



ბატონიშვილის ბიბლიოთეკა

ციტირებისთვის:

ცვარიანი ბ., სირბილაშვილი ვ., საქმე - „როუ უეიდის წინააღმდეგ“,
ჟურნ. „სამართლის მეთოდები“, N1, 2017

ელექტრონული იურიდიული ბიბლიოთეკა www.princelibrary.ge

შექმნილია USAID/PROLoG-ის ფინანსური ხელშეწყობით



სულხან-საბა ორბელიანის
ფონდის სახელით



USAID
ამერიკელი ხალხისგან

EAST • WEST
MANAGEMENT
INSTITUTE

კანონის უზენაესობის მხარდაჭერა
საქართველოში (PROLoG)

საქმე – „როუ უეიდის წინააღმდეგ“

ბექა ცვარიანი*, ვახტანგ სირბილაშვილი**

*„შევამჩნიე, რომ ყველა, ვინც ამორტის მომხრეა, უკვე დაბადებულია.“
რონალდ რეიგანი*

I. საქმის გარემოებები და მიღებული გადაწყვეტილება 1. ფაქტობრივი გარემოებები

1973 წლის 22 იანვარს, აშშ-ის უმაღლესმა სასამართლომ საქმეზე — „როუ უეიდის წინააღმდეგ“¹ საბოლოო გადაწყვეტილება მიიღო. 1971 წლის 13 დეკემბერს შტატების მოქალაქე ნორმა მაკქორგიმ (სასამართლო დოკუმენტებში ფსევდონიმით — ჯეინ როუ), მსგავს მდგომარეობაში მყოფ ქალებთან ერთად, ამერიკის უმაღლეს სასამართლოს გაერთიანებული სარჩელით მიმართა. მოსარჩელე აბორტის აკრძალვის შესახებ ტეხასის შტატის კანონმდებლობის არაკონსტიტუციურად ცნობას ითხოვდა.

როუ 23 წლის ტეხასელი მარტოხელა, ორსული ქალბატონი იყო, რომელსაც მძიმე ეკონომიკური მდგომარეობის გამო აბორტის გაკეთება სურდა. ტეხასის შტატში კი ლეგალური აბორტის საფუძვლად მხოლოდ ნაყოფის მიერ დედის სიცოცხლის მოსპობის საფრთხე მიიჩნეოდა. იმ დროისათვის შტატებს აბორტის მონესრიგების მხრივ სხვადასხვა მიდგომა ჰქონდათ. ამასთან, იყო შემთხვევები, როდესაც ქალები აბორტის გასაკეთებლად სხვა ქვეყანაში მიდიოდნენ, თუმცა მაკქორგი ფინანსური გაჭირვების გამო ტეხასს ვერ ტოვებდა.² აქედან გამომდინარე, მან აბორტის უფლებით ვერ ისარგებლა და იძულებული გახდა, სასამართლოსთვის მიემართა. მისი წარმომადგენელი სარა უეიდინგტონი იყო. ყველა სამართლებრივი პროცედურის ამონაურვის შემდეგ,

* სამართლის მაგისტრი.

** სამართლის მაგისტრი.

¹ Roe v. Wade, 410 U.S. 113 (1973)

² <<http://edition.cnn.com/2013/01/22/health/roe-wade-abortion-timeline/>> [20.10.2016]

ცვარიანი, სირბილაშვილი, საქმე — „როუ უეიდის წინააღმდეგ“

საბოლოოდ, საქმე უმაღლესმა სასამართლომ განიხილა. მოსარჩელის არგუმენტაციით, ტეხასის კანონმდებლობა მისი პირადი ცხოვრების უფლებას გაუმართლებლად ზღუდავდა. როუ ითხოვდა, რომ ორსულობის პირველ მესამედში აბორტის ოპერაცია მხოლოდ დედის არჩევანის შესაბამისად ჩატარებულიყო, მიუხედავად იმისა, დედის სიცოცხლეს საფრთხე ემუქრებოდა თუ არა, მეორე და მესამე ტრიმესტრესტრეებში კი სახელმწიფოს შეეძლო შესაბამისი საფუძვლები დაენეხებინა. მოპასუხეს, ტეხასის შტატს, ჰენრი უეიდი წარმოადგენდა. მის ინტერესებს, ასევე, ჯეი ფლოიდი და რობერტ ფლაუერსი იცავდნენ. აღსანიშნავია, რომ საქმეზე საბოლოო გადაწყვეტილების გამოტანამდე, მაკქორვიმ იმშობიარა და ბავშვი გააშვილა.

2. პრობლემა

„როუ უეიდის წინააღმდეგ“ საქმემ საზოგადოებაში მწვავე დებატები და აზრთა სხვადასხვაობა გამოიწვია. აღნიშნული ერთ-ერთი ყველაზე რთული შემთხვევაა, რომელიც სიცოცხლის და პირადი ცხოვრების უფლებებს (ასევე, თავისუფლებას) უპირისპირებს. ერთი მხრივ, სასწორზე ნაყოფის სიცოცხლისუნარიანობა/სიცოცხლის უფლებაა მოთავსებული, ასევე, აბორტის ამორალურობისა და შტატის ინტერესის საკითხი; მეორე მხრივ, სასწორის საწინააღმდეგო თეფშზე დედის პირადი ცხოვრების ხელშეუვალობაა, რომელიც საოჯახო, საქორწინო და სექსუალური ხასიათის საკითხებში არჩევნის თავისუფლებას ინდივიდს აძლევს. აქედან გამომდინარე, სასამართლოსა და საზოგადოებაში პროსიცოცხლისა და პრო-არჩევანის პოზიციებზე მდგომი მხარეები წარმოიშვნენ. შესაბამისად, პასუხი შემდეგ კითხვებს უნდა გაეცეს: 1. არის თუ არა აბორტი პირადი ცხოვრების უფლებიდან გამომდინარე ქალის უფლება? 2. რას ნიშნავს სიცოცხლისუნარიანობა? 3. აქვს თუ არა ნაყოფს რაიმე უფლება, უმთავრესად კი სიცოცხლის უფლება? 4. ქალს ორსულობის პირველი 12 კვირის პერიოდში უნდა ჰქონდეს თუ არა აბორტის გაკეთების უფლება, თუნდაც უსაფუძვლოდ? 5. აბორტის საკანონმდებლო მოწესრიგებისას არის თუ არა შტატის მიერ ჯანმრთელობის, უსაფრთხოებისა და ზნეობის დაცვის ინტერესი მიზანშეწონილი ან/და გადამწყვეტი?

3. გამოსაყენებელი ნორმა

მოცემულ საქმეზე სასამართლომ აშშ-ის კონსტიტუციის მე-5, მე-9 და მე-14 შესწორებები გამოიყენა. მათ თანახმად, არავის აქვს უფლება ვინმეს წაართვას სიცოცხლე, თავისუფლება და საკუთრება „შესაბამისი სამართლებრივი პროცედურის“ პრინციპის გარეშე (“Due Process Clause”), რომელიც ხელისუფლების ყველა შტოს ავალდებულებს, იმოქმედოს კანონის ფარგლებში, სამართლიანად და ზემოხსენებული ფუნდამენტური უფლებები მხოლოდ შესაბამისი კანონიერ საფუძველის არსებობისას შეზღუდოს.³ სასამართლომ „ცოცხალი კონსტიტუციის“ კონცენფციით იხელმძღვანელა.⁴

4. სასამართლოს მოტივაცია

უმაღლესმა სასამართლომ საქმის გარემოებები განიხილა და მხარეთა არგუმენტები შეაფასა. უპირველეს ყოვლისა, მოსამართლე ჰარი ბლექმანმა როუს საერთო სასარჩელო მოთხოვნაში ჩამოყალიბებული პოზიცია გაიზიარა, — ის, რომ ქალებს კონსტიტუციით თითქმის სრულად ეკრძალებათ აბორტის გაკეთება, — უსაფუძვლოა. ეს ინდივიდის პირადი არჩევანის საკითხია, მსგავსი ნორმების გამო კი მათ არაერთი სოციალური პრობლემა ექმნებათ, მაგ., სამსახურის დაწყება, შენარჩუნება თუ უმუშევრობის შემწეობის მიღება შეუძლებელი ხდება. მოსამართლემ, ასევე, ხაზი გაუსვა იმ ფაქტს, რომ აბორტი უმთავრესად ორსულ ქალსა და ექიმს შორის სამედიცინო გადანაცვლებების მიღებას გულისხმობს, რაც ამ ურთიერთობის პირად ხასიათზე მეტყველებს. შესაბამისად, პირადი ცხოვრების უფლება აბორტის საკითხსაც მოიცავს, თუმცა აღნიშნული შეუზღუდავი ფორმის არ არის და მნიშვნელოვან საჯარო ინტერესთან კონფლიქტში სახელმწიფოს მიერ უფლებაში ჩარევის შესაძლებლობა გათვალისწინებული უნდა იყოს.

გარდა ამისა, ბლექმანმა განაცხადა, რომ აბორტის ოპერაციის ჩატარება არა მხოლოდ ორსული ქალის, არამედ ექიმის უფლებაცაა, სამედიცინო მომსახურების განევის ინტერესის კონტექსტში. შესაბამისად, სანამ სახელმწიფოს მიერ ჩარევის აუცილე-

³ <https://www.law.cornell.edu/wex/due_process> [18.06.2016]

⁴ <<http://ndpr.nd.edu/news/27225-the-living-constitution/>> [18.06.2016]

ცვარიანი, სირბილაშვილი, საქმე — „როუ უეიდის წინააღმდეგ“

ბლობა და მნიშვნელობა საჯარო ინტერესით დასაბუთდება, მანამდე ეს საკითხი ექიმის კომპეტენციაზეა დამოკიდებული.

დამატებით, მოსამართლე ჰარი ბლექმანმა აპელანტის არგუმენტი ნაყოფის სიცოცხლის უფლებასთან დაკავშირებითაც გაიზიარა: უფლებათა ბილით დაცული სიცოცხლის უფლება ეხება ადამიანებს, პირებს (Persons), ნაყოფი კი კანონმდებლობაში არსადაა ნახსენები როგორც პიროვნება/ადამიანი. იგი უბრალოდ პოტენციურ ადამიანად შეიძლება ჩაითვალოს, შესაბამისად მას კონსტიტუციის მე-14 შესწორება არ იცავს. მეტიც, ბლექმანმა სიცოცხლისუნარიანობის (Viability) განმარტება შემდეგნაირად მოახდინა, ნაყოფი ორსულობის პირველი მესამედის განმავლობაში დედაზე არის დამოკიდებული. ჩანასახი სამედიცინო ჩარევით, ან მის გარეშე, დედის სხეულისაგან გამოცალკევებით იგი ვერ გადარჩება, ანუ ვერ ჩამოყალიბდება ცოცხალ არსებად. ბლექმანის თანახმად, საჯარო ინტერესი შეიძლება ფეხმძიმობის პირველი ტრიმესტრის შემდეგ გაჩნდეს. მანამდე ქალი აბორტის უფლების რეალიზებაში სრულიად თავისუფალი უნდა იყოს. ფეხმძიმობის ბოლო ორ მესამედ ვადაში, აბორტის უფლების საფუძვლად დედის ჯანმრთელობის ან სიცოცხლესადმი საფრთხეს მიიჩნევს, რომელსაც ექიმის დასაბუთებული დასკვნა სჭირდება.

მოსამართლე ბლექმანის მოტივაციით, ადამიანის თავისუფლებას კერძოდ, პირადი ცხოვრების უფლებას „შესაბამისი სამართლებრივი პროცედურის“ კონტიტუციური პრინციპი იცავს, რომლის თანახმადაც, მისი შეზღუდვა მხოლოდ სამართლებრივი პროცედურების დაცვითა და კანონიერი საფუძვლის არსებობისას შეიძლება. მოცემულ შემთხვევაში კი ტეხასის შტატი ქალთა ფუნდამენტურ უფლებაში უსაფუძვლოდ ერევა, რაც არაკონსტიტუციურია.

ალსანიშნავია, რომ სასამართლომ პრეცედენტად მოტანა საქმე — *Dred Scott v. Sandford*, რომლითაც ჩამოყალიბდა ცოცხალი კონსტიტუციონალიზმის დოქტრინა, რომლის საფუძველზეც ბლექმანმა აბორტის უფლების, ანუ ისეთი ახალი კონსტიტუციური ნორმის შექმნის იდეა გაამართლა, რაც მანამდე კონსტიტუციის ტექსტში საერთოდ არსად ეწერა. აქვე, კონსტიტუციის მე-9 შესწორებაზე მიუთითა, რომლის თანახმადაც, „კონსტიტუციაში განსაზღვრულ უფლებათა ჩამოთვლა არ უნდა განიმარტებოდეს,

როგორც უარყოფა და უგულვებლყოფა სხვა უფლებებისა, რომელიც ხალხს გააჩნია“.

გარდა ამისა, მოსამართლე ბლექმანმა ა.შ.შ.-ის უზენაესი სასამართლოს 1965 წლის გადაწყვეტილება მოიხმო, საქმეზე — *Griswold v. Connecticut*, სადაც პირადი ცხოვრება ძირითად უფლებად აღიარეს და დედის მიერ ორსულობის პრევენცია კონტრაცეპტიული აბების გამოყენებით დაშვებული გახდა. სასამართლომ კვლავაც თავისუფლების შეზღუდვისათვის საჭირო ზემოხსენებულ კონსტიტუციურ სტანდარტს ხაზი გაუსვა და თქვა, რომ იგი ადამიანებს მათ ურთიერთობებსა და გადაწყვეტილებებში სახელმწიფოს მიერ აშკარად უსამართლო ჩარევისაგან იცავს. მიუხედავად იმისა, რომ პირადი ცხოვრების უფლება კონსტიტუციაში არსად წერია, ეს მის პენუმბრებში უნდა ვიპოვოთ.

5. განსხვავებული აზრი

თავის მხრივ, მოსამართლე ბაირონ უაითმა როუს არგუმენტები არ გაიზიარა. მისი აზრით, მოპასუხის პოზიცია საფუძვლიანია, როდესაც აცხადებს, რომ აბორტის საკანონმდებლო მონესრიგებისას პრიმატი შტატის ინტერესს აქვს. აბორტის გაკეთების მოთხოვნა, როდესაც ნაყოფი დედის ჯანმრთელობასა და სიცოცხლეს საფრთხეს არ უქმნის, მოსამართლემ დაუსაბუთებელ და არალეგიტიმურ, „სავარაუდო დედის კაპრიზად“ მოიხსენია. რაც შეეხება სიცოცხლისუნარიანობის საკითხს, მან მოპასუხის არგუმენტი ნაწილობრივ გაიზიარა. მოსამართლე უაითის მოტივაციით, სახელმწიფომ თუნდაც ემბრიონის სიცოცხლის უფლება უნდა დაიცვას, ვინაიდან მას ადამიანად დაბადების რეალური შანსი აქვს. ხოლო იმ ნაწილში, რომ ნაყოფი ჩასახვიდანვე სიცოცხლისუნარიანია, მოპასუხეს არ დაეთანხმა.

მოსამართლე უაითს ყველაზე დიდი წინააღმდეგობა თავად კონსტიტუციურობის პრობლემაზე ჰქონდა. მან განაცხადა, რომ მიუხედავად იმისა, იგი ეთანხმება თუ არა ბლექმანის პრიორიტეტებს ორსული ქალის არჩევანსა და სიცოცხლისუნარიანი ან პოტენციურად სიცოცხლისუნარიანი ნაყოფის ადამიანად განვითარებას შორის, ბლექმანის თანამოაზრე ვერ იქნება, რომ ასეთი მიდგომა ხალხისა და საკანონმდებლო ორგანოსათვის საკონსტიტუციო

ცვარიანი, სირბილაშვილი, საქმე — „როუ უეიდის წინააღმდეგ“

სტანდარტად განსაზღვროს. ორსული დედებისათვის ამ ახალი უფლების მინიჭების არანაირი კონსტიტუციური წინაპირობა არ არსებობს, ვინაიდან უზენაესი კანონის ტექსტში ასეთი ნორმის შესახებ რაიმე არსად წერია. მეტიც, როდესაც მოსამართლეებმა ზემოხსენებულ პრეცედენტულ გადაწყვეტილებებში პირადი ცხოვრების უფლება განმარტეს, აბორტი არ გაუთვალისწინებიათ. მათი განხილვის საგანი ორსულობის პრევენცია იყო და ამ კონტექსტში ჩანასახის მოცილების გავრცობა მართებული არაა. თუ სასამართლო აბორტის ლეგალიზაციას ამ ფორმით მოახდენს, მისი აზრით, ეს იქნება სასამართლო ხელისუფლების ძალის დემონსტრირება, რომ მას შეუძლია კონსტიტუცია თავად მოირგოს, ე.ი. დისკრეციას ბოროტად გამოიყენებს.

ბლექმანის პოზიციის ყველაზე დიდი მოწინააღმდეგე მოსამართლე უილიამ რეინქუისტი აღმოჩნდა, რომელმაც ყურადღება სხვა მოსამართლეთა მოტივაციას მიღმა დარჩენილ საკითხებზე გაამახვილა. მისი განსხვავებული აზრის თანახმად, სასამართლოს გადაწყვეტილება საერთოდ არ უნდა მიეღო, ვინაიდან საქმე ორსულობის პირველ მესამედში აბორტის ლეგალიზაციის საკითხს ეხებოდა. შესაბამისად, ისეთი მოსარჩელე იყო საჭირო, რომელიც სასამართლოში საქმის განხილვის რომელიმე სტადიაზე მაინც იქნებოდა ორსულობის ამ ეტაპზე. ამ შემთხვევაში ასეთი მოსარჩელე ვერ მოიძებნა, ამიტომაც რეინქუისტს მიაჩნდა, რომ გადაწყვეტილება მოსარჩელეზე შედეგობრივად ვერ აისახებოდა, რაც საქმის განუხილველად დატოვების საფუძველი იყო. თუნდაც შესაბამისი მოსარჩელე ყოფილიყო, მისი მოტივაციით, ორსული ქალის „აბორტის უფლება“, როგორც პირადი ცხოვრების უფლების ფართო გაგება, საერთოდ არ იყო პირადული ხასიათის, ვინაიდან ტეხასის კანონმდებლობა ლიცენზირებული ექიმის გარეშე ასეთ პროცედურას კრძალავდა. შესაბამისად, სახელმწიფოს მიერ ჩარევის აუცილებლობა ამ დებულებიდანვე ჩანდა. ამასთან, თავად პირადი ცხოვრების უფლება და მით უმეტეს, მისი ფართო განმარტებით აბორტის უფლება, კონსტიტუციის ტექსტში არსად წერია და მოსამართლე ბლექმანი არ აზუსტებს ეს საიდან ამოიკითხა. იგი არაერთ შესწორებას შეეხო, მაგრამ კონკრეტიკა არ ჩანდა. ამის საპასუხოდ, მოსამართლე პოტერ სტიუარტმა თავის მოტივაციაში განაცხადა, რომ პირადი ცხოვრების უფლება მე-14 შესწორებითაა გათ-

ვალისწინებული, „შესაბამისი სამართლებრივი პროცედურის“ პრინციპში.

სტიუარტის განმარტების საპასუხოდ, რეინქუისტმა ასეთი მსჯელობა ჩამოაყალიბა: „სტიუარტს ვეთანხმები, რომ „შესაბამისი სამართლებრივი პროცედურის“ პრინციპი იცავს თავისუფლებებს, რომლებიც ზუსტად არ არის განსაზღვრული კონსტიტუციის ტექსტში, მაგრამ აღნიშნული თავისუფლება შეზღუდვისგან აბსოლუტურად დაცული არაა, არამედ მხოლოდ ისეთი ჩარევაა აკრძალული, რომელიც ამ პრინციპით დადგენილ წესებს არ შეესაბამება. ზემოხსენებული ძირითადად სოციალური და ეკონომიკური კანონმდებლობებით დაცულ სფეროებზე ვრცელდება, როდესაც უფლებათა შესაბამისი შეზღუდვები დაუსაბუთებელია და აუცილებელ საჯარო ინტერესთან კავშირში არაა“. მეტიც, რეინქუისტმა მე-14 შესწორების მიღების დრო გაიხსენა და განაცხადა, რომ 1868 წელს აბორტი 36 შტატის მიერ კრიმინალიზებული იყო. ხოლო, თუ აღნიშნულ შესწორებას „აბორტის უფლებასთან“ რაიმე კავშირი ჰქონდა, მას აუცილებლად განიხილავდნენ მაინც. მისი მტკიცებით, ერთადერთი საფუძვლიანი დასკვნა, რისი გამოტანაც შეიძლებოდა, ის იყო, რომ მე-14 შესწორება „აბორტის უფლებას“ საერთოდ არ მოიცავდა.

6. საბოლოო გადაწყვეტილება

1973 წლის 22 იანვარს აშშ-ის უმაღლესმა სასამართლომ, 7 ხმით 2-ის წინააღმდეგ, „როუ უეიდის წინააღმდეგ“ საქმეზე მოსარჩელე ჯეინ როუს მოთხოვნა დააკმაყოფილა. უმრავლესობამ გაიზიარა მოსამართლე ბლექმანის მოტივაცია და ქალისათვის ორსულობის პირველ ტრიმესტრში მხოლოდ მისი არჩევანის საფუძველზე აბორტის გაკეთება ლეგალური გახადა. პროცედურის ჩატარება კვლავინდებურად ლიცენზირებული ექიმის კომპეტენციაში დარჩა. მეორე ტრიმესტრში კი აბორტი აიკრძალა და ლეგალურ საფუძველად ორსულის ჯანმრთელობის დაზიანების საფრთხე, უკანასკნელ ტრიმესტრში კი ორსულის სიცოცხლის ხელყოფის საფრთხე გაიწერა. აღნიშნულ გარემოებებს ლიცენზირებული ექიმი ადგენს. 2 განსხვავებული აზრი ეკუთვნით რეინქუისტსა და უაითს.

ცვარიანი, სირბილაშვილი, საქმე — „როუ უეიდის წინააღმდეგ“

შესაბამისად, მანამდე არსებული ტეხასის შტატის კანონმდებლობა აბორტის აკრძალვის თაობაზე არაკონსტიტუციურად გამოცხადდა.

II. გადანყვეტილების შეფასება

1. მოსამართლე ბლექმანის მოტივაციის კრიტიკა

1.1. აბორტისა და პირადი ცხოვრების უფლებათა გამიჯვნა

ზემოხსენებული გადანყვეტილების გასაანალიზებლად, უპირველეს ყოვლისა, მოსამართლე ბლექმანის მოტივაცია უნდა შეფასდეს, ვინაიდან სწორედ მისი დასკვნები გაიზიარა უმრავლესობამ და ფაქტობრივად, აღნიშნული გადანყვეტილება მისი დანერვილია.

ბლექმანის მსჯელობა, რომ ტეხასის იმდროინდელი კანონმდებლობით აბორტი თითქმის სრულად იყო აკრძალული, ერთი მხრივ, მიზანშეწონილია, ვინაიდან ნაყოფის მოცილების ლეგალური საფუძვლი მხოლოდ დედის სიცოცხლის გადარჩენის მიზანი იყო. მეორე მხრივ, ნაყოფის ასაკს საერთოდ არ ჰქონდა მნიშვნელობა. კანონი არც დედისა თუ ნაყოფის სხვა ლეგიტიმური ინტერესებს ითვალისწინებდა და შეიძლება ითქვას, რომ ეს საკითხი ზედმეტად მოუწესრიგებელიც კი იყო. აქვე, აღსანიშნავია, რომ არაერთ შტატში, მაგ., კოლორადოში, აბორტი სხვა ისეთ შემთხვევებშიც იყო დაშვებული, როგორცაა, ნაყოფის ფიზიკური ნაკლი ან პათოლოგია, ასევე, თუ ორსულობა გაუპატიურების ან ინცესტის შედეგად დადგა.⁵ მხარეებსა და სასამართლოს ასეთ გარემოებებზე ყურადღება არ გაუმახვილებიათ და პრო-არჩევანის პოზიცია, ამ მხრივ, ვინრო ქრილში განიხილა.

მოსამართლე მართებულად აფასებს იმ ფაქტს, რომ აბორტის ოპერაცია უშუალოდ ლიცენზირებულ ექიმსა და ორსულ ქალს შორის შეთანხმებული სამედიცინო მომსახურებაა და შესაბამისად, „აბორტის უფლება“ ორივე მათგანს ეკუთვნის. მიუხედავად ამისა, აღნიშნულის პირადი ცხოვრების უფლებასთან ასოცირება გამართლებული არაა. დედას ვერავინ აიძულებს აბორტის ოპერაციის გაკეთებას და მხოლოდ მისი ნების თანახმად უნდა შესრულდეს ის. მართალია, აბორტის სამედიცინო ოპერაციის

⁵ <http://www.policyalmanac.org/culture/archive/crs_abortion_overview.shtml> [20.10.2016]

ჩატარება პროფესიონალი მედიკოსის კომპეტენციაში შედის, მაგრამ ეს არა მისი უფლება, არამედ ვალდებულებაა. თუ შესაბამისი კანონიერი საფუძველი არსებობს, ე.ი. ექიმმა ნაყოფის მიერ დედის სიცოცხლის მოსპობის საფრთხე დაადგინა და ქალი თანახმაა აბორტის პროცედურაზე, იგი ვალდებულია ოპერაცია ჩაატაროს (ერთ-ერთი პირობის არარსებობისას კი — არ ჩაატაროს). წინააღმდეგ შემთხვევაში მისი პასუხისმგებლობის საკითხი დადგება.

მეორე მხრივ, ამ ურთიერთობის მხოლოდ პირადი ცხოვრების ჩარჩოებში მოქცევა, სადაც არჩევანის სრული თავისუფლება დედას აქვს, მიზანშეუწონელია, ვინაიდან „პირის თავისუფლება მოიქნოს მუშტი მთავრდება, სადაც სხვისი ცხვირი იწყება“⁶. მიუხედავად იმისა, რომ ჩანასახი დედის სხეულშია მოთავსებული, პირადი ცხოვრების უფლებით ნაყოფის დაბადების ინტერესის უგულვებლყოფა ვერ გამართლდება.

1.2. ნაყოფის უფლებაუნარიანობა და სამართალსუბიექტობა

მართალია, კონსტიტუციით გარანტირებული სიცოცხლის უფლება მხოლოდ პირებს, ე.ი. დაბადებულ ადამიანებს, ეხებათ, მაგრამ ეს არ ნიშნავს, რომ სახელმწიფომ ნაყოფის ინტერესები არ უნდა დაიცვას. ამასთან, თუ კონსტიტუციის მხოლოდ სიტყვასიტყვითი განმარტება იქნება გამოყენებული, და ადამიანი ამგვარად განიმარტება, გამოდის, რომ იგი არა უბრალოდ დაბადებული პირი, არამედ რაციონალური აზროვნების (აქედან გამომდინარე, ღირსების) მქონე არსებაა. მას აღნიშნული უნარი დაბადებიდანვე არ გააჩნია, არამედ შემდგომ უვითარდება. შესაბამისად, საჭიროა მისი ტელეოლოგიური განმარტება.

მით უმეტეს, დღესდღეობით 38 შტატში „ფეტუციდის“ კანონმდებლობა მოქმედებს, რომლითაც დედის მკვლელობით ან მის წინააღმდეგ მიმართული ძალადობრივი ქმედებების შედეგად

⁶ Chafee Z. Jr., Freedom of Speech in War Time, Harvard Law Review, Vol. 32, No. 8, 1919, 957.

მოსმობილ ფრაზას ხშირად სხვადასხვა ფილოსოფოსს მიაწერენ, მაგ., ოლივერ უენდელ ჰოლმსს, თუმცა ერთ-ერთი პირველწყარო ზემოხსენებული ნაშრომია, იხ. <<http://www.jstor.org/stable/1327107>> [20.10.2016]

ასევე, იხ. <<http://quoteinvestigator.com/2011/10/15/liberty-fist-nose/>> [20.10.2016]

ცვარიანი, სირბილაშვილი, საქმე — „როუ უეიდის წინააღმდეგ“

ნაყოფის სიკვდილი მკვლელობის დამამძიმებელ გარემოებად ან/და ცალკე დანაშაულად მიიჩნევა (აღნიშნული არ ეხება აბორტის ოპერაციას). მათგან 22 შტატში ნაყოფის ასაკს მნიშვნელობა არა აქვს. ზემოხსენებული კანონმდებლობებით ნაყოფი განმარტებულია, როგორც პირი.⁷ აქედან გამომდინარე, სახელმწიფო ნაყოფის ხელყოფას გარკვეულ შემთხვევებში სამართლებრივი სიკეთის მოსპობად მიიჩნევს.

ამ საკითხზე დებატებისას პრო-არჩევანის პოზიციაზე მდგომთ მიაჩნიათ, რომ ასეთი ნორმა არა ნაყოფს, არამედ დედის უფლებას იცავს, ვინაიდან მას პირადი ცხოვრების უფლებასაც ართმევენ. სახელმწიფოს მიდგომა კი მარგინალურია, ვინაიდან წინასწარი შეცნობით ორსული ქალის მკვლელობას (ნაყოფის სიცოცხლის განზრახ მოსპობასთან ერთად) ორი ან მეტი პირის მკვლელობად მაინც არ მიიჩნევს. ზემოხსენებულ მსჯელობას აშკარად პრობლემები აქვს. საწინააღმდეგო არგუმენტად უნდა ითქვას, რომ ორსული ქალის მკვლელობისას, მას არა მხოლოდ პირადი ცხოვრების უფლება და „დედობა“ ერთმევა, არამედ, მაგ., საკუთრების, პიროვნების თავისუფალი განვითარებისა და ყველა სხვა სამართლებრივი სიკეთით სარგებლობის საშუალება ესპობა, ვინაიდან ნებისმიერი უფლების რეალიზაცია სიცოცხლისუნარიანობაზე არის დამოკიდებული. ამასთანავე, უმართლობის შინაარსის ერთ-ერთი მსაზღვრელი დანაშაულებრივი შედეგის უღირსობაა (დაცვის ობიექტის დაზიანება ან მისთვის საფრთხის შექმნა).⁸ თუ ნაყოფი დაცვის ობიექტი არაა, მაშინ ასეთი ქმედების დამამძიმებელ გარემოებად მიჩნევა უსაფუძვლო გამოდის.

შესაბამისად, ამერიკის არაერთი შტატი აღიარებს, რომ უშუალოდ ნაყოფის სიცოცხლის მოსპობით ჩნდება მისი სისხლისსამართლებრივი დაცვის აუცილებლობა და ზემოხსენებული ქმედება მკვლელობის დამამძიმებელ გარემოებად ამიტომ მიიჩნევა. მართალია, აღნიშნული არ ეხება აბორტის ოპერაციისას ნაყოფის გარდაცვალებას, მაგრამ კონცეპტუალურად ნაყოფს მაინც აქვს

⁷ <<http://www.ncsl.org/research/health/fetal-homicide-state-laws.aspx>> [20.10.2016] შეად., საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 109-ე მუხლის მე-2 ნაწილის „ა“ ქვეპუნქტს.

⁸ ვესელსი ი., ბოილკე ვ, სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილი დანაშაული და მისი აგებულება, ი. დვალის რედაქტორობით, თბილისი, 2010, 8, იხ. ციტირება: BGHSt 2, 364,368.

სიცოცხლის უფლება. უმნიშვნელოვანესია, უმაღლესმა სასამართლომ კონსტიტუციის მხოლოდ გრამატიკული განმარტება არ მოახდინოს და „მეთოდური პლურალიზმის პრინციპით“ იხელმძღვანელოს.⁹ ასეთი ინტერპრეტაციით კი, სიცოცხლის უფლება ნაყოფზეც, ე.ი. პოტენციურ ადამიანზეც, გავრცელდება.

ამ პოზიციას ის არგუმენტიც ამყარებს, რომ რომის სამართლიდან მოყოლებული, არაერთი სახელმწიფოს კანონმდებლობით ჩანასახს მემკვიდრეობის უფლება აქვს, მიუხედავად იმისა, შეძლებს თუ არა დაბადებას და მის რეალიზებას.¹⁰ შესაბამისად, ჩანასახსაც გარკვეულ შემთხვევაში აქვს უფლებაუნარიანობა. აქედან გამომდინარე, მისთვის სიცოცხლის უფლების მინიჭება საფუძვლიანი იქნებოდა.

გარდა ამისა, სიცოცხლის უფლება ადამიანის ბუნებითი უფლებაა, ე.ი. სახელმწიფოს გარეშეც, თანდაყოლილად აქვს. ნატურალისტები მას ღვთისგან ბოძებულ უნარსაც კი უწოდებენ.¹¹ მართალია, თავისუფლება და ბედნიერებისკენ სწრაფვის უფლებაც ამ კატეგორიას მიეკუთვნება, მაგრამ სიცოცხლის უფლების მნიშვნელობა მაინც იმდენად დიდია, რომ ნებისმიერი სხვა სამართლებრივი სიკეთით სარგებლობა მის გარეშე შეუძლებელია.

ზემოთქმულიდან გამომდინარე, სახელმწიფოს ნაყოფის სიცოცხლის უფლების დაცვის მიმართ პოზიტიური და ნეგატიური ვალდებულებები აკისრია. შესაბამისად, აბორტი დედის ავტონომიურ ნებაზე მეტად, ნაყოფის სიცოცხლის დაცვის საჯარო ინტერესს უკავშირდება.

1.3. სიცოცხლისუნარიანობის ბლექმანისეული დეფინიციის კრიტიკა

მოსამართლე ბლექმანი არასწორად მიიჩნევს, რომ სახელმწიფო დედის პირადი ცხოვრების უფლებაში გაუმართლებლად იჭრებოდა. ამ პოზიციას იგი როუს წარმომადგენლის, სარა უედინგტონის მიერ

⁹ ხუბუა გ., სამართლის თეორია, თბილისი, 2004, 161-163.

¹⁰ ჭანტურია ლ., სამოქალაქო სამართლის ზოგადი ნაწილი, თბილისი, 2012, 169.

¹¹ უექსი რ., სამართლის ფილოსოფია ძალიან მოკლე შესავალი, მ. ბაბუხაძის თარგმანი, ი. ბაჩიაშვილის რედაქტორობით, თბილისი, 2012, 1-24.

ცვარიანი, სირბილაშვილი, საქმე — „როუ უეიდის წინააღმდეგ“

შემოთავაზებული სიცოცხლისუნარიანობის ახლებური განმარტებით ასაბუთებს. მან დედის სხეულის მიღმა ნაყოფის გადარჩენის სავარაუდო შესაძლებლობის მიხედვით დაადგინა, რომ ორსულობის პირველ მესამედში ბავშვი სიცოცხლისუნაროა, ვინაიდან იგი დედის სხეულიდან ბუნებრივი ან ხელოვნური გამოცალკეების შემთხვევაში ვერ გადარჩება.

უპირველეს ყოვლისა, უნდა ითქვას, რომ ორსულობის პირველი მესამედი არაზუსტი ტერმინია. ექიმები ფეხმძიმობის შესაძლო მაქსიმალურ ვადად 40 კვირას ანგარიშობენ, რაც 280 დღე გამოდის, მისი მესამედი კი – 93 დღეა (სამ თვეზე მეტი). საბოლოოდ კი, აღნიშნული ვადა 12 კვირად განისაზღვრა. ხშირია შემთხვევები, როდესაც ბავშვის განვითარება სრულდება ვადაზე ადრე, მაგ., 6 თვეში, რომლის მესამედიც 2 თვე (თითქმის 9 კვირა) გამოდის, ანუ შეუძლებელია ასეთი ტრიმესტრული სტანდარტი ზოგადი და ზუსტი იყოს. გარდა ამისა, სამედიცინო ჩარევით ან მის გარეშე ნაყოფის დედის სხეულისაგან გამოცალკეებით მისი გადარჩენა არაერთ ფაქტორზეა დამოკიდებული. მაგ., წონა, ასაკი, გარემო პირობები და ა.შ. მით უმეტეს, ტექნოლოგიისა და მეცნიერების ყოველდღიური განვითარების ეპოქაში, მედიცინაში მსგავსი ფორმულა არ არსებობს.¹²

სიცოცხლისუნარიანობის ასეთი დეფინიცია აშკარად გაუმართლებელია. მეტიც, კემბრიჯის უცხო სიტყვათა განმარტების ლექსიკონის ბიოლოგიური მნიშვნელობის თანახმად, სიცოცხლისუნარიანობა ნიშნავს უნარს იარსებო, განაგრძო ან განვითარდე ცოცხალ არსებად.¹³ განვითარების უნარი იმდენად ფართო ცნებაა, რომ მასში ნებისმიერი ასაკის ემბრიონის მოაზრება თავისუფლად შეიძლება, ვინაიდან მას აღნიშნული უნარი ნამდვილად აქვს (თუ ნაყოფს სიცოცხლისათვის აშკარად შეუთავსებელი დეფექტი არ აღენიშნება).

აქვე, უნდა ითქვას, რომ პრო-სიცოცხლის რადიკალური არგუმენტი, რომელიც ცალკე სპერმასა და კვერცხუჯრედს პოტენციურ სიცოცხლედ მიიჩნევს, აბსურდულია. ნაყოფის სიცოცხლისუნარიანობა უნდა განიხილებოდეს, როგორც განაყოფიერებული კვერცხუჯრედი. გარდა ამისა, პრო-არჩევანის სასარგებლოდ უნდა

¹² <<http://www.newsweek.com/babies-born-22-weeks-can-survive-medical-care-new-study-finds-329518>> [20.06.2016]

¹³ <<http://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/viability>> [20.06.2016]

ითქვას, რომ დედის მიერ გაუფრთხილებლობით ნაყოფის სიცოცხლის მოსპობის საკითხი პრობლემურია. ამ მხრივ, შემდგომი კვლევაა საჭირო, თუმცა ცალსახად უსამართლო იქნება, თუ ასეთი ქმედება დანაშაულად შეფასდება და მას პასუხისმგებლობა დაეკისრება.

სიცოცხლისუნარიანობა და უფლებაუნარიანობა ერთმანეთთან ძალიან მჭირდო კავშირშია. სახელმწიფოთა უმრავლესობა, ერთი მხრივ, თანხმდება, რომ უფლებაუნარიანობა ახალი სიცოცხლის დაბადებით იწყება, მეორე მხრივ, კი განსხვავებული მიდგომა აქვთ, თუ რა იგულისხმება თავად დაბადებაში. გერმანული სამოქალაქო სამართლის მიხედვით, „ადამიანის უფლებაუნარიანობა იწყება დაბადების სრულად დამთავრებით“. ხოლო დაბადების სრულად დამთავრებაში იგულისხმება ბუნებრივი ან ხელოვნური გზით ნაყოფის დედის საშოდან გამოყოფა. ფრანგული სამართლით, უფლებაუნარიანობა ბავშვის სიცოცხლისუნარიანობაზეა დამოკიდებული. ნაყოფი ცოცხლად დაბადებულად ჩაითვლება, თუკი მშობიარობის შემდეგ ის ისუნთქებს. ესპანური სამართლის მიხედვით კი, იმისათვის, რომ ბავშვი უფლებაუნარიანი გახდეს, მან დაბადებიდან 24 საათი უნდა იცოცხლოს.¹⁴

ამასთან, სახელმწიფოთა უმრავლესობის სამართალში სიცოცხლის დასრულების მომენტად მიჩნეულია ტვინის ფუნქციონირების შეწყვეტა, ე.ი. მდგომარეობა, როცა ტვინში იმპულსები აღარ არსებობს. აქედან გამომდინარე, ლოგიკურად სიცოცხლის დასაწყისი ტვინის ფუნქციონირების დაწყება, ანუ პირველი აქტივობა უნდა იყოს. მეცნიერების თანახმად, 8 კვირის ნაყოფის ყველა ორგანოს პირველადი ჩამოყალიბება დასრულებულია და მათ შორის, ტვინის აქტივობაც არსებობს.¹⁵

მიუხედავად იმისა, რომ მედიცინაში ჯერჯერობით დადგენილი არაა სიცოცხლის დაწყების ზუსტი დრო, მოსამართლე ბლექმანი სიცოცხლისუნარიანობის ისეთ განმარტებას აკეთებს, რომელიც საერთო სტანდარტისთვის აშკარად შეუსაბამოა, ამიტომაც

¹⁴ თუმანიშვილი გ.გ., სამართალსუბიექტობის რამოდენიმე უმნიშვნელოვანესი საკითხის შესახებ, ჟურნ. „სამართალი და მსოფლიო“, (1) მაისი, 2015, 151.

¹⁵ <<http://brainblogger.com/2009/05/10/medical-controversy-when-does-life-begin>> [20.06.2016]

ცვარიანი, სირბილაშვილი, საქმე — „როუ უეიდის წინააღმდეგ“

განზოგადებისათვის ბიოლოგიურ ლექსიკონში გამოყენებული განმარტება უფრო გამოდგება. იგი ასეთი დეფინიციით კითხვაზე — „როდის იწყება სიცოცხლე?“ — პასუხს გაექცა და მედიცინაზე გაიშვირა თითი, რომ ეს მისი ამოსახსნელია, ხოლო თავად სიცოცხლისუნარიანობა ისე განმარტა, რომ დეტერმინანტი არა ნაყოფის უნარიანობა, არამედ დედის სხეულია.

1.4. „შესაბამისი სამართლებრივი პროცედურის პრინციპი“ და აბორტი, როგორც უფლება

მოსამართლე ბლექმანის მსჯელობა ფუნდამენტური უფლებების შეზღუდვის შესაძლებლობის შესახებ, ნაწილობრივ მართებულია. სიცოცხლის უფლება, ისევე, როგორც თავისუფლება, აბსოლუტური ხასიათისა არაა და მისი შეზღუდვა კონსტიტუციით დაშვებულია. „შესაბამისი სამართლებრივი პროცედურის პრინციპი“ სწორედ იმას გულისხმობს, რომ სახელმწიფომ ინდივიდის თავისუფლებაში (მისგან გამომდინარე, პირადი ცხოვრების უფლებაში) ჩარევა რაციონალურად უნდა დაასაბუთოს, მხოლოდ კანონიერი საფუძველი გამოიყენოს და უფლებაში შეჭრა პრო-პროციულობას შეესაბამებოდეს, ანუ გატარებული შემზღუდავი ღონისძიება ობიექტური მიზნის მისაღწევად აუცილებელი საშუალების თანაზომიერი უნდა იყოს.

ამის გათვალისწინებით, ბლექმანი ხაზს უსვამს მხოლოდ თავისუფლებას, ვინაიდან მან უკვე თავის მსჯელობაში ნაყოფის სიცოცხლის უფლებას ხაზი გადაუსვა, რაც უარყოფითად უნდა შეფასდეს. „შესაბამისი სამართლებრივი პროცედურის“ პრინციპი, როგორც დედის თავისუფლების, ასევე, ნაყოფის სიცოცხლის უფლების მიმართაც უნდა იქნეს გამოყენებული. პრო-არჩევანის ჭრილში, შეიძლება სასწორი დედის სიცოცხლისა და ჯანმრთელობის დაცვამ გადაწონოს, ასევე, ნაყოფის დეფექტმა, ორსულობის ისეთმა მიზეზმა, როგორც გაუპატიურება ან ინცესტია და აქცენტები ამ მიმართულებით უნდა გაკეთდეს.

ბლექმანის მიერ მოხმობილი საქმე — *Griswold v. Connecticut*, პრეცედენტული გადაწყვეტილებაა, რომელმაც აღიარა, რომ პირადი ცხოვრების უფლება ფუნდამენტური სანყისის მქონეა და იგი კონსტიტუციის მე-14 შესწორების პენუმბრაში შედის, რის საფუძველზეც ქალს კონტრაცეპტიული აბების გამოყენებით ორ-

სულობის პრევენციის უფლება მიეცა. ერთი მხრივ, ეს გად-
ანყვეტილება პოზიტიურ შეფასებას იმსახურებს, ვინაიდან პირადი
ცხოვრების უფლება მართლაც თავისუფლებიდან გამომდინარეობს,
მიუხედავად იმისა, რომ იგი კონსტიტუციაში პირდაპირ არ ეწერა.
უფლებათა ბილში გათვალისწინებულია შემდეგი პრინციპი, — კონ-
სტიტუციის მუხლებში გამოყენებული ნუმერაცია და დასათაურება,
არ უგლებელყოფს და არ უარყოფს ადამიანის უფლებებს, რომელიც
ხალხს აქვს. მეორე მხრივ, აღნიშნული ჩანაწერის გამოყენება ისეთ
შემთხვევაშია მიზანშეწონილი, როდესაც საქმე სრულიად ახალ ფე-
ნომენს ეხება და კონსტიტუცია თუ სხვა კანონები მას პირდაპირ არ
ანერსიგებს. კონტრაცეპტიული აბები სწორედ ასეთი მოვლენაა,
რომლის შექმნასაც წინასწარ ვერავინ ივარაუდებდა და შესაბამი-
სად, ასეთ უფლებას კონსტიტუციაში ვერ ჩანერდა. აბორტს რაც
შეეხება, იგი უფლებათა ბილის მიღებადღეც არსებობდა და „დამ-
ფუძნებელ მამებს“ არასოდეს უმსჯელიათ თავისუფლების ჩარჩოში
მისი მოქცევის თაობაზე.¹⁶

2. განსხვავებული აზრის ანალიზი

2.1. მოსამართლე ბაირონ უაითის განსხვავებული აზრის კრიტიკა

მოსამართლე ბაირონ უაითის მოტივაცია დიდწილად მიზანშე-
წონილია. მან აბორტის გაკეთების მოთხოვნა, როდესაც ნაყოფი
დედის ჯანმრთელობასა და სიცოცხლეს საფრთხეს არ უქმნის, „ორ-
სული ქალის დაუსაბუთებელ და არალეგიტიმურ კაპრიზად“ მოიხ-
სენია. როუს საქმეზე ეს მართლაც ასე იყო, ვინაიდან ორსულობა
პირის ნებელობითი ქცევისა და წინდაუხედავობის შედეგად დადგა.
ის არგუმენტი, რომ მას არასახარბილო ფინანსური მდგომარეობა
ჰქონდა, ორსულობის პირველი 12 კვირის ვადაში აბორტის სრული
ლეგალიზაციისათვის რელევანტური არაა.

რაც შეეხება სიცოცხლის უფლების საკითხს, მან მოპასუხის
პოზიცია ნაწილობრივ გაიზიარა, — სახელმწიფომ უნდა დაიცვას
სიცოცხლის უფლება, თუნდაც ემბრიონისა, რომელსაც შესაძლე-
ბლობა აქვს, გახდეს ადამიანი. სიცოცხლისუნარიანობის შესახებ
უაითის მსჯელობისთვის საკმარისია ნაყოფის ადამიანად ჩამოყალ-

¹⁶ Scalia A., Garner B.A., Reading Law: Interpretation of Legal Texts, St. Paul, Min-
nesota, 2012, 403-406.

ცვარიანი, სირბილაშვილი, საქმე — „როუ უეიდის წინააღმდეგ“

იბების პოტენციური უნარი, თუმცა, იგი ცდილობს ტრიმესტრულ სტანდარტზე პოზიციის გამოიხატვისგან თავი შეიკავოს და მიუხედავად ამისა, ზოგადად აბორტის, როგორც კონსტიტუციური უფლების, შექმნის წინაპირობას ვერ ხედავს, რისი თქმის საფუძველიც მას ნამდვილად ჰქონდა. ერთი მხრივ, საკონსტიტუციო კონტროლი, რომელსაც შტატების უმაღლესი სასამართლო ახორციელებს, გულისხმობს სასამართლოს ნეგატიური კანონმდებლის ფუნქციას. ანუ სასამართლო ადგენს რომელი კანონი/ნორმა ეწინააღმდეგება კონსტიტუციას და ასეთი მექანიზმით კონსტიტუციას იცავს. მეორე მხრივ, ამ შემთხვევაში სასამართლო პოზიტიურ კანონმდებლად წარმოჩინდა, ანუ სრულიად ახალი საკონსტიტუციო ნორმა შექმნა. შესაძლოა, *Griswold v. Connecticut* საქმეზე, თავისუფლების ფართო განმარტებით, პირადი ცხოვრების უფლების ინტერპრეტაცია მიზანშეწონილად შეფასდეს, მაგრამ ამ შემთხვევაში, მოსამართლე ბლექმანის მიერ, ამაზე დაყრდნობით კიდევ ერთი ახალი კონსტიტუციური უფლების შექმნა, რომლის კანონიერი საფუძველიც არ არსებობდა, სამართლებრივ უსაფრთხოებას საფრთხის ქვეშ აყენებს. ფაქტობრივად სასამართლო კონგრესის საკანონმდებლო უფლებამოსილებაში შეიჭრა. ზემოხსენებული საქმისგან განსხვავებით, არა არსებული უფლების ინტერპრეტაცია, არამედ მთლიანად ახალი ნორმა შეიქმნა. იმ შემთხვევაში, თუ კონგრესი აბორტის უფლებას პირადი ცხოვრების უფლების ნაწილში განიხილავდა და გარკვეულ რეგულაციებს შექმნიდა, სასამართლოს ასეთი მოქმედების უფლება მხოლოდ ამის შემდეგ ექნებოდა. თუ პირადი ცხოვრების უფლებას ფუნდამენტური მნიშვნელობა ნამდვილად აქვს, იგივე აბორტის შესახებ არ ითქმის, რომელიც მხოლოდ დამცავი მექანიზმის როლს უნდა ასრულებდეს, როდესაც დედის ლეგიტიმური ინტერესია საფრთხის ქვეშ (სიცოცხლე, ჯანმრთელობა, ღირსება და ა.შ.). ე.ი. აბორტი ნაყოფის ინტერესის კანონიერი შემზღუდველი ბერკეტი უნდა იყოს და არა *a priori* ორსული ქალის ძირითადი უფლება.

2.2. მოსამართლე უილიამ რეინქუისისთვის განსხვავებული აზრის კრიტიკა

მოსართლე უილიამ რეინქუისთმა სხდომაზე რადიკალურად განსხვავებული პოზიცია წამოწია. ნებისმიერ სასამართლო

გადანწყვეტილებას ერთ-ერთი მხარისათვის უპირატესობის მინიჭება უნდა მოჰყვეს, რაც კონკრეტულ შედეგზე უნდა აისახოს. აქედან გამომდინარე, რეინქუისთმა ნამდვილად მართებულად აღნიშნა, რომ მოსარჩელე მხარედ ისეთი ერთი ადამიანი მაინც უნდა ყოფილიყო, რომელიც სასამართლო განხილვის რომელიმე ეტაპზე ორსულობის პირველ მესამედში იქნებოდა. ამ შემთხვევაში კი მოსარჩელე ზემოხსენებულ პირობას ვერ აკმაყოფილებდა. მეტიც, როუმ გადანწყვეტილების გამოტანამდე იმშობიარა და ბავშვი გაააშვილა. რეალურად, მასზე სასამართლოს გადანწყვეტილება შედეგობრივად ვერ აისახებოდა.

გარდა ამისა, რეინქუისთს აბორტის კონსტიტუციურ უფლებად განსაზღვრის მიმართ ბაირონ უაითის ანალოგიური პოზიცია ჰქონდა, რომელიც საფუძველს მოკლებული ნამდვილად არაა.

3. სასამართლოს გადანწყვეტილების შედეგის შეფასება და აბორტის ლეგალური საფუძვლების განსხვავებული ხედვა

სასამართლოს მოცემული რთული შემთხვევა ნმინდა უტილიტარისტულად უნდა შეეფასებინა, კერძოდ, კონკრეტული ღირებულის დაცვის შედეგად მიღებული სიკეთე განესაზღვრა.¹⁷ სასამართლომ მიერ მიღებული გადანწყვეტილების შემდეგ შეერთებულ შტატებში 50 000 000-ზე მეტი აბორტი გახდა.¹⁸ ამასთანავე, ეს გადანწყვეტილება მიღებულია იმ დროს არსებული ემოციური პოლიტიკის გავლენით და არა უშუალოდ აბორტის აკრძალვის ლიბერალიზაციის კუთხით, ვინაიდან ამ პერიოდში ამერიკაში ძლიერი ფემინისტური ტალღა აგორდა და მიმდინარეობდა ბრძოლა კაცთა და ქალთა თანასწორუფლებიანობისთვის.¹⁹ მიუხედავად იმისა, რომ მოსამართლე ბლექმანიც ლიბერალიზმისთვის დამახასიათებელი პოზიციებით გამოირჩეოდა, მან არ გაითვალისწინა ის ფაქტი, რომ აღნიშნული იდეოლოგია თავისუფლებასთან ერთად სიცოცხლის

¹⁷ უექსი რ., სამართლის ფილოსოფია, ძალიან მოკლე შესავალი, მ. ბა-ბუხადიას თარგმანი, ი. ბაჩიაშვილის რედაქტორობით, თბილისი, 2012, 86.

¹⁸ <<http://www.lifenews.com/2015/01/21/57762169-abortion-in-america-since-roe-vs-wade-in-1973/>> [20.06.2016]

¹⁹ <<http://www.infoplease.com/us/supreme-court/cases/ar35.html>> [20.06.2016]

ცვარიანი, სირბილაშვილი, საქმე — „როუ უეიდის წინააღმდეგ“

უფლებასაც ძლიერად იცავს. აქედან გამომდინარე, ეს გად-
ანწყვეტილება უფრო ფემინისტურია, ვიდრე ლიბერალური.

გარდა ამისა, მოსამართლე ბლექმანის მოტივაცია, რომელიც
უმრავლესობამ გაიზიარა, დღეს კიდევ უფრო დიდი კითხვის ნიშნის
ქვეშ შეიძლება დადგეს, ვინაიდან მისი გარდაცვალების შემდეგ
სასამართლო დოკუმენტები როცა გასაჯაროვდა, მკვლევარებმა
აღმოაჩინეს, რომ ის, სხვა მოსამართლეებთან შედარებით, თავის
პრაქტიკანტებს და სტაჟიორებს მის მაგივრად გადანწყვეტილებების
დანერის საშუალებას ყველაზე ხშირად აძლევდა.²⁰ აღნიშნული
მთლიანად სახელმწიფოს წინაშე უპასუხისმგებლობას ნიშნავს.
შესაბამისად, დუორკინისეული „რთული შემთხვევის“ გადასანწყვე-
ტად იგი აშკარად არ ითვალისწინებს კონცეფციას „მოსამართლე
ჰერკულესის“ შესახებ.²¹ მისი არათუ გამბედაობა და პოლიტიკური
მღელვარების მიღმა გაკეთებული ანალიზი, არამედ პასუხ-
ისმგებლობის გრძნობაც ეჭვქვეშ დგას.

რაც შეეხება აბორტის ამორალურობის საკითხს, დიდი მორალ-
ისტის და სამართლის ფილოსოფოსის, კანტის მაქსიმუმზე
დაყრდნობით, იგი ამორალურად უნდა შეფასდეს. ჰარი გენსლერის
თანახმად, ოდესღაც ყველამ გამოიარა ემბრიონობის ეტაპი და
შეიძლება თავისუფლად ვივარაუდოთ, რომ ახლა არცერთი ჩვენთ-
აგანი არ ისურვებდა აბორტის გზით მოვეცილებინეთ. ამ მსჯელო-
ბაზე დაყრდნობით, აბორტი ლოგიკური თანმიმდევრობით
ენწინააღმდეგება კანტის განზოგადების პრინციპს, შესაბამისად, იგი
ამორალურია.²² დედის მხრივ კი, თუ იგი ბავშვის ყოლის მიზნით
დაორსულდება, მან სამართლებრივი გარანტიის ვალდებულება
განზრახ იტვირთა და ნებისმიერი ფასად უნდა შეასრულოს ის.
პრობლემურია, ამორალურად შეფასდეს ისეთი აბორტი, როდესაც
ქალი თავისი ნების გარეშე, შემთხვევით ან იძულებით ორსულდება.
შემთხვევითობაში იგულისხმება კონტრაცეპტიული საშუალებების

²⁰ <http://www.legalaffairs.org/issues/May-June-2005/feature_garrow_mayjun05.msp> [20.06.2016]

²¹ უექსი რ., სამართლის ფილოსოფია ძალიან მოკლე შესავალი, მ. ბა-
ბუხადაიას თარგმანი, ი. ბაჩიაშვილის რედაქტორობით, თბილისი, 2012, 58-
64.

²² McCoy R., Kantian Moral Philosophy and Morality of Abortion, 2011, 143; Ginsler
H. J., A Kantian Argument Against Abortion, Philosophical Studies: An International
Journal for Philosophy in the Analytic Tradition, Vol 49, No1, 1986, 89-91.

წარუმატებლობა. გინსლერი მიიჩნევს, რომ მიუხედავად ამისა, ამ შემთხვევაში დედას ნაყოფის წინაშე ვალდებულება მაინც აქვს.²³

როუს შემთხვევაში, 1973 წლისთვის, უკვე დედის მიერ ჩასახვის საწინააღმდეგო აბების გამოყენებაც ლეგალურია და მას სურვილისამებრ შეუძლია ორსულობის პრევენციის არაერთი გზა არჩიოს, რაც კანონიერთან ერთად, მორალურიცაა. აღნიშნული ნამდვილად თავისუფლებიდან და პირადი ცხოვრების ხელშეუვალობიდან გამომდინარეობს. აბორტი, ეს არის სიცოცხლის პრევენცია, ანუ გარკვეულწილად, მკვლევლობის ტოლფასი ქმედებაა. კანტისეული არგუმენტის საწინააღმდეგოდ შეიძლება ითქვას, რომ თუ ორსულობა კონტრაცეპტიული საშუალებების გამოყენების მიუხედავად, ან გაუპატიურების შედეგად დადგა, ქალს უნდა ჰქონდეს აბორტის უფლება, ვინაიდან მას სამართლებრივი გარანტიის ფუნქცია ნებაყოფლობით არ უკისრია. რაც შეეხება გაუპატიურებას, ამ შემთხვევაშიც, კანტის უზენაესი ღირებულება, ღირსება, პრიორიტეტად უნდა იქნეს მიჩნეული და შესაბამისად, ქალს აბორტის პროცედურის გაკეთების უფლება უნდა ჰქონდეს.

ალსანიშნავია აშშ-ის უმაღლესი სასამართლოს ერთ-ერთი ყველაზე ავტორიტეტული მოსამართლის, სკალიას მოსაზრება „როუ უედის წინააღმდეგ“ საქმეზე. მან ბლექმანის გადანყვეტილებას აბსურდული უწოდა, ვინაიდან კონსტიტუციაში აბორტის უფლების შესახებ არაფერი წერია და მე-14 შესწორების მსგავსი ინტერპრეტაციის წინააღმდეგი იყო. რეინქუისთისა და უაითის განსხვავებული აზრის მსგავსად, იგი სასამართლოს მიერ პოზიტიური კანონმდებლის როლის შესრულებას აკრიტიკებდა. მეტიც, მან, მიუხედავად საკუთარი კონსერვატიული იდეოლოგიისა, ორივე მხარის არგუმენტებს ხაზი გადაუსვა და აღნიშნა, რომ კონსტიტუციით ეს საკითხი საერთოდ არაა გათვალისწინებული და დემოკრატიული არჩევანი უნდა გაკეთდეს.²⁴ გარკვეულწილად იგი ამით მიუთითებდა, რომ ამ გადანყვეტილებამდე ასეც იყო. ლეგენდარულმა მოსამართლემ თავის ნაშრომში „ცოცხალი კონსტიტუციის“ კონცეფციის წინააღმდეგ კონსტიტუციის ნორმათა ინტერპრეტაციის ორიგინალისტური მსჯელობა განავითარა, — „სა-

²³ იქვე, 88-89.

²⁴ <<http://www.nationalrighttolifenews.org/news/2016/02/antonin-scalia-on-roe-v-wade/#.WA5IQNR950s>> [24.10.2016]

ცვარიანი, სირბილაშვილი, საქმე — „როუ უეიდის წინააღმდეგ“

მართლის ნორმის ტექსტებს ყოველთვის ისეთივე მნიშვნელობა აქვს, როგორც მისი შექმნისას ჰქონდა და „ცოცხალი კონსტიტუციის კონცეფცია“ ასეთი დათქმის გამონაკლისი ვერ იქნება. სასამართლომ აღნიშნული გადანყვეტილება ყოველგვარი სამართლებრივი საფუძვლის გარეშე მიიღო“. იგი ამ საკითხს ხშირად ადარებდა სიკვდილით დასჯას, რომელიც უმრავლესობის აზრით, ამერიკის კონსტიტუციის მე-8 შესწორებასთან შეუსაბამოა, ე.ი. ღირსების შემლახველი და არაპროპორციულია. სკალიას მსჯელობით, აღნიშნული ასეთი საფუძვლით ვერ იქნება კონსტიტუციასთან შეუსაბამო, ვინაიდან სიკვდილით დასჯა ამ შესწორების მიღებისას ჩვეულებრივ გამოიყენებოდა და იგი მასზე რომ გავრცელებულიყო, თავიდანვე იქნებოდა ამის თაობაზე შესწორებაში აღნიშნული. თუმცა იქვე აღნიშნავს, რომ სიკვდილის დასჯა ცუდი იდეაა (მაგრამ კონსტიტუციასთან წინააღმდეგობაში არ არის) და ხალხმა უნდა აირჩიოს, სურთ თუ არა მისი დაწესება. კონსტიტუციის ტექსტის ფართო ინტერპრეტაცია მხოლოდ მაშინ შეიძლება, როდესაც საქმე ახალ ფენომენს ეხება, რომელსაც ასეთი უფლების შექმნისას ვერაზინ გაითვალისწინებდა. ამ ყოველივეს გათვალისწინებით, აბორტი არც უფლებაა და არც ახალი ფენომენი.²⁵

დასასრულს, საინტერესოა ის ფაქტი, რომ თავად ნორმა მაკქორვიმ (როუმ) 1997 წელს დააარსა პრო-სიცოცხლის მხარდამჭერი ორგანიზაცია “Roe No More”. მან მთელი შემდგომი პერიოდი პრო-არჩევანის პოზიციის კრიტიკას დაუთმო და კონგრესის წინაშე აბორტის აკრძალვის სიტყვითაც წარსდგა. მისი განმარტებით, იგი ახალგაზრდა იყო და ბოლომდე ვერ აანალიზებდა მისი საქმის შედეგებს, მისმა წარმომადგენელმა, სარა უედინგ-ტონმა კი იგი საკუთარი ფემინისტური მიზნისთვის გამოიყენა.²⁶

III. დასკვნა

რეინქუისტის მოტივაცია უმრავლესობას უნდა გაეზიარებინა და სათანადო მოსარჩელის არარსებობის გამო სასამართლოს საქმე გა-

²⁵ Scalia A., Garner B.A., Reading Law: Interpretation of Legal Texts, St. Paul, Minnesota, 2012, 403-408.

²⁶ <<http://www.endroe.org/roebio.aspx>> [24.10.2016] ასევე, იხ.

<<http://www.lifenews.com/2013/01/22/woman-behind-roe-v-wade-im-dedicating-my-life-to-overturning-it/>> [24.10.2016]

ნუხილველად უნდა დაეტოვებინა. ამასთან, აბორტის კონსტიტუციური უფლების ქრილში განხილვა მცდარია. როგორც სკალია ამბობდა, კონსტიტუციაში ამის შესახებ საერთოდ არაფერი წერია. მიზანშეწონილი იქნება, თუ აბორტის, როგორც ნაყოფის სიცოცხლის ხელყოფის, საფუძვლები კანონმდებლობით განისაზღვრება. ასეთი გარემოებები შეიძლება იყოს: დედის სიცოცხლისა და ჯანმრთელობის საფრთხე, ჩანასახის ძლიერი ავადმყოფობა/განვითარების დასრულების შეუძლებლობა (რათა ნაყოფის ინტერესიც დაცული იყოს); ასევე, ორსულობის გამომწვევი ისეთი გარემოებები, როგორცაა გაუპატიურება, ან კონტრაცეპტიული საშუალებების უმოქმედობა (რათა დედის ღირსება და თავისუფლებაც იყოს დაცული). ზემოხსენებულ გარემოებებს კი თავისთავად შესაბამისი ექსპერტი უნდა ადგენდეს. აღნიშნული არა სასამართლოს, არამედ საკანონმდებლო ორგანოს მოსაწესრიგებელი საკითხია.

ბლექმანის ტრიმესტრული სტანდარტი სიცოცხლისუნარიანობასთან დაკავშირებით უნდა გადაიხედოს, ვინაიდან ნაყოფი, მიუხედავად ასაკისა და დედის სხეულს გარეთ მისი გადარჩენის შესაძლებლობისა, მაინც სიცოცხლისუნარიანია, რამდენადაც მას ადამიანად განვითარების პოტენციური, თუმცა რეალური უნარი აქვს. გარდა ამისა, სხვადასხვა კანონმდებლობის ანალიზის საფუძველზე უნდა ითქვას, რომ ნაყოფს სიცოცხლის უფლება აქვს, მიუხედავად იმისა, თუ რას ამბობს კონსტიტუციის გრამატიკული განმარტება. შესაბამისად, აბორტის ოპერაციის ჩატარებისას, ანუ ფეტუსის სიცოცხლის უფლების შეზღუდვისას, „შესაბამისი სამართლებრივი პროცედურის“ პრინციპი უნდა იქნეს გამოყენებული. ამ მხრივ, ჯეინ როუს მძიმე ეკონომიკური მდგომარეობა აბორტისათვის გაუმართლებელ საფუძველად უნდა შეფასდეს, ვინაიან ადამიანმა წინასწარ უნდა განსაზღვროს, შეუძლია თუ არა მშობლის, ე.ი. სამართლებრივი გარანტის, პასუხისმგებლობის ტვირთვა და შესაბამისად, დაორსულებამდე აირჩიოს მისი პრევენცია. აბორტი მხოლოდ ზემოხსენებული გარემოებების გამო უნდა იყოს დაშვებული და არა „კაპრიზების“ დასაკმაყოფილებლად. ასევე, როუმ უკვე იპოვა თავისი მდგომარეობიდან გამოსავალი და ბავშვი გააშვილა. აქედან გამომდინარე, სასამართლომ არასამართლიანი გადაწყვეტილება

ცვარიანი, სირბილაშვილი, საქმე — „როუ უეიდის წინააღმდეგ“

მიიღო. აბორტი არა ხელსაყრელი არჩევანით, არამედ უკიდურესი აუცილებლობის მდგომარეობითაა გამართლებული.