-or-trial/> [უკანასკნელად გადამოწმდა 19 აპრილი, 2020]; იხ., in general, Amnesty International, Statement on the Impact of US Counter Terrorism Efforts in Africa on Human Rights Before House Oversight And Reform National Security Subcommittee Dec. 17 2019, ხელმისაწვდომია აქ:

<https://www.amnestyusa.org/our-work/government-relations/advocacy/us-counter-terrorism-human-rights-in-africa/> [უკანასკნელად გადამოწმდა 19 აპრილი, 2020].

⁵⁹ იხ. e.g. Human Rights Watch, Egypt: Intensifying Crackdown under Counterterrorism Guise: Emergency Courts Used to Prosecute Activists, Journalists, Bloggers, July 15, 2018 12:01 AM EDT, ხელმისაწვდომია აქ:

<https://www.hrw.org/news/2018/07/15/egypt-intensifying-crackdown-under-counterterrorism-guise> [უკანასკნელად გადამოწმდა 19 აპრილი, 2020].

⁶⁰ იხ. e.g. Human Rights Watch, Turkey: State of emergency provisions violate human rights and should be revoked, October 20, 2016 11:03 AM EDT, ხელმისაწვდომია აქ:

<https://www.hrw.org/news/2016/10/20/turkey-state-emergency-provisions-violate-human-rights-and-should-be-revoked> [უკანასკნელად გადამოწმდა 19 აპრილი, 2020].

⁶¹ Human Rights Watch, Turkey Seeks Power to Control Social Media, 13 აპრილი, 2020 12:00 AM EDT, ხელმისაწვდომია აქ:

<https://www.hrw.org/news/2020/04/13/turkey-seeks-power-control-social-media> [უკანასკნელად გადამოწმდა 14 აპრილი, 2020].

თავან, რომლებიც პოტენციურად დაირღვა COVID-19-თან დაკავშირებული საგანგებო მდგომარეობის დროს,⁶² „ასობით მოქალაქე მცირე დროით დააკავეს და მათ მიმართ სისხლისსამართლებრივი წარმოება დაიწყო სოციალურ ქსელებში გამოქვეყნებული იმ პოსტების საფუძველზე, რომლებიც, პროკურორების აზრით, 'საჯაროდ ემუქრებიან ჯანმრთელობას მოსახლეობაში შიშისა და პანიკის გავრცელების მიზნით'. ზოგს, ამ ბრალდების საფუძველზე, სასამართლო სხდომის გამართვამდე დროის გატარება თავისუფლების აღკვეთის დაწესებულებაში მოუწია“.⁶³

თუმცა შეუძლებელია გამოგვრჩეს უნგრეთის პრემიერ-მინისტრი ბ-ნი ვიკტორ ორბანი. 2020 წლის 30 მარტს უნგრეთის პარლამენტმა პრემიერ-მინისტრს უბოძა ე.წ. Enabling Act,⁶⁴ რომელიც უკვე არაერთხელ შეადარეს ჰიტლერის 1993 წლის *Ermächtigungsgesetz*-ს.⁶⁵ ამ აქტმა პრემიერ-მინისტრ ორბანს მიანიჭა „COVID-19-თან გამკლავების მიზნით გამოცხადებული საგანგებო ვითარების საფარის ქვეშ დამალული დიქტატორული უფლებამოსილებები“.⁶⁶ მისით გათვალისწინებულ მრავალ შეზღუდვათა შორის,⁶⁷ ერთ-ერთი ყველაზე უარესია: „აღმასრულებლისთვის მინიჭებული გაუკონტროლებელი ძალაუფლება გაგრძელდება იქამდე, სანამ ამას 'საგანგებო მდგომარეობა' მოითხოვს, რასაც თავად მთავრობა განსაზღვრავს“.⁶⁸ მიუხედავად იმისა, რომ საპარლამენტო სხდომები არ შეწყვეტილა, „აქტი მთავრობას უფლებას აძლევს, მიიღოს განსაკუთრებული ზომები, მათ შორის, კრიზისის დროს პარლამენტის თანხმობის გარეშე, საკანონმდებლო დებულებების შეჩერება ან გაუქმება“.⁶⁹ საბოლოო ჯამში, პრემიერ-მინისტრია ის, ვინც წყვეტს, თუ როდის დამთავრდება კრიზისი.

⁶² იხ. *Supra* სქოლიო 61.

⁶³ *ibid.*

⁶⁴ იხ. Translation of Draft Law “On Protecting Against the Coronavirus”, ხელმისაწვდომია აქ: http://www.icconnectblog.com/2020/04/how-covid-19-unveils-the-true-autocrats-viktor-orbans-ermachtigungsgesetz/#_ftn2 [უკანასკნელად გადამოწმდა 13 აპრილი, 2020].

⁶⁵ Gábor Halmai, How COVID-19 Unveils the True Autocrats: Viktor Orbán's Ermächtigungsgesetz, Int'l J. Const. L. Blog, Apr. 1, 2020, ხელმისაწვდომია აქ: <http://www.icconnectblog.com/2020/04/how-covid-19-unveils-the-true-autocrats-viktor-orbans-ermachtigungsgesetz/> [უკანასკნელად გადამოწმდა 13 აპრილი, 2020]. იხ. აგრეთვე Kriszta Kovács, Hungary's Orbánistan: A Complete Arsenal of Emergency Powers, 6 აპრილი, 2020, ხელმისაწვდომია აქ: <https://verfassungsblog.de/hungarys-orbanistan-a-complete-arsenal-of-emergency-powers/> [უკანასკნელად გადამოწმდა 16 აპრილი, 2020]; Renáta Uitz, Hungary's Enabling Act: Prime Minister Orbán Makes the Most of the Pandemic, 6 აპრილი, 2020, ხელმისაწვდომია აქ: <http://constitutionnet.org/news/hungarys-enabling-act-prime-minister-orban-makes-most-pandemic> [უკანასკნელად გადამოწმდა 16 აპრილი, 2020]; Tom Flynn, Weimar-on-Danube: on the Hungarian Enabling Act, the European response, and the future of the Union, 6 აპრილი, 2020, ხელმისაწვდომია აქ: <http://dcubrexitinstitute.eu/2020/04/weimar-on-danube-on-the-hungarian-enabling-act-the-european-response-and-the-future-of-the-union/> [უკანასკნელად გადამოწმდა 16 აპრილი, 2020].

⁶⁶ Gábor Halmai, How COVID-19 Unveils the True Autocrats: Viktor Orbán's Ermächtigungsgesetz, Int'l J. Const. L. Blog, Apr. 1, 2020, ხელმისაწვდომია აქ: <http://www.icconnectblog.com/2020/04/how-covid-19-unveils-the-true-autocrats-viktor-orbans-ermachtigungsgesetz/> [უკანასკნელად გადამოწმდა 13 აპრილი, 2020].

⁶⁷ *ibid.*

⁶⁸ *ibid.*; იხ. აგრეთვე BBC, Coronavirus: Hungary government gets sweeping powers, 30 March 2020, ხელმისაწვდომია აქ: <https://www.bbc.com/news/world-europe-52095500> [უკანასკნელად გადამოწმდა 13 აპრილი, 2020].

⁶⁹ Kriszta Kovács, Hungary's Orbánistan: A Complete Arsenal of Emergency Powers, 6 აპრილი, 2020, ხელმისაწვდომია აქ:

მიუხედავად იმისა, რომ Enabling Act ითვალისწინებს კონსტიტუციური კონტროლის განხორციელების შესაძლებლობას, უნგრეთის შემთხვევაში საკამათოა ის, თუ რამდენად შეძლებს საკონსტიტუციო სასამართლო ზედამხედველის როლის ეფექტურად შესრულებას, გამომდინარე იმ ფაქტიდან, რომ მმართველმა პარტიამ სასამართლო თავისი ერთგული მოსამართლეებით დააკომპლექტა.⁷⁰ ამრიგად, აღმასრულებლის ხელში კონცენტრირდება ძალაუფლების სახიფათო ოდენობა და, ამავდროულად, მასზე ზედამხედველობის განხორციელების მექანიზმი ფაქტობრივად არ არსებობს. ვინაიდან აქტი არ შეიცავს დებულებას საგანგებო მდგომარეობის დასრულების შესახებ, ეს ვითარება, პოტენციურად, შესაძლოა სამუდამოდ გაგრძელდეს (მით უმეტეს, იმის გათვალისწინებით, რომ არ ვიცით, თუ როდის შეწყდება ვირუსთან ბრძოლის აუცილებლობა).

ასეთ პირობებში აღმასრულებელს შესაძლოა შეექმნას შთაბეჭდილება, რომ საგანგებო ვითარებაში იგი ყოველისშემძლეა, ხოლო შეუზღუდავ ძალაუფლებას მიჩვეული ადამიანისთვის ნორმალურ სიტუაციაში დაბრუნება არც ისე ადვილი იქნება. შესაბამისად, შესაძლოა აღმოვჩნდეთ არსებული კონსტიტუციური სამართლებრივი რეჟიმის შეცვლის საფრთხის წინაშე. ამ მხრივ, შეგვიძლია ვთქვათ, რომ უნგრეთის Enabling Act „ალტერნატიული სამართლებრივი რეჟიმის“ შემოღების ტოლფასია.⁷¹ ამ სტატიის შემდეგი სექცია განიხილავს *inter alia* იმას, თუ რამდენად შეიძლება ახალი, განსხვავებული სამართლებრივი მართლწესრიგის შემოღება საგანგებო ძალაუფლებათა განხორციელების გზით. საგანგებო ზომების ეტაპობრივი „ნორმალიზაციის“ თავიდან არიდების აუცილებლობა წარმოჩენილი იქნება კონკრეტული მაგალითის საფუძველზე, რომელიც ასახავს, თუ როგორ გარდაიქმნება საგამონაკლისო ზომა ნორმალურ წესად.

III. საგანგებო ვითარების გახანგრძლივება ანუ საგამონაკლისო რეჟიმების მიმართ შექმნილი უდიდესი საფრთხე

დიდი ხნით ადრე, ვიდრე ტერორიზმის საფრთხე საგანგებო უფლებამოსილებებს აქტუალურ საკითხად აქცევდა, ნაცისტური გერმანიის მომხრემ და პოლიტიკურმა თეორეტიკოსმა კარლ შმიტმა განაცხადა, რომ „მმართველი არის ის, ვინც გამონაკლისების შესახებ იღებს გადაწყვეტილებას“, რაც გულისხმობს ძალაუფლებას, მიიღოს გადაწყვეტილება იმაზე, „თუ რამდენად არსებობს საგამონაკლისო ვითარება და რა უნდა გაკეთდეს ასეთ საგამონაკლისო დროს“.⁷² იგი ამტკიცებდა, რომ ვაიმარის კონსტიტუციის 48-ე მუხლის თანახმად, „პრეზიდენტს, კანონის უზენაესობასთან დაკავშირებით, კონსტიტუციის დებულებიდან დეროგაციის უფლება ჰქონდა, თუკი ეს აუცილებელი იყო

<https://verfassungsblog.de/hungarys-orbanistan-a-complete-arsenal-of-emergency-powers/>

[უკანასკნელად გადამოწმდა 16 აპრილი, 2020].

⁷⁰ Renáta Uitz, Hungary's Enabling Act: Prime Minister Orbán Makes the Most of the Pandemic, 6 აპრილი, 2020, ხელმისაწვდომია აქ: <http://constitutionnet.org/news/hungarys-enabling-act-prime-minister-orban-makes-most-pandemic> [უკანასკნელად გადამოწმდა 16 აპრილი, 2020];

⁷¹ *ibid.*

⁷² Alan Greene, Permanent States of Emergency and the Rule of Law: Constitutions in an Age of Crisis, Hart Publishing, 2018, გვ. 74. იხ. Carl Schmitt, Political Theology, Translated by George Schwab, The University of Chicago Press, Chicago.

თავად კონსტიტუციის დასაცავად”.⁷³ ამ მიდგომამ გამოიწვია აკადემიური დებატები საგანგებო უფლებამოსილებათა საკითხზე მომუშავე ყველაზე გამორჩეულ პროფესორებს შორის, რასაც მოკლედ მიმოვიხილავთ ქვემოთ.

არსებობს ერთი მნიშვნელოვანი კითხვა, რომელიც ამ საკითხთან დაკავშირებით ჩნდება: შეიძლება თუ არა საგანგებო მდგომარეობის დროს განსაკუთრებული ძალაუფლების გამოყენება აბსოლუტური დისკრეციის ფარგლებში? ამასთან დაკავშირებული მეორე კითხვაა, თუ რამდენად მოითხოვს საგანგებო ძალაუფლების განხორციელება ნორმალურობიდან გადახვევასა და არსებული კონსტიტუციურსამართლებრივი ჩარჩოს ფარგლებს მიღმა მოქმედებას. მაგალითად, ვცადოთ, სილოგისტური ლოგიკის გამოყენებით, შემდეგ კითხვაზე პასუხის გაცემა: შეიქმნება თუ არა პრობლემები, პოლიციის ქმედებათა კანონიერებასთან დაკავშირებით, საგანგებო განკარგულების კონტექსტში, რომელიც პოლიციის ოფიცრებს უფლებას აძლევს, „თავიანთი შეხედულებისამებრ გაჩხრიკონ ნებისმიერი ინდივიდის საკუთრება ორდერის გარეშე”.⁷⁴

ეს საკითხი აღწერილია პროფესორ ალან გრინის მიერ, რომელიც აღნიშნავს, რომ, ერთი შეხედვით, სილოგისტური ლოგიკის გამოყენება შემდეგ დასკვნამდე მიგვიყვანს:

„პოლიციის მიერ ჩემთვის მოცემული ბრძანება ვალიდურია აღმასრულებლის მიერ გაცემული ბრძანების საფუძველზე, რომელიც, თავის მხრივ, ეფუძნება საგანგებო ვითარების გამოცხადებას, რომელიც განმარტებულია კონსტიტუციაში. ვინაიდან აუცილებელია, დავემორჩილო კონსტიტუციას, აქედან გამომდინარე, ასევე უნდა დავემორჩილო პოლიციის მითითებას და დავთანხმდე პირადი ქონების გაჩხრიკას”.⁷⁵

ამ თვალსაზრისით გამოყენებული სილოგიზმი არ იძლევა ამ ქმედების ვალიდურობაში ეჭვის შეტანის საბაბს.⁷⁶ თუმცა, კითხვა, რომელიც ჩნდება, არის ის, თუ რამდენად შეუძლია აღმასრულებლის დეკრეტს ისეთი ქმედებების ავტორიზაცია, რომლებიც ფუნდამენტურად წინააღმდეგობაშია არსებულ კონსტიტუციურ მართლწესრიგთან. პრო-

⁷³ იხ. Marc de Wilde, The state of emergency in the Weimar Republic: Legal disputes over Article 48 of the Weimar Constitution, 78 Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis 135, 158 (2010), გვ. 136 და გვ-გვ. 144-145. აღსანიშნავია, რომ *Political Theology*-ში, შმიტი “[სცილდება] პირვანდელ პოზიციას და მიიწვევს საგანგებო მდგომარეობის რევოლუციური მოდელისკენ. თუკი მის ადრინდელ მიდგომას ახასიათებდა კომისარული დიქტატურის მხარდაჭერა, შმიტის ახალი ფორმულა სუვერენული დიქტატურის მოდელს ეფუძნება. შმიტი შეზღუდული საგანგებო ძალაუფლების კლასიკურ მოდელს განდევნის its earlier position and a შეუზღუდავი დიქტატორული ძალაუფლების მოდელით. მისი ახალი მოდელის თანახმად, საგამონაკლისო მდგომარეობა ხასიათდება შეუზღუდავი ძალაუფლებით, რაც ასევე მოიცავს არსებული სამართლებრივი წესრიგის შეჩერებას’. შესაბამისად, სუვერენ დიქტატოს აქვს ძალაუფლება, აქტიურად შეცვალოს არსებული სამართლებრივი მართლწესრიგი და მოახდინოს მისი სრული ან ნაწილობრივი ტრანსფორმაცია სხვა რამედ”, - cited from Oren Gross, The Normless and Exceptionless Exception: Carl Schmitt's Theory of Emergency Powers and the Norm-Exception Dichotomy, 21 Cardozo L. Rev. 1825, 1868 (2000), გვ. 1841.

⁷⁴ Alan Greene, Permanent States of Emergency and the Rule of Law: Constitutions in an Age of Crisis, Hart Publishing, 2018, გვ. 69. Chapter 3 ხელმისაწვდომია აქ:

<https://media.bloomsburyprofessional.com/rep/files/9781509906154sample.pdf> [უკანასკნელად გადა-
მოწმდა 14 აპრილი, 2020].

⁷⁵ *ibid.*

⁷⁶ *ibid.* იხ. David Dyzenhaus, Legality and Legitimacy: Carl Schmitt, Hans Kelsen and Hermann Heller in Weimar (Oxford University Press, 1997) 116.

ფესორი გრინი განაგრძობს ანალიზს და ციტირებს პროფ. დევიდ დიზენჰაუმს, რომელიც აკრიტიკებს შმიტის მოსაზრებას აღმასრულებლის უფლებამოსილების საზღვრების შესახებ საგანგებო მდგომარეობის კონტექსტში. პროფ. დიზენჰაუმი ამტკიცებს, რომ „ჭეშმარიტი კონსტიტუცია არ უნდა იძლეოდეს სხვა, რადიკალურად განსხვავებული კონსტიტუციის შექმნის დისკრეციას“.⁷⁷ მართლაც, კონსტიტუციური დებულებები რომლებიც შესაძლებელს ხდის ახალი კონსტიტუციური სამართლებრივი რეჟიმის შემოღებას, კონსტიტუციის თვითმკვლელობას უტოლდება.

შეიძლება ითქვას, რომ დღეს არ არსებობს კონსტიტუცია, რომელიც ექსპლიციტურად ითვალისწინებს მთავრობის მიერ არსებული კონსტიტუციური სამართლებრივი წესრიგის ცალმხრივად შეცვლის შესაძლებლობას. შესაბამისად, ამ პირობებში, მთავარი საფრთხე მომდინარეობს პერმანენტული საგანგებო მდგომარეობის შექმნიდან, რომელსაც უფრო შეუმჩნეველად შეუძლია არსებული კონსტიტუციის ჩანაცვლება. ამიტომაც მნიშვნელოვანია, ყურადღება გავამახვილოთ განგრძობად/პერმანენტულ საგანგებო მდგომარეობაზე, რისთვისაც კიდევ ერთხელ დავესესხებით პროფ. გრინს.

მისი აზრით, „პერმანენტული საგანგებო მდგომარეობა კონსტიტუციაში ცვლილებების შეტანის ეკვივალენტურია, ვინაიდან იგი არსებული ნორმების ვალიდურობას უკარგავს მათ ეფექტურობის პერმანენტულად გაქრობით“.⁷⁸ მართლაც, თუ საგანგებო ვითარება სამუდამოდ გაგრძელდა, იგი კონსტიტუციის დებულებებს არაეფექტურს გახდის, რაც, თავის მხრივ, გამოიწვევს კონსტიტუციის შეცვლას, ვინაიდან ვალიდურობა ეფექტურობაზეა დამოკიდებული.⁷⁹ შესაბამისად, კონსტიტუციებში გათვალისწინებული უნდა იყოს როგორც საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადებაზე კონტროლის განხორციელების შესაძლებლობა, ისე ამ მდგომარეობის მანძილზე განხორციელებულ ზომებზე ზედამხედველობის შესაძლებლობა, რათა მოხდეს იმის უზრუნველყოფა, რომ ეს ზომები თავის *raison d'être*-ს ამართლებენ. მართალია, ზოგიერთნი მიიჩნევენ, რომ საგანგებო ვითარებაზე სასამართლო კონტროლი არ უნდა ხორციელდებოდეს, თუმცა მათ მოსაზრებას შეგვიძლია შემდეგნაირად დავუპირისპირდეთ:

„მსგავსი ლეგალისტური არგუმენტი შლის მოთხოვნას, რომ საგანგებო მდგომარეობა იყოს დროებითი. და თუ დროებითობის მოთხოვნა კანონში არაა განმტკიცებული, კონსტიტუციით გათვალისწინებულმა საგანგებო ძალაუფლებებმა შესაძლოა პერმანენტული ხასიათი შეიძინონ, რაც სხვა

⁷⁷ Alan Greene, *Permanent States of Emergency and the Rule of Law: Constitutions in an Age of Crisis*, Hart Publishing, 2018, გვ. 70. Chapter 3 ხელმისაწვდომია აქ: <https://media.bloomsburyprofessional.com/rep/files/9781509906154sample.pdf> [უკანასკნელად გადამოწმდა 14 აპრილი, 2020].

⁷⁸ *ibid.*, გვ. 95.

⁷⁹ *ibid.* შესაძლოა, საკამათო იყოს ვალიდურობისა და ეფექტურობის ერთმანეთთან მიმართების საკითხი, მაგრამ ამ ნაშრომის ფარგლები არ იძლევა ამ საკითხის განხილვაში უფრო ღრმად შესვლის შესაძლებლობას. ნაცვლად ამისა, ავტორი იზიარებს პროფ. გრინის მოსაზრებას, რომ ვალიდურობა ეფექტურობაზეა დამოკიდებული.

კონსტიტუციურ დებულებებს არაეფექტურს ხდის და მათ ვალიდურობას უკარგავს.“⁸⁰

როგორც პროფ. გრინი და პროფ. დიზენჰაუსი დამაჯერებლად აღნიშნავენ, შმიტისეული მიდგომა, რომელიც აღმასრულებელს ანიჭებს განუსაზღვრელ უფლებებს და ცვლის არსებულ სამართლებრივ წესრიგს, მცდარია. ამასთან, თეორიული ასპექტების გამოუკლევადაც აშკარაა, რომ საგანგებო ვითარების გახანგრძლივება სერიოზულ საფრთხეს წარმოადგენს. ერთ-ერთი პრაქტიკული მაგალითი იმისა, თუ როგორ შეიძლება საგანგებო რეგულაციებმა მუდმივი გავლენა იქონიონ სამართლებრივ წესრიგზე და განსაკუთრებით ადამიანის უფლებებზე შეგვიძლია ვნახოთ დიდ ბრიტანეთში.

მიუხედავად იმისა, რომ დუმილის უფლება მიიჩნეოდა ინგლისური სისხლის სამართლის სისტემის ერთ-ერთ საძირკვლად, იგი გაუქმდა სწორედ იმ ზომების მიღების შედეგად,⁸¹ რომლებიც მიზნად ისახავდა „ჩრდილოეთ ირლანდიაში ტერორიზმის წინააღმდეგ საბრძოლველად [დიდი ბრიტანეთისთვის] აუცილებელი ძალების გაზრდას“.⁸² ამგვარი ზომების მიღებამდე, მისი მომხრეები, მათ შორის სხვადასხვა თანამდებობის პირები ირწმუნებოდნენ, რომ შეზღუდვა გავრცელდებოდა მხოლოდ ტერორიზმში ექვმიტანილებზე, ისიც - გარკვეული გეოგრაფიული არის ფარგლებში.⁸³ მაგრამ, „დუმილის უფლება შეეზღუდათ არა მხოლოდ ტერორიზმთან დაკავშირებულ მძიმე დანაშაულებში ექვმიტანილებს, არამედ იგი ფართოდ იქნა განმარტებული და გავრცელდა ყველა ექვმიტანილსა და ბრალდებულზე ჩრდილოეთ ირლანდიაში“.⁸⁴

გარდა ამისა, შეგვიძლია მოვიხმთ თურქეთის მაგალითი, რათა ვიხილოთ 2-წლიანი საგანგებო მდგომარეობის პერმანენტული შედეგები ქვეყანაში ადამიანის უფლებებსა⁸⁵ და დემოკრატიაზე.⁸⁶ მიუხედავად იმისა, რომ 2016 წლის ივლისს გამოცხადებული საგანგებო ვითარება 2018 წლის ივლისში დასრულდა, „ამას არ მოჰყოლია ქვეყანაში ადამიანის უფლებებთან დაკავშირებული ვითარების ნორმალიზაცია. ნაცვლად ამისა,

⁸⁰ Alan Greene, *Permanent States of Emergency and the Rule of Law: Constitutions in an Age of Crisis*, Hart Publishing, 2018, გვ. 98.

⁸¹ Jabauri *supra* სქოლიო 16, გვ. 19.

⁸² Oren Gross, Fionnuala Ní Aoláin, *Law in Times of Crisis: Emergency Powers in Theory and Practice* (Cambridge University Press, 2006), გვ. 184 და გვ-გვ. 186-187.

⁸³ Jabauri *supra* სქოლიო 16, გვ. 19.

⁸⁴ *ibid.*, გვ-გვ. 184-185.

⁸⁵ იხ. e.g. Human Rights Watch, *Turkey: Normalizing the State of Emergency: Draft Law Permits Purging Judges; Prolonged Detention; Curbing Movement*, Assembly, July 20, 2018 10:12 AM EDT, ხელმისაწვდომია აქ: <https://www.hrw.org/news/2018/07/20/turkey-normalizing-state-emergency> [უკანასკნელად გადამოწმდა 19 აპრილი, 2020].

⁸⁶ იხ. European Commission for Democracy through Law, *Opinion No. 888/ 2017 On the Provisions of the Emergency Decree Law N° 674 Of 1 September 2016 Which Concern The Exercise Of Local Democracy In Turkey*, 9 October 2017, ხელმისაწვდომია აქ: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2017\)021-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2017)021-e) [უკანასკნელად გადამოწმდა 19 აპრილი, 2020].

საგანგებო ვითარების დროს მიღებული ზომები დღემდე ძალაში რჩება და განაგრძობს დამანგრეველ გავლენას საზოგადოების ცხოვრებაზე თურქეთში".⁸⁷

საგანგებო მდგომარეობის დროს მიღებულმა რიგმა ზომებმა შეაღწია ორდინალურ კანონმდებლობაშიც, მაგალითად, „[გახანგრძლივდა გუბერნატორების ძალაუფლება], შეზღუდონ გადაადგილება და აკრძალონ საჯარო სივრცეში შეკრებები ... [და პოლიციას მიეცა შესაძლებლობა] ზოგიერთი ეჭვმიტანილი დაკავებული ჰყავდეთ 12 დღემდე, ბრალის წაყენების გარეშე".⁸⁸ ამასთან, „საგანგებო კანონმდებლობის შედეგად ცენტრალურ ხელისუფლებას მიეცა მერების, ვიცე-მერებისა და ადგილობრივი საბჭოს წევრების დანიშვნის შესაძლებლობა არჩევნების გარეშე და უფლებამოსილება, რომ სასამართლოს ზედამხედველობის გარეშე განახორციელოს კონტროლი შესაბამისი მუნიციპალიტეტების ფუნქციონირებაზე".⁸⁹ ამრიგად, მიღებული იქნა სტრუქტურული და მუდმივი ხასიათის ახალი წესები,⁹⁰ რომლებიც არ გაუქმებულა საგანგებო ვითარების დასრულების შემდეგაც.

უფრო ზოგადად, საკუთარი მოსაზრება ანტიტერორისტული ზომების ადამიანის უფლებებზე გავლენის შესახებ ასევე გამოთქვა გაეროს სპეციალურმა მომხსენებელმა ტერორიზმის წინააღმდეგ ბრძოლის დროს ადამიანის უფლებათა განმტკიცებისა და დაცვის საკითხებზე.⁹¹ გარდა ფორმალურად გამოცხადებული საგანგებო მდგომარეობის დროს ამოქმედებულ საგანგებო ზომებთან დაკავშირებული პრობლემების იდენტიფიცირებისა, მან ასევე იმსჯელა *de facto* საგანგებო მდგომარეობების საკითხზეც. სპეციალურმა მომხსენებელმა აღნიშნა, რომ იმ შემთხვევებშიც კი, როცა საგანგებო ვითარება არ არის გამოცხადებული და, შესაბამისად, არ ხდება ადამიანის უფლებათა დაცვის ვალდებულებიდან დეროგაცია, სახელმწიფოები მაინც იღებენ ანტიტერორისტულ კანონმდებლობებს, რომლებიც თავისი არსით წარმოადგენენ „საგანგებო რეგულაციას".⁹²

⁸⁷ Amnesty International, Turkey: Amnesty International's Brief on the Human Rights Situation, 1 February 2019, გვ. 1, ხელმისაწვდომია აქ: <https://www.amnesty.org/download/Documents/EUR-4497472019ENGLISH.PDF> [უკანასკნელად გადამოწმდა 19 აპრილი, 2020].

⁸⁸ *ibid.*

⁸⁹ European Commission for Democracy through Law, Opinion No. 888/ 2017 On the Provisions of the Emergency Decree Law N° 674 Of 1 September 2016 Which Concern The Exercise Of Local Democracy In Turkey, 9 October 2017, para. 97, ხელმისაწვდომია აქ:

[https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2017\)021-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2017)021-e) [უკანასკნელად გადამოწმდა 19 აპრილი, 2020].

⁹⁰ *ibid.*, para. 98.

⁹¹ Un Human Rights Council, Special Rapporteur on the promotion and protection of human rights and fundamental freedoms while countering terrorism, Report on the Human Rights Challenges of States of Emergency in the Context of Countering Terrorism, Advance Unedited Version, 27 February 2018, A/HRC/37/52.

⁹² *ibid.*, para. 3. აღსანიშნავია, რომ ზოგიერთი ავტორი ადამიანის უფლებებთან დაკავშირებული ვალდებულებებიდან ფორმალური დეროგაციის წინააღმდეგია, იხ. e.g. Strasbourg Observers, COVID-19 and the European Convention on Human Rights, 27 March 2020, ხელმისაწვდომია აქ: <https://strasbourghobservers.com/2020/03/27/covid-19-and-the-european-convention-on-human-rights/> [უკანასკნელად გადამოწმდა 14 აპრილი, 2020]. მაგრამ პროფ. ალან გრინი დამაჯერებლად უარყოფს ამ მიდგომას და გამოკვეთავს ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო კონვენციების შესაბამისი დებულებებიდან დეროგაციის საჭიროებას. მისი აზრით, "ამ სიტუაციის ალტერნატივა არის ის, რომ საგანგებო ძალაუფლება ხორციელდებოდეს ჩვეულებრივი სამართლებრივი ნორმების მეშვეობით, რაც

ამ ყველაფრის ფონზე უნდა დავასკვნათ, რომ საგანგებო ვითარებათა გახანგრძლივება (1) კონსტიტუციური ცვლილებების ტოლფასია და (2) ასუსტებს ორდინალურ დროს არსებულ გარანტიებს, ვინაიდან „დროებითს“ ენიჭება „მუდმივის“, ხოლო „გამონაკლისს“ - „ნორმის“ მნიშვნელობა.⁹³ ამასთან, არის შემთხვევები, როდესაც „*de jure*“ გამოცხადებული საგანგებო მდგომარეობები სრულდება, მაგრამ ამას შედეგად არ სდევს *status quo ex ante* აღდგენა. ნაცვლად ამისა, სამაგიეროდ, ბევრი საგანგებო ძალაუფლება გადაინაცვლებს ნორმალურ, პერმანენტულ საკანონმდებლო ჩანაწერებში.⁹⁴ ამდენად, *de facto* საგანგებო დებულებები ასევე საშიშია არსებული სამართლებრივი წესრიგისა და, კერძოდ, ადამიანის უფლებათა გარანტიებისთვის. როგორც ეს პროფ. გრინმა აღნიშნა COVID-19-თან დაკავშირებული საგანგებო ვითარებების შესახებ თავის ერთ-ერთი უახლეს ნაშრომში, „თუ შიშისგან რამის სწავლა შეიძლება, ეს არის გაკვეთილი არა დროებითი და თავდაცვითი, არამედ მუდმივი, ტრანსფორმაციული საგანგებო ძალაუფლებების საშიშროების შესახებ“.⁹⁵

IV. საგანგებო მდგომარეობის ნორმალიზაციის პრევენცია

წინა თავში წარმოჩენილი საფრთხეებისა და პრობლემების შუქზე გონივრული იქნება, გადავიდეთ იმის განხილვაზე, თუ რა ზომების მიღებაა შესაძლებელი საგანგებო მდგომარეობასთან დაკავშირებული კონსტიტუციური დებულებების შემუშავებისა იმისთვის, რომ თავიდან ავირიდოთ არსებული სამართლებრივი წესრიგის შეცვლა,

ქმნის მათი პერმანენტულ ძალეზად გარდაქმნის რისკს მას შემდეგაც კი, რაც საგანგებო მდგომარეობა დასრულდება. ამასთან, არსებობს რისკი, რომ სასამართლოებმა შეზღუდვის ჩვეულებრივი საფუძვლები შესაძლოა უფრო ფართოდ განმარტონ, რათა ისინი მოარგონ საგანგებო ზომებს, რაც ადამიანის უფლებათა დაცვის კუთხით დაღმასვლასთან მიგიყვანს. დეროგაციის რეჟიმი კი ამცირებს ამ რისკებს, რადგან იგი საგანგებო ძალებს მხოლოდ საგამონაკლისო შემთხვევებისთვის ტოვებს“ - cited from Strasbourg Observers, To derogate or not to derogate? Poll on emergency Covid-19 measures, 2 აპრილი, 2020, ხელმისაწვდომია აქ <https://strasbourgobservers.com/2020/04/02/to-derogate-or-not-to-derogate-poll-on-emergency-covid-19-measures/> [უკანასკნელად გადამოწმდა 17 აპრილი, 2020]. იხ. Dr. Greene's blog on this issue: Strasbourg Observers, States should declare a State of Emergency using Article 15 ECHR to confront the Coronavirus Pandemic, 1 აპრილი, 2020, ხელმისაწვდომია აქ: <https://strasbourgobservers.com/2020/04/01/states-should-declare-a-state-of-emergency-using-article-15-echr-to-confront-the-coronavirus-pandemic/?fbclid=IwAR08vMAWGNprY1BfNpCKi5xKVotei0yafzU6wI3U1ZsfCFGOfUTgmOtm6Vo> [უკანასკნელად გადამოწმდა 14 აპრილი, 2020].

⁹³ იხ. აგრეთვე César Landa, *Executive Power and the Use of the State of Emergency*, in Counter-Terrorism: International Law and Practice, eds. Ana María Salinas de Frías, Katja LH Samuel, Nigel D. White, New York: Oxford University Press, 2012, გვ-გვ. 205-206.

⁹⁴ ⁹⁴ Strasbourg Observers, States should declare a State of Emergency using Article 15 ECHR to confront the Coronavirus Pandemic, 1 აპრილი, 2020, ხელმისაწვდომია აქ: <https://strasbourgobservers.com/2020/04/01/states-should-declare-a-state-of-emergency-using-article-15-echr-to-confront-the-coronavirus-pandemic/?fbclid=IwAR08vMAWGNprY1BfNpCKi5xKVotei0yafzU6wI3U1ZsfCFGOfUTgmOtm6Vo> [უკანასკნელად გადამოწმდა 14 აპრილი, 2020].

⁹⁵ Strasbourg Observers, States should declare a State of Emergency using Article 15 ECHR to confront the Coronavirus Pandemic, 1 აპრილი, 2020, ხელმისაწვდომია აქ: <https://strasbourgobservers.com/2020/04/01/states-should-declare-a-state-of-emergency-using-article-15-echr-to-confront-the-coronavirus-pandemic/?fbclid=IwAR08vMAWGNprY1BfNpCKi5xKVotei0yafzU6wI3U1ZsfCFGOfUTgmOtm6Vo> [უკანასკნელად გადამოწმდა 14 აპრილი, 2020].

ხელისუფლების დანაწილების პრინციპის დარღვევა და საგანგებო მდგომარეობის გაუმართლებელი გახანგრძლივება. გარკვეულ შემთხვევებში, განსაკუთრებით, სუსტ დემოკრატიებში ამ ზომებმა შესაძლოა უეჭველად ვერ შეაჩერონ ყველაზე უარესი შედეგების დადგომა, მაგრამ მათი ერთობლიობა, სულ მცირე, უფრო ძნელს გახდის ქვეყნის სათავეში მყოფთა გარდაქმნას ყოვლისშემძლე ავტორიტარულ ლიდერებად.

უპირველეს ყოვლისა, საჭიროა საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადებას თან ახლდეს რაიმე ტიპის საკანონმდებლო კონტროლი მაინც. საპრეზიდენტო რეჟიმებში კი, სადაც მეტად მოსალოდნელია, რომ თავდაპირველად საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადების უფლებამოსილება სწორედ აღმასრულებელ ხელისუფლებას ექნება, იგი უნდა დაექვემდებაროს *ex post* დამტკიცებას საკანონმდებლო შტოს მიერ.⁹⁶ მართალია, საპარლამენტო ან ნახევრად-საპარლამენტო მოწყობის მქონე ქვეყნების კონსტიტუციებში არსებული დაცვის მექანიზმები განსხვავებული იქნება იმათგან, რომლებიც საპრეზიდენტო რეჟიმის მქონე ქვეყნებში შეგვიძლია ვნახოთ. მაგრამ საგანგებო მდგომარეობის დროს აღმასრულებლის მიერ ძალაუფლების ბოროტად გამოყენების რისკის გამო, შესაბამისი საკანონმდებლო მექანიზმების არსებობა ზოგად რეკომენდაციად უნდა ჩაითვალოს როგორც საპარლამენტო, ისე საპრეზიდენტო რეჟიმის ქვეყნებისთვის.

იდეალურ შემთხვევაში, საგანგებო მდგომარეობის გახანგრძლივება არ უნდა იყოს შესაძლებელი საპარლამენტო სუპერუმრავლესობის თანხმობის გარეშე.⁹⁷ ამასთან, თუკი საკანონმდებლო ორგანოს სესია არ მიმდინარეობს, საჭიროა იგი შეიკრიბოს საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადებისთანავე და განაგრძოს განუწყვეტელი ფუნქციონირება მის დასრულებამდე. აღნიშნული უზრუნველყოფს იმას, რომ საკანონმდებლო ორგანო გარკვეულწილად მაინც შეასრულებს საკუთარ ვალდებულებას საგანგებო მდგომარეობის დროს. მეტიც, თუკი გვსურს აღმასრულებლის მიერ ძალაუფლების ბოროტად გამოყენებისგან დაცვისთვის ძლიერი კონსტიტუციურსამართლებრივი ჩარჩოს შექმნა, აუცილებელია, უზრუნველყოთ აღმასრულებლის ვალდებულება სხვა ორგანოების წინაშე. მაგალითად, მართალია, ბოლივია მმართველობის საპრეზიდენტო რეჟიმის მქონე ქვეყანაა, მაგრამ მისი კონსტიტუცია აღმასრულებელს ავალდებულებს, ანგარიშით წარსდგეს საკანონმდებლო ორგანოს წინაშე „საგანგებო მდგომარეობის [estado de excepción]⁹⁸ გამოცხადების მიზეზებთან დაკავშირებით, ისევე, როგორც

⁹⁶ ეს მოდელი აქვს კიდევ საპრეზიდენტო მმართველობის მქონე ზოგ ქვეყანას. იხ. e.g. Constitution of the Plurinational State of Bolivia, Article 138: “საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადების ვალიდურობა დამოკიდებულია მის დამტკიცებაზე პლურინაციონალური საკანონმდებლო ასამბლეის მიერ [რაც ხდება არა უმეტეს 72 საათის განმავლობაში მისი გამოცხადებიდან]. დამტკიცებისას უნდა განისაზღვროს უფლებამოსილებები და ისინი მჭირდოდ უნდა იყოს დაკავშირებული და პროპორციული იმ საჭიროებებისა, რომლებსაც წარმოქმნის საგანგებო მდგომარეობა”. ამასთან, კონსტიტუცია კრძალავს მომდევნო წლის მანძილზე საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადებას წინასწარი საკანონმდებლო ავტორიზაციის გარეშე.

⁹⁷ ამ ნაწილში ბრიუს აკერმანი გვთავაზობს „სუპერმაჟორიტარიანული ესკალატორის“ საინტერესო ცნებას, რომელიც გულისხმობს, რომ საგანგებო მდგომარეობის გახანგრძლივების მოთხოვნის თითოეულ შემთხვევაში, უნდა არსებობდეს საკანონმდებლო ორგანოს მზარდი უმრავლესობის მხარდაჭერა.

⁹⁸ ნაცვლად ტერმინისა „საგანგებო მდგომარეობა“, ბოლივიის კონსტიტუცია იყენებს „საგამონაკლისო მდგომარეობას“. კონსტიტუციის ტექსტი ინგლისურად ხელმისაწვდომია: ხელმისაწვდომია აქ: https://www.constituteproject.org/constitution/Bolivia_2009.pdf [უკანასკნელად გადამოწმდა 20

იმასთან დაკავშირებით, თუ როგორ მოხდა კონსტიტუციითა და კანონით მინიჭებული ძალაუფლების გამოყენება”.⁹⁹ ერთობლიობაში ამ მექანიზმებმა შესაძლოა, მოგვცეს საპარლამენტო კონტროლის ძლიერი მექანიზმი, თუმცა როგორც ეს უნგრეთის მაგალითზე ვიხილეთ, ლეგისლატურის ხელთ არსებულ გარკვეულ მექანიზმებს შესაძლოა არავითარი ძალა არ ჰქონდეს, თუკი აღმასრულებელ ხელისუფლებას საკანონმდებლო ორგანოს უმრავლესობის მხარდაჭერა აქვს.

მეორე მექანიზმი, რომელსაც საკანონმდებლო ორგანოსთან ერთობლიობაში შეუძლია საგანგებო ძალაუფლებების ბოროტად გამოყენების რისკის შემცირება, არის სასამართლო კონტროლი. ამ ნაწილში ქვეყნების მიდგომა ერთგვაროვანი ნამდვილად არ არის. ზოგიერთი ქვეყნის კონსტიტუცია პირდაპირ კრძალავს აღმასრულებლის დეკრეტების კონსტიტუციურ კონტროლს. მაგალითად, თურქეთში, საკონსტიტუციო სასამართლოს არ შეუძლია საგანგებო მდგომარეობის დროს მიღებული დეკრეტების კონსტიტუციურობის შეფასება „არც ფორმის და არც შინაარსის მიხედვით”.¹⁰⁰ ასეთი ჩანაწერები, პირველ რიგში, პრობლემურია იმის გამო, რომ მათი არსებობა საფრთხეს უქმნის ხელისუფლების დანაწილების პრინციპს და ადამიანის უფლებების დაცვის საკითხს მხოლოდ ხელისუფლების პოლიტიკური შტოების გულმონყალების იმედად ტოვებს.¹⁰¹ ამასთან, დეკრეტების კონსტიტუციურობის შეფასების აკრძალვა აღმასრულებელმა შესაძლოა ისე აღიქვას, როგორც *carte blanche*¹⁰² და თავი მეტისმეტად კომფორტულად იგრძნოს საგანგებო ძალაუფლებების განხორციელებისას მაშინ, როდესაც მას არავინ აკონტროლებს. საბედნიეროდ, ასეთი ჩანაწერები არც ისე ხშირია.

ზოგიერთ შემთხვევაში, საკონსტიტუციო კონტროლის განმახორციელებელ ორგანოებს საკმაოდ ფართო უფლებამოსილებები აქვთ საგანგებო მდგომარეობასთან დაკავშირებით. მაგალითად, კენიის კონსტიტუციის თანახმად, უზენაეს სასამართლოს შეუძლია, მიიღოს გადაწყვეტილება არა მხოლოდ „ნებისმიერ მიღებულ კანონთან ან ქმედებასთან დაკავშირებით, რომელიც მიღებული ან განხორციელებული იქნა საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადების შედეგად”,¹⁰³ არამედ, ასევე, უშუალოდ საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადებასთან და მის გახანგრძლივებასთან დაკავშირებით.¹⁰⁴ ეს სასამართლო ხელისუფლების ხელთ არსებული ძლიერი მექანიზმებია, მაგრამ ისიც

აპრილი, 2020]). ხოლო ესპანურად: Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia, Constitución Política del Estado de 2009, ხელმისაწვდომია აქ:

<https://tcpbolivia.bo/tcp/sites//default/files/images/pdf/leyes/cpe/cpe.pdf> [უკანასკნელად გადამოწმდა 20 აპრილი, 2020]. მიუხედავად ამისა, ევო მორალესმა პირველი ფრაზა გამოიყენა 2019 წელს „საგანგებო მდგომარეობის“ გამოცხადებისას.იხ. e.g. tweet of Evo Morales from 23 October 2019, ხელმისაწვდომია აქ: <https://twitter.com/i/status/1186999177944948736> [უკანასკნელად გადამოწმდა 20 აპრილი, 2020]; La Vanguardia, La Constitución de Bolivia no incluye el estado de emergencia, 23 Oct. 2019, ხელმისაწვდომია აქ: <https://www.lavanguardia.com/politica/20191023/471158839657/la-constitucion-de-bolivia-no-incluye-el-estado-de-emergencia.html> [უკანასკნელად გადამოწმდა 20 აპრილი, 2020].

⁹⁹ Constitution of the Plurinational State of Bolivia, Article 139.

¹⁰⁰ Constitution of Turkey, Article 148.

¹⁰¹ Jabauri *supra* სქოლიო 16, გვ. 9.

¹⁰² *Hamdi v. Rumsfeld*, 124 S.Ct. 2633, at 536; *Youngstown Sheet & Tube Co. v. Sawyer*, 72 S.Ct. 863, at 587.

¹⁰³ Constitution of Kenya, Article 58 (5) (c).

¹⁰⁴ *ibid*, Article 58 (5) (a) და (b).

უნდა გავითვალისწინოთ, რომ ხანდახან პოლიტიკური შტოები შეეცდებიან, სასამართლოს წაართვან იურისდიქცია საგანგებო მდგომარეობასთან დაკავშირებულ საკითხებზე.

მაგალითად, ინდოეთში საგანგებო მდგომარეობის დროს ინდირა განდიმ სცადა, „მიეღო შესწორებები, რომლებიც კრძალავდა სასამართლო კონტროლის განხორციელებას საგანგებო დეკლარაციებზე“.¹⁰⁵ ამ შემთხვევაში, ინდოეთის უზენაესმა სასამართლომ მნიშვნელოვანი სამართლებრივი არგუმენტი მოიხმო და დაადგინა, რომ ეს შესწორებები შეუსაბამო იყო კონსტიტუციის საბაზისო სტრუქტურასთან.¹⁰⁶ თუმცა კონსტიტუციური კონტროლის განმახორციელებელ ყველა ორგანოს არ უმართლებს იმდენად, რომ კონსტიტუციის საბაზისო სტრუქტურის მსგავსი მექანიზმის გამოყენება ჰქონდეს. შესაბამისად, იმ შემთხვევაშიც კი, თუკი კონსტიტუცია ითვალისწინებს დეკრეტების კონსტიტუციურობის შეფასების შესაძლებლობას, კონსტიტუციურმა ცვლილებებმა შესაძლოა, საგანგებო მდგომარეობასთან დაკავშირებული საკითხები არაგანსჯადი გახადოს. შესაბამისად, კონსტიტუციაში ცვლილებების შეტანის აკრძალვა, რომელსაც მრავალი სხვა შედეგი მოჰყვება, სასამართლოსაც დაიცავს იმისგან, რომ ხელისუფლების დანარჩენმა შტოებმა არ შეკვეცონ მისი იურისდიქცია საგანგებო მდგომარეობასთან დაკავშირებულ საკითხებზე. თუმცა, ამის გარდა, შეგვიძლია მრავალი მიზეზი ჩამოვთვალოთ იმისა, თუ რატომ არ უნდა იყოს დასაშვები კონსტიტუციის შეცვლა საგანგებო მდგომარეობის დროს (ბევრი მიზეზი მოგვაფიქრდება იმისთვის, თუ რატომ არ უნდა შეკვეცონ ხელისუფლების სხვა შტოებმა სასამართლოს იურისდიქცია).

თუმცა ეს ყველაფერი მაინც არ განაპირობებს იმას, რომ სასამართლო კონტროლი ეფექტური იქნება საგანგებო მდგომარეობის დროს, მოსამართლეები, ისევე როგორც სახელწიფოსთვის მომუშავე თანამდებობის პირები, იზიარებენ საზოგადოების განცდებს და „ანალოგიურად ექვემდებარებიან არსებული მოვლენებიდან გამომდინარე წნეხს“.¹⁰⁷ ამის გამო, ისინი შესაძლოა უფრო დამთმობნი იყვნენ პოლიტიკური შტოებისადმი, ვიდრე სხვა დროს.¹⁰⁸ როგორც ეს ფედერალისტებმა ჩამოაყალიბეს და

¹⁰⁵ Zachary Elkins, Tom Ginsburg, James Melton, *Endurance of National Constitutions*, New York: Cambridge University Press, 2009, გვ. 155.

¹⁰⁶ Jabauri *supra* სქოლიო 16, გვ. 9.

¹⁰⁷ Mark Tushnet, "Emergencies and the Idea of Constitutionalism" in *The Constitution in Wartime: Beyond Alarmism and Complacency*, ed. Mark Tushnet, London: Duke University Press, 2005, 39-55, at 41; იხ. აგრეთვე Bruce Ackerman, *The Emergency Constitution*, Law Faculty Scholarship Series, Paper 121, The Yale Law Journal, Vol. 113, 2004, 1029-1091, გვ. 1072.

¹⁰⁸ ზოგიერთი ავტორი მიიჩნევს, რომ საგანგებო რეჟიმების დროს „ex post სასამართლო კონტროლი მეტად უკბილო ინსტრუმენტია ხელისუფლების შესაბოჭად“. იხ. Christian Bjørnskov, Stefan Voigt, *Why do governments call a state of emergency? On the Determinants of Using Emergency Constitutions*, European Journal of Political Economy, 2017, 1-14, გვ. 4 (referring to Bruce Ackerman and David Dyzenhaus); იხ. ზოგადად: Ackerman, Bruce Ackerman, *The Emergency Constitution*, Law Faculty Scholarship Series, Paper 121, The Yale Law Journal, Vol. 113, 2004, 1029-1091, გვ. 1072 and David Dyzenhaus, *The Constitution of Law: Legality in a Time of Emergency*, Cambridge: Cambridge University Press, 2006. საგანგებო მდგომარეობის დროს სასამართლოს მიერ დათმობა არ არის ახალი ტენდენცია. იხ. Joan Fitzpatrick, *Human Rights in Crisis: The International System for Protecting Rights During States of Emergency* (University of Philadelphia Press) 1994, გვ. 24; იხ. აგრეთვე

შემდეგაც ბევრმა გაიმეორა, - სასამართლო ხელისუფლების უმთავრესი ამოცანაა ადამიანის ძირითადი უფლებებისა და თავისუფლებების დაცვა.¹⁰⁹ თუმცა, როდესაც საქმე კონტრტერორიზმზე ან¹¹⁰ ისეთ საგანგებო მდგომარეობაზე მივა, როგორც ომია, სასამართლო ხელისუფლების შიგნით არსებობს ტენდენცია, რომ მოსამართლეები უფრო მეტად შეიწყნარებენ მზლუდავ ზომებს.¹¹¹ ხელისუფლების დანაწილების ფორმალური ინტერპრეტაციიდან გამომდინარე¹¹² და იმ გამართლებაზე დაყრდნობით, რომ თითქოს აღმასრულებელს უფრო კარგად ესმის საფრთხის ბუნება და შეუძლია ეროვნული უსაფრთხოების ინტერესების დაცვისას კომპეტენტურად იმოქმედოს, ზოგიერთმა იურისდიქციამ განავითარა „პოლიტიკური საკითხის დოქტრინა“, რომლის თანახმადაც, სასამართლოები პოლიტიკურ შტოებს უფრო მეტ სივრცეს უტოვებენ ისეთი ზომების მისაღებად, რომლებიც ზღუდავენ ადამიანის უფლებებს.¹¹³ ეს ასევე მართალია COVID-19-თან დაკავშირებული საგანგებო მდგომარეობების შემთხვევაში, მოსამართლეები, როგორც ჩვეულებრივი ინდივიდები, უფრო ხილდებიან საკუთარ და სხვების ჯანმრთელობას, რის გამოც შესაძლოა, ისინი უფრო დამომობნი იყვნენ სხვა შტოების მიმართ, როდესაც ისინი შეზღუდვებს აწესებენ.

ისრაელის უზენაესი სასამართლოს ყოფილი პრეზიდენტი, აარონ ბარაკი აკრიტიკებს მსგავს მიდგომას, კონკრეტულად, „ტერორიზმის წინააღმდეგ ომის“ კონტექსტში, და ხაზს უსვამს იმას, რომ სასამართლო ხელისუფლების ამოცანაა მოსამართლის როლისადმი ერთგულება, განურჩევლად იმისა, არის თუ არა ქვეყანა საგანგებო მდგომარეობაში.¹¹⁴ მისი აზრით, „თუკი მოსამართლეები ვერ შეასრულებენ საკუთარ როლს ტერორიზმის ხანაში, ისინი ამას ვერც მშვიდობისა და უსაფრთხოების უამს შეძლებენ“.¹¹⁵ ლორდ ატკინის მიერ *Liversidge v. Anderson*-ზე¹¹⁶ განსხვავებულ

Clinton L. Rossiter, *Constitutional Dictatorship – Crisis Government in the Modern Democracies*, Princeton: Princeton University Press, 2008, გვ-გვ. 70-71.

¹⁰⁹ Jabauri *supra* სქოლიო 16, გვ. 8.

¹¹⁰ იხ. *ibid*, footnote 44: ამ ნაშრომში ტერმინები „ომი“ და „ტერორიზმი/კონტრტერორიზმი“ არსად არ ანაცვლებს ერთმანეთს. შეიარაღებული კონფლიქტების სამართლის ტერორიზმზე გავრცელების შესახებ დისკუსიისთვის, იხ. Jelena Pejic, *Armed Conflict and Terrorism: There is a (Big) Difference*, in *Counter-Terrorism: International Law and Practice*, eds. Ana Maria Salinas de Frias, Katja LH Samuel, Nigel D. White, (New York: Oxford University Press, 2012), გვ-გვ. 171-205; საინტერესო შეკითხვები წარმოიშვა ჟენევის კონვენციების იურისდიქციასთან დაკავშირებით ევგენიანილი ტერორისტის (ოსამა ბინ ლადენის მძღოლის) დაკავებაზე აშშ-ის უზენაესი სასამართლოს საქმეზე *Hamdan v. Rumsfeld*. ამ დისკუსიის თაობაზე იხ. *inter alia*: C.L. Lim, *Inter Arma Silent Leges? Black Hole Theories of the Laws of War*, in in “Emergencies and the Limits of Legality”, ed. Victor V. Ramraj, (New York: Cambridge University Press, 2008), გვ-გვ. 387-396; იხ. აგრეთვე Inter-American Commission on Human Rights [the “IACHR”], *Report on Terrorism and Human Rights*, 22 December 2002, OEA/Ser.L/V/II.116, paras. 19 and 73, ხელმისაწვდომია აქ: <http://www.cidh.org/terrorism/eng/toc.htm> [უკანასკნელად გადამოწმდა 20 აპრილი, 2020].

¹¹¹ იხ. David Dyzenhaus, *Humpty Dumpty Rules or the Rule of Law: Legal Theory and the Adjudication of National Security*, *Australian Journal of Legal Philosophy*, Vol. 28 (2003).

¹¹² *ibid*.

¹¹³ Jabauri *supra* სქოლიო 16, გვ. 10. Cass Sunstein categorizes such tactics as “minimalism”. იხ. Cass R. Sunstein, *Constitutional Personae*, Oxford University Press 2015, გვ. 74.

¹¹⁴ Aharon Barak, *Human Rights in Times of Terror: A Judicial Point of View*. Aharon Barak, *The Judge in a Democracy*, Princeton University Press 2006, გვ. 285. მისი ღირსება ბარაკის მოსაზრებებისათვის ტერორიზმის დროს მოსამართლეთა როლზე, გიორგივთ წაიკითხოთ წიგნის მე-16 თავი, გვ-გვ. 283-306.

¹¹⁵ Aharon Barak, *The Judge in a Democracy*, Princeton University Press 2006, გვ-გვ. 283-306.

აზრში გამოხატული პოზიციის თანახმად, იგი უარყოფს მაქსიმას *silent enim leges inter arma* და მიიჩნევს, რომ კანონები ყველაზე მეტად სწორედ რომ ომის დროსაა საჭირო.¹¹⁷

დემოკრატიული ღირებულებების შენარჩუნება მნიშვნელოვანია არა მხოლოდ ომის, არამედ ნებისმიერი ტიპის საგანგებო მდგომარეობის დროს. ეს ადვილი ამოცანა ნამდვილად არაა და კონსტიტუციაში ჩადებული დაცვის ძლიერი მექანიზმებიც კი ვერ უზრუნველყოფს ბოლომდე იმას, რომ ავტორიტარიზმი თავიდან იქნება აცილებული. ეს მხოლოდ მაშინ მოხდება, თუკი ხელისუფლების ყველა შტო თავის დავალებას შეასრულებს: კანონმდებლებმა კანონები უნდა მიიღონ, სასამართლოებმა კი ადამიანები უნდა დაიცვან მათ უფლებებში ხელისუფლების პოლიტიკური შტოების მხრიდან გაუმართლებელი ჩარევისგან. კიდევ ერთი და, ალბათ, ყველაზე მნიშვნელოვანი ამოცანაა არსებული სამართლებრივი მართლწესრიგის შენარჩუნება, რაოდენ საჭიროც არ უნდა იყოს საგანგებო მდგომარეობის დროს საგამონაკლისო წესების მიღება და საგანგებო ძალაუფლების განხორციელება, - ამან არ უნდა გამოიწვიოს არსებული კონსტიტუციური რეალობის შეცვლა და საგანგებო მდგომარეობის დაუსრულებლად გახანგრძლივება.

ეს ერთადერთი გზაა დემოკრატიის შესანარჩუნებლად. თუმცა ასევე უნდა აღინიშნოს, რომ უშუალოდ COVID-19-თან დაკავშირებული საგანგებო მდგომარეობის ბუნებიდან გამომდინარე, შესაძლო საჭირო გახდეს არსებული მექანიზმების მოქმედების წესის შეცვლა. მაგალითად, პანდემიის გამო, შესაძლოა ვერ მოხერხდეს ადამიანების დიდი ჯგუფების შეკრება, რაც შეუძლებელს ხდის სასამართლო სხდომების ჩვეული წესისამებრ ჩატარებას, ან შესაძლოა, ვერ იკრიბებოდეს საკანონმდებლო ორგანო. ასეთ დროს შესაძლებელი უნდა იყოს საქმის ონლაინ კეთება. როგორც საქართველოს მაგალითზე აღინიშნა, სასამართლო მონიტორებსა და საზოგადოებას უნდა ჰქონდეთ სხდომებზე დასწრების შესაძლებლობა.

ამის მსგავსად, არსებული პანდემია არ უნდა იქნეს გამოყენებული ქვეყანაში მიმდინარე საკანონმდებლო პროცესების შესაჩერებლად. ზოგიერთი ქვეყანა ამ ნაწილში კრეატიული აღმოჩნდა, მაგალითად, თავისი არსებობის 209-წლიანი ისტორიის მანძილზე, კოლუმბიის კონგრესმა ვირტუალური სესიები გამართა Zoom-ის

¹¹⁶ იხ. Dissenting Opinion of Lord Atkin in *Liversidge v. Anderson*, cited in Norman Dorsen, Michael Rosenfeld, András Sajó, Susanne Baer, Susanna Mancini, "Comparative Constitutionalism: Cases and Materials", 3rd Edition, American Casebook Series, West Academic Publishing, 2016, გვ.გვ. 1598-1599:

„ამ ქვეყანაში, იარაღების შეჭახების დროს კანონები არ დუმს. ისინი შესაძლოა შეიცვალოს, მაგრამ ისინი ერთსა და იმავე ენაზე ლაპარაკობენ ომშიც და მშვიდობის დროსაც“.

¹¹⁷ Jabauri *supra* სქოლიო 16, გვ. 11. იხ. Aharon Barak, *Human Rights in Times of Terror: A Judicial Point of View*; იხ. აგრეთვე David Dyzenhaus, *The Constitution of Law: Legality in a Time of Emergency*, Cambridge: Cambridge University Press, 2006, გვ. 4, - უპირისპირდება შმიტის მიდგომას იმის შესახებ, რომ კანონის უზენაესობა არ ვრცელდება საგანგებო მდგომარეობაზე და ამტკიცებს, რომ „მოსამართლებს აკისრიათ კონსტიტუციური ვალდებულება, დაიცვან კანონის უზენაესობა, საკანონმდებლო და აღმასრულებელი ხელისუფლებებისგან იმგვარი მითითებების პირობებშიც კი, ან შესაძლოა, მით უფრო, ამ მითითების პირობებში, როდესაც ისინი ცდილობენ კანონის უზენაესობის პროექტიდან გასვლას.“.

მეშვეობით, რამაც იმაზე უფრო ბევრად უკეთესად ჩაიარა, ვიდრე ამას მოელოდნენ.¹¹⁸ შესაძლოა არსებობდეს საკანონმდებლო ჩანაწერები, რომლებიც იმპლიციტურად ან ექსპლიციტურად კრძალავს საკანონმდებლო ორგანოს შეკრებას ვირტუალური სესიის მეშვეობით, მაგრამ საჭიროა მათი მორგება საგამონაკლისო მდგომარეობაზე, როგორცაა COVID-19-ის პანდემია, რათა უზრუნველყოფილ იქნეს, რომ ქვეყანაში მთავარი კანონმდებელი არ დაკარგავს საკუთარი ფუნქციების განხორციელების შესაძლებლობას.

ამასთან ერთად, საჭიროა ყველა ქვეყანაში სამოქალაქო საზოგადოებამ შეასრულოს თავისი როლი და შექმნას ან შეინარჩუნოს ძლიერი „მხარდაჭერის ქსელი“¹¹⁹ სასამართლოებსა და ადამიანის უფლებათა აქტივისტებს შორის. ერთი მხრივ, მართალია, რომ დემოკრატიებში ყველაფერი იდეალურად არ მუშაობს, მაგრამ „ავტორიტარული სისტემებისგან განსხვავებით, დემოკრატიებში ადამიანებმა მოიპოვეს გზა, რომლის მეშვეობითაც ისინი მოითხოვენ საკუთარი უფლებების დაცვას და მათი დარღვევის გამო პასუხისმგებლობის დაყენებას“.¹²⁰ COVID-19-ის გავრცელებამ და მასზე ქვეყნების პასუხებმა კიდევ ერთხელ წარმოაჩინა, თუ რაოდენ მსხვრევადი შეიძლება იყოს დემოკრატიები საგანგებო მდგომარეობის დროს. თუმცა უნდა გვახსოვდეს, რომ დემოკრატიული ღირებულებებისა და კანონის უზენაესობის ერთგულნი საგამონაკლისო მდგომარეობის დროსაც კი უნდა ვიყოთ და შეიძლება უფრო მეტადაც კი, ვიდრე მშვიდობიანობის დროს.

დასკვნა

მრავალი ჩვენგანი გულშემატკივრობდა საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადებასა და ადამიანების უფლებებზე შეზღუდვების დაწესებას COVID-19-ის გავრცელების პრევენციის მიზნით. მაგრამ მანამ, სანამ ჩვენ ჯანმრთელობაზე ფიქრები გვანუხებდა, შესაძლოა ვერ შეგვემჩნია ის, თუ რა გავლენას ახდენს პანდემიით გამოწვეული საგანგებო მდგომარეობა დემოკრატიაზე. 21-ე საუკუნის პირველი ორი ათწლეული ჯერ კიდევ გვიმტკიცებს, თუ რაოდენ სახიფათო შეიძლება იყოს საგანგებო ძალაუფლებები არა მხოლოდ ადამიანის უფლებებთან მიმართებით უკვე არსებული სტანდარტებისთვის, არამედ სხვა ისეთი ღირებულებებისთვის, როგორცაა კონსტიტუციონალიზმი და კანონის უზენაესობა.

წინამდებარე ნაშრომი შეეცადა, წარმოეჩინა, რომ საჭიროა საგანგებო მდგომარეობის დროს ამ ღირებულებების შენარჩუნება და რომ გაუკონტროლებელი აღმასრულებელი

¹¹⁸ იხ. Semana, Las sesiones virtuales del Congreso: sí se pudo..., 4/18/2020 5:27:00 AM, ხელმისაწვდომია აქ: <https://www.semana.com/nacion/articulo/coronavirus-en-colombia-el-congreso-inicio-sesiones-virtuales/664279> [უკანასკნელად გადამოწმდა 20 აპრილი, 2020].

¹¹⁹ For the discussion on importance of synergistic support networks between courts and activists in civil society in general, იხ. Tamir Moustafa, The Struggle for Constitutional Power: Law, Politics, and Economic Development in Egypt, Cambridge University Press 2007.

¹²⁰ The Atlantic, Democracies Are Better at Fighting Outbreaks, 24 თებერვალი, 2020, ხელმისაწვდომია აქ: <https://www.theatlantic.com/ideas/archive/2020/02/why-democracies-are-better-fighting-outbreaks/606976/> [უკანასკნელად გადამოწმდა 14 აპრილი, 2020].

ძალაუფლების განხორციელებას შესაძლოა შედეგად მოჰყვეს ქვეყნის გარდაქმნა ავტორიტარულ ან ნახევრადავტორიტარულ რეჟიმად. ნაშრომში განხილულ იქნა შესაბამისი კონსტიტუციურსამართლებრივი დაცვის საშუალებების არსებობის საჭიროება, რომლებიც უნდა არსებობდნენ არსებული კონსტიტუციური მართლწესრიგის შეცვლის თავიდან ასაცილებლად. ერთი ძალიან მნიშვნელოვანი საკითხია ადამიანის უფლებების დაცვა, თუმცა გარკვეული ზომები ასევე უნდა არსებობდეს, ფართო გაგებით, დემოკრატიული ინსტიტუტებისა და კანონის უზენაესობის შესანარჩუნებლად.

პრევენციულ ზომებს, რომლებიც მიზნად ისახავს საგანგებო მდგომარეობის ნორმალის-ბაციის, ისევე როგორც ადამიანის უფლებების გაუმართლებელი შეზღუდვისა და არსებული სამართლებრივი წესრიგის თავიდან არიდებას, ორი საფეხური აქვს: პირველ რიგში, კონსტიტუციის ტექსტში უნდა არსებობდეს საგანგებო მდგომარეობის დროს აღმასრულებელ ხელისუფლებაზე ზედამხედველობის განხორციელების საფუძვლები, მაგალითად, პარლამენტის ჩართულობა გამოცხადებისა და გახანგრძლივების პროცესში, ისევე როგორც სასამართლო კონტროლი. ხოლო მეორე - შესაბამისმა აქტორებმა - საკანონმდებლო და სასამართლო ორგანოებმა უნდა შეინარჩუნონ თავიანთი ფუნქციებისადმი ერთგულება საზედამხედველო ძალაუფლების განხორციელებისას. მხოლოდ ამგვარად შევძლებთ საგანგებო მდგომარეობის განგრძობისა და არსებული სამართლებრივი წესრიგის შეცვლის პრევენციას ჭეშმარიტ კონსტიტუციებში ნაგულისხმები ძირითადი პრინციპების საწინააღმდეგოდ.