

Արայիկ Ղազարյան
Խուան Կառլոս դա Սիլվա

**Մինչդատական կալանքը և
քննության հարակից
հիմնախնդիրները**

ԵՐԵՎԱՆ 2017

Սույն ձեռնարկը պատրաստվել է Եվրոպական միության և Եվրոպայի խորհրդի համատեղ «Աջակցություն Հայաստանում քրեական արդարադատության համակարգի բարեփոխումներին և պայքար վատ վերաբերմունքի և անպատժելիության դեմ» ծրագրի միջոցներով: Սույն ձեռնարկում ներկայացված տեսակետները որևէ ձևով չեն արտահայտում Եվրոպական միության կամ Եվրոպայի խորհրդի պաշտոնական տեսակետները:

© Եվրոպայի խորհուրդ

© Արդարադատության ակադեմիա

Բովանդակություն

Նախաբան.....	4
Դաս 1	7
Դաս 2	27
Դաս 3.....	51
Դաս 4.....	72
Դաս 5.....	91
Դաս 6	104
Դաս 7	127
Դաս 8.....	127
Դաս 9	128
Դաս 10	142

Նախարան

Սույն ձեռնարկը նախատեսված է ՀՀ արդարադատության ակադեմիայում ՀՀ քննչական կոմիտեի քննիչների համար նախատեսված՝ Մարդու իրավունքների եվրոպական կոնվենցիայի 5-րդ հոդվածի ներքո խափանման միջոց կալանավորման վերաբերյալ դասընթացների համար: Դասընթացը ներառում է կալանավորման վերաբերյալ ՄԻԵԴ արդի նախադեպային իրավունքը և ՀՀ-ում դրա կիրառման հիմնահարցերը: Դասընթացը ներառում է նաև կալանավորմանն առնչվող այլ կառուցակարգերին, որոնք կարող են ազդել կալանավորման օրինականության և իրավաչափության վրա, օրինական՝ բերման ենթարկելու, ձերբակալելու ընթացակարգերը և դրանց նյութաիրավական հիմքերը:

Ըստ կալանավորման եվրոպական հայեցակարգի՝ խափանման միջոց կալանավորումը պետք է օգտագործվի որպես ծայրահեղ միջոց, երբ խափանման այլ միջոցներ, որոնք չեն նախատեսում ազատությունից զրկում, չեն կարող ապահովել անձի պատշաճ վարքագիծ՝ փախուստի դիմելը կանխելը, քննությանը չխոչընդոտելը և այլն: Այդուհանդերձ, ուսումնասիրությունները ցույց են տալիս, որ Եվրոպայի խորհրդի շատ երկրներում կալանավորման կիրառումը չարաշահվում է: Հաճախ կալանավորումը կիրառվում է ոչ թե որպես խափանման միջոց, այլ որպես քողարկված պատժատեսակ: Իսկ առավել տարածված երևույթ է, երբ կալանքը նշանակվում է, կամ կալանավորման ժամկետները երկարաձգվում են ձևական, ընդհանրացված հիմնավորումներով՝ առանց հաշվի առնելու գործի փաստերը և այդ փաստերից բխող իրական հանգամանքը, որ անձը, օրինակ, փախուստի չի դիմի կամ որ ազատ արձակվելու դեպքում հնարավորություն չի ունենա խոչընդոտելու գործի քննությանը, օրինակ՝ ճշում գործադրելու վկաների վրա, վերացնելու ապացույցներ կամ նույնիսկ միջամտելու որևէ փորձաքննության կատարմանը: Կալանավորման անհամաչափ կիրառումը պատճառ է մարդու հիմնարար այլ իրավունքների խախտումներին, օրինակ՝ կալանավայրերի գերբեռնվածությանը և այդ իմաստով կալանքի անմարդկային պայմաններին, անմեղության կանխավարկածի խախտմանը՝ արդար

դատաքննության իրավունքի խախտմանը՝ կապված վարույթի նախնական փուլերում ապացույցների ստացման ու ամրագրման հետ և այլն: Ավելին՝ ուսումնասիրությունները ցույց են տալիս, որ կալանավորման անհամաչափ կիրառումը իրականում ոչ թե հանգեցնում է հանցավորության նվազմանը, այլ հանցավորության և հատկապես կրկնահանցագործության աճին: Իսկ եթե խնդիրն առավել լայն շրջանակների ներքո դիտենք, ապա կալանքի անհամաչափ կիրառության պրակտիկայի պատճառները բազմաթիվ են, և դրանք կարող են պայմանավորված լինել օրենքում և պրակտիկայում առկա համակարգային խնդիրներով, իրավական մշակույթով, քրեական արդարադատության համակարգում արդյունավետ կառուցակարգերի բացակայությամբ, այլ համակարգածին գործոններով, ինչպես, օրինակ, կոռուպցիոն վտանգներով, ինստիտուցիոնալ կարողության բացակայությամբ, որի պատճառով նախաքննական մարմինները կաշկանդված են կիրառել անազատության հետ չկապված խափանման միջոցներ, և այլ պատճառներ: Հետևաբար, բոլոր այդ խնդիրներին պետք է լուծում տրվի, որպեսզի կոնկրետ գործով կալանավորումը կիրառվի «այնչափ», որչափ խստորեն անհրաժեշտ է կալանավորման իրական նպատակներին հասնելու համար, և այդ դեպքում Եվրոպայի խորհրդի անդամ պետություններում կալանավորման պրակտիկան կհարմոնիզացվի: Այս հարցում կարևոր դերակատարում ունի Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանը, որի նախադեպային իրավունքը գուցե ամենաարդյունավետ գործիքն է, որի շնորհիվ կալանավորման պրակտիկան ԵԽ անդամ պետություններում աստիճանաբար հարմարեցվում է եվրոպական ընդհանուր չափանիշներին: Հայաստանի Հանրապետությունում ՄԻԵԴ նախադեպային իրավունքն առավել արագ տարածվում է ՀՀ վճռաբեկ դատարանի միջոցով, որն իր որոշումներում հաճախ հղում է կատարում ՄԻԵԴ որոշումներին որպես իրավունքի աղբյուր՝ այդպիսով ոչ միայն կոնկրետ գործով լուծում առաջարկելով, այլ նաև հանգեցնելով օրենսդրության և պրակտիկայի փոփոխության, իսկ որոշ դեպքերում էլ՝ զարկ տալով իրավունքի մի ամբողջ ճյուղի բարեփոխման:

Սույն ձեռնարկի հիմքում դրվել են վերը նշված նկատառումները: Թեև դասընթացի թեմաներն ամբողջությամբ կառուցված են ՄԻԵԿ 5-րդ հոդվածի դրույթների հիման վրա, սակայն դասընթացը մեծ մասամբ հիմնված է խափանման միջոց կալանավորման, ինչպես նաև բերման ենթարկելու ու ձերբակալման կառուցակարգերի վերաբերյալ ՄԻԵԴ և Վճռաբեկ դատարանի կողմից կայացված նախադեպային որոշումների հիման վրա:

ԴԱՍ 1

ԻՆՉ Է ՄԴԿ-Ն, ԵՎ ԻՆՉԻ ՊԵՏՔ ՉԷ ԱՅՆ ՎԵՐԱԾԵԼ

ԹԵՄԱ 1. ՄԴԿ-Ն ՈՐՊԵՍ ՏԱՐԱԾՎԱԾ ԵՎ ՇԱՐՈՒՆԱԿԱԲԱՐ ԱՐՏԱՀԱՅՏՎՈՂ ՄՏԱՀՈԳՈՒԹՅՈՒՆ

Մինչդատական կալանքը (ՄԴԿ) բազմաթիվ բացասական հետևանքներ է առաջացնում թե՛ կալանավորվածի, թե՛ ողջ հասարակության համար: ՄԻԵԿ-ը պարունակում է մինչդատական կալանքի կիրառության սահմանափակումներ և մինչդատական կալանքի տակ պահվող անձանց հետ վարվեցողության կանոններ, որոնք կարևոր են Հայաստանի և ընդհանրապես եվրոպական պետությունների քննիչների համար:

Մինչդատական կալանքը շարունակում է մտահոգության տեղիք տալ եվրոպական կառույցներին: Եվրոպայի խորհրդի խորհրդարանական վեհաժողովի իրավական հարցերի և մարդու իրավունքների հանձնաժողովի՝ ՄԻԵԿ-ի մասնակից պետություններում մինչդատական կալանքի չարաշահման վերաբերյալ պատրաստված զեկույցում նշվում է.

«Եվրոպայում մինչդատական կալանքի տակ պահվողների մեծ թիվը վկայում է այն մասին, որ մինչդատական կալանքի թույլատրելի հիմքերը, մասնավորապես մեղադրյալի փախուստը կամ վկաների և/կամ այլ ապացույցների նկատմամբ միջամտությունը կանխելը մի շարք դեպքերում չափազանց լայն մեկնաբանություն են ստանում կամ մեջբերվում են շաբլոնային ձևով՝ այլ, չարաշահման նպատակի հետապնդմամբ հիմնավորելով մինչդատական կալանքը: ...

Իրավական հարցերի և մարդու իրավունքների հանձնաժողովը, նշելով մինչդատական կալանքի չարաշահման որոշ խորքային պատճառներ, կոչ է անում Մարդու իրավունքների եվրոպական կոնվենցիայի մասնակից պետություններին որոշակի միջոցառումներ իրագործելու՝ ուղղված մինչդատական կալանքը կրճատելուն և դրա չարաշահումն արմատախիլ անելուն»¹:

¹ Council of Europe Parliamentary Assembly, Abuse մինչդատական կալանքի in States Parties to the European Convention on Human Rights, (Doc 13863, 2015), 1. Available at: <http://>

Քաղաքացիական և քաղաքական իրավունքների մասին միջազգային դաշնագրի կատարման վերաբերյալ Հայաստանի առաջին զեկույցում (1998 թ.) առաջ քաշվեց մինչդատական կալանքի վրա չափազանց շատ հենվելու խնդիրը²: Վերջերս մինչդատական կալանքի չափից ավելի կիրառությունն ընդգծվեց ԵԱՀԿ-ի ժողովրդավարական հաստատությունների և մարդու իրավունքների գրասենյակի կողմից Հայաստանում դատավարությունների մոնիթորինգի ծրագրի վերջնական զեկույցում և Ամերիկյան իրավաբանների ընկերակցության Իրավունքի գերակայության նախաձեռնության Հայաստանում ազատությունից զրկելու ընթացակարգերի գնահատման գործիքում³:

Նույն մտահոգությունն արտահայտվել է նաև հեղինակավոր ՀԿ-ների՝ ներառյալ «Միջազգային բանտային բարեփոխումներ» (PRI) կազմակերպության զեկույցներում, որն իր 2012 թվականի համապարփակ զեկույցում փաստարկեց, որ «2005–2010 թթ. ժամանակահատվածում մինչդատական կալանքը Հայաստանում կիրառվել է չափազանց շատ և անհարկորեն»⁴: Չեկույցում մանրամասնորեն ներկայացվեց համարժեք ուսուցման պակասի ակնհայտ կապը մինչդատական կալանքի չարաշահման հետ՝ արձագանքելով նույն խնդրի վերաբերյալ այլ նյութերում արված հրապարակումներին: «Միջազգային բանտային բարեփոխումներ» կազմակերպությունն իր առաջարկություններում և եզրակացություններում կողմ արտահայտվեց քննչական մարմինների կարողությունների զարգացման միջոցով ապացույցների հավաքման փուլում ազատությունից զրկելն ավելի քիչ կիրառելուն, որի օգնությամբ

assembly.coe.int/nw/xml/XRef/X2H-Xref-ViewPDF.asp?FileID=21992&lang=en, (accessed 14 նոյեմբեր, 2015).

² UNHRC, Concluding Observations of the Human rights Committee, Armenia, U.N. Doc. CCPR/C/79/Add.100 (1998), para. 11.

³ American Bar Association, Rule of Law Initiative, Detention Procedure Assessment Tool for Armenia, (2010). Available at: http://apps.americanbar.org/rol/europe_and_eurasia/armenia.html, (accessed 14 նոյեմբեր, 2015). ODIR, Final Report Trial Monitoring Project in Armenia, (April 2008– հուլիս, 2009). Available at: <http://www.osce.org/odihhr/81140>, (accessed 14 նոյեմբեր, 2015).

⁴ Penal Reform International, Pre-Trial Detention and its alternative in Armenia, (2013). Available at: <http://www.penalreform.org/wp-content/uploads/2013/05/Armenia-Report-PTD-alternatives-ENG.pdf>, (accessed 14 նոյեմբեր, 2015).

Հայաստանը կհամապատասխանի մինչդատական կալանքի վերաբերյալ ՄԻԵԿ-ի չափանիշներին⁵:

Եվրոպայի խորհրդի խորհրդարանական վեհաժողովի կողմից 2015 թվականին ընդունված բանաձևի վերոհիշյալ նախագծի համաձայն՝ Վեհաժողովն արձանագրեց մինչդատական կալանքի բազմաթիվ բացասական հետևանքները թե՛ կալանավորվածի, թե՛ ողջ հասարակության համար, որոնց մեծ մասը տեղի է ունենում անգամ այն դեպքում, երբ կալանավորվածը հետագայում արդարացվում է.

- Մինչդատական կալանքի բացասական հետևանքները կալանավորվածների համար.

- աշխատանքը կորցնելու կամ սնանկության հավանականությունը,

- կալանավորվածի ընտանիքի տնտեսական դժվարությունները՝ ի լրումն տևական ժամանակով առանձնացված լինելու մարդկային հետևանքներին,

- բազմաթիվ դեպքերում՝ այլ ազատագրկվածների և պաշտոնատար անձանց կողմից բռնության ենթարկվելը, անուղղելի հանցագործների հանցավոր ազդեցությունը, տարափոխիկ հիվանդությունները և ազատությունից զրկելու ծանր պայմանները, որոնք հաճախ ավելի վատն են մինչդատական կալանքի տակ պահվող անձանց, քան ազատությունից զրկելու տեսքով պատիժ կրող դատապարտված հանցագործների համար.

- Մարդու իրավունքների եվրոպական կոնվենցիայի 6–րդ հոդվածով նախատեսված արդար դատաքննության իրավունքին սպառնացող վտանգը՝ պայմանավորված մինչդատական կալանքի հոգեցոցիակալական հետևանքներով, որը հաճախ ուղեկցվում է ծանր մեկուսացմամբ և սահմանափակում արդյունավետորեն իրենց պաշտպանելու՝ կալանավորվածների կարողությունը:

- Մինչդատական կալանքի բացասական հետևանքները ողջ հասարակության համար.

- Ազատությունից զրկելու մեծ բյուջետային ծախսերը՝ խափանման այլ միջոցների համեմատությամբ, ինչպիսին են գրավը, տնային կալանքը, պարետային ժամը կամ տեղաշարժը սահմանափակող կար-

⁵ Նույն տեղը, 34:

գաղթությունները՝ էլեկտրոնային հսկողությամբ կամ առանց դրա: Մինչդաստական կալանքի վրա ծախսվող միջոցները կարող էին ավելի լավ տնօրինվել հանցավորությունը կանխելու, հանցագործության բացահայտման ցուցանիշը բարձրացնելու և հանցագործներին վերաստցիալականացնելու նպատակների համար:

– Մինչդաստական կալանքի տակ գտնվողների՝ տնտեսական կյանքին մասնակցության կորուստը, ազատությունից զրկելու ապաստցիալացնող ազդեցությունը կալանավորվածի ընտանիքի վրա և կալանավորման բացասական ազդեցությունը տարափոխիկ հիվանդությունների տարածման տեսանկյունից:

– Այն փաստը, որ մինչդաստական կալանքն արդյունավետ հսկողության բացակայության դեպքում կոռուպցիայի հնարավորություններ է ստեղծում և ընդհանուր առմամբ սասանում է հանրության վստահությունը քրեական արդարադատության համակարգի պատշաճ գործունեության նկատմամբ:

Վերջին շրջանում Հայաստանում մինչդաստական կալանքի առումով զգալի դրական տեղաշարժը հիմնավորող որոշ տվյալներ են առկա: 2002 թվականի ապրիլի 26–ին Կոնվենցիայի վավերացումից ի վեր ՀՀ ներպետական իրավական համակարգի տարբեր ոլորտներում պարբերաբար կիրառվել ու շարունակում են կիրառվել Կոնվենցիայի 5–րդ հոդվածի դրույթները: Այս դրույթներից բխող սկզբունքները ամրագրվել են ՀՀ Սահմանադրության մեջ, ազգային օրենսդրական ակտերում, դատական նախադեպերում և որոշումներում, տարբեր ուսուցողական ծրագրերում, պետական մարմինների փաստաթղթերում ու իրավական ակտերում: ՀՀ Սահմանադրության 27–րդ հոդվածը սահմանում է անձնական ազատության իրավունքի դրույթները, որոնք իրենց կառուցվածքով և բովանդակությամբ նման են Կոնվենցիայի 5–րդ հոդվածի դրույթներին: Վերջինիս դրույթներն առավել մանրամասն սահմանված են ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքում: Կոնվենցիայի 5–րդ հոդվածի դրույթները և դրանցից բխող սկզբունքները կիրառվում են դատավորների, դատախազների, փաստաբանների, տարբեր պետական մարմինների, կրթական հաստատությունների, քաղաքա-

ցիական ակտիվիստների, մարդու իրավունքների պաշտպանությամբ զբաղվող անձանց ու կազմակերպությունների կողմից: 2010 թվականի փետրվարից ի վեր, երբ Եվրոպական դատարանը կայացրեց ազատության և անձնական անձեռնմխելիության իրավունքի հիմքով ընդդեմ Հայաստանի իր առաջին վճիռը (Ասատրյանն ընդդեմ Հայաստանի, թիվ 24173/06, 09.02.2010), կայացվել են բազմաթիվ այլ վճիռներ, որոնցում սահմանել է այս հոդվածի տարբեր դրույթների խախտումներ պետական մարմինների կողմից: Իր հերթին ՀՀ վճռաբեկ դատարանը, կատարելով Սահմանադրության 171-րդ հոդվածով իր վրա դրված առաքելությունը, ստեղծել է մի ամբողջ նախադեպային իրավունք այս հոդվածի տարբեր դրույթների հիմքերով՝ ստորադաս ատյանների դատարանների կիրառության համար մեկնաբանելով այնպիսի հասկացություններ, ինչպիսին են «հիմնավոր կասկածը», «պատճառների վերաբերելիությունը և բավարարությունը», «իրավական որոշակիությունը», կալանքը հիմնավորող շաբլոնային և ընդհանրացված պատճառների անթույլատրելիությունը և կալանքի վարույթներում մրցակցայնությունը: Այն իր որոշմամբ անգամ «հաղթահարել» է ծանր հանցագործությունների գործերով գրավի կիրառությունն արգելող օրենսդրական դրույթը: Կալանքը հիմնավորող չպատճառաբանված որոշումները կարծես աստիճանաբար մնում են անցյալի գրկում, և խափանման միջոց կալանքի ոլորտում համակարգային մի շարք խնդիրներ, ըստ երևույթին, լուծվել են Վճռաբեկ դատարանի կողմից: ՀՀ սահմանադրական դատարանը նույնպես ընդունել է մի շարք որոշումներ, որոնցում բացահայտել է Սահմանադրության 27-րդ հոդվածի (անձնական ազատությունը) սահմանադրաիրավական բովանդակությունը՝ այդ թվում նաև Մարդու իրավունքների եվրոպական կոնվենցիայի լույսի ներքո, ինչպես, օրինակ՝ ՍԴՈ-1121 որոշումը ազատությունից անօրինական զրկելու դիմաց ոչ նյութական (բարոյական) վնասի փոխհատուցման ինստիտուտի բացակայության մասին: Այնուամենայնիվ, Հայաստանում անհերքելիորեն դեռևս շատ բարելավումներ կատարելու հնարավորություն կա: Մի կողմից՝ վերջին շրջանի գիտական հետազոտությունները շարունակում են ցույց տալ, որ օրենսդրության կամ դատական նախադեպի փոփո-

խություններին հասնելն ավելի հեշտ է, քան պրակտիկ աշխատողների մտածելակերպի փոփոխությունները⁶: Մյուս կողմից՝ ինչպես ցույց է տալիս Խորհրդարանական վեհաժողովի վերը նշված վերջին զեկույցը, մինչդատական կալանքի չափազանց հաճախակի կիրառության խնդիրը վերաբերում է ՄԻԵԿ-ի մասնակից բոլոր պետություններին: Չեկույցում նշվում է հետևյալը. «Մինչդատական կալանքի տակ պահվողների մեծ թիվը (թե՛ բացարձակ թվով, թե՛ բանտերում պահվող անձանց ընդհանուր թվի համեմատ), որը Եվրոպայում 2013 թ. կազմել է մոտ 425,000 (բանտարկյալների ընդհանուր թվի 25 %-ը), վկայում է այն մասին, որ մինչդատական կալանքի թույլատրելի հիմքերը, այն է՝ կասկածյալի փախուստը կամ վկաների կամ այլ ապացույցների նկատմամբ միջամտությունը կանխելը, ընդհանուր առմամբ չափազանց լայն մեկնաբանություն են ստանում կամ մեջբերվում են շարժնային ձևով՝ այլ, չարաշահման նպատակի հետապնդմամբ հիմնավորելով մինչդատական կալանքը»⁷:

Բանտային ուսումնասիրությունների միջազգային կենտրոնը (ICPS) պարբերաբար բանտային վիճակագրություն է հրապարակում 223 պետությունների և տարածքների վերաբերյալ՝ «World Prison Brief Online» խորագրով հրապարակման մեջ: Հրապարակման կայքէջը ներառում է նաև ամենամսյա թարմացված վիճակագրական տվյալներ ավելի քան 180 պետությունների մինչդատական/նախնական կալանքի տակ պահվողների թվի վերաբերյալ: Այդ տվյալներով մինչդատական կալանքի տակ պահվողների թիվը Հայաստանի բանտերում պահվողների (դատապարտյալների) թվի 26,4 %-ն է: World Prison Brief հրապարակումից զատ՝ թարմ վիճակագրական տվյալներ է պարունակում նաև Council of

⁶ Khechumyan, Aleksandr and Satenik, Margarian, 'The Practice of Pre-Trial Detention in Armenia: an examination of the role of the Soviet Legacy', (2015) 21 European Journal on Criminal Policy and Research 117: Տվյալ հոդվածում օգտագործվել են ոստիկանների, քննիչների, դատախազների, դատավորների, պաշտպանների, քաղաքացիական հասարակության ակտիվիստների, իրավաբան-գիտնականների, Արդարադատության նախարարության բարձրաստիճան պաշտոնյաների և Մարդու իրավունքների պաշտպանի գրասենյակի մեկ ներկայացուցչի հետ անցկացված կիսահամակարգված խորացված հարցազրույցների տվյալները:

⁷ Տե՛ս 6-րդ կետը:

Europe Annual Penal Statistics (SPACE) հրապարակումը, որն ամենամյա տվյալներ է ներառում Եվրոպայի խորհրդի անդամ պետություններում բանտարկման և քրեակատարողական հաստատությունների (SPACE I), ինչպես նաև տեղեկություններ ազատությունից զրկել չառաջացնող պատժամիջոցների և միջոցառումների (SPACE II) վերաբերյալ:

Ուսումնասիրելով ՄԻԵԿ-ի մասնակից մի քանի պետությունների պրակտիկան՝ Խորհրդարանական հանձնաժողովն արձանագրեց մինչդատական կալանքի չարաշահման հետևյալ դրսևորումները.

- Ճնշում գործադրել կալանավորվածների նկատմամբ՝ նրանց ստիպելով խոստովանել հանցագործության կատարումը կամ այլ կերպ համագործակցել մեղադրողի հետ՝ ներառյալ ցուցմունք տալով այլ անձի դեմ (օրինակ՝ Սերգեյ Մազնիցկու գործը Ռուսաստանի Դաշնությունում):
- Քաղաքական մրցակիցներին հեղինակագրկելը կամ այլ կերպ չեզոքացնելը (Ազգային միավորված շարժման առաջնորդների հետ կապված որոշ դեպքեր Վրաստանում),
- Այլ՝ ներառյալ արտաքին քաղաքականությանն առնչվող քաղաքական նպատակների առաջնումը (օրինակ՝ ուկրաինացի օդաչու, Խորհրդարանական վեհաժողովում Ուկրաինայի պատվիրակության անդամ Նադեժդա Սավչենկոյի⁸ գործը Ռուսաստանի Դաշնությունում):
- Կալանավորվածներին ճնշման ենթարկելու միջոցով նրանց ստիպելը, որպեսզի վաճառեն իրենց բիզնեսները (օրինակ՝ Գուսինսկու գործը Ռուսաստանի Դաշնությունում), կամ կաշառքներ կորզելը:
- Քաղաքացիական հասարակությանն ահաբեկելը և քննադատող ձայները լռեցնելը (օրինակ՝ սոցիալական ցանցերով նախագահին իբրև վիրավորելու համար 16-ամյա երիտասարդին մինչդատական կալանքի տակ վերցնելու դեպքը Թուրքիայում, հայտնի իրավապաշտպանների և փաստաբանների գործերն Ադրբեջանում և

⁸ Նադեժդա Սավչենկոն հետագայում Ռուսաստանի դատարանի կողմից 2016 թ. մարտի 22-ին դատապարտվեց 22 տարվա ազատազրկման, որը միջազգային բողոքի ալիք բարձրացրեց:

«Բոլոտնայա»-ում խաղաղ բողոքի ցույց անցկացնող անձանց երկարատև մինչդատական կալանքի դեպքերը և նմանօրինակ այլ դեպքեր Ռուսաստանի Դաշնությունում)⁹:

Բոլոր այս մտահոգությունները հաստատում են գլխավոր այն միտքը, որ ազատությունից զրկելը, հատկապես՝ ՄԴԿ-ն, պետք է ոչ թե սովորական, այլև բացառիկ դեպքեր լինեն:

Ինչ վերաբերում է Հայաստանում ՄԴԿ-ի պրակտիկային, ապա առավել հաճախ հանդիպող խախտումներից են կալանքի որոշում կայացնելիս հիմնավորումների ոչ վերաբերելի և ոչ բավարար լինելը, կողմերի հավասարության և մրցակցային դատավարության սկզբունքների չպահպանումը, քննչական մարմինների և դատարանների կողմից մեղադրանքի ծանրության վրա չափից դուրս շատ հենվելը: Հայաստանի Հանրապետության դատական դեպարտամենտի վերջին տարեկան զեկույցի տվյալներով 2014 թվականին դատարանները բավարարել են ՄԴԿ-ի կամ ՄԴԿ-ի երկարաձգման մասին քննչական մարմինների ներկայացրած միջնորդությունների 96,5 %-ը: Դա շատ բարձր ցուցանիշ է, և թեպետ Հայաստանը 1-ին և 2-րդ հավելվածների աղյուսակներում ՄԴԿ-ի միջին ցուցանիշ է ներկայացնում, հանրային ընդհանուր կարծիքն այն է, որ կալանքը որպես խափանման միջոց Հայաստանում լայնատարած է: Հանրային այդ ընկալումը մեծ մասամբ պայմանավորված է նրանով, որ դատարանները բավարարում են ՄԴԿ-ի մասին քննիչների գրեթե բոլոր միջնորդությունները¹⁰:

Անձի ազատությունը ՄԻԵԿ-ով պաշտպանվող կարևորագույն հիմնարար իրավունքներից է: Յուրաքանչյուր ոք պետք է ընդհանուր առմամբ վայելի ֆիզիկական ազատությունը: Այս իրավունքից զրկելն ուղղակի բացասական ազդեցություն ունի մի շարք այլ իրավունքների, օրինակ՝ ընտանեկան և անձնական կյանքի հարգման իրավունքի,

⁹ Տե՛ս 7-րդ կետը:

¹⁰ Հայաստանի դատական դեպարտամենտի տարեկան զեկույցի տվյալներով, 2014 թվականներին դատարանները ստացել են ՄԴԿ կիրառելու մասին 2,331 միջնորդություն, որոնցից բավարարել են 2,203-ը (94,5 %) և մերժել են 122-ը (5,5 %): Բավարարված միջնորդությունների թիվն էլ ավելի բարձր է եղել նախկին տարիներին՝ հասնելով 99,5 %-ի և 96 %-ի:

հավաքների, միավորման և արտահայտվելու ազատության իրավունքի կամ տեղաշարժի ազատության իրավունքի վրա: 5–րդ հոդվածը պաշտպանում է ազատության իրավունքը կամայական ազատությունից զրկելիս և սահմանում, որ ազատությունից զրկելու ցանկացած դեպքում դատավորը պետք է որոշում կայացնի ազատությունից զրկելու օրինականության մասին: 5–րդ հոդվածը պարունակում է այն իրավիճակների ճշգրիտ, մանրակրկիտ և որ ամենակարևորն է՝ սպառիչ թվարկումը, որոնցում թույլատրելի են ձերբակալումը և կալանավորումը: Դրանով ապահովվում է, որպեսզի ազատության իրավունքից զրկելը ցանկացած դեպքում լինի բացառիկ, օբյեկտիվորեն հիմնավորված և տևողությամբ չգերազանցի բացարձակապես անհրաժեշտի սահմանը:

Ավելին՝ Քաղաքացիական և քաղաքական իրավունքների մասին միջազգային դաշնագրի 9–րդ հոդվածի 3–րդ մասով նախատեսվում է.

«... Ընդհանուր կանոնը պետք է լինի ոչ թե դատաքննությանը սպառող անձանց կալանքի տակ պահելը, այլև ազատ արձակելը, որը կարող է պայմանավորվել դատաքննությանը կամ դատական վարույթի ցանկացած այլ փուլում, իսկ եթե ծագի նման առիթ, ապա նաև դատավճռի կատարման համար ներկայանալու երաշխիքներով»:

Մարդու իրավունքների կոմիտեի կողմից վերոհիշյալ դրույթին տրված մեկնաբանությունից պարզ է դառնում, որ մինչդատական կալանքը բացառիկ միջոց է և պետք է օգտագործվի միայն որպես հնարավոր միջոցներից վերջինը, երբ փախուստի դիմելու, այլ հանցանք գործելու կամ արդարադատության ընթացքին միջամտելու վտանգը չի կարող հաղթահարվել խափանման այլ միջոցներով:

Այս ամենը կարծես լրջորեն հակադրվում է Եվրոպայի խորհրդի խորհրդարանական վեհաժողովի իրավական հարցերի և մարդու իրավունքների հանձնաժողովի կողմից իրավիճակին տրված գնահատականին: Հանձնաժողովն իր եզրակացություններում գրում է.

«(...) Մարդու իրավունքների եվրոպական կոնվենցիայի մասնակից պետություններից շատերում մինչդատական կալանքի չարաշահմամբ օգտագործումը, այն է՝ չափազանց հաճախ, չափազանց երկար և որ ամենակարևորն է՝ սխալ պատճառներով կիրառությունը, դեռևս լայն

տարածում ունի: Վիճակագրությունը վկայում է, որ մինչդատական կալանքի չափից ավելի օգտագործման խնդիրն առկա է ոչ միայն, այսպես կոչված, նոր ժողովրդավարություններում, այլ նաև որոշ այնպիսի պետություններում, որոնցում կայացած հիմքերի վրա է իրավունքի գերակայությամբ առաջնորդվող դատական համակարգը: Ուստի մինչդատական կալանքի չարաշահմամբ օգտագործման դեմ պայքարը սկզբունքորեն վերաբերում է Կոնվենցիայի մասնակից բոլոր պետություններին»¹¹:

ԹԵՄԱ 2. ԱՆՁՆԱԿԱՆ ԱԶԱՏՈՒԹՅՈՒՆԻՑ ԶՐԿԵԼԸ՝ ՀՆԱՐԱՎՈՐ ՄԻՋՈՑՆԵՐԻՑ ՎԵՐՋԻՆԸ ՔՆՆՈՒԹՅԱՆ ՇՐՋԱՆԱԿՈՒՄ

Քրեական օրենսդրության և դրա կիրառության մեջ կանխարգելման նպատակ հետապնդող քայլերի իրագործումն իրավաստեղծ և իրավակիրառ մարմինների համատեղ առաքելությունն է: Կանխարգելման միջոցառումները պետք է իրականացնել՝ պահպանելով, այսպես կոչված, «նվազագույն միջամտության սկզբունքը»:

«Նվազագույն միջամտությունը» համարվում է ժամանակակից քրեական իրավունքի հիմնարար սկզբունքներից մեկը՝ անձի ազատության և ինքնուրույնության նկատմամբ ազատական պետության ընդհանուր հարգանքի շարունակությունը: Պետությունը չպետք է միջամտի մարդկանց ընտրություններին ավելի, քան անհրաժեշտ է բարեխիղճ կառավարման և հանրային անդորրի համար:

«*Ultima Ratio*»-ի (նվազագույն միջամտության) սկզբունքը սահմանադրական և սահմանադրաիրավական սկզբունք է, որը հիմնականում և ի սկզբանե վերաբերում է ոչ թե դատական, այլև օրենսդիր իշխանությանը: Այնուհանդերձ, որոշ գիտնականներ կարծում են, որ այս սկզբունքից բխող նորմատիվային մեկնաբանություններ և եզրակացություններ անելը ոչ միայն օրենսդրի, այլ նաև դատական իշխանության խնդիրն է, քանի որ սկզբունքն անուղղակի հետևանքներ է առաջացնում նաև օրենքի պահպանների համար: Եթե «*Ultima Ratio*»-ի սկզբունքն

¹¹ Penal Reform International 2013, para. 80.

օրենսդրի կողմից մեկնաբանվում է որպես վերին նորմատիվային տիրույթում, օրինակ՝ Սահմանադրության կամ մարդու իրավունքների միջազգային պայմանագրերում կիրառելի ինչ-որ ընդհանուր սկզբունք, կամ եթե այդ սկզբունքը՝ բնութագրվելով որպես բարոյական կամ քաղաքական-բարոյական սկզբունք, օրենսդրի կողմից պարտադրվում է հենց իրեն՝ օրենսդրին, ապա հնարավոր է լինում հսկել օրենսդրի կողմից այդ սահմանափակման պահպանման կամ չարաշահման հանգամանքը: Այդօրինակ հսկողություն կարող են իրականացնել սահմանադրական դատարանները՝ մարդու իրավունքների վերազգային դատարանների հետ միասին: Իրավաբանները և քաղաքական մարմինները, սակայն նույնպես կարող են իրականացնել այդ հսկողությունը¹²:

Ազատական ժողովրդավարության այս ընդհանուր հիմնադրույթը մեծապես ներկա է քրեական իրավունքի դաշտում: Հենց այդտեղ է, որ առավելագույնս զգացվում է պետության ուժի և հարկադրանքի ազդեցությունը, և այն մոռացության մատնելը կարող է ծանր հետևանքներ ունենալ անձանց կյանքի համար:

Այն դրսևորվում է քրեական իրավունքի բոլոր ոլորտներում: Նյութական քրեական իրավունքի մեջ այն նկարագրվել է որպես «նվազագույն քրեականացման սկզբունք»: Դատավարական ոլորտում հենց այս սկզբունքն է ընկած օրենսդրությամբ կասկածյալների համար նախատեսված երաշխիքներից շատերի հիմքում: Վարույթի հետագա փուլերում հենց այս սկզբունքով է պայմանավորված դատախազի՝ «մեղադրական դատավճռի կայացման իրատեսական հեռանկարի» չափանիշը, որի նպատակն է թույլ չտալ, որպեսզի անբավարար ապացույցներով գործերը հասնեն դատական քննության, ինչպես նաև առանց դատական քննության արդարացման դատավճիռ կայացնելու՝ դատարանի լիազորությունն այն դեպքում, երբ «գործն այնպիսին չէ, որ առաջացնի պատասխանելու պարտավորություն» պաշտպանության կողմի համար: Զուտ ապացուցողական իմաստով, նվազագույն միջամտության սկզբունքը սերտորեն

¹² Տե՛ս the International Workshop “ULTIMA RATIO, Is the General Principle at Risk in our European Context?” held on փետրվար, 2nd-4th, 2012 at the Oñati Institute (IJS International Institute for the Sociology of Law, Oñati, Basque Country, <http://www.ijs.es>):

առնչվում է անմեղության կանխավարկածին և սեփական անձի դեմ ցուցմունք չտալու իրավունքին: Նվազ շոշափելի, սակայն կիրառելի սկզբունք է նաև նվազագույն միջամտությունն անձնական կյանքի իրավունքի նկատմամբ՝ դատական քննության համար ապացույցների թույլատրելիությունը կարգավորող նորմերի մշակման և կիրառության մեջ¹³:

Կանխարգելիչ միջոցների դաշտում այս սկզբունքը թույլ է տալիս հասկանալ համաչափության կանոնը և որևէ քրեական հանցավորության մեջ դեռևս մեղավոր չճանաչված անձանց իրավունքների սահմանափակումների *հանուն ազատության* մեկնաբանությունը: Ինչպես նշել են հեղինակները, ՄԻԵԿ–ը համարում է, որ իր և ազգային իրավասու մարմինների ընդհանուր գործառույթն իրավունքի գերակայության ապահովումն է՝ համարժեք պաշտպանություն ապահովելով կամայական իշխանությունից և անողջամիտ հայեցողությունից: *Հանուն ազատության (pro-libertate)* մոտեցումը համարժեք հիմք է, որպեսզի ցանկացած իրավիճակում հնարավոր կանխարգելիչ միջոցներից ընտրվի նվազագույն միջամտություն առաջացնողը: Այն դատավորին օգնում է որոշելու, թե արդյոք կոնկրետ միջոցը պետք է կիրառել կամ թույլատրել, ինչպես նաև՝ թույլատրվելիք միջամտության անխուսափելի աստիճանը: Այս իմաստով կանխարգելիչ միջոց կիրառելու պատճառների գոյությունը բավարար հիմնավորում չէ այն մինչև դատական քննության փուլը շարունակելու համար, քանի որ այն պետք է համադրել քննող մարմինների պատշաճ ջանասիրության հետ, ովքեր իրավունք չունեն ձգձգելու վարույթի այս փուլը, եթե դրա համար չկան հիմնավոր պատճառներ, ինչպես կքննարկվի ստորև:

Քրեական օրենսդրության կատարումը պետք է կապել այն նպատակների հետ, որոնց համար հասարակությունը ձևավորել է այդ օրենսդրությունը: Դատավորները և դատախազները պետք է մտապահեն այդ նպատակներն օրենքի տեքստը մեկնաբանելիս և կիրառելիս, եթե ցանկանում են կատարել պետության կողմից իրենց տրված կարևորագույն առաջադրանքը:

¹³ Տե՛ս Paul ROBERT and Adrian ZUCKERMAN, *Criminal Evidence*, Oxford University Press, Oxford, 2010 (2nd ed.), p. 20:

Թեպետ կազմակերպված ցանկացած հասարակությունում միշտ եղել է քրեական իրավունք, դրա շրջանակում հետապնդվող նպատակները որոշակի էվոլյուցիա են ապրել: Առավել պրիմիտիվ հասարակությունում քրեական պատիժն անքակտելիորեն կապված է պատճառված վնասի դիմաց հատուցման գաղափարին: Հանցագործը պարտավոր է վճարել իր արածի դիմաց՝ կամ համեմատելի, կամ միևնույն ձևով: Հետագայում առաջ է եկել կանխարգելման գաղափարը՝ այն իմաստով, որ կարևորագույն արդյունքը ոչ թե կատարված հանցագործության հետևանքներին է առնչվում, այլև հանցագործի հանցավոր գործունեությունը (սպեցիֆիկ կանխարգելում) կամ միևնույն կամ նման այլ հանցագործություններ կատարելու հնարավորություն ունեցող այլ անձանց հանցավոր գործունեությունը (ընդհանուր կանխարգելում) կանխարգելող արդյունավետ մեխանիզմի ստեղծմանը: Մեր օրերում, չիրաժարվելով այդ գաղափարներից, քրեական քաղաքականության կառուցվածքի և քրեական օրենսդրության կիրարկման մեջ ներդրվել է նաև վերականգնողական արդարադատության գաղափարը: Նպատակն է հասնել այնպիսի իրավիճակի, որը նման կլինի հանցավոր արարքի հետևանքով հասարակական անդորրը խախտելուն նախորդած իրավիճակին, որի համար կպահանջվի ապահովել ոչ միայն դատապարտյալի՝ պասիվ վիճակում պատժի հետևանքները կրելը, այլ նաև՝ նրա ակտիվ դերակատարումը խախտված կարգը վերականգնելու մեջ, մասնավորապես տուժողներին և ողջ հասարակությանը որոշակի փոխհատուցում իրականացնելու տեսքով:

Թեպետ կանխարգելման և վերականգնման գաղափարները կարող են որոշ ազդեցություն ունենալ քննվող/մեղադրվող անձի իրավունքները միջանկյալ հատվածում սահմանափակելու որոշումների վրա, կարևոր է մտապահել, որ հատուցումը պետք է իսպառ բացառել դատական քննության նախորդող փուլերում: Կանխարգելման միջոցները երբևէ չպետք է օգտագործել որպես նախնական պատժի կամ ակնկալվող պատժի տեսակ:

Այստեղ հարկ է հիշատակել քրեական վարույթում կանխարգելման միջոցների տարբերությունը հանցավորության կանխարգելման իրավական միջոցներից:

Ներկայումս լայնորեն վերանայվում է այն մոտեցումը, թե ավանդական «պատժող» իրավապահ մարմինները (ոստիկանություն, դատախազություն, դատարաններ) պետք է հանցագործությանն արձագանքելու մենաշնորհ ունենան, քանի որ պարզ է, որ նրանք միայնակ դժվար թե բավարար ազդեցություն ունենան հանցավորության մակարդակի վրա: Ուստի հանցավորության (հատկապես կազմակերպված հանցավորության) կանխարգելումը կարևորվել է ազգային և միջազգային մարմինների օրակարգում. «Կազմակերպված հանցավորության դեմ պայքարի ամբողջական մոտեցման պարագայում կանխարգելումը պակաս կարևոր չէ, քան պատիժը՝ այնքանով, որ կանխարգելման նպատակն է նվազեցնել կազմակերպված հանցավորության գործունեության համար նպաստավոր հանգամանքները: Միությունը պետք է կազմակերպված հանցավորությանը դիմակայելու գործիքներ ունենա առանցքի ողջ երկայնքով՝ կանխարգելումից մինչև պատիժ և քրեական հետապնդում» (Կազմակերպված հանցավորության դեմ պայքարի ԵՄ գործողությունների ծրագիր, 1997 թ.): «Քաղաքականություն սրբեղծողների, մասնագետների և գիտնականների շրջանում գնալով աճում է այն փաստի գիտակցումը, որ կազմակերպված հանցավորության դեմ պայքարում իրավակիրառության ավանդական մոտեցումը միայնակ չի կարող արդարացնել այդ հանցավորության նվազեցման հույսերը» (Եվրոպական հանձնաժողովի և Եվրոպոլի համատեղ զեկույցը Կազմակերպված հանցավորության կանխարգելման եվրոպական ռազմավարության մշակման վերաբերյալ, 2001 թ.):

Այնուամենայնիվ, այդ գործողությունները (օրինակ՝ կառավարությունը երկրի ներսում կարող է արձագանքել կազմակերպված հանցավորությանը՝ կոռուպցիան կանխելու նպատակով ամրապնդելով հանրային պաշտոնյաների պատշաճ վարքագիծը, իսկ պետությունից դուրս կառավարությունը կարող է փորձել բացառել կազմակերպված հանցախմբերի ներթափանցումը որոշակի օրինական գործունեության դաշտ կամ կառավարության հետ բիզնես-կապերի մեջ մտնելը և այլն) տարբերվում են սույն նյութի քննարկման առարկայից, քանի որ իրակա-

նացվում են կոնկրետ քրեական վարույթի շրջանակից դուրս, քանի որ ուղղված են ընդհանուր առմամբ հանցավորության կանխարգելմանը¹⁴:

Եզրափակելով նշենք, որ քրեական գործով քննության ընթացքում անձի ազատության իրավունքի սահմանափակումը որպես բացառիկ միջոց սկզբունքին անդրադարձել է նաև ՀՀ սահմանադրական դատարանը՝ նշելով, որ կալանավորումը միայն մեղադրյալի նկատմամբ կիրառվող խափանման միջոց է, որի նպատակն է քրեական գործով վարույթի ընթացքում անձի ոչ պատշաճ վարքագծի կանխումը: Ի տարբերություն ձերբակալման՝ կալանավորումը, լինելով խափանման միջոցներից մեկը, ունի այլընտրանք և խափանման բոլոր միջոցների շարքից ընտրվում է այն ժամանակ, երբ խափանման միջոցների կիրառմամբ հետապնդվող նպատակներին հասնելուն **առավելապես** կարող է նպաստել խափանման միջոցի հենց այդ տեսակը՝ հաշվի առնելով ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 135–րդ հոդվածի 3–րդ մասով սահմանված բոլոր հանգամանքները: Օրենսգրքի 135–րդ հոդվածը, ամրագրելով կալանավորման հիմքերը, ըստ էության մատնանշում է ոչ պատշաճ վարքագծի այն հնարավոր դրսևորումները, որոնք կանխելու նպատակով որպես խափանման միջոց կիրառվում է կալանավորումը¹⁵: ՀՀ վճռաբեկ դատարանը նույնպես անդրադարձել է կալանավորման՝ որպես բացառիկ միջոց հանդիսանալու հանգամանքին: Մասնավորապես, Արամ Ճուղուրյանի գործով կայացված որոշման մեջ Վճռաբեկ դատարանը նշել է, որ կալանավորումը քրեական գործի քննության ընթացքում կիրառվող խափանման միջոցներից ամենախիստն է: Այն պետք է ընտրվի **միայն** այն ժամանակ, երբ խափանման մյուս միջոցները քրեական գործի վարույթի ընթացքում չեն կարող ապահովել անձի պատշաճ վարքագիծը¹⁶: Այս սկզբունքները հետագայում իրենց արտահայտությունն են ստացել մի շարք այլ որոշումներում, որոնց կանդիդատառնանք այս ուսումնական նյութի մյուս բաժիններում:

¹⁴ Այս դիրտում ընդգրկուն վերլուծության համար տե՛ս Council of Europe / Organised crime Preventive legal measures, Best Practice Survey n°9:

¹⁵ ՍԴՈ–827, 12 սեպտեմբերի, 2009 թ., կետ 6:

¹⁶ Վճռաբեկ դատարանի 30.08.2007 թ. Արամ Ճուղուրյանի գործով որոշում (ՎԲ–132/07), կետ 4:

ԹԵՄԱ 3. ԱՌԱՆՑ ԲԱՎԱՐԱՐ ՀԻՄՔԵՐԻ ԵՐԿԱՐԱՏԵՎ ՆԱԽՆԱԿԱՆ ԿԱԼԱՆՔԸ ՈՐՊԵՍ ՀԱՄԱԿԱՐԳԱՅԻՆ ԽՆԴԻՐ ` ՄԻԵԴ-Ի 2016 Թ. ՄԱՐՏԻ 24-Ի ՎՃՌԻ (ԺԵՐԵԲԻՆՆ ԸՆԴԴԵՄ ՌՈՒՍԱՍՏԱՆԻ) ՕՐԻՆԱԿՈՎ

Դատարանը գտել է, որ պարոն ժերեբինի նախնական կալանքը հիմնավորելիս ներպետական իշխանությունների ներկայացրած հիմքերը, մասնավորապես փախուստի դիմելու կամ արդարադատության իրականացմանը խոչընդոտելու վտանգը, բավարար չեն եղել՝ նկատի ունենալով, որ իշխանությունները հաշվի չեն առել խափանման այլ միջոցներով դատարանում նրա ներկայության ապահովման հնարավորությունը:

Առավել կարևոր է այն, որ Դատարանը նպատակահարմար է համարել գործը քննել Կոնվենցիայի 46-րդ հոդվածի ներքո (վճիռների պարտադիր ուժն ու կատարումը): Նկատի ունենալով Ռուսաստանի դեմ վճիռների հատկապես մեծ թիվը, որոնցում այն գտել է 5-րդ հոդվածի խախտում երկարատև նախնական կալանքի վերաբերյալ, Դատարանը համարել է, որ պարոն ժերեբինի իրավունքների խախտումն ի հայտ է բերել համակարգային խնդիր: Ողջունելով Կոնվենցիայի պահանջներին ներպետական օրենսդրությունը համապատասխանեցնելու ուղղությամբ Ռուսաստանի իշխանությունների գործադրած ջանքերը՝ Դատարանը, այդուհանդերձ, ընդգծել է, որ հետևողական և երկարաժամկետ ջանքերը պետք է շարունակվեն՝ 5-րդ հոդվածի 3-րդ կետին համապատասխանություն ապահովելու համար:

Պարոն ժերեբինը ձերբակալվել էր հասարակական հանգիստը և կարգը (կարգուկանոնը) խախտելու կասկածանքով, ինչը կատարվել էր կազմակերպված խմբի կազմում նրա մասնակցությամբ: Նրան կալանքի տակ էին վերցրել շրջանի դատարանի որոշումով, որում մասնավորապես վկայակոչվում էր նրան մեղսագրվող հանցագործության ծանրությունը և վտանգի առկայությունը, որ նա կարող էր փախուստի դիմել կամ այլ կերպ խոչընդոտել արդարադատության իրականացմանը՝ հաշվի առնելով, որ նա գործազուրկ է և չունի մշտական բնակության վայր: Նրա նախնական կալանքն այնուհետև երկարաձգվել էր, և գործը քն-

նող դատարանը որոշում էր ընդունել պարոն Ժերեբինին կալանքի տակ թողնել մինչև դատը: Կալանքի որոշման դեմ նրա բողոքները մերժվել էին դատարանների կողմից: Ի վերջո նա մեղավոր էր ճանաչվել իր դեմ առաջադրված բոլոր մեղադրանքներով և դատապարտվել չորս տարվա ազատազրկման: Դատաճիռը բողոքարկվելուց հետո թողնվել էր անփոփոխ:

Ռուսաստանի կառավարությունը միակողմանի հայտարարություն էր ներկայացրել՝ ընդունելով, որ պարոն Ժերեբինի նախնական կալանքը 5-րդ հոդվածի 3-րդ կետի խախտում է, առաջարկելով նրան վճարել արդար փոխհատուցում և խնդրելով Դատարանին գանգատը հանել իր գործերի ցանկից: Դատարանը մերժել էր այս խնդրանքը: Այն նշել էր, որ քրեական վարույթի ընթացքում առանց համապատասխան և բավարար հիմքերի մեղադրյալին կալանքի տակ պահելու գործելակերպը՝ ի խախտում 5-րդ հոդվածի 3-րդ կետի, դարձել է Ռուսաստանի դեմ Դատարան բերված բազմաթիվ կրկնվող բողոքների առարկա: Պարոն Ժերեբինի բողոքի մասին կառավարությանը ծանուցելուց հետո կառավարության ուշադրությունը բևեռել էին այդ գործելակերպին և առաջարկել անդրադառնալ այն հարցին, թե արդյոք տվյալ գործով առկա էր համակարգային կամ կառուցվածքային խնդիր, ինչը պահանջում էր իշխանությունների կողմից համապատասխան ընդհանուր միջոցների ձեռնարկում: Սակայն կառավարության կողմից ներկայացված միակողմանի հայտարարությունում նման միջոցների մասին հիշատակված չէր: Հետևաբար Դատարանը եզրակացրել էր, որ Կոնվենցիայով սահմանված՝ մարդու իրավունքների նկատմամբ հարգանքը պահանջում էր Դատարանի կողմից գործի քննության շարունակություն:

Կողմերը չէին վիճարկում, որ քրեական վարույթի ողջ ընթացքում առկա է եղել հիմնավոր կասկած առ այն, որ պարոն Ժերեբինը կատարել էր իրեն մեղսագրվող հանցագործությունները: Բացի այդ՝ վկայակոչելով մեղսագրվող հանցագործությունների ծանրությունը՝ դատական մարմինները հիմնավորել էին նրա կալանավորումը փախուստի դիմելու կամ արդարադատության իրականացմանը խոչընդոտելու վտանգի առկայությամբ: Սակայն Դատարանը չէր կարող այդ հիմքերը որոշիչ

համարել՝ նկատի ունենալով, որ իշխանությունները պատշաճորեն հաշվի չէին առել խափանման այլ միջոցներով դատարանում նրա ներկայության ապահովման հնարավորությունը: Մասնավորապես, այն նկատել էր, որ ներպետական դատարանները հրաժարվել էին հաշվի առնել նրա համար երաշխավորելու համաձայնություն տված անձանց կողմից ստորագրված երաշխավորության հայտարարությունները: Հրաժարվելով ազատ արձակել պարոն Ժերեբինին՝ իշխանությունները, դեռ ավելին, պնդել էին, որ նա ապացույցներ չէր ներկայացրել՝ հերքելու մեղադրողի պնդումներն առ այն, որ առկա էր վտանգ, թե նա կարող էր փախուստի դիմել կամ խոչընդոտել արդարադատության իրականացմանը: Դատարանն ընդգծել էր, որ այն բազմիցս գտել է, որ նման հարցերի ապացուցման բեռը կալանավորված անձի վրա դնելու գործելակերպը անհամատեղելի է 5-րդ հոդվածի հետ, որի համաձայն՝ կալանքը ազատության իրավունքից բացառիկ շեղում է: Պարոն Ժերեբինի նախնական կալանքը նրա ձերբակալության պահից մինչև դատապարտումը տևել էր յոթ ամիս և 20 օր, ինչը, ըստ էության, հարաբերականորեն ավելի կարճ ժամկետ էր կալանքի երկարատևության վերաբերյալ գործերի մեծամասնության համատեքստում, որոնք բերվել էին Դատարան և վերաբերում էին ավելի երկարատև ժամկետների:

Այնուամենայնիվ, քանի որ նախնական կալանքը երկարաձգվել էր այնպիսի հիմքերով, որոնք Դատարանը չէր կարող բավարար համարել, համապատասխանաբար տեղի էր ունեցել 5-րդ հոդվածի 3-րդ կետի խախտում:

Հետաքրքիր է, որ Դատարանը գործը քննել է նաև 46-րդ հոդվածի (վճիռների պարտադիր ուժն ու կատարումը) ներքո: Այն նշել է, որ նախնական կալանքի չափազանց երկարատևության վերաբերյալ Ռուսաստանի դեմ կայացրած իր առաջին վճռից ի վեր Դատարանը կայացրել է ավելի քան 110 վճիռ Ռուսաստանի դեմ բերված գործերով՝ արձանագրելով այդ հարցի առնչությամբ 5-րդ հոդվածի 3-րդ կետի խախտում: Բացի այդ՝ 5-րդ հոդվածի 3-րդ կետի ներքո բարձրացված հարցերի վերաբերյալ շուրջ 700 գանգատ ներկայում սպասում են Դատարանի քննմանը: Բացի այդ՝ Եվրոպայի խորհրդի Նախարարների

կոմիտեն բազմիցս անդրադարձել է այս հարցին և 2007 թ. հուլիսին հաստատել է իր անհամաձայնությունը և նշել, որ Ռուսաստանի դեմ կայացված Դատարանի վճիռները, որոնք արձանագրում են Կոնվենցիայի 5-րդ հոդվածի կրկնվող խախտումներ՝ կապված նախնական կալանքի երկարատևության հետ, և նմանօրինակ նոր գանգատների շարունակական հոսքը Դատարան վկայում են լուրջ համակարգային խնդրի առկայության մասին: Այս համատեքստում Դատարանը գտել է, որ պարոն Ժերեբինի՝ 5-րդ հոդվածի 3-րդ կետով սահմանված իրավունքների խախտումը տեղի է ունեցել Ռուսաստանի քրեական դատական համակարգի անկատար աշխատանքից բխող համատարած խնդրի պատճառով, որը բացասաբար է ազդել և ապագայում կազդի հանցագործությունների կատարման մեջ մեղադրվող մեծ թվով անձանց վրա: Այն շեշտել է քրեական վարույթներում անմեղության կանխավարկածի կարևորությունը և հիշեցրել, որ Եվրոպայի խորհրդի Խորհրդարանական վեհաժողովը վերջին բանաձևերից մեկում¹⁷ նախնական կալանքի վերաբերյալ մի շարք հանձնարարականներ է ուղղել անդամ պետություններին: Ի թիվս այլ միջոցների՝ Վեհաժողովը կոչ է արել պետություններին բարձրացնել իրազեկության մակարդակը դատավորների և դատախազների շրջանում նախնական կալանքի ժամկետների՝ ներպետական օրենսդրությամբ և Կոնվենցիայով նախատեսված իրավական սահմանափակումների, ինչպես նաև կալանավորների, նրանց ընտանիքների և, ընդհանուր առմամբ, հասարակության վրա նախնական կալանքի բացասական հետևանքների վերաբերյալ, և երաշխավորել, որ նախնական կալանքի մասին որոշումները կայացվեն ավելի բարձր ատյանների դատավորների կամ դատարանների կողմից, իսկ դատավորները, օրենսդրության համաձայն, չտուժեն նախնական կալանքի նշանակումից հրաժարվելու բացասական հետևանքներից:

¹⁷ Մեջբերված է սույն գլխի 1-ին ծանոթագրության մեջ:

ԴԱՍԻՆ ԱՌՆՉՎՈՂ ԳՐԱԿԱՆՈՒԹՅՈՒՆ

Ձեռնարկներ և գիտագործնական մեկնաբանություններ

- Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի պրակտիկան, Ուսումնական նյութերի ժողովածու, Կազմող և գլխավոր խմբագիր՝ Վիգեն Քոչարյան, Երևան, 2007, էջ 185–192:
- Էլիսաբեր Մոուրբեյ, Գործեր և նյութեր, Մարդու իրավունքների եվրոպական կոնվենցիա, 2010 թ., էջ 249–263:

Իրավական ակտեր

- ՀՀ Սահմանադրություն
- ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգիրք
- ՄԻԵԿ և կից արձանագրությունները

Դատական ակտեր

- Սահմանադրական դատարանի ՍԴՈ–827 որոշում
- ՀՀ վճռաբեկ դատարանի 30.08.2007 թ. Արամ Ճուղուրյանի գործով որոշում (ՎԲ–132/07)
- ՀՀ վճռաբեկ դատարանի 31.10.2008 թ. Ասլան Ավետիսյանի գործով որոշում (ԱՎԴ/0022/06/08)
- Եվրոպական դատարանի որոշումներ
 - Ասատրյանն ընդդեմ Հայաստանի (24173/06, 9.02.2010)
 - Պողոսյանն ընդդեմ Հայաստանի (44068/07, 20.12.2011)
 - Գրիգորյանն ընդդեմ Հայաստանի (3627/06, 10.07.2012)

Ետ փաստաթղթեր

- Եվրոպայի խորհրդի նախարարների կոմիտեի թիվ 2006(13) Հանձնարարականը անդամ պետություններին կալանավորման տակ պահելու, կալանավորման տակ պահելու պայմանների և չարաշահումից պաշտպանված լինելու երաշխիքների տրամադրման վերաբերյալ:

ԴԱՍ 2 ՕՐԻՆԱԿԱՆՈՒԹՅԱՆ ՍԿԶԲՈՒՆՔԸ

ՆԵՐԱԾՈՒԹՅՈՒՆ

Օրինականությունը հիմնարար նշանակություն ունի ՄԴԿ-ի առնչությամբ, քանի որ այս սկզբունքին հակասող ցանկացած որոշում ինքնաբերաբար խախտում է ՄԻԵԿ-ը: 5-րդ հոդվածի 1-ին մասով պահանջվում է, որպեսզի ազատությունից զրկելը ցանկացած դեպքում համապատասխանի «օրենքով սահմանված կարգին»:

(5-րդ հոդվածի 1-ին մաս).

1...Ոչ ոքի չի կարելի զրկել ազատությունից այլ կերպ, քան... օրենքով սահմանված կարգով...

Օրինականության սկզբունքն ամրագրված է Սահմանադրության 27-րդ մասի 1-ին մասում, համաձայն որի՝ «ոչ ոք չի կարող անձնական ազատությունից զրկվել այլ կերպ, քան... օրենքով սահմանված կարգով»: Այս սկզբունքն ամրագրված է նաև ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի ընդհանուր մասի 7-րդ հոդվածում, որի 2-րդ մասը, մասնավորապես, սահմանում է. «Ոչ ոք չի կարող քրեական գործով ձերբակալվել, խուզարկվել, կալանավորվել, դատապարտվել, ենթարկվել բերման և դատավարական հարկադրանքի այլ միջոցների, ինչպես նաև իրավունքների ու ազատությունների այլ սահմանափակումների այլ կերպ, քան օրենքով սահմանված հիմքերով և կարգով»: Նույն հոդվածի 1-ին մասը սահմանում է օրինականության սկզբունքը որպես քրեական գործով քննություն իրականացնող մարմինների՝ հետաքննության մարմնի, քննիչի, դատախազի, դատարանի, ինչպես նաև քրեական դատավարությանը մասնակցող այլ անձանց ընդհանուր պարտականություն:

Օրինականությունը կարող է ուսումնասիրվել թե՛ ձևի, թե՛ բովանդակության իմաստներով: Միևնույն ժամանակ, օրինականություն նշանակում է թե՛ ազգային օրենսդրության, թե՛ ՄԻԵԿ-ի պահանջների

համապատասխանություն: Անձի ձերբակալումը կամ կալանավորումը պետք է համապատասխանի ներպետական օրենքով սահմանված վարույթային և նյութական իրավունքի պահանջներին (*Կակաբաժենու այլք ընդդեմ Վրաստանի*, թիվ 1484/07, 2.10.2012, պարբ. 62): Այս պայմանը նշանակում է, որ կալանավորման օրինականությունը քննելիս, եվրոպական դատարանն առաջին հերթին ուսումնասիրում է, թե արդյոք ազատությունից զրկելու բոլոր փուլերը (օրինակ՝ բերման ենթարկել, ձերբակալել, կալանավորել, կալանավորման ժամկետների երկարաձգում նախաքննության և դատաքննության փուլերում) կատարվել են ազգային օրենքով սահմանված ընթացակարգերի համաձայն, և թե արդյոք պահպանվել են նաև նյութաիրավական հիմքերը: Հետևաբար, կալանավորման օրինականության սկզբունքը, ազգային օրենքի համաձայն, նշանակում է, թե արդյոք անձին ազատությունից զրկելիս պահպանվել են ազգային օրենքով սահմանված **ընթացակարգերը** և **նյութաիրավական** հիմքերը:

Ինչ վերաբերում է ՄԴԿ կիրառելու մասին որոշման օրինականությանը, ապա 5–րդ հոդվածի վերաբերյալ ՄԻԵԴ–ի նախադեպային պրակտիկան հետևողականորեն հռչակել է հետևյալ չափանիշները.

- պետք է անհապաղ ապահովել դատական մարմնի կողմից լավելու հնարավորությունը,
- կանխավարկածը միշտ գործում է ազատ արձակվելու օգտին,
- ազատ արձակելու անհնարինությունն ապացուցելու բեռը կրում է պետական մարմինը,
- ազատ արձակումը մերժելու համար պետք է ներկայացնել պատճառները և դիտարկել այլընտրանքների հնարավորությունը,
- պետք է ապահովել ՄԴԿ կիրառելու մասին որոշումների պարբերական վերանայումը՝ մրցակցային բանավոր դատական քննության տեսքով, կողմերի հավասարության սկզբունքի պահպանմամբ,
- պետք է ապահովել ողջամիտ ժամկետում դատական քննությունը և հատուկ ջանասիրություն ցուցաբերել այն գործերով, որոնցում կիրառվել է ՄԴԿ,
- ՄԴԿ չի կարող կիրառվել.

– պարզապես նրա համար, որ ամբաստանյալը կասկածվում է հանցագործությունը կատարելու մեջ՝ անկախ ապացույցների հիմնավորվածությունից,

– փախուստի վտանգի համար՝ հիմնվելով միայն որոշակի բնակության վայրից նրա բացակայության փաստի կամ հնարավոր պատժաչափի տևողության վրա,

– ամբաստանյալի կողմից նոր հանցանք կատարելու հիմքով,

– բացառությամբ, երբ առկա են կոնկրետ հանցագործություն կատարելու հստակ վտանգի ապացույցներ (աշխատանք չունենալը կամ ընտանեկան կապեր չունենալը բավարար չեն)¹⁸:

ԹԵՄԱ 1. ՄԴԿ-Ի ԻՐԱՎԱԿԱՆՈՒԹՅՈՒՆԸ

5–րդ հոդվածի նպատակն է կանխել ազատությունից զրկելու կամայական կամ չհիմնավորված դեպքերը (McKay–ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության [Մեծ պալատ], պարբ. 30): Ազատության և անձեռնմխելիության իրավունքը Կոնվենցիայի իմաստով «ժողովրդավարական» համարվող հասարակությունում կարևոր իրավունքներից է (Medvedyev–ը և այլք ընդդ. Ֆրանսիայի [Մեծ պալատ], պարբ. 76, Ladem–ն ընդդ. Լեհաստանի, պարբ. 45, 18 մարտ, 2008):

Կամայականության արգելքը Կոնվենցիայի ընդհանուր սկզբունքներից է: Դա նշանակում է, որ կալանավորումը կարող է համապատասխանել ազգային օրենքի ձևական պահանջներին, ինչպես նաև իրավական որոշակիության կոնվենցիոն պահանջին, այդուհանդերձ՝ լինի **կամայական**, հետևաբար՝ Կոնվենցիայի իմաստով անօրինական (*Կակաբաձեն ու այլք ընդդեմ Վրաստանի*, թիվ 1484/07, 02.10.2012, պարբ. 63): Եվրոպական դատարանը չի սահմանել կամայականության

¹⁸ Տե՛ս, ի թիվս այլ աղբյուրների, the Report “Detained without trial: Fair Trials International’s response to the European Commission’s Green Paper on detention”, հոկտեմբեր, 2011:

համընդհանուր սահմանում, թե իշխանությունների կոնկրետ որ գործողությունները կարող են համարվել կամայական: Դատարանը սահմանափակվել է միայն զարգացնելով ընդհանուր մոտեցում առ այն, որ կամայականությունը պետք է ներառի իշխանությունների կողմից անբարեխղճության և խաբեության տարրեր (*նույն տեղում*): Այդուհանդերձ, կոնկրետ իրավիճակներից ելնելով՝ կարելի է առանձնացնել հետևյալ տիպային իրավիճակները.

- **Ձերբակալման կամ կալանավորման իրական պատճառները այլ են և քողարկված են ազատությունից զրկելու՝ օրենքով սահմանված ձևական հիմքերով**, օրինակ՝ քաղաքական հետապնդումը կամ ազգային, սեռական փոքրամասնության ներկայացուցիչ լինելը: Նման դեպքերում բացակայում է նաև հանցագործության կատարման ողջամիտ կասկածը՝ 5 § 1(գ) կետի համաձայն (*Իլգար Մամմադովն ընդդեմ Ադրբեջանի*, թիվ 15172/13, 22.05.2014, պարբ. 101: Նման դեպքերում դատարանը ճանաչում է նաև Կոնվենցիայի 18-րդ հոդվածի խախտում (*նույն տեղում*, պարբ. 144):
- **Ազատությունից զրկելու որոշման մեջ նշված հիմքը չի համապատասխանում ազատությունից զրկելու եղանակին, պայմաններին ու նպատակին** (*Ջեյմսը, Ուելսն ու Լիին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*, թիվ 25119/09, 57715/09, 57877/09, 18.09.2012, պարբ. 194–195): Օրինակ՝ հատկապես ԱԴԿ երկրներում տարածված է մի պրակտիկա, ըստ որի՝ անձը բերման է ենթարկվում որպես վկա՝ *de jure* 5 § 1(բ) կետով սահմանված հիմքով, սակայն իրականում տեղի է ունենում ձերբակալում քրեական հետապնդման ենթարկելու նպատակով՝ 5 § 1(գ) կետով սահմանված նպատակի համար:
- Երբ իշխանությունները **պարզապես չեն ենթարկվում** անձին ազատ արձակելու մասին դատական որոշմանը, և անձը շարունակում է մնալ ազատության մեջ ազատ արձակելու մասին դատական որոշման առկայության պայմաններում (*Ասանիձեն ընդդեմ Վրաստանի*, թիվ 71503/01, 08.04.2004, պարբ. 172):

- **Ազատությունից զրկելու չարձանագրված և չճանաչված դեպքեր:** Անկախ կալանավորման ժամկետից՝ ազատությունից զրկելու նման եղանակը համարվում է Կոնվենցիայի 5-րդ հոդվածով սահմանված իրավունքի նկատմամբ բացարձակ արհամարհանք և ճանաչվում է որպես այդ իրավունքի կոպիտ խախտում (*Բայսունն ու Անգորովն ընդդեմ Վրաստանի*, թիվ 39804/04, 18.12.2012, պարբ. 59):

Վերոհիշյալից պարզ է դառնում, որ Դատարանի համար իրավականության ամենաբացարձակ խախտումն առանց տեղեկացման ազատությունից զրկելն է (El-Masri-ն ընդդ. նախկին Մակեդոնիայի Հարավսլավական Հանրապետության [Մեծ պալատ], պարբ. 233): Կալանքի օրվա, ժամի և վայրի նման հանգամանքների, կալանավորվածի անվան, կալանքի հիմքերի և կալանքն իրականացնող անձի անվան արձանագրման բացակայությունը պետք է համարել, մասնավորապես Կոնվենցիայի 5-րդ հոդվածի նպատակին հակասող դրսևորում (Kurt-ն ընդդ. Թուրքիայի, պարբ. 125): Այն նաև անհամատեղելի է Կոնվենցիայով սահմանված օրինականության պահանջին (Anguelova-ն ընդդ. Բուլղարիայի, պարբ. 154): Այնուհանդերձ, առավել հաճախ հանդիպող գործերը վերաբերում են խախտումների այլ տեսակների:

Ինչպես նշվեց, ՄԴԿ-ն պետք է առաջին հերթին համապատասխանի ազգային օրենսդրությանը: Օրինականությունը նշանակում է, որ կալանքը պետք է «համապատասխանի օրենքով սահմանված կարգին»: Դա նշանակում է, որ կալանքը պետք է համապատասխանի ազգային օրենսդրության նյութական և դատավարական նորմերին (Del Río Prada-ն ընդդ. Իսպանիայի [Մեծ պալատ], պարբ. 125), իսկ համապատասխան դեպքերում՝ միջազգային իրավունքի նորմերին (ի թիվս հեղինակավոր բազմաթիվ այլ աղբյուրների, տե՛ս Medvedyev-ը և այլք ընդդ. Ֆրանսիայի [Մեծ պալատ], պարբ. 79, Toniolo-ն ընդդ. Սանի Մարինոյի և Իտալիայի, պարբ. 46):

Այս իմաստով, Դատարանը գտել է, որ 5-րդ հոդվածը խախտվել է, երբ իշխանություններն օրենքով սահմանված ժամկետում չեն ներկայացրել կալանքի որոշումը երկարաձգելու մասին միջնորդությունը (G. K.-ն

ընդդ. Լեհաստանի, պարբ. 76): Ի հակադրություն՝ որոշ տեսակի իրավախախտումների քննության իրականացման եղանակին վերաբերող շրջաբերականի ենթադրյալ խախտումը չհամարվեց ձերբակալման և հետագա կալանավորման ներպետական իրավական հիմքերի խախտում (Talat Tepe–ն ընդդ. Թուրքիայի, պարբ. 62):

Թեպետ սովորաբար ազգային իշխանությունները, մասնավորապես դատարանները պետք է մեկնաբանեն և կիրառեն ներպետական օրենսդրությունը, մոտեցումն այլ է այն գործերի դեպքում, որոնցում այդ օրենսդրության պահանջների չկատարումն առաջացնում է Կոնվենցիայի խախտում: Այն դեպքերում, երբ խնդիրն առնչվում է Կոնվենցիայի 5–րդ հոդվածի 1–ին մասին, Եվրոպական դատարանը պետք է որոշակի լիազորություն իրականացնի՝ վերանայելով, թե արդյոք պահպանվել է ազգային օրենքը (ի թիվս հեղինակավոր բազմաթիվ այլ աղբյուրների, տես Creangă–ն ընդդ. Ռումինիայի [Մեծ պալատ], պարբ. 101, Baranowski–ն ընդդ. Լեհաստանի, պարբ. 50, Benham–ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության, պարբ. 41): Դա անելիս Դատարանը պետք է հաշվի առնի տվյալ ժամանակ գոյություն ունեցած իրավական վիճակը (Włoch–ն ընդդ. Լեհաստանի, պարբ. 114):

Ազգային օրենսդրության պահանջների կատարումը չի երաշխավորում օրինականությունը, եթե ազգային օրենքը չի համապատասխանում ՄԻԵԿ–ին՝ ներառյալ ՄԻԵԿ–ում արտահայտված կամ ՄԻԵԿ–ից բխող ընդհանուր սկզբունքները (Plesó–ն ընդդ. Հունգարիայի, պարբ. 59): ՄԻԵԿ–ից բխող ընդհանուր սկզբունքները, որոնց հղում է արվում 5–րդ հոդվածի 1–ին մասին առնչվող նախադեպային որոշումներում, ներառում են իրավունքի գերակայության սկզբունքը և վերջինիս հետ կապված՝ **իրավական որոշակիության սկզբունքը, համաչափության սկզբունքը և կամայականությունից պաշտպանված լինելու սկզբունքը**, ընդ որում՝ վերջինս նաև 5–րդ հոդվածի բուն նպատակն է (Simons–ն ընդդ. Բելգիայի (որոշում), պարբ. 32):

Ինչ վերաբերում է **իրավական որոշակիության սկզբունքին**, ապա հույժ կարևոր է, որպեսզի ազատությունից զրկելու պայմանները հստակորեն սահմանված լինեն ներպետական օրենքով, իսկ վերջինս կիրա-

ռության իմաստով կանխատեսելի լինի, այսինքն՝ համապատասխանի Կոնվենցիայով նախատեսված «օրինականության» չափանիշին, որի համաձայն՝ ցանկացած օրենք պետք է բավականաչափ ճշգրիտ լինի, որպեսզի անձը, կարիքի դեպքում ստանալով համապատասխան խորհրդատվություն, կարողանա տվյալ հանգամանքներում ողջամտության աստիճան կանխատեսել կոնկրետ գործողության հնարավոր հետևանքները (ի թիվս վերջին շրջանի հեղինակավոր այլ աղբյուրների, տես Del Río Prada-ն ընդդ. Իսպանիայի [Մեծ պալատ], պարբ. 125, Creangă-ն ընդդ. Ռումինիայի, պարբ. 120 և Medvedyev-ը և այլք ընդդ. Ֆրանսիայի [Մեծ պալատ], պարբ. 80): Կալանավորման ժամկետների անորոշությունը, որի պատճառով անձը կարող է մնալ ազատությունից զրկված կարգավիճակում անորոշ ժամկետով և առանց դատարանի որոշման, անհամատեղելի է իրավական որոշակիության և կամայականության արգելքի սկզբունքների հետ, որոնք Կոնվենցիայի և իրավունքի գերակայության ընդհանուր հատկանիշներ են (*Խարչենկոն ընդդեմ Ուկրաինայի*, թիվ 40107/02, 10.02.2011, պարբ. 71): Օրինակ՝ ազգային օրենսդրության կամ նախադեպի մեջ որոշակի հիմքի բացակայության պայմաններում անձին միայն մեղադրական եզրակացության հիման վրա կալանքի տակ պահելու պրակտիկան առաջացնում է 5-րդ հոդվածի 1-ին մասի խախտում (Baranowski-ն ընդդ. Լեհաստանի, պարբ. 50-58): Նմանապես, մինչդատական կալանքն ինքնաբերաբար՝ առանց ճշգրիտ օրենսդրական հիմքերի երկարաձգելու պրակտիկան հակասում է 5-րդ հոդվածի 1-ին մասին (Svipsta-ն ընդդ. Լատվիայի, պարբ. 86): Ի հակադրություն, երբ անձի կալանքը երկարացվել էր մեղադրանքը հաստատող պալատի՝ լրացուցիչ քննություն պահանջելու մասին որոշման հիման վրա՝ չկայացնելով կալանքի մասին պաշտոնական որոշում, չէր առաջացրել նշված հոդվածի խախտում (Laumont-ն ընդդ. Ֆրանսիայի, պարբ. 50): Օրենքի այն նորմերը, որոնք ներպետական իշխանությունների կողմից ստանում են հակասական և փոխբացառող մեկնաբանություն, նույնպես չեն համապատասխանում Կոնվենցիայով նախատեսված՝ «օրենքի որակին» ներկայացվող չափանիշին (Nasrulloev-ն ընդդ. Ռուսաստանի, պարբ. 77, Ječius-ն ընդդ. Լիտվայի,

պարբ. 53–59): Այնուհանդերձ, նախադեպի բացակայության պայմաններում Դատարանը պարտավոր չէ սեփական մեկնաբանությունը տալ ազգային օրենքին: Ուստի այն կարող է ձեռնպահ մնալ եզրակացնելուց, թե ազգային դատարանների գործողությունները չեն համապատասխանել օրենքով սահմանված կարգին (Wfoch–ն ընդդ. Լեհաստանի, պարբ. 114–16, Winterwerp–ն ընդդ. Նիդերլանդների, պարբ. 48–50): Իրավական որոշակիության սկզբունքի խախտում է արձանագրվում նաև այն դեպքում, երբ **կալանավորման ժամկետները մինչդատական փուլում կարգավորված չեն օրենքով**: Դա բարձրացնում է կանխատեսելիության սկզբունքի խախտում և այդ իմաստով բարձրացնում է համակարգային խնդրի հարց Կոնվենցիայի 5–րդ հոդվածի 1–ին մասի ներքո: Դրա հետևանքն այն է, որ **դատավորը կալանավորման մասին որոշում ընդունելիս չի սահմանում կալանավորման կոնկրետ ժամկետ**: Որոշ երկրներում այս իմաստով առկա է պրակտիկա կամ օրենսդրական կարգավորում, համաձայն որի՝ երբ նախաքննության ավարտի հետ ավարտվում է նաև դատարանի կողմից սահմանված կալանավորման ժամկետը, **քրեական գործի (կամ մեղադրական եզրակացության) դատարան փոխանցվելու փաստի ուժով** ինքնին համարվում է, որ կալանավորման ժամկետն ինքնաբերաբար երկարացվել է՝ անկախ այն հանգամանքից, որ այդ մասին դատարանի որոշում չի կայացվել: Արդյունքում անձը կարող է տևական ժամանակ մնալ կալանավորման տակ առանց դատարանի որոշման՝ մինչև դատաքննության սկսվելը և դատարանի կողմից կալանավորման մասին որոշում կայացնելը: ՄԻԵԴ–ը նման կարգավորումը համարում է իրավական որոշակիության (կամ կանխատեսելիության) սկզբունքի խախտում (*Գեորգի Նիկոլայշվիլին ընդդեմ Վրաստանի*, թիվ 37048/04, 13.01.2009, պարբ. 65): *Տեն նաև Խարչենկո*, պարբ. 71, պարբ. 98), ինչպես նաև *Պողոսյանն ընդդեմ Հայաստանի*, թիվ 44068/07, 20.12.2011, պարբ. 56–62): Այս խնդրին անդրադարձել է ՀՀ վճռաբեկ դատարանը *Վարդան Մինասյանի* գործով կայացված իր հայտնի որոշման մեջ, որում, հիմնվելով Եվրոպական դատարանի *Ջեսիուսն ընդդեմ Լիտվայի* գործով վճռի վրա, արձանագրեց, որ մեղադրողի կողմից գործը դատարան ուղարկված

լինելու հիմքով անձին կալանքի տակ պահելու ժամկետի կասեցումն անձի ազատության իրավունքի անօրինական սահմանափակում է: Այդ հիմքով Վճռաբեկ դատարանը նաև որոշեց, որ ՀՀ քրեադատավարական օրենքի 138-րդ հոդվածի 3-րդ մասում առկա կարգավորումը, որով սահմանվում էր, որ կալանավորման ժամկետը կասեցվում էր քրեական գործը նախաքննության փուլից դատարան ուղարկելու փաստի ուժով, հակասում է Մարդու իրավունքների և հիմնարար ազատությունների պաշտպանության մասին եվրոպական կոնվենցիայի 5-րդ հոդվածի 1-ին մասին, ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 11-րդ հոդվածի 2-րդ և 136-րդ հոդվածի 2-րդ մասերին: Որպես լուծում՝ Վճռաբեկ դատարանը սահմանեց, որ այն դեպքերում, երբ կալանքի երկամսյա ժամկետի ավարտին մնացել է 15 օրից քիչ ժամանակ, այսինքն՝ քրեական գործն իր վարույթ ընդունած դատավորի կողմից ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 292-րդ հոդվածով նախատեսված որոշումներից մեկի կայացման ժամկետից պակաս ժամանակ, նախաքննական մարմինը գործը դատարան ուղարկելու հետ միաժամանակ պետք է լուծի նաև անձի կալանքի հարցը, այն է՝ պետք է անձին ազատ արձակի, եթե վերացել են նրան կալանքի տակ պահելու հիմքերը, կամ դատարանին միջնորդություն ներկայացնի կալանավորման ժամկետը երկարացնելու վերաբերյալ, եթե առկա են ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 135-րդ հոդվածի 1-ին մասի հիմքերը:

Վերը նշվածի համատեքստում բաց է մնում այն հարցը, **թե արդյոք կալանավորման ժամկետները պետք է կարգավորվեն դատական փուլում:** ՄԻԵԴ-ը նման բացը ինքնին չի համարում Կոնվենցիայի խախտում՝ ի տարբերություն մինչդատական փուլի: Այդուհանդերձ, ՄԻԵԴ-ը բազմաթիվ առիթներով Կոնվենցիայի խախտում է արձանագրել մի ընթացակարգ, համաձայն որի՝ դատավորը քրեական գործը վարույթ ընդունելիս և գործը դատական քննության նշանակելիս միաժամանակ որոշում է կայացրել կալանավորման մասին՝ հայտարարելով մինչդատական կալանքը որպես խափանման միջոց **անփոփոխ** թողնելու, այլ ոչ թե **երկարաձգելու** մասին, եթե նման որոշումը կայացվել է առանց վերլուծելու և պատճառաբանելու կալանավորման հիմքերի և ողջամիտ

կասկածի առկայության հարցերը, ինչպես պահանջվում է մինչդատական փուլում, ինչպես նաև առանց սահմանելու դատաքննության փուլում կալանավորման կոնկրետ ժամկետ (*Գեորգի Նիկոլայշվիլին ընդդեմ Վրաստանի*, թիվ 37048/04, 13.01.2009, պարբ. 65):

Օրինականությունից բխում է նաև կամայականության բացառման նյութական պահանջը (ի թիվս այլոց, տես Witold Litwa-ն ընդդ. Լեհաստանի, պարբ. 78): 5-րդ հոդվածի 1-ին մասում «կամայականություն» հասկացությունը չի սահմանափակվում ազգային օրենքի պահանջների կատարմամբ, այսինքն՝ ազատությունից զրկելը կարող է օրինական լինել ներպետական օրենքի իմաստով, սակայն կամայական լինել և այդ կերպ հակասել Կոնվենցիային (*Creangă-ն ընդդ. Ռումինիայի*, պարբ. 84, A.-ն և այլք ընդդ. Միացյալ Թագավորության [Մեծ պալատ], պարբ. 164): Կամայականության հասկացությունը որոշակիորեն տարբերվում է՝ կախված կալանքի տեսակից. այն դեպքում, երբ կալանավորելու մասին որոշումը և կալանքի ի կատար ածումն իրապես չեն համապատասխանել 5-րդ հոդվածի 1-ին մասի համապատասխան կետով թույլատրված սահմանափակումների նպատակին, կամ երբ ազատությունից զրկելու համար կիրառված թույլատրելի հիմքը կապ չի ունեցել կալանքի տեղի և պայմանների հետ, կամ երբ ապահովված չի եղել համաչափությունը կալանքի համար կիրառված հիմքի և բուն կալանքի միջև (հիմնական սկզբունքների մանրակրկիտ վերլուծության համար տես James-ը, Wells-ը և Lee-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության, պարբ. 191-95 և Saadi-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության [Մեծ պալատ], պարբ. 68-74):

Անձի կալանքի կամայականությունը որոշելիս հաշվի առնվող կարևոր հանգամանք է նաև այն արագությունը, որով ներպետական դատարանները փոխարինել են կալանքի որոշումը, որի ժամկետը լրացել է, կամ որը ճանաչվել է անհիմն (*Mooren-ն ընդդ. Գերմանիայի* [Մեծ պալատ], պարբ. 80): Հարցը, թե արդյոք դատական վարույթն իրականացվել է անհրաժեշտ արագությամբ, որոշվում է նույն չափանիշներով, ինչ Կոնվենցիայի 6-րդ հոդվածի 1-ին մասի ներքո դատաքննության ողջամիտ ժամկետները որոշելիս, և այդ նպատակով հաշվի են առնվում հետևյալ չորս հանգամանքները.

1) գործի ծավալը,

2) իշխանությունների գործողությունները դատավարությունը վարելիս, որոնք հանգեցրել են վարույթի ձգձգմանը,

3) մեղադրյալի գործողությունները վարույթի ընթացքում, որոնք հանգեցրել են վարույթի ձգձգմանը,

4) թե ինչ կարևորություն է ներկայացնում խնդրո առարկա հարցը դիմումատուի համար:

Այդուհանդերձ, ի տարբերություն 6-րդ հոդվածի ներքո, դատաքննության ժամկետների, Եվրոպական դատարանի պահանջները այս իրավունքի ներքո առավել խիստ են, քանի որ անձը անազատության մեջ է: Օրինակ՝ Եվրոպական դատարանը արձանագրել է խախտում, երբ առաջին ատյանի դատարանը որոշումը կայացրել է 17 օրվա ընթացքում (*Կադեմն ընդդեմ Մայթայի*, թիվ 55263/00, 9.01.2003, պարբ. 44), իսկ վերաքննիչ դատարանը՝ 26 օրվա ընթացքում (*Մամեդովան ընդդեմ Ռուսաստանի*, թիվ 7064/05, 01.06.2006, պարբ. 96), կամ երբ առաջին ատյանի դատարանում վարույթը տևել է մեկ ամիս և 19 օր, իսկ վերաքննիչ դատարանում՝ մեկ տարի և յոթ ամիս՝ վտարման նպատակով կալանավորման դեպքում (*Կ. Ֆ.-ն ընդդեմ Կիպրոսի*, թիվ 41858/10, 21.07.2015, պարբ. 102), կամ հարկադիր բուժման նպատակով հոգեբուժարանում տեղավորելու վերաբերյալ դատական երկու վարույթների ընդհանուր տևողությունը կազմել է 16 ամիս (*Կուրներն ընդդեմ Ավստրիայի*, թիվ 7997/08, 16.07.2015, պարբ. 43) և այլն: Այսինքն՝ յուրաքանչյուր դեպքում խնդիրը լուծվում է տվյալ հանգամանքների ներքո՝ կիրառելով վերը նշված չորս չափանիշները:

Դատարանը տարբերակում է ներպետական դատարանների իրավասության շրջանակում կատարված և իրավասության շրջանակը գերազանցող գործողությունները (նույն տեղում, պարբ. 43 և հաջորդիվ): Կալանքի որոշումները *ex facie* անվավեր են ճանաչվել այն դեպքում, երբ շահագրգիռ կողմը պատշաճ կերպով չի ծանուցվել լուծման մասին (Khudoyorov-ն ընդդ. Ռուսաստանի, պարբ. 129), կամ երբ ներպետական դատարանները չեն իրականացրել ազգային օրենսդրությամբ պահանջվող միջոցների քննությունը (Lloyd-ը և այլք ընդդ. Միացյալ

Թագավորության, պարբ. 108 և 116), կամ երբ ավելի ցածր ատյանի դատարանները պատշաճ կերպով չեն քննարկել ազատությունից զրկելու այլընտրանքները (նույն տեղում, պարբ. 113): Մյուս կողմից, երբ ազգային դատարանների գործողությունների մեջ «կոպիտ կամ ակնհայտ խախտման» ապացույցներ չեն եղել, Դատարանը վճռել է, որ կալանքն օրինական է (նույն տեղում, պարբ. 114):

5-րդ հոդվածի 1-ին մասի ներքո կալանքի օրինականությունը գնահատելիս Դատարանի կողմից հաշվի առնվող հաջորդ տարրը կալանքի որոշումներում պատճառաբանության բացակայությունն է: Այսպես՝ երկարատև կալանքը թույլատրող որոշումներում դատական մարմինների կողմից որևէ հիմքեր չմատնանշելը կարող է անհամատեղելի լինել 5-րդ հոդվածի 1-ին մասով նախատեսված՝ կամայականությունից պաշտպանության սկզբունքին (Stasaitis-ն ընդդ. Լիտվայի, պարբ. 66-67): Նմանապես, խիստ լակոնիկ որոշումը, որում հղում չի արվում կալանքը թույլատրող որևէ իրավական նորմերի, չի կարող անձին բավարար չափով պաշտպանել կամայականությունից (Khudoyorov-ն ընդդ. Ռուսաստանի, պարբ. 157): Այնուհանդերձ, Դատարանը կարող է գանգատաբերի կալանքը ճանաչել ներպետական օրենսդրությանը համապատասխանող նույնիսկ կալանքի որոշման մեջ պատճառների բացակայության դեպքում, եթե ազգային դատարանը համոզված է եղել, որ գոյություն ունեցել են որոշակի հիմքեր գանգատաբերի նախնական կալանքի համար (Minjat-ն ընդդ. Շվեյցարիայի, պարբ. 43): Ավելին՝ եթե ներպետական դատարանները բեկանել են կալանքի որոշումը պատճառների բացակայության հիմքով, սակայն համարել են, որ գոյություն ունեցել են որոշ հիմքեր գանգատաբերի կալանքի համար, ապա կալանավորվածի ազատ արձակումը մերժելը և գործը կալանքի օրինականության որոշման նպատակով ավելի ցածր ատյանի դատարաններին վերադարձնելը չի առաջացրել 5-րդ հոդվածի 1-ին մասի խախտում (նույն տեղում, պարբ. 47): Պահանջվում է կալանքի որոշում, որը կունենա կոնկրետ հիմքեր և կսահմանի որոշակի ժամկետ (Meloni-ն ընդդ. Շվեյցարիայի, պարբ. 53): Ավելին՝ իշխանությունները պետք է դիտարկեն կալանքից նվազ միջամտողական միջոցներ կիրառելու հնարավորությունը (Ambruszkiewicz-ն ընդդ. Լեհաստանի, պարբ. 32):

Դատական նախադեպի մեջ համարվում է, որ կարող են լինել դատավարական որոշակի թերացումներ, որոնց պատճառով դատարանի որոշումը չի դառնա անօրինական.

- Կալանքի որոշման մասին մեղադրյալին պաշտոնապես չծանուցելը չհամարվեց «կոպիտ կամ ակնհայտ խախտում» դատական նախադեպից բխող բացառիկ իմաստով, քանի որ իշխանություններն իսկապես հավատացած էին եղել, որ գանգատաբերը ծանուցված է եղել որոշման մասին (Marturana-ն ընդդ. Իտալիայի, պարբ. 79, սակայն տե՛ս նաև Voskuil-ն ընդդ. Նիդերլանդների, որում Դատարանն արձանագրեց խախտում, երբ անձը չէր ծանուցվել կալանքի որոշման մասին օրենքով սահմանված ժամկետում. 24 ժամվա փոխարեն դա տևել էր 3 օր):
- Ձերբակալման սանկցիայի կամ կալանքի որոշման մեջ զուտ տեխնիկական բնույթի սխալը, որը հետագայում ուղղվել էր դատական մարմնի կողմից (Nikolov-ն ընդդ. Բուլղարիայի, պարբ. 63, Douiyeb-ն ընդդ. Նիդերլանդների [Մեծ պալատ], պարբ. 52):
- Գանգատաբերի կալանքի պաշտոնական հիմքի փոխարինում՝ հաշվի առնելով դատարանների կողմից իրենց եզրակացությունների հիմքում դրված փաստերը (Gaidjurgis-ն ընդդ. Լիտվայի (որոշում)): Այնուհանդերձ, դատարանի կողմից այդպիսի փոխարինման համար բավարար հիմքեր չմատնանշելը կարող է Դատարանին հանգեցնել եզրակացության, որ տեղի է ունեցել 5-րդ հոդվածի 1-ին մասի խախտում (Calmanovici-ն ընդդ. Ռումինիայի, պարբ. 65):

Մյուս կողմից՝ ՄԻԵԴ-ը չի կարող պատկերացնել այնպիսի իրավիճակ, որում իրավունքի գերակայությամբ առաջնորդվող պետությունում անձը շարունակեր զրկված մնալ ազատությունից՝ ի հեճուկս նրա ազատ արձակման մասին դատարանի որոշման գոյությանը (Assanidze-ն ընդդ. Վրաստանի [Մեծ պալատ], պարբ. 173): Չնայած վերևում արդեն նշվեց, որ եթե անձին ազատ արձակելու մասին դատական որոշումից հետո անձը շարունակում է պահվել անազատության մեջ, դա համարվում է կամայականության արգելքի ընդհանուր սկզբունքի խախտում: Դատա-

րանը, սակայն, գիտակցում է, որ կալանավորվածին ազատ արձակելու մասին որոշումն ի կատար ածելու որոշակի ձգձգումը հասկանալի և հաճախ անխուսափելի է: Այնուհանդերձ, ազգային իշխանությունները պետք է ջանան դա նվազագույնի հասցնել (Giulia Manzoni-ն ընդդ. Իտալիայի, պարբ. 25): Գանգատաբերին «անհապաղ» ազատ արձակելու մասին որոշումն ի կատար ածելու 11-ժամյա ձգձգումը համարվեց Կոնվենցիայի 5-րդ հոդվածի 1-ին մասին հակասող (նույն տեղում, Quinn-ն ընդդ. Ֆրանսիայի, պարբ. 39-43):

ԹԵՄԱ 2. ՀԱՅԵՑՈՂՈՒԹՅԱՆ ՇՐՋԱՆԱԿԻ ԴՈՎՏՐԻՆԸ

ՄԻԵԿ-ին միացել են բազմաթիվ պետություններ, որոնց իրավական համակարգերում տարբեր մոտեցումներ են դրսևորվում մարդու իրավունքների պաշտպանության ոլորտում առկա միատեսակ խնդիրների նկատմամբ: Ուստի ՄԻԵԿ-ին ազգային օրենսդրության համապատասխանությունը պետք է ընկալել այսպես կոչված «հայեցողության շրջանակի» (անգլ.՝ margin of appreciation) դոկտրինի հաշվառմամբ: Կոնվենցիան թույլ է տալիս միջամտություններ «ժողովրդավարական հասարակությունում անհրաժեշտ» կոնկրետ դեպքում առկա իրավաչափ նպատակին հասնելու համար, ընդ որում՝ միջամտությունը պետք է «համաչափ» լինի այդ նպատակին՝ հաշվի առնելով տվյալ պետությանը թողնված «հայեցողության շրջանակը»՝ հայեցողության չափը: Դրա արդյունքում մշակվել է այսպես կոչված «հայեցողության միջակայքի» դոկտրինը՝ այն իմաստով, որ Կոնվենցիան պետություններին որոշակի հայեցողություն է թույլատրում որոշակի հանգամանքներում որոշակի իրավունքների նկատմամբ միջամտելիս՝ սահմանելով, որ այդ միջամտությունն ինքնին չի առաջացնում տվյալ միջազգային պայմանագրի խախտում:

Հարկ է, սակայն, նշել, որ տվյալ հիշատակումն առկա է միայն 8-11-րդ հոդվածների տեքստում: Ուստի այս բացառությունը սկզբունքորեն չի տարածվում քրեական վարույթին վերաբերող դրույթների նկատմամբ,

քանի որ դրանք զետեղված են 5-րդ հոդվածում (ազատության և անձեռնմխելիության իրավունքը) և 6-րդ հոդվածում (արդար դատաքննության իրավունքը): Այնուհանդերձ, հաշվի առնելով, որ 8-րդ հոդվածը վերաբերում է բնակարանի և նամակագրության պաշտպանությանը, 9-րդը՝ կրոնի կամ համոզմունքի արտահայտմանը, 10-րդը՝ արտահայտվելու ազատությանը, իսկ 11-րդը՝ հավաքների և ցույցերի ազատությանը, և որ բոլոր այդ իրավունքները կարող են քրեական վարույթի շրջանակում խափանման միջոցի կիրառման հետևանքով սահմանափակվել, անհրաժեշտ է նաև որոշակիորեն պարզաբանել նշված դոկտրինը:

Նախ և առաջ, Կոնվենցիայի տեքստում ուղղակիորեն նշվող միակ պահանջն այն է, որ միջամտությունը կամ սահմանափակումը պետք է լինի «անհրաժեշտ ժողովրդավարական հասարակությունում» (տե՛ս, օրինակ, *Raimondo-ն ընդդ. Իտալիայի*, 12954/87, 22 փետրվար, 1994 և *Scmid-ն ընդդ. Ավստրիայի*, 10670/83, 9 հուլիս, 1985, DR44, 195, երկուսի մեջբերումը՝ վերևում): այնտեղ բառացի նշված չէ համաչափությունը: «Անհրաժեշտ» բառն ինքնին նշանակում է, որ ավելի թույլ միջոց պետք է գոյություն չունենա, որ միջամտությամբ հետապնդվող իրավաչափ նպատակին պետք է հնարավոր չլինի հասնել նվազ սահմանափակող միջոցներով: Պրակտիկայում Դատարանն ուսումնասիրում է, թե արդյոք միջամտության համար գոյություն ունեցել է «հրատապ սոցիալական կարիք», և եթե այո, ապա արդյոք միջամտությունը ողջամտորեն համաչափ է եղել այդ կարիքի բավարարմանը: Եվ վերջապես՝ «ժողովրդավարական հասարակությունում» բառերը Դատարանին թույլ են տալիս ուսումնասիրել միջամտությունը կոնկրետ երկրում՝ հաշվի առնելով տվյալ հասարակության պահանջմունքները: Դատարանը որպես հիմնական չափանիշ հաշվի է առնում Եվրոպայի խորհրդի և վերջինիս անդամ պետությունների սահմանած ստանդարտները: Պրակտիկայում դա նշանակում է, որ Դատարանը կարող է դիտարկել ոչ միայն ՄԻԵԿ-ը, այլ նաև ԵԽ-ի այլ կոնվենցիաներ (օրինակ՝ Կենսաթիկայի մասին Օվիեդոյի կոնվենցիան), ԵԽԽՎ-ի և Նախարարների կոմիտեի հանձնարարականները և անդամ պետությունների օրենսդրությունը և

պրակտիկան: Եթե տվյալ խնդրով մեծ հաշվով առկա է որոշակի փոխհամաձայնություն, որը կարող է արտահայտված լինել այլ կոնվենցիաների, հանձնարարականների և/կամ պետությունների պրակտիկայի տեսքով, ապա դա բավական ծանրակշիռ կերպով հիմնավորում է, թե ինչ է պահանջում «ժողովրդավարական հասարակությունը»:

Տվյալ հարցը կապվում է հաջորդ հիմնական խնդրի հետ՝ պետություններին թողնվող այսպես կոչված «հայեցողության միջակայքի» հետ: Դատարանը դա նկարագրել է 1979 թվականին Sunday Times-ի գործով կայացված վճռում՝ հետևյալ կերպ (հղում անելով ավելի վաղ՝ Handyside-ի գործով իր կայացրած վճռին). «*[Դ]ատարանն ընդգծել է, որ Կոնվենցիայով ամրագրված իրավունքների և ազատությունների երաշխավորման առաջնային պարասխանավորությունը կրում են պայմանավորվող առանձին պետությունները: Ըստ այդմ, 10-րդ հոդվածի 2-րդ մասը պայմանավորվող պետություններին վերապահում է հայեցողության որոշակի շրջանակ: Այդ շրջանակը տրվում է թե՛ ներպետական օրենսդրին..., թե՛ այն մարմիններին՝ ներառյալ դատական մարմիններին, որոնք կոչված են մեկնաբանելու և կիրառելու գործող օրենքները*»:

«*Այնուհանդերձ, 10-րդ հոդվածի 2-րդ մասը պայմանավորվող պետություններին չի ընձեռում անսահման հայեցողություն*»: «*Դատարանը... իրավասու է վերջնական վճիռ կայացնելու այն մասին, թե արդյոք կոնկրետ սահմանափակումը ... համահունչ է 10-րդ հոդվածով պաշտպանված արտահայտվելու ազատությանը: Ներպետական հայեցողության շրջանակը, ուստի, քայլում է եվրոպական վերահսկողությանը համընթաց», որը «ներառում է ոչ միայն բուն օրենսդրությունը, այլ նաև դրա կիրառությունն ապահովող որոշումները՝ ներառյալ անկախ դատարանների կողմից կայացվածները» (Sunday Times-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության, վճիռը՝ 26 ապրիլ, 1979, պարբ. 59, որում մեջբերված է Handyside-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության գործով վճիռը՝ 7 դեկտեմբեր, 1976, պարբ. 48 և 49):*

Եթե խնդրի վերաբերյալ առկա է լայն փոխհամաձայնություն, ինչպես նշվեց, ապա պետություններին թույլատրվող հայեցողության շրջանակը նեղ է, և նման դեպքերում Դատարանը խորությամբ ուսումնասիրում է

միջամտության անհրաժեշտությունը: Եվ հակառակը, եթե չկան հատուկ կոնվենցիաներ կամ հանձնարարականներ, և եթե օրենսդրության և պրակտիկայի մակարդակով մոտեցումների զգալի տարբերություններ կան, ապա միջակայքը լայն է, և Դատարանը հիմնականում թողնում է, որպեսզի յուրաքանչյուր պետություն իր հայեցողությամբ կանոնակարգի սովորյալ խնդիրը: Ավելին, որոշ օրինակ՝ բարոյական հարցերում Դատարանը սովորաբար վճռում է, որ պետություններին ընդհանուր առմամբ վերապահվում է հայեցողության լայն միջակայք¹⁹:

ԱՊՕՐԻՆԻ ՆԱԽՆԱԿԱՆ ԿԱԼԱՆՔԻ ԹԱՐՄ ՕՐԻՆԱԿ. ՄԵՐԱԲԻՇ-ՎԻԼԻՆ ԸՆԴԴԵՄ ՎՐԱՍՏԱՆԻ (ՄԻԵԴ, 14.06.2016 թ.)

Նախնական կալանքի մասին որոշումը կարող է կայացվել հիմնավոր հիմքով՝ կալանքը որպես խափանման միջոց կիրառելու հետ կապված կասկածի և վտանգի տեսանկյունից, և այնուհանդերձ ապօրինի համարվել, եթե հետամտվող նպատակն իրավական առումով կանխատեսելի չէ: Կամայականությունը նույնպես նախնական կալանքի կիրառման սահման է: Վրաստանի նախկին վարչապետի գործով ՄԻԵԴ-ը գտել է, որ թեև նախնական կալանքը սկզբունքորեն օրինական է եղել և հիմնված ողջամիտ հիմքերի վրա, այն նաև կիրառվել է որպես նրա նկատմամբ ճնշում գործադրելու միջոց:

Պարոն Մերաբիշվիլին կալանավորվել էր և տեղափոխվել Թբիլիսիի բանտ նախքան իր նկատմամբ մի շարք հանցագործությունների, ներառյալ՝ ընտրակաշառք բաժանելու և սեփականության յուրացման համար հարուցված քրեական վարույթի ավարտը: Մինչև 2012 թ. հոկտեմբերի խորհրդարանական ընտրությունները, որոնք հանգեցրել էին իշխանափոխության, այն ժամանակ իշխող Ազգային միասնական շարժում (ԱՄՇ) կուսակցության առաջնորդներից մեկը՝ պարոն Մերաբիշվիլին, 2012 թ. մի քանի ամիս ստանձնել էր Վրաստանի վարչապետի գոր-

¹⁹ Տե՛ս, օրինակ, Douwe KORFF, The standard approach under Articles 8 – 11 ECHR and Article 2 ECHR, in http://ec.europa.eu/justice/news/events/conference_dp_2009/presentations_speeches/KORFF_Douwe_a.pdf

ծառույթները: 2012 թ. հոկտեմբերի խորհրդարանական ընտրություններից հետո ձևավորվել էր նոր կառավարություն, և պարոն Մերաբիշվիլին ընտրվել էր ԱՄՇ գլխավոր քարտուղար, որը դարձել էր երկրում հիմնական ընդդիմադիր ուժը: Պարոն Մերաբիշվիլին ձերբակալվել էր 2013 թ. մայիսի 21-ին՝ իր նկատմամբ երեք քրեական վարույթի հարուցումից հետո՝ մեղադրվելով կեղծ անձնագիր օգտագործելու, յուրացման և լիազորությունների չարաշահման մեջ: 2013 թ. մայիսի 22-ի նախնական դատական որոշմամբ, որը հիմնված էր Քրեական դատավարության օրենսգրքի 205-րդ հոդվածի վրա, պարոն Մերաբիշվիլիի նկատմամբ կալանքը որպես խափանման միջոց կիրառվել էր փախուստի դիմելու կամ հետաքննությանը խոչընդոտելու վտանգի առկայության հիմքով: Որոշումը հաստատվել էր 2013 թ. մայիսի 25-ի բողոքարկումից հետո: Այնուհետև 2013 թ. սեպտեմբերի 25-ին մինչդատական նիստի ժամանակ նա խնդրել էր փոխարինել իր նախնական կալանքը խափանման այլ միջոցով: Այս խնդրանքը քննվել էր և մերժվել հենց նույն օրը, առանց բացատրության, առաջին ատյանի դատավորի կարճ հայտարարությամբ: 2014 թ. փետրվարին պարոն Մերաբիշվիլին դատապարտվել էր իր դեմ առաջադրված մեղադրանքների մեծ մասով, այդ թվում՝ ընտրակաշառք բաժանելու, զույքի ապօրինի յուրացման և այլ անձի տան անձեռնմխելիությունը խախտելու համար և դատապարտվել էր հինգ տարվա ազատազրկման: Լիազորությունների չարաշահման մեղադրանքը հանվել էր: Իրավունքի հարցերով պարոն Մերաբիշվիլիի բողոքը ներկայումս սպասում է գերագույն դատարանի քննմանը: Քրեական չորս այլ վարույթ տարբեր հանցագործությունների համար, ներառյալ՝ 2005–2012 թթ. ընթացքում նրա ներքին գործերի նախարար եղած ժամանակ պաշտոնական դիրքի չարաշահումը, որ հարուցվել էր նրա դեմ 2013 թ. մայիսից մինչև 2014 թ. հուլիսը, նույնպես դեռևս անավարտ է:

Պարոն Մերաբիշվիլին պնդել էր, որ իրեն նախնական կալանքի տակ վերցնելու վերաբերյալ 2013 թ. մայիսի 22-ի և 25-ի որոշումները հիմնված են եղել անհասկանալի իրավական կանոնների վրա (մասնավորապես այն մասով, որ դրանցում իր կալանքի որոշակի ժամանակային սահմանափակում նշված չի եղել), և չեն ունեցել ողջամիտ

հիմքեր, և որ դատարանը 2013 թ. սեպտեմբերի 25-ին իր կայացրած որոշման մեջ պատշաճ կերպով չի քննել իրեն ազատ արձակելու իր խնդրանքը: Բացի այդ՝ հիմնվելով 18-րդ հոդվածի վրա (Իրավունքների նկատմամբ սահմանափակումների կիրառման սահմանները)՝ 5-րդ հոդվածի 1-ին կետի հետ համատեղ, նա պնդել էր, որ իր նկատմամբ քրեական վարույթ հարուցելը և իր ձերբակալությունը օգտագործվել էին իշխանությունների կողմից երկրի քաղաքական կյանքից իրեն հեռացնելու նպատակով՝ հանգեցնելով իր կուսակցության՝ ԱՄՇ-ի թուլացմանը և խոչընդոտելով 2013 թ. հոկտեմբերի նախագահական ընտրություններին իր թեկնածության առաջադրմանը: Նա նաև պնդել էր, որ հետապնդումը շարունակվել է իր նախնական կալանքի ընթացքում, երբ 2013 թ. դեկտեմբերի 14-ին իրեն դուրս էին բերել բանտախցից և ուշ գիշերով տարել գլխավոր դատախազի և քրեակատարողական հիմնարկի պետի հետ հանդիպման, ովքեր սպառնացել էին իրեն՝ նախկին վարչապետ Զուրաբ Ժվանիայի մահվան և Վրաստանի նախկին նախագահի գաղտնի օֆշորային բանկային հաշիվների վերաբերյալ տեղեկություններ կորզելու նպատակով: Նա նաև պնդել էր, որ չնայած տեղեկացրել էր իշխանություններին այդ միջադեպի մասին առաջին իսկ հնարավորության ժամանակ՝ 2013 թ. դեկտեմբերի 17-ին՝ իր գործի լուծմանից մեկի ընթացքում, կոչ անելով նրանց ուսումնասիրելու քրեակատարողական հիմնարկի հսկող տեսախցիկների տեսագրությունը, որևէ օբյեկտիվ կամ հանգամանալի քրեական հետաքննություն չէր հարուցվել իր պնդումների առնչությամբ: Ի վերջո նա շեշտել էր, որ միջազգային համայնքը մտահոգություններ է արտահայտել ընդդիմադիր կուսակցության առաջնորդների, ներառյալ՝ իր դեմ քրեական վարույթների հարուցման կապակցությամբ:

Դատարանը որոշել է հետևյալը.

Առաջին՝ Դատարանը նշել է, որ պարոն Մերաբիշվիլիի համար, ում աջակցում էին փաստաբանները, պետք է դժվար չլիներ հասկանալ իր նախնական կալանքի իրավական հիմքերը: Նրա կալանքը հիմնված էր եղել ՔԴՕ-ի 205-րդ հոդվածի վրա, որի երկրորդ պարբերության մեջ հստակ նշված է, որ թույլատրելի կալանքի առավելագույն տևողությունը

չպետք է գերազանցի ինն ամիսը: Իսկապես, քրեական դատարաններ
րի համար այդ ժամանակ սովորական երևույթ էր կալանավորման մա-
սին իրենց որոշումներում վկայակոչել ՔԴՕ-ի 205-րդ հոդվածը, այլ ոչ
թե օրենքով սահմանված տևողությունը կամ որևէ այլ ժամանակային
սահմանափակում մատնանշելը, և պարոն Մերաբիշվիլիի փաստաբան-
ները, որպես որակավորված իրավաբաններ, պետք է տեղյակ լինեին
դատական այդ գործելակերպին (պրակտիկային): Հետևաբար, Դատա-
րանը չէր կարող ընդունել, որ 2013 թ. մայիսի 22-ի և 25-ի դատական
որոշումները հանգեցրել են պարոն Մերաբիշվիլիի ազատությունից
զրկելուն անսահմանափակ կամ անհայտ ժամկետով՝ առանց դատա-
կան վերանայման որևէ հնարավորության կամ այլապես դրել էին նրան
իրավական անորոշության կարգավիճակում նախքան մինչդատական
վարույթների սկսելը: Հետևաբար, Կոնվենցիայի 5-րդ հոդվածի 1-ին
կետի խախտում տեղի չէր ունեցել:

Երկրորդ՝ Դատարանը չի համարել, որ պարոն Մերաբիշվիլիի նախ-
նական կալանքի վերաբերյալ 2013 թ. մայիսի 22-ի և 25-ի դատական
որոշումների հիմքերը, մասնավորապես փախուստի դիմելու կամ հե-
տաքննությանը խոչընդոտելու վտանգը, որոնք դատախազի կողմից
կապակցվել էին գործի առանձնահատուկ փաստական հանգամանք-
ներին և այնուհետև հաստատվել ներպետական դատարաններում վեր-
ջինների որոշումներով, եղել են անիրավաչափ կամ անպատեհ համա-
պատասխան ժամանակահատվածում: Ավելի որոշակի՝ վտանգ կար, որ
պարոն Մերաբիշվիլին կարող էր միջամտել քննությանը՝ իր հեղինա-
կությունն օգտագործելով որպես նախկին բարձրաստիճան պետական
պաշտոնյա՝ վկաների վրա ազդեցություն գործելու նպատակով, ովքեր
հիմնականում նախկին կամ գործող պետական պաշտոնյաներ էին: Ինչ
վերաբերում էր փախուստի վտանգին, ապա դա կապված էր նրա հետ,
որ պարոն Մերաբիշվիլին ուներ մի շարք միջազգային անձնագրեր,
նրա կինը հապշտապ մեկնել էր երկրից այն նույն օրը, երբ նրան ծանու-
ցում էր եկել քննչական մարմնից, և նրա բնակարանում հայտնաբերվել
էին կանխիկ խոշոր գումարներ, ինչը թերևս ենթադրում էր փախուստի
ընթացիկ նախապատրաստման մասին: Հետևաբար, Դատարանը չի

գտել, որ նախնական կալանքի սկզբնական կիրառումը հիմնավորված չի եղել, ուստիև եզրակացրել է, որ 2013 թ. մայիսի 22-ի և 25-ի դատական որոշումների հետ կապված Կոնվենցիայի 5-րդ հոդվածի 3-րդ կետի խախտում տեղի չի ունեցել:

Երրորդ՝ Դատարանը գտել է, որ պարոն Մերաբիշվիլիի՝ ազատ արձակման մասին խնդրանքի վերաբերյալ 2013 թ. սեպտեմբերի 25-ի դատական վերանայումը եղել էր մակերեսային: Հատկանշական է, որ 2013 թ. սեպտեմբերի 25-ին պարոն Մերաբիշվիլիի կալանքը հաստատելիս, առանց գրավոր որոշում տրամադրելու կամ առնվազն դրա պատճառները բանավոր արտահայտելու, ներպետական դատարանը չէր կարողացել համոզիչ կերպով հաստատել նրա կալանքի շարունակումը հիմնավորող նոր որոշակի փաստերի գոյությունը կամ հաշվի առնել խափանման այլընտրանքային միջոցներ՝ չնայած այն փաստին, որ կալանքը որպես խափանման միջոց կիրառելու նախնական թույլտվությունից ի վեր չորս ամիս անցել էր: Համապատասխանաբար, 2013 թ. սեպտեմբերի 25-ի դատական որոշման հետ կապված՝ տեղի էր ունեցել Կոնվենցիայի 5-րդ հոդվածի 3-րդ կետի խախտում:

Հաշվի առնելով այս փաստը՝ Դատարանը համարել է, որ անհրաժեշտություն չկար քննելու պարոն Մերաբիշվիլիի բողոքը 5-րդ հոդվածի 4-րդ կետի ներքո:

Ինչ վերաբերում է 18-րդ հոդվածին (Իրավունքների նկատմամբ սահմանափակումների կիրառման սահմանները), Դատարանը գտել է, որ պարոն Մերաբիշվիլիին կալանավորելու մասին որոշումն անհրաժեշտ էր դիտարկել առավել լայն քաղաքական համատեքստում՝ մասնավորապես նկատի ունենալով տվյալ ժամանակահատվածում նրա բարձր քաղաքական դիրքը: Բացի այդ՝ միջազգային մի շարք դիտորդներ, այդ թվում՝ օտարերկրյա պետությունների և միջազգային կազմակերպությունների տարբեր բարձրաստիճան քաղաքական առաջնորդներ, մտահոգություն էին արտահայտել՝ վարչակարգի կողմից ոչ պատշաճ, թաքնված քաղաքական օրակարգի իրականացման նպատակով պարոն Մերաբիշվիլիի նկատմամբ քրեական վարույթների հնարավոր կիրառման առնչությամբ: Այդուհանդերձ, ընդհանուր քաղաքական հա-

մատեքստից դուրս Դատարանը դիտարկել էր գործի կոնկրետ փաստերը, մասնավորապես 2013 թ. դեկտեմբերի 14-ին տեղի ունեցած միջադեպը, երբ պարոն Մերաբիշվիլիին, ըստ նրա պնդումների, ուշ գիշերով դուրս էին բերել բանտախցից՝ գլխավոր դատախազի և քրեակատարողական հիմնարկի պետի հետ հանդիպման համար: Պարոն Մերաբիշվիլիի վկայությունը հատկապես արժանահավատ և համոզիչ էր եղել, քանի որ նա կարողացել էր հստակ և հետևողականորեն վերհիշել իրադարձությունների հաջորդականությունը, նշված իրադարձությունների ժամանակը, ներգրավված անձանց անունները, գիշերային ժամին բանտից իրեն դուրս բերելու մասին զանազան տարբերակիչ մանրամասներ, գլխավոր դատախազի և քրեակատարողական հիմնարկի պետի հետ իր զրույցը: Նա տեղեկացրել էր իշխանություններին միջադեպի հանգամանքների մասին առաջին իսկ հնարավորության ժամանակ՝ հրապարակավ արտահայտելով իր պատրաստակամությունը համագործակցել ցանկացած քննության հետ՝ կոչ անելով իշխանություններին ուսումնասիրել քրեակատարողական հիմնարկի հսկող տեսախցիկների տեսագրությունները՝ որպես իր պնդումների ապացույց: Հատկանշական է, որ քրեակատարողական հիմնարկի իշխանությունները բացահայտ դժկամություն էին ցուցաբերել նշված տեսագրությունը տրամադրելու առնչությամբ, իսկ իշխանությունները, մասնավորապես վարչապետը, բանտերի նախարարը և գլխավոր դատախազն ակնհայտորեն դեմ էին եղել պարոն Մերաբիշվիլիի, հասարակության և նույնիսկ որոշ բարձրաստիճան պետական պաշտոնյաների շարունակաբար հնչեցրած՝ օբյեկտիվ և հանգամանալի հետաքննություն անցկացնելու կոչերին: Կառավարությունը նույնպես Դատարանի առջև իր հայտարարություններում նշված միջադեպի վերաբերյալ որևէ էական բացատրություն չէր ներկայացրել՝ բացի Վրաստանի բանտերի նախարարության կողմից իրականացված խիստ անորոշ ներքին ստուգման մասին մի հակիրճ հղումից, ինչի առնչությամբ որևէ տեղեկատվություն անգամ Դատարանին չի ներկայացվել:

Հետևաբար, Դատարանը գտել է, որ պարոն Մերաբիշվիլիի նախնական կալանքը կիրառվել էր ոչ միայն պաշտոնական լիազորություն-

ների չարաշահման և պետական ծառայության հետ կապված նրան մեղսագրվող այլ հանցագործությունների հիմնավոր կասկածի հիման վրա նրան իրավասու մարմնի առջև կանգնեցնելու նպատակով, այլև հետապնդող մարմնի կողմից օգտագործվել էր որպես գործին չառնչվող այլ հետաքննություններում լծակներ ստանալու լրացուցիչ հնարավորություն, ինչը լիովին օտար է Եվրոպական կոնվենցիային: Իսկապես, կալանքի հեռանկարը չի կարող օգտագործվել որպես մեղադրյալի նկատմամբ բարոյական ճնշում գործադրելու միջոց: Հետևաբար, տեղի էր ունեցել Կոնվենցիայի 18-րդ հոդվածի խախտում՝ 5-րդ հոդվածի 1-ին կետի հետ համատեղ:

ԴԱՍԻՆ ԱՌՆՉՎՈՂ ԳՐԱԿԱՆՈՒԹՅՈՒՆ

Ձեռնարկներ և գիտագործնական մեկնաբանություններ

- Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի պրակտիկան, Ուսումնական նյութերի ժողովածու, Կազմող և գլխավոր խմբագիր՝ Վիգեն Քոչարյան, Երևան, 2007, էջ 193–219:
- Էլիսաբեր Մոուբրեյ, Գործեր և նյութեր, Մարդու իրավունքների եվրոպական կոնվենցիա, 2010 թ., էջ 263–266:

Իրավական ակտեր

- ՀՀ Սահմանադրություն
- ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգիրք
- ՄԻԵԿ և կից արձանագրությունները

Դատական ակտեր

- ՀՀ վճռաբեկ դատարանի 10.04.2010 թ. Վարդան Մինասյանի գործով որոշում (ՀՅՔՐԴ 3/0106/01/08)
- Եվրոպական դատարանի որոշումներ
 - Սեֆիլյանն ընդդեմ Հայաստանի (թիվ 22491/08, 2.10.2012)
 - Մինասյանն ընդդեմ Հայաստանի (թիվ 44837/08, 08.04.2014)
 - Ստաշայտիսն ընդդեմ Լիտվայի (թիվ 47679, 21.03.2002)
 - Գրիգորյանն ընդդեմ Հայաստանի (թիվ 3627/06, 10.07.2012)

ԴԱՍ 3

ԱՆՁՆԱԿԱՆ ԱԶԱՏՈՒԹՅՈՒՆԻՑ ԶՐԿԵԼՈՒ ՏԱՐԲԵՐ ՏԵՍԱԿՆԵՐԸ՝ ԸՍՏ ՄԻԵԿ-Ի

ՄԻԵԿ-ի 5-րդ հոդվածով արգելվում է ազատությունից զրկելը՝ բացառությամբ հոդվածի ձևակերպման մեջ նշված դեպքերի: «Ձերբակալում» և «կալանավորում» եզրույթները 5-րդ հոդվածի գրեթե բոլոր դրույթներում օգտագործվում են փոխարինաբար, ուստի դրանք պետք է ընկալել որպես ցանկացած միջոց՝ անկախ ազգային օրենսդրությամբ օգտագործվող բառերից և անվանումներից, որի արդյունքն անձին իր ազատությունից զրկելն է: 5-րդ հոդվածով պահանջվող դատական վերահսկողության արդյունքում ընձեռվող երաշխիքը Դատարանի կարծիքով ծագում է ազատությունից զրկվելու առաջին իսկ պահից, և ցանկացած այլ մոտեցում անխուսափելիորեն առաջացնում է Կոնվենցիայի խախտում: Հիմնական պահանջը վերաբերում է ոչ թե գործընթացների անվանմանը, այլև դրանց փաստացի արդյունքներին:

Այնուհանդերձ, ինչպես արդեն նշվեց, ՄԻԵԿ-ը թույլատրում է կալանքի որոշ օրինական ձևեր, քանի որ անձնական ազատությունը, ի տարբերություն Կոնվենցիայով նախատեսված այլ իրավունքների (օրինակ՝ 2-րդ հոդվածով նախատեսված կյանքի իրավունքի կամ 3-րդ հոդվածով նախատեսված անձի անձեռնմխելիության իրավունքի), բացարձակ իրավունք չէ, ուստի կարող է սահմանափակվել, երբ ի հայտ է գալիս գերակա շահ:

5-րդ հոդվածով նախատեսվող սահմանափակումներն (բացառությունները) ավելի լավ հասկանալու համար դրանք ուսումնասիրվում են այս դասի շրջանակում, որից հետո ներկայացվում են Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի առաջատար գործերը²⁰:

²⁰ Ինչպես այս դասընթացի այլ մասերում, այստեղ նույնպես ընդհանուր առմամբ հետևելու ենք Եվրոպական դատարանի կողմից “GUIDE ON ARTICLE 5 OF THE CONVENTION” հրապարակման մեջ առաջարկված առաջատար գործերի տեսականուն: Council of Europe/European Court of Human Rights, 2014:

ԹԵՄԱ 1

1.1. ԱԶԱՏՈՒԹՅՈՒՆԻՑ ԶՐԿԵԼԸ ԴԱՏԱՊԱՐՏՈՒՄԻՑ ՀԵՏՈ

Սա 5–րդ հոդվածով նախատեսված առաջին բացառությունն է.

5–րդ հոդվածի 1–ին մասի (ա) կետ

1. ... Ոչ ոքի չի կարելի ազատությունից զրկել այլ կերպ, քան հետևյալ դեպքերում և օրենքով սահմանված կարգով.

(ա) անձին օրինական կերպով կալանքի տակ պահելն իրավասու դատարանի կողմից նրա դատապարտվելուց հետո

ՀՀ Սահմանադրության մեջ այս հիմքն ամրագրված է 27–րդ հոդվածի 1–ին մասի 1–ին կետում. *«1...Ոչ ոք չի կարող անձնական ազատությունից զրկվել այլ կերպ, քան հետևյալ դեպքերում՝ 1) անձին իրավասու դատարանը դատապարտել է հանցանք կատարելու համար»:*

Այստեղ պահանջն այն է, որ պետք է գոյություն ունենան արդարադատության դատարանի կողմից կայացված մեղադրական դատավճիռ և նշանակված պատիժ:

5–րդ հոդվածի 1–ին մասի (ա) կետը կիրառելի է դատարանի որոշմամբ անձին ազատությունից զրկելու «դատապարտելու» բոլոր դեպքերի նկատմամբ՝ որևէ կերպ չտարբերակելով անձին մեղավոր ճանաչելու հիմքում ընկած հանցագործության իրավական բնույթը, որը տվյալ պետության ներքին օրենսդրությամբ կարող է դասակարգված լինել կան որպես քրեական, կան որպես կարգապահական իրավախախտում (Engel–ը և այլք ընդդ. Նիդերլանդների, պարբ. 68, Galstyan–ն ընդդ. Հայաստանի, պարբ. 46):

Այս եզրույթը վերաբերում է և՛ մեղավոր ճանաչելուն, և՛ պատիժ կամ ազատությունից զրկել առաջացնող այլ միջոց կիրառելուն (Del Río Prada–ն ընդդ. Իսպանիայի [Մեծ պալատ], պարբ. 125, James–ը, Wells–ը և Lee–ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության, պարբ. 189, M.–ն ընդդ. Գերմանիայի, պարբ. 87, Van Droogenbroeck–ն ընդդ. Բելգիայի, պարբ. 35, B.–ն ընդդ. Ավստրիայի, պարբ. 38):

Այս դրույթը պայմանավորվող պետություններին չի արգելում ի կատար ածել իրավասու դատարանների արձակած՝ անձին կալանավորելու մասին որոշումները իր տարածքից դուրս (X.-ն ընդդ. Գերմանիայի, Հանձնաժողովի որոշումը՝ 14 դեկտեմբեր, 1963): Թեպետ պայմանավորվող պետությունները պարտավոր չեն ստուգել, թե արդյոք դատապարտմանը հանգեցրած վարույթը համատեղելի է եղել 6-րդ հոդվածի բոլոր պահանջներին (Drozd-ը և Janousek-ն ընդդ. Ֆրանսիայի և Իսպանիայի, պարբ. 110), դատապարտումը չի կարող արդարադատության կոպիտ ոտնահարման հետևանքով տեղի ունեցած լինել (Ilaşcu-ն և այլք ընդդ. Մոլդովայի և Ռուսաստանի [Մեծ պալատ], պարբ. 461, Stoichkov-ն ընդդ. Բուլղարիայի, պարբ. 51): Եթե դատապարտումն այնպիսի վարույթի հետևանք է, որն «ակնհայտորեն հակասել է 6-րդ հոդվածի դրույթներին կամ դրանում ամրագրված սկզբունքներին», ապա արդյունքում տեղի ունեցող ազատությունից զրկելը չի կարող հիմնավորված համարվել 5-րդ հոդվածի 1-ին մասի (ա) կետի ներքո (Willcox-ը և Hurford-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության (որոշում), պարբ. 95):

«Դատարան» եզրույթը վերաբերում է այն մարմիններին, որոնք ունեն ոչ միայն ընդհանուր հիմնարար հատկանիշներ, որոնցից կարևորագույնն անկախությունն է գործադիրից և գործի մասնակիցներից, այլ նաև դատական վարույթի երաշխիքներ (Weeks-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության, պարբ. 61, De Wilde-ը, Ooms-ը և Versyp-ն ընդդ. Բելգիայի, պարբ. 78): Այնուհանդերձ, պարտադիր չէ, որպեսզի վարույթի ձևերը նույնը լինեն բոլոր այն դեպքերում, որոնցում կպահանջվի դատարանի միջամտություն: Վարույթի շրջանակում համարժեք երաշխիքների ընձեռումը որոշելու համար անհրաժեշտ է հաշվի առնել այն առանձնահատուկ հանգամանքները, որոնցում տեղի է ունենում տվյալ վարույթը (նույն տեղում): Բացի դրանից՝ տվյալ մարմինը պետք է ունենա ոչ միայն զուտ խորհրդատվական գործառույթներ, այլ նաև կալանքի օրինականությունը որոշելու իրավասություն և կալանքն անօրինական լինելու դեպքում անձին ազատ արձակելու իրավասություն (X.-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության, պարբ. 61, Weeks-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության, պարբ. 61): Դատարանն «իրավասու» չէ, եթե դրա կազմը

«սահմանված չէ օրենքով» (Yefimenko-ն ընդդ. Ռուսաստանի, պարբ. 109-11):

Կալանքը պետք է լինի դատապարտվելուց «հետո», ընդ որում՝ «հետո» եզրույթը վերաբերում է ոչ միայն ժամանակային հերթականությանը: Կալանքը պետք է բխի դատապարտումից: Ուստի տվյալ դատապարտման և տվյալ ազատությունից զրկելու միջև պետք է գոյություն ունենա պատճառահետևանքային բավարար կապ (James-ը, Wells-ը և Lee-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության, պարբ. 189, Monnell-ը և Morris-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության, պարբ. 40, Del Río Prada-ն ընդդ. Իսպանիայի [Մեծ պալատ], պարբ. 124): Այնուհանդերձ, ժամանակ անցնելուն զուգահեռ պատճառահետևանքային կապի ամրությունը թուլանում է և կարող է ի վերջո խզվել, եթե անձին ազատ չարձակելու և կալանքը երկարացնելու (ներառյալ խափանման միջոց կալանքը երկարաձգելու) մասին որոշումը կայացվում է այնպիսի հիմքերով, որոնք առնչություն չունեն օրենսդրի կամ դատարանի նպատակներին կամ այնպիսի գնահատականի հիման վրա, որն այդ նպատակների առումով ողջամիտ չի եղել: Նման հանգամանքներում այն կալանքը, որը սկզբում օրինական էր եղել, կվերափոխվեր կամայական ազատությունից զրկելու, ուստի անհամատեղելի կլիներ 5-րդ հոդվածի հետ (նույն տեղում, պարբ. 124, և H. W.-ն ընդդ. Գերմանիայի, պարբ. 102, M.-ն ընդդ. Գերմանիայի, պարբ. 88՝ խափանման միջոց կալանքի երկարաձգման մասով): «Դատապարտվելուց հետո» եզրույթը չի կարելի մեկնաբանել որպես վերջնական ուժի մեջ մտած դատապարտում՝ մեղադրական դատավճիռ, քանի որ դա կբացառեր դատապարտված այն անձանց ձերբակալումը, ովքեր ներկայանում են դատաքննության՝ դեռևս գտնվելով ազատության մեջ: 5-րդ հոդվածի 1-ին մասի (ա) կետը կիրառելի է այն դեպքում, երբ հոգեկան խանգարում ունեցող անձինք դատապարտվելուց հետո ազատագրվում են հոգեբուժական հիմնարկներում (Radu-ն ընդդ. Գերմանիայի, պարբ. 97, X.-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության, պարբ. 39): Այնուհանդերձ, այն կիրառելի չէ նման դեպքերի նկատմամբ արդարացման դատավճռի կայացումից հետո (Luberti-ն ընդդ. Իտալիայի, պարբ. 25):

Ազատությունից զրկելու որոշակի ժամանակահատվածը սկզբունքորեն օրինական է, եթե ի կատար է ածվում դատարանի որոշման համաձայն: Եթե հետագայում որոշվում է, որ դատարանը որոշումը կայացնելիս ներպետական օրենքով սխալ է թույլ տվել, ապա պարտադիր չէ, որ դա հետադարձ կարգով ազդի կալանքի միջամտող ժամանակահատվածի օրինականության վրա: Ստրասբուրգյան մարմինները չեն բավարարել հանցագործությունների համար դատապարտված այն անձանց դիմումները, ովքեր բողոքում են, որ իրենց դատապարտումը կամ պատիժը ներպետական վերաքննիչ դատարանների կողմից ճանաչվել է փաստի կամ իրավունքի սխալի վրա հիմնված դատապարտում կամ պատիժ (Benham–ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության, պարբ. 42): Այնուհանդերձ, դատապարտվելուց հետո կալանավորումն անօրինական է, եթե այն ներպետական օրենսդրության մեջ չունի հիմքեր կամ կամայական է (Tsirlis–ը և Kouloumpas–ն ընդդ. Հունաստանի, պարբ. 62):

1.2. ԿԱԼԱՆԱՎՈՐՈՒՄԸ ԴԱՏԱՐԱՆԻ ԿԱՐԳԱԴՐՈՒԹՅԱՆԸ ՉԵՆԹԱՐԿՎԵԼՈՒ ԿԱՄ ՕՐԵՆՔՈՎ ՆԱԽԱՏԵՍՎԱԾ ՊԱՐՏԱՎՈՐՈՒ- ԹՅՈՒՆԸ ՉԿԱՏԱՐԵԼՈՒ ՀԱՄԱՐ

5–րդ հոդվածի 1–ին մասի (բ) կետ

1. Ոչ ոքի չի կարելի ազատությունից զրկել այլ կերպ, քան հետևյալ դեպքերում և օրենքով սահմանված կարգով.

....

(բ) անձի օրինական ձերբակալումը կամ կալանավորումը դատարանի օրինական կարգադրությանը չենթարկվելու համար կամ օրենքով սահմանված ցանկացած պարտավորության կատարումն ապահովելու նպատակով

«Սահմանադրության մեջ այս հիմքն ամրագրված է 27–րդ հոդվածի 1–ին մասի 2–րդ և 3–րդ կետերում. «1....Ոչ ոք չի կարող անձնական ազատությունից զրկվել այլ կերպ, քան հետևյալ դեպքերում՝ 2) դա-

դարանի իրավաչափ կարգադրությանը չենթարկվելու համար. 3) օրենքով սահմանված որոշակի պարտականության կատարումն ապահովելու նպատակով»:

Այս դրույթի տեքստում ենթադրվում է, որ ձերբակալված կամ կալանավորված անձը պետք է հնարավորություն ունեցած լինի կատարելու դատարանի կարգադրությունը, սակայն պետք է փաստացի դա արած չլինի (Beiere–ն ընդդ. Լատվիայի, պարբ. 49): Անձը չի կարող պատասխանատվության ենթարկվել դատարանի կարգադրությունը չկատարելու համար, եթե նա չի տեղեկացվել դրա մասին (նույն տեղում, պարբ. 50): Որոշակի միջոցների ենթարկվելուց կամ որոշակի ընթացակարգի հետևելուց անձի հրաժարվելը նախքան իրավասու դատարանից դրա վերաբերյալ կարգադրություն ստանալը որևէ կանխավարկածային նշանակություն չունի դատարանի այդ կարգադրության կատարման վերաբերյալ որոշումներում (Petukhova–ն ընդդ. Ռուսաստանի, պարբ. 59): Ներպետական իրավասու մարմինները պարտավոր են արդար հավասարակշռություն ապահովել ժողովրդավարական հասարակությունում դատարանի օրինական կարգադրության պահանջների կատարումն ապահովելու կարևորության և ազատության իրավունքի կարևորության միջև: Հաշվի առնվելիք գործոնները ներառում են կարգադրության նպատակը, կարգադրության կատարման հնարավորությունը և կալանքի տևողությունը: Հանգամանքների ամբողջության մեջ առանձնահատուկ կարևորություն է ստանում համաչափության խնդիրը (Gatt–ն ընդդ. Մալթայի, պարբ. 40): Կոնվենցիայի մարմինները 5–րդ հոդվածի 1–ին մասի (բ) կետի առաջին բաղադրիչը կիրառել են այն գործերի նկատմամբ, որոնք վերաբերում են, օրինակ, դատական տուգանքը չվճարելուն (Velinov–ն ընդդ. նախկին Մակեդոնիայի Հարավսլավական Հանրապետության, Airey–ն ընդդ. Իռլանդիայի, Հանձնաժողովի որոշում), հոգեկան առողջության առնչությամբ բժշկական զննության ենթարկվելուց հրաժարվելուն (X.–ն ընդդ. Գերմանիայի, Հանձնաժողովի որոշումը՝ 10 դեկտեմբեր, 1975) կամ դատարանի կարգադրությամբ արյան նմուշ հանձնելուն (X.–ն ընդդ. Ավստրիայի, Հանձնաժողովի որոշում), բնակության սահմանափակումները չպահպանելուն (Freda–ն ընդդ.

Իտալիայի, Հանձնաժողովի որոշում), երեխաներին ծնողին հանձնելու մասին որոշումը չկատարելուն (Paradis–ն ընդդ. Գերմանիայի (որոշում)), կարգապահ լինելու մասին որոշումը չկատարելուն (Steel–ը և այլք ընդդ. Միացյալ Թագավորության), գրավի պայմանները խախտելուն (Gatt–ն ընդդ. Մալթայի) և հոգեբուժական հիվանդանոցում անձին պահելուն (Beiere–ն ընդդ. Լատվիայի, որտեղ կալանքի մասին որոշումը չէր ճանաչվել որպես «դատարանի օրինական կարգադրություն»):

5–րդ հոդվածի 1–ին մասի (բ) կետի երկրորդ բաղադրիչը թույլատրում է կալանավորումը միայն օրենքով սահմանված ցանկացած պարտավորության «կատարումն ապահովելու» նպատակով: Ուստի պետք է գոյություն ունենա տվյալ անձի համար պարտադիր և չկատարված պարտավորություն, և ձերբակալումը ու կալանավորումը պետք է լինեն դրա կատարումն ապահովելու նպատակով, այլ ոչ՝ պատժիչ բնույթի: Համապատասխան պարտավորության կատարումից անմիջապես հետո 5–րդ հոդվածի 1–ին մասի (բ) կետով նախատեսված կալանավորման հիմքը դադարում է գոյություն ունենալուց (Vasileva–ն ընդդ. Դանիայի, պարբ. 36): Պարտավորությունը պետք է բնույթով լինի որոշակի (Ciulla–ն ընդդ. Իտալիայի, պարբ. 36): Լայն մեկնաբանությունը կենթադրեր իրավունքի գերակայության սկզբունքին անհամատեղելի հետևանքներ (Engel–ը և այլք ընդդ. Նիդերլանդների, պարբ. 69, Iliya Stefanov–ն ընդդ. Բուլղարիայի, պարբ. 72): Քրեական հանցանք չկատարելու պարտավորությունը կարող է «կոնկրետ և որոշակի» համարվել, եթե հանցանքի անմիջական կատարման տեղն ու ժամանակը և պոտենցիալ տուժողները բավարար որոշակիությամբ նշվել են: Ինչ–որ բան անելուց ձեռնպահ մնալու պարտականության համատեքստում՝ ի հակադրություն որոշակի գործողություն կատարելու պարտականությանը, անձի կողմից որոշակի պարտավորությունը կատարած չլինելու մասին եզրակացության հանգելուց առաջ անհրաժեշտ է, որպեսզի անձը տեղեկացված լինի այն կոնկրետ գործողության մասին, որի կատարումից ինքը պետք է ձեռնպահ մնար, և որ անձը դրսևորած լինի դրանից ձեռնպահ չմնալու ցանկություն (Ostendorf–ն ընդդ. Գերմանիայի, պարբ. 93–94):

Ձերբակալումը Կոնվենցիայի իմաստով ընդունելի կլինի միայն այն դեպքում, երբ «օրենքով սահմանված պարտավորությունը» չի կարող կատարվել ավելի մեղմ միջոցներով (Khodorkovskiy-ն ընդդ. Ռուսաստանի, պարբ. 136)²¹: Համաչափության սկզբունքը թելադրում է նաև, որպեսզի հավասարակշռություն ապահովվի ժողովրդավարական հասարակությունում տվյալ պարտավորության անհապաղ կատարումն ապահովելու կարևորության և ազատության իրավունքի կարևորության միջև (Saadi-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության [Մեծ պալատ], պարբ. 70): Այս գնահատման մեջ Դատարանը վերաբերելի է համարում հետևյալ հանգամանքները. համապատասխան օրենսդրությունից բխող պարտավորության բնույթը՝ ներառյալ դրա հիմքում ընկած առարկան և նպատակը, կալանավորվածի անձը և կալանքին հանգեցրած որոշակի հանգամանքները, ինչպես նաև կալանքի տևողությունը (Vasileva-ն ընդդ. Դանիայի, պարբ. 38, Epple-ն ընդդ. Գերմանիայի, պարբ. 37):

5-րդ հոդվածի 1-ին մասի (բ) կետի երկրորդ բաղադրիչի ներքո քննարկված իրավիճակները ներառում են, օրինակ, երկիր մուտք գործելիս անվտանգության ստուգում անցնելու պարտավորությունը (McVeigh-ը և այլք ընդդ. Միացյալ Թագավորության, Հանձնաժողովի զեկույց), անձի սեփական ինքնության մանրամասները բացահայտելու պարտավորությունը (Vasileva-ն ընդդ. Դանիայի, Novotka-ն ընդդ. Սլովակիայի (որոշում), Sarigiannis-ն ընդդ. Իտալիայի), հոգեբուժական փորձաքննության ենթարկվելու պարտավորությունը (Nowicka-ն ընդդ. Լեհաստանի), որոշակի տարածքը լքելու պարտավորությունը (Epple-ն ընդդ. Գերմանիայի), որպես վկա հարցաքննության համար ոստիկանության բաժին ներկայանալու պարտավորությունը (Iliya Stefanov-ն ընդդ. Բուլղարիայի, Osypenko-ն ընդդ. Ուկրաինայի, Khodorkovskiy-ն ընդդ. Ռուսաստանի) և քրեական հանցանք չգործելու միջոցով կարգը պահպանելու պարտավորությունը (Ostendorf-ն ընդդ. Գերմանիայի):

²¹ Այս խնդրի մանրակրկիտ քննարկման համար տես 10-րդ դասը՝ նվիրված այլընտրանքային միջոցներին:

1.3. ՔՐԵԱԿԱՆ ՀԵՏԱՊԵՂՄԱՆ ՆՊԱՏԱԿՈՎ ԱՆՁԻ ՃԵՐՔԱԿԱԼՈՒՄԸ ԿԱՄ ԿԱԼԱՆԱՎՈՐՈՒՄԸ

5-րդ հոդվածի 1-ին մասի (գ) կետ

1. Ոչ ոքի չի կարելի ազատությունից զրկել այլ կերպ, քան հետևյալ դեպքերում և օրենքով սահմանված կարգով.

....

(գ) անձի օրինական կալանավորումը կամ ձերբակալումը՝ հանցագործություն կատարած լինելու ողջամիտ կասկածի առկայության դեպքում նրան իրավասու օրինական մարմնին ներկայացնելու նպատակով, կամ այն դեպքում, երբ դա հիմնավոր կերպով անհրաժեշտ է համարվում նրա կողմից իրավախախտման կատարումը կամ այն կատարելուց հետո նրա փախուստը կանխելու համար

«Սահմանադրությամբ այս հիմքն ամրագրված է 27-րդ հոդվածի 1-ին մասի 4-րդ կետում. «1....Ոչ ոք չի կարող անձնական ազատությունից զրկվել այլ կերպ, քան հետևյալ դեպքերում'...' 4) անձին իրավասու մարմին ներկայացնելու նպատակով, երբ առկա է նրա կողմից հանցանք կատարած լինելու ողջամիտ կասկած, կամ երբ դա հիմնավոր կերպով անհրաժեշտ է հանցանքի կատարումը կամ դա կատարելուց հետո անձի փախուստը կանխելու նպատակով»:

Այս դրույթի մեջ ձերբակալման կամ կալանավորման նպատակը հարկ է ընկալել հետևյալ կերպ. այն ներառում է ձերբակալման կամ կալանավորման բոլոր երեք այլընտրանքային հիմքերը՝ ըստ 5-րդ հոդվածի 1-ին մասի (գ) կետի (Lawless-ն ընդդ. Իռլանդիայի (թիվ 3), պարբ. 13-14, Ireland-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության, պարբ. 196): Անձը կարող է 5-րդ հոդվածի 1-ին մասի (գ) կետի ներքո կալանավորվել միայն քրեական վարույթի համատեքստում հանցագործություն կատարած լինելու կասկածով նրան իրավասու օրինական մարմնին ներկայացնելու նպատակով (Ječius-ն ընդդ. Լիտվայի, պարբ. 50, Schwabe-ն և M. G.-ն ընդդ. Գերմանիայի, պարբ. 72): Այդ դրույթի երկրորդ այլընտրանքը

(«Երբ դա հիմնավոր կերպով անհրաժեշտ է համարվում նրա կողմից իրավախախտումը կանխելու համար») նույնպես վերաբերում է միայն մինչդասական կալանքին, այլ ոչ՝ խափանման միջոց կալանքին այն դեպքում, երբ անձը չի կասկածվում արդեն իսկ իրավախախտում կատարած լինելու մեջ (Ostendorf-ն ընդդ. Գերմանիայի, պարբ. 82):

Կասկածյալին դատարանին ներկայացնելու նպատակի գոյությունը պետք է դիտարկել այդ նպատակի իրագործումից անկախորեն: 5-րդ հոդվածի 1-ին մասի (գ) կետով նախատեսվող չափանիշը չի ենթադրում, որ ոստիկանությունը պետք է բավարար ապացույցներ ունենա ձերբակալելու պահին կամ ազատությունից զրկելու մեջ գտնվելու ընթացքում մեղադրանք ներկայացնելու համար (Petkov-ը և Profirov-ն ընդդ. Բուլղարիայի, պարբ. 52, Erdagöz-ն ընդդ. Թուրքիայի, պարբ. 51): 5-րդ հոդվածի 1-ին մասի (գ) կետի ներքո կալանքի ընթացքում հարցաքննելու նպատակն է առաջ տանել քրեական գործով քննությունը՝ հաստատելով կամ փարատելով ձերբակալման համար հիմք ծառայած կոնկրետ կասկածը (Brogan-ը և այլք ընդդ. Միացյալ Թագավորության, պարբ. 52-54, Labita-ն ընդդ. Իտալիայի [Մեծ պալատ], պարբ. 155, O'Hara-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության, պարբ. 36): 5-րդ հոդվածի 1-ին մասի (գ) կետի համաձայն իրականացվող կալանավորումը պետք է համաչափ միջոց լինի դրված նպատակին հասնելու համար (Ladent-ն ընդդ. Լեհաստանի, պարբ. 55-56): «Իրավասու օրինական մարմին» արտահայտության իմաստը նույնն է, ինչ 5-րդ հոդվածի 3-րդ մասում գործածված «դատավորի կամ դատական իշխանություն իրականացնելու համար օրենքով լիազորված այլ պաշտոնատար անձի» արտահայտությունը (Schuesser-ն ընդդ. Շվեյցարիայի, պարբ. 29):

«Իրավախախտում» եզրույթն ինքնուրույն իմաստ ունի, որը համարժեք է 6-րդ հոդվածում գործածված՝ «քրեական հանցագործություն կատարվելու մեջ մեղադրվել» արտահայտությանը: Ազգային օրենքի մեջ իրավախախտման դասակարգումը հաշվի առնվող գործոններից մեկն է: Այնուհանդերձ, էական են նաև վարույթի բնույթը և հնարավոր պատժի ծանրությունը (Benham-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության, պարբ. 56): «Իրավախախտումը» պետք է կոնկրետ և որոշակի լինի. թույլատ-

րելի չէ այն անձանց կանխարգելիչ կալանքը, ովքեր հանցագործության նկատմամբ շարունակական հակում ունենալու պատճառով պետության կողմից վտանգավոր են համարվում (Guzzardi-ն ընդդ. Իտալիայի, պարբ. 102, Ciulla-ն ընդդ. Իտալիայի, պարբ. 40, M.-ն ընդդ. Գերմանիայի, պարբ. 89, Shimovolos-ն ընդդ. Ռուսաստանի, պարբ. 54):

ԹԵՄԱ 2

2.1. ԱՆՉԱՓԱՀԱՍԻՆ ԿԱԼԱՆՔԻ ՎԵՐՑՆԵԼԸ

5–րդ հոդվածի 1–ին մասի (դ) կետ

1. Ոչ որք չի կարելի ազատությունից զրկել այլ կերպ, քան հետևյալ դեպքերում և օրենքով սահմանված կարգով.

....

(դ) անչափահասին կալանքի վերցնելն օրինական կարգադրության հիման վրա՝ կրթական հսկողության համար, կամ նրա օրինական կալանավորումը՝ նրան իրավասու իրավական մարմնին ներկայացնելու նպատակով

«Սահմանադրությամբ այս հիմքն ամրագրված է 27–րդ հոդվածի 1–ին մասի 5–րդ կետում. «1....Ոչ որք չի կարող անձնական ազատությունից զրկվել այլ կերպ, քան հետևյալ դեպքերում՝... 5) անչափահասին կրթական հսկողության հանձնելու կամ իրավասու մարմին ներկայացնելու նպատակով»:

«Անչափահաս» եզրույթը վերաբերում է 18 տարեկանը չլրացած անձանց (Koniarska–ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության (որոշում))՝ հաշվի առնելով եվրոպական ստանդարտները և Եվրոպայի խորհրդի նախարարների կոմիտեի թիվ CM (72) բանաձևը (X.–ն ընդդ. Շվեյցարիայի, Հանձնաժողովի որոշումը՝ 14 դեկտեմբեր, 1979): Հարկ է (դ) ենթակետն ընկալել որպես այն որոշակի, սակայն ոչ՝ սպառիչ հանգամանքների, օրինակների թվարկում, որոնցում անչափահասներին կարելի է ազատությունից զրկել, օրինակ՝ (ա) նրանց կրթական հսկողության նպատակով կամ (բ) նրանց իրավասու իրավական մարմնին ներկայացնելու նպատակով (Mubilanziła Mayeka–ն և Kaniki Mitunga–ն ընդդ. Բելգիայի, պարբ. 100):

5–րդ հոդվածի 1–ին մասի (դ) կետը թույլատրում է դատական կամ վարչական կարգադրության համաձայն անձի ազատությունից զրկելը երեխայի կողմից կրթական հաստատություն հաճախելն ապահովելու

նպատակով: Անչափահասների ազատությունից զրկելու համատեքստում «կրթական հսկողություն» արտահայտությունը չպետք է կարծր կերպով հավասարեցնել դասարանային դասավանդման հասկացություններին: Նման հսկողությունը պետք է ներառի իրավասու մարմնի կողմից ծնողական իրավունքների բազմակողմանի իրականացումը ի շահ տվյալ անձի և նրա պաշտպանության (P.-ն և S.-ն ընդդ. Լեհաստանի, պարբ. 147, Ichin-ը և այլք ընդդ. Ուկրաինայի, պարբ. 39, D. G.-ն ընդդ. Իռլանդիայի, պարբ. 80): (դ) ենթակետը չի բացառում ազատությունից զրկելու միջանկյալ միջոցի կիրառությունը՝ նախքան հսկվող կրթության ռեժիմի կիրառությունը, և տվյալ դեպքում դա ինքնին կարող է չներառել հսկվող կրթություն: Նման հանգամանքներում, սակայն, ազատությունից զրկելը պետք է արագորեն հաջորդի այդ ռեժիմի փաստացի կիրառությունն այնպիսի (բաց կամ փակ) միջավայրում, որը նախագծվել է համապատասխանաբար և ունի բավարար ռեսուրսներ այդ նպատակի համար (Bouamar-ն ընդդ. Բելգիայի, պարբ. 50): Եթե պետությունն ընտրել է կրթական հսկողության համակարգ, որը ներառում է ազատությունից զրկել, ապա այն պարտավոր է ներդնել ինստիտուցիոնալ համապատասխան պայմաններ, որոնք կբավարարեն այդ համակարգի անվտանգության և կրթական պահանջները՝ այդ կերպ բավարարելով 5-րդ հոդվածի 1-ին մասի (դ) կետի պահանջները (A.-ն և այլք ընդդ. Բուլղարիայի, պարբ. 69, D. G.-ն ընդդ. Իռլանդիայի, պարբ. 79):

5-րդ հոդվածի 1-ին մասի (դ) կետի երկրորդ բաղադրիչը վերաբերում է իրավասու իրավական մարմնին ներկայացնելու նպատակի համար անչափահասի օրինական կալանավորմանը: Կոնվենցիայի նախապատրաստական աշխատանքների արձանագրության համաձայն՝ այդ դրույթը նախատեսված է եղել քաղաքացիական կամ վարչական վարույթից առաջ անչափահասին կալանավորելու համար, իսկ քրեական վարույթի կապակցությամբ կալանավորումը նախատեսված է եղել կարգավորել 5-րդ հոդվածի 1-ին մասի (գ) կետով:

2.2. ԲԺՇԿԱԿԱՆ ԿԱՄ ՍՈՑԻԱԼԱԿԱՆ ՊԱՏՃԱՌՆԵՐՈՎ ԿԱԼԱՆՔԻ ՎԵՐՑՆԵԼԸ

5-րդ հոդվածի 1-ին մասի (ե) կետ

1. Ոչ ոքի չի կարելի ազատությունից զրկել այլ կերպ, քան հետևյալ դեպքերում և օրենքով սահմանված կարգով.

....

(ե) անձանց օրինական կալանքի վերցնելը՝ վարակիչ հիվանդությունների տարածումը կանխելու նպատակով, ինչպես նաև հոգեկան խանգարում ունեցող անձանց, գինեմոլներին կամ թմրամոլներին կամ թափառաշրջիկներին օրինական կալանքի վերցնելը

ՀՀ Սահմանադրությամբ այս հիմքն ամրագրված է 27-րդ հոդվածի 1-ին մասի 6-րդ կետում. «1....Ոչ ոք չի կարող անձնական ազատությունից զրկվել այլ կերպ, քան հետևյալ դեպքերում՝... 6) հանրության համար վտանգավոր վարակիչ հիվանդությունների տարածումը, ինչպես նաև հոգեկան խանգարում ունեցող, հարբեցող կամ թմրամոլ անձանցից բխող վտանգը կանխելու նպատակով»:

5-րդ հոդվածի 1-ին մասի (ե) կետը վերաբերում է անձանց մի քանի խմբերի՝ ներառյալ վարակիչ հիվանդություններ տարածող անձանց, հոգեկան խանգարում ունեցող անձանց, գինեմոլներին, թմրամոլներին և թափառաշրջիկներին: Բոլոր այս անձանց միջև կապ գոյություն ունի՝ այն իմաստով, որ նրանք կարող են ազատությունից զրկվել կամ բուժում ստանալու համար, կամ սոցիալական քաղաքականությամբ պայմանավորվող նկատառումներով, կամ միաժամանակ և՛ բժշկական, և՛ սոցիալական հիմքերով (Enhorn-ն ընդդ. Շվեդիայի, պարբ. 43): Բոլոր այս անձանց, ովքեր հասարակությանը հարմարվելու դժվարություն ունեն, Կոնվենցիան թույլատրում է ազատությունից զրկել ոչ միայն այն պատճառով, որ նրանք կարող են վտանգավոր լինել հանրային անվտանգության համար, այլև նրանց ազատությունից զրկելը կարող է անհրաժեշտ լինել նրանց իսկ շահերի համար (նույն տեղում, Guzzardi-ն ընդդ. Իտալիայի, պարբ. 98):

«Վարակիչ հիվանդությունների տարածումը կանխելու նպատակով» անձին կալանավորելու «օրինականության» գնահատման կարևորագույն չափորոշիչներն են, թե արդյոք վարակիչ հիվանդության տարածումը վտանգավոր է հանրային անվտանգության կամ առողջության համար, և թե արդյոք վարակը կրող անձին ազատությունից զրկելը հիվանդության տարածման կանխման հնարավոր միջոցներից վերջինն է, քանի որ քննարկվել են նվազ ծանր միջոցները, և որոշվել է, որ դրանք բավարար չեն հանրային շահը երաշխավորելու տեսանկյունից: Երբ այդ չափորոշիչներն այլևս բավարարված չեն, ազատությունից զրկելու հիմքը դադարում է գոյություն ունենալուց (Enhorn–ն ընդդ. Շվեդիայի, պարբ. 44):

«Հոգեկան խանգարում ունեցող անձ» արտահայտությունը դժվար է ճշգրտորեն սահմանել, քանի որ հոգեբուժությունը զարգացող ոլորտ է թե՛ բժշկության, թե՛ հասարակական վերաբերմունքի տեսանկյունից: Այնուհանդերձ, չի կարելի համարել, որ այն թույլատրում է անձին ազատությունից զրկել միմիայն այն պատճառով, որ նրա տեսակետները կամ վարքը տարբերվում են ձևավորված նորմերից (Rakevich–ն ընդդ. Ռուսաստանի, պարբ. 26): Անձին չի կարելի ազատությունից զրկել «հոգեկան խանգարում ունենալու» հիմքով՝ բացառությամբ, երբ բավարարված են հետևյալ նվազագույն պահանջները (Stanev–ն ընդդ. Բուլղարիայի [Մեծ պալատ], պարբ. 145, D. D.–ն ընդդ. Լիտվայի, պարբ. 156, Kallweit–ն ընդդ. Գերմանիայի, պարբ. 45, Shtukaturon–ն ընդդ. Ռուսաստանի, պարբ. 114, Varbanov–ն ընդդ. Բուլղարիայի, պարբ. 45 և Winterwerp–ն ընդդ. Նիդերլանդների, պարբ. 39): Պետք է արժանա-հավատորեն, բժշկական օբյեկտիվ փորձաքննությամբ հիմնավորված լինի, որ անձը հոգեկան խանգարում ունի՝ բացառությամբ, երբ անհրաժեշտ է ազատությունից զրկել շտապ կարգով, և անձի հոգեկան խանգարումը պետք է լինի այնպիսին, որ հիմնավորի հարկադրաբար ազատությունը սահմանափակելը: Պետք է հիմնավորել, որ ազատությունից զրկելն անհրաժեշտ է եղել տվյալ հանգամանքներում: Հոգեկան խանգարումը՝ հաստատված բժշկական օբյեկտիվ տվյալներով, պետք է շարունակվի ազատությունից զրկելու ողջ ընթացքում: Հոգեկան խան-

գարում ունեցող անձի ազատությունից զրկելը չի կարող համարվել Կոնվենցիայի 5-րդ հոդվածի 1-ին մասի (ե) կետին համապատասխանող, եթե այն կարգադրվել է՝ նախապես չստանալով բժշկական փորձագետի կարծիքը (Ruiz Rivera-ն ընդդ. Շվեյցարիայի, պարբ. 59, S. R.-ն ընդդ. Նիդերլանդների (որոշում), պարբ. 31):

Կոնվենցիայի 5-րդ հոդվածի 1-ին մասի (ե) ենթակետը պետք է մեկնաբանել միայն որպես «գինեմոլների» ազատությունից զրկելը թույլատրող նորմ «գինեմոլության»՝ ալկոհոլիզմի կլինիկական վիճակում գտնվող անձանց սահմանափակ իմաստով, քանի որ այդ դրույթի տեքստը չի բացառում պետության կողմից տվյալ միջոցի կիրառությունն ալկոհոլը չարաշահող անձի նկատմամբ ալկոհոլի պատճառով նրան և հանրությանը պատճառվող վնասը սահմանափակելու կամ խմելուն հաջորդող վտանգավոր վարքը կանխելու նպատակով (Kharin-ն ընդդ. Ռուսաստանի, պարբ. 34): Ուստի այն անձինք, ովքեր բժշկական տեսանկյունից չեն փստորոշվել որպես «գինեմոլներ», սակայն ալկոհոլի ազդեցության ներքո նրանց վարքագիծը վտանգավոր է հանրային կարգի կամ հենց այդ անձանց համար, կարող են ազատությունից զրկվել հանրության կամ սեփական շահերի՝ ներառյալ առողջության կամ անձնական անվտանգության պաշտպանության համար (Hilda Hafsteinsdóttir-ն ընդդ. Իսլանդիայի, պարբ. 42): Դա, սակայն, չի նշանակում, որ 5-րդ հոդվածի 1-ին մասի (ե) կետը թույլատրում է անձին կալանավորել միմիայն ալկոհոլ օգտագործած լինելու պատճառով (Witold Litwa-ն ընդդ. Լեհաստանի, պարբ. 61-62):

«Թափառաշրջիկների» մասով դատական նախադեպը հարուստ է: Այս դրույթի շրջանակը ներառում է այն անձանց, ովքեր չունեն կայուն բնակության վայր, ապրուստի միջոցներ և կանոնավոր զբաղմունք կամ մասնագիտություն: Այդ երեք պայմանները հանրագումարային են. դրանք պետք է բավարարված լինեն միաժամանակ և միևնույն անձի պարագայում (De Wilde-ն, Ooms-ը և Versyp-ն ընդդ. Բելգիայի, պարբ. 68):

2.3. ՕՏԱՐԵՐԿՐԱՑԻՆԵՐԻ ԿԱԼԱՆԱՎՈՐՈՒՄԸ

5–րդ հոդվածի 1–ին մասի (գ) կետ

1. Ոչ ոքի չի կարելի ազատությունից զրկել այլ կերպ, քան հետևյալ դեպքերում և օրենքով սահմանված կարգով.

....

(գ) անձի օրինական կալանավորումը կամ ձերբակալումը՝ նրա անօրինական մուտքը երկիր կանխելու նպատակով, կամ այն անձի օրինական կալանավորումը կամ ձերբակալումը, ում դեմ միջոցներ են ձեռնարկվում նրան արտաքսելու կամ հանձնելու ուղղությամբ

ՀՀ Սահմանադրությամբ այս հիմքն ամրագրված է 27–րդ հոդվածի 1–ին մասի 7–րդ կետում. «1...Ոչ ոք չի կարող անձնական ազատությունից զրկվել այլ կերպ, քան հետևյալ դեպքերում'.... 7) անձի անօրինական մուտքը Հայաստանի Հանրապետություն կանխելու կամ անձին արտաքսելու կամ այլ պետության հանձնելու նպատակով»:

5–րդ հոդվածի 1–ին մասի (գ) ենթակետը պետություններին թույլ է տալիս վերահսկել օտարերկրացիների ազատությունը ներգաղթային համատեքստում: Դրույթի առաջին բաղադրիչը թույլատրում է ազատությունից զրկել ապաստան հայցողին կամ այլ ներգաղթային նախքան պետության կողմից մուտքի թույլտվություն տրամադրելը, սակայն այդ ազատությունից զրկելը պետք է համադրելի լինի 5–րդ հոդվածի ընդհանուր նպատակին, այն է՝ ազատությունը երաշխավորելը և ապահովելը, որպեսզի ոչ ոք կամայականորեն չզրկվի իր ազատությունից (Saadi–ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության [Մեծ պալատ], պարբ. 64–66): Այն հարցը, թե երբ է 5–րդ հոդվածի 1–ին մասի (գ) կետը դադարում կիրառելի լինել անձին մուտքի կամ մնալու պաշտոնական թույլտվություն տրամադրած լինելու հիմքով, մեծապես կախված է ազգային օրենսդրությունից (Suso Musa–ն ընդդ. Մալթայի, պարբ. 97): Այստեղ կիրառելի է այն սկզբունքը, որ կալանավորումը չպետք է լինի կամայական, որը փաստացի նշանակում է, որ կալանավորումը պետք է ի կատար ածվի բարեխղճորեն, սերտորեն կապված լինի պետություն անձի չթույլատր-

ված մուտքը կանխելու նպատակին, ի կատար ածվի պատշաճ վայրում և պայմաններում՝ մտապահելով, որ միջոցը կիրառելի է ոչ միայն քրեական հանցանքներ գործած անձանց, այլ նաև օտարերկրացիների նկատմամբ, ովքեր, սեփական կյանքի առումով ունենալով վախեր, փախուստի են դիմել սեփական երկրից, ընդ որում՝ կալանավորման տևողությունը չպետք է գերազանցի այն, ինչ ողջամտորեն անհրաժեշտ է հետապնդվող նպատակի համար (նույն տեղում, պարբ. 74):

Երբ ազատությունից զրկելն իրականացվում է արտաքսելու կամ հանձնելու համար, Կոնվենցիան չի պահանջում, որպեսզի կալանավորումը ողջամտորեն անհրաժեշտ համարվի, օրինակ, անձի կողմից հանցանք գործելը կամ անձի փախուստը կանխելու համար: Այս առումով 5-րդ հոդվածի 1-ին մասի (գ) ենթակետը պաշտպանության այլ մակարդակ է նախատեսում, քան 5-րդ հոդվածի 1-ին մասի (գ) կետը. (գ) կետի դեպքում ընդամենը պահանջվում է, որպեսզի «միջոց ձեռնարկված լինի արտաքսելու կամ հանձնելու ուղղությամբ»: Ուստի դրա կիրառության իմաստով էական չէ, թե արդյոք վտարելու մասին բուն որոշումը կարող է հիմնավորվել ազգային օրենսդրությամբ կամ Կոնվենցիայով (Chahal-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության, պարբ. 112, Čonka-ն ընդդ. Բելգիայի, պարբ. 38, Nasrulloev-ն ընդդ. Ռուսաստանի, պարբ. 69, Soldatenko-ն ընդդ. Ուկրաինայի, պարբ. 109):

Կամայական չճանաչվելու համար անհրաժեշտ է, որպեսզի 5-րդ հոդվածի 1-ին մասի (գ) ենթակետով կիրառվող կալանավորումն ի կատար ածվի բարեխղճորեն, այսինքն՝ սերտորեն կապված լինի կառավարության կողմից կիրառվող հիմքին, ի կատար ածվի պատշաճ վայրում և պայմաններում, և կալանավորման տևողությունը չգերազանցի այն, ինչը ողջամտորեն անհրաժեշտ է հետապնդվող նպատակի համար (նույն տեղում, տես նաև Yoh-Ekale Mwanje-ն ընդդ. Բելգիայի, պարբ. 117-19, լրացուցիչ հղումներով հանդերձ):

Արտաքսելու համար կիրառվող կալանավորումը չպետք է բնույթով պատժողական լինի և պետք է ուղեկցվի համապատասխան երաշխիքներով (Azimov-ն ընդդ. Ռուսաստանի, պարբ. 172):

5-րդ հոդվածի 1-ին մասի (զ) ենթակետը և մյուս ենթակետերը չեն թույլատրում հավասարակշռություն ապահովել անհատի ազատության իրավունքի և բնակչությանն ահաբեկչական սպառնալիքից պաշտպանելու՝ պետության շահի միջև (A.-ն և այլք ընդդ. Միացյալ Թագավորության [Մեծ պալատ], պարբ. 171):

Կոնվենցիան չի պարունակում դրույթներ այն մասին, թե ինչ հանգամանքներում կարելի է թույլատրել անձի հանձնումը, կամ՝ այն ընթացակարգի մասին, որը պետք է պահպանել նախքան հանձնումը: Եթե դա համապատասխան պետությունների միջև համագործակցության արդյունք է, և եթե հետախուզվողի ձերբակալության մասին որոշման իրավական հիմքը հետախուզվողի ծագման երկրի իրավասու մարմինների կայացրած ձերբակալության սանկցիան է, անգամ ոչ տիպային հանձնումը որպես այդպիսին չի կարող համարվել Կոնվենցիան հակասող (Öcalan-ն ընդդ. Թուրքիայի [Մեծ պալատ], պարբ. 86, Adamov-ն ընդդ. Շվեյցարիայի, պարբ. 57): Եթե Դատարանը Մասնակից պետությանը տեղեկացրել է, որ ցանկալի չէր լինի անձին վերադարձնել կոնկրետ պետություն, ապա դրանից հետո միջանկյալ միջոցի կիրառությունն ինքնին որևէ ազդեցություն չունի անձի նկատմամբ կիրառվող ազատությունից զրկելու օրինականության վրա՝ ըստ Կոնվենցիայի 5-րդ հոդվածի 1-ին մասի (զ) կետի (Gebremedhin [Gaberamadhien]-ն ընդդ. Ֆրանսիայի, պարբ. 74): Միևնույն է, կալանավորումը պետք է լինի օրինական և ոչ կամայական (Azimov-ն ընդդ. Ռուսաստանի, պարբ. 169): Նման միջոցի կիրառությամբ անձի արտաքսումը կանխելու փաստն անձի կալանավորումն անօրինական չի դարձնում՝ պայմանով, որ արտաքսման վարույթը դեռևս գտնվի ընթացքի մեջ, և որ նրա շարունակվող կալանավորման տևողությունը չլինի ոչ ողջամիտ (S. P.-ն ընդդ. Բելգիայի (որոշում), և Yoh-Ekale Mwanje-ն ընդդ. Բելգիայի, պարբ. 120):

ԴԱՍԻՆ ԱՌՆՉՎՈՂ ԳՐԱԿԱՆՈՒԹՅՈՒՆ

Ձեռնարկներ և գիտագործնական մեկնաբանություններ

- Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի պրակտիկան, Ուսումնական նյութերի ժողովածու, Կազմող և գլխավոր խմբագիր՝ Վիգեն Քոչարյան, Երևան, 2007, էջ 196–219:
- Էլիսաբեր Մոուբրեյ, Գործեր և նյութեր, Մարդու իրավունքների եվրոպական կոնվենցիա, 2010 թ., էջ 266–306:

Իրավական ակտեր

- ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգիրք
- «Ոստիկանության մասին» ՀՀ 16.05.2001 թ. ՀՕ–177 օրենքը
- «Ձերբակալված և կալանավորված անձանց պահելու մասին» ՀՀ 07.03.2002 թ. ՀՕ–305 օրենքը
- ՀՀ կառավարության 26.05.2006 թ. «Կալանավորված անձանց և դատապարտյալների բուժսանիտարական և բուժկանխարգելիչ օգնությունը կազմակերպելու, առողջապահական մարմինների բուժական հիմնարկներից օգտվելու և այդ նպատակով դրանց բժշկական անձնակազմին ներգրավելու կարգը հաստատելու մասին» № 825–Ն որոշումը
- ՄԱԿ–ի գլխավոր ասամբլեայի 1985 թ. նոյեմբերի 29–ի 40/33 բանաձևով հաստատված «ՄԱԿ–ի նվազագույն ստանդարտ» կանոնները «Անչափահասների նկատմամբ արդարադատություն իրականացնելու վերաբերյալ («Պեկինյան կանոններ»)
- 1957 թ. դեկտեմբերի 13–ին Փարիզում ստորագրված՝ «Հանձնման մասին եվրոպական» կոնվենցիա (վերապահումներով և հայտարարություններով) (կից արձանագրություններով)

Դատական ակտեր

- Եվրոպական դատարանի որոշումներ
 - Պողոսյանն ու Բաղդասարյանն ընդդեմ Հայաստանի (թիվ 22999/06, 12.06.2012)
 - Էնգելն ու այլք ընդդեմ Նիդերլանդների (թիվ 5100/71, 08.06.1976)
 - Խաչատրյանն ու այլք ընդդեմ Հայաստանի (թիվ 23978/06, 27.11.2012)
 - Բլոխինն ընդդեմ Ռուսաստանի (թիվ 47152/06, 14.11.2013)
 - Անատոլի Ռուդենկոն ընդդեմ Ուկրաինայի (թիվ 50264/08, 17.04.2014)
 - Կամիշևան ընդդեմ Ռուսաստանի (թիվ 3990/06, 20.05.2010)

ԴԱՍ 4 ՄԴԿ-Ի ՀԻՄՔԵՐԸ. ԿԱՍԿԱԾԸ

ԹԵՄԱ 1. «ԿԱՍԿԱԾԻ» ԸՆԴՀԱՆՈՒՐ ՀԱՍԿԱՑՈՒԹՅՈՒՆԸ

ՄԴԿ-ն, ինչպես ցանկացած այլ նախնական միջոց, առաջացնում է անձի իրավունքների և ազատությունների սահմանափակում, թեպետ անձը շարունակում է լիովին օգտվել անմեղության կանխավարկածից: Իրավունքի նորմերում այս իրավիճակի համար որպես հիմնավորում նախատեսվել են հատուկ հանգամանքները, որոնք, անկախ անմեղության կանխավարկածից, ըստ երևույթին վերաբերում են տվյալ անձին: Հռոմեական իրավունքից բխող իրավական եզրույթաբանության համաձայն՝ եվրոպական որոշ իրավական համակարգեր այդ հանգամանքներն հակիրճ անվանում են *fumus boni iuris* (իրավական հիմքի երևակայում, որը քրեական իրավունքի համակարգում նույնանում է կատարվող հանցագործության կասկածի և կատարման համար տվյալ անձի պատասխանատու լինելու հետ) և *periculum in mora* (իրավական վարույթին կամ քննությանը նվիրվող ժամանակի անցնելուց բխող վտանգ): Առաջինին անդրադառնում ենք 4-րդ դասում, իսկ երկրորդին՝ 5-րդում:

Աշխարհի տարբեր պետությունների իրավական համակարգերն իրենց խնդիրն են համարում տարբեր պահանջների համաձայն սոցիալական անդորրը պահպանող նորմերին չենթարկվելու համար քրեական հետապնդում իրականացնելը: Եվրոպայում ազգային ստանդարտներից զատ գոյություն ունի համընդհանուր վերազգային ստանդարտ, որով ի կատար է ածվում իրավունքի գերակայությունը:

Այդ ստանդարտների համաձայն՝ դատապարտման համար պահանջվում է, որպեսզի դատարանը համոզված լինի, որ ամբաստանյալը մեղավոր է, քանի որ առանց այս պահանջի բավարարման չի կարող նշանակվել որևէ պատիժ: Բազմաթիվ իրավական համակարգերում, սակայն, հաշվի է առնվում, որ անձնական այս համոզմունքը սուբյեկտիվ է, և որ պետք է հաղթահարել հնարավոր կասկածները, և որ մյուս կողմից՝ կասկածի հաղթահարման և կասկածի տեսականորեն հնարա-

վոր լինելու միջև սահմանը միանշանակ չէ: Ուստի նրանք դատապարտման ընդունելի լինելու համար բավարար են համարում այն, որ դատարանը ողջամիտ կասկածներ չունենա մեղքի առնչությամբ և վճռի հիմքում ընկած հանգամանքները չհամարի հեռուն գնացող և անհետթեթ, նույնիսկ եթե դա գիտականորեն ոչ ամբողջովին է անհնար:

Կիրառելով այս սկզբունքները և այն մոտեցումը, որ անհրաժեշտ եզրակացություններին դատարանը հանգել է պատշաճ կերպով կանոնակարգված դատական վարույթի ընթացքում, իրավական համակարգն ապահովում է, որպեսզի մարդկային ճանաչողության հնարավորության սահմաններում իրավախախտը պատժվի՝ միևնույն ժամանակ բացառելով որևէ անմեղ անձի դատապարտումը:

Այս իրավիճակը, որպես կանոն, կիրառելի է միայն դատավճռի պահին: Այնուհանդերձ, հասարակական անդորրի համար անընդունելի կլինեն, եթե հանցանքը կատարելու համար փաստացի մեղավոր անձին երբևէ հնարավոր չլինեն պատժել՝ մեղադրական դատավճռի համար ներկայացվող պահանջների լիակատար բավարարման անհնարինության հետևանքով: Ուստի իրավական համակարգերը պետք է պատասխանեն այն հարցին, թե ինչ պայմաններում է հնարավոր հաստատել մեղադրական դատավճռի համար անհրաժեշտ փաստերը և այլ ապացույցներ: Պարտադիր չէ, որ անմեղության կանխավարկածն ի սկզբանե խոչընդոտ լինի: Բոլորը միակարծիք են, որ ցանկացած անձ պետք է ենթարկվի քննության և դրանից բխող գործողությունների՝ անկախ նրանից, թե արդյոք հետագայում կհերքվի անմեղության կանխավարկածը:

Հենց դա է մինչդատական վարույթում քրեական քննության առարկան: ՄԻԵԿ-ից բխող հիմնական հարցադրումն այն չէ, թե արդյոք պետք է ենթադրյալ իրավախախտին դատել և քրեական հետապնդման ենթարկել՝ նրա դեմ հավաքելով որոշակի նյութեր, այլ այն, որ պետք է ստուգել, թե արդյոք գոյություն ունեցող ապացույցների կամ ձեռք բերվելիք ապացույցների հիման վրա կարելի է հերքել անմեղության կանխավարկածը: Սա ոչ միայն զուտ ձևակերպման է վերաբերում, այլ նաև պայմանավորում է ոստիկանության և դատախազության ինքնընկա-

լումը և նրանց հարաբերություններն անձանց նկատմամբ, որոնցից շատերի վերաբերյալ հաճախ ի վերջո պարզվում է, որ նրանք անմեղ են: Այնքան կարևոր չէ, թե արդյոք տարբեր լեզուներով այդ մարմինները կոչվում են քրեական հետապնդման, թե քննության մարմիններ, քանի որ որոշ լեզուներով դրանք կարող են լեզվական տեսանկյունից անգամ չտարբերակվել:

Արդեն հիշատակեցինք այս վարույթի վերջնական հանգրվանը: Քրեական վարույթի ելակետն առերևույթ պատճառն է՝ կարծելու համար, որ կատարվել է հանցանք, և որ մեկ կամ մի քանի անձինք այսպես կամ այնպես պատասխանատու են դրա կատարման համար: Ուստի «կասկածը» կարևորագույն հասկացությունն է մինչդատական քրեական վարույթում: Այն կարելի է նկարագրել որպես մտքի վիճակ, որը համոզմունքից տարբերվում է նրանով, որ մտորման առարկան դեռևս միանշանակ չի համարվում: Այս մոտեցման առաջին անգամ ի հայտ գալու պահից մինչև վերջնական համոզմունքի ձևավորումն ընթանում է քննության և ապացույցների հավաքման շարժուն գործընթաց, որում կասկածի հնարավոր տարրերը գնալով ամրապնդվում են և ի վերջո վերաճվում են համոզմունքի՝ դադարելով զուտ բավարար կասկած լինելուց (դա միջանկյալ փուլ է, որն օգտագործվում է որոշ իրավական համակարգում տարբեր նպատակների համար, օրինակ՝ քննող մարմիններին պարտավորեցնելու համար, որպեսզի նրանք բացահայտած փաստերը ներկայացնեն տվյալ անձին կամ իրենց գործունեության արդյունքները ներկայացնեն դատարանին):

Թեպետ, ճշմարիտ է նաև այն փաստը, որ տվյալ ընթացքը կարող է տարբեր ուղղություններով զարգանալ: Վերջնակետը կարող է լինել այն համոզմունքը, որ կասկածյալը կատարել է հանցանք, կամ՝ հակառակը, որ նա չի կատարել հանցանք: Ուստի «կասկած» հասկացությունը կարող է ունենալ այդ երկու հնարավոր ելքերից ցանկացածը: Ոչ արհեստավարժ կերպով իրականացված բազմաթիվ քննություններում ի հայտ եկած թերությունը եղել է այս երկիմաստությանը բավարար չափով ուշադրություն չդարձնելը: Այնուհանդերձ, անմեղության կանխավարկածի և *in dubio pro reo* սկզբունքների հետ միասին, հենց դա է քրե-

ական վարույթում իրավունքի գերակայության ապահովման կարևորագույն սկզբունքը:

ԹԵՄԱ 2. «ՈՂՋԱՄԻՏ ԿԱՍԿԱԾԻ» ՀԱՍԿԱՑՈՒԹՅՈՒՆԸ 5-ՐԴ ՀՈՂՎԱԾԻ 1-ԻՆ ՄԱՍԻ (Գ) ԿԵՏԻ ՇՐՋԱՆԱԿՈՒՄ

ՄԻԵԿ-ի 5-րդ հոդվածի 1-ին մասի (գ) կետում նշվում է, որ ձերբակալման կամ մինչդատական կալանքի նախապայման պետք է լինի «ողջամիտ կասկածը», այլ կերպ ասած՝ հանցագործության կատարման «ողջամիտ կասկածի» առկայությունը անձին կալանավորելու կամ կալանավորման ժամկետը երկարաձգելու **նախապայման** է՝ *sine qua non* պայման (*Բիկովն ընդդեմ Ռուսաստանի*, թիվ 4378/02, 10.03.2009, պարբ. 64): Դա նշանակում է, որ եթե անձին ձերբակալելիս անհրաժեշտ է ցույց տալ ողջամիտ կասկածի առկայությունը, անձին կալանավորելիս, ինչպես նաև կալանավորման ժամկետը երկարաձգելիս նույնպես պետք է ցույց տալ, որ հանցագործության կատարման ողջամիտ կասկածը շարունակում է առկա մնալ (*Իլգար Մամմադովն ընդդեմ Ադրբեջանի*, թիվ 15172/13, 22.05.2014, պարբ. 90):

ՀՀ Սահմանադրությամբ «ողջամիտ կասկածի» գաղափարն ամրագրված է 27-րդ հոդվածի 1-ին մասի 4-րդ կետում, ինչպես արդեն նշվել է, որում կիրառվում է «հիմնավոր կասկած» արտահայտությունը: ՀՀ վճռաբեկ դատարանը, Վահրամ Գևորգյանի գործով իր որոշման մեջ հիմնվելով ՀՀ նախկին Սահմանադրության 16-րդ հոդվածի, ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 107-րդ հոդվածի և Եվրոպական դատարանի նախադեպային դրույթների վրա, որոշեց, որ անձի կալանավորումը կհամարվի օրինական և հիմնավորված միայն այն դեպքում, երբ՝ 1) հաստատվի անձի առնչությունն իրեն մեղսագրվող հանցագործությանը (հանցագործություն կատարած լինելու հիմնավոր կասկածը) և 2) առկա լինի ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 135-րդ հոդվածի 1-ին մասում սահմանված հիմքերից որևէ մեկը (կետ 19):

ՄԻԵԿ-ն իր վճիռներում բազմիցս անդրադարձել է 5-րդ հոդվածի

1-ին մասի (գ) կետի առնչությամբ ազգային օրենսդրությամբ և ՄԻԵԿ-ով նախատեսված համապատասխան նախապայմաններին: Պետք է, սակայն, մտապահել, որ Կոնվենցիան պետք է գտնի տարբեր պետությունների կարգավորումների և գաղափարների ընդհանուր հայտարարը, որպեսզի այն ընդունելի դառնար պայմանավորվող բոլոր պետությունների համար: Այդ տարբեր իրավական կարգավորումների համադրման արդյունքը եղավ նվազագույն ընդհանուր հայտարարը: Այսպես, օրինակ՝ Միացյալ Թագավորության պարագայում (համեմատության համար տես Օ՝Hara/United Kingdom, 16.10.2001) որոշումներում պետք էր գնահատել Անգլիայում և Հյուսիսային Իռլանդիայում գործող և ձերբակալման որոշում կայացնելու համար անհրաժեշտ «իրական ողջամիտ կասկած» արտահայտությունը: Պայմանավորվող պետությունների մեծ մասում ձևակերպումները տարբերվում են՝ մասամբ պայմանավորված լեզվական առանձնահատկություններով: Պայմանավորվող ոչ բոլոր պետությունների իրավական համակարգերում է պահանջվում, որպեսզի կասկածի ավելի բարձր մակարդակ գոյություն ունենա չդատապարտված/դեռևս չդատապարտված անձի ազատությունն էականորեն սահմանափակելու, մասնավորապես ձերբակալելու և կալանավորելու համար:

Այնուամենայնիվ, չպետք է գոյություն ունենա զգացողության, բնագրի, զուտ ասոցիացիայի կամ կանխակալ վերաբերմունքի (էթնիկ, կրոնական կամ որևէ այլ) վրա հիմնված որևիցե ազատությունից զրկել՝ անկախ նրանից, թե որքան արժանահավատ կարող են դրանք համարվել որպես հանցանքի կատարմանն անձի մասնակցության ցուցիչներ:

«Ողջամիտ կասկածի» առկայությունը նախատեսում է «փաստերի» կամ «տեղեկությունների» առկայություն, որոնք կարող են ողջամիտ դիտորդին բավարար հիմք տալ կարծելու, որ տվյալ անձն ամենայն հավանականությամբ կատարել է տվյալ հանցագործությունը (*Սրեպուլանելն ընդդեմ Մոլդովայի*, թիվ 8207/06, 06.11.2007, պարբ. 68): **Նույնիսկ վարույթն իրականացնող մարմնի իսկական (*bona fide*) կամ իրական (*genuine*) կասկածը կարող է բավարար չհամարվել ողջամիտ դիտորդի կասկածը բավարարելու համար** (*Սրեպուլանել*, պարբ. 76):

Դա չի նշանակում, թե խափանման միջոց կալանավորման համար անհրաժեշտ է ապացույցների բավարար համակցություն, ինչպես մեղադրական դատավճռի դեպքում: Ինչպես արդեն նշվեց, Brogan-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության և Murray-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության գործերով սահմանվեց, որ 5-րդ հոդվածի 1-ին մասի (գ) կետով թույլատրված ազատությունից զրկելու ընթացքում հարցաքննելու նպատակն է պարզապես առաջ մղել հնարավոր հանցագործության քննությունը՝ հաստատելով կամ փարատելով գոյություն ունեցող կասկածը, որը տվյալ փուլում բացարձակապես չի կարող միանշանակ լինել: Այնուամենայնիվ, հիմքում ընկած կասկածի համար պետք է գոյություն ունենա որոշակի հիմք: Այն պարզ փաստը, որ անձը որոշակի, անգամ նմանաբնույթ հանցանք է գործել անցյալում, չի կարող բավարար հիմք լինել ողջամիտ կասկածի համար, ինչպես Դատարանը պարզաբանել է Fox-ը, Campbell-ը և Hartley-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության գործով: Այդ գործի շրջանակում գանգատաբերները նախկին դատվածություններ ունեին ահաբեկչական գործողությունների համար, սակայն թեպետ Դատարանն ընդունեց, որ դա կարող է խորացնել այլ նյութերից բխող կասկածը, սույն գործով դա, ըստ երևույթին, միակ հիմքն էր եղել նրանց ազատությունից զրկելու համար: Խիստ կարևոր է, որպեսզի կասկածը կապված լինի անձի ներկայիս վարքագծի հետ: Արժանահավատ, սակայն գաղտնի տեղեկություններ ունեցած լինելու մասին պարզ պնդումը, ինչպես եղել էր Fox-ի գործով, բավարար հիմք չի լինի՝ ընդունելու համար, որ գոյություն է ունեցել ողջամիտ կասկած, թե այն չի ներկայացվել ազատությունից զրկելու օրինականության վիճարկումը քննող դատարանին: K.-F.-ն ընդդ. Գերմանիայի գործով վճռվեց, որ ողջամիտ կասկած գոյություն է ունեցել, երբ վարձակալները ձերբակալվել են վարձակալական խարդախության համար, երբ տանտիրուհին բողոքել է ոստիկանությանը նրանց կողմից իրենց վարձակալական պարտավորությունների չկատարման մասին, և ուսումնասիրությունները ցույց են տվել, որ նրանց տված հասցեն պարզապես փոստարկղ էր, և նրանցից մեկը նախկինում քննության մեջ ներգրավված էր եղել խարդախության համար: Punzelt-ն ընդդ. Չեխիայի Հան-

րապետության գործով Դատարանը ողջամիտ կասկած արձանագրեց այն դեպքում, երբ որպես հիմք օգտագործվել էր երկու հանրախանութների վաճառողի անկարողությունը՝ կանխիկացնելու բանակցություններում գրավադրված երկու վճարագրերը վերջիններիս անվավեր լինելու պատճառով²²:

Դատարանն ընդունել է, որ որոշ դեպքերում կարող է անորոշություն լինել այն հարցում, թե արդյոք հայտնի փաստերը ողջամտորեն կարող են համարվել քրեական օրենսդրությամբ արգելված գործունեության մաս: Անհրաժեշտ է ապացուցել ոչ միայն ազատությունից զրկված անձի և ենթադրաբար հանցանք հանդիսացող իրադարձությունների միջև կապը, այլ նաև բավարար հիմքերի առկայությունը՝ եզրակացնելու համար, որ այդ իրադարձություններն իսկապես համապատասխանում են ենթադրյալ հանցագործության շրջանակին: Առավել հավանական է, որ դա խնդրահարույց կարող է լինել նոր կամ քիչ կատարվող հանցագործությունների պարագայում, սակայն որոշակի արգելքի հատկապես արտասովոր մեկնաբանությունը նույնպես կարող է հանգեցնել այն եզրակացությանը, որ կասկածը ողջամիտ չի եղել: Թեպետ ակնկալվող հանցագործությունների առումով ողջամիտ կասկածի չափանիշ նախատեսված չէ, այնուհանդերձ պահանջվում է, որպեսզի այդ հիմքով ազատությունից զրկելը տեղի ունենա այն դեպքում, երբ առկա են որոշակի և կոնկրետ հանցագործություններ, և միաժամանակ այդ ազատությունից զրկելը կանխարգելման (խափանման) համար «ողջամտորեն անհրաժեշտ է համարվում», և այդ երկու պահանջների միաժամանակյա գոյությունն անկասկած նշանակում է, որ 5-րդ հոդվածի 1-ին մասի (գ) կետի խախտումից խուսափելու համար անհրաժեշտ կլինի ապացուցել կասկածի միևնույն աստիճանի գոյությունը: Այսպիսով՝ պետք է գոյություն ունենան բավարար օբյեկտիվ ապացույցներ, որոնք տվյալ անձի վարքագիծը կկապակցեն այդ կերպ կատարվելիք հանցագործության հավանականությանը, և չի կարելի հիմնվել կամ կանխակալ կարծիքի, կամ

²² Monica Macovei: The right to liberty and security of the person. A guide to the implementation of Article 5 of the European Convention on Human Rights. Council of Europe, Strasbourg, 2002, page 26.

հնարավոր իրադարձությունների մասով ոչ հասցեական վախերի վրա²³:

Ուստի ՄԴԿ-ի առնչությամբ ՄԻԵԿ-ի 5-րդ հոդվածով նախատեսվում է այն ողջամիտ կասկածի գոյության պահանջը, որ ազատությունից զրկվող անձը կատարել է հանցանք: Դրանով ապահովվում է ազատությունից զրկելը միայն այն դեպքում, երբ դա հիմնավորված է և, ուստի, ոչ կամայական (տե՛ս ստորև Murray-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության, ահաբեկչության մեջ կասկածվող անձի առնչությամբ): Կասկածը ցանկացած դեպքում պետք է իրական լինի և հիմքում ունենա այնպիսի փաստեր և տեղեկություններ, որոնք կասկածվող անձին օբյեկտիվորեն կկապակցեն ենթադրյալ հանցագործությանը: Ստորև ներկայացված է Եվրոպական դատարանի առաջատար գործերի ընտրանի, որոնք վերաբերում են կասկածի ողջամիտ լինելու այս պահանջի մեկնաբանությանը:

Կ.-Բ.-ն ընդդ. Գերմանիայի գործը, 25629/94, 27 նոյեմբեր, 1997:

58. Տիկին Տ.-ն՝ փանդիրուհին, տեղեկացրել էր ոստիկանությանը, որ պարոն և տիկին Կ.-Բ.-ը վարձակալել էին իր բնակարանը՝ մտադիր չլինելով կատարել իրենց վարձակալական պարտավորությունները, և պատրաստվում էին հեռանալու՝ չվճարելով իրենց կողմից վճարման ենթակա գումարները... Սկզբնական ուսումնասիրություններով պարզվել էր, որ պարոն և տիկին Կ.-Բ.-ի հասցեն պարզապես փոստարկող էր, և որ պարոն Կ.-Բ.-ը նախկինում քննվել էր խարդախության գործով, որից հետո ոստիկանությունը ձերբակալել էր զույգին 1991 թ. հուլիսի 4-ին՝ երեկոյան 21.45-ին՝ նրանց տեղափոխելով ոստիկանություն՝ նրանց ինքնությունը ստուգելու համար... 23:30-ին կազմված արձանագրության մեջ ոստիկանությունը նշել էր, որ լրջորեն կասկածում էին պարոն և տիկին Կ.-Բ.-ին վարձակալական խարդախության մեջ, և որ առկա էր նրանց փախուստի դիմելու վրանգ:

²³ Նույն տեղում, էջ 27:

59. Հաշվի առնելով այս հանգամանքները՝ Դատարանը սկզբունքորեն կարող է համաձայնել Կորլենցի վերաքննիչ դատարանի պատճառաբանությանը, որը վճռել էր, որ վարձակալական խարդախության և պարոն K.-F.-ի կողմից փախուստի դիմելու վրանգի վերաբերյալ կասկածները հիմնավորված էին: Հետևապես, գանգադարերը կալանավորված էր եղել 5-րդ հոդվածի 1-ին մասի (գ) կետի իմաստով հանցանք կատարած լինելու ողջամիտ կասկածով:

Wloch-ն ընդդ. Լեհաստանի գործը, 27785/95, 19 հոկտեմբեր, 2000:

109: Այնուհանդերձ, փաստական կողմից զար, 5-րդ հոդվածի 1-ին մասի (գ) կետի իմաստով «ողջամիտ կասկածի» գոյության համար անհրաժեշտ է, որպեսզի հիմքում դրված փաստերը հնարավոր լինի ողջամտորեն համարել Քրեական օրենսգրքով նախատեսված հանցագործություններին վերաբերող հոդվածներից որևէ մեկի շրջանակին համապատասխանող փաստեր: Այսպիսով՝ ակնհայտորեն չէր կարող գոյություն ունենալ «ողջամիտ կասկած», եթե կալանավորված անձի դեմ ներկայացվող գործողությունները կամ փաստերը դրանք տեղի ունենալու պահին չէին համարվում հանցագործություն...

115. եթե գանգադարերի կալանքի միակ հիմքը եղած լիներ երեխաների առքուվաճառքի հանցագործությանը նրա ենթադրյալ մասնակցության վերաբերյալ կասկածը, ապա ներպետական օրենսդրության մեկնաբանության մեջ առկա հակասությունները հաշվի առնելով՝ հարցականի տակ կհայտնվեր այդ կալանավորման օրինականությունը: Այնուհանդերձ, դրա հիմքում նաև այն կասկածն էր, որ նա գործել էր մեկ այլ հանցանք՝ որդեգրման վարույթին մասնակցած անձանց դրդելով կեղծ ցուցմունք տալու՝ դատարաններին ապակողմնորոշելու դիտավորությամբ:

Stepuleac-ն ընդդ. Մոլդովայի գործը, 8207/06, 6 նոյեմբեր, 2007:

70. Գանգադարերին ձերբակալելիս և նրա մինչդարակյան կալանքի վերաբերյալ միջնորդությունը դարարանին ներկայացնելիս քրեական հետապնդում իրականացնող մարմնի նշած միակ հիմքը եղել էր այն, որ փուժողը (G. N.) ուղղակիորեն ճանաչել էր նրան՝ որպես հանցանքը կատարած անձի... Այնուհանդերձ, ... G. N.-ի ներկայացրած բողոքի մեջ ուղղակիորեն նշված չէր գանգադարերի անունը, և չկար որևէ նշում այն մասին, որ գանգադարերի ընկերության բոլոր աշխատողներն ունեցել էին մասնակցություն... Քրեական քննություն հարուցելու մասին ... դարախազի որոշումը ... ներառում էր գանգադարերի անունը ... Պարզ չէր, թե ինչու է նրա անունը ներառվել այդ որոշման մեջ քննության ամենասկզբում, անգամ նախքան լրացուցիչ ապացույցներ ձեռք բերելը: Հարկ է նշել, որ գանգադարերն անձնապես մեղադրված էր եղել շանտաժի մեջ, սակայն երբևէ չէր մեղադրվել ընկերության փարածքում անօրինական գործունեություն թույլ տալու մեջ, որը կարող էր բացատրել նրա՝ որպես Տանտալի փնտրենի ձերբակալությունը...

72. Ներպետական դարարանը, քննության առնելով կալանքի մասին միջնորդությունը, ... պարզեց, որ G. N.-ի բողոքն առնվազն մեկ առումով չարաշահում էր պարունակում... Դա պետք է կասկածի փակ դրած լիներ G. N.-ի արժանահավատությունը: Ընկերության ղեկավարության հետ նրա ունեցած կոնֆլիկտը լրացուցիչ հիմքեր է տալիս՝ կասկածի փակ առնելու նրա շարժառիթները: Այնուհանդերձ, այդ փոփոխությունները ստուգելու փոխարեն, որոնք հեշտորեն կարելի էր ստանալ իրավապահ մարմիններից, հարկապես հաշվի առնելով գործին կցված դարախազների մեծ թիվը, դարախազը գանգադարերին ձերբակալել էր՝ մասամբ հիմնվելով նրա կողմից G. N.-ին ենթադրաբար առևանգելու մասին պնդումների վրա: Դա հիմնավորում է գանգադարերի այն պնդումը, որ քննող մարմիններն իրականում չեն ստուգել փաստերը, որպեսզի պարզեն իր կողմից հանցանք կատարած լինելու ողջամիտ կասկածի գոյությունը, և փոխարենը ձերբակալել են իրեն, ենթադրաբար՝ մասնավոր շահերից ելնելով...

հանցանք կատարած լինելու ողջամիտ կասկածի գոյությունը որոշելու փոխարենը՝ նրա ձերբակալման որևէ այլ պատճառ չնշելու պայմաններում...

78. Դատարանը տեղյակ է, որ փուժողը որոշ դեպքերում փոխում է իր ցուցմունքը՝ կամ հոգեվիճակի փոփոխության, կամ անգամ հարկադրանքի պատճառով: Այնուհանդերձ, արդյոք փուժողն է ստորագրել բողոքը, թե ոչ, կարող է ստուգվել օբյեկտիվ դատավորաձևականության ապացույցներով, և գործի նյութերում չկա ոչինչ, որը ցույց կտար, որ անձը խաբել է ներպետական դատարանին բողոքը ստորագրած չլինելու հարցում: Իսկապես, եթե ապացուցվեր, որ փուժողն իսկապես ստորագրել է բողոքը, սակայն հետագայում հրաժարվել է դրանից ճնշման պայմաններում, ներպետական դատարանը լուրջ հիմքեր կունենար գանգատաբերի ազատ արձակման մասին միջնորդությունը մերժելու համար: Դատարանը, սակայն, նման մտահոգություններ չի արտահայտել...

79. Վերոգրյալը, առանց որևէ հիմքերի գանգատաբերի անունը նրա առաջին ձերբակալման առնչությամբ կազմված՝ կասկածյալների ցանկում ներառելու հետ մեկտեղ ստեղծում են շատ մտահոգիչ տպավորություն առ այն, որ գանգատաբերը թիրախավորվել է դիտավորյալ կերպով:

80. Գանգատաբերին դիտավորյալ կամ գործի նյութերը պատշաճ կերպով չուսումնասիրելու կամ բարեխիղճ սխալի արդյունքում ձերբակալելուց անկախ՝ Դատարանը գործի նյութերում, ինչպես առաջին ձերբակալման դեպքում, չի տեսնում որևէ նյութեր, որոնք կհիմնավորեին գանգատաբերի կողմից հանցանք կատարած լինելու ողջամիտ կասկածը:

81. Ոստի գանգատաբերի երկրորդ ձերբակալման առնչությամբ նույնպես տեղի է ունեցել Կոնվենցիայի 5-րդ հոդվածի 1-ին մասի խախտում:

Kandzhov–ն ընդդ. Բուլղարիայի գործը, 68294/01, 6 նոյեմբեր, 2008:

60. Դատարանը նկատում է, որ գանգադարների գործունեությունը ներառել էր արդարադատության նախարարի հրաժարականի համար սպորադորություններ հավաքելը և նրան «բարձրակարգ ապուշ» անվանող երկու ցուցապաստառներ ցուցադրելը: Գանգադարերին ներկայացված քրեական մեղադրանքը քննելիս Գերագույն վճռաբեկ դատարանը մասնավորապես վճռել էր, որ այդ գործողություններն ամբողջովին խաղաղ են եղել, չեն խոչընդոտել անցորդներին և դժվար թե այլ անձանց հրահրեին բռնության: Այդ հիմքով այն եզրակացրել էր, որ դրանք չէին առաջացրել խուլիգանության հանցակազմի տարրեր և որ գանգադարերին դատապարտելով՝ Պլեննի շրջանային դատարանը «չէր բերել որևէ փաստարկներ», այլ պարզապես այդ առնչությամբ արել էր հոչակագրային հայտարարություններ Գանգադարերին ներքին գործերի նախարարության 1997 թվականի ապրիլի 70 (1) հոդվածի հիման վրա ձերբակալելու և Քրեական դատավարության 1974 թվականի օրենսգրքի 152a § 3 հոդվածի հիման վրա կալանավորելու մասին որոշումները, որոնք դատարանի կողմից չէին վերանայվել, չէին պարունակում որևէ բան, որը կարող էր վկայել այն մասին, որ իշխանությունները կարող էին ողջամտորեն կարծել, որ նրա իրականացրած գործունեությունն առաջացրել էր խուլիգանություն, որի տարրերը համապարփակ կերպով սահմանված էին Գերագույն դատարանի 1974 թվականին կայացրած մեկնաբանողական բնույթի պարտադիր որոշման մեջ ...

Fumus boni iuris-ի համար հիմքեր արձանագրելը դեռ չի նշանակում, որ ապացույցները պետք է բավարար լինեն մեղադրական դատավճիռը հիմնավորելու կամ անգամ մեղադրանք ներկայացնելու համար: Brogan–ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության և Murray–ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության առաջատար գործերով (երկուսն էլ վերաբերում էին Հյուսիսային Իռլանդիայի հակամարտության շրջանակում Միացյալ Թագավորության իշխանությունների կողմից կատարված ձերբակալումներին) սահմանվել էր, որ հարցաքննության նպատակը պարզապես հնարավոր հանցագործության քննությունն առաջ մղելն է՝ գոյություն ունեցող կասկածը հաստատելու կամ փարատելու միջոցով: Այնուամենայնիվ, հիմքում ընկած կասկածի համար պետք է գոյություն ունենա որոշակի հիմք:

Այն պարզ փաստը, որ անձը որոշակի, անգամ նմանաբնույթ հանցանք է գործել անցյալում, չի կարող բավարար հիմք լինել ողջամիտ կասկածի համար: Դատարանը նշել է, որ «ողջամիտ կասկածը ենթադրում է այնպիսի փաստերի կամ տեղեկությունների գոյություն, որոնք անաչառ դիտորդին կհամոզեն, որ հնարավոր է, որ հանցանքը կատարած լինի տվյալ անձը» (Fox-ը, Campbell-ըև Hartley-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության, պարբ. 32. գործը վերաբերում է *(ի թիվս այլոց)* ամուսնացած զույգի ձերբակալմանը, ովքեր նախկինում դատապարտված են եղել ահաբեկչական հանցագործությունների համար):

Murray-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության գործը, 28 հոկտեմբեր, 1994:

58. *Դատարանն առաջին հերթին կրկնում է իր այն համոզմունքը, որ գաղտնի տեղեկությունների օգտագործումը հույժ կարևոր է ահաբեկչական բռնության դեմ պայքարի համար, ինչպես նաև այն վրանգը, որ կազմակերպված ահաբեկչությունն առաջացնում է քաղաքացիների կյանքի և ընդհանուր առմամբ ժողովրդավարական հասարակության համար: Դա, սակայն, չի նշանակում, թե քննող մարմինները 5-րդ հոդվածի ներքո բացարձակ թույլտվություն ունեն՝ հարցաքննության համար ձերբակալելու կասկածյալներին [...] բոլոր այն դեպքերում, երբ նրանք կորոշեն պնդել, թե առկա է ահաբեկչություն:*

Brogan-ը և այլք ընդդ. Միացյալ Թագավորության գործը, 29 նոյեմբեր, 1988:

53. *Այն փաստը, որ գանգադարները չեն մեղադրվել և չեն ներկայացվել դատարան, դեռ չի նշանակում, որ նրանց կալանավորման նպատակը չի համապատասխանել 5-րդ հոդվածի 1-ին մասի (գ) կետին: [...Այդ նպատակի գոյությունը պետք է քննարկել դրա իրագործումից առանձին, և 5-րդ հոդվածի 1-ին մասի (գ) ենթակետը չի ենթադրում, որ ոստիկանությունը պետք է բավարար ապացույցներ ձեռք բերած լինել մեղադրանք ներկայացնելու համար՝ կամ ձերբակալման պահին, կամ գանգադարների կալանքի տակ գտնվելու ընթացքում:*

Այդ ապացույցները թերևս հնարավոր չի եղել ստանալ կամ ներկայացնել... Որևէ հիմք չկա՝ կարծելու, որ ոստիկանության քննությունն այս գործի շրջանակում բարեխիղճ չի եղել, կամ որ գանգադարների կալանավորման նպատակը չի եղել քննությունը առաջ մղելը՝ հաստատելով կամ փարատելով այն կոնկրետ կասկածները, որոնք Դատարանի կարծիքով հիմք են ծառայել նրանց ձերբակալման համար:

Fox-ը, Campbell-ը և Hartley-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության գործը, 30 օգոստոս, 1990:

35. Դատարանն ընդունում է, որ սույն գանգադարներից յուրաքանչյուրի ձերբակալումը և կալանավորումը հիմնված են եղել նրա ահաբեկիչ լինելու բարեխիղճ կասկածի վրա, և որ նրանցից յուրաքանչյուրը՝ ներառյալ պարոն Հարթլին, հարցաքննվել է իր կալանավորման ընթացքում կոնկրետ այն ահաբեկչական գործողությունների առնչությամբ, որոնց կատարման մեջ նա կասկածվում էր:

Այն փաստը, որ Ա պարոն Ֆոքսը, Ա պարոն Քեմբելը նախկին դատավածություններ ունեն Իռլանդիայի հանրապետական բանակի (IRA) հետ կապված ահաբեկչական գործողությունների համար, թեպետ դա կարող էր ամրապնդել ահաբեկչական բնույթի հանցագործությունների կատարման հետ նրանց կապող կասկածը, չի կարող միակ հիմքը դառնալ դրանից 7 տարի անց՝ 1986 թվականին նրանց ձերբակալումը հիմնավորող կասկածի համար: Անաչառ դիտորդին դա չի կարող համոզել, որ գանգադարները, հնարավոր է, կատարած լինեն այդ գործողությունները: Վերոհիշյալ տարրերն ինքնին բավարար չեն «ողջամիտ կասկածի» գոյության մասին եզրակացությունը հիմնավորելու համար:

Կասկածը գնահատելու հիմնական պատասխանատուն ազգային իշխանություններն են: Այնուհանդերձ, բավարար չէ կասկածի հիմնավորումն իրավական կանխավարկածի վրա հենվելով:

Iljkon–ն ընդդ. Բուլղարիայի գործը, 26 հուլիս, 2001:

84. Դատարանը վերահաստատում է, որ կոնկրետ գործով կալանքի երկարացումը կարող է հիմնավորվել միայն, եթե առկա են հանրային շահի իրական պահանջի կոնկրետ ցուցիչներ, որոնք, անկախ անմեղության կանխավարկածից, ավելի ծանրակշիռ են, քան անհատի ազատությունը հարգելու մասին կանոնը: Պարտադիր նախնական կալանքի ցանկացած համակարգն ինքնին անհամարելելի է Կոնվենցիայի 5–րդ հոդվածի 3–րդ մասին [...]:

Եթե օրենքով նախատեսվում է կալանքը երկարացնելու հիմքերին առնչվող գործոնների օգտին սահմանվող կանխավարկած, ապա, միևնույնն է, պետք է համոզիչ կերպով ապացուցել, որ գոյություն ունեն կոնկրետ փաստեր, որոնք ավելի ծանրակշիռ են, քան անհատի ազատությունը հարգելու մասին կանոնը:

85. Ավելին՝ Դատարանը համարում է, որ իշխանություններն են պարտավոր եղել ապացուցել վերաբերելի փաստերի գոյությունը: Նման դեպքերում ապացուցման բեռը կալանավորված անձի վրա տեղափոխելը հավասարազոր է Կոնվենցիայի 5–րդ հոդվածի կանոնը շուտ փախույն, մինչդեռ այդ նորմը սահմանում է, որ կալանավորումը բացառիկ շեղում է ազատության իրավունքից, որը թույլատրելի է միայն բացառիկ կերպով թվարկված և նեղ իմաստով սահմանված դեպքերում:

Դատական նախադեպը ցույց է տալիս, որ հանցանք կատարած լինելու «ողջամիտ կասկածը» ենթադրում է այնպիսի փաստերի կամ տեղեկությունների գոյություն, որոնք անաչառ դիտորդին կհամոզեն, որ հնարավոր է, որ տվյալ անձը կատարած լինի հանցանք (Ilgar Mammadov–ն ընդդ. Ադրբեջանի, պարբ. 88, Erdagöz–ն ընդդ. Թուրքիայի, պարբ. 51, Fox–ը, Campbell–ը և Hartley–ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության, պարբ. 32): Ուստի, բողոքի հիմնավորված լինելը ստուգելու համար գործի հիմնական փաստերի իրական ուսումնասիրությունն չկատարելն իշխանությունների կողմից առաջացնում է 5–րդ հոդվածի 1–ին մասի (գ) կետի խախտում (Stepuleac–ն ընդդ. Մոլդովայի, պարբ. 73, Elçi–ը և այլք ընդդ. Թուրքիայի, պարբ. 674):

Բացի իր փաստական հիմքից, որն իրականում ավելի հաճախ է պատահում, ողջամիտ կասկածի առկայությունը նաև պահանջում է, որ դրա հիմքում ընկած փաստերը պարունակեն հանցակազմ՝ հանցագործության նյութաիրավական հիմքերը ներպետական օրենքի համաձայն: Հետևաբար, եթե անձին մեղսագրված արարքը չի հանդիսացել հանցագործություն դա կատարելու պահին, ուրեմն չի եղել նաև ողջամիտ կասկած: Այս առումով նպատակահարմար է ընդգծել ՄԻԵԴ վճիռը *Խաչատրյանն ու այլք ընդդեմ Հայաստանի* գործով (թիվ 23978/06, 27.11.2012, պարբ. 136), որում ՄԻԵԴ-ը քննության առավ մի իրավիճակ, որում մեղադրանք էր առաջադրվել մի շարք անձանց այն բանի համար, որ նրանք լքել էին այլընտրանքային զինվորական ծառայության վայրը, սակայն մեղադրանքն առաջադրվել էր ՀՀ Քրեական օրենսգրքի այն հոդվածի հիման վրա, որը քրեորեն հետապնդելի արարք էր համարում պարտադիր զինվորական ծառայությունից խուսափելու արարքը: Քանի որ Հայաստանի Հանրապետությունը 2004 թվականին ընդունել էր այլընտրանքային զինվորական ծառայության մասին օրենք, համապատասխան փոփոխություն օրենսգրքում չէր կատարվել, որպեսզի քրեականացվեր նման ծառայությունից խուսափելու արարքը: Արդյունքում, կիրառվել էր անալոգիա (այլընտրանքային զինվորական ծառայությունից խուսափելու փաստը քրեաիրավական որակման էր ենթարկվել պարտադիր զինվորական ծառայությունից խուսափելու համապատասխան հոդվածով), որը քրեական իրավունքում արգելվում է: Քանի որ անձինք խափանման միջոց կալանքի տակ էին, ի թիվս այլ հիմքերի, նաև հանցագործության կատարման հիմնավոր կասկածի հիմքով, Եվրոպական դատարանը նրանց արդարացնելու փաստի ուժով ինքնին խափանման միջոցի կալանքի տակ գտնվելու ժամկետը համարեց անօրինական, քանի որ ի սկզբանե (այսինքն՝ արգելանքի վերցնելու պահից) բացակայել էր հիմնավոր կասկածը:

Ահաբեկչության համատեքստում, թեպետ պայմանավորվող պետություններից չի կարելի պահանջել, որպեսզի նրանք հաստատեն ահաբեկչության մեջ կասկածվող անձի ձերբակալման համար հիմք ծառայած կասկածի ողջամտությունը՝ բացահայտելով տեղեկությունների

գաղտնի աղբյուրները, Դատարանը վճռել է, որ ահաբեկչական հանցավորության դեմ պայքարի հրատապությունը չի կարող արդարացնել «ողջամտության» հասկացության այն աստիճանի ընդլայնումը, որը կսասաներ 5-րդ հոդվածի 1-ին մասի (գ) կետով նախատեսված երաշխիքը (Օ'Հարա-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության, պարբ. 35): Անանուն իրազեկչից ստացված, այլ փաստերով հաստատված, ասեկոսե հանդիսացող ապացույցը համարվեց մաֆիային առնչվող գործունեության մեջ գանգատաբերի ներգրավվածության «ողջամիտ կասկածի» գոյության ոչ բավարար հիմնավորում (Labita-ն ընդդ. Իտալիայի [Մեծ պալատ], պարբ. 156 և հաջորդիվ): Ի հակադրություն՝ սեփական մեղքը հաստատող մի քանի տարվա վաղեմության ցուցմունքը, որից կասկածյալներն ավելի ուշ հրաժարվել էին, չէր վերացնում գանգատաբերի նկատմամբ ողջամիտ կասկածի գոյությունը: Ավելին՝ այն որևէ ազդեցություն չի ունեցել ձերբակալման օրինականության վրա (Talat Tepe-ն ընդդ. Թուրքիայի, պարբ. 61):

Կոնվենցիայի 5-րդ հոդվածի 1-ին մասի (գ) կետի և ՀՀ Սահմանադրության 27-րդ հոդվածի 1-ին մասի 4-րդ կետի հիմքով «հիմնավոր կասկած» արտահայտությունը մանրամասն վերլուծել ու մեկնաբանել է ՀՀ վճռաբեկ դատարանը Վահրամ Գևորգյանի գործով 24.02.2011 թ. կայացրած որոշման մեջ (քր. գործ թիվ ԵԿԴ/0678/06/10):

ԴԱՍԻՆ ԱՌՆՉՎՈՂ ԳՐԱԿԱՆՈՒԹՅՈՒՆ

Ձեռնարկներ և գիտագործնական մեկնաբանություններ

- Հայաստանի Հանրապետության վճռաբեկ դատարանի որոշումների գիտագործնական մեկնաբանություններ, Հատոր 2, ՀՀ դատավորների միություն, Երևան, 2013, էջ 350–357:
- Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի պրակտիկան, Ուսումնական նյութերի ժողովածու, Կազմող և գլխավոր խմբագիր՝ Վիգեն Քոչարյան, Երևան, 2007, էջ 203–206:
- Էլիսաբեր Մոուբրեյ, Գործեր և նյութեր, Մարդու իրավունքների եվրոպական կոնվենցիա, 2010 թ., էջ 278–286:

Իրավական ակտեր

- ՀՀ Սահմանադրություն
- ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգիրք
- ՄԻԵԿ և կից արձանագրությունները

Դատական ակտեր

- ՀՀ վճռաբեկ դատարանի 24.02.2011 թ. որոշումը Վահրամ Գևորգյանի գործով (քր. գործ, թիվ ԵԿԴ/0678/06/10)
- Եվրոպական դատարանի որոշումներ
 - Խաչատրյանն ու այլք ընդդեմ Հայաստանի (թիվ 23978/06, 27.11.2012)
 - Լաբիտան ընդդեմ Իտալիայի (թիվ 26772/95, 6.04.2000)

ԴԱՍ 5

ՄԴԿ-Ի ՀԻՄՔԵՐԸ. ԺԱՄԱՆԱԿ ԱՆՑՆԵԼՈՒ ՀԵՏ ԿԱՊՎԱԾ ՎՏԱՆԳԸ ԵՎ ԱՐԴՅՈՒՆԱՎԵՏ ՔՆՆՈՒԹՅՈՒՆԸ

ԹԵՄԱ 1. ԺԱՄԱՆԱԿ ԱՆՑՆԵԼՈՒՑ ԲԽՈՂ ՎՏԱՆԳՆԵՐԻՑ ԽՈՒՍԱՓԵԼՈՒ ԱՆՀՐԱԺԵՇՏՈՒԹՅՈՒՆԸ

Քրեական հանցագործության համար դեռևս մեղավոր չճանաչված անձի ազատությունը սահմանափակելու մասին որոշում կայացնելու երկրորդ հիմնական պատճառը քննչական գործունեություն իրականացնելու և վարույթի դատական փուլին նախապատրաստվելու համար անհրաժեշտ ժամանակի անցնելու հետ կապված վտանգն է: Վերոհիշյալ «*periculum in mora*» հասկացության կապակցությամբ բազմաթիվ վտանգներ կարող են բավարար հիմք ընձեռել կանխարգելիչ (խափանման) միջոցներ կիրառելու համար: Այժմ կուսումնասիրենք այդ վտանգներից մի քանիսը:

ՆՈՐ ՀԱՆՑԱԳՈՐԾՈՒԹՅԱՆ ԿԱՏԱՐՄԱՆ ՎՏԱՆԳԸ

Հանցագործությունը կանխելու անհրաժեշտությունը կարող է իրավաչափ հիմք լինել այնպիսի կանխարգելիչ միջոց կիրառելու համար, որի նպատակն է վերացնել այն հանգամանքները կամ հնարավորությունները, որոնք կոնկրետ անձին կամ որևէ մեկին թույլ կտային գործել այդ հանցանքը: Դա կարող է ներառել, օրինակ, անձին որոշակի պաշտոններ զբաղեցնելու կամ որոշակի գործունեությամբ զբաղվելու իրավունքից զրկելը, նրանից գործիքները կամ զենքը վերցնելը, որոշակի վայրում նրա բնակությունը կամ որոշակի անձին (օրինակ՝ տուժողին կամ վերջինիս ընտանիքի անդամներին) կամ անձանց որոշակի խմբերի (օրինակ՝ անչափահասներին) նրա մոտենալն արգելելը և

այլն: Կալանավորման այս հիմքը ՀՀ ներպետական իրավունքում սահմանված է ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 135-րդ հոդվածի 1-ին մասի 3-րդ կետում: Նոր հանցագործություն կատարելու վտանգը պետք է գնահատվի գործից բխող փաստերի, ինչպես նաև անձնական հանգամանքների հիման վրա, որոնք նոր հանցագործություն կատարելու հավանականության գնահատման համար կարող են հանդիսանալ «լուրջ ցուցիչներ» (*Մինասյանն ընդդեմ Հայաստանի*, թիվ 44837/08, 08.04.2014, պարբ. 65): Պետք է ապացուցել, որ կատարվելիք նոր հանցագործություններին առնչվող ցանկացած մտահոգություն իրատեսական է, և որ միջոցը պատշաճ է: Այն փաստը, որ անձը նախկին դատվածություններ ունի քննվող հանցագործության հետ միևնույն կամ դրան նման հանցագործությունների համար, հետևաբար կարող է վերաբերելի լինել այլ փաստերի հետ համակցության մեջ (see Clooth-ն ընդդ. Բելգիայի, տե՛ս Assenov-ն ընդդ. Բուլղարիայի, 28 հոկտեմբեր, 1998):

Case Clooth-ն ընդդ. Բելգիայի, 12 դեկտեմբեր, 1991:

40. Դատարանը համարում է, որ մեղադրանքի ծանրությունը կարող է դատական իշխանություններին հիմք տալ կասկածյալին մինչդատական կալանքի ենթարկելու և կալանքի տակ պահելու համար՝ նոր հանցագործությունների կատարման փորձերը կանխելու նպատակով: Այնուհանդերձ, ի թիվս այլ պայմանների, անհրաժեշտ է, որպեսզի վտանգը լինի իրավաբանական, իսկ միջոցը՝ պատշաճ՝ հաշվի առնելով գործի հանգամանքները, մասնավորապես անցյալի պատմությունը և կասկածյալի անձը: Սույն գործով զանգապաբերի նախկին դատվածությունների համար հիմք դարձած հանցագործություններն իրենց բնույթով կամ ծանրության աստիճանով համեմատելի չէին վիճարկվող վարույթում նրան ներկայացված մեղադրանքին:

Այնուամենայնիվ, հանցագործություններ կատարած լինելու մասին ակնարկները պետք է հիմնավորված լինեն, և դժվար թե համոզիչ լինի, օրինակ, այն փաստարկը, թե ֆինանսական դժվարությունները կա-

րող են անձին գայթակղել՝ գործելու նոր հանցագործություններ (տե՛ս Stögmüller–ն ընդդ. Ավստրիայի, 10 նոյեմբեր, 1969, ստորև):

Բացի դրանից՝ պատշաճ չէր լինի փորձել ազատությունից զրկելու երկարաձգումը հիմնավորել՝ հղում անելով հանցանքի կատարման վախին, եթե հանցանքն իր բնույթով հավանաբար միանգամյա իրադարձություն է, ինչպես Դատարանը վճռեց I. A.–ն ընդդ. Ֆրանսիայի գործով (որում կասկածյալը ենթադրաբար սպանել էր իր կնոջը):

Case I. A.–ն ընդդ. Ֆրանսիայի, 23 սեպտեմբեր, 1998, պարբ. 102:

«Կասկածված անձի կողմից հանցանք կատարած լինելու ողջամիտ կասկածի գոյությունը, որը սույն գործով չէր վիճարկվել, կալանքի երկարացման օրինականության պարտադիր նախապայման է, սակայն որոշ ժամանակ անցնելուց հետո այն այլևս բավարար չէ»:

ՓԱԽՈՒՍԻ ՎՏԱՆԳԸ

Անձի կալանքը (կալանքի երկարաձգելը) նրան իրավասու օրինական մարմնին ներկայացնելու նպատակով օրինական է նաև այն դեպքում, երբ առկա է դա անելուց հետո փախուստի դիմելու ողջամիտ կասկած: Կալանավորման այս հիմքը ՀՀ ներպետական իրավունքում սահմանված է ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 135–րդ հոդվածի 1–ին մասի 1–ին կետում: Փախուստի դիմելու հավանականությունը չի կարող գնահատվել, հետևաբար նաև կալանավորման մասին որոշում կայացվել, **բացառապես** առաջադրված մեղադրանքի կամ նախատեսված պատժի ծանրությամբ (*Պանչենկոն ընդդեմ Ռուսաստանի*, թիվ 45100/98, 08.02.2005, պարբ. 106): Անհրաժեշտ է հաշվի առնել գործի հանգամանքները, կալանավորի անձը, նրա անձնական, հասարակական, ընտանեկան, աշխատանքային կապերը տվյալ պետության կամ համայնքի հետ, կացության կարգավիճակը, գույքային վիճակը և այլն,

և այդ ամենի համատեքստում գնահատել նաև մեղադրանքի ծանրությունը և նախատեսված պատժի խստությունը որպես փախուստի դիմելու հավանականությունը գնահատելու հիմք: Ակնկալվող պատիժը նույնպես դեր խաղում է, սակայն փախուստի վտանգը չի կարող գնահատվել բացառապես այդ նկատառումների հիման վրա: Ավելին՝ ժամանակ անցնելու հետ փախուստի վտանգը կորցնում է իր վերաբերելիությունը (տե՛ս Kozik–ն ընդդ. Լեհաստանի գործը ստորև և Imre–ն ընդդ. Հունգարիայի, 2 դեկտեմբեր, 2003, պարբ. 45):

Stögmüller–ն ընդդ. Ավստրիայի գործը, 10 նոյեմբեր, 1969:

15. Այս կապակցությամբ հարկ է նշել, որ մեղադրյալի փախուստի դիմելու վրանգը ծագում է ոչ միայն այն պատճառով, որ նրա համար հնարավոր կամ դյուրին է սահմանը հատելը (ցանկացած պարագայում, այդ նպատակի համար բավարար կլիներ Ստոգմյուլլերից պահանջել, որ նա հանձնի իր անձնագիրը), այլև պետք է գոյություն ունենան մի շարք հանգամանքներ, մասնավորապես ակնկալվող ծանր պատիժը կամ ազատությունից զրկվելուց մեղադրյալի առանձնապես խորշելը կամ երկրում ամուր կապերի բացակայությունը, որոնք հիմքեր կտային՝ ենթադրելու, որ փախուստի հետևանքները և վրանգները նրան պակաս ծանր կթվան, քան շարունակվող ազատությունից զրկելը: Ստոգմյուլլերի վարքագիծը, սակայն, ակնհայտորեն ցույց է տալիս, որ նրա վիճակն այդպիսին չի եղել:

Neumeister–ն ընդդ. Ավստրիայի գործը, 27 հունիս, 1968:

10. Փախուստի վրանգը, սակայն, չի կարող գնահատվել բացառապես այդպիսի նկատառումների հիման վրա [խոսքը վերաբերում է այն պատիժների ավելի մեծ ծանրությանը, որոնց նկատմամբ վախ պետք է որ ունենար պարոն Նյումեյստերը նոր ապացույցների հիման վրա]: Այլ գործոններ, օրինակ՝ անձի բնույթին, բարոյական կերպարին, տրանք, զբաղմունքին, գույքին, ընտանեկան կապերին և քրեական հետապնդման երկրի հետ տարաբնույթ կապերին առնչվող գործոնները

կարող են կամ հաստատել փախուստի վրանգի գոյությունը, կամ այն-քան փոքր վրանգի տպավորություն ստեղծել, որ դրանով հնարավոր չլինի հիմնավորելու մինչդարական կալանքը: Պետք է նաև մտապահել, որ փախուստի վրանգն անհրաժեշտաբար նվազում է կալանքի տակ որոշակի ժամանակ անցկացնելուն զուգընթաց, քանի որ հավանական է, որ մինչդարական կալանքի տևողությունը կնվազեցվի դատապարտման դեպքում անձի նկատմամբ կիրառվելիք ազատությունից զրկելու հնարավոր պատժի տևողությունից, որը թերևս կնվազեցնի այդ հեռանկարի գրավչությունը նրա համար և կթուլացնի այդ միջոցին դիմելու նրա գայթակղությունը:

Kozik–ն ընդդ. Լեհաստանի գործը, 18 հուլիս, 2006:

38. Ավելին՝ դատական իշխանությունները վճռեցին, որ վրանգ կար, որ գանգատաբերն ազատ արձակվելու դեպքում փախուստի կոհիմ: Նրանք նշում էին այն փաստը, որ գանգատաբերը նախքան իր ձերբակալումը փորձել էր փախուստի դիմել: Դատարանը համաձայնեց, որ գանգատաբերի կողմից արդարադատության իրականացմանը խոչընդոտելու փորձը վարույթի սկզբնական փուլերում հիմնավորում էր նրան կալանքի տակ պահելը: Այնուհանդերձ, Դատարանը համարում է, որ այդ հիմքը դատաքննությունը շարունակելուն զուգահեռ աստիճանաբար կորցրել է իր վերաբերելիությունը: Ավելին՝ հաշվի առնելով, որ գանգատաբերն այլևս փորձ չէր կատարել որևէ կերպ խոչընդոտել վարույթի ընթացքը, դժվար է ընդունել, թե նրա ձերբակալմանը նախորդած մեկ միջադեպն արդարացնում էր նրան ամբողջ 4 տարի ժամկետով կալանքի տակ պահելը:

ԱՐԴԱՐԱԴԱՏՈՒԹՅԱՆ ԻՐԱԿԱՆԱՑՄԱՆԸ ՄԻՋԱՄՏԵԼՈՒ ՎՏԱՆԳԸ

Արդարադատության իրականացմանը միջամտելու վտանգն արդարադատության իրականացման բոլոր մասնակիցներին իրավաչափորեն հուզող խնդիր է: Համարվում է, որ դա հնարավոր պատճառ է անձին ազատությունից զրկելը երկարաձգելու համար: Կալանավորման այս հիմքը ՀՀ ներպետական իրավունքում սահմանված է ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 135-րդ հոդվածի 1-ին մասի 2-րդ կետում: Մեղադրյալը կարող է իր ազատման հնարավորությունն օգտագործել՝ խափանելու իր նկատմամբ գործի նախապատրաստումը կամ ճնշում գործադրելու վկաների վրա, որպեսզի նրանք ցուցմունք չտան, կամ՝ տեղեկացնելու համար քննությանը անցնող այլ անձանց, կամ՝ գործի այլ մասնակիցների հետ հանցավոր համաձայնության գալու այն հարցում, թե ինչպես պետք է նրանք արձագանքեն վարույթին, և ոչնչացնելու ապացույցները: Այդուհանդերձ, քննությանը խոչընդոտելու վտանգը, օրինակ, ապացույցները վերացնելը, վկաների վրա ճնշում գործադրելը և այլն, չպետք է գնահատվեն վերացական կերպով, այլ պետք է բխի գործի կոնկրետ հանգամանքներից և ապացույցներից (*Քեցիկն ընդդեմ Մոլոդվայի*, թիվ 9190/03, 04.10.2005, պարբ. 59): Այնուհանդերձ, դեպքերի մեծ մասում ազատությունից զրկելու երկարաձգման այս հիմքը քննության տարբեր փուլերն ավարտելուն զուգահեռ աստիճանաբար կորցնում է իր կշիռը: Այն միայն բացառիկ դեպքերում կարող է արդարացնել ազատությունից զրկելու շարունակումը մինչև դատական քննությունը (տես Վ.-ն ընդդ. Շվեյցարիայի, ստորև):

Վ.-ն ընդդ. Շվեյցարիայի գործը, 26 հունվար, 1993:

35. *Դատարանը պատրաստակամորեն հասկանում է, որ իշխանությունները կարող են անհրաժեշտ համարել կասկածյալին գոնե քննության սկզբում բանտում պահելը՝ նպատակ ունենալով կանխել նրա կողմից գործի շրջանակում շփոթություն առաջացնելը, հատկապես*

նման բարդ գործի պարագայում, որով անհրաժեշտ են բազմաբնույթ ուսումնասիրություններ: Երկարատև ժամանակահատվածում, սակայն, քննության պահանջներն այլևս բավարար չեն, անգամ՝ նման գործի պարագայում, այդպիսի կալանավորումը հիմնավորելու համար. իրադարձությունների սովորական ընթացքի դեպքում ենթադրյալ վրանգները ժամանակ անցնելուն և փարբեր գործողություններ կատարելուն, ցուցմունքներ վերցնելուն և սրուգումներ իրականացնելուն զուգահեռ նվազում են (տես Clooth–ն ընդդ. Բելգիայի գործով դատավճիռը [...], պարբ. 43):

36. Նպատակ ունենալով հիմնավորել, որ մինչև դատական քննության մեկնարկը գոյություն է ունեցել հանցավոր համաձայնության լուրջ վրանգ, մեղադրանքի պալատն ըստ էության նշել է գործի արտառոց մասշտաբը, առգրավված փաստաթղթերի արտառոց քանակը և դրանց միտումնավոր խառնված վիճակը, ինչպես նաև հարցաքննվելիք վկաների մեծ թիվը՝ ներառյալ որոշ վկաների արտերկրում գտնվելը: Երկրորդային փաստարկի հիմքում դրել էր գանգադարձի անձը, ում վարքը ձերբակալումից առաջ և հետո արտացոլել էր պատասխանատվություն առաջացնող բոլոր ապացույցները համակարգված կերպով ոչնչացնելու նրա մտադրությունը, օրինակ՝ հաշիվների կեղծումը կամ ոչնչացումը: Մեղադրանքի պալատը նշել էր, որ որոշակի ցուցանիշներով նաև հատարվում էր այն վախը, որ նա կարող է չարաշահել իր վերականգնված ազատությունը՝ կատարելով որոշակի գործողություններ, որոնց կնպաստեր նրա կողմից վերահսկվող 60–ից ավելի ընկերությունների բացարձակապես խճճված վիճակը և աշխատողների նկատմամբ նրա ազդեցությունը, մասնավորապես կարող էր վերացնել որոշակի ապացույցներ, որոնք դեռևս թաքնված էին, սակայն որոնց հավանական գոյությունը բխում էր այլ փաստաթղթերից, կամ՝ ձևավորելով կեղծ ապացույցներ կամ ազդելով վկաների վրա: [...Դ]ատարանը որևէ հիմք չի տեսնում ասվածին չհամաձայնելու համար... Հետևապես, ազգային իշխանություններն իրավունք ունեին գործի հանգամանքները հիմնավորում համարելու՝ արդարադատության իրականացմանը խոչընդոտելու վրանգի հիմքով նրա կալանավորումը երկարաձգելու համար»:

ԹԵՄԱ 2. ԻՇԽԱՆՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԻ ԱՐԴՅՈՒՆԱՎԵՏՈՐԵՆ ԳՈՐԾԵԼՈՒ ՊԱՐՏԱՎՈՐՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԸ ՄԴԿ-Ի ԵՐԿԱՐԱՑՈՒՄԸ ՀԻՄ-ՆԱՎՈՐԵԼՈՒ ԱՌՈՒՄՈՎ

Անգամ եթե խափանման կոնկրետ միջոց կիրառելու համար վերևում քննարկված հիմքերը ժամանակի մեջ պահպանվում են, այդ փաստն ինքնին չի կարող հիմնարար իրավունքների սահմանափակումն ինքնաբերաբար երկարացնելու հիմք ծառայել: Կալանավորված անձի կողմից հանցանք կատարած լինելու ողջամիտ կասկածի պահպանումը պարտադիր նախապայման է կիրառված միջոցի օրինականության համար, սակայն որոշ ժամանակ անցնելուց հետո (հատկապես ազատությունից զրկելու դեպքում) այն այլևս բավարար չէ: Խափանման միջոցը երկարացնող դատական մարմինները պարտավոր են հիմնավորել դրա երկարացումը: Նրանք պարտավոր են «հատուկ ջանասիրություն» դրսևորել վարույթի իրականացման մեջ և ներկայացնել «վերաբերելի» և «բավարար» հիմքեր: Ողջամիտ կասկածը և հնարավոր պատժի ծանրությունը նշելը ինքնին բավարար հիմքեր չեն կալանքը երկարացնելու համար (տե՛ս ստորև՝ Mansur–ն ընդդ. Թուրքիայի):

Toth–ն ընդդ. Ավստրիայի գործը, 12 դեկտեմբեր, 1991, պարբ. 67:

«Ազգային դատական մարմիններն առաջին հերթին պարտավոր են կոնկրետ գործով ապահովել, որպեսզի մեղադրյալի մինչդատական կալանքը չգերազանցի ողջամիտ փրկողությունը: Այդ առումով նրանք պարտավոր են ուսումնասիրել այնպիսի հանրային շահի իրական պահանջի գոյության կողմ և դեմ բոլոր հանգամանքները, որը, անմեղության կանխավարկածի սկզբունքը հաշվի առնելով հանդերձ, հիմնավորում է անձի ազատության հարգման կանոնից շեղումը, ինչպես նաև դրանք շարադրել ազատ արձակման միջնորդությունների վերաբերյալ իրենց կողմից կայացվող որոշումներում»:

Mansur-ն ընդդ. Թուրքիայի գործը, 8 հունիս, 1995, պարբ. 55:

«Դատարանն ընդգծում է, որ մեղադրյալի փախուստի վրանգը հնարավոր չէ չափել բացառապես հնարավոր պատժի ծանրության հիման վրա: Այն պետք է գնահատել՝ հաշվի առնելով մի շարք այլ վերաբերելի գործոններ, որոնք կարող են կամ հաստատել փախուստի վրանգի գոյությունը, կամ հիմք տալ՝ եզրակացնելու, որ վրանգն այնքան փոքր է, որ չի կարող հիմնավորել մինչդարական կալանքը»:

Ինչպես տեսնում ենք, ՄԻԵԴ-ի նախադեպային պրակտիկայում հնարավոր է եղել այդ պրակտիկան ձևավորել հատկապես ազատությունից զրկելու ոլորտում, սակայն չի արգելվում նաև դրա կիրառությունը կանխարգելիչ այլ միջոցների նկատմամբ:

De Jong-ը, Baljet-ը և Van den Brink-ն ընդդ. Նիդերլանդների գործը, 29 մայիս, 1984, պարբ. 52:

«Անհապաղության հարցը պետք է յուրաքանչյուր գործով գնահատել՝ ելնելով դրա առանձնահատկություններից [...]: Կոնկրետ հանգամանքներում, անգամ հաշվի առնելով ռազմական կյանքի և ռազմական արդարադատության առանձնահատուկ պահանջները, Դատարանը համարում է, որ փվյալ միջակայքը (ծերբակալությունից հետո համապատասխանաբար 7, 11 և 6 օր) չի կարող համարվել «անհապաղության» պահանջը բավարարող ժամկետ»:

Օ'Հարա-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության գործը, 16 հոկտեմբեր, 2001, պարբ. 46:

«Դատարանը նկատում է, որ Կառավարությունը չի վիճարկել այն փաստը, որ գանգադարերը պահվել է 6 օր և 13 ժամ, որից հետո է միայն ազատ արձակվել, և որ դա չի համապատասխանել մեղադրյալին անհապաղ պատշաճ դատական պաշտոնյայի ներկայացնելու պահանջին: Հաշվի առնելով իր դատական նախադեպը (հատկապես Brogan-ի

և այլոց գործը [...], որում ահաբեկչության մեջ կասկածվող անձանց դեպքում 4 օրը գերազանցող կալանքի ժամկետը համարվել էր անհապաղ դատական հսկողության պահանջին հակասող)՝ Դատարանը վճռում է, որ այս առումով տեղի է ունեցել Կոնվենցիայի 5-րդ հոդվածի 3-րդ մասի խախտում»:

Brogan-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության գործը, 29 նոյեմբեր, 1988, պարբ. 62:

[Ա]նգամ կալանքի չորս ժամանակահատվածներից ամենակարճը, որը տևել էր 4 օր և 6 ժամ ոստիկանության բաժնում, չի տեղավորվում 5-րդ հոդվածի 3-րդ մասի առաջին բաղադրիչով թույլատրվող ժամկետային խիստ սահմանափակումների մեջ: «Անհապաղ» բառի պարզ իմաստի անընդունելիորեն լայն մեկնաբանություն կլիներ այս գործի առանձնահատկություններն այնքան կարևոր համարել, որ դրանցով հիմնավորվեր առանց դատավորի կամ դատական այլ պաշտոնյայի ներկայացնելու անձին այդքան երկար ժամանակ կալանքի տակ պահելը: Այսպիսի մեկնաբանությունը 5-րդ հոդվածի 3-րդ մասի մեջ ներմուծելը էապես կթուլացներ դատավարական երաշխիքը՝ ի վնաս անձի, և կառաջացներ հետևանքներ, որոնք կսասանեին այդ դրույթով պաշտպանվող իրավունքի բուն էությունը: Ուստի Դատարանը պետք է եզրակացնի, որ գանգադարձությունից ոչ մեկն «անհապաղ» չի ներկայացվել դատական մարմնի մոտ և իր ձերբակալումից հետո «անհապաղ» ազատ չի արձակվել: Այն ակնհայտ փաստը, որ գանգադարձությունների ձերբակալումը և կալանավորումը ոգեշնչված են եղել ողջ հասարակությունն ահաբեկչությունից պաշտպանելու իրավաչափ նպատակով, ինքնին բավարար չէ 5-րդ հոդվածի 3-րդ մասի կոնկրետ պահանջների բավարարումն ապահովելու համար:

Հարկ է նշել, որ այս սկզբունքը կապված է 6-րդ հոդվածով նախատեսված արդար դատաքննության կարևորագույն երաշխիքներից մեկին՝ վարույթի ողջամիտ տևողության և անձին դատավարական ավելորդ ձգձգումներից պաշտպանելու պահանջին՝ հաշվի առնելով գործի

առանձնահատուկ հանգամանքները և դրանց համադրելով ՄԻԵԿ–ով սահմանված հետևյալ չափորոշիչների հետ. ա) գործի բարդությունը, բ) գանգատաբերի վարքագիծը, գ) համապատասխան իրավասու մարմինների վարքագիծը, դ) գանգատաբերի համար սովյալ հանգամանքների կարևորությունը (տե՛ս Abdoella–ն ընդդ. Նիդերլանդների, 25 նոյեմբեր, 1992, պարբ. 24 և Jablonska–ն ընդդ. Լեհաստանի, 9 մարտ, 2004, պարբ. 39):

Եզրափակելով՝ բերենք հիմնավորումների մի քանի օրինակներ ազգային դատարանների պրակտիկայից, որոնք Եվրոպական դատարանը համարել է որպես կալանավորման անհրաժեշտության ոչ բավարար և ոչ վերաբերելի հիմքեր.

- **Հավելյալ քննչական գործողություններ կատարելու անհրաժեշտությունը դատաքննության փուլում.** այս առումով ՄԻԵԿ–ը նշել է, որ այնպիսի հիմք, ինչպիսին է հավելյալ քննչական գործողություն կատարելու անհրաժեշտությունը, չի կարող կալանավորման հիմք հանդիսանալ դատաքննության փուլում (*Փիրուզյան*, վկայակոչված վերևում, կետ 98):
- **Նախաքննության դեռ ավարտված չլինելու պատճառաբանությունը.** սա նույնպես ՄԻԵԿ–ի կողմից նշվել է որպես կալանավորման ոչ անհրաժեշտ հիմք (նույն տեղում):
- Կալանավորման հիմքերի բացակայությունը հիմնավորելու **ապացուցման բեռը մեղադրյալի վրա փոխանցելը** (*Ռոխլինան ընդդեմ Ռուսաստանի*, թիվ 54071/00, 7.04.2005, պարբ. 69): Սա նաև անմեղության կանխավարկածի խախտում է:
- **Մեղքը չընդունելու հանգամանքը կալանավորման հիմքում ամրագրելը.** նման հիմքն ինքնին անմեղության կանխավարկածի խախտում է (*Լուցենկոն ընդդեմ Ուկրաինայի*, թիվ 6492/11, 3.7.2012, պարբ. 72):
- **Կալանավորի կողմից վարույթը ձգձգելու փորձերը,** մասնավորապես, քրեական գործը ուսումնասիրելիս ժամկետը ձգձգելը (*Լուցենկո*, պարբ. 68):

- **Քննիչը չի հասցրել կատարել իր վարույթային պարտականությունները**, օրինակ՝ չի հասցրել կազմել մեղադրական եզրակացությունը կամ դա ուղարկել վերահսկող դատախազին՝ հաստատելու, որի համար պահանջում է երկարաձգել կալանավորման ժամկետը: Այս առումով անհրաժեշտ է հիշել, որ վարույթային պարտականությունների կատարելը քննիչի պարտականությունն է, և վերջինս չի կարող դրանք կատարել անձի ազատության հաշվին:

ԴԱՍԻՆ ԱՌՆՉՎՈՂ ԳՐԱԿԱՆՈՒԹՅՈՒՆ

Ձեռնարկներ և գիտագործնական մեկնաբանություններ

- Հայաստանի Հանրապետության վճռաբեկ դատարանի որոշումների գիտագործնական մեկնաբանություններ, Հատոր 2, ՀՀ դատավորների միություն, Երևան, 2013, էջ 368–377:
- Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի պրակտիկան, Ոստումնական նյութերի ժողովածու, Կազմող և գլխավոր խմբագիր՝ Վիգեն Քոչարյան, Երևան, 2007, էջ 232–239:
- Էլիսաբեր Մոուբրեյ, Գործեր և նյութեր, Մարդու իրավունքների եվրոպական կոնվենցիա, 2010 թ., էջ 309–321:

Իրավական ակտեր

- ՀՀ Սահմանադրություն
- ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգիրք
- ՄԻԵԿ և կից արձանագրությունները

Դատական ակտեր

- ՀՀ վճռաբեկ դատարանի 31.10.2008 թ. որոշումը Ասլան Ավետիսյանի գործով (թիվ ԱՎԴ/0022/06/08),

- ՀՀ վճռաբեկ դատարանի 01.11.2012 թ. որոշումը Վահե Բարսեղյանի գործով (թիվ ԼԴ/0078/06/1)
- Եվրոպական դատարանի որոշումներ
 - Փիրուզյանն ընդդեմ Հայաստանի (թիվ 44068/07, 20.12.2011)
 - Սեֆիլյանն ընդդեմ Հայաստանի (թիվ 22491/08, 2.10.2010)
 - Պողոսյանն ընդդեմ Հայաստանի (թիվ 44068/07, 20.12.2011)
 - Մալխասյանն ընդդեմ Հայաստանի (թիվ 6729/07, 26.06.2012)

ԴԱՍ 6 ԱՆՁԻ ԻՐԱՎՈՒՆՔՆԵՐԸ ՄԴԿ-Ի ԸՆԹԱՑՔՈՒՄ

ՆԵՐԱԾՈՒԹՅՈՒՆ

Ինչպես քննարկվեց, ՄԴԿ-ն ոչ միայն ազդում է անձի տեղաշարժի ազատության իրավունքի վրա, այլ նաև սահմանափակում կամ վերացնում է բազմաթիվ այլ՝ անձնական կյանքի, ընտանեկան կյանքի, աշխատանքի և այլ իրավունքներ: Ուստի հույժ կարևոր է, որպեսզի մի կողմից՝ ՄԴԿ-ի պայմաններն այնպիսին լինեն, որոնք խիստ անհրաժեշտ են՝ ելնելով գործի հանգամանքներից (հատկապես ազատությունից զրկելու միջոցով պաշտպանվող նպատակներից), իսկ մյուս կողմից՝ որպեսզի անձը կարողանա օգտվել կիրառված անվտանգության միջոցը հակակշռող որոշակի երաշխիքներից:

Բազմիցս նշվել է, որ Եվրոպայում ՄԴԿ-ի կիրառության նկատմամբ խոցելի անձինք հաճախ հայտնվում են այնպիսի իրավիճակում, որում հնարավոր են դառնում նրանց իրավունքներին սպառնացող հետևյալ վտանգները՝ ի թիվս այլոց.

- կալանքի բաց, մրցակցային դատաքննության բացակայությունը,
- գործի նյութերին ծանոթանալու և պաշտպանությունը պատրաստելու հնարավորությունների բացակայությունը,
- դատախազությունից դատական համակարգի անկախության բացակայությունը,
- դատական և դատախազական մտածելակերպը,
- պատճառաբանված որոշումների բացակայությունը,
- միջազգային ստանդարտների և ՄԻԵԴ-ի վճիռների չկատարումը,
- ՄԴԿ-ի միջոցով անձի համագործակցությունը խրախուսելը կամ անձին պատժելը,
- կալանքի այլընտրանքների՝ ներառյալ Վերահսկողության եվրոպական սանկցիայի ինստիտուտի (Եվրամիության շրջանակում) անբավարար կիրառությունը,
- իմաստավորված վերանայման բացակայությունը,
- ջանասիրաբար իրականացվող իրավական պաշտպանության բացակայությունը²⁴:

²⁴ Տես, օրինակ, վերոհիշյալ զեկույցը՝ “Detained without trial: Fair Trials Internationals response to the European Commissions Green Paper on detention”, հոկտեմբեր, 2011:

Եվրոպայի խորհրդի խորհրդարանական հանձնաժողովը եզրակացրել է, որ մինչդատական կալանքի չարաշահմամբ օգտագործման խորքային պատճառները ներառում են.

- Քաղաքական և իրավական այնպիսի մշակույթը, որում բարձր են գնահատվում հանցավորության դեմ կոշտ պայքար մղողի համարում ունեցողները՝ անմեղության կանխավարկածի հաշվին:
- Իշխանության և առկա ռեսուրսների (վերաբերելի տեղեկությունների հասանելիություն, ժամանակ, ֆինանսավորում) առումով համակարգային անհավասարակշռությունը մեղադրանքի և պաշտպանության կողմերի միջև:
- Այն փաստը, որ մինչդատական կալանքի մասին որոշումները հաճախ կայացվում են ավելի ստորադաս ատյանների դատավորների կողմից, ովքեր սովորաբար գերծանրաբեռնված են և հակված չեն ի ցույց դնելու իրենց իշխանությունը դատախազության հետ հարաբերություններում: Արդյունքը մի շարք դեպքերում այն է, որ լայն տարածում է ստանում դատախազի միջնորդությունների դակումը դատավորների կողմից՝ քննության չառնելով յուրաքանչյուր գործի անհատական հանգամանքները:
- Դատախազի կողմից «հարմար ատյանի ընտրության» հնարավորությունը, որի շրջանակում դատախազը կարող է գայթակղություն ունենալ՝ տարբեր ռազմավարությունների մշակմամբ ապահովելու որոշակի գործերի շրջանակում մինչդատական կալանքի մասին միջնորդությունների քննարկումն այնպիսի դատավորի կողմից, ումից ինչ-ինչ պատճառներով ակնկալվում է «հարմարվող վերաբերմունք» (օրինակ՝ Վրաստանում, Ռուսաստանի Դաշնությունում և Թուրքիայում):
- Մեղադրանքը փոփոխելու կամ աստիճանակարգելու միջոցով մինչդատական կալանքի համար օրենքով սահմանված ժամկետները շրջանցելու՝ դատախազության հնարավորությունը (օրինակ՝ Վրաստանում)²⁵:

Ուստի շատ կարևոր է համակարգված կերպով ուսումնասիրել, թե ինչպես կարող է ՄԴԿ-ն ազդել ՄԻԵԿ-ով պաշտպանված իրավունքների վրա:

²⁵ Տե՛ս 11-րդ կետը:

ԹԵՄԱ 1

1.1. ԱՆՀԱՊԱՂ ՏԵՂԵԿԱՑՎԵԼՈՒ ԻՐԱՎՈՒՆՔԸ

5-րդ հոդվածի 2-րդ մասով նախատեսվում է.

5-րդ հոդվածի 2-րդ մաս

2. Յուրաքանչյուր ձերբակալված իրեն հասկանալի լեզվով անհապաղ տեղեկացվում է իր ձերբակալման պատճառների և ներկայացվող ցանկացած մեղադրանքի մասին:

Կոնվենցիայի 5-րդ հոդվածի 2-րդ մասի հիմքով այս իրավունքը ներպետական իրավունքում ամրագրված է ՀՀ Սահմանադրության 27-րդ հոդվածի 2-րդ մասում. *«Անձնական ազատությունից զրկված յուրաքանչյուր ոք իրեն հասկանալի լեզվով անհապաղ տեղեկացվում է ազատությունից զրկվելու պատճառների, իսկ քրեական մեղադրանք ներկայացվելու դեպքում՝ նաև մեղադրանքի մասին»:* ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքում այս իրավունքն ամրագրված է 11-րդ հոդվածի 4-րդ մասում. *«Յուրաքանչյուր ձերբակալվածի և կալանավորվածի անհապաղ հաղորդվում են ձերբակալության կամ կալանավորման հիմքերը, ինչպես նաև այն հանցագործության փաստական հանգամանքները և իրավաբանական որակումը, որի կատարման մեջ նա կասկածվում կամ մեղադրվում է»:*

5-րդ հոդվածի 2-րդ մասում օգտագործված ձևակերպումը ենթակա է ինքնուրույն մեկնաբանության, մասնավորապես 5-րդ հոդվածի նպատակին և խնդրին համահունչ, որը յուրաքանչյուր անձի կամայական ազատությունից զրկելուց պաշտպանելն է: «Ձերբակալում» բառը չի սահմանափակվում քրեաիրավական միջոցներով, իսկ «ցանկացած մեղադրանք» բառերը ոչ թե կիրառելիության պայման են սահմանում, այլև անդրադառնում են հնարավոր իրավիճակներից մեկին, որը պետք է հաշվի առնել: 5-րդ հոդվածի 4-րդ մասում ազատությունից զրկված անձինք որևէ կերպ տարբերակված չեն ըստ նրանց ձերբակալված կամ

կալանավորված լինելու: Ուստի հիմքեր չկան վերջիններիս 5-րդ հոդվածի 2-րդ մասի շրջանակից բացառելու համար (Van der Leer-ն ընդդ. Նիդերլանդների, պարբ. 27-28), որը կալանավորումը տարածում է նաև հանձնման (Shamayev-ը և այլք ընդդ. Վրաստանի և Ռուսաստանի, պարբ. 414-15) և բուժման նպատակների նկատմամբ (Van der Leer-ն ընդդ. Նիդերլանդների, պարբ. 27-28, X.-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության, պարբ. 66), ինչպես նաև կիրառելի է այն դեպքում, երբ անձինք պայմանականորեն ազատվելուց հետո հետ են կանչվել կալանավորման վայրեր (X.-ն ընդդ. Բելգիայի, Հանձնաժողովի որոշում):

5-րդ հոդվածի 2-րդ մասը պարունակում է տարրական այն երաշխիքը, որի համաձայն ձերբակալված յուրաքանչյուր անձ պետք է իմանա, թե ինչու է ինքը զրկվում ազատությունից: Դա 5-րդ հոդվածով նախատեսված պաշտպանության համակարգի անքակտելի մասն է: Երբ անձը տեղեկացվել է իր ձերբակալման կամ կալանավորման պատճառների մասին, նա ցանկության դեպքում կարող է 5-րդ հոդվածի 4-րդ մասի համաձայն դատարանում վիճարկել իր կալանավորման օրինականությունը (Fox-ը, Campbell-ը և Hartley-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության, պարբ. 40, Čonka-ն ընդդ. Բելգիայի, պարբ. 50): Ցանկացած անձ, ով իրավունք ունի վարույթ նախաձեռնել իր կալանքի օրինականության արագ որոշման համար, չի կարող արդյունավետորեն իրացնել այդ իրավունքը, եթե անհապաղ և համարժեք կերպով չի տեղեկացվել իրեն ազատությունից զրկելու պատճառների մասին (Van der Leer-ն ընդդ. Նիդերլանդների, պարբ. 28, Shamayev-ը և այլք ընդդ. Վրաստանի և Ռուսաստանի, պարբ. 413):

5-րդ հոդվածի 2-րդ մասի ձևակերպումից պարզ է դառնում, որ պետական իրավասու մարմինները պարտավոր են որոշակի տեղեկություններ տալ անձին կամ նրա ներկայացուցչին (Saadi-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության, պարբ. 53, հաստատվել է Մեծ պալատի կողմից 2008 թվականին): Եթե գանգատաբերն անկարող է ստանալ տեղեկությունները, ապա համապատասխան մանրամասները պետք է տրվեն նրա շահերը ներկայացնող անձանց, օրինակ՝ փաստաբանին կամ օրինական ներկայացուցչին (X.-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության,

Հանձնաժողովի զեկույց, պարբ. 106, Z. H.-ն ընդդ. Հունգարիայի, պարբ. 42-43):

Տեղեկությունների հաղորդման անհապաղության բավարար լինելը պետք է յուրաքանչյուր դեպքում գնահատել՝ ելնելով դրա առանձնահատկություններից: Այնուհանդերձ, պարտադիր չէ, որպեսզի ձերբակալող ոստիկանը հենց ձերբակալման պահին անմիջապես հաղորդի բոլոր պատճառները (Fox-ը, Campbell-ը և Hartley-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության, պարբ. 40, Murray-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության [Մեծ պալատ], պարբ. 72): Անհապաղության սկզբունքից բխող ժամանակային սահմանափակումը համարվում է պահպանված, եթե ձերբակալված անձն իր ձերբակալման պատճառների մասին տեղեկացվում է մի քանի ժամվա ընթացքում (Kerr-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության (որոշում), Fox-ը, Campbell-ը և Hartley-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության, պարբ. 42):

Պարտադիր չէ պատճառները շարադրել թույլատրող որոշման տեքստում, և պարտադիր չէ, որպեսզի դրանք գրավոր լինեն կամ որևէ հատուկ ձև ունենան (X.-ն ընդդ. Գերմանիայի, Հանձնաժողովի որոշում՝ 13 դեկտեմբեր, 1978, Kane-ն ընդդ. Կիպրոսի (որոշում)): Այնուհանդերձ, եթե սահմանափակ մտավոր ունակություններ ունեցող անձի վիճակը հավուր պատշաճի հաշվի չի առնվում այդ գործընթացում, ապա հնարավոր չէ ասել, որ նրան տրամադրվել են անհրաժեշտ տեղեկություններ, որոնք նրան հնարավորություն կընձեռեին արդյունավետ և խելամիտ ձևով իրացնելու կալանքի օրինականության վիճարկման՝ 5-րդ հոդվածի 4-րդ մասով ապահովված իրավունքը՝ բացառությամբ, երբ նրա գտնվելու վայրի մասին տեղեկացվել է փաստաբանը կամ լիազորված այլ անձ (Z. H.-ն ընդդ. Հունգարիայի, պարբ. 41): Ձերբակալման պատճառները կարող են տրամադրվել կամ ակնհայտ դառնալ ձերբակալմանը հաջորդած հարցաքննությունների ընթացքում (Fox-ը, Campbell-ը և Hartley-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության, պարբ. 41, Murray-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության [Մեծ պալատ], պարբ. 77, Kerr-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության (որոշում)): Ձերբակալված անձինք իրավունք չունեն պնդելու, թե իրենց ձերբակալման պատճառները

չեն հասկանում այն հանգամանքներում, որոնցում իրենք ձերբակալվել են հանցավոր և դիտավորյալ արարքի կատարումից անմիջապես հետո (Dikme-ն ընդդ. Թուրքիայի, պարբ. 54), կամ երբ նրանք իմացել են ենթադրյալ հանցագործության մանրամասների մասին ձերբակալման նախկին սանկցիաներից և հանձնման խնդրագրերից (Öcalan-ն ընդդ. Թուրքիայի (որոշում)):

Հաղորդված տեղեկությունների բովանդակության բավարար լինելը պետք է յուրաքանչյուր դեպքում գնահատել՝ ելնելով դրա առանձնահատկություններից (Fox-ը, Campbell-ը և Hartley-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության, պարբ. 40): Այնուհանդերձ, ձերբակալման իրավական հիմքի մասին առանձին նշումը միայն ինքնին բավարար չէ 5-րդ հոդվածի 2-րդ մասի իմաստով (նույն տեղում, պարբ. 41, Murray-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության [Մեծ պալատ], պարբ. 76, Kortesis-ն ընդդ. Հունաստանի, պարբ. 61-62): Ձերբակալված անձանց պետք է պարզ, ոչ տեխնիկական և իրենց հասկանալի բառապաշարով տեղեկացնել ձերբակալման իրավական և փաստական հիմքերի մասին, որպեսզի նրանք ցանկության դեպքում կարողանան դիմել դատարան և վիճարկել դրա օրինականությունը 5-րդ հոդվածի 4-րդ մասի համաձայն (Fox-ը, Campbell-ը և Hartley-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության, պարբ. 40, Murray-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության [Մեծ պալատ], պարբ. 72): Այնուհանդերձ, 5-րդ հոդվածի 2-րդ մասով չի պահանջվում, որ տեղեկությունները ներառեն ձերբակալված անձի դեմ ներկայացվող մեղադրանքի ամբողջական ցուցակը (Bordovskiy-ն ընդդ. Ռուսաստանի, պարբ. 56, Nowak-ն ընդդ. Ուկրաինայի, պարբ. 63, Gasinž-ն ընդդ. Լատվիայի, պարբ. 53): Երբ անձինք ձերբակալվում են հանձնման նպատակով, տրվող տեղեկությունները կարող են նվազ լիարժեք լինել (Suso Musa-ն ընդդ. Մալթայի, պարբ. 113 և 116, Kaboulov-ն ընդդ. Ուկրաինայի, պարբ. 144, Bordovskiy-ն ընդդ. Ռուսաստանի, պարբ. 56), քանի որ այդ նպատակի համար ձերբակալելիս պարտադիր չէ որևէ մեղադրանքի հիման վրա ըստ էության որոշում կայացնել (Bejaoui-ն ընդդ. Հունաստանի, Հանձնաժողովի որոշում): Այնուհանդերձ, այդ անձինք նույնպես պետք է բավարար տեղեկություններ ստանան, որպեսզի

կարողանան դատարան դիմել օրինականության վերանայման համար՝ 5-րդ հոդվածի 4-րդ մասով սահմանված կարգով (Shamayev-ը և այլք ընդդ. Վրաստանի և Ռուսաստանի, պարբ. 427):

Եթե ձերբակալման սանկցիան, դրա առկայության դեպքում, գրված է ձերբակալված անձին անհասկանալի լեզվով, ապա 5-րդ հոդվածի 2-րդ մասի պահանջը համարվում է կատարված, եթե գանգատաբերը հետագայում հարցաքննվել և այդ կերպ տեղեկացել է իր ձերբակալման պատճառների մասին իրեն հասկանալի լեզվով (Delcourt-ն ընդդ. Բելգիայի, Հանձնաժողովի որոշում): Այնուհանդերձ, այդ նպատակի համար թարգմանիչ ներգրավելու դեպքում իշխանությունները պարտավոր են ապահովել թարգմանություն տրամադրելու մասին միջնորդությունների ճշգրիտ և մանրակրկիտ ձևակերպումը (Shamayev-ը և այլք ընդդ. Վրաստանի և Ռուսաստանի, պարբ. 425):

1.2. ԱՆՀԱՊԱՂ ԴԱՏԱՎՈՐԻ ՄՈՏ ՏԱՐՎԵԼՈՒ ԻՐԱՎՈՒՆՔԸ

5-րդ հոդվածի 3-րդ մաս

3. Սույն հոդվածի 1-ին կետի «գ» կետի դրույթներին համապատասխան ձերբակալված կամ կալանավորված յուրաքանչյուր ոք անհապաղ տարվում է դատավորի կամ այլ պաշտոնատար անձի մոտ, որն օրենքով լիազորված է՝ իրականացնելու դատական իշխանություն...

«Սահմանադրությամբ այս իրավունքն ամրագրված է 27-րդ հոդվածի 4-րդ մասում, համաձայն որի՝ «Եթե սույն հոդվածի 1-ին մասի 4-րդ կետի հիմքով ազատությունից զրկված անձի վերաբերյալ ազատությունից զրկվելու պահից ողջամիտ ժամկետում, սակայն ոչ ուշ, քան յոթանասուներկու ժամվա ընթացքում դատարանը որոշում չի կայացնում անազատության մեջ նրան պահելը թույլատրելու մասին, ապա նա անհապաղ ազատ է արձակվում»: Քրեական դատավարության օրենսգրքի 11-րդ հոդվածի 3-րդ մասը սահմանում է. «Մինչև դատարանը որոշում չի կայացնում անազատության մեջ նրան պահելը թույլատրելու մասին, ապա նա անհապաղ ազատ է արձակվում»:

րանի համապատասխան որոշումը ստանալն անձը չի կարող ձերբակալման հերկանքով անազատության մեջ պահվել 72 ժամից ավելի»:

Քրեական հանցանք կատարած լինելու կասկածով ձերբակալված կամ կալանավորված անձանց այս դրույթն ընձեռում է երաշխիք՝ ընդդեմ կամայական կամ չհիմնավորված ազատությունից զրկելու (Aquilina-ն ընդդ. Մալթայի [Մեծ պալատ], պարբ. 47, Stephens-ն ընդդ. Մալթայի (թիվ 2), պարբ. 52): Գործադիրի կողմից անհատի ազատության իրավունքի նկատմամբ միջամտությունների դատական հսկողությունը 5-րդ հոդվածի 3-րդ մասում ամրագրված երաշխիքի կարևոր տարր է (Brogan-ը և այլք ընդդ. Միացյալ Թագավորության, պարբ. 58, Pantea-ն ընդդ. Ռումինիայի, պարբ. 236, Assenov-ը և այլք ընդդ. Բուլղարիայի, պարբ. 146): Դատական հսկողությունը բխում է իրավունքի գերակայությունից և «ժողովրդավարական հասարակության հիմնարար սկզբունքներից է, ... որն ուղղակիորեն հիշատակված է Կոնվենցիայի նախաբանում», և «որով ոգեշնչվում է ողջ Կոնվենցիան» (Brogan-ը և այլք ընդդ. Միացյալ Թագավորության, պարբ. 58): Դատական հսկողությունն արդյունավետ երաշխիքներ է տրամադրում ընդդեմ վատ և դաժան վերաբերմունքի վտանգի, որն առավել բարձր է կալանքի սկզբնական փուլում, ինչպես նաև՝ ընդդեմ իրավապահ կամ այլ մարմինների պաշտոնատար անձանց վերապահված իրավունքների չարաշահման, որպեսզի այդ իրավունքները ծառայեն նեղ շրջանակով սահմանափակված նպատակի և իրականացվեն սահմանված ընթացակարգերի խստագույնս պահպանմամբ (Ladent-ն ընդդ. Լեհաստանի, պարբ. 72):

5-րդ հոդվածի 3-րդ մասի նպատակն է 1-ին մասի (գ) կետի համաձայն կիրառված ոստիկանական կամ վարչական կալանավորման նկատմամբ ապահովել անհապաղ և ինքնաբերական դատական հսկողությունը (De Jong-ը, Baljet-ը և Van den Brink-ն ընդդ. Նիդերլանդների, պարբ. 51, Aquilina-ն ընդդ. Մալթայի [Մեծ պալատ], պարբ. 48-49): Դատական վերահսկողությունը ձերբակալված անձի առաջին անգամ ներկայանալու դեպքում պետք է առաջին հերթին լինի անհապաղ, թույլ տա հայտնաբերել վատ վերաբերմունքը և նվազագույնի հասցնի չհիմնավորված միջամտությունն անհատի ազատությանը: Այս պահանջից

բխող խիստ ժամանակային սահմանափակումը դրա մեկնաբանության մեջ ճկունության մեծ հնարավորությունն չի ընձեռում, այլապես դատավարական երաշխիքը էականորեն կթուլանար՝ ի վնաս անհատի, և կառաջանար այս դրույթով պաշտպանվող իրավունքի բուն էությունը սասանելու վտանգ (McKay-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության [Մեծ պալատ], պարբ. 33): 5-րդ հոդվածի 3-րդ մասը չի նախատեսում որևէ հնարավոր բացառություն անձին ձերբակալումից կամ կալանավորումից հետո անհապաղ դատավորի կամ դատական այլ պաշտոնյայի մոտ տանելու պահանջից՝ անգամ նախկինում դատական կարգով ներգրավված լինելու հիմքով (Bergmann-ն ընդդ. Էստոնիայի, պարբ. 45):

Չորս օրը գերազանցող ցանկացած ժամանակահատված առերևույթ չափազանց երկար է (Oral-ը և Atabay-ն ընդդ. Թուրքիայի, պարբ. 43, McKay-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության [Մեծ պալատ], պարբ. 47, Năstase-Silivestru-ն ընդդ. Ռումինիայի, պարբ. 32): Ավելի կարճ ժամանակահատվածը նույնպես կարող է առաջացնել անհապաղության պահանջի խախտում, եթե չկան հատուկ դժվարություններ կամ բացառիկ հանգամանքներ, որոնք իշխանություններին թույլ չեն տալիս ձերբակալված անձին ավելի վաղ տանել դատավորի մոտ (Gutsanovi-ն ընդդ. Բուլղարիայի, պարբ. 154-59, İpek-ը և այլք ընդդ. Թուրքիայի, պարբ. 36-37 և Kandzhov-ն ընդդ. Բուլղարիայի, պարբ. 66): Անհապաղության պահանջն ավելի խիստ է այն իրավիճակում, որում ոստիկանությունում կալանքի տակ պահելը տեղի է ունենում փաստացի ազատությունից զրկելու որոշակի ժամանակահատվածից հետո (Vassis-ը և այլք ընդդ. Ֆրանսիայի, պարբ. 60, որը վերաբերում էր բաց ծովում նավի անձնակազմի ազատությունից զրկելուն): Այն փաստը, որ ձերբակալված անձն ունեցել է դատական իշխանության մարմնին դիմելու հնարավորություն, բավարար չէ 5-րդ հոդվածի 3-րդ մասի սկզբի հատվածի պահանջը բավարարելու համար (De Jong-ը, Baljet-ը և Van den Brink-ն ընդդ. Նիդերլանդների, պարբ. 51, Pantea-ն ընդդ. Ռումինիայի, պարբ. 231): Կալանավորման նկատմամբ դատական հսկողությունը պետք է ինքնաբերական լինի և չի կարող կախվածության մեջ դրվել կալանավորված անձի կողմից նախապես դրա համար դիմելու հանգամանքից (McKay-ն

ընդդ. Միացյալ Թագավորության [Մեծ պալատ], պարբ. 34, Varga-ն ընդդ. Ռումինիայի, պարբ. 52, Viorel Burzo-ն ընդդ. Ռումինիայի, պարբ. 107): Այդպիսի պահանջը կփոխեր 5-րդ հոդվածի 3-րդ մասով ընձեռնվող երաշխիքի բնույթը, որը տարբերվում է 5-րդ հոդվածի 4-րդ մասով նախատեսված երաշխիքից, որն անձին երաշխավորում է իր կալանքի օրինականության՝ դատարանի կողմից վերանայման վարույթ հարուցելու իրավունքը: Այդպիսի պահանջը կարող էր անգամ իմաստագրել 5-րդ հոդվածի 3-րդ մասով նախատեսված երաշխիքը, որի նպատակն է անհատին պաշտպանել կամայական կալանավորումից՝ ապահովելով ազատությունից զրկելու գործողության նկատմամբ անկախ դատական հսկողության հնարավորությունը (Aquilina-ն ընդդ. Մալթայի [Մեծ պալատ], պարբ. 49, Niedbala-ն ընդդ. Լեհաստանի, պարբ. 50): Վերանայման ինքնաբերական բնույթն անհրաժեշտ է տվյալ մասի նպատակն իրագործելու համար, քանի որ հնարավոր է, որ վատ վերաբերմունքի ենթարկված անձն ի վիճակի չլինի իր կալանքի վերանայման մասին միջնորդություն ներկայացնելու դատավորին, ընդ որում՝ նույնը կարող է վերաբերել նաև ձերբակալված անձանց այլ խոցելի խմբերի, օրինակ՝ մտովի տկար կամ դատական պաշտոնյայի լեզուն չհասկացող անձանց (McKay-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության [Մեծ պալատ], պարբ. 34, Ladent-ն ընդդ. Լեհաստանի, պարբ. 74):

«Դատավոր կամ դատական իշխանություն իրականացնելու համար օրենքով լիազորված այլ պաշտոնատար անձ» արտահայտությունը 5-րդ հոդվածի 1-ին մասի (գ) կետում օգտագործված «իրավասու օրինական մարմին» արտահայտության հոմանիշն է (Schiesser-ն ընդդ. Շվեյցարիայի, պարբ. 29): «Դատական իշխանություն» իրականացնելը չի սահմանափակվում իրավական վեճերի լուծմամբ: 5-րդ հոդվածի 3-րդ մասը ներառում է դատախազությունում աշխատող պաշտոնատար անձանց, ինչպես նաև դատարանում նստող դատավորներին (նույն տեղում, պարբ. 28): 3-րդ մասում նշված «պաշտոնատար անձը» պետք է ընձեռնի օրենքով նրան վերապահված «դատական» իշխանությանը սահմանափակված երաշխիքներ (նույն տեղում, պարբ. 30): Անձի ազատության մասին որոշում կայացնելու լիազորությամբ օժտված դատական իշխա-

նությունը պարզելու համար հատկապես կարևոր են ոչ թե ստանդարտ գործելակերպերը, այլ «օրենքում» թվարկված ֆորմալ, տեսանելի պահանջները (Hood-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության [Մեծ պալատ], պարբ. 60, De Jong-ը, Baljet-ը և Van den Brink-ն ընդդ. Նիդերլանդների, պարբ. 48): «Պաշտոնատար անձը» նույնը չէ, ինչ «դատավորը», սակայն նա պետք է այնուհանդերձ ունենա նաև դատավորի որոշ հատկանիշներ, այսինքն՝ նա պետք է բավարարի որոշակի պայմաններ, որոնցից յուրաքանչյուրն առանձին երաշխիք է ձերբակալված անձի համար (Schiesser-ն ընդդ. Շվեյցարիայի, պարբ. 31):

Այդ պայմաններից առաջինն անկախությունն է գործադիրից և կողմերից: Դա չի նշանակում, թե «պաշտոնատար անձը» չի կարող որոշ չափով ենթակա լինել այլ դատավորների կամ պաշտոնատար անձանց՝ պայմանով, որ նրանք իրենք ունենան անկախության այդ մակարդակը (նույն տեղում): Դատական պաշտոնյան, ով լիազորված է կալանքի մասին որոշումներ կայացնել, կարող է կատարել նաև այլ պարտականություններ, սակայն առկա է վտանգ, որ նրա անկողմնակալության առնչությամբ իրավաչափ կասկածներ կծագեն նրա որոշումների ազդեցությունը կրողների շրջանում, եթե նա իրավունք ունենա հետագա վարույթներին մասնակցել որպես մեղադրող մարմնի ներկայացուցիչ (Huber-ն ընդդ. Շվեյցարիայի, պարբ. 43, Brincat-ն ընդդ. Իտալիայի, պարբ. 20): Այս առումով էական են կալանքի որոշում կայացնելիս ստեղծված օբյեկտիվ տպավորությունները: Եթե այդ ժամանակ տպավորություն է առաջանում, որ «դատական իշխանություն իրականացնելու համար օրենքով լիազորված պաշտոնատար անձը» հետագայում կարող է մասնակցել քրեական վարույթին մեղադրող մարմնի անունից, ապա կասկածի տակ կարող են հայտնվել նրա անկախությունը և անկողմնակալությունը (նույն տեղում, պարբ. 21, Hood-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության, պարբ. 57, Nikolova-ն ընդդ. Բուլղարիայի [Մեծ պալատ], պարբ. 49, Pantea-ն ընդդ. Ռումինիայի, պարբ. 236):

Դատավարական պահանջի համաձայն՝ «պաշտոնատար անձը» պարտավոր է համապատասխան որոշումը կայացնելուց առաջ անձամբ լսել իր մոտ բերված անձին (Schiesser-ն ընդդ. Շվեյցարիայի, պարբ. 31, De

Jong-ը, Baljet-ը և Van den Brink-ն ընդդ. Նիդերլանդների, պարբ. 51, Nikolova-ն ընդդ. Բուլղարիայի [Մեծ պալատ], պարբ. 49, Aquilina-ն ընդդ. Մալթայի [Մեծ պալատ], պարբ. 50): Դատական նիստին փաստաբանի ներկայությունը պարտադիր չէ (Schiesser-ն ընդդ. Շվեյցարիայի, պարբ. 36): Այնուհանդերձ, դատական նիստից փաստաբանին հեռացնելը կարող է բացասաբար ազդել գանգատաբերի՝ սեփական փաստարկները ներկայացնելու կարողության վրա (Lebedev-ն ընդդ. Ռուսաստանի, պարբ. 83-91):

Դատական վերանայման բովանդակության անհրաժեշտ տարրերի վերաբերյալ դատական նախադեպի մեջ տրվել է հետևյալ մեկնաբանությունը:

Կալանքի ըստ էության վերանայումը: Նյութական պահանջի համաձայն՝ «պաշտոնատար անձը» պարտավոր է վերանայել կալանքի կողմ կամ դեմ հանգամանքները և իրավական չափորոշիչների կիրառությամբ որոշում կայացնել կալանքը հիմնավորող պատճառների գոյության մասին (Schiesser-ն ընդդ. Շվեյցարիայի, պարբ. 31, Pantea-ն ընդդ. Ռումինիայի, պարբ. 231): Այլ կերպ ասած՝ 5-րդ հոդվածի 3-րդ մասի համաձայն՝ դատական պաշտոնատար անձը պարտավոր է քննության առնել կալանքն ըստ էության (Aquilina-ն ընդդ. Մալթայի [Մեծ պալատ], պարբ. 47, Krejčíř-ն ընդդ. Չեխիայի Հանրապետության, պարբ. 89): Ձերբակալման և կալանքի առաջին ինքնաբերական վերանայումը պետք է ի գորու լինի ուսումնասիրելու օրինականության խնդիրները և այն հարցը, թե արդյոք գոյություն ունի ձերբակալված անձի կողմից հանցանքը կատարած լինելու ողջամիտ կասկած, այլ կերպ ասած՝ թե արդյոք կալանքը տեղավորվում է 5-րդ հոդվածի 1-ին մասի (գ) կետով թույլատրված բացառության շրջանակի մեջ (McKay-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության [Մեծ պալատ], պարբ. 40, Oral-ը և Atabay-ն ընդդ. Թուրքիայի, պարբ. 41): Դատական պաշտոնատար անձի կողմից ուսումնասիրման ենթակա հարցերը չեն սահմանափակվում օրինականության խնդրով: 5-րդ հոդվածի 3-րդ մասով պահանջվող վերանայումը, որի նպատակն է պարզել անձի ազատությունից զրկելու հիմնավորվածությունը, պետք է բավականաչափ լայն լինի, որպեսզի ընդգրկի

կալանքի կողմ կամ դեմ հանդես եկող տարաբնույթ հանգամանքները (Aquilina–ն ընդդ. Մալթայի [Մեծ պալատ], պարբ. 52): Կոնկրետ գործի կոնկրետ հանգամանքներում օրինականության ուսումնասիրության շրջանակը կարող է ավելի նեղ լինել, քան 5–րդ հոդվածի 4–րդ մասով նախատեսվածն է (Stephens–ն ընդդ. Մալթայի (թիվ 2), պարբ. 58):

Ազատ արձակելու իրավունքը: Եթե չկան կալանքը հիմնավորող պատճառներ, ապա «պաշտոնատար անձը» պետք է իրավունք ունենա՝ պարտադիր կատարման ենթակա որոշում կայացնելու կալանավորվածի ազատ արձակման մասին (Assenov–ը և այլք ընդդ. Բուլղարիայի, պարբ. 146, Nikolova–ն ընդդ. Բուլղարիայի [Մեծ պալատ], պարբ. 49, Niedbata–ն ընդդ. Լեհաստանի, պարբ. 49, McKay–ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության [Մեծ պալատ], պարբ. 40): Ձգձգումները նվազագույնի հասցնելու տեսանկյունից խիստ ցանկալի է, որպեսզի կալանքի օրինականության և կալանքի հիմքերի գոյության առաջին ինքնաբերական վերանայումը կատարող դատական պաշտոնատար անձն ունենա նաև անձին գրավով ազատ արձակելու հարցը քննարկելու իրավունք: Դա, սակայն, Կոնվենցիայի պահանջ չէ, և սկզբունքորեն ոչինչ չի արգելում, որպեսզի այդ հարցերին անդրադառնան երկու առանձին դատական պաշտոնատար անձինք՝ համապատասխան ժամկետների պահպանմամբ: Ցանկացած պարագայում, մեկնաբանությունը չի կարող լինել այնպիսին, թե գրավի հարցի քննարկումը պետք է պարտադիր կերպով տեղի ունենա ավելի արագորեն, քան առաջին ինքնաբերական վերանայումը, որի կապակցությամբ Դատարանը նշել է քառօրյա առավելագույն ժամկետը (նույն տեղում, պարբ. 47):

ԹԵՄԱ 2

1.1. ՈՂՋԱՄԻՏ ԺԱՄԿԵՏՈՒՄ ԴԱՏԱՔՆՆՈՒԹՅԱՆ ԻՐԱՎՈՒՆՔ ԿԱՄ ՄԻՆՉԵՎ ԴԱՏԱՔՆՆՈՒԹՅՈՒՆՆ ԱԶԱՏ ԱՐՁԱԿՎԵԼՈՒ ԻՐԱՎՈՒՆՔ

5-րդ հոդվածի 3-րդ մաս

Սույն հոդվածի 1-ին կետի «գ» կետի դրույթներին համապատասխան ձերբակալված կամ կալանավորված յուրաքանչյուր ոք ունի ողջամիտ ժամկետում դատաքննության իրավունք կամ մինչև դատաքննությունն ազատ արձակվելու իրավունք: Ազատ արձակումը կարող է պայմանավորվել դատաքննության ներկայանալու երաշխիքներով:

Կոնվենցիայի 5-րդ հոդվածի 3-րդ մասի ներքո մինչդատական կալանքի տևողությունը որոշելիս հաշվի առնվելիք ժամանակահատվածը սկիզբ է առնում մեղադրյալին արգելանքի վերցնելու օրը և ավարտվում առաջին ատյանի դատարանի կողմից մեղադրական դատավճռի կայացման օրը (տե՛ս, օրինակ, Solmaz-ն ընդդ. Թուրքիայի, պարբ. 23-24, Kalashnikov-ն ընդդ. Ռուսաստանի, պարբ. 110, Wemhoff-ն ընդդ. Գերմանիայի, պարբ. 9):

Հաշվի առնելով Կոնվենցիայի 5-րդ հոդվածի 3-րդ մասի և նույն հոդվածի 1-ին մասի (գ) կետի միջև գոյություն ունեցող սերտ կապը՝ առաջին ատյանում դատապարտված անձը չի կարող համարվել «իրավախախտում կատարած լինելու ողջամիտ կասկածի առկայության դեպքում նրան իրավասու օրինական մարմնին ներկայացնելու նպատակով» կալանավորված և ավելի շուտ 5-րդ հոդվածի 1-ին մասի (ա) կետով նախատեսված վիճակում է, որում թույլատրվում է ազատությունից զրկելն «իրավասու դատարանի կողմից դատապարտվելուց հետո» (ի թիվս այլ հեղինակավոր աղբյուրների՝ տե՛ս Belevitskiy-ն ընդդ. Ռուսաստանի, պարբ. 99, Piotr Baranowski-ն ընդդ. Լեհաստանի, պարբ. 45, Górski-ն ընդդ. Լեհաստանի, պարբ. 41): Այսինքն՝ Հայաստանի ներպետական

պրակտիկայի առումով 5-րդ հոդվածի 3-րդ մասի ներքո խնդրո առարկա ժամանակահատվածը սկսում է անձին արգելանքի վերցնելու պահից մինչև մեղադրական դատավճիռ կայացնելու պահը: Մեղադրական դատավճռից հետո մինչև անձի վերջնական դատապարտումը (օր.՝ վերաքննիչ և վճռաբեկ դատարանների վարույթների ընթացքում) անձի կալանավորման ժամկետը կարգավորվում է 5-րդ հոդվածի 1-ին մասի (ա) կետի ներքո՝ ազատությունից զրկել պատիժը կրելու նպատակով: Այստեղ մենք տեսնում ենք տարբեր մոտեցումներ ազգային իրավունքի և Կոնվենցիայի ներքո: Անկախ այն հանգամանքից, որ մեղադրական դատավճիռը դեռ ուժի մեջ չի մտել, և անձը շարունակում է մնալ խափանման միջոց կալանավորման տակ մինչև մեղադրական դատավճռի ուժի մեջ մտնելը, ազգային իրավակարգավորման համաձայն, Կոնվենցիայի ներքո անձը համարվում է դատապարտված, և անձի անազատության մեջ գտնվելու այդ հատվածը համարվում է ազատագրկում պատժի կրման նպատակով:

5-րդ հոդվածի 3-րդ մասի երկրորդ տարրը դատական իշխանություններին չի ընձեռում ընտրության հնարավորություն՝ մեղադրյալին ողջամիտ ժամկետում դատաքննության ներկայացնելու կամ մինչև դատաքննությունը նրան պայմանականորեն ազատ արձակելու միջև: Մինչև դատապարտումը նա պետք է համարվի անմեղ, և քննարկվող դրույթի նպատակն է ըստ էության պահանջել, որպեսզի անձը պայմանականորեն ազատ արձակվի այն պահից, երբ նրա կալանավորման շարունակումը կդադարի ողջամիտ լինել: Ուստի կալանավորման երկարացումը կարող է հիմնավորվել միայն, եթե առկա են հանրային շահի իրական պահանջի կոնկրետ ցուցիչներ, որոնք, անկախ անմեղության կանխավարկածից, ավելի ծանրակշիռ են, քան անհատի ազատությունը հարգելու մասին Կոնվենցիայի 5-րդ հոդվածում սահմանված կանոնը: Ազգային դատական մարմիններն են առաջին հերթին պարտավոր ապահովել, որպեսզի մեղադրյալի մինչդատական կալանքը կոնկրետ գործով չգերազանցի ողջամիտ ժամկետը: Այս առումով նրանք պարտավոր են, հաշվի առնելով անմեղության կանխավարկածի սկզբունքը, քննության առնել 5-րդ հոդվածի կանոնից շեղումը հիմնա-

վորող վերոհիշյալ հանրային շահի պահանջի գոյության կողմ կամ դեմ խոսող բոլոր փաստերը և դրանք շարադրել ազատ արձակելու միջնորդությունների մասին իրենց որոշումներում: Ըստ էության, հենց այդ որոշումներում շարադրված պատճառների և գանգատաբերի բողոքներում շարադրված ու հաստատված փաստերի հիման վրա է, որ Դատարանը պետք է որոշի, թե արդյոք տեղի է ունեցել 5-րդ հոդվածի 3-րդ մասի խախտում: Ձերբակալված անձի կողմից հանցանք կատարած լինելու ողջամիտ կասկածի պահպանումը պարտադիր նախապայման է երկարացվող կալանքի օրինականության համար, սակայն որոշ ժամանակ անցնելուց հետո այն այլևս բավարար չէ, և Դատարանը պարտավոր է արդեն պարզել, թե արդյոք դատական մարմինների կողմից մատնանշված այլ պատճառներ շարունակել են հիմնավորել ազատությունից զրկելը: Եթե այդ հիմքերը եղել են «վերաբերելի» և «բավարար», ապա Դատարանը պետք է նաև համոզվի, որ ազգային իշխանությունները դրսևորել են «հատուկ ջանասիրություն» վարույթի իրականացման ընթացքում: Այսպիսով՝ ներպետական դատարանները պարտավոր են վերանայել մինչդատական կալանքի տակ գտնվող անձանց կալանքի շարունակումը՝ նպատակ ունենալով ապահովել նրանց ազատ արձակումն այն դեպքում, երբ հանգամանքներն այլևս չեն հիմնավորում ազատությունից զրկելու շարունակումը: Գոնե որոշակի սկզբնական շրջանում ողջամիտ կասկածի գոյությունը կարող է հիմնավորել կալանավորումը, սակայն գալիս է մի պահ, երբ դա այլևս բավարար չէ: Հաշվի առնելով, որ կալանքի ողջամիտ լինելու հարցը չի կարող գնահատվել վերացական կերպով, այլ յուրաքանչյուր գործի շրջանակում պետք է գնահատվի այդ գործի առանձնահատկությունների հիման վրա, չկա բոլոր գործերի նկատմամբ կիրառելի որոշակի ֆիքսված ժամկետ (McKay-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության [Մեծ պալատ], պարբ. 41-45, Bykov-ն ընդդ. Ռուսաստանի [Մեծ պալատ], պարբ. 61-64, Idalov-ն ընդդ. Ռուսաստանի [Մեծ պալատ], պարբ. 139-41, տես նաև Labita-ն ընդդ. Իտալիայի [Մեծ պալատ], պարբ. 152-53 և Kudka-ն ընդդ. Լեհաստանի [Մեծ պալատ], պարբ. 110-11): Ազատ արձակման կողմ և դեմ փաստարկները չպետք է լինեն «ընդհանրական և վերացական»

(Boicenco-ն ընդդ. Մոլդովայի, պարբ. 142, Khudoyorov-ն ընդդ. Ռուսաստանի, պարբ. 173), այլև պետք է պարունակեն հղումներ այն կոնկրետ փաստերին և գանգատաբերի անձնական այն հանգամանքներին, որոնք հիմնավորում են նրա կալանավորումը (Aleksanyan-ն ընդդ. Ռուսաստանի, պարբ. 179): Կալանքի կիսաինքնաբերական երկարացումը հակասում է 5-րդ հոդվածի 3-րդ մասով նախատեսված երաշխիքներին (Tase-ն ընդդ. Ռումինիայի, պարբ. 40): Այդ գործերով ապացուցման բեռը չպետք է շրջել՝ կալանավորված անձին պարտավորեցնելով ապացուցել իր արձակումը հիմնավորող պատճառների գոյությունը (Bykov-ն ընդդ. Ռուսաստանի [Մեծ պալատ], պարբ. 64): Եթե հնարավոր է եղել անձի կալանավորումը հիմնավորող հանգամանքների գոյությունը, որոնք, սակայն, չեն նշվել ներպետական որոշումներում, Դատարանի գործը դրանք պարզելը և գանգատաբերի կալանքի մասին որոշում կայացրած ազգային իշխանություններին փոխարինելը չէ (նույն տեղում, պարբ. 66, Giorgi Nikolaishvili-ն ընդդ. Վրաստանի, պարբ. 77): Պատճառաբանված որոշում տրամադրելով է միայն հնարավոր ապահովել արդարադատության իրականացման նկատմամբ հանրային վերահսկողությունը (Tase-ն ընդդ. Ռումինիայի, պարբ. 41):

Վերը նշված սկզբունքներին անդրադարձել է ՀՀ վճռաբեկ դատարանը Ա. Ճուղուրյանի, իսկ այնուհետև՝ Ասլան Ավետիսյանի գործով որոշումների մեջ: Մասնավորապես, առաջին դատական ակտում Վճռաբեկ դատարանը նշել է, որ ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 135-րդ հոդվածի 1-ին մասի իմաստից հետևում է, որ կալանավորման կիրառման հիմքերն ունեն կանխատեսական, մոտավոր բնույթ, քանի որ ենթադրում են ապագային վերաբերող իրադարձություններ, որոնք, սակայն, անհրաժեշտ է հիմնավորել քրեական գործով ձեռք բերված որոշակի նյութերով, որով էլ վերջին հաշվով որոշվում է կալանավորման կիրառման հիմնավորվածությունը: Այսինքն՝ Վճռաբեկ դատարանը ներպետական պրակտիկայում ամրագրեց Եվրոպական դատարանի նախադեպային իրավունքից բխող՝ կալանավորման «վերաբերելի» և «բավարար» հիմքեր սկզբունքները: Շարունակելով՝ Վճռաբեկ դատարանը սահմանել է, որ ՀՀ քրեական դատավարության

օրենսգրքի 135–րդ հոդվածում թվարկված մեղադրյալի հավանական գործողությունների մասին հետևությունները պետք է հիմնված լինեն գործի նյութերից բխող ողջամիտ կասկածների կամ ենթադրությունների վրա, որը նշանակում է, որ կալանավորման կիրառման հիմքում բռլոր դեպքերում պետք է դրվեն որոշ փաստական տվյալներ (Ա. Ճուղուրյանի վերաբերյալ գործով որոշում, ՎԲ–132/07, 2007 թ. օգոստոսի 30): Ասլան Ավետիսյանի վերաբերյալ գործով որոշման մեջ Վճռաբեկ դատարանն առավել ընդգրկուն հիմնավորում տվեց վերը նշվածին՝ սահմանելով, որ ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 135–րդ հոդվածով սահմանված խափանման միջոցի կիրառման հիմքերը չեն կարող այնպես մեկնաբանվել և կիրառվել, որ կալանքի ժամկետը երկարացնելու մասին դատական ակտը պատճառաբանելու համար ընդամենը բավարար լինի ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 135–րդ հոդվածով սահմանված իրավական ձևակերպումների վկայակոչումը կամ վերարտադրումը: Հակառակ պարագայում՝ անձի ազատության և անձնական անձեռնմխելիության սահմանադրական իրավունքի սահմանափակման իրավաչափության դատական երաշխիքը կլինի պատրանքային, իսկ հիմնական իրավունքը փաստացի կբովանդակագրկվի: Այսինքն՝ մեղադրյալի հավանական գործողությունների մասին հետևությունները պետք է հիմնված լինեն գործի նյութերից բխող ողջամիտ ենթադրությունների վրա (Ա. Ավետիսյանի վերաբերյալ գործով որոշում, ԱՎԴ/0022/06/08, 31.10.2008, 18–22 կետեր):

Կոնվենցիոն նախադեպային պրակտիկայում մշակվել են գրավը մերժելու չորս հիմնական ընդունելի պատճառներ. ա) մեղադրյալի կողմից դատաքննության չներկայանալու վտանգը, բ) ազատ արձակման դեպքում մեղադրյալի կողմից արդարադատության իրականացմանը խանգարող գործողություններ իրականացնելու վտանգը, գ) նոր հանցագործություն կատարելու վտանգը, դ) հասարակական անկարգություն առաջացնելու վտանգը (Tiron–ն ընդդ. Ռումինիայի, պարբ. 37, Smirnova–ն ընդդ. Ռուսաստանի, պարբ. 59, Piruzyan–ն ընդդ. Հայաստանի, պարբ. 94)²⁶: ՀՀ քրեական դատավարության 135–րդ հոդվածը

²⁶ Այս խնդրի մանրակրկիտ քննարկման համար տես 10–րդ դասը՝ նվիրված

սահմանում է վերը նշված երեք հիմքերը, իսկ չորրորդ հիմքը՝ հասարակական անկարգություններ հարուցելու վտանգը, ոչ բոլոր պետությունների օրենքներով են սահմանված: Այդ պատճառով ՄԻԵԴ-ը սահմանել է, որ հանցագործության առանձնահատուկ բնույթը, ծանրությունը և դրա նկատմամբ հանրության ռեակցիան կարող են հասարակական անկարգությունների առաջացման վտանգ ստեղծել, և բացառիկ դեպքերում Կոնվենցիան դա ընդունում է որպես կալանավորման հիմք, եթե նման հիմք նախատեսված է ազգային օրենսդրությամբ (*Լեյտելլիերն ընդդեմ Ֆրանսիայի*, թիվ 12369/86, 26.06.1991, պարբ. 51): Ինչ վերաբերում է մնացած երեք հիմքերին, գրեթե բոլոր ԵԽ պետությունները նշված հիմքերն ունեն իրենց ներպետական իրավունքում սահմանված:

Ինչպես արդեն նշվել է, փախուստի դիմելու հավանականությունը չի կարող գնահատվել, հետևաբար նաև կալանավորման մասին որոշում կայացվել **բացառապես** առաջադրված մեղադրանքի կամ նախատեսված պատժի ծանրությամբ (*Պանչենկոն ընդդեմ Ռուսաստանի*, թիվ 45100/98, 08.02.2005, պարբ. 106): Նոր հանցագործություն կատարելու վտանգը նույնպես պետք է գնահատվի գործից բխող փաստերի, ինչպես նաև անձնական հանգամանքների հիման վրա, որոնք նոր հանցագործություն կատարելու հավանականության գնահատման համար կարող են հանդիսանալ «լուրջ ցուցիչներ» (*Մինասյանն ընդդեմ Հայաստանի*, թիվ 44837/08, 08.04.2014, պարբ. 65): Նույն մոտեցումը պահանջվում է նաև քննությանը խոչընդոտելու վտանգը գնահատելիս: Օրինակ՝ ապացույցները վերացնելը, վկաների վրա ճնշում գործադրելը և այլն, չպետք է գնահատվեն վերացական կերպով, այլ պետք է բխեն գործի կոնկրետ հանգամանքներից և ապացույցներից (*Բեցիևն ընդդեմ Մոլդովայի*, թիվ 9190/03, 04.10.2005, պարբ. 59): Տարածված պրակտիկա է, որ դատարանները քննությանը խոչընդոտելու վերաբերյալ իրենց ենթադրությունը ներկայացնում են վերացական կերպով՝ ուղղակի շարադրելով, որ ազատ արձակելու դեպքում անձը կխոչընդոտի գործի քննությանը, ճնշում կգործադրի վկաների վրա կամ կվերացնի ապացույցները՝ առանց նման պնդումը քրեական գործի նյութերով, կոնկրետ

այլընտրանքային միջոցներին:

փաստերով կամ ապացույցներով վերլուծելու և անհրաժեշտ մտահանգում կատարելու: Անթույլատրելի է, երբ օրենսդրությունը սահմանում է կալանքի կիրառության կանխավարկածային հիմք, որի առկայության պարագայում կալանավորումը դառնում է ոչ թե անհրաժեշտ, այլ պարտադիր՝ անկախ կալանավորման վերը նշված հիմքերի բացակայությունից: Եթե դատարանները հիմնվում են օրենքով սահմանված կանխավարկածային հիմքերի վրա, նրանց որոշումներում գերակշռում են շաբլոնային և ստանդարտ ձևակերպումները որպես կալանավորման հիմք: Հաճախ էլ դատարանները բավարարվում են միայն օրենսդրական նորմի պարզ վկայակոչմամբ: Նման որոշումներում բացակայում է փաստերի, հանգամանքների, ապացույցների **վերլուծությունը**: Նման որոշումները հակասում են 5-րդ հոդվածի 3-րդ մասին: «Քրեական դատավարության օրենսգրքի 135-րդ հոդվածի 2-րդ մասը սահմանում է, որ կալանավորումը և դրա այլընտրանքային խափանման միջոցը մեղադրյալի նկատմամբ կարող են կիրառվել միայն այնպիսի հանցագործության համար, որի համար նախատեսվող ազատությունից զրկելու ձևով պատժի առավելագույն ժամկետը մեկ տարուց ավելի է: Այս դրույթը տևական ժամանակ դատարանները մեկնաբանում էին որպես կալանավորման կիրառության կանխավարկածային հիմք և հիմնականում կամ բացառապես հիմնվելով այս դրույթի վրա՝ հիմնավորում էին կալանավորման կիրառության անհրաժեշտությունը՝ անտեսելով գործի փաստերից բխող պնդումները, որ անձը, օրինակ, փախուստի չի դիմի կամ գործի քննությանը չի խոչընդոտի: Ազատ արձակելու դեմ և կողմ փաստարկները չպետք է լինեն ընդհանրացված և վերացական բնույթի: Եթե օրենքը սահմանում է կալանավորման անհրաժեշտության կանխավարկածային հիմքեր, դատարանները պետք է համոզիչ կերպով մատնացույց անեն այն փաստերը, որոնք գերակայում են անձի ազատության իրավունքի նկատմամբ հարգանքի կանոնը (*Խուղոյորովն ընդդեմ Ռուսաստանի*, թիվ 6847/02, 08.11.2005, պարբ. 173): Վճռաբեկ դատարանի վերը նշված մոտեցումները Ա. Ճուղուրյանի և Ա. Ավետիսյանի գործերով (կալանավորման անհրաժեշտությունը գործից բխող փաստերի հիման վրա հիմնավորելու պահանջը) կոչված են բացառելու վերը նշված պրակտիկան:

1.2. ԱՆՁԻ ՄԴԿ-Ի ՏԱԿ ԳՏՆՎԵԼՈՒ ԸՆԹԱՑՔՈՒՄ ՔՆՆՉԱԿԱՆ ՀԱՏՈՒԿ ԶԱՆԱՍԻՐՈՒԹՅՈՒՆ ՑՈՒՑԱԲԵՐԵԼՈՒ ՊԱՐՏԱՎՈՐՈՒԹՅՈՒՆԸ

Քննության բարդությունը և հատուկ հանգամանքներն այն գործոններն են, որոնք պետք է հաշվի առնել իշխանությունների կողմից վարույթում «հատուկ ջանասիրություն» ցուցաբերելը պարզելիս (Scott-ն ընդդ. Իսպանիայի, պարբ. 74): Կալանավորման ցանկացած փուլում՝ անկախ դրա երկարատևությունից, իշխանությունները կրում են վարույթը պատշաճ ջանասիրությամբ իրականացնելու պարտականություն 5-րդ հոդվածի 3-րդ մասի ներքո (*Պետրցուրիան ընդդեմ Կրասպանի*, թիվ 30779/04, 6.11.2007, պարբ. 62): Կալանքի տակ գտնվող մեղադրյալի՝ իր գործի առանձնահատուկ արագությամբ քննության իրավունքը չպետք է անհարկիորեն խոչընդոտի դատական իշխանությունների կողմից իրենց պարտականությունների պատշաճ կերպով կատարումը (Shabani-ն ընդդ. Շվեյցարիայի, պարբ. 65, Sadegül Özdemir-ն ընդդ. Թուրքիայի, պարբ. 44)²⁷:

«Պատշաճ ջանասիրություն» դրսևորելու պարտականությունը ներառում է լայն շրջանակներ: Ըստ էության, դա վերաբերում է վարույթն իրականացնող մարմինների, առաջին հերթին նախաքննական և դատական մարմինների կողմից դրսևորած ցանկացած անգործությանը կամ թերությանը, որի պատճառով անձը ավելի երկար կգտնվի կալանավորման տակ, քան կգտնվեր, եթե իրավասու մարմին(ներ)ը դրսևորած լիներ ջանասիրություն: Կալանավորման ժամկետների շարունակական երկարաձգումը **ստանդարտ** և **չաբլոնային** բնույթի արտահայտություններով (*Պետրցուրիա*, պարբ. 74)՝ մինչև նախօրոք կազմած ձևաթղթի օգտագործումով (*նույն տեղում*), կալանավորման ժամկետների երկարաձգումները **ոչ վերաբերելի** և **ոչ բավարար** հիմքերով, դատական նիստերի էական ձգձգումները առանց օբյեկտիվ հիմքերի, իշխանությունների անգործության, կամայականության արդյունքում

²⁷ Այս խնդրի վերաբերյալ տե՛ս 5-րդ դատում՝ ՄԴԿ-ի երկարաձգումը հիմնավորելու դեպքում իշխանությունների համար առաջացող՝ արդյունավետորեն գործելու պարտավորությունների վերլուծությունը:

(*Խուղողորով*, պարբ. 188), կարող են հանգեցնել պատշաճ ջանասիրության սկզբունքի խախտմանը:

Պատշաճ ջանասիրության սկզբունքը թեև սահմանված չէ ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքում (բայց սահմանված է նոր օրենսգրքի նախագծում), սակայն ՀՀ վճռաբեկ դատարանը այս սկզբունքը իմպերատիվ կերպով սահմանել է որպես կալանավորման նախապայման: Այսպես՝ վերևում վկայակոչված Ասլան Ավետիսյանի գործով որոշման մեջ Վճռաբեկ դատարանը սահմանել է հետևյալը. «Մեղադրյալին կալանքի տակ պահելու ժամկետը կարող է երկարացվել հետևյալ երկու պայմանների միաժամանակյա առկայության դեպքում. ա) շարունակվում են առկա լինել կալանավորումը որպես խափանման միջոց ընտրելու հիմքերն ու պայմանները, կամ ի հայտ են եկել անձին կալանքի տակ պահելու նոր հիմքեր, բ) գործի քննությունն իրականացնող մարմնի կողմից դրսևորվել է անհրաժեշտ ջանասիրություն՝ ապահովելու գործի քննության ընթացքը (տե՛ս կետ 26): Անհրաժեշտ ջանասիրության սկզբունքը կոչված է ապահովելու անձի ազատության իրավունքի առավել բարձր պաշտպանվածություն, երբ կալանավորման ժամկետները երկարաձգվում են: Հետևաբար, վարույթի զարգացմանը զուգընթաց վարույթ իրականացնող մարմինները պետք է ոչ միայն ցույց տան ողջամիտ կասկածի առկայությունը, այլ նաև դրսևորեն բավարար ջանասիրություն վարույթն իրականացնելիս: Այս մոտեցման տակ ընկած է գաղափարը, որ անձը չպետք է պատասխանատվություն կրի վարույթ իրականացնող մարմնի անգործության, բացթողումների համար, և եթե վարույթ իրականացնող մարմինը չի հասցրել կատարել, օրինակ, իր վարույթային պարտականությունները, դա չպետք է անի անձի ազատության հաշվին (տե՛ս, օրինակ, Ռադչիկովն ընդդեմ Ռուսաստանի (RADCHIKOV v. RUSSIA, 24.05.2007 թ., գանգատ թիվ 65582/01, կետ 50), Քսերաջն ընդդեմ Ալբանիայի (XHERAJ v. ALBANIA, 29.07.2008 թ., գանգատ թիվ 37959/02, կետ 58):

ԴԱՍԻՆ ԱՌՆՉՎՈՂ ԳՐԱԿԱՆՈՒԹՅՈՒՆ

Ձեռնարկներ և գիտագործնական մեկնաբանություններ

- Հայաստանի Հանրապետության վճռաբեկ դատարանի որոշումների գիտագործնական մեկնաբանություններ, Հատոր 1, ՀՀ դատավորների միություն, Երևան, 2011, էջ 125–147:
- Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի պրակտիկան, Ոստմնական նյութերի ժողովածու, Կազմող և գլխավոր խմբագիր՝ Վիգեն Քոչարյան, Երևան, 2007, էջ 276–291:
- Էլիսաբեր Մոուբրեյ, Գործեր և նյութեր, Մարդու իրավունքների եվրոպական կոնվենցիա, 2010 թ., էջ 306–324:

Իրավական ակտեր

- ՀՀ Սահմանադրություն
- ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգիրք
- ՄԻԵԿ և կից արձանագրությունները

Դատական ակտեր

- ՀՀ վճռաբեկ դատարանի Գ. Միքայելյանի գործով որոշում, ԵԱԴԴ/0085/06/09, 18.12.2009 թ.
- ՀՀ վճռաբեկ դատարանի Տ. Վահրադյանի գործով որոշում, ԼԴ/0197/06/08, 26.12.2008 թ.
- ՀՀ վճռաբեկ դատարանի Ա. Ավետիսյանի գործով որոշում, ԱՎԴ/0022/06/08, 31.10.2008 թ.
- ՀՀ վճռաբեկ դատարանի Ա. Ճուղուրյանի վերաբերյալ գործով որոշում, ՎԲ–132/07, 30.08. 2007 թ.
- Եվրոպական դատարանի որոշումներ
 - Փիրուզյանն ընդդեմ Հայաստանի (թիվ 44068/07, 20.12.2011)

- Սեֆիլյանն ընդդեմ Հայաստանի (թիվ 22491/08, 2.10.2010)
- Պողոսյանն ընդդեմ Հայաստանի (թիվ 44068/07, 20.12.2011)
- Մալխասյանն ընդդեմ Հայաստանի (թիվ 6729/07, 26.06.2012)

ԴԱՍ 7. ԳՈՐԾՆԱԿԱՆ ՎԱՐԺՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐ

Տե՛ս դասընթացի ծրագրում ԴԱՍ 7

ԴԱՍ 8. ԳՈՐԾՆԱԿԱՆ ՎԱՐԺՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐ

Տե՛ս դասընթացի ծրագրում ԴԱՍ 8

ԴԱՍ 9
ԱՆՁԻ ԻՐԱՎՈՒՆՔՆԵՐԸ ՄԴԿ-Ի ՏԱԿ ԳՏՆՎԵԼՈՒ
ԸՆԹԱՑՔՈՒՄ
ԴԱՏԱԿԱՆ ՎԵՐԱՆԱՅՈՒՄԸ
(ՇԱՐՈՒՆԱԿՈՒԹՅՈՒՆ)

ԹԵՄԱ 1. ԴԱՏԱՐԱՆԻ ԿՈՂՄԻՑ ԿԱԼԱՆՔԻ ՕՐԻՆԱԿԱՆՈՒԹՅԱՆ ԱՐԱԳ ՔՆՆԱՐԿՄԱՆ ԻՐԱՎՈՒՆՔԸ

5-րդ հոդվածի 4-րդ մաս

4. Յուրաքանչյուր ոք, ով ձերբակալման կամ կալանավորման պատճառով զրկված է ազատությունից, իրավունք ունի վիճարկելու իր կալանավորման օրինականությունը, որի կապակցությամբ դատարանն արագորեն որոշում է կայացնում և կարգադրում է նրան ազատ արձակել, եթե կալանավորումն անօրինական է:

Այս իրավունքը սահմանված է Սահմանադրության 27-րդ հոդվածի 5-րդ մասով, որը սահմանում է. «Անձնական ազատությունից զրկված յուրաքանչյուր ոք իրավունք ունի վիճարկելու իրեն ազատությունից զրկելու իրավաչափությունը, որի վերաբերյալ դատարանը սեղմ ժամկետում որոշում է կայացնում և կարգադրում է նրան ազատ արձակել, եթե ազատությունից զրկելը ոչ իրավաչափ է»:

Կոնվենցիայի 5-րդ հոդվածի 4-րդ մասը սահմանում է կալանավորման օրինականությունը վիճարկելու անձի իրավունքը: Ի տարբերություն 5-րդ հոդվածի 3-րդ մասի, որը նույնպես սահմանում է դատական ստուգման հնարավորություն, 5-րդ հոդվածի 4-րդ մասի հիմքով դատական ստուգման ընթացակարգը մեկնարկում է դիմողի նախաձեռնությամբ, մինչդեռ 5-րդ հոդվածի 3-րդ մասի հիմքով նախաձեռնությունը պետք է դրսևորվի պետական մարմինների կողմից:

Կոնվենցիայի 5-րդ հոդվածի 1-ին մասի (գ) կետի ներքո ազատությունից զրկված անձի կալանավորման դատական ստուգման շրջա-

նակներում պետք է քննվեն, *inter alia*, նրա ներկայացրած կոնկրետ փաստերը և փաստարկները, որոնցով վերջինս վիճարկում է **ողջամիտ կասկածի** առկայությունը և **կալանավորման հիմքերը** (*Սվերշովն ընդդեմ Ուկրաինայի*, թիվ 35231/02, 27.11.2008, պարբ. 70): Հակառակ դեպքում դատական ստուգման բնույթը և շրջանակները չեն համապատասխանի 5–րդ հոդվածի 4–րդ մասի պահանջներին: Այդ առումով սույն պահանջը նման է Կոնվենցիայի 5–րդ հոդվածի 3–րդ մասի ներքո՝ կալանավորման որոշումը «բավարար և վերաբերելի» պատճառների վրա հիմնված լինելու պահանջին:

Արդեն նշվել է, որ 5–րդ հոդվածի 4–րդ մասը Կոնվենցիայի «*habeas corpus*» դրույթն է, քանի որ այն կալանավորված անձանց իրավունք է վերապահում ակտիվ ջանքեր գործադրել իրենց կալանքի դատական վերանայմանը հասնելու ուղղությամբ (*Mooren–ն ընդդ. Գերմանիայի [Մեծ պալատ]*, պարբ. 106, *Rakevich–ն ընդդ. Ռուսաստանի*, պարբ. 43): Այն փաստը, որ Դատարանը Կոնվենցիայի 5–րդ հոդվածի 1–ին մասի պահանջների խախտում չի արձանագրել, չի նշանակում, որ այն ազատվել է 5–րդ հոդվածի 4–րդ մասի պահանջը կատարելու պարտավորությունից: Երկու մասերն առանձին դրույթներ են, և առաջինի կատարումը դեռևս չի նշանակում, որ կատարված է նաև երկրորդը (*Douiyeb–ն ընդդ. Նիդերլանդների [Մեծ պալատ]*, պարբ. 57, *Kolompar–ն ընդդ. Բելգիայի*, պարբ. 45):

5–րդ հոդվածի 4–րդ մասի ներքո պետք է վերանայվեն կալանքի թե՛ դատավարական, թե՛ նյութական պայմանները, քանի որ 5–րդ հոդվածի 1–ին մասի իմաստով երկուսն էլ կարևոր են «օրինականության» տեսանկյունից (տե՛ս, ի թիվս հեղինակավոր բազմաթիվ այլ աղբյուրների, *Idalov–ն ընդդ. Ռուսաստանի [Մեծ պալատ]*, պարբ. 161, *Reinprecht–ն ընդդ. Ավստրիայի*, պարբ. 31): 5–րդ հոդվածի 4–րդ մասով նախատեսված «օրինականությունը» նույն իմաստն ունի, ինչ 5–րդ հոդվածի 1–ին մասում, այսինքն՝ ձերբակալված կամ կալանավորված անձն ունի իր կալանքի «օրինականության» վերանայման իրավունք ոչ միայն ներպետական օրենսդրության պահանջների, այլ նաև Կոնվենցիայի, դրանում զետեղված ընդհանուր սկզբունքների և 5–րդ հոդվածի 1–ին մասով թույ-

լատրված սահմանափակումների նպատակի իմաստով (Suso Musa–ն ընդդ. Մալթայի, պարբ. 50): 5–րդ հոդվածի 4–րդ մասի պահանջները բավարարող դատական վերանայման ձևերը կարող են ոլորտից ոլորտ տարբերվել, և կախված են ազատությունից զրկելու կոնկրետ տեսակից (M. H.–ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության, պարբ. 75): Չի բացառվում, որ դատարանի կողմից կալանքի օրինականության ինքնաբերական պարբերական վերանայման համակարգը կարող է ապահովել 5–րդ հոդվածի 4–րդ մասի պահանջների բավարարումը: Այնուհանդերձ, **Եթե սահմանվել է ինքնաբերական վերանայում, ապա կալանքի օրինականության մասին որոշումները պետք է կայացվեն «ողջամիտ պարբերականությամբ»** (Abdulkhanov–ն ընդդ. Ռուսաստանի, պարբ. 209 և 212–14, 5–րդ հոդվածի 1–ին մասի (ա), (գ), (ե) և (զ) կետերի ներքո կալանքի համատեքստում կայացված նախադեպային դատական որոշումների ամփոփումը): Եթե անձը կալանավորվել է Կոնվենցիայի 5–րդ հոդվածի 1–ին մասի (գ) կետի հիման վրա, ապա «դատարանը» պետք է իրավունք ունենա քննել, թե արդյոք գոյություն ունեն նրա կողմից հանցանք կատարած լինելու ողջամիտ կասկած առաջացնող բավարար ապացույցներ, քանի որ նման կասկածի գոյությունը հույժ կարևոր է Կոնվենցիայի իմաստով նախնական կալանքի «օրինական» լինելու համար (Nikolova–ն ընդդ. Բուլղարիայի [Մեծ պալատ], պարբ. 58): Եթե անձն ազատությունից զրկվում է իրավասու դատարանի կողմից դատապարտվելու հիման վրա, ապա 5–րդ հոդվածի 4–րդ մասով պահանջվող վերահսկողությունը ներառվում է դատական վարույթի ավարտին դատարանի կողմից կայացվող դատավճռի մեջ (De Wilde–ը, Ooms–ը և Versyp–ն ընդդ. Բելգիայի, պարբ. 76), ուստի լրացուցիչ վերանայում չի պահանջվում: Այնուհանդերձ, այն դեպքերում, երբ անձի ազատությունից զրկելը հիմնավորող պայմանները կարող են ժամանակ անցնելուն զուգահեռ փոփոխվել, պահանջվում է Կոնվենցիայի 5–րդ հոդվածի 4–րդ մասի պահանջները բավարարող մարմնի դիմելու հնարավորություն (Kafkaris–ն ընդդ. Կիպրոսի (որոշում), պարբ. 58): 5–րդ հոդվածի 4–րդ մասի համաձայն՝ կալանավորվածն իրավունք ունի դիմելու «դատարան», որն իրավասու կլինի «արագորեն» որոշել նրա

ազատությունից զրկելու «անօրինական» դառնալու հարցը անձին ազատությունից զրկելու մասին առաջին որոշումից հետո ծագած նոր գործոնների լրյսի ներքո (Abdul Khanov-ն ընդդ. Ռուսաստանի, պարբ. 208, Azimov-ն ընդդ. Ռուսաստանի, պարբ. 151-52): Հոգեկան խանգարում ունեցող անձը, որ տևական ժամանակով հարկադրաբար պահվում է հոգեբուժական հաստատությունում, իրավունք ունի «ողջամիտ պարբերականությամբ» վարույթ հարուցել իր կալանքի օրինականությունը վիճարկելու համար (որպես կիրառելի սկզբունքներն ամփոփող թարմ որոշման օրինակ, տե՛ս Մ. Կ.-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության, պարբ. 77): Պարբերական վերանայման համակարգը, որում նախաձեռնությունը վերապահված է բացառապես իշխանություններին, ինքնին բավարար չէ (Մ.-ն ընդդ. Ֆինլանդիայի, պարբ. 170, Raudevs-ն ընդդ. Լատվիայի, պարբ. 82): 5-րդ հոդվածի 1-ին մասի (ե) կետի ներքո «օրինական կալանքի» չափորոշիչներից բխում է, որ 5-րդ հոդվածի 4-րդ մասով երաշխավորված օրինականության վերանայումը հոգեկան առողջության խնդիր ունեցող հիվանդի կալանքի շարունակման կապակցությամբ պետք է իրականացնել՝ հաշվի առնելով հիվանդի առողջության ներկայիս վիճակը՝ ներառյալ նրա վտանգավորությունը, որի ապացույցներն են բժշկական թարմ գնահատումները, այլ ոչ՝ անցյալում՝ կալանավորելու առաջին որոշումը կայացնելու սկզբնական շրջանում, տեղի ունեցած իրադարձությունները (Juncal-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության (որոշում), պարբ. 30, Ruiz Rivera-ն ընդդ. Շվեյցարիայի, պարբ. 60, H.W.-ն ընդդ. Գերմանիայի, պարբ. 107): «Դատարանը», որին դիմելու իրավունքը պետք է ունենա կալանավորված անձը 5-րդ հոդվածի 4-րդ մասի իմաստով, պարտադիր չէ, որպեսզի լինի օրենքի դասական դատարան, որը պետության ստանդարտ դատական համակարգի մաս կկազմի (Weeks-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության, պարբ. 61): Այնուամենայնիվ, այն պետք է լինի «դատական բնույթ» ունեցող մարմին, որը կընձեռի դատավարական որոշակի երաշխիքներ: Այսպիսով՝ «դատարանը» պետք է անկախ լինի թե՛ գործադիրից, թե՛ գործի մասնակիցներից (Stephens-ն ընդդ. Մալթայի (թիվ 1), պարբ. 95): Կոնվենցիայի պահանջները բավարարելու համար անհրաժեշտ է, որ-

պեսզի ազգային դատարանի կողմից վերանայումը համապատասխանի ազգային օրենսդրության թե՛ նյութական, թե՛ դատավարական նորմերին, և իրականացվի 5-րդ հոդվածի նպատակին համահունչ, այն է՝ անձի պաշտպանությունը կամայականությունից (Koendjibiarie-ն ընդդ. Նիդերլանդների, պարբ. 27): Թեպետ 5-րդ հոդվածի 4-րդ մասը պայմանավորվող պետություններին չի պարտավորեցնում կալանքի օրինականության քննության համար իրավասության երկրորդ մակարդակ սահմանել, նման համակարգ սահմանող պետությունը պարտավոր է կալանավորված անձին վերաքննության ժամանակ ընձեռել սկզբունքորեն նույն երաշխիքները, ինչ առաջին ատյանում (Kučera-ն ընդդ. Սլովակիայի, պարբ. 107, Navarra-ն ընդդ. Ֆրանսիայի, պարբ. 28, Toth-ն ընդդ. Ավստրիայի, պարբ. 84): 5-րդ հոդվածի 4-րդ մասը կալանքի դեմ ներկայացված բողոքը քննող դատարանին չի պարտավորեցնում անդրադառնալ բողոքաբերի ներկայացրած բոլոր փաստարկներին: Այնուհանդերձ, դատարանը չի կարող անէական համարել կամ անուշադրության մատնել կալանավորվածի մեջբերած կոնկրետ փաստերը, որոնք ի զորու են կասկածի տակ դնելու Կոնվենցիայի իմաստով նախատեսվող՝ ազատությունից զրկելու «օրինականության» համար անհրաժեշտ պայմանների գոյությունը (Iljickov-ն ընդդ. Բուլղարիայի, պարբ. 94): «Դատարանը» պետք է կալանքն անօրինական ճանաչելու դեպքում անձին ազատ արձակելու իրավունք ունենա. միայն առաջարկելու իրավունքը բավարար չէ (Benjamin-ը և Wilson-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության, պարբ. 33-34):

Շատ անդամ պետություններում տարածված պրակտիկա է, երբ ազգային դատարանները կալանավորման օրինականությունը դատական ստուգման ենթարկելիս բավարարվում են միայն օրենքով նախատեսված ինչ-ինչ նախապայմանների (կանխավարկածների) առկայությունը ստուգելով՝ այդպիսով անտեսելով կալանավորման հիմքերի դեմ կալանավորի բերած կոնկրետ և վերաբերելի փաստերը քննելուց: Որպես օրինակ՝ կարող ենք ներկայացնել հետևյալ իրավիճակները.

- դատարանը հրաժարվել է քննել ողջամիտ կասկածի մասին հարցը այն պատճառաբանությամբ, որ կանխակալ կարծիք կիսայտնի մեղ-

- քի մասին, որը կասկածի տակ կդնի դատարանի անաչառությունը,
- դատարանը չի անդրադարձել կալանավորման հիմքերին կամա-
յականորեն՝ ուղղակի հայտարարելով, որ կալանավորման նախկին
որոշումը պետք է թողնել անփոփոխ,
 - դատարանը չի անդրադարձել կալանավորման հիմքերին՝ ստու-
գելով միայն, թե արդյոք պահպանվել են ձերբակալման կամ կա-
լանավորման ընթացակարգային պահանջները (*Բրոզանն ընդդեմ
Միացյալ Թագավորության*, թիվ 11386/85, 29.11.1988, պարբ. 65),
 - դատարանը չի անդրադարձել կալանավորման հիմքերին այն
պատճառաբանությամբ, որ որոշ այլ հանգամանքներ կալանա-
վորումը դարձնում են պարտադիր: Այդպիսի հանգամանքներ են,
օրինակ՝
 - մեղադրանքի ծանրությունը (*Նիկոլովան ընդդեմ Բուլղարիայի*,
թիվ 31195/96, 25.03.1999, պարբ. 61)
 - պատժաչափի ծանրությունը,
 - գրավի կիրառման արգելքը որոշակի տեսակի հանցագործու-
թյունների համար:

ԹԵՄԱ 2

2.1. ԴԱՏԱՎԱՐԱԿԱՆ ԵՐԱՇԽԻՔՆԵՐԸ

5-րդ հոդվածի 4-րդ մասով նախատեսվող դատավարական արդարության պահանջը միասնական, անփոփոխելի ստանդարտ չէ, որը պետք է կիրառել՝ անկախ համատեքստից, փաստերից և հանգամանքներից: Թեպետ 5-րդ հոդվածի 4-րդ մասով նախատեսված դատավարական ընթացակարգում ոչ միշտ է պարտադիր ապահովել քրեական կամ քաղաքացիական դատավարության համար 6-րդ հոդվածով նախատեսված երաշխիքները, այն պետք է դատական բնույթ ունենա և ընձեռի ազատությունից զրկելու տվյալ տեսակին հարիր երաշխիքներ (A.-ն և այլք ընդդ. Միացյալ Թագավորության [Մեծ պալատ], պարբ. 203, *Idalov*-ն ընդդ. Ռուսաստանի [Մեծ պալատ], պարբ. 161):

Այն անձի դեպքում, ում կալանքը տեղավորվում է 5-րդ հոդվածի 1-ին մասի (գ) կետի շրջանակում, պահանջվում է դատական լուսններ (*Nikolova*-ն ընդդ. Բուլղարիայի [Մեծ պալատ], պարբ. 58): Անձամբ կամ որևէ ներկայացուցչի միջոցով լսված լինելու՝ կալանավորվածի հնարավորությունն ազատությունից զրկելու դեպքում կիրառվող ընթացակարգի հիմնարար երաշխիքներից է (*Kampanis*-ն ընդդ. Հունաստանի, պարբ. 47): Այնուհանդերձ, 5-րդ հոդվածի 4-րդ մասով չի պահանջվում, որպեսզի կալանավորված անձը լսվի ամեն անգամ իր կալանքի երկարացման որոշումը բողոքարկելիս, սակայն պահանջվում է, որպեսզի հնարավոր լինի լսված լինելու իրավունքն իրականացնել ողջամիտ պարբերականությամբ (*Çatal*-ն ընդդ. Թուրքիայի, պարբ. 33, *Altinok*-ն ընդդ. Թուրքիայի, պարբ. 45): Վարույթը պետք է լինի մրցակցային և միշտ պետք է ապահովի «կողմերի զենքերի հավասարությունը» (*Reinprecht*-ն ընդդ. Ավստրիայի, պարբ. 31, A.-ն և այլք ընդդ. Միացյալ Թագավորության [Մեծ պալատ], պարբ. 204): Նախնական կալանքի գործերով, հաշվի առնելով, որ կասկածյալի կողմից հանցանք կատարած լինելու ողջամիտ կասկածի պահպանումը կալանքի շարունակման օրինականության պարտադիր նախապայման է, կալանավորվածին պետք է հնարավորություն ընձեռել՝ արդյունավետորեն

վիճարկելու իրեն ներկայացված մեղադրանքի հիմքերը: Դրա համար կարող է անհրաժեշտ լինել, որպեսզի դատարանը լսի այն վկաներին, ում ցուցմունքն, ըստ երևույթին, ազդեցություն ունի կալանքի օրինականության պահպանման վրա (Turcan–ն ընդդ. Մոլդովայի, պարբ. 67–70): Կողմերի հավասարությունն ապահովված չէ, եթե գանգատաբերը կամ նրա փաստաբանը զրկված են քննության նյութերի մեջ այն փաստաթղթերին ծանոթանալու հնարավորությունից, որոնք էական նշանակություն ունեն կալանքի օրինականությունն արդյունավետորեն վիճարկելու համար (Ovsjannikov–ն ընդդ. Էստոնիայի, պարբ. 72, Fodale–ն ընդդ. Իտալիայի, պարբ. 41, Korneykova–ն ընդդ. Ուկրաինայի, պարբ. 68): Կողմերի հավասարությունը և մրցակցային սկզբունքը ապահովված չեն, երբ պաշտպանին մերժում են տրամադրել գործով նախաքննությանը ձեռք բերված այն փաստաթղթերը, որոնք **էական** են կալանավորման օրինականությունը, անհրաժեշտությունը արդյունավետորեն վիճարկելու համար (*Մուրենն ընդդեմ Գերմանիայի [ՄՊ]*, թիվ 11364/03, 9.7.2009, պարբ. 124): Սա չի ենթադրում քրեական գործի ողջ նյութերը, այլ այն նյութերը, որոնց վրա վարույթն իրականացնող մարմինը **հիմնվել է** կալանավորման մասին միջնորդություն ներկայացնելիս, կամ այն նյութերը, որոնց վրա դատարանը հիմնվելու է կալանավորման վերաբերյալ որոշում կայացնելիս: Հետևաբար, անհրաժեշտ է, որ բոլոր այդ նյութերը, այդ թվում նաև արդարացնող ապացույցները, տրամադրվեն պաշտպանին վարույթն իրականացնող մարմնի կամ դատարանի կողմից մինչև դատավարության սկիզբը կամ դրա ընթացքում: Հակառակ դեպքում դատավարության մրցակցային բնույթը և կողմերի հավասարության սկզբունքը կխախտվեն (*Սեֆիլյանն ընդդեմ Հայաստանի*, թիվ 22491/08, 2.10.2012, պարբ. 103): Հնարավոր է, որ խնդրի առկայությունը պայմանավորված է ոչ թե հաստատված պրակտիկայով, այլ օրենսդրական կամ այլ կարգավորող նորմով: Օրինակ՝ կան երկրներ, որոնց դատավարական օրենսգրքերով սահմանված է «նախաքննական գաղտնիք» հասկացությունը, որը թույլ է տալիս վարույթն իրականացնող մարմնին իր հայեցողությամբ դատավարության կողմին (պաշտպան, տուժող և այլն) մերժել քրեական գործից որոշակի նյութերի տրա-

մադրումը նախաքննության փուլում, եթե իր հայեցողությամբ գտնում է, որ դա կարող է վտանգել գործի քննությունը կամ հանցագործության բացահայտումը: Հաճախ նման նորմերը չարաշահվում են, և քննիչները հրաժարվում են պաշտպանական կողմին տրամադրել նույնիսկ չեզոք բնույթի տեղեկատվություն՝ այդպիսով ստեղծելով դատավարության անհավասար պայմաններ: Եթե նման օրենքները կիրառվում են կամայականորեն և համաչափության սկզբունքի անտեսմամբ, նման պրակտիկան հակասում է կողմերի հավասարության և մրցակցային դատավարության սկզբունքներին (*Սեֆիլյանն ընդդեմ Հայաստանի, թիվ 22491/08, 2.10.2012, պարբ. 104*): Պետք է հաշվի առնել, որ «քրեական գործի նյութեր» հասկացությունը ներառում է նաև արդարացնող ապացույցները (*Սեֆիլյանն ընդդեմ Հայաստանի, թիվ 22491/08, 2.10.2012, պարբ. 104*): Այսպիսով, եթե նախաքննության ընթացքում քննիչի ձեռքին առկա են արդարացնող ապացույցներ, ապա քննիչը պարտավոր է այդ ապացույցը կալանավորման անհրաժեշտությունը հիմնավորող մյուս նյութերի հետ ներկայացնել դատավորին: Հակառակ դեպքում մրցակցային սկզբունքը կխախտվի:

Էական կարող է լինել նաև այն, որ տվյալ անձը ոչ միայն հնարավորություն ունենա լավելու անձամբ, այլ նաև ստանա փաստաբանի արդյունավետ աջակցությունը (Cernák-ն ընդդ. Սլովակիայի, պարբ. 78): Դատավարության մրցակցային սկզբունքը պահանջում է, որ բողոքարկուն հնարավորություն ունենա արդյունավետ կերպով մասնակցելու դատավարությանը և վիճարկելու իր դեմ ներկայացված պնդումները: Սա չի նշանակում բոլոր դեպքերում բանավոր դատաքննություն անցկացնելու և դատալսումներին բողոքարկուի ներկայությունը ապահովելու պարտականություն՝ ի տարբերություն 5-րդ հոդվածի 3-րդ մասով սահմանված «դատավորի մոտ տարվելու» իրավունքի: Գրավոր դատաքննությունն ինքնին կարող է բավարարել մրցակցության պայմանը, եթե անձը հնարավորություն է ունեցել գրավոր ներկայացնելու իր պնդումները այնպես, ինչպես նա կներկայացնեք բանավոր դատալսումների ժամանակ: Հետևաբար, անձի ներկայությունը դատարանում Կոնվենցիայի 5-րդ հոդվածի 4-րդ մասի ներքո պարտադիր չէ: Կարևոր է,

որ թե՛ բանավոր և թե՛ գրավոր դատաքննության ժամանակ կողմերն ունենան իրենց պնդումները ներկայացնելու հավասար հնարավորություններ: Եթե մեղադրողը ներկա չի եղել դատական նիստին, դիմումատուն չի կարող պնդել, որ խախտվել է մրցակցային սկզբունքը, քանի որ չի ապահովվել իր ներկայությունը դատական նիստին: Նմանապես, եթե դատական նիստին մասնակցել են մեղադրողը և պաշտպանը, դիմումատուն չի կարող պնդել, որ տեղի է ունեցել խախտում այն հիմքով, որ չի ապահովվել իր ներկայությունը դատական քննությանը: Իսկ այնպիսի իրավիճակ, որտեղ ո՛չ դիմողին և ո՛չ էլ նրա պաշտպանին հնարավորություն չի տրվել ներկա գտնվելու բանավոր դատական նիստին, իսկ մեղադրողը ներկա է գտնվել և հնարավորություն է ունեցել ներկայացնելու իր պնդումները, կհամարվի մրցակցային սկզբունքի խախտում (*Չաթալն ընդդեմ Թուրքիայի*, թիվ 26808/08, 17.04.2012, պարբ. 34–35), (*Նիկոլովան ընդդեմ Բուլղարիայի*, թիվ 33977/96, 26.07.2001, պարբ. 104):

Մրցակցային դատավարության և կողմերի հնարավորությունների հավասարության սկզբունքը պետք է հավասարապես ապահովված լինի վերաքննիչ դատարանում իրականացվող վարույթում (Շatal–ն ընդդ. Թուրքիայի, պարբ. 33–34, ինչպես նաև այն գործերը, որոնց վրա հղումներ են արված այդ գործի մեջ):

2.2. «ԱՐԱԳՈՒԹՅԱՆ» ՊԱՀԱՆՋԸ

5–րդ հոդվածի 4–րդ մասը, կալանավորված անձանց համար երաշխավորելով իրենց կալանքի օրինականությունը վիճարկելու վարույթ հարուցելու իրավունքը, միևնույն ժամանակ ամրագրում է այդ վարույթի հարուցումից հետո կալանքի օրինականության վերաբերյալ **արագ դատական որոշում** ստանալու նրանց իրավունքը, իսկ կալանքի անօրինական լինելն ապացուցվելու դեպքում՝ դրա դադարեցման մասին որոշում ստանալու իրավունք (Idalov–ն ընդդ. Ռուսաստանի [Մեծ պալատ], պարբ. 154, Baranowski–ն ընդդ. Լեհաստանի, պարբ. 68): Այն հարցը,

թե արդյոք արագ որոշում ստանալու իրավունքը հարգվել է, պետք է որոշվի յուրաքանչյուր գործի հանգամանքների լույսի ներքո (Rehbock–ն ընդդ. Սլովենիայի, պարբ. 84): Իրավական վերանայման հնարավորությունը պետք է ընձեռել անձին կալանքի վերցնելուց կարճ ժամանակ անց, ապա՝ դրանից հետո, ողջամիտ պարբերականությամբ, եթե դա անհրաժեշտ է (Molotchko–ն ընդդ. Ուկրաինայի, պարբ. 148):

«Արագորեն» (ֆրանս.՝ «à bref délai») հասկացությունը ենթադրում է նվազ հրատապություն, քան «անհապաղ» (ֆրանս.՝ «aussitôt») արտահայտությունն է 5–րդ հոդվածի 3–րդ մասում (Ե.–ն ընդդ. Նորվեգիայի, պարբ. 64, Brogan–ը և այլք ընդդ. Միացյալ Թագավորության, պարբ. 59): Այնուհանդերձ, եթե անձին կալանավորելու մասին որոշումը կայացրել է դատարանից տարբերվող՝ ոչ դատական մարմինը, ապա 5–րդ հոդվածի 4–րդ մասով նախատեսված «արագության» ստանդարտը մոտենում է 5–րդ հոդվածի 3–րդ մասով նախատեսված «անհապաղության» ստանդարտին (Shcherbina–ն ընդդ. Ռուսաստանի, պարբ. 65–70, երբ դատախազի որոշման հիման վրա գանգատաբերին կալանավորելու մասին որոշման դատական վերանայման 16–օրյա ձգձգումը համարվեց չափազանց երկար):

«Արագության» ստանդարտը նույնչափ խիստ չէ, երբ խնդիրը վերաբերում է վերաքննիչ դատարանում իրականացվող վարույթին (Abdul Khanov–ն ընդդ. Ռուսաստանի, պարբ. 198): Երբ կալանքի սկզբնական որոշումը կայացրել է դատարանը՝ պատշաճ դատավարության համապատասխան երաշխիքներ ապահովող դատավարությամբ, ապա ՄԻԵԴ–ը պատրաստ է երկրորդ ատյանի դատարանում իրականացվող վարույթի շրջանակում հանդուրժել վերանայման ավելի երկար ժամկետներ (Shcherbina–ն ընդդ. Ռուսաստանի, պարբ. 65):

ա) *Որ ժամանակահատվածն է հաշվի առնվում:* Դատարանը որպես ելակետ ընդունել է ազատ արձակման մասին միջնորդությունը ներկայացնելու/վարույթը հարուցելու պահը: Համապատասխան ժամկետը ավարտվում է գանգատաբերի կալանքի օրինականության վերջնական որոշմամբ՝ ներառյալ դրա բողոքարկումը (Sanchez Reisse–ն ընդդ. Շվեյցարիայի, պարբ. 54, Ե.–ն ընդդ. Նորվեգիայի, պարբ. 64): Եթե դատարան

դիմելու իրավունք ստանալուց առաջ անհրաժեշտ է սպառել իրավական պաշտպանության վարչական միջոցը, ապա ժամանակի հաշվարկը սկսվում է այն պահից, երբ վարչական մարմնի կողմից խնդրի քննությունը դադարում է (SanchezReisse-ն ընդդ. Շվեյցարիայի, պարբ. 54): Եթե վարույթն իրականացվել է իրավասության երկու մակարդակներում, ապա «արագության» պահանջի բավարարումը որոշելու համար անհրաժեշտ է իրականացնել ընդհանրական գնահատում (Hutchison Reid-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության, պարբ. 78, Navarra-ն ընդդ. Ֆրանսիայի, պարբ. 28):

բ) *Վերաբերելի որ գործոններն են հաշվի առնվում արագությունը գնահատելիս:* «Արագորեն» եզրույթը չի կարող վերացականորեն սահմանվել: Ինչպես և 5-րդ հոդվածի 3-րդ մասով և 6-րդ հոդվածի 1-ին մասով սահմանված «ողջամիտ ժամկետը», այն պետք է որոշել յուրաքանչյուր գործի հանգամանքների լույսի ներքո (R. M. D.-ն ընդդ. Շվեյցարիայի, պարբ. 42): 5-րդ հոդվածի 4-րդ մասով պահանջվող արագության հատկանիշը գնահատելիս կարող են հաշվի առնվել համեմատական այնպիսի գործոններ, որոնք դերակատարում ունեն Կոնվենցիայի 5-րդ հոդվածի 3-րդ մասով և 6-րդ հոդվածի 1-ին մասով նախատեսված ողջամիտ ժամկետում դատական քննության պահանջի առնչությամբ, ինչպիսին են, օրինակ, իշխանությունների կողմից ցուցաբերվող ջանասիրությունը, կալանավորված անձի կողմից պատճառված ձգձգումները և ձգձգում առաջացնող այլ գործոններ, որոնց պատասխանատուն վարույթն իրականացնող մարմինները չեն (Mooren-ն ընդդ. Գերմանիայի [Մեծ պալատ], պարբ. 106, Kolompar-ն ընդդ. Բելգիայի, պարբ. 42): 6-րդ հոդվածի 1-ին մասով քննվող գործերի դեպքում ընդհանրական կանոն կարող է լինել մեկ ատյանին մեկ տարի ժամկետը, մինչդեռ 5-րդ հոդվածի 4-րդ մասով քննվող գործերի դեպքում, որոնք վերաբերում են ազատության խնդիրներին, պահանջվում է առանձնահատուկ արագաշարժություն (Panchenko-ն ընդդ. Ռուսաստանի, պարբ. 117): Երբ անձի անձնական ազատությունը վտանգված է, Դատարանը շատ խիստ ստանդարտներ է կիրառում կալանքի օրինականությունն արագորեն վերանայելու պահանջի՝ պետության կողմից կատար-

ման առնչությամբ (տե՛ս, օրինակ, Kadem–ն ընդդ. Մալթայի, պարբ. 44–45, որով Դատարանը զանգատաբերի կալանքի օրինականության որոշման 17–օրյա ժամանակահատվածը համարեց չափազանց երկար, ինչպես նաև՝ Mamedova–ն ընդդ. Ռուսաստանի, պարբ. 96, որով վերաքննիչ վարույթի 26–օրյա տևողությունը համարվեց «արագորեն» գործելու պահանջի խախտում): Եթե կայացվելիք որոշումն առնչվում է բարդ խնդիրների, օրինակ՝ կալանավորված անձի առողջական վիճակին, ապա դա նույնպես կարող է հաշվի առնվել 5–րդ հոդվածի 4–րդ մասի ներքո «ողջամտության» շրջանակը որոշելիս: Այնուհանդերձ, անգամ բարդ գործերի դեպքում կան գործոններ, որոնք իշխանություններից պահանջում են առանձնակի արագությամբ իրականացնել վերանայումը, մասնավորապես անմեղության կանխավարկածը մինչդատական կալանքի դեպքում (Frasik–ն ընդդ. Լեհաստանի, պարբ. 63, Jablonski–ն ընդդ. Լեհաստանի, պարբ. 91–93): Քրեական գործերի շրջանակում նախնական կալանքի վերանայումների միջև ընկած ժամանակահատվածը պետք է կարճատև լինի (Bezicheri–ն ընդդ. Իտալիայի, պարբ. 21): Եթե որոշում կայացնելուն նախորդած ժամանակի տևողությունն առերևույթ անհամատեղելի է արագության սկզբունքին, ապա Դատարանը պետությունից կակնկալի ձգձգման պատճառի բացատրություն կամ այդքան ժամանակ անցնելը հիմնավորող բացառիկ հիմքերի մատնանշում (Musiał–ն ընդդ. Լեհաստանի [Մեծ պալատ], պարբ. 44, Koendjibiharie–ն ընդդ. Նիդերլանդների, պարբ. 29): Դատական իշխանությունների կողմից տևական ժամանակ անգործության մատնվելը չի կարող հիմնավորվել ո՛չ մեծ ծանրաբեռնվածությամբ, ո՛չ արձակուրդի ժամանակահատվածով (E.–ն ընդդ. Նորվեգիայի, պարբ. 66, Bezicheri–ն ընդդ. Իտալիայի, պարբ. 25):

ԹԵՄԱ 7. ԱՆՉԱՓԱՀԱՍՆԵՐԻ ՄԻՆՉԴԱՏԱԿԱՆ ԿԱԼԱՆՔԸ

Անչափահասների մինչդատական կալանքը պետք է կիրառել միայն որպես հնարավոր միջոցներից վերջինը: Այն պետք է հնարավորինս կարճատև լինի: Եթե կալանքը խիստ անհրաժեշտ է, ապա անչափա-

հասները պետք է պահվեն մեծահասակներից առանձին (Nart-ն ընդդ. Թուրքիայի, պարբ. 31, Güveç-ն ընդդ. Թուրքիայի, պարբ. 109):

ԴԱՍԻՆ ԱՌՆՉՎՈՂ ԳՐԱԿԱՆՈՒԹՅՈՒՆ

Ձեռնարկներ և գիտագործնական մեկնաբանություններ

- Հայաստանի Հանրապետության վճռաբեկ դատարանի որոշումների գիտագործնական մեկնաբանություններ, Հատոր 2, ՀՀ դատավորների միություն, Երևան, 2013, էջ 377–383:
- Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի պրակտիկան, Ուսումնական նյութերի ժողովածու, Կազմող և գլխավոր խմբագիր՝ Վիգեն Քոչարյան, Երևան, 2007, էջ 291–300:
- Էլիսաբեթ Մոուբրեյ, Գործեր և նյութեր, Մարդու իրավունքների եվրոպական կոնվենցիա, 2010 թ., էջ 324–400:

Իրավական ակտեր

- ՀՀ Սահմանադրություն
- ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգիրք
- ՄԻԵԿ և կից արձանագրությունները

Դատական ակտեր

- ՀՀ վճռաբեկ դատարանի Անուշ Ղավալյանի գործով որոշում ԵԿԴ/0225/06/08, 28.11.2008 թ.
- ՀՀ վճռաբեկ դատարանի Տարոն Պիրապյանի գործով որոշում ԱԲԴ/0028/06/10, 23.07.2010 թ.
- Եվրոպական դատարանի որոշումներ
 - Սեֆիլյանն ընդդեմ Հայաստանի (թիվ 22491/08, 2.10.2010)
 - Փիրուզյանն ընդդեմ Հայաստանի (թիվ 44068/07, 20.12.2011)
 - Պողոսյանն ընդդեմ Հայաստանի (թիվ 44068/07, 20.12.2011)
 - Մինասյանն ընդդեմ Հայաստանի (թիվ 44837/08, 08.04.2014)

ԴԱՍ 10

ԱՅԼԸՆՏՐԱՆՔԱՅԻՆ ՄԻՋՈՑՆԵՐԸ

ԹԵՄԱ 1. ԱՅԼԸՆՏՐԱՆՔԱՅԻՆ ՄԻՋՈՑՆԵՐԸ

1. ԱՅԼԸՆՏՐԱՆՔԱՅԻՆ ՄԻՋՈՑՆԵՐԸ ԵՎ ՔՐԵԱԿԱՆ ՔԱՂԱՔԱ-ԿԱՆՈՒԹՅՈՒՆԸ

ՄԴԿ-ին նվիրված այս դասընթացն ավարտվում է՝ վերադառնալով սկզբում ներկայացված գաղափարին. ազատությունից զրկելը պետք է հնարավոր միջոցներից վերջինը լինի: Դա նշանակում է, որ այն չպետք է կիրառվի՝ բացառությամբ, երբ դրա անխուսափելիությունը լրջագույնս հիմնավորող ապացույցներ կան: Այնուհանդերձ, ժամանակ անցնելու անցանկալի հետևանքները բացառելու համար որոշ քայլեր ձեռնարկելու անհրաժեշտությունը ողջամտորեն ի հայտ է գալիս մեծաթիվ քրեական քննություններում, որոնցում ազատությունից զրկելը խստորեն անհրաժեշտ չէ, և հենց այդ դեպքերի համար են նախատեսված ազատությունից զրկել չառաջացնող այլընտրանքային միջոցները:

Այս քննարկման մեջ անհրաժեշտ է հաշվի առնել հետևյալ մոտեցումը. ՄԴԿ կիրառելու մասին միջնորդություն ներկայացնելու կամ ՄԴԿ կիրառելու իրավունք ունեցողներն իրենց գործառույթները և պարտականությունները հաճախ կատարում են հանրային կարծիքի ճնշման ներքո: Ժամանակակից հասարակություններում առկա է այսպես կոչված «հանրային կարծիքի տրիբունալին» չափից դուրս շատ տեղիք տալու միտումը: Ոմանք պնդել են, որ հասարակական մեծ հնչեղություն ստացած գործի շրջանակում ՄԴԿ չկիրառելու կամ կիրառված ՄԴԿ-ն չերկարացնելու դեպքում կարճ ժամանակ անց բազմաթիվ լրատվամիջոցների առաջին էջերը լցվում են հանցագործների նկատմամբ դատավորների մեղմ դիրքորոշումը դատապարտող վերնագրերով: Այդ վերնագրերին երբեմն հետևում են ընթերցողների ավելի կտրուկ մեկնաբանությունները: 2014 թվականին «Մարդու իրավունքների վերահսկման ինստիտուտի» իրականացրած հետազոտությունը ցույց է տվել, որ

մինչդատական կալանքի չափից ավելի շատ օգտագործումը, ի թիվս այլ գործոնների, կախված է դատավորների նկատմամբ գործադրվող ճնշումից: Ավելին՝ դատավորները հաճախ ձեռնպահ են մնում վտանգի գնալուց և ազատությունից զրկել չառաջացնող միջոցներ դիտարկելուց, փոխարենը նախընտրելով կայացնել որոշումներ, որոնք ավելի ապահով են որոշումը կայացնողի համար, սակայն դա չի նշանակում, որ այդ որոշումները ճիշտ են: «Եվ լրատվամիջոցները, և՛ հանրությունը հաճախ անկարող են տարբերակել ազատությունից զրկելու տեսքով պատիժը և մինչդատական կալանքը: Նրանք նաև չեն կարողանում ընկալել կասկածյալի և դատապարտյալի միջև տարբերությունը: Ուստի կալանավորումից նվազ ծանր միջոցի կիրառությունն ընկալվում է որպես մեղմ վերաբերմունք հանցագործների նկատմամբ»²⁸:

Իհարկե, ոչ բոլոր գործերն են հասարակական հնչեղություն ստանում: Այնուհանդերձ, ՄԴԿ-ի չափազանց շատ կիրառության հիմնական օրինակները սովորաբար կապված են լինում հասարակությանը հետաքրքրող գործերի հետ: Ոմանք փաստարկել են, որ «իրավիճակն էլ ավելի է բարդանում այն պատճառով, որ լրատվամիջոցները սովորաբար կենտրոնանում են առավել սենսացիոն և ցնցող հանցագործությունների վրա: Դա հանրության շրջանում ձևավորում է հանցավորության վիճակի մասին աղավաղված պատկերացումներ և սադրում այնպիսի արձագանք, որի դեպքում քրեական օրենսդրությունն ընկալվում է որպես ոչ թե հանցավորության զսպման, այլև հատուցման միջոց, այլ կերպ ասած՝ որպես պետության կողմից իրականացվող վրեժ: Այս համատեքստում նվազ խիստ միջոցների կիրառությունն ընկալվում է որպես ստորաքարշ վերաբերմունք հանցագործների նկատմամբ: Չպետք է մոռանանք, որ մինչդատական կալանքը փաստացի ազատությունից զրկելն է, որը սկիզբ է առնում նախքան դատը և շարունակվում վարույթի ողջ ընթացքում»²⁹:

²⁸ Human Rights Monitoring Institute: Pre-Trial Detention: Police, prosecutors' and investigating judges' perspective, Research report, Vilnius, 2013.

²⁹ Karolis Liutkevičius: When Pre-Trial Detention Becomes a Form of Retribution, Human Rights Monitoring Institute, հունիս, 2015 (առկա է համացանցում):

Այս երևույթի հետ առնչվելիս կարևոր է խորամուխ լինել և «իրապարակված կարծիքը» կամ լրատվամիջոցներում հաճախ ներկայացվող կարծիքը տարբերակել «հանրային կարծիքից»: Մի կողմից՝ քրեական քննությունն իրականացնելու պատասխանատուները պետք է աշխատեն արդյունավետորեն, լիովին կատարեն օրենքի պահանջները և ձեռնպահ մնան լրատվամիջոցների կամ դրանց որոշ մասի անհարկի ազդեցությունից: Մյուս կողմից՝ դա հանրային կարծիքի հաճախ սխալ ընկալման կամ թյուր մեկնաբանության խնդիր է: «Ողջ արևմտյան աշխարհում հանրային կարծիքը կարևոր դեր է խաղացել քրեական արդարադատության քաղաքականության ձևավորման մեջ: Միևնույն ժամանակ, կարծիքի հարցումները բազմիցս ցույց են տալիս, որ հանրությունը քիչ բան գիտի հանցավորության և արդարադատության մասին, և բացասական կարծիքներ ունի քրեական արդարադատության համակարգի մասին: Հանրային կարծիքը կենսական նշանակություն ունի քրեական արդարադատության համակարգի գործունեության համար, սակայն բնավ պարզ չէ, թե ինչպես կարելի է լավագույնս պարզել, թե ինչպիսին է հանրային կարծիքը, և թե ինչ կարծիքներ ունեն մարդիկ քրեական արդարադատության տարբեր բաղադրիչների և քրեական արդարադատության համակարգի մասին: Քաղաքական գործիչները և լրատվամիջոցները հաճախ ենթադրում են, որ հանրությունն ավելի խիստ, կոշտ և երկար պատիժներ է ցանկանում, և քաղաքականությունը կերտում է ըստ այդմ: Մանրակրկիտ հետազոտությունները և հանրային կարծիքի առավել հասցեական հարցումները հաճախ այլ իրավիճակ են բացահայտում»³⁰:

³⁰ Jane Wood and Theresa A. Gannon: Public Opinion and Criminal Justice: Context, Practice and Values, Willan Publishing, Cullompton, 2008: Այս հեղինակներն առաջարկում են լրացուցիչ քննարկման արժանացնել քրեական արդարադատության վերաբերյալ հանրության տեսակետների բնույթը՝ առանձնահատուկ ուշադրություն դարձնելով հանցագործների որոշ տեսակների, օրինակ՝ սեռական բռնություն կատարած հանցագործների և հոգեկան խանգարում ունեցող հանցագործների նկատմամբ հանրային կարծիքին: Այդ կերպ՝ նրանք հարցականի տակ են դնում արդարադատության վերաբերյալ մարդկանց կարծիքների հիմքում ընկած տևական ենթադրություններ և կասկածի տակ են դնում այն առասպելները, որոնք ազդում են քրեական արդարադատության համակարգի վերաբերյալ մարդկանց կարծիքների մեր ընկալման վրա:

Եվրոպայի խորհրդի համակարգում գործող մի քանի տարբեր կառույցներ արդեն իսկ մտահոգություն են հայտնել ՄԴԿ-ի չափազանց ավելի կիրառության առնչությամբ: Խնդիրը հաճախ դիտարկվում է բանտերի չափազանց գերբնակեցման առնչությամբ³¹: Թեպետ իրավիճակը մեր օրերում կարծես բարելավվել է, քանի որ եվրոպական բանտերում պահվողների թիվը 2014 թվականին նախորդ տարվա համեմատ նվազել է 7 %-ով, Եվրոպայի խորհրդի քրեակատարողական վիճակագրության ամենամյա զեկույցի տվյալներով, Հանցավորության խնդիրների եվրոպական հանձնաժողովի՝ Բանտերի գերբնակեցման հարցերով տեքստեր մշակող հանձնաժողովն իր վերջին նիստում³² քննարկել է մինչդատական կալանքի ժամկետային սահմանափակման խնդիրը և չափազանց երկարատև կալանքը վիճարկելու իրավական հնարավորությունները, ինչպես նաև քրեական վարույթի արդյունավետությունը և արագությունը:

Չմոռանալով բանտերի գերբնակեցման կարևորագույն խնդիրը՝ ճշմարտությունն այն է, որ ազատությունից զրկել չառաջացնող միջոցները սերտորեն կապված են քրեական քաղաքականության հիմքում ընկած բուն տրամաբանության հետ: Սոցիալական անհանգստությունը և անապահովությունը շատ դեպքերում բխում են սոցիալական այնպիսի խնդիրներից, ինչպիսին են մերժված լինելը, մոլուցքը կամ հոգեկան առողջության խնդիրները, իսկ որոշ դեպքերում՝ հոգեւոցիալական պաթոլոգիայի հետ ուղղակի կապ չունեցող հանցավորությունից: Այս տարբերակումը կարևոր է, քանի որ կիրառված միջոցի արդյունավետությունն ուղղակի կապի մեջ է պորբլեմի արմատի հետ. որոշ դեպքերում ազատությունից զրկելն անհրաժեշտ է սոցիալական խաղաղությունն ապահովելու համար, իսկ այլ դեպքերում այդ նպատակին հասնելու համար ավելի ճիշտ է համարժեք միջոցների ծախսումը կանխար-

³¹ Տե՛ս, վերջին շրջանում, European Committee On Crime Problems (Council for Penological Co-operation, CDPC): White Paper On Prison Overcrowding, Strasbourg, 24 սեպտեմբեր, 2015 (available on line): Այնուհանդերձ, Եվրոպայի բանտերում պահվող անձանց թիվը 2014 թվականին նախորդ տարվա համեմատությամբ նվազել է 7 %-ով՝ քրեական վիճակագրության մասին Եվրոպայի խորհրդի տարեկան զեկույցի տվյալներով:

³² Փարիզ, 26-27 հոկտեմբեր, 2015 թ.:

գելման և վաղ միջամտության վրա՝ ոստիկանության և դատարանների կողմից ձեռնարկվող որոշակի միջոցառումների հետ մեկտեղ: Ուստի կարևոր է հասկանալ, որ որոշ իրավախախտումների դեպքում առավել պատշաճ արձագանքն այն արձագանքն է, որի սոցիալական ծախսերն անհատի և հասարակության համար ավելի փոքր են, որը նվազեցնում է կրկնահանցագործության ցուցանիշը և նվազեցնում բյուջեից կատարվող ծախսերը: Շատ դեպքերում ճիշտ ընտրությունը կանգնում է ՄԴԿ-ի այլընտրանք հանդիսացող միջոցների վրա:

2. ԱՅԼԸՆՏՐԱՆՔԱՅԻՆ ՄԻՋՈՑՆԵՐԸ ՊՐԱԿՏԻԿԱՅՈՒՄ

Կանխարգելիչ (խափանման) միջոցները հիմնավորվում են պատշաճ իրավական գործընթաց իրականացնելու համար ժամանակի անհրաժեշտությամբ: Քրեական վարույթում ժամանակ անցնելու հետ կապված ձգձգումները կարող են որոշակի վտանգ առաջացնել: Այդ վտանգը դրսևորվում է երեք ուղղություններով. ա) նոր հանցանքի կատարումը բացառելը, բ) ապացույցներ գտնելը և պահպանելը, գ) կայացվելիք վերջնական որոշման կիրարկումն ապահովելը:

Այսպիսով՝ կանխարգելիչ (խափանման) միջոցները, մասնավորապես ՄԴԿ-ի այլընտրանք հանդիսացող և ազատությունից զրկել չառաջացնող միջոցները բնութագրվում են հետևյալ առանձնահատկություններով.

ա) *Նպատակայնությունը*. միակ հիմնավորումը վերոհիշյալ վտանգներից ապահովագրվելն է (ուստի դրանք չեն կարող գոյություն ունենալ, եթե չկա վտանգների պատշաճ գնահատում):

բ) *Ժամանակավորությունը*. դրանք ինքնաբերաբար չեն երկարաձգվում ժամանակի մեջ, և վտանգը դադարելուն պես դրանք նույնպես վերանում են:

գ) *Ժամկետայնությունը*. կիրարկումը սահմանափակված է որոշակի ժամկետով, և երբ հիմնարար իրավունքների նկատմամբ տեղի է ունենում միջամտություն, դրա առավելագույն տևողությունը սովորաբար սահմանվում է օրենքով՝ անկախ վտանգների գնահատումից:

դ) *Փոփոխելիությունը*. դրանք պետք է փոփոխվեն կամ կարող են փոփոխվել, անգամ դադարեցվել, եթե փոխվեն փաստական հանգամանքները:

ե) *Համաչափությունը*. իրավունքների նկատմամբ միջամտությունը չպետք է ավելորդ լինի՝ հաշվի առնելով նպատակները: ՄԻԵԴ-ի նախադեպային պրակտիկային համահունչ՝ հիմնարար իրավունքների սահմանափակման մասին որոշում կայացնելիս համաչափության ապահովման ազգային լավ համարժեք կարելի է համարել այսպես կոչված «Հուանգի թեստը»: I) հետապնդվող նպատակը պետք է բավականաչափ կարևոր լինի, II) հետապնդվող նպատակի և կիրառվող սահմանափակման միջև պետք է գոյություն ունենա ռացիոնալ կապ, III) միջոցները չպետք է ավելին լինեն, քան խստորեն անհրաժեշտ է տվյալ նպատակին հասնելու համար, IV) արդյունքում պետք է ապահովված լինի արդար հավասարակշռությունը հանրային և մասնավոր շահերի միջև³³:

դ) *Անձին դատապարտելու դեպքում կիրառվելիք պատժապեսակների հետ միադեպությունը* (որով բացատրվում է, օրինակ, թե ինչու չպետք է ազատության սահմանափակումը կիրառել որպես խափանման միջոց այն դեպքում, երբ քրեական օրենսգիրքը քննվող տվյալ հանցագործության համար որպես հնարավոր պատիժ չի նախատեսել ազատազրկումը):

Ուստի անձը պետք է մինչև դատը կալանավորվի միայն այն դեպքում, երբ գոյություն ունի ողջամիտ կասկած առ այն, որ նա հանցանք է գործել, և երբ լուրջ հիմքեր կան կարծելու, որ ազատ արձակվելու դեպքում նա կամ փախուստի կդիմի, կամ կկատարի ծանր հանցանք, կամ կմիջամտի արդարադատության ընթացքին, և եթե վերջնական պատիժը կարող է ազատությունից զրկել:

Մինչդատական կալանքը պետք է կիրառել միայն այն դեպքում, երբ հնարավոր չէ այլընտրանքային միջոցների կիրառությամբ փարատել կալանավորման կիրառության հիմքում դրված մտահոգությունները: Մինչդատական կալանքը որպես պատժի նախնական ձև կիրառելը

³³ *Steu Huang v. Secretary of State for the Home Department* [2005] English and Wales Court of Appeal, Civ, 105:

երբևիցե չի կարող ընդունելի լինել: Քաղաքացիական և քաղաքական իրավունքների մասին միջազգային դաշնագրի 9.3-րդ հոդվածում հստակորեն ամրագրված է այս սկզբունքը. «*Ընդհանուր կանոնը պետք է լինի ոչ թե դատաքննությանը սպասող անձանց կալանքի փակ պահելը, այլ ազատ արձակելը, որը կարող է պայմանավորվել դատաքննությանը կամ դատական վարույթի ցանկացած այլ փուլում, իսկ եթե ծագի նման առիթ, ապա նաև դատավճռի կատարման համար ներկայանալու երաշխիքներով*»³⁴:

Այստեղ պարզ է դառնում կիրառվելիք խափանման միջոցի, դրա տևողության և խստության ընտրության կապը քրեական իրավունքի վերը քննարկված նվազագույնս միջամտելու սկզբունքի հետ:

3. ԱՅԼԸՆՏՐԱՆՔԱՅԻՆ ՄԻՋՈՑՆԵՐԸ ՆԱԽԱԴԵՊԱՅԻՆ ՊՐԱԿՏԻԿԱՅՈՒՄ

Հիմնավոր կասկածի դեպքում վտանգից խուսափելու համար կիրառվող և ազատությունից զրկել չառաջացնող հնարավոր միջոցների տեսականին լայն է: Հաշվի առնելով սույն դասընթացի ծավալային սահմանափակումները՝ որոշակի մանրամասնությամբ վերլուծել ենք միայն գրավի ինստիտուտը: Այնուհանդերձ, ազատությունից զրկել չառաջացնող այլ միջոցներից են.

- յուրաքանչյուր ամսվա կոնկրետ օրերին, իսկ երբեմն՝ անձին հրավիրելու յուրաքանչյուր դեպքում առաջին ատյանի կամ վերաքննիչ դատարան ներկայանալու պարտավորությունը,
- անձնագիրը վերցնելը՝ արտերկիր ճանապարհորդելը կանխելու նպատակով, ուստի այդ կերպ տեղաշարժի ազատությունը սահմանափակելը,
- վարորդական իրավունքից կամ վարչական այլ արտոնագրից զրկելը՝ տրանսպորտային միջոցի կամ հրազենի գործադրմամբ նոր հանցանքի կատարումը կանխելու նպատակով,
- որոշակի վայրերում բնակվելու կամ որոշակի վայրեր այցելե-

³⁴ Տե՛ս նաև Տոկիոյի կանոնները, 6.1 կանոնը:

լու իրավունքից զրկելը, հատկապես երբ կարևորվում է տուժողի պաշտպանության խնդիրը,

- տուժողին կամ նրա ազգականներին և կամ դատարանի մատնանշած այլ անձանց մոտենալու արգելքը,
- տուժողի կամ դատարանի մատնանշած այլ անձանց հետ հաղորդակցվելու արգելքը,
- պաշտպանության կարգադրությունը, որը կարող է պարունակել քաղաքացիական (օրինակ՝ համատեղ սեփականություն հանդիսացող բնակարանից օգտվելու բացառիկ իրավունքն ամուսիններից մեկին վերապահելը), վարչական (օրինակ՝ ապահով կացարանում պաշտպանությունը) և բուն քրեաիրավական միջոցներ,
- կախվածությունից հարկադիր բուժումը,
- տնային կալանքը, օրինակ՝ առողջական այնպիսի խնդիրներ ունեցողների դեպքում, որոնք կարող են էականորեն բարդանալ ՄԴԿ կիրառելու դեպքում:

ՄԻԵԴ-ը մի շարք գործերի շրջանակում անդրադարձել է ՄԴԿ-ի այլընտրանքների խնդրին: Այստեղ նույնպես հեղինակավոր նախադեպերի շարքում ուսումնասիրում ենք հենց ՄԻԵԴ-ի համակարգմամբ առաջարկած նախադեպային դատական ակտերը³⁵:

Ինչ վերաբերում է այլընտրանքային միջոցներին ընդհանրապես, ապա Դատարանը նշել է, որ անձին ազատ արձակելու կամ կալանավորելու մասին որոշում կայացնելիս իշխանությունները պարտավոր են քննարկել դատարանում նրա ներկայանալը երաշխավորող այլընտրանքային միջոցների հնարավորությունը (Idalov-ն ընդդ. Ռուսաստանի [Մեծ պալատ], պարբ. 140): Այդ դրույթի մեջ ամրագրվում է ոչ միայն «ողջամիտ ժամկետում դատաքննության իրավունքը կամ մինչև դատաքննությունն ազատ արձակվելու իրավունքը», այլ նաև այն, որ «ազատ արձակումը կարող է պայմանավորվել դատաքննության ներկայանալու երաշխիքներով» (Khudoyorov-ն ընդդ. Ռուսաստանի, պարբ. 183,

³⁵ Council of Europe/European Court of Human Rights: Guide On Article 5 Of The Convention. Right To Liberty And Security, Strasbourg, 2014 (Although this guide does not bind the Court, it has been prepared by its Research Division).

Lelièvre-ն ընդդ. Բելգիայի, պարբ. 97, Shabani-ն ընդդ. Շվեյցարիայի, պարբ. 62):

Ինչպես նշվեց, ՄԴԿ-ի ամենաշատ կիրառվող այլընտրանքը գրավն է: Կոնվենցիայի 5-րդ հոդվածի 3-րդ մասով նախատեսվող երաշխիքի նպատակն է ապահովել ոչ թե կորստի հատուցումը, այլ դատաքննությանը մեղադրյալի ներկայանալը: Ուստի դրա գումարը գնահատելիս պետք է հիմնականում «հաշվի առնել մեղադրյալի անձը, ունեցվածքը և հարաբերությունները գրավը տրամադրող անձանց հետ, այլ կերպ ասած՝ վստահության աստիճանն առ այն, որ հնարավոր է, որ դատաքննությանը նրա չներկայանալու դեպքում գրավը կորցնելու կամ երաշխավորի նկատմամբ քայլեր ձեռնարկելու հեռանկարը բավարար չափով կզսպի փախուստի դիմելու նրա ցանկությունը» (Mangouras-ն ընդդ. Իսպանիայի [Մեծ պալատ], պարբ. 78, Neumeister-ն ընդդ. Ավստրիայի, պարբ. 14):

Գրավը կարող է պահանջվել միայն այնքան ժամանակ, քանի դեռ պահպանվում են կալանքը հիմնավորող պատճառները (Musac-ն ընդդ. Մոլդովայի, պարբ. 42, Aleksandr Makarov-ն ընդդ. Ռուսաստանի, պարբ. 139): Եթե փախուստից հնարավոր է խուսափել գրավի կամ այլ երաշխիքների միջոցով, ապա մեղադրյալին պետք է ազատ արձակել՝ մտապահելով, որ ավելի թեթև պատիժ ակնկալելու հնարավորության դեպքում պետք է հաշվի առնել, որ ավելի ցածր է մեղադրյալի՝ փախուստի դիմելու շահագրգռվածությունը (Vrenčev-ն ընդդ. Սերբիայի, պարբ. 76):

Խիստ կարևոր է այն, որ իշխանությունները պետք է պատշաճ գրավ սահմանելիս նույնչափ զգուշավորություն դրսևորեն, ինչ մեղադրյալի կալանքը երկարացնելու մասին որոշում կայացնելիս (տե՛ս, ի թիվս այլ հեղինակավոր աղբյուրների, Piotr Osuch-ն ընդդ. Լեհաստանի, պարբ. 39, Bojilov-ն ընդդ. Բուլղարիայի, պարբ. 60, Skrobol-ն ընդդ. Լեհաստանի, պարբ. 57):

Սահմանվող գրավի չափը պետք է հավուր պատշաճի հիմնավորված լինի գրավ սահմանելու մասին որոշման մեջ (Georgieva-ն ընդդ. Բուլղարիայի, պարբ. 15 և 30–31)՝ հաշվի առնելով մեղադրյալի ունեցվածքը (Hristova-ն ընդդ. Բուլղարիայի, պարբ. 111) և վճարունակությունը:

նը (Toshev-ն ընդդ. Բուլղարիայի, պարբ. 69–73): Որոշ հանգամանքներում կարող է խելամիտ լինել նաև նրան մեղսագրվող կորստի չափը հաշվի առնելը (Mangouras-ն ընդդ. Իսպանիայի [Մեծ պալատ], պարբ. 81 և 92):

Neumeister-ն ընդդ. Ավստրիայի գործով, որում ներպետական իշխանությունները գրավի չափը հաշվարկել էին բացառապես մեղադրյալին մեղսագրվող վնասի չափի հիման վրա, Դատարանը դա համարեց 5–րդ հոդվածի 3–րդ մասին հակասող՝ եզրակացնելով, որ գրավի երաշխիքը պետք է ապահովի մեղադրյալի ներկայությունը դատաքննությանը, այլ ոչ՝ մեղադրյալի պատճառած վնասի հատուցումը: Ազատ արձակման համար պահանջվող երաշխիքը չպետք է մեղադրյալի վրա դնի ավելի ծանր բեռ, քան պահանջվում է ապահովության խելամիտ մակարդակի համար: Դատաքննությանը մեղադրյալի ներկայանալն ապահովելու համար նախատեսված ապահովման միջոցի բնույթը և չափը պետք է կապված լինեն և համահունչ լինեն մինչդատական կալանքը հիմնավորած հիմքերին: Թեպետ այդ առումով կարող է պահանջվել ֆինանսական երաշխիք, դրա գումարը պետք է հաշվարկել՝ հաշվի առնելով մեղադրյալի անձը, նրա ունեցվածքը և հարաբերությունը գրավը տրամադրող անձի հետ: Մեղադրյալը պետք է տրամադրի իր գույքին վերաբերող տեղեկությունները, իսկ ներպետական իշխանությունները պարտավոր են զգուշորեն գնահատել այդ տեղեկությունները՝ հաշվարկվելիք գրավի չափը պատշաճ կերպով որոշելու համար: Այնպիսի գումարի սահմանումը, որն ավելին է, քան «փախուստի դիմելու նրա ցանկությունը բավարար չափով փարատելու» նպատակին հասնելու համար բավարար չափը, կառաջացնել գրավի իրավունքի խախտում: Դատաքննությանն անձի ներկայությունն ապահովելու միևնույն նպատակի համար դրամականից զատ կարող են պահանջվել նաև այլ երաշխիքներ, օրինակ՝ անձնագիրը հանձնելը: Փախուստի ավելի մեծ հավանականությունը հիմնավորող որոշակի հանգամանքների առկայության դեպքում, սակայն գրավի ցանկացած գումար կարող է անբավարար համարվել: Punzelt-ն ընդդ. Չեխիայի Հանրապետության գործով ներպետական դատարանները հրաժարվել էին գանգատաբերին գրավով ազատ արձակել (նա

առաջարկել էր վճարել մինչև 15 000 000 չեխական կրոն), իսկ մեկ անգամ պատրաստականություն էին հայտնել՝ քննարկելու գանգատաբերին ազատ արձակելու հնարավորությունը՝ հաշվի առնելով նրա առողջական խնդիրները, եթե նա վճարեր 30 000 000 չեխական կրոնի գրավ: Եվրոպական դատարանը նշեց, որ հաշվի առնելով գանգատաբերի գործարքների մասշտաբը (նա երկու անվավեր վճարագրեր էր դուրս գրել, որոնց գումարը համարժեք էր 28 400 000 չեխական կրոնի, և որ իր ձերբակալումից առաջ մտադիր էր եղել գնել երկու հանրախանութ համապատասխանաբար 338 856 000 և 236 000 000 չեխական կրոնի դիմաց, ինչպես նաև պարտավորվել էր դրանց դիմաց վճարել մաս առ մաս՝ յուրաքանչյուր անգամ՝ 150 000 000), գրավով ազատման մերժումը և նրա առաջարկած գումարից ավելի մեծ չափի գրավ սահմանելը չէր առաջացրել 5-րդ հոդվածի 3-րդ մասի խախտում:

Օրենքի ուժով գրավն ինքնաբերաբար մերժելը՝ առանց որևէ դատական հսկողության, անհամատեղելի է 5-րդ հոդվածի 3-րդ մասի երաշխիքներին (Piruzyan-ն ընդդ. Հայաստանի, պարբ. 105, S. B. C.-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության, պարբ. 23-24):

Գրավի օգտին գործող կանխավարկածն ավելի է ամրապնդվում, եթե դատաքննությունը ձգձգվում է: Գրավի մերժումը կարող է հիմնավորված լինել միայն Դատարանի սահմանած չորս հիմքերի դեպքում, որոնք են փախուստի վտանգը, արդարադատության իրականացմանը միջամտելու վտանգը, հանցագործության կանխարգելումը և հասարակական կարգի պահպանումը: Համապատասխան հանգամանքները քննարկվել են վերոհիշյալ պարագրաֆներում: Հաշվի առնելով, որ գրավի նպատակը դատաքննությանը մեղադրյալի ներկայությունն ապահովելն է, դրա չափը նույնպես պետք է համապատասխանի այդ նպատակին:

Երբեմն անգամ շատ ծանր հանցագործությունը բավարար չի համարվում ՄԴԿ-ն պահպանելու համար, եթե չկա նոր հանցանք գործելու ողջամիտ կասկած (օրինակ՝ I. A.-ն ընդդ. Ֆրանսիայի գործով, որով Դատարանը համոզիչ չհամարեց ներպետական դատարանների որոշումներում հանցագործության բնույթի (գանգատաբերի կողմից իր

կնոջը սպանելու) կամ դրա կատարման հանգամանքների մասին նշումները, և վճռեց, որ ելնելով ակնհայտ պատճառներից՝ գոյություն չունեն նոր հանցանք գործելու վտանգ):

Կոնվենցիոն նախադեպային պրակտիկայում մշակվել են գրավը մերժելու չորս հիմնական ընդունելի պատճառներ. ա) մեղադրյալի կողմից դատաքննության չներկայանալու վտանգը, բ) ազատ արձակման դեպքում մեղադրյալի կողմից արդարադատության իրականացմանը խոչընդոտող գործողություններ իրականացնելու վտանգը, գ) նոր հանցանք գործելը, (դ) հասարակական անկարգություն առաջացնելը (Tiron–ն ընդդ. Ռումինիայի, պարբ. 37, Smirnova–ն ընդդ. Ռուսաստանի, պարբ. 59, Piruzyan–ն ընդդ. Հայաստանի, պարբ. 94):

ա) *Փախուստի վրանգը*: Փախուստի դիմելու վտանգը չի կարող գնահատվել հնարավոր պատժի ծանրության հիման վրա: Այն գնահատելիս պետք է հաշվի առնել մի շարք այլ վերաբերելի գործոններ, որոնք կարող են հաստատել փախուստի վտանգի գոյությունը կամ այնքան փոքր վտանգի տպավորություն ստեղծել, որ դրանով հնարավոր չլինի հիմնավորել մինչդատական կալանքը (Panchenko–ն ընդդ. Ռուսաստանի, պարբ. 106): Փախուստի վտանգն անհրաժեշտ է գնահատել անձի բնույթին առնչվող գործոնների, նրա բարոյականության, տան, զբաղմունքի, գույքի, ընտանեկան կապերի և քրեական հետապնդման երկրում ունեցած տարաբնույթ կապերի լույսի ներքո (Becciev–ն ընդդ. Մոլդովայի, պարբ. 58): Մշտական բնակության վայրի բացակայությունն ինքնին չի առաջացնում փախուստի վտանգ (Sulaoja–ն ընդդ. Էստոնիայի, պարբ. 64):

Փախուստի վտանգն անհրաժեշտաբար նվազում է կալանքում անցկացրած ժամանակի անցնելուն զուգահեռ (Neumeister–ն ընդդ. Ավստրիայի, պարբ. 10): Թեպետ հնարավոր պատժի ծանրությունը անձի հնարավոր փախուստի վտանգը գնահատելիս հաշվի առնվող վերաբերելի տարրերից է, մեղադրանքի ծանրությունն ինքնին չի կարող հիմնավորել երկարատև նախնական կալանքը (Idalov–ն ընդդ. Ռուսաստանի [Մեծ պալատ], պարբ. 145, Garycki–ն ընդդ. Լեհաստանի, պարբ. 47, Chraidi–ն ընդդ. Գերմանիայի, պարբ. 40, Ilijkov–ն ընդդ. Բուլղարիայի,

պարբ. 80–81): Թեպետ, ընդհանուր առմամբ, «ապացույցների վիճակ» արտահայտությունը կարող է վերաբերելի գործոն լինել մեղքի լուրջ ցուցիչների գոյությունը և պահպանումը գնահատելիս, դա ինքնին բավարար չէ երկարատև կալանքը հիմնավորելու համար (Dereci–ն ընդդ. Թուրքիայի, պարբ. 38):

բ) *Վարույթին խոչընդոտելը*: Մեղադրյալի կողմից վարույթի պատշաճ իրականացմանը խոչընդոտելու վտանգը չի կարող որպես հիմք ընդունվել վերացական կերպով. այն պետք է հիմնավորվի փաստական ապացույցներով (Becciev–ն ընդդ. Մոլդովայի, պարբ. 59): Վկաների վրա ճնշում գործադրելու վտանգը կարող է ընդունելի լինել վարույթի սկզբնական փուլերում (Jarzynski–ն ընդդ. Լեհաստանի, պարբ. 43): Երկարաժամկետ հատվածում, սակայն, քննության պահանջները բավարար չեն մեղադրյալի կալանքը հիմնավորելու համար. սովորական իրավիճակում ենթադրյալ վտանգները ժամանակի ընթացքում, քննչական գործողությունների կատարման, ցուցմունքներ վերցնելուն և ստուգումներ իրականացնելուն զուգահեռ, նվազում են (Clooth–ն ընդդ. Բելգիայի, պարբ. 44):

գ) *Նոր հանցանք գործելը*: Դատական իշխանությունները կարող են, մեղադրանքի ծանրության վրա հիմնվելով, որոշում կայացնել մեղադրյալին կալանավորելու և մինչդատական կալանքի տակ թողնելու մասին՝ նպատակ ունենալով կանխել նոր հանցանք գործելու փորձերը: Այնուհանդերձ, անհրաժեշտ է, որպեսզի վտանգը իրական լինի, իսկ կիրառվող միջոցը՝ պատշաճ՝ հաշվի առնելով գործի հանգամանքները, մասնավորապես տվյալ անձի անցյալը և անձնական առանձնահատկությունները (նույն տեղում, պարբ. 40): Նախկին դատվածությունները կարող են հիմք ծառայել մեղադրյալի կողմից նոր հանցանք կատարելու ողջամիտ մտավախության համար (Selçuk–ն ընդդ. Թուրքիայի, պարբ. 34, Matznetter–ն ընդդ. Ավստրիայի, պարբ. 9): Աշխատանք կամ ընտանեկան կապեր չունենալու հիման վրա չի կարելի եզրակացնել, որ անձը նոր հանցանք գործելու հակվածություն ունի (Sulaoja–ն ընդդ. Էստոնիայի, պարբ. 64): Վերևում արդեն բերվեց օրինակ, որում չկա նոր հանցանք գործելու վտանգ՝ չնայած հանցագործության ծանրությանը (I. A.–ն ընդդ. Ֆրանսիայի):

դ) Հասարակական կարգի պահպանումը: Ընդունված է համարել, որ որոշ հանցագործություններ իրենց առանձնակի ծանրության և դրանց նկատմամբ հանրության արձագանքի պատճառով կարող են առաջացնել սոցիալական անհանգստություն, որով կարող է հիմնավորվել մինչդատական կալանքը՝ առնվազն որոշ ժամկետով: Ուստի բացառիկ հանգամանքներում այդ գործոնը կարող է հաշվի առնվել Կոնվենցիայի իմաստով, ցանկացած պարագայում՝ այնքանով, որքանով ներպետական օրենսդրությամբ նախատեսվում է հանցագործության հետևանքով հասարակական կարգի խաթարման երևույթը: Այնուհանդերձ, այդ հիմքը կարող է վերաբերելի և բավարար համարվել միայն այն դեպքում, երբ դրա հիմքում ընկած են փաստեր, որոնք ի զորու են ցույց տալու, որ մեղադրյալի ազատ արձակումը փաստացի կխաթարի հասարակական կարգը: Բացի դրանից՝ կալանավորումը կշարունակի իրավաչափ լինել միայն այն դեպքում, երբ հասարակական կարգի նկատմամբ վտանգը պահպանվում է, և դրա շարունակումը չի կարող կիրառվել՝ որպես ազատությունից զրկելու տեսքով պատժի ակնկալիք (Letellier-ն ընդդ. Ֆրանսիայի, պարբ. 51, I. A.-ն ընդդ. Ֆրանսիայի, պարբ. 104, Principe v. Monaco, պարբ. 79, Tiron-ն ընդդ. Ռումինիայի, պարբ. 41-42):

4. ԱՆՉԱՓԱՀԱՍՆԵՐԻ ԳՈՐԾՈՎ ԱՅԼԸՆՏՐԱՆՔԱՅԻՆ ՄԻՋՈՑՆԵՐ ՀԱՇՎԻ ԱՌՆԵԼՈՒ ՄԵՐԺՈՒՄ. ՄԻԵԴ 30.06.15 թ. (Գրաբովսկին ընդդեմ Լեհաստանի)

Նախքան դատը կալանքից խուսափելու անհրաժեշտությունը հատկապես խիստ է այն դեպքում, երբ դա առնչվում է հատուկ կարիքներ ունեցողների որևէ խմբի պատկանող հետաքննվող անձանց, ինչպես անչափահասների դեպքում: Ամբողջ աշխարհում, ինչպես նաև Եվրոպայում մեծ թվով կալանավորված անչափահասներ նախնական կալանքի տակ են:

Պարոն Գրաբովսկին, որ այն ժամանակ անչափահաս էր, ձերբակալվել էր մի շարք զինված կողոպուտներ կատարելու կասկածանքով: Նա սկզբում կալանքի տակ էր պահվել երեխաների համար նախատեսված ոստիկանական հաստատությունում, ապա դատարանի կարգադ-

րագրով՝ երեք ամսով տեղավորվել անչափահասների համար նախատեսված կացարանում: Հետագայում շրջանի դատարանը կարգադրել էր, որ նրա գործը քննվի ուղղիչ վարույթի ներքո՝ Անչափահասների ակտի համաձայն: Այդպիսի կարգադրագրից հետո, ըստ Լեհաստանում ընտանեկան դատարանների ընդհանուր գործելակերպի, անչափահասների համար նախատեսված կացարանում տեղավորման ժամկետը երկարաձգող առանձին որոշում չի կայացվում: Ընտանեկան դատարանները համարում են, որ այդպիսի կարգադրագիրն ինքնին հիմք է կացարանում անչափահասի տեղավորման ժամկետը երկարաձգելու համար: Այսպիսով՝ չնայած բազմաթիվ խնդրանքներին, որ իր եռամսյա ժամանակահատվածը լրանալուց հետո պարոն Գրաբովսկին ազատ արձակվեր, նա մնացել էր կացարանում նախքան նրա գործով վճռի կայացումը ուղղիչ վարույթում:

Դատարանը նշել է, որ պարոն Գրաբովսկին անչափահասների համար նախատեսված կացարանում շարունակել էր կալանքի տակ պահվել միայն այն հիմքով, որ դատավորը նրա գործը հանձնարարել էր քննել ուղղիչ վարույթում՝ Անչափահասների ակտի համաձայն: Ինչպես և Լեհաստանի օմբուդսմանը, Դատարանը ևս համարել է, որ անչափահասի գործը ուղղիչ վարույթներում քննել հանձնարարելուց հետո անչափահասների համար նախատեսված կացարանում տեղավորման ժամկետը երկարաձգող առանձին որոշում չկայացնելու գործելակերպը բխել էր Անչափահասների ակտի դրույթներում հստակության բացակայությունից: Արդյունքում ի հայտ էր եկել այնպիսի գործելակերպ, ըստ որի՝ անչափահասների համար նախատեսված կացարանում տեղավորման ժամկետը հնարավոր էր երկարաձգել առանց որոշակի դատական որոշման: Այսպիսով՝ նույնիսկ անչափահասների համար նախատեսված կացարանում պարոն Գրաբովսկիի տեղավորման մասին նախնական որոշման ժամկետը լրանալուց հետո նա շարունակել էր կալանքի տակ մնալ առանց որոշակի դատական կարգադրագրի՝ հինգ ամիս և երկու օր ժամանակահատվածով: Հետևաբար, Դատարանը գտել է, որ պարոն Գրաբովսկիի կալանքը օրինական չի եղել՝ ի խախտում 5-րդ հոդվածի 1-ին կետի: Բացի այդ՝ պարոն Գրաբովսկիի ազատման մա-

սին դիմումը մերժելու որոշման մեջ բացատրված չեն եղել անչափահասների համար նախատեսված կացարանում նրա կալանքը շարունակելու իրավական հիմքերը, այլ պարզապես վկայակոչվել է այն փաստը, որ նրան մեղադրում են լուրջ գործողություններ կատարելու մեջ: Այդ պատճառները եղել են մակերեսային և ամենակարևորը չեն անդրադարձել այն էական պնդմանը, թե ինչու պարոն Գրաբովսկիի շարունակական կալանքն անչափահասների համար նախատեսված կացարանում հիմնված չի եղել որևէ դատական որոշման վրա: Հետևաբար, տեղի է ունեցել նաև 5-րդ հոդվածի 4-րդ կետի խախտում:

Ինչպես վերը քննված Ժերեբինի գործում, տվյալ դեպքում ևս Դատարանը հարցը քննել էր 46-րդ հոդվածի ներքո (վճիռների պարտադիր ուժն ու կատարումը)՝ կոչ անելով ընդհանուր միջոցներ ձեռնարկելու ներպետական մակարդակում սույն վճռի կիրառման ուղղությամբ: Իսկապես, Դատարանի ուշադրությանը ներկայացված որոշակի վիճակագրությունը ցույց էր տալիս, որ 2012 թ. դեկտեմբեր ամսվա դրությամբ շուրջ 340 անչափահասներ կալանքի տակ էին կացարաններում համանման իրավիճակում, ինչպես պարոն Գրաբովսկիի դեպքում: Բացի այդ՝ պարոն Գրաբովսկիի գործով հայտնաբերված խնդիրները բարձրացվել էին 2013 թ. օմբուդսմանի կողմից և ներկայացվել Արդարադատության նախարարի ուշադրությանը, ով համաձայնել էր, որ առկա գործելակերպն անբավարար էր, և օրենսդրական փոփոխությունների կարիք կար: Այդուհանդերձ, կառավարության կողմից որևէ որոշակի գործողություն առայժմ չի ձեռնարկվել: Հետևաբար, Դատարանն ընդգծել է, որ Լեհաստանը պետք է օրենսդրական միջոցներ ձեռնարկել՝ վերջ դնելու այն գործելակերպին, որը մշակվել է Անչափահասների ակտի համաձայն՝ ուղղիչ վարույթի ենթակա անչափահասներին առանց որոշակի դատական որոշման կալանքի տակ պահելով, և երաշխավորելու, որ որևէ անչափահասի ազատությունից զրկելու յուրաքանչյուր և ամեն դեպք լիազորված է որոշակի դատական որոշմամբ:

Դատարանը նաև փոխհատուցում է նշանակել պարոն Գրաբովսկիին ոչ նյութական վնասի դիմաց:

ԹԵՄԱ 2. ԱՆՕՐԻՆԱԿԱՆ ԿԱԼԱՆՔԻ ԴԻՄԱՑ ՓՈԽՀԱՏՈՒՑՈՒՄ ՍՏԱՆԱԼՈՒ ԻՐԱՎՈՒՆՔԸ

5-րդ հոդվածի 5-րդ մաս. «5. Յուրաքանչյուր ոք, ով, ի խախտումն սույն հոդվածի դրույթների, ձեռքակալման կամ կալանավորման զոհ է դարձել, իրավունք ունի հայցի ուժով օժտված փոխհատուցման»:

5-րդ հոդվածի 5-րդ մասը պետությունների համար սահմանում է անօրինական ՄԴԿ-ի դեպքում փոխհատուցում հայցելու իրավունքի արդյունավետ իրականացման համակարգ ստեղծելու պոզիտիվ պարտավորությունը: Կոնվենցիայի խախտում է համարվում ոչ միայն փոխհատուցում չտրամադրելը, այլ նաև հայցերի համար ազգային օրենսդրությամբ վարույթ չսահմանելու փաստը: Այս դրույթը համահունչ է Կոնվենցիայի 13-րդ հոդվածով սահմանված ընդհանուր պարտավորությանը՝ տրամադրելու արդյունավետ իրավական պաշտպանություն այն դեպքում, երբ խախտվել են երաշխավորված իրավունքները և ազատությունները: 5-րդ հոդվածի 5-րդ մասի դրույթները պետությանը հայեցողություն չեն թողնում այն մարմնի ընտրության հարցում, որից պետք է ստանալ փոխհատուցման իրավական պաշտպանության միջոցը: 5-րդ հոդվածի 5-րդ մասով պահանջվում է իրավական պաշտպանությունը դատարանում, այսինքն՝ իրավական պաշտպանությունը պետք է տրամադրվի իրավաբանորեն պարտադիր որոշմամբ, և ոչ դատական մարմիններ հանդիսացող պետական այլ կառույցների կողմից կամ նրանց վարույթներով տրվող իրավական պաշտպանությունը չի կարող բավարար հիմք համարվել 5-րդ հոդվածի 5-րդ մասից բխող պոզիտիվ պարտավորությունը կատարված ճանաչելու համար: Ինչ վերաբերում է փոխհատուցման իրավունքի իրացման իրավական վարույթի ձևին, ապա ազգային իշխանություններին այս հարցում հայեցողության լայն միջակայք է թողնված: Կոնվենցիայի տեքստը չի բացառում փոխհատուցման գումարի որոշման հարցում ազգային որոշակի տարբերությունները: Այնուհանդերձ, նույնը չի կարելի ասել կորստի այն տարրերի վերաբերյալ, որոնք անհրաժեշտ է ապացուցել փոխհատուցում տրամադրելու մասին որոշում կայացնելու համար:

Նախքան փոխհատուցման մասին որոշում կայացնելն ազգային իշխանությունները կարող են 5-րդ հոդվածի խախտման հետևանքով պատճառված վնասի գոյությունը հաստատող ապացույցներ պահանջել: Դատարանը վճռել է, որ թեպետ անձը կարող է 5-րդ հոդվածի զոհ դարձած լինել, «փոխհատուցելու հարց չի կարող ծագել, եթե չկան փոխհատուցվելիք նյութական կամ ոչ նյութական վնասներ»: 5-րդ հոդվածի 5-րդ մասով ընձեռվող իրավական պաշտպանության միջոցը պահանջվում է միայն այն դեպքում, երբ ենթադրյալ զոհը ձերբակալվել կամ կալանավորվել է 5-րդ հոդվածի 1-ինից 4-րդ մասերի դրույթներից որևէ մեկի խախտմամբ: 5-րդ հոդվածի 5-րդ մասով ներկայացվող առանձին հայցը կարող է բացառիկ լինել, եթե ավելի վաղ ազգային կամ կոնվենցիոն մակարդակում չի կայացվել 5-րդ հոդվածի պահանջների չկատարում արձանագրող որոշում: 5-րդ հոդվածի 5-րդ մասով ներկայացվող հայցերը Դատարանն առավել հաճախ քննարկում է միայն այն դեպքում, երբ արձանագրել է 5-րդ հոդվածի որևէ այլ մասի խախտում: Ավելին՝ դա անելիս Դատարանը իրավախախտման զոհերից չի պահանջում սպառել ներպետական ատյանները՝ պարզելու համար, թե արդյոք նրանք կարող էին իրավական պաշտպանություն ստանալ ներպետական իշխանություններից: Այնուհանդերձ, եթե պետությունը կարող է «բավարար որոշակիությամբ» ցույց տալ, որ 5-րդ հոդվածի 5-րդ մասով պահանջվող իրավական պաշտպանություն տուժածին հասանելի է, ապա Դատարանը չի արձանագրի այս մասի խախտում: Rehbock-ն ընդդ. Սլովենիայի գործով, երբ ազգային օրենսդրությամբ փոխհատուցման իրավունքը վերապահված էր միայն անօրինական ազատությունից զրկելու կամ սխալի հետևանքով կիրառված ազատությունից զրկելու համար, Դատարանն արձանագրեց 5-րդ հոդվածի 5-րդ մասի խախտում, քանի որ գանգատաբերի՝ 5-րդ հոդվածի 4-րդ մասի (իր կալանավորման օրինականությունը վիճարկելու՝ կալանավորվածի իրավունքը, որի կապակցությամբ Դատարանն արագորեն որոշում է կայացնում և կարգադրում է նրան ազատ արձակել, եթե կալանավորումն անօրինական է) խախտումից բխող փոխհատուցման իրավունքը բավարար որոշակիությամբ չէր ապահովվել:

Այն պետություններում, որոնցում Կոնվենցիան ազգային օրենսդրության մաս է դարձվել, դատարանները պետք է օժտված լինեն 5-րդ հոդվածի խախտում արձանագրելու դեպքում նման փոխհատուցում նշանակելու իրավասությամբ, ինչպես նաև պատրաստ լինեն իրականացնել այդ իրավունքը, որի չկատարումը նրանց կողմից ընդամենը կձանրացնի 5-րդ հոդվածի արդեն իսկ տեղի ունեցած խախտումը:

Այս ոլորտում դատական նախադեպը հետևյալն է.

1) *5-րդ հոդվածի 5-րդ մասով նախատեսված փոխհատուցման իրավունքն առաջանում է*, երբ ներպետական իրավասու մարմնի կամ Դատարանի կողմից հաստատվել է մյուս մասերից որևէ մեկի խախտումը (տես, ի թիվս հեղինակավոր բազմաթիվ այլ աղբյուրների, N. C.–ն ընդդ. Իտալիայի [Մեծ պալատ], պարբ. 49, Pantea–ն ընդդ. Ռումինիայի, պարբ. 262, Vachev–ն ընդդ. Բուլղարիայի, պարբ. 78): Եթե ներպետական իրավասու մարմինն ուղղակիորեն կամ ըստ էության չի արձանագրել 5-րդ հոդվածի որևէ այլ մասի խախտում, ապա 5-րդ հոդվածի 5-րդ մասի կիրառելիության համար Դատարանն ինքն է պարտավոր նախ հաստատել նման խախտման գոյությունը (տես, օրինակ, Nechiporuk–ը և Yonkalo–ն ընդդ. Ուկրաինայի, պարբ. 227 և 229, Yankov–ն ընդդ. Բուլղարիայի, պարբ. 190–93): 5-րդ հոդվածի 5-րդ մասի կիրառելիությունը կախված չէ ներպետական իրավասու մարմնի կողմից անօրինականության փաստի ճանաչումից կամ ապացուցումից, այլ անձին ազատ արձակելու դեպքում հնարավոր խախտում առաջանալուց (Blackstock–ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության, պարբ. 51, Waite–ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության, պարբ. 73): Ձերբակալումը կամ կալանավորումը կարող է ներպետական օրենսդրության իմաստով օրինական լինել, սակայն առաջացնել 5-րդ հոդվածի խախտում, որի դեպքում կիրառելի կդառնա 5-րդ հոդվածի 5-րդ մասը (Harkmann–ն ընդդ. Էստոնիայի, պարբ. 50):

2) *Դատական պաշտպանությունը*: 5-րդ հոդվածի 5-րդ մասով ստեղծվում է ազգային դատարաններում փոխհատուցում ստանալու ուղղակի և կիրարկելի իրավունք (A.–ն և այլք ընդդ. Միացյալ Թագավորության [Մեծ պալատ], պարբ. 229, Storck–ն ընդդ. Գերմանիայի, պարբ. 122):

3) *Փոխհատուցման անկայությունը*: 5-րդ հոդվածի 5-րդ մասի պահանջը կատարված է, եթե հնարավոր է փոխհատուցման համար դիմել 1-ին, 2-րդ, 3-րդ կամ 4-րդ մասերին հակասող պայմաններում իրականացված ազատությունից զրկելու կապակցությամբ (տե՛ս, վերջին շրջանի հեղինակավոր աղբյուրներից, Michalák-ն ընդդ. Սլովակիայի, պարբ. 204, Lobanov-ն ընդդ. Ռուսաստանի, պարբ. 54): Փոխհատուցման կիրարկելի իրավունքը պետք է առկա լինի Դատարանի վճռից առաջ կամ հետո (Stanev-ն ընդդ. Բուլղարիայի [Մեծ պալատ], պարբ. 183-84, Brogan-ը և այլք ընդդ. Միացյալ Թագավորության, պարբ. 67): Փոխհատուցման իրավունքի արդյունավետ իրականացումը պետք է բավարար չափի որոշակիությամբ ապահովված լինի (տե՛ս, օրինակ, Ciulla-ն ընդդ. Իտալիայի, պարբ. 44, Sakik-ը և այլք ընդդ. Թուրքիայի, պարբ. 60): Փոխհատուցումը պետք է առկա լինի թե՛ տեսության մեջ (Dubovik-ն ընդդ. Ուկրաինայի, պարբ. 74), թե՛ պրակտիկայում (Chitayev-ը և Chitayev-ն ընդդ. Ռուսաստանի, պարբ. 195): Փոխհատուցման հայցերը քննելիս ներպետական իշխանությունները պարտավոր են ներպետական օրենսդրությունը մեկնաբանել և կիրառել 5-րդ հոդվածի ոգով՝ առանց ավելորդ ձևապաշտության (Shulgin-ն ընդդ. Ուկրաինայի, պարբ. 65, Houtman-ը և Meeus-ն ընդդ. Բելգիայի, պարբ. 46):

4) *Փոխհատուցման բնույթը*: Փոխհատուցման իրավունքը հիմնականում վերաբերում է ֆինանսական փոխհատուցմանը: Այն չի ընձեռում կալանավորված անձի ազատումն ապահովելու իրավունք, որը նախատեսված է Կոնվենցիայի 5-րդ հոդվածի 4-րդ մասով (Bozano-ն ընդդ. Ֆրանսիայի, Հանձնաժողովի որոշում): Մինչդատական կալանքի ժամանակահատվածը պատժի կրման ժամանակի մեջ հաշվելը չի համարվում 5-րդ հոդվածի 5-րդ մասով պահանջվող փոխհատուցում, քանի որ այն իր բնույթով ոչ ֆինանսական է (Włoch-ն ընդդ. Լեհաստանի (թիվ 2), պարբ. 32):

5) *Վնասի գոյությունը*: 5-րդ հոդվածի 5-րդ մասը պայմանավորվող պետություններին չի արգելում փոխհատուցման տրամադրումը պայմանավորել խախտման հետևանքով առաջացած վնասը հիմնավորելու՝ տվյալ անձի կարողությամբ: «Փոխհատուցման» հարց չի կարող ծա-

գել, եթե չկա փոխհատուցման ենթակա նյութական կամ ոչ նյութական վնաս (Wassink-ն ընդդ. Նիդերլանդների, պարբ. 38): Այնուհանդերձ, անօրինական կալանքից բխող ոչ նյութական վնասի ապացուցում պահանջելու առումով ավելորդ ձևապաշտությունը չի համապատասխանում փոխհատուցում ստանալու իրավունքին (Danev-ն ընդդ. Բուլղարիայի, պարբ. 34–35):

6) *Փոխհատուցման գումարը*: Կոնվենցիայի 5–րդ հոդվածի 5–րդ մասը գանգատաբերին չի վերապահում փոխհատուցման որոշակի գումար ստանալու իրավունք (Damian–Burueana–ն և Damian–ն ընդդ. Ռումինիայի, պարբ. 89, Şahin Çağdaş–ն ընդդ. Թուրքիայի, պարբ. 34): Այնուհանդերձ, չնչին կամ խախտման ծանրությանն անհամաչափ փոխհատուցումը չի համապատասխանի 5–րդ հոդվածի 5–րդ մասի պահանջներին, քանի որ այդ դրույթով երաշխավորված իրավունքը կդարձնի տեսական և պատրանքային (Cumber–ն ընդդ. Միացյալ Թագավորության, Հանձնաժողովի որոշում, Attard–ն ընդդ. Մալթայի (որոշում)): Փոխհատուցման գումարը չի կարող զգալիորեն ավելի ցածր լինել, քան նմանատիպ գործերով Եվրոպական դատարանի կողմից նշանակված փոխհատուցման գումարը (Ganea–ն ընդդ. Մոլդովայի, պարբ. 30, Cristina Boicenco–ն ընդդ. Մոլդովայի, պարբ. 43):

Հայաստանի Հանրապետությունում մինչև վերջերս բարոյական վնասի ինստիտուտը թեև օրենսդրությամբ չէր մերժվում, սակայն պրակտիկայում բոլորովին չէր կիրառվում: Դրա պատճառը Քաղաքացիական օրենսգրքի 17–րդ հոդվածում «վնաս» հասկացության սահմանափակ մեկնաբանությունն էր: Արդյունքում՝ ազատությունից անօրինական զրկված լինելու դիմաց քաղաքացիները կարող էին հայցել միայն իրական (նյութական) վնասի փոխհատուցում և դատական ծախսերի դիմաց փոխհատուցում: Էսաչատրյանը և այլք ընդդեմ Հայաստանի Հանրապետության (գանգատ, թիվ 23978/06, 27.11.2012 թ.) և Պողոսյանն ու Բաղդասարյանն ընդդեմ Հայաստանի Հանրապետության (գանգատ, թիվ 22999/06, 12.06.2012 թ.) գործերով կայացված վճիռներով ներպետական օրենսդրության վկայակոչմամբ բարոյական վնասի նյութական փոխհատուցում չտրամադրելը ՄԻԵԴ–ի կողմից ճանաչ-

վեց 5-րդ հոդվածի 5-րդ մասի խախտում: Իսկ Պողոսյանն ու Բաղդասարյանն ընդդեմ Հայաստանի Հանրապետության գործով կայացված վճռում Դատարանն արձանագրել է. «Դատարանը նախկինում վճռել է, որ Կոնվենցիայի ամենահիմնարար դրույթների՝ 2-րդ և 3-րդ հոդվածների խախտման հետևանքով առաջ եկող ոչ նյութական վնասի փոխհատուցումը սկզբունքորեն պետք է հասանելի լինի հնարավոր պաշտպանության միջոցների շարքում»: Նույն վճռում արձանագրվել է նաև, որ տվյալ գործով դիմումատուն պետք է հնարավորություն ունենար դիմելու վատ վերաբերմունքի հետևանքով կրած ոչ նյութական վնասի փոխհատուցման համար: Անդրադարձ է կատարվել նաև Կոնվենցիայի 7-րդ Արձանագրության 3-րդ հոդվածին, ինչի առնչությամբ ընդգծվել է, որ «Դատարանը կրկնում է, որ թիվ 7 Արձանագրության 3-րդ հոդվածի նպատակն է փոխհատուցման իրավունք ընձեռել անձանց, ովքեր դատապարտվել են դատական սխալի հետևանքով, և երբ հետագայում այդ դատավճիռը չեղյալ է հայտարարվել ազգային դատարանների կողմից՝ նոր կամ նոր բացահայտված որևէ փաստի հիմքով»: Նույն վճռով Դատարանը նաև արձանագրել է հետևյալը. «Ինչ վերաբերում է թիվ 7 Արձանագրության 3-րդ հոդվածով նախատեսված երաշխիքների համապատասխանության հարցին, ապա Դատարանը գտնում է, որ թեև այս դրույթը երաշխավորում է փոխհատուցման վճարումը տվյալ պետության օրենքին կամ պրակտիկային համապատասխան, այն չի ենթադրում, որ փոխհատուցում չի վճարվում, եթե ազգային օրենքը կամ պրակտիկան չեն նախատեսում նման փոխհատուցում»: Բացի դրանից՝ Դատարանը, գտնելով, որ թիվ 7 Արձանագրության 3-րդ հոդվածի նպատակը սոսկ սխալ դատապարտման դեպքում նյութական վնասի վերականգնումը չէ, այլ նաև դատական սխալի հետևանքով դատապարտված անձին ոչ նյութական փոխհատուցման տրամադրումը, օրինակ՝ հյուծման, անհանգստության, անհարմարության և կյանքի նկատմամբ հավատի կորստի դեպքերում, միաժամանակ արձանագրել է, որ նման փոխհատուցում դիմումատուին տվյալ գործով հասանելի չի եղել: Միաժամանակ, Խաչատրյանը և այլք ընդդեմ Հայաստանի Հանրապետության գործով կայացված վճռով Մարդու իրավունքների

Եվրոպական դատարանն, արձանագրելով Կոնվենցիայի 5-րդ հոդվածի 5-րդ կետի խախտում, սահմանել է, որ այդ կետը չպետք է մեկնաբանվի այնպես, որ ընձեռվի միայն նյութական վնասի հատուցում. նման իրավունք պետք է ընձեռվի նաև ցանկացած հյուծման, անհանգստության և զայրույթի/հուսախաբության համար, ինչն անձը կարող էր կրել 5-րդ հոդվածի այլ կետերի խախտման արդյունքում: Վերը նշված դատական ակտերի հիման վրա ազգային օրենսդիրը քաղաքացիական օրենսգրքում ավելացրեց բարոյական վնասի փոխհատուցման ինստիտուտը 19.05.2014 թ. օրենսդրական փոփոխությամբ, իսկ 2016 թ. հունվարի 1-ին ուժի մեջ մտած օրենսդրական վերափոխմամբ ընդլայնվեցին բարոյական վնասի նյութաիրավական հիմքերը:

ԴԱՍԻՆ ԱՌՆՉՎՈՂ ԳՐԱԿԱՆՈՒԹՅՈՒՆ

Ձեռնարկներ և գիտագործնական մեկնաբանություններ

- Հայաստանի Հանրապետության վճռաբեկ դատարանի որոշումների գիտագործնական մեկնաբանություններ, Հատոր 2, ՀՀ դատավորների միություն, Երևան, 2013, էջ 383–389:
- Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի պրակտիկան, Ուսումնական նյութերի ժողովածու, Կազմող և գլխավոր խմբագիր՝ Վիգեն Քոչարյան, Երևան, 2007, էջ 285–287:

Իրավական ակտեր

- ՀՀ Սահմանադրություն
- ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգիրք
- ՄԻԵԿ և կից արձանագրությունները

Դատական ակտեր

- ՀՀ վճռաբեկ դատարանի Տարոն Հակոբյանի գործով որոշում ՎԲ 115/07 թ., 13.07.2007 թ.
- ՀՀ վճռաբեկ դատարանի Դավիթ Ալիխանյանի գործով որոշում ԵԱԲԴ/0138/06/12, 05.12.2012 թ.
- Եվրոպական դատարանի որոշումներ
 - Գրիգորյանն ընդդեմ Հայաստանի, թիվ 3627/06, 10.07.2012
 - Սեֆիլյանն ընդդեմ Հայաստանի, թիվ 22491/08, 2.10.2010)
 - Մարտիրոսյանն ընդդեմ Հայաստանի (որոշ.), թիվ 23341/06, 05.02.2013
 - Պողոսյանն ու Բաղդասարյանը ընդդեմ Հայաստանի, թիվ 22999/06, 12.06.2012

Տպագրվել է «ԶԱՆԳԱԿ-97» ՍՊԸ-ի տպարանում
ՀՀ, 0051, Երևան, Կոմիտասի պող. 49/2, հեռ.՝ (+374 10) 23 25 28
Էլ. փոստ՝ info@zangak.am, էլ. կայքեր՝ www.zangak.am, www.book.am
Ֆեյսբուքյան կայքէջ՝ www.facebook.com/zangak

