

**ՎԱՏ ՎԵՐԱԲԵՐՄՈՒՆՔԻ ԳՈՐԾԵՐՈՎ  
2008–2018 թթ.  
ԴԱՏԱԿԱՆ ՊՐԱԿՏԻԿԱՅԻ ԳՈՐԾՆԱԿԱՆ  
ՈՒՍՈՒՄՆԱՍԻՐՈՒԹՅՈՒՆ**

**ԵՐԵՎԱՆ 2018**

## Հեղինակ՝ Արա Ղազարյան

*Սույն ուսումնասիրությունն իրականացվել է «Աջակցություն Հայաստանում քրեական արդարադատության համակարգի բարեփոխումներին և պայքար վատ վերաբերմունքի և անպատժելիության դեմ» ծրագրի շրջանակներում, որը ֆինանսավորվում է Եվրոպական միության և Եվրոպայի խորհրդի «Գործընկերություն հանուն լավ կառավարման» ծրագրի շրջանակներում: Սույն ուսումնասիրության մեջ ներկայացված տեսակետները որևէ կերպ չեն արտահայտում Եվրոպական միության և/կամ Եվրոպայի խորհրդի պաշտոնական տեսակետները:*

# ԲՈՎԱՆ ԴԱԿՈՒԹՅՈՒՆ

• Ներածություն .....	5
• Հետազոտության վերաբերյալ ամփոփ ակնարկ .....	10
• Մեթոդաբանություն .....	12
• Հապավումների և համառոտագրությունների ցանկ .....	16
1. Խոշտանգում .....	17
2. Անմարդկային վերաբերմունք .....	25
3. Արժանապատվությունը նվաստացնող վերաբերմունք ....	28
4. Վատ վերաբերմունքի տարբերակված կիրառումը.....	36
5. Ապացույցի չափանիշ – ողջամիտ կասկածից վեր .....	39
6. Ապացույցի չափանիշ – ծանրության նվազագույն աստիճան .....	43
7. Ապացույցի չափանիշ – փաստի կանխավարկած .....	47
8. Պատժի համարժեքությունը և համաչափությունը .....	53
9. Պատժի համարժեքություն – քրեական օրենսգրքի 309–րդ հոդվածի 2–րդ մասի և 309.1 հոդվածի հարաբերակցությունը .....	57
10. Ներում, համաներում և վաղեմության ժամկետներ .....	63
11. Խոշտանգմամբ ստացված ապացույցի անթույլատրելիությունը .....	69
12. Քննություն հարուցելու պարտականությունը .....	73
13. Արդյունավետ քննություն իրականացնելու պարտականությունը .....	76
Ամփոփում .....	105
Հավելված 1 .....	118
Հավելված 2 .....	119



## ՆԵՐԱԾՈՒԹՅՈՒՆ

1993 թվականի հունիսի 23-ին Հայաստանի Հանրապետության Ազգային ժողովը վավերացրեց Քաղաքական և քաղաքացիական իրավունքների մասին միջազգային դաշնագիրը (այսուհետ՝ Դաշնագիր): Նույն ժամանակահատվածում վավերացվեց նաև ՄԱԿ-ի՝ Խոշտանգումների և այլ դաժան, անմարդկային կամ արժանապատվությունը նվաստացնող վերաբերմունքի կամ պատժի դեմ կոնվենցիան (այսուհետ՝ Խոշտանգումների կանխարգելման ՄԱԿ-ի կոնվենցիա): Այս իրավական փաստաթղթերով ՀՀ ներպետական իրավական դաշտ ներմուծվեց խոշտանգումների արգելքի վերաբերյալ միջազգային իրավունքը: Ու թեև 1961 թվականի քրեական օրենսգրքում առկա էր խոշտանգման արգելքի վերաբերյալ դրույթ (110-րդ հոդվածը), ինչպես նաև՝ խոշտանգումը որպես որակյալ հատկանիշ սահմանող մի շարք դրույթներ, դրանք իրենց բովանդակությամբ և կիրառությամբ չէին համապատասխանում նշված միջազգային իրավական փաստաթղթերի պահանջներին:

Հետագա զարգացումները ցույց տվեցին, որ Դաշնագիրը, դրանում սահմանված խոշտանգումների կանխարգելման մասին 7-րդ հոդվածով հանդերձ, ինչպես նաև Խոշտանգումների կանխարգելման ՄԱԿ-ի կոնվենցիան, լայն կիրառություն չունեցան ներպետական իրավական համակարգում: Նույնիսկ *վաղ վերաբերմունք* արտահայտությունը խորթ էր ազգային իրավակիրառողի լեզվամտածողությանը: Բռնությամբ ուղեկցված հանցագործությունները քննվում էին որպես սովորական բռնության դեպքեր, որոնք միմյանցից տարբերվում էին հիմնականում մարմնական վնասվածքի և առողջությանը հասցված վնասի աստիճանով: Առավել դժվարությամբ էր ընկալվում վատ վերաբերմունքը դատավարական նորմերում: 1990-ական թվականներին վատ վերաբերմունքի եղանակով ստացված ապացույցը գործի ելքի վրա նվազ ազդեցություն կարող էր ունենալ: *Խոշտանգում* հավաքական հասկացությունը առավել հաճախ օգտագործվում էր քաղաքացիական հասարակության

նեղ շրջանակներում և լրագրության մեջ, քան դատական տեքստերում կամ նախաքննական մարմինների որոշումներում:

Հայաստանի Հանրապետության՝ Եվրոպայի խորհրդին անդամակցելով և Մարդու իրավունքների եվրոպական կոնվենցիայի (այսուհետ՝ Կոնվենցիա)՝ 2002 թվականի ապրիլի 26-ի վավերացումով միջավայրը սկսեց աստիճանաբար փոխվել: Նախ՝ էական հանգամանք էր, որ Կոնվենցիայի վավերացումով Հայաստանի Հանրապետությունն ընդունեց ՄԻԵԴ-ի պարտադիր իրավազորությունը, որը նշանակում էր, որ այսուհետ յուրաքանչյուր անձ կարող էր դատարան ներկայացնել գանգատ ընդդեմ ՀՀ-ի՝ մարդու իրավունքների կոպիտ խախտումների, այդ թվում նաև խոշտանգումների հիմքով: Էական նշանակություն ուներ նաև, որ Կոնվենցիայի վավերացումով ճանապարհ բացվեց վավերացնելու նաև ԵԽ մի շարք այլ փաստաթղթեր, ինչպես, օրինակ՝ Խոշտանգումների և անմարդկային կամ արժանապատվությունը նվաստացնող վերաբերմունքի կամ պատժի կանխարգելման եվրոպական կոնվենցիան (2006 թվականի հունիսին), որով Խոշտանգումների կանխարգելման կոմիտեն իրավունք ստացավ ՀՀ-ի տարածքում իրականացնելու մոնիթորինգի գործառույթներ: Կոնվենցիային անդամակցելը նշանակում էր նաև ներպետական իրավական դաշտի բարեփոխումներ, որը ԵԽ-ի անդամակցության քաղաքական պահանջ էր: Ընդունվեցին նոր Քրեական դատավարության օրենսգիրքը (1998 թվականի հուլիսի 1-ին) և Քրեական օրենսգիրքը (ուժի մեջ մտավ 2003 թվականի օգոստոսի 1-ին), որոնք սահմանեցին խոշտանգման վերաբերյալ մի շարք դրույթներ՝ որպես ընդհանուր նորմ, որպես հասարակ կամ որակյալ հանցակազմեր, որպես ապացույցի անթույլատրելիության հիմք: Ընդունվեցին նաև Ոստիկանության մասին օրենքը (2001 թ.), Քրեակատարողական օրենսգիրքը (2005 թ.), Փախստականների մասին օրենքը (1999 թ.), որոնցով սահմանվեցին խոշտանգումներն արգելող դրույթներ: Փաստաբանները և մարդու իրավունքների պաշտպանությամբ զբաղվող կազմակերպությունները սկսեցին ՄԻԵԴ ներկայացնել առաջին գանգատները: Իրավապահ մարմիններում,

դատական համակարգում, քաղաքացիական հասարակության շրջանակներում, փաստաբանների հետ լայնորեն իրականացվեցին դասընթացներ: Հրապարակվեցին բազմաթիվ ձեռնարկներ, գիտագործնական հետազոտություններ խոշտանգումների համընդհանուր արգելքի վերաբերյալ: Խոշտանգումների կանխարգելման կոմիտեն, որն իր մանդատը ստացել էր ՀՀ-ի կողմից Խոշտանգումների և անմարդկային և նվաստացուցիչ վերաբերմունքի կանխարգելման եվրոպական կոնվենցիայի վավերացումով, սկսեց հրապարակել իր առաջին զեկույցները ՀՀ քրեակատարողական հիմնարկների և այլ փակ հաստատություններում պայմանների մասին:

Չնայած բոլոր այդ զարգացումներին՝ Կոնվենցիայի վավերացմանը հաջորդած ժամանակաշրջանում պրակտիկայում փոփոխությունները դանդաղ էին ընթանում: Քաղաքացիական հասարակությունը արձանագրում և բարձրաձայնում էր տարբեր պետական մարմիններում ազատությունից զրկված անձանց նկատմամբ վատ վերաբերմունքի բազմաթիվ դեպքերի մասին, իսկ ոստիկանության որոշ ստորաբաժանումներում վատ վերաբերմունքի կիրառումը դարձել էր պրակտիկա: ԽԿԿ-ն սկսեց հրապարակել իր առաջին զեկույցները ՀՀ քրեակատարողական տարբեր հիմնարկների, ինչպես նաև ՁՊՎ-ների վերաբերյալ, ըստ որի՝ իրավիճակն ընդհանուր առմամբ խիստ մտահոգիչ էր: Մտահոգիչ էին նաև զեկույցները ոստիկանության բաժանմունքներ բերման ենթարկված անձանց նկատմամբ վատ վերաբերմունքի տարբեր դեպքերի առումով: ՄԻԵԴ-ը սկսեց հրապարակել իր առաջին վճիռներն ընդդեմ Հայաստանի, որոնց շարքում արձանագրվեցին նաև Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի խախտումներ՝ կալանավայրերում անմարդկային կենցաղային պայմանների, բժշկական խնամքի և մասնագիտացված բուժման հնարավորությունների բացակայության, ինչպես նաև բողոքարկման արդյունավետ իրավական մեխանիզմների բացակայության հիմքերով<sup>1</sup>: Մեծ աղմուկ բարձրացրեց *Միշա Հարությունյանի* գործով

<sup>1</sup> Տե՛ս *Կիրակոսյանն ընդդեմ Հայաստանի*, 31237/03, 02/18/2008 թ., *Թադևոսյանն ընդդեմ Հայաստանի*, 41698/04, 02/18/2008 թ., *Մխիթարյանն ընդդեմ Հայաստանի*, թիվ 22390/05, 02/18/2008 թ., *Կարապետյանն ընդդեմ Հայաստանի*, թիվ 22387/05,

վճիռը<sup>1</sup>, որում ՄԻԵԴ-ը սահմանեց կարևոր համաեվրոպական սկզբունք խոշտանգումով ստացված ապացույցի ու դրա՝ դատավարության արդարացիության վրա ընդհանուր հետևանքի մասին: Հասարակությունում աստիճանաբար սկսեց ծավալվել հանրային քննարկում վատ վերաբերմունքի տարածված պրակտիկայի անթույլատրելիության վերաբերյալ: 2008 թվականի մարտի 1-ի դեպքերը, ինչպես նաև դրան նախորդած ու հաջորդած իրադարձությունները լրացուցիչ կարևոր ազդակ դարձան այդ քննարկման ծավալման համար: Դա իր դրական ազդեցությունն ունեցավ հետագայում ծավալվող դատական պրակտիկայի վրա:

2010 թվականից սկսած՝ ՀՀ վճռաբեկ դատարանը սկսեց կայացնել մի շարք կարևոր նախադեպային որոշումներ, որոնցում անդրադարձավ խոշտանգման և վատ վերաբերմունքի այլ ձևերի միջոցով ստացված ապացույցների գնահատման և ընդունելիության կարևոր հարցերի: ԽԿԿ նոր զեկույցները կալանավայրերի պայմանների և հարցաքննության արգելված մեթոդների մասին, ինչպես նաև ՄԻԵԴ նոր վճիռները և դրանց վերաբացման վարույթները ստիպեցին իշխանություններին Քրեական օրենսգրքում ավելացնել խոշտանգման վերաբերյալ առանձին 309.1 հոդվածը, որի տեքստը կրկնօրինակում էր խոշտանգումների կանխարգելման ՄԱԿ-ի կոնվենցիայում սահմանված *խոշտանգում* հասկացության դրույթը<sup>2</sup>: 309.1 հոդվածի էական տարբերությունը մինչ այդ գոյություն ունեցող նմանատիպ դրույթներից այն էր, որ, առաջին՝ այդ հոդվածով պաշտոնատար անձը սահմանված էր որպես հանցագործության հատուկ սուբյեկտ, երկրորդ՝ հոդվածով ընդգծված էր արարքի դիտավորու-

---

27/10/2009թ., *Վշուր Հարությունյանի ընդդեմ Հայաստանի*, թիվ 34334/04, 15/06/2010թ.:

<sup>1</sup> *Միշա Հարությունյանի ընդդեմ Հայաստանի*, թիվ 6549/03, 28/06/2007թ.:

<sup>2</sup> Գրիշա Վիրաբյանի գործով ՄԻԵԴ վճռի կատարման վերահսկողության վարույթի ընթացքում ՀՀ կառավարությունը ԵԽ նախարարների կոմիտեում զեկույցել է, որ Քրեական օրենսգրքի 309.1 հոդվածի ներմուծումը պայմանավորված էր վճռի կատարման շրջանակներում ընդհանուր միջոցի կիրառման անհրաժեշտությամբ: Նախարարների կոմիտեի եզրահանգումները վերը նշվածի կապակցությամբ կարելի է տեսնել Նախարարների կոմիտեի՝ 2018 թ. հունիսի 5-7-ի 1318 նիստի արձանագրություններից, որը հասանելի է հետևյալ հղումով. [https://search.coe.int/cm/Pages/result\\_details.aspx?objectId=0900001680888dcac](https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?objectId=0900001680888dcac)



թյունը որպես հանցագործության օբյեկտիվ հատկանիշ, որն էր տեղեկություններ (օրինակ՝ ցուցմունքներ) ստանալու կամ պատժելու դիտավորությունը: Վերջին մի քանի տարիների ընթացքում դատավորների, դատախազների ու քննիչների համար հրապարակվել են մասնագիտացված ձեռնարկներ վատ վերաբերմունքի փաստերով գործերի քննության առանձնահատկությունների մասին: Դատավորները և դատախազները 2008 թվականից, իսկ քննիչներն՝ ավելի ուշ, պարբերաբար մասնակցել են կանոնավոր դասընթացների վատ վերաբերմունքի թեմայի վերաբերյալ: Խոշտանգումների արգելքը որպես դասընթացի թեմա ընդգրկված է Արդարադատության ակադեմիայի հիմնական դասընթացների ցանկում, դասավանդվում է ոչ միայն դատավորների, այլ նաև դատավորների թեկնածուների, ինչպես նաև դատախազների ու քննիչների և այս երկու խմբերի թեկնածուների համար:

Տարբեր աղբյուրներից ստացված տեղեկությունները, այդ թվում նաև բազմաթիվ ուսումնասիրություններ վկայում են, որ ներկայումս խոշտանգման և վատ վերաբերմունքի այլ ձևերի դեպքերը էապես նվազել են: Այդուհանդերձ, այն հանգամանքը, որ Քրեական օրենսգրքի հոդված 309.1-ի հիմքով դատարանները դեռ դատավճիռ չեն կայացրել, խորհելու տեղիք է տալիս: Հոդվածն ընդունվել է 2015 թվականի հունիսին, և քիչ հավանական է, որ ավելի քան երեք տարվա ընթացքում խոշտանգման որևէ դեպք չի արձանագրվել: Սույն հետազոտության նպատակն է պարզել վերը նշված հարցի պատասխանը, ինչպես նաև ուսումնասիրել վերջին տասը տարվա ընթացքում վատ վերաբերմունքի գործերով դատական պրակտիկայի զարգացման միտումները: Որպես համեմատական եզր ընտրվել են Մարդու իրավունքների եվրոպական կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի սկզբունքները: Ըստ այդմ՝ ուսումնասիրվել է, թե որքանով է դատական պրակտիկան համապատասխանում Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի պահանջներին: Այդ նպատակով մշակվել է առանձին մեթոդաբանություն, որը ներկայացված է ներքևում:

## **Հետազոտության վերաբերյալ ամփոփ ակնարկ**

Դատական պրակտիկան ուսումնասիրվել է Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի նյութաիրավական և դատավարական երաշխիքների տեսանկյունից: Նյութաիրավական երաշխիքների տեսանկյունից արձանագրվել է, որ դատական պրակտիկան մեծ մասամբ համապատասխանում է Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի երաշխիքներին: Դա նշանակում է, որ դատարանները վատ վերաբերմունքի երեք տեսակների՝ խոշտանգման, անմարդկային վերաբերմունքի և նվաստացնող վերաբերմունքի նյութաիրավական հիմքերը կիրառում են Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածով սահմանված այդ երեք տեսակի արարքների օբյեկտիվ հատկանիշերին համապատասխան: Ընդ որում՝ իրավակիրառ պրակտիկան դրան հասել է տարիների ընթացքում՝ շարունակ զարգացնելով ու համապատասխանեցնելով վատ վերաբերմունքի օբյեկտիվ հատկանիշերը Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածին: Այդ գործընթացին զուգահեռ փոփոխվել ու բարելավվել է նաև օրենսդրական դաշտը:

Ուսումնասիրությամբ պարզվել է նաև, որ դատարանները հստակորեն տարանջատում են խոշտանգումը անմարդկային և նվաստացուցիչ վերաբերմունքից, սակայն հաճախ անմարդկային և նվաստացուցիչ վերաբերմունքի առանձին հիմքերը կիրառում են հավաքական կերպով՝ առանց այս երկու տարբեր արարքները միմյանցից տարբերակելու և աստիճանակարգելու:

Մտահոգության առարկա են դատարանների կողմից սահմանված պատիժների համաչափությունը և համարժեքությունը: Մինչև 2015 թվականի օրենսդրական փոփոխությունը խոշտանգման համար նշանակվել են էապես մեղմ պատիժներ: Դա մասամբ պայմանավորված էր օրենսդրության անկատարությամբ, մասամբ էլ՝ դատարանների կողմից պատիժների խստության սանդղակում նվազ պատժաչափն ընտրելու ձևավորված պրակտիկայով: Արդյունքում հաճախ անձին դաժան ֆիզիկական կամ հոգեկան տառապանք հասցնելու համար անձը կան համաներմամբ, կան վաղեմության ժամկետի կիրառմամբ ազատ է արձակվել պատժից՝ կալանքի տակ լինելով մի քանի ամիս, իսկ երբեմն էլ ընդհանրապես անազատության մեջ չմնալով: 2015 թվականի հունի-

սին Քրեական օրենսգիրք ներմուծվեց 309.1 հոդվածը, որով առավել մանրամասնորեն սահմանվեցին խոշտանգման օբյեկտիվ հատկանիշերը, ինչպես նաև սուբյեկտը (պաշտոնատար անձը) և սուբյեկտիվ հատկանիշը (դիտավորությունը): Այդուհանդերձ, մինչ այժմ այս հոդվածի հիմքով դեռ դատավճիռ չի կայացվել: Դրա փոխարեն կայացվել են մեղադրական դատավճիռներ արարքների համար, որոնք նման են խոշտանգմանը, սակայն որակվել են այլ հոդվածներով, որոնցով սահմանված պատիժը թեև չի կարելի որակել մեղմ, սակայն առավել մեղմ է, քան եթե արարքը որակվեր 309.1 հոդվածի հիմքով: Հետազոտությամբ արձանագրվել են նաև պատիժների անհամաչափության մի քանի այլ պատճառներ, որոնց մասին մանրամասնորեն ներկայացված է հետազոտության համապատասխան բաժնում: Այդուհանդերձ, փաստը, որ մինչև այժմ դատարանների կողմից 309.1 հոդվածը դեռ չի կիրառվել, մտահոգիչ է:

Ապացույցների գնահատման սկզբունքների ու չափանիշերի համապատասխանելիության առումով արձանագրվել է, որ Վճռաբեկ դատարանը սահմանել է վատ վերաբերմունքի խստության նվազագույն աստիճանի շեմ, որն է ֆիզիկական կամ հոգեկան ցավի առկայությունը: Այս մոտեցումը նման է ՄԻԵԴ–ի կողմից կիրառվող պրակտիկային: ՀՀ վճռաբեկ դատարանը որպես ապացույցի գնահատման չափանիշ է սահմանել նաև «հիմնավոր կասկածից վեր» սկզբունքը, որը համապատասխանում է ՄԻԵԴ–ի «որոշամիտ կասկածից վեր» ապացույցի չափանիշին: Այս պրակտիկան նույնպես համապատասխանում է ՄԻԵԴ–ի մոտեցումներին: Այդուհանդերձ, մինչդեռ առկա մարմինների որոշումների դատական ստուգման վարույթներում դատարանները հետևողականորեն ձեռնպահ են մնում ապացուցման երկու այնպիսի սկզբունքների կիրառումից, ինչպիսիք են փաստի կանխավարկածը կամ անուղղակի փաստերի *prima facie* առատությունից բխեցված մտահանգումը: Դա բացատրվում է նախ և առաջ նրանով, որ նման մոտեցումը կարող է հակասել անմեղության կանխավարկածի հիմնարար իրավունքին, թեև միևնույն ժամանակ պետք է նկատի ունենալ, որ ՄԻԵԴ–ը դա այդպես չի համարում, եթե օրենսդրությու-

նը, ապացուցման բեռը մեղադրյալի վրա դնելով հանդերձ, վերջինիս համար սահմանում է ամուր հակակշռող դատավարական երաշխիքներ: Բոլոր դեպքերում, չափազանց դժվար կամ անհնարին է բացահայտել այնպիսի հանցագործություններ, որոնք կատարվել են պետական մարմինների բացառիկ վերահսկողության ու գիտության ներքո գտնվող տարածքում կամ միջավայրում, և երբեմն անհրաժեշտ է կիրառել փաստի կանխավարկած՝ ցանկալի արդյունքի հասնելու համար:

Խոշտանգումների նկատմամբ վաղեմության ժամկետի և նույնիսկ համաներման կիրառումը նույնպես մտահոգիչ փաստ էր, որ արձանագրվեց հետազոտությամբ, սակայն միևնույն ժամանակ պետք է փաստել, որ հետազոտության ավարտին արձանագրվեցին մի շարք փաստեր, ըստ որոնց հստակորեն ընդգծվեց նոր քրեական քաղաքականություն խոշտանգումների նկատմամբ համաներում չկիրառելու ուղղությամբ:

Ուսումնասիրվել են նաև մինչդատական մարմինների որոշումների դատական ստուգման վարույթները՝ պարզելու համար դրանց համապատասխանելիությունը Կոնվենցիայի 3–րդ հոդվածի վարույթային պոզիտիվ պարտականության պահանջներին: Հետազոտությունը կատարվել է Կոնվենցիայի 3–րդ հոդվածի վարույթային պարտականության այնպիսի սկզբունքների ներքո, ինչպիսիք են *համարժեքությունը*, *համաչափությունը*, *արագությունը*, *ջանասիրությունը* և *անկախությունը*: Այս կապակցությամբ արձանագրվել են անհամապատասխանելիության մի շարք խնդիրներ:

## **Մեթոդաբանություն**

Սույն հետազոտությունը կատարելու համար անհրաժեշտ էր նախ որոշել հետազոտության առարկա ժամանակահատվածը: Մենք որոշեցինք ընտրել տասը տարի ժամանակահատված՝ 2008 թվականից մինչև 2018 թվականը: Ընտրությունը պայմանավորված էր նրանով, որ հետազոտության նպատակն էր պարզելը ոչ միայն դատական պրակտիկայի ներկա իրավիճակը, այլ նաև զարգացման ուղղությունները, դինամիկան, դրդապատճառները, որոնք իրենց ամբողջության մեջ

հանգեցրել են ներկա իրավիճակին: Հակառակ դեպքում ուսումնասիրության համար կընտրվեր վերջին մեկ կամ երկու տարվա ժամանակահատվածը: Կարծում ենք, որ տասը տարին բավարար ժամանակահատված է զարգացման միտումները ամբողջությամբ ըմբռնելու և վերլուծելու համար:

Հաջորդ խնդիրն այն էր, թե Քրեական օրենսգրքի որ հոդվածների հիմքով ընդունված դատական ակտերը պետք է լինեին հետազոտության առարկա: Սա կարևոր հարց էր, քանի որ այդ հանգամանքից էր կախված հետազոտության շրջանակը, իսկ դա ուղիղ համեմատական էր հետազոտության համար անհրաժեշտ ռեսուրսների և հետազոտողների ծանրաբեռնվածության հետ: Քրեական օրենսգրքում կան բազմաթիվ հոդվածներ, որոնցով սահմանված հանցակազմերը ներառում են վատ վերաբերմունքի տարբեր դրսևորումներ, որոնք, ըստ Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի, դասակարգվում են որպես խոշտանգում, անմարդկային վերաբերմունք և նվաստացուցիչ վերաբերմունք: Մենք որոշեցինք կենտրոնանալ այն հոդվածների վրա, որոնք դատարանների կողմից ընկալվել ու կիրառվել են որպես վատ վերաբերմունքի տեսակներ՝ Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի իմաստով, քանի որ ուսումնասիրության նպատակն էր պարզելը, թե հետազոտության առարկա ժամանակահատվածում դատարանները ինչպես են կիրառել Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի նյութաիրավական և վարույթային հատկանիշերը: Այդ նպատակով որոշեցինք ուսումնասիրության համար ընտրել Քրեական օրենսգրքի 112, 113, 117, 118, 119, 309-րդ հոդվածի 2-րդ մասի, 309.1, 341, 358.1, 359, 360 և 375-րդ հոդվածների հիման վրա կայացված դատավճիռները:

Հասկանալի է, որ միայն դատավճիռների ուսումնասիրությամբ հետազոտությունը թերի կլիներ: Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի կիրառության շրջանակը մեծ մասամբ վերաբերում է ոչ թե հոդվածի նյութաիրավական, այլ վարույթային հիմքերին ու այդ առումով արդյունավետ քննություն կատարելու պետական իրավասու մարմինների պարտականություններին: Վարույթային պարտականության վերաբերյալ դատական ակտերը հիմնականում վերաբերում են մինչդատական

ակտերի դատական ստուգման ոլորտին: Ըստ այդմ՝ հետազոտությունը ներառեց նաև նախաքննական մարմինների որոշումների օրինականության և իրավաչափության վերաբերյալ դատական ակտերը, օրինակ՝ խոշտանգման մասին անձի հայտարարության հիմքով քրեական գործ չհարուցելու կամ քրեական հետապնդումը դադարեցնելու մասին քննչական մարմնի որոշման օրինականության ստուգման վերաբերյալ դատական որոշումները:

Մեծ կարևորություն ուներ հետազոտության ներկայացման եղանակի, մեթոդաբանության ընտրությունը: Ի սկզբանե հետազոտական խմբի առջև նպատակ էր դրվել իրականացնելու գործնական, կիրառական նշանակություն ունեցող ուսումնասիրություն: Հետևաբար ուսումնասիրությունը պետք էր գրվեր ոչ թե ակադեմիական ոճով, այլ որպես գործնական ուղեցույց, որը հնարավոր կլիներ իրավակիրառողների կողմից կիրառել կոնկրետ իրավիճակներում լուծումներ գտնելու համար: Միևնույն ժամանակ աշխատանքային խմբից պահանջվում էր հիմնավորել բոլոր եզրահանգումները դատական պրակտիկայի՝ Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի այս կամ այն սկզբունքին համապատասխանելիության մասին: Հաշվի առնելով վերը նշվածը՝ ընտրվեց հետազոտության շարադրման յուրահատուկ ու մատչելի եղանակ: Որոշվեց դատական պրակտիկայի հետազոտությունը կատարել ու ներկայացնել՝ ըստ Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի նյութաիրավական և վարույթային չափանիշերի համապատասխանելիության: Մշակվեցին 3-րդ հոդվածի չափանիշեր, և ուսումնասիրության համար ընտրված բոլոր դատական ակտերը հետազոտվեցին՝ ըստ այդ չափանիշերի համապատասխանելիության:

Ի մի բերելով կարելի է ասել, որ հետազոտությունը այն մասին է, թե որքանով է դատական պրակտիկան համապատասխանում Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի չափանիշերին: Ըստ այդմ՝ հետազոտության արդյունքները շարադրվեցին *կանոն-եզրահանգում-վերլուծություն* ձևաչափով: Յուրաքանչյուր ենթաբաժնի սկզբում՝ վանդակի մեջ, ներկայացվում է Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի մի չափանիշ, որը կանոն է: Այնուհետև ավելի փոքր վանդակում ներկայացվում է համառոտ ու ընդ-

հանրացված գնահատական դատական պրակտիկայի՝ կանոնին համապատասխանելիության մասին: Հետազոտության ներկայացման նման եղանակը պարզ է, որոշակի և ակնառու. ընթերցողը նախ ծանոթանում է կանոնին, այնուհետև՝ գնահատականին, այնուհետև՝ պատճառաբանությանը/եզրահանգմանը, թե ինչու է տրվել տվյալ գնահատականը դատական պրակտիկայի՝ կանոնին համապատասխանելու կամ չհամապատասխանելու մասին:

Հետազոտությունը նախ կատարվել է՝ Դատալեքս տեղեկատվական համակարգից անհրաժեշտ բանալի բառերով ու հոդվածներով դատական ակտեր դուրս բերելով և դրանք ըստ մշակված ցուցիչների դասակարգելով: Քանի որ նախաքննական ակտերի ստուգման դատական որոշումները չեն հրապարակվում, դրանք ստացվել են հարցումների միջոցով: Հարցումներն ուղղվել են իրավաբաններին, փաստաբաններին ու իրավապաշտպաններին: Իրականացվել են նաև անանուն հարցազրույցներ փաստաբանների, դատախազների, քննիչների ու դատավորների հետ: Ընդհանուր առմամբ հետազոտության ընթացքում վերոգրյալ հոդվածների շրջանակներում ուսումնասիրվել են մոտ 1000 դատական ակտեր: Բնականաբար, հնարավոր չէր այս հետազոտության շրջանակներում ներկայացնել բոլոր դատական ակտերը կամ թեկուզ դրանց փոքր մասը: Մենք որոշեցինք ընտրել այն դատական ակտերը, որոնք արտահայտում էին ընդհանուր պրակտիկա, դատական ճանաչողության ու ապացույցների գնահատման ընդհանուր միտումներ:

Հետազոտության վերջում ներկայացված է պրակտիկայի ամփոփում, որում նկարագրվում են Կոնվենցիայի պահանջներին դատական պրակտիկայի համապատասխանելիության վերաբերյալ համառոտ եզրահանգումներ: Հետազոտության վերջում զետեղված են նաև հավելվածներ: Հավելված 2-ում ներկայացված է դատական պրակտիկայի ամփոփման վերաբերյալ աղյուսակ, որում տեսանելի եղանակով ներկայացված է, թե արդյոք դատական պրակտիկան համապատասխանում է 3-րդ հոդվածի տվյալ չափանիշի պահանջներին:

## Հապավումների ու համառոտագրությունների ցանկ

<b>Դաշնագիր</b>	Քաղաքական և քաղաքացիական իրավունքների մասին միջազգային դաշնագիր
<b>ԵԽ</b>	Եվրոպայի խորհուրդ
<b>ԽԿԿ</b>	Խոշտանգումների կանխարգելման կոմիտե
<b>Կոնվենցիա</b>	Մարդու իրավունքների եվրոպական կոնվենցիա
<b>ՄԻԵԴ</b>	Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարան



## ❑ **Խոշտանգում հասկացությունը**

Անձին դիտարկողը կերպով սաստիկ ցավ կամ տառապանք պատճառելը՝ տեղեկություն ստանալու կամ նրան պատժելու կամ վախեցնելու նպատակով:

Սալմանն ընդդ. Թուրքիայի, թիվ 21986/93, § 114

Խոշտանգումը... ցանկացած գործողություն է, որի միջոցով պետական պաշտոնյա անձը կամ պաշտոնապես հանդես եկող այլ մարդ, կամ նրանց հրահրմամբ և գիտությամբ կամ լռելյայն համաձայնությամբ, որևէ անձի մտածված կերպով հասցնում է ուժեղ ցավ կամ տառապանք՝ մարմնական կամ մտավոր, նրանից կամ երրորդ անձից տեղեկություններ կամ խոստովանություն կորզելու... ինչպես նաև նրան կամ երրորդ անձին վախեցնելու կամ հարկադրելու նպատակով...:

(Խոշտանգումների և դաժան, անմարդկային կամ արժանապատվությունը նվաստացնող վերաբերմունքի ու պատժի այլ ձևերի դեմ ՄԱԿ-ի Կոնվենցիա)

## **Գնահատական**

Դատարանները Քրեական օրենսգրքի 309.1 հոդվածի հիմքով դատավճիռ դեռ չեն կայացրել, թեև խոշտանգման օրենսդրական սահմանումը համապատասխանում է Կոնվենցիայի պահանջներին: Միևնույն ժամանակ դատարանները նախկինում կայացրել են բազմաթիվ որոշումներ ու վճիռներ, որոնցում անդրադարձել են *խոշտանգում* հասկացության տարբեր հատկանիշերին: Սակայն այդ պրակտիկան միասնական ու համակարգված չի եղել:

## **Վերլուծություն**

Հետազոտության առարկա ժամանակահատվածում՝ 2008 թվականից մինչև 2018 թվականի օգոստոս ամիսը, խոշտանգման հան-

ցակազմի կիրառության միատեսակ և որոշակի պրակտիկա չի ձևավորվել: Դա հիմնականում պայմանավորված էր օրենսդրության փոփոխականությամբ և դրա՝ Կոնվենցիայի պահանջներին անհամապատասխանելիությամբ, ինչպես նաև իրավական մշակույթի բացակայությամբ: Այդուհանդերձ, կայուն զարգացող պրակտիկա ակնկալելու համար ներկա պահին առկա են բոլոր օրենսդրական հիմքերը:

Մինչև 2015 թ. հունիսը խոշտանգումը սահմանված էր Քրեական օրենսգրքի 119–րդ (խոշտանգումը), 341–րդ (Դատավորի, դատախազի, քննիչի կամ հետաքննություն կատարող անձի կողմից ցուցմունք տալուն հարկադրելը), 390–րդ (Միջազգային մարդասիրական իրավունքի նորմերի լուրջ խախտումները զինված ընդհարումների ժամանակ) և 392–րդ (Մարդկության անվտանգության դեմ ուղղված հանցագործությունները) հոդվածներով: 390 և 392–րդ հոդվածներով դատական ակտեր չէն կայացվել, այսինքն՝ բացակայում է դատական պրակտիկան: 341–րդ հոդվածի հիմքով դատական պրակտիկան ձևավորվել է հետագայում ընդունված 309.1 հոդվածի դատական պրակտիկայի նման. նախաքննական մարմինների կողմից կամ չեն հարուցվել քրեական գործեր, կամ հարուցվել են, սակայն հետագայում քրեական հետապնդումը դադարեցվել է հանցակազմի բացակայության, ապացույցների անբավարարության կամ այն հիմքով, որ հաղորդում տված անձը կատարել է սուտ մատնություն<sup>1</sup>: Միակ հոդվածը, որը հաճախ կիրառվել է պրակտիկայում, մինչև 09.06.2015 թ. խմբագրությամբ 119–րդ հոդվածն էր, որի հիմքով հարուցվել են քրեական գործեր, և դատարանները կայացրել են բազմաթիվ դատավճիռներ:

Քրեական օրենսգրքի մինչև 09.06.2015 թ. խմբագրությամբ 119–րդ հոդվածը կարգավորում էր միայն մասնավոր անձանց միջև իրավահարաբերությունները: Եթե հոդվածը սահմանում էր դիտավորությունը որպես խոշտանգման հատկանիշ (արարքի սուբյեկտ

<sup>1</sup> Տե՛ս, օրինակ, Դանիել Զաքարյանի վերաբերյալ թիվ ԵԱՔԴ/0030/01/17 գործ, Աննա Ծատրյանի վերաբերյալ թիվ ՍԴ/0050/01/17 գործ, Գոռ Սևոյանի վերաբերյալ թիվ ԿԴ2/0042/01/16 գործ, Արմեն Թորոսյանի վերաբերյալ թիվ ԵԿԴ/0142/01/16 գործ:

տիվ կողմը), բացակայում էր սուբյեկտի հատկանիշը (արարքը պաշտոնատար անձի կողմից կատարված լինելը): Բացի այդ, հակասական կերպով էր սահմանված արարքի դաժանության աստիճանը: Անորոշ էր, թե տառապանքի ուժգնությունը կամ դաժանության աստիճանը Քրեական օրենսգրքի 112 և 113-րդ հոդվածներով սահմանված ծանր և միջին ծանրության աստիճանի մարմնական վնասվածքներից առավել, թե նվազ խստության հետևանք էր նախատեսում: Տեքստային մեկնաբանությունը և հոդվածներով սահմանված պատիժների համեմատությունը հուշում են, որ 119-րդ հոդվածը նախատեսում էր առավել նվազ խստության հետևանք: Եթե դա այդպես է, ապա անհասկանալի է, թե ինչու էր խոշտանգումը հանգեցնում առավել նվազ լքջության քրեական հետևանքի՝ ծանր մարմնական վնասվածքի և նույնիսկ միջին ծանրության մարմնական վնասվածք պատճառող արարքների: Ավելին՝ օրենսդրի կողմից անհամաչափ մոտեցում էր ցուցաբերված, երբ խոշտանգման և միջին ծանրության մարմնական վնասվածք պատճառող հանցագործությունների պատժաչափերը գրեթե հավասարեցված էին: Նման մոտեցումն անհարիր էր Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի առարկային, քանի որ չէր կատարում արարքի կանխարգելման դերակատարում: Այսպիսով՝ մինչև 2015 թ. հունիսը խոշտանգման հանցակազմը չէր համապատասխանում Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի պահանջներին և, ընդհանուր առմամբ, անորոշ էր:

Խոշտանգման հանցակազմի օրենսդրական հստակ ու որոշակի հիմքերի բացակայության պայմաններում դատարանները ինքնուրույն մեկնաբանություն էին հաղորդում խոշտանգման օբյեկտիվ հատկանիշերին և դրանց հիմքում ընկած փաստերին: Ներկայացնենք երեք օրինակները: *Թիվ ՏԴ2/0034/01/11* քրեական գործով Տավուշի մարզի ընդհանուր իրավասության առաջին ատյանի դատարանը ՀՀ քր. օր-ի 119-րդ հոդ. 2-րդ մասի 1-ին կետով առաջադրված մեղադրանքը վերաորակել և անձին մեղավոր է ճանաչել ՀՀ. քր. օր-ի 375-րդ հոդ. 2-րդ մասով նախատեսված հանցանք կատարելու համար (*իշխանությունը չարաշահելը կամ իշխանա-*

զանցումը, որն անզգուշությամբ առաջացրել է ծանր հետևանքներ): Դրանով դատարանը բացառել է արարքի դիտավորությունը, որն ինքնին խոշտանգումը բացառելու հիմք էր: Դատարանը վերաբերելի չի համարել արարքի այնպիսի կարևոր հատկանիշեր, ինչպիսիք էին բռնության դաժանության աստիճանը, երկարատևությունը (մեկուկես ժամ շարունակ), ինտենսիվությունը (շարունակաբար, առանց դադարների), արարքի սուբյեկտը (զորամասի հրամանատարը), վայրը (արարքը կատարվել է պաշտոնատար անձի աշխատասենյակում), բռնության գոհերի տարիքը, նրանց անպաշտպան վիճակը և բռնության կիրառման նպատակը (հրազենի օգտագործմամբ՝ ահաբեկելու, պատժելու նպատակով և այլն): Դրա փոխարեն դատարանը զորամասի հրամանատարի կողմից տուժողների մազերը մկրատով փունջ-փունջ կտրելը չէր դիտարկել որպես նվաստացուցիչ վերաբերմունքի հատկանիշ, այլ դրանք գնահատել էր որպես մեղադրյալի կողմից կիրառված նախականխող միջոց, որ տուժողները ի վիճակի չլինեին «կտրած մազերով տնից դուրս գալու և համազրուղացիների մոտ պարծենալու, թե գնացին զորամասում հրամանատարին ծեծեցին»:

Շեռաքրքրական է, որ վերոգրյալ գործը եզակիներից է, որը հարուցվել է պաշտոնատար անձի կողմից խոշտանգում կատարելու կապակցությամբ նախկին խմբագրությամբ 119-րդ հոդվածի հիմքով, սակայն քանի որ վերաբերում էր պաշտոնատար անձին, այն վերադրակվել է 375-րդ հոդվածի 2-րդ մասի: Այստեղ էլ հենց ակնհայտ է դառնում խոշտանգում վերտառությամբ նախկին 119-րդ հոդվածի անկատարությունը:

Թիվ ԵԷԴ/0160/01/10 քրեական գործով Երևանի Էրեբունի և Նուբարաշեն վարչական շրջանների ընդհանուր իրավասության առաջին ատյանի դատարանը խոշտանգում չի համարել ամուսնու կողմից կնոջը ծեծի ու բռնության ենթարկելը այնպիսի հանգամանքների ներքո, որի արդյունքում կինը ստացել է բազմաթիվ մարմնական վնասվածքներ, որից հետո ամուսինը քանդել է լվացքի պարանը, պատրաստել օղ և կնոջից պահանջել օղն անցկացնել պարանոցին. վերջինս ենթարկվել է և օղը անցկացրել պարանոցին, որից հետո

մեղադրյալը շուրջ 15 րոպե տևողությամբ պարբերաբար ձգել է պարանոցին անցկացրած օդը, տևական ժամանակ ձգած պահել ու հետո բաց թողել՝ այդ կերպ կնոջը պատճառելով ֆիզիկական ցավ, մարմնական և հոգեկան տառապանքներ: Դատարանը որոշել է, որ արարքը չէր կարող որակվել որպես խոշտանգում, քանի որ այն **սիստեմատիկ ու պարբերական** բնույթ չէր կրել: Ընդ որում՝ դատարանը նման մեկնաբանության հանգելիս չի օգտվել որևէ իրավական աղբյուրից: Վերաքննիչ քրեական դատարանը բեկանել է դատավճիռը ու սահմանել, որ օբյեկտիվ կողմից խոշտանգումը բնութագրվում էր ցանկացած գործողությամբ, այլ ոչ թե պարբերական գործողություններով, որի միջոցով անձին պատճառվում է ուժեղ ցավ կամ մարմնական կամ հոգեկան տառապանք, հետևաբար տվյալ հոդվածով պատասխանատվություն առաջացնելու համար անհրաժեշտ էր, որ հանցավորի գործողությունը տուժողին ուժեղ ցավ կամ տառապանք պատճառեր՝ անկախ դրանց պարբերաբար տեղի ունենալու հատկանիշից: Կարելի է եզրահանգել, որ Վերաքննիչ քրեական դատարանը ավելի լայն մեկնաբանություն հաղորդեց *խոշտանգում* հասկացությանը և դրանով լայնացրեց հոդվածի կիրառության ոլորտը:

*Արևիկ և Ծովինար Սահակյանների* վերաբերյալ թիվ ԱՐԴ/0176/01/11 քրեական գործով Վճռաբեկ դատարանը, մեկնաբանելով Քրեական օրենսգրքի 118-րդ հոդվածը, սահմանեց, որ այն դեպքերում, երբ կիրառված բռնության հետևանքով տուժողի **հոգեկան վիճակը բացասական փոփոխությունների է ենթարկվում**, արարքը ենթակա է որակման ՀՀ քրեական օրենսգրքի 119-րդ հոդվածով («խոշտանգում»), և որ հոգեբանական բռնության դեպքում արարքը նույնպես ենթակա է որակման նույն հոդվածով: Անհրաժեշտ է նաև նշել, որ թեև այս որոշումը լայնորեն հայտնի նախադեպային դատական ակտ է, դրանում չեն սահմանվել խոշտանգման սպառիչ հատկանիշերը, օրինակ՝ արարքի երկարատևությունը, հաճախականությունը, դիտավորությունը, որը բացահայտվում է նախապատրաստական միջոցների ձեռնարկմամբ, և այլն, որոնք սահմանված են ՄԻԵԴ-ի կողմից՝ որպես Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի հատկանիշեր:

Այսպիսով՝ հետազոտության առարկա ժամանակաշրջանի սկզբնական փուլում՝ 2008–2015 թթ. ընթացքում, խոշտանգման հանցակազմի նյութաիրավական հիմքերը թերի էին. բացակայում էր ուղենիշային նախադեպային պրակտիկա՝ 119–րդ հոդվածի միատեսակ կիրառությունը ապահովող Վճռաբեկ դատարանի նախադեպային որոշում, որի պատճառով տարբեր դատարաններ տարբեր օբյեկտիվ հատկանիշեր էին կիրառում խոշտանգումը բնորոշելիս, որոնք, առանձին վերցրած, թեև չէին հակասում ՄԻԵԴ մեկնաբանություններին, սակայն դրանք ամբողջական ու համակարգված չէին: Ըստ մեր դիտարկումների՝ դատարանները հետևյալ հատկանիշերով էին բնորոշում խոշտանգման հանցակազմը.

- արարքի դաժանության աստիճանը (դատական գործ թիվ ՍԴ/0265/01/12),
- մարմնական վնասվածքներ հասցնելու համար նախապատրաստական միջոցների ձեռնարկումը (դատական գործ թիվ ՍԴ/0265/01/12),
- տուժողի տարիքը և խոցելիությունը (դատական գործ N: ԱՐԱԴԻ/0016/01/09 ),
- հոգեկան վիճակի բացասական փոփոխությունը (*Արևիկ և Ծովինար Սահակյանների* վերաբերյալ թիվ ԱՐԴ/0176/01/11 քրեական գործով Վճռաբեկ դատարանի 01/11/2012 թ. որոշումը),
- ուժեղ ֆիզիկական ցավ պատճառելու դիտավորությունը (դատական գործ ԳԴ/0001/01/10),
- տուժողին ստորացնելը, նսեմացնելը (թիվ ԳԴ1/0010/01/12 գործ),
- բազմանգամյա, երկարատև, այլ ոչ թե «ուժեղ» ցավ պատճառելը (դատական գործ թիվ ԳԴ/0036/01/13),
- տուժողի մոտ վախի, տազնապի զգացողություն առաջացնելու նպատակը (դատական գործ թիվ ԵՇԴ/0052/01/17):

Բոլոր վերը նշվածները խոշտանգման հատկանիշեր են՝ ըստ Կոնվենցիայի 3–րդ հոդվածի: Բայց քանի որ բացակայում էր ուղենիշային դատական ակտ՝ Վճռաբեկ դատարանի նախադեպային որոշում, դրանք չէին կիրառվում ամբողջական, համակարգված և հետևողական եղանակով: Բացի այդ, բացակայում էր խոշտանգման գլխավոր հատկանիշերից մեկը՝ արարքի սուբյեկտը, որպես պաշտոնատար անձ:

2015 թ. հունիսին Քրեական օրենսգրքում սահմանվեց 309.1 հոդվածը, որի տեքստը ներմուծված էր Խոշտանգումների կանխարգելման ՄԱԿ–ի կոնվենցիայից, որն ընդունում է նաև ՄԻԵԴ–ը որպես Կոնվենցիայի 3–րդ հոդվածի հիմքով խոշտանգման արգելքի նյութաիրավական հիմք: Այսինքն՝ 309.1 հոդվածը իր բովանդակությամբ համապատասխանում է Կոնվենցիայի նյութական իրավունքի պահանջներին. հստակորեն սահմանված են արարքի դիտավորության, դաժանության ու տառապանքի հատկանիշերը, ինչպես նաև արարքի սուբյեկտի՝ որպես պաշտոնատար անձի պայմանը: Այդուհանդերձ, մինչև այժմ դեռ չի ձևավորվել նշված հոդվածի կիրառության դատական պրակտիկա: Մեզ չհաջողվեց գտնել 309.1 հոդվածի կիրառությամբ դատավճիռ՝ արդարացման կամ մեղադրական ելքով: Դատական ակտի բացակայությունը թերևս կարելի է բացատրել նախաքննական մարմինների կողմից 309.1 հոդվածի նկատմամբ պահպանողական մոտեցմամբ: Բնականաբար, խնդրահարույց է նաև նախաքննական մարմինների որոշումների դատական ստուգման պրակտիկան, որի մասին մանրամասնորեն խոսվում է հետազոտության վերջին բաժնում:

Քրեական օրենսգրքի 309.1 հոդվածի ընդունմանը զուգահեռ փոփոխության ենթարկվեց նաև 119–րդ հոդվածը: Դաժանության աստիճանով և արարքի դիտավորության հատկանիշերով այս հոդվածը հիշեցնում է խոշտանգումը, այդուհանդերձ, հոդվածի վերնագրում ու բովանդակության մեջ բացակայում է *խոշտանգում* արտահայտությունը, որն առաջացնում է իրավական անորոշություն առ այն, թե ի վերջո այս հոդվածով սահմանված արարքները աստիճանա-

կարգվում են դաժանության ամենաբարձր աստիճանի՝ խոշտանգման, թե առավել ցածր աստիճանի՝ անմարդկային վերաբերմունքի ներքո: Անորոշությունն առավել մեծանում է, երբ համեմատում ենք այս հոդվածի և 112 ու 113-րդ հոդվածներով սահմանված հոդվածների պատժաչափերը: 112-րդ հոդվածի սովորական հանցակազմի և 113-րդ հոդվածի որակյալ հանցակազմի համար սահմանված են ավելի խիստ պատիժներ (3–7 տարվա ազատազրկում և մինչև 5 տարվա ազատազրկում՝ համապատասխանաբար), քան 119-րդ հոդվածի սովորական հանցակազմի համար (մինչև 3 տարվա ազատազրկում) (տես Հավելված 1):

Ի մի բերելով վերը նշվածը՝ որոշեցինք դատական պրակտիկայի՝ Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի նյութափրավական հիմքի համապատասխանելիության զարգացման ցուցիչը գնահատել չեզոք: Դրա համար հիմք են հանդիսացել երկու գործոններ: Առաջին՝ հետազոտության առարկա ժամանակահատվածում հստակեցվել են նյութափրավական հիմքերը, և դրանք համապատասխանեցվել են Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի պահանջներին: Դա գնահատվել է դրական: Սակայն խնդրահարույց է 119-րդ հոդվածի անորոշությունը, որը լրջագույն խնդիրներ է առաջացնում պատժաչափի համաչափության ոլորտում, ինչը Կոնվենցիայի իմաստով խոշտանգման օբյեկտիվ հատկանիշ է: Խնդրահարույց է նաև ավելի քան երեք տարի առաջ ընդունված 309.1 հոդվածի հիմքով դատական պրակտիկայի բացակայությունը, և այս հանգամանքը գնահատվել է որպես բացասական գործոն: Արդյունքում համապատասխանելիության ցուցիչը գնահատվել է չեզոք:



## □ **Անմարդկային վերաբերմունք**

*Անմարդկային վերաբերմունքը ներառում է նվազագույնը այնպիսի արարք, որը կանխամտադրված կերպով պատճառում է սուր տառապանք՝ հոգեկան և ֆիզիկական, որը տվյալ հանգամանքի ներքո արդարացված չէ:*

*Հունական գործեր, թիվ 3321/67, § 156*

## **Գնահատական**

Օրենսդրությունը սահմանում է Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի իմաստով անմարդկային վերաբերմունքի անհրաժեշտ հատկանիշերը: Դատարանները անմարդկային վերաբերմունքի հանցակազմը կիրառում են Կոնվենցիայի պահանջներին համապատասխան:

Քրեական օրենսգրքում անմարդկային վերաբերմունքը, ի տարբերություն խոշտանգմանը, սահմանված չէ առանձին հոդվածով կամ դրույթով: Դրա փոխարեն անմարդկային վերաբերմունքի հատկանիշերը, Կոնվենցիայի իմաստով, առկա են բազմաթիվ հոդվածներով սահմանված հանցակազմերում կամ դրանց որակյալ հատկանիշերում: Օրինակ՝ Քրեական օրենսգրքի 110, 112, 113, 114, 115, 116, 119, 127–րդ հոդվածներով, 131, 132, 132<sup>2</sup>, 133, 134, 138, 139, 170, 308, 309, 382, 392–րդ հոդվածներով սահմանված հանցակազմերը պարունակում են Կոնվենցիայի իմաստով անմարդկային վերաբերմունքի հատկանիշեր, որոնք ֆիզիկական և հոգեբանական բռնությանը ուղեկցվող հանցագործություններ են, և որոնց դաժանության աստիճանը նվազ խստության է, քան խոշտանգումը, սակայն առավել խիստ է, քան նվաստացնող վերաբերմունքը, և անձին պատճառում է անասելի ֆիզիկական ցավ կամ հոգեկան տառապանք:

Դատական ակտերի ուսումնասիրությունը ցույց տվեց, որ դատարանները արարքի անմարդկային բնույթը սահմանելիս հիմնականում առաջնորդվում են ֆիզիկական ցավի կամ մարմնական վնասվածքի առկայության հանգամանքով: Այս օբյեկտիվ հատկանիշը առ-

կա է վերը շարադրված հոդվածներով սահմանված հանցակազմերի մեծ մասում, և այդ իմաստով օրենսդրական նման մոտեցումը չի հակասում Կոնվենցիային: Միևնույն ժամանակ Քրեական օրենսգրքով հոգեկան տառապանքը նույնպես համարվում է անմարդկային վերաբերմունքի հատկանիշ: Այդ իմաստով շրջադարձային էր 2012 թվականին Վճռաբեկ դատարանի արտահայտած իրավական դիրքորոշումը *Արևիկ և Ծովինար Սահակյանների* գործով որոշման մեջ առ այն, որ «(...) բռնությունը՝ որպես քրեորեն հեղափոխության արարք, դիտարկվում է որպես անմարդկային հակառակ կամ առանց նրա կամքը հաշվի առնելու կատարված ցանկացած արարք է, որի արդյունքում... նրա առողջությանը վնաս է պատճառվել, կամ նրան պատճառվել է ֆիզիկական ցավ, ֆիզիկական կամ հոգեկան տառապանք»<sup>1</sup>: Ընդ որում, եթե դատարանները եզրակացնում էին, որ անձի արարքում առկա էին հոգեկան տառապանք կամ հոգեբանական բռնություն պատճառող արարքներ, որոնք անձին չէին պատճառում առողջության ծանր կամ միջին քայքայում կամ ծանր կամ միջին ծանրության մարմնական վնասվածքներ, այդ արարքները շարունակում էին որակվել Քրեական օրենսգրքի 119-րդ հոդվածով՝ ըստ նախկին խմբագրման, այսինքն՝ խոշտանգում: 119-րդ հոդվածը իր փոփոխված խմբագրմամբ (2015 թ. հունիսից) այլևս չի սահմանում խոշտանգման հանցակազմը, այլ սահմանում է ֆիզիկական ուժեղ ցավ կամ հոգեկան ուժեղ տառապանք պատճառելը, որը համարժեք է անմարդկային վերաբերմունքին: Հետևաբար 2015 թվականի հունիսից հետո ծավալված դատական պրակտիկայում անձին հոգեբանական տառապանքի ենթարկելը դատարանների կողմից բնորոշվում էր որպես անմարդկային վերաբերմունք՝ 119-րդ հոդվածի հիմքով: Այս հիմքով առկա է կայուն հաստատված դատական պրակտիկա:

Այսպես, օրինակ՝ Հայրապետ Թորոսյանի վերաբերյալ ԵՇԴ/0052/01/17 քրեական գործով 01.11.2017 թ. դատավճռով

<sup>1</sup> Արևիկ և Ծովինար Սահակյանների գործով Վճռաբեկ դատարանի 2012 թվականի նոյեմբերի 1-ի թիվ ԱՐԴ/0176/01/11 որոշումը՝ վկայակոչված վերևում: Տես կետ 18-ում:

Շենգավիթի դատարանը ամբաստանյալին մեղավոր է ճանաչել ՀՀ քրեական օրենսգրքի 119-րդ հոդվածի 2-րդ մասի 6-րդ կետով նախատեսված հանցանք կատարելու մեջ՝ հաշվի առնելով գործի հետևյալ փաստական հանգամանքները.

«... անակնկալ հայտնվելով նախկին ընկերուհու՝ ... առջև, իր մոտ գտնվող դանակը ցուցադրելով՝ մոտեցել է վերջինիս, ուրքով հարվածել կրծքավանդակի շրջանին, որից ... վայր է ընկել գետնին, ապա, օգտվելով նրա անօգնական լինելու հանգամանքից, բռնել է մազերից, քարշ փվել գետնով, որի ընթացքում դիտարկությամբ՝ առանձին դաժանությամբ, փրկական ժամանակահատվածում ձեռքերով և ոտքերով բազմաթիվ հարվածներ է հասցրել դեմքին, գլխին, մարմնի այլ մասերին, մազերից բռնելով՝ գլուխը հարվածել բակում՝ գետնին լցված քարերին, որից ... կորցրել է գիտակցությունը, ապա ... սուր կտրող առարկայով վնասել է ... ականջախեցու հետնամասը, աջ ականջի բլթակի հարվածը, վնասել պարանոցի աջ շրջանը՝ ... գանգուղեղային փակ վնասվածքի, աջ ականջախեցու բլթակի սալջարդ վերքերի, ձախ աչքի վերին և ստորին, աջ աչքի ստորին կուպերի, աջից ստորկզակային շրջանի, ձախ բազկի միջին երրորդի հետին մակերեսի, աջ դաստակի թիկնային մակերեսի աջ ուսագոտու առաջային մակերեսի, ձախ աչքի սպիտակուցաթաղանթի արյունազեղումների, ձախ արմնկահողի շրջանի, ձախ նախաբազկի, միջին երրորդի հետին մակերեսի, ձախ նախաբազուկ-դաստակային հողի ափային մակերեսի, աջ նախաբազկի ստորին երրորդի առաջային մակերեսի, գոտկային ձախ կեսի շրջանի, զույգ ոտնաթաթերի թիկնային մակերեսների, ճակատի միջային շրջանի քերծվածքների ձևերով դիտարկությամբ պատճառել ֆիզիկական ցավ և հոգեկան ուժեղ տառապանք՝ ... առաջացնելով վախի, տառապանքի զգացողություն, դեպքից հետո վնասված արտաքինով հասարակության մեջ հայտնվելու ցանկության բա-

*ցակայություն, տրևական ժամանակ ֆիզիկական ցավերից հոգեկան տառապանքներ ունենալու զգացողություն»:*

Տվյալ դեպքում, քանի որ հատուկ սուբյեկտը բացակայում է, գործ ունենք 119-րդ հոդվածի որակյալ հանցակազմի հետ: Այսինքն՝ դատարանը որպես անմարդկային վերաբերմունքի դրսևորում դիտարկել է տուժողի մոտ առաջացած վախի, տագնապի զգացողությունը, դեպքից հետո վնասված արտաքինով հասարակության մեջ հայտնվելու ցանկության բացակայությունը, տևական ժամանակ ֆիզիկական ցավերից հոգեկան տառապանքներ ունենալու զգացողությունը:

Այսպիսով՝ դատական պրակտիկան հավասարապես ներառում է Կոնվենցիայի իմաստով անմարդկային վերաբերմունքի երկու հատկանիշերը՝ ֆիզիկական բռնությունը և հոգեբանական բռնությունը, ինչպես նաև Կոնվենցիային համահունչ է սահմանում արարքի դաժանության աստիճանը վատ վերաբերմունքի երեք ձևերի աստիճանակարգում: Հաշվի առնելով այդ հանգամանքը՝ դատական պրակտիկայի համապատասխանելիության ցուցիչը գնահատվել է դրական:

### **□ Արժանապատվությունը նվաստացնող վերաբերմունք**

Դատարանը վերաբերմունքը համարում է նվաստացնող, հետևաբար Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածով սահմանված արգելքի շրջանակներում, եթե դա զոհի մոտ առաջացնում է վախի, տագնապի կամ թերարժեքության զգացումներ... Եթե դա անձի համար նվաստացնող կամ ստորացնող է՝ իր սեփական և/կամ մարդկանց աչքերում՝ անկախ նման դիտավորության առկայության հանգամանքից, եթե նման վերաբերմունքը կոտրում է անձի ֆիզիկական կամ բարոյական դիմադրությունը կամ ստիպում է անձին գործել իր կամքին կամ խղճին հակառակ, կամ եթե նման վերաբերմունքը վիրավորում է կամ ցույց է տալիս հարգանքի բացակայություն մարդկային արժանապատվության նկատմամբ:

*Հովհաննիսյանն ընդդեմ Հայաստանի, թիվ, 18419/03, § 49*

## Գնահատական

Քրեական օրենսգիրքը տրամադրում է նվաստացուցիչ վերաբերմունքի տարբեր դրսևորումների համար բավարար հիմքեր: Դատարաններն ընդհանուր առմամբ զարգացրել են իրավաչափ դատական պրակտիկա՝ նվաստացուցիչ վերաբերմունքը տարբեր իրավահարաբերություններում վատ վերաբերմունք համարելու համար:

## Վերլուծություն

ՀՀ քրեական օրենսգրքի ուսումնասիրությունը, նախկին և ներկա փոփոխություններով, ցույց է տալիս, որ Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի իմաստով նվաստացուցիչ վերաբերմունքի տարրեր առկա են մի շարք հոդվածների հասարակ կամ որակյալ հանցակազմերում: Նախ՝ արժանապատվությունը նվաստացնելը՝ անձին ծաղրածանակի ենթարկելով, սահմանված է Քրեական օրենսգրքի Ընդհանուր մասում որպես անձի պատասխանատվությունը և պատիժը ծանրացնող ընդհանուր նորմ (63-րդ հոդվածի 1-ին մասի 11-րդ կետ): Այս դրույթը որպես որակյալ հատկանիշ կիրառվել է դատարանների կողմից՝ մի շարք զինվորական հանցագործություններով անձի պատասխանատվությունը և պատիժը խստացնելու համար: Դրանց մեջ մեծ թիվ են կազմում զինվորական ծառայության կարգի դեմ ուղղված մի շարք հանցագործությունների վերաբերյալ գործերը, օրինակ՝ 358-րդ հոդվածի<sup>1</sup> (պետի նկատմամբ բռնի գործողություններ կատարելը կամ դրանք կատարելու սպառնալիքը), 359-րդ հոդվածի<sup>2</sup> (զինծառայողների փոխհարաբերությունների կանոնադրային կանոնները խախտելը նրանց միջև ստորադասության (ենթակայության) հարաբերությունների բացակայության դեպքում),

<sup>1</sup> Տես, օրինակ, թիվ ՍԴ/0143/01/13, ԵԱՆԴ/0023/01/13, ՍԴ3/0004/01/13 քրեական գործերով դատական ակտերը:

<sup>2</sup> Տես, օրինակ, թիվ ՍԴ/0099/01/13, ՍԴ/0174/01/13, ՍԴ/0143/01/13, ԵԱՆԴ/0023/01/13, ՍԴ3/0004/01/13, ՍԴ3/0001/01/16, ՍԴ3/0051/02/12, ՍԴ3/0050/01/12, ՍԴ/0009/01/12, ՏԴ/0117/01/11, ԵԱԲԴ/0054/01/10, ԼԴ/0004/01/09, ՏԴ/0116/01/09 ԵԲԴԴ/0504/01/08 քրեական գործերով դատական ակտերը:

360-րդ<sup>1</sup> հոդվածի (զինծառայողին վիրավորանք հասցնելը), 375-րդ հոդվածի<sup>2</sup> (իշխանությունը չարաշահելը, իշխանազանցությունը կամ իշխանության անգործությունը) հիմքերով:

Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի իմաստով նվաստացուցիչ վերաբերմունքի հատուկ նորմերից են 110-րդ հոդվածի 1-ին մասը (ինքնասպանության հասցնելը), 114-րդ հոդվածի 1-ին մասը (հոգեկան խիստ հուզմունքի վիճակում առողջությանը ծանր կամ միջին ծանրության վնաս պատճառելը), 226-րդ հոդվածի 1-ին մասը (ազգային, ռասսայական կամ կրոնական թշնամանք հարուցելը), 329.1 հոդվածի 3-րդ մասի 3-րդ կետը (անօրինական միգրացիայի կազմակերպում), 390-րդ հոդվածի 4-րդ մասի 3-րդ կետը (միջազգային մարդասիրական նորմերի լուրջ խախտումները զինված ընդհարումների ժամանակ): Բերենք մի քանի օրինակ դատական պրակտիկայից, որոնցից երևում է, թե դատարանները ինչպես են մեկնաբանել անձին նվաստացնող վերաբերմունքը Քրեական օրենսգրքի հիմքով: Թիվ ԵԱՔԴ/0054/01/10 քրեական գործով 28.06.2010 թ. դատավճռում Երևան քաղաքի Արաբկիր և Քանաքեռ-Զեյթուն վարչական շրջանների ընդհանուր իրավասության դատարանը նշել է, որ տուժողին նվաստացրել են հետևյալ հանգամանքները.

*«ՀՀ 2010 թ. հունվարի 20-ի սահմաններում տուժողի հիվանդասենյակում, այն բանից հետո, երբ նա հայտարարել է, որ համասեռամուլ չէ, Հ.Հ.-ն բռունցքով հարվածել է իր ծնոպին, որի հետևանքով ինքն ընկել է մահճակալին, և Ա.Բ.-ի, Ն.Պ.-ի հետ ձեռքերով հարվածել են իրեն: Որպեսզի դադարեցնեն ծեծկոտորքը, ինքը պատմել է իր հետ կատարվածի մասին, սակայն նրանք, իր պատիվն ու արժանապատվությունը սպորացնելով, իր հասցեին գլխել են հայիոյանքներ և շարունակել են իրեն ծեծի ենթարկել: Նրանք պահանջել են, որ ինքը մյուս զին-*

<sup>1</sup> Տե՛ս, օրինակ, թիվ ՍԴ1/0036/01/16, ՍԴ3/0001/01/16, ՍԴ3/0051/02/12, ԱՎԴ/0001/01/13, ՍԴ/0194/01/08 քրեական գործերով դատական ակտերը:

<sup>2</sup> Տե՛ս, օրինակ, թիվ ՍԴ3/0004/01/13, ԵԷԴ/0048/01/12. ՍԴ/0009/01/12 քրեական գործերով դատական ակտերը:

*ծառայողների հետ չշփվի, չօգտվի ընդհանուր սպասքից և ձեռք չտա իրենց իրերին: Այդ ամենը նվաստացրել է իրեն: Խնդրում է, որ մեղավորները պատժվեն օրենքով սահմանված կարգով»:*

Նշված փաստական հանգամանքները նվաստացնող վերաբերմունք որակելը համահունչ է ՄԻԵԴ պրակտիկային, հատկապես սեռական կողմնորոշման հիմքով անձի մեկուսացնելուն ուղղված գործողությունները, ինչը բարձրացնում է նաև սեգրեգացիայի հիմքով խտրականության մասին հարց:

Վերոգրյալ հոդվածների կապակցությամբ հետաքրքրական է ՀՀ վճռաբեկ դատարանի 08.06.2012 թ. թիվ ՍԴ /0204/01/11 նախադեպային որոշումը, որով դատարանը վերլուծել է զինծառայողների փոխհարաբերությունների կանոնագրքային կանոնները խախտելը նրանց միջև ստորադասության հարաբերությունների բացակայության դեպքում: Արձանագրվել է, որ ՀՀ քրեական օրենսգրքի 359-րդ հոդվածով նախատեսված հանցագործության հիմնական օբյեկտ է զինվորական կանոնագրքերում ամրագրված՝ ենթակայության տակ չգտնվող զինծառայողների փոխհարաբերությունների կարգը, իսկ լրացուցիչ օբյեկտ են զինծառայողների առողջությունը, **պատիվն ու արժանապատվությունը**, և այդ առումով հանցակազմի օբյեկտիվ կողմը դրսևորվում է՝ *ա) զինծառայողի պատիվն ու արժանապատվությունը ստորացնելով, բ) զինծառայողին ծաղրուծանակի կամ հալածանքի ենթարկելով, գ) զինծառայողի նկատմամբ բռնություն գործադրելով*: Նշվածից բխում է, որ զինվորական ծառայության ընթացքում զինծառայողի նկատմամբ նվաստացուցիչ վերաբերմունքը Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի իմաստով ինքնին ներգրավում է 359-րդ հոդվածով սահմանված հանցակազմը:

Թիվ ԵԷԴ/0030/01/12 քրեական գործով Երևան քաղաքի Էրեբունի և Նուբարաշեն վարչական շրջանների դատարանը մեղադրական դատավճիռ է արձակել ՀՀ քրեական օրենսգրքի 359-րդ հոդվածի 2-րդ մասի 2-րդ կետի հիմքով մի խումբ զինծառայողների նկատմամբ, ովքեր զորանոցում տուժողի նկատմամբ գործադրել են ֆի-

զիկական բռնություն, նրան ենթարկել են ծաղրուծանակի, ստորացրել են պատիվն ու արժանապատվությունը: Վերաքննիչ քրեական դատարանը դատավճիռը բեկանել ու փոփոխել է այն հիմքով, որ այդ արարքների համար ամբաստանյալներն արդեն ենթարկվել էին կարգապահական պատասխանատվության՝ կարգապահական կալանքի, որը համարժեք էր քրեական բնույթի պատժի, հետևաբար նրանց քրեական պատասխանատվության ենթարկելով՝ կարող էր խախտվել մարդու՝ նույն արարքի համար կրկին չդատվելու հիմնարար իրավունքը: Վճռաբեկ դատարանը հանգել է նույն եզրահանգման, ու նրանք արդարացվել են: Թեև անառարկելի է, որ կալանքի տեսքով կարգապահական տույժը Կոնվենցիայի հիմքով մեկնաբանվում է որպես քրեական բնույթի պատիժ, սակայն մյուս տեսանկյունից նման իրավիճակը կարող է խնդրահարույց լինել Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի տեսանկյունից՝ վատ վերաբերմունքի համար անձին անհամաչափ պատժի ենթարկելու՝ տուժողի հանդեպ պետության պոզիտիվ պարտականության կատարման տեսանկյունից: Անձին կարգապահական տույժի ենթարկելը կարող է համարվել վատ վերաբերմունքի փաստի անհամարժեք արձագանք իշխանությունների կողմից, և, ընդհանուր առմամբ, կարգապահական տույժը, նշված փաստերի ուժով, չի կարող նման արարքների համար կանխարգելիչ հետևանք ունենալ:

Թիվ ԵՔՐԴ/0088/01/08 քրեական գործով ամբաստանյալը իր պաշտոնեական դիրքն օգտագործել է գումարներ պահանջելու նպատակով՝ բարենպաստ պայմաններ ստեղծելու համար, իսկ ովքեր չեն տվել գումար, ենթարկվել են ճնշման, նա ծեծել ու նվաստացրել է զինծառայողների պատիվն ու արժանապատվությունը: Երևան քաղաքի Ավան և Նոր Նորք վարչական շրջանների դատարանը մեղադրյալին ճանաչել է մեղավոր ՀՀ քրեական օրենսգրքի 375-րդ հոդվածի (իշխանությունը չարաշահելը, իշխանազանցությունը կամ իշխանության անգործությունը) և 104-րդ հոդվածի հիմքերով (սպանություն): Դատարանը նվաստացուցիչ վերաբերմունքը դիտարկել է 104 և 375-րդ հոդվածների հիմքով հանցագործությունների հատկանիշ:



Դատարանները նվաստացուցիչ վերաբերմունքը դիտարկել են նաև Քրեական օրենսգրքի 110-րդ հոդվածի 1-ին մասի (քրեական գործեր թիվ ԳԴ1/0007/01/12, ԱՎԴ2/0022/01/12, ԱՎԴ1/0068/01/12, ԼԴ/0010/01/15), 358.1 հոդվածի 4-րդ մասի (թիվ ՍԴ1/0001/01/17 քրեական գործ), 358.1 հոդվածի 2-րդ մասի (թիվ ՍԴ3/0299/01/15 քրեական գործ), 359-րդ հոդվածի 3-րդ մասի (թիվ ՍԴ3/0001/01/16 քրեական գործ) և 375-րդ հոդվածի հիմքերով՝ որպես ծանրացնող հանգամանք: Թիվ ԼԴ/ 0010/01/15 քրեական գործով ամբաստանյալը պարբերաբար նվաստացրել է տուժողի անձնական արժանապատվությունը՝ տեղադրելով և տարածելով պոռնոգրական բնույթի նյութեր, ինչի պատճառով տուժողը ինքնասպան լինելու նպատակով փորձել է նետվել երրորդ հարկի բնակարանի պատուհանից, սակայն նրան նկատել և բռնել է եղբայրը ու կանխել ինքնասպանությունը: Ամբաստանյալը մեղավոր է ճանաչվել ՀՀ Քրեական օրենսգրքի 110-րդ հոդվածի 1-ին մասով նախատեսված հանցագործության կատարման համար:

Զինվորական ծառայության կարգի դեմ ուղղված հանցագործությունների վերաբերյալ գործերով ծաղրուծանակի ենթարկելով ինքնասպանության հասցնելը դիտարկվել է որպես այլ ծանր հետևանք: Այսպես՝ թիվ ՀՅՔԴԴ/0004/01/08 գործում տուժողի նկատմամբ կիրառված պարբերաբար նվաստացումների, վիրավորանքների, կիրառված բռնությունների և հոգեբանական ճնշման հետևանքով նա իրեն ստորացված է զգացել և, համարելով, որ այդ վիճակում իր հետագա ծառայությունն անհնարին կլինի, գործել է ինքնասպանություն: Սույն արարքը որակվել է որպես 375-րդ հոդվածով սահմանված արարք՝ իշխանությունը չարաշահելը, իշխանազանցությունը կամ իշխանության անգործությունը, իսկ ինքնասպանությունը՝ այլ ծանր հետևանք:

Նվաստացուցիչ վերաբերմունքը դիտարկվել է նաև շորթման հանցակազմի տարր: Այսպես՝ թիվ ԼԴ/0329/01/10 քրեական գործով ամբաստանյալը անչափահաս տուժողի արժանապատվությունը նվաստացնելու միջոցով կատարել է շորթում, որի պատճառով տու-

ժողն ինքնասպան է եղել: Լոռու մարզի ընդհանուր իրավասության դատարանն ամբաստանյալին մեղավոր է ճանաչել ՀՀ քրեական օրենսգրքի 182-րդ հոդվածի 3-րդ մասի 1-ին կետով նախատեսված հանցագործության համար: Մեկ այլ՝ թիվ ՇԴ2/0025/01/14 քրեական գործով ամբաստանյալը մեղավոր է ճանաչվել այն բանի համար, որ համացանցով ծանոթացել է մի անձի հետ, որից հետո նրա տվյալներով և նկարով բացել է կայքէջ, վերջինիս մասին արատավորող, պատիվն ու արժանապատվությունը նվաստացնող և վարկաբեկող, ինչպես նաև նրա իրավունքներին ու օրինական շահերին էական վնաս պատճառող տեղեկությունները համացանցի կայքերում հրապարակելու սպառնալիքով, շորթման եղանակով գույք հափշտակելու դիտավորությամբ նրանից 50 000 ՀՀ դրամ է պահանջել (տե՛ս նաև, օրինակ, թիվ ԵԱԴԴ/0040/01/12, ԱՐԴ/0045/01/16 քրեական գործեր):

Կարևոր ենք համարում անդրադառնալ նաև թիվ ԿԴ/0028/01/16 քրեական գործին: Սույն գործով «Աբովյան» ՔԿՀ-ում զուգարան գնալու նպատակով դատապարտյալը խնդրել է ՔԿՀ աշխատակիցներին թույլատրել դուրս գալ ավտոմեքենայից, սակայն համապատասխան պայմանների բացակայության պատճառաբանությամբ մերժում ստանալով՝ ուղեկցող բաժնի աշխատակցին անվանել է «թուրք», որից հետո աշխատակիցները դատապարտյալին տեղափոխել են ՀՀ ԱՆ «Սևան» ՔԿՀ, որտեղ դատապարտյալներին զննելու սենյակում ձեռքերով հարվածներ են հասցրել նրա մարմնի տարբեր մասերին ու հայիոյել: Կոտայքի մարզի ընդհանուր իրավասության դատարանը նշել է, որ ամբաստանյալների վերոհիշյալ գործողությունների հետևանքով էական վնաս է պատճառվել անձի իրավունքներին, դատապարտյալը ենթարկվել է բռնության՝ արժանանալով անմարդկային և նվաստացնող վերաբերմունքի: Դատարանը ամբաստանյալներին մեղավոր է ճանաչել ՀՀ քրեական օրենսգրքի 309-րդ հոդվածի 2-րդ մասով նախատեսված հանցանքի կատարման մեջ, այն է՝ պաշտոնական լիազորություններն անցնելը, որը զուգորդվել է բռնություն գործադրելով: Սակայն ՀՀ վերաքննիչ քրեական դատարանն իր 21.06.2018 թ. որոշմամբ

բեկանել և փոփոխել է դատավճիռը՝ վերաորակելով ամբաստանյալների արարքը ՀՀ քրեական օրենսգրքի 309-րդ հոդվածի 1-ին մասի: Վերաքննիչ դատարանը նշել է, որ ամբաստանյալների հարվածների արդյունքում տուժողի առողջությանը վնաս, ինչպես նաև նրան ֆիզիկական ցավ, ֆիզիկական կամ հոգեկան տառապանք չի պատճառվել: Այսինքն՝ հոդվածի 2-րդ մասով նախատեսված բռնությունը դատարանը մեկնաբանել է որպես միայն ֆիզիկական բռնություն, և քանի որ գործում տուժողի հոգեկան տառապանքի վերաբերյալ այլ ապացույցներ չկային, դատարանը եզրահանգել է, որ հոդվածի 2-րդ մասը կիրառելի չէ:

Այսպիսով՝ Քրեական օրենսգիրքը տրամադրում է Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի իմաստով նվաստացուցիչ վերաբերմունքի համար բավարար նյութափրավական հիմքեր, որոնք, սակայն, մեծ մասամբ տարրալուծված են անմարդկային վերաբերմունքի հատկանիշեր ունեցող քրեական հոդվածների շրջանակներում: Խնդիրն այն է, թե արդյոք անհրաժեշտ է, ելնելով վատ վերաբերմունքի բոլոր ձևերի սահմանման աստիճանակարգության սկզբունքից, քրեական օրենսգրքում ինքնուրույն նյութափրավական հիմքով սահմանել նվաստացուցիչ վերաբերմունքը՝ դրանում ներառելով ոչ միայն ֆիզիկական, այլև հոգեկան տառապանքը: Օրինակ՝ այնպիսի վերաբերմունքը, ինչպիսին է կալանավորին նվաստացուցիչ պայմաններում պատժախցում տեղավորելը կամ հաշմանդամություն ունեցող կալանավորին հատուկ մասնագիտական պատրաստվածություն ունեցող անձի կողմից խնամք չտրամադրելը, խստության աստիճանով կարող է չհանգել անմարդկային վերաբերմունքի, բայց հանդիսանալ նվաստացուցիչ վերաբերմունք: Հետևաբար հարց է ծագում, թե նման վերաբերմունքը պետք է արդյոք քրեականացվի: Ուստի ՄԻԵԴ-ի չափանիշերին համապատասխանությունը, հաշվի առնելով վերը նշված բոլոր գործոնները, գնահատվում է չեզոք:

## ❑ **Վապր վերաբերմունքի փարբերակված կիրառումը**

«Վապր վերաբերմունք» հավաքական հասկացությունը, Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի հիմքով, ներառում է երեք տեսակ վերաբերմունք՝ խոշտանգում, անմարդկային վերաբերմունք և նվաստացնող վերաբերմունք: Դատարանները դրանք պետք է կիրառեն փարբերակված, այլ ոչ թե հավաքական եղանակով, հատկապես փորձելով պարզել, թե արդյոք վերաբերմունքը հանդիսացել է խոշտանգում՝ ի փարբերություն անմարդկային կամ նվաստացնող վերաբերմունքի: Դա արվում է այն նպատակով, որ հատուկ ամոթի հասարակական խարան սահմանվի շափ լուրջ ու դաժան փառապանք պատճառող և կանխամտածված անմարդկային վերաբերմունքի՝ խոշտանգման դեպքերի նկատմամբ:

Վիրաբյանն ընդդեմ Հայաստանի, թիվ 40094/05, § 156

### **Գնահատական**

Դատարանները խոշտանգում հասկացությունը կիրառում են տարբերակված եղանակով՝ տարանջատելով խոշտանգումը անմարդկային ու նվաստացնող վերաբերմունքից, սակայն անմարդկային վերաբերմունքը չեն տարանջատում նվաստացուցիչ վերաբերմունքից, որը մասամբ պայմանավորված է օրենսդրության անկատարությամբ, մասնավորապես Քրեական օրենսգիրքը որոշակիորեն չի սահմանում նվաստացուցիչ վերաբերմունքը որպես վատ վերաբերմունքի տեսակ:

### **Վերլուծություն**

Դատարանները խոշտանգման հանցակազմը կիրառել են տարբերակված կերպով՝ տարանջատելով անմարդկային և նվաստացուցիչ վերաբերմունքից: Նույնիսկ թերի օրենսդրական կարգավորման պարագայում այդ միտումը հստակորեն արտահայտվում էր: Ինչպես արդեն նշվեց վերևում, դատարանները խոշտանգման օբյեկտիվ հատկանիշերը (դաժանության աստիճան, տարիք, խոցելիություն, հոգեվիճակի փոփոխություն, բազմանգամյա ֆիզիկական ուժեղ

ցավ, սիստեմատիկ ֆիզիկական բռնություն և այլն) կիրառել են՝ մասամբ առաջնորդվելով 119–րդ հոդվածի տեքստով, իսկ մասամբ էլ՝ ներքին համոզմամբ, և դա անելիս որպես ուղեցույց չեն օգտվել ՄԻԵԴ–ի նախադեպային որոշումներից<sup>1</sup>: Դա պայմանավորված էր այն հանգամանքով, որ Քրեական օրենսգիրքը խոշտանգումը սահմանում էր առանձին հոդվածով (119–րդ հոդվածը նախկին խմբագրմամբ)՝ ի տարբերություն անմարդկային և նվաստացուցիչ վերաբերմունքի, և այս հանգամանքը նախաքննական և դատական մարմիններին տալիս էր որոշակիություն ու կանխատեսելիություն քրեական օրենքը կիրառելիս: Խոշտանգման ներկա կարգավորումը նույնպես օբյեկտիվորեն տալիս է այդ հնարավորությունը՝ ի դեմս հոդված 309.1–ի, սակայն այդ հոդվածը դեռ չի կիրառվել, որ հնարավոր լինի գնահատել ձևավորված պրակտիկա:

Ինչ վերաբերում է անմարդկային ու նվաստացուցիչ վերաբերմունքին, ապա վատ վերաբերմունքի այս երկու տեսակները կիրառվել են առավելապես հավաքական կերպով՝ հիմնականում անմարդկային վերաբերմունքը կլանելով նվաստացուցիչ վերաբերմունքի հասկացության մեջ: Դա պայմանավորված է եղել, առաջին հերթին, թերի օրենսդրական կարգավորումով: Եթե անմարդկային վերաբերմունքի օբյեկտիվ հատկանիշերը կարգավորված են Քրեական օրենսգրքի մի շարք հոդվածներով ու դրույթներով, նվաստացուցիչ վերաբերմունքը հստակ կարգավորում չունի օրենսգրքում: Լավագույն դեպքում կարելի է առանձնացնել մի քանի դրույթներ: Արդյունքում վատ վերաբերմունքի շատ դրսևորումներ կան կլանվել են խոշտանգման կամ անմարդկային վերաբերմունքի հանցակազմերով, եթե փաստերը թույլ են տվել, կամ էլ դուրս են մղվել քրեական իրավունքի դաշտից, ու նման հանգամանքում անձը կարող էր լավագույն դեպքում հայցել քաղաքացիական, վարչական կամ կարգապահական պատասխանատվություն՝ որպես իրավական

<sup>1</sup> Տե՛ս, օրինակ, թիվ ՍԴ/0265/01/12, թիվ ԵՇԴ/0052/01/17, թիվ ԳԴ/0036/01/13, թիվ ԳԴ/0010/01/12, ԳԴ/0001/01/10, թիվ ԱՐԴ/0176/01/11, ԱՐԱԴ/0016/01/09, ՍԴ/0265/01/12 դատական գործերը [datalex.am](http://datalex.am) տեղեկատվական համակարգում:

պաշտպանության միջոց: Օրինակ՝ թիվ ԵԷԴ/0150/01/12/ գործում՝ դատարանն իրավական գնահատական չի տվել այն հանգամանքին, որ ամբաստանյալները ամիսներ շարունակ տուժողի հասցեին հնչեցրել են խուլիգանական բնույթի հայհոյանքներ և արել անբարո արտահայտություններ, նվաստացրել և ստորացրել նրա պատիվն ու արժանապատվությունը իր սեփական աչքերում, արգելել են նրան մտնել բնակարան, օգտվել բնակարանի տարրական կոմունալ հարմարություններից, էլեկտրաէներգիայից, լոգարանից, հեռուստացույցից և կենցաղային այլ անհրաժեշտ պայմաններից: Թիվ ՏԴ2/0034/01/11 դատական գործով դատարանը սպայի կողմից աշխատասենյակում քաղաքացու մազերը մկրատով փունջ-փունջ կտրելը քրեական բնույթի արարք չի համարել այն հիմնավորմամբ, որ բացակայել է քաղաքացուն նվաստացնելու ուղղակի դիտավորությունը: Սա կարող է բացատրվել այս գործերով դատական ակտերի կայացման ժամանակ հոդված 309.1-ի բացակայությամբ, ինչպես նաև անմարդկային և նվաստացուցիչ վերաբերմունքի վերաբերյալ առանձին հոդվածների բացակայությամբ:

Դատարանները հաճախ նվաստացնող վերաբերմունքը դիտարկել են անմարդկային վերաբերմունքի ընդհանուր լույսի ներքո՝ առանց զանազանելու և նվաստացուցիչ վերաբերմունքը որպես առանձին հանցավոր արարք դիտարկելու: Դա մասամբ պայմանավորված է եղել իրավական մշակույթով: Իրավակիրառողները հակված էին կարծելու, որ վատ վերաբերմունքը կարող է հանցավոր արարք համարվել, եթե արարքի հետևանքը հանգեցրել է մարմնական վնասվածքի կամ հոգեկան տառապանքների, մինչդեռ այնպիսի հատկանիշ, ինչպիսին է անձի՝ իր սեփական աչքերում կամ հասարակության աչքում նվաստացված զգալը, Քրեական օրենսգրքով սահմանված չէ որպես հանցավոր արարքի իրավական հետևանք:

Այսպիսով՝ վատ վերաբերմունքի երեք դրսևորումները տարբերակված եղանակով կիրառելու Կոնվենցիայի սկզբունքը դատա-

<sup>1</sup> Տե՛ս այլ նման գործեր, ի թիվս այլոց, օրինակ՝ թիվ ԳԴ1/0010/01/12 գործ, թիվ ՇԴ2/0019/01/12 գործ, թիվ ԼԴ/0221/01/11 գործ և այլն:

րանների կողմից ապահովվել է մասամբ՝ միայն խոշտանգման և անմարդկային վերաբերմունքի մասերով, իսկ նվաստացուցիչ վերաբերմունքի համարժեք հանցավոր գործողությունները հիմնականում կիրառվել են անմարդկային վերաբերմունքի հետ հավաքական եղանակով: Նման հանգամանքում համապատասխանելիության ցուցիչը գնահատվում է չեզոք:

**□ Ապացույցի չափանիշ – որջամիտ կասկածից վեր**

Վատ վերաբերմունքի վերաբերյալ ապացույցները գնահատելիս Եվրոպական դատարանը կիրառում է ապացուցման «որջամիտ կասկածից վեր» չափանիշ:

*Վիրաքյանն ընդդեմ Հայաստանի, թիվ 40094/05, § 150*

**Գնահատական**

Քրեական գործերով անձի մեղքը, այդ թվում նաև վատ վերաբերմունքի փաստը ապացուցելու համար դատարանները կիրառում են «հիմնավոր կասկածից վեր» ապացույցի չափանիշ:

**Վերլուծություն**

Ապացույցները գնահատելիս դատարանների կողմից որոշակի սկզբունքներ, չափանիշեր կամ չափորոշիչներ կիրառելը ապահովում է իրավական որոշակիություն, որն էլ կոչված է ապահովելու «արդարադատությունը ոչ միայն պեղք է իրականացվի, այլ նաև տեսանելի լինի, թե ինչպես է իրականացվում» հայտնի սկզբունքի կիրառումը: Միննույն ժամանակ, ապացույցների գնահատման չափանիշերի կիրառումը դատական ճանաչողությունը դարձնում է «տեսանելի», դատավարությունը՝ կանխատեսելի դատավարության մասնակիցների, իրավաբանների համայնքի և լայն հասարակության համար: Այս ամենը արդարացի դատաքննության հիմնարար իրավունքի և դատարանների նկատմամբ հասարակական վստահության կարևոր երաշխիքներ են, առանց որոնց դժվար է պատկե-

րացնել իրավունքի գերակայության վրա հիմնված հասարակական հարաբերություններ ժողովրդավարական հասարակությունում:

«Քրեական դատավարությունը սահմանում է ապացույցների գնահատման չորս հիմքեր՝ ըստ ընդունելիության, արժանահավատության, վերաբերելիության և բավարար համակցության: Այս չորս հիմքերը ապացույցի գնահատման գործընթացին, դատական ճանաչողությանը հաղորդում են իրավական որոշակիություն: ՄԻԵԴ-ի կողմից կիրառվող «ողջամիտ կասկածից վեր» չափանիշը համապատասխանում է Քրեական դատավարության օրենսգրքի «բավարար համակցության» գնահատման չափանիշին: ՄԻԵԴ-ը այդ չափանիշով որոշում է, թե դատարան ներկայացված փաստերը, տեղեկությունները, տվյալները և պնդումները որքանով են բավարար որոշելու համար, որ անձը ենթարկվել է վատ վերաբերմունքի: Ըստ այդմ՝ ներկայացված տեղեկությունները պետք է ունենան որոշակի որակական և քանակական ամբողջություն: «Քրեական դատավարությունը այդ ամբողջությունը ավանդաբար սահմանել է «բավարար» եզրույթով: Միևնույն ժամանակ օրենսգիրքը չի սահմանել, թե բավարարությունը ինչպես պետք է որոշվի, այլ կերպ՝ «չափվի»: Այսինքն՝ օրենքում բացակայում է բավարարությունը գնահատելու չափանիշ կամ չափորոշիչ: Ի տարբերություն դրա՝ ՄԻԵԴ-ը կիրառում է «ողջամիտ կասկածից վեր» ապացույցի չափանիշ՝ որոշելու համար, թե որ պահից կարելի է հաստատված համարել, որ ներկայացված տվյալները, ապացույցները իրենց ամբողջության մեջ բավարար են հաստատված համարելու համար, որ անձը ենթարկվել է վատ վերաբերմունքի: Ըստ ՄԻԵԴ-ի՝ «ապացույցները կարող են բխել բավականաչափ արժանահավատ, հստակ և միմյանց չհակասող ենթադրությունների կամ փաստի գոյության վերաբերյալ համանման անհերքելի կանխավարկածների առկայությունից»<sup>1</sup>: Այսինքն՝ ՄԻԵԴ-ը կիրառում է ապացույցների ազատ գնահատման եղանակ. անուղղակի ապացույցներից կամ փաստական (առատ) տվյալներից կարող է բխեցնել մտահանգում/ապացույց առ այն, որ վատ վերաբերմունքը

<sup>1</sup> Զայանն ընդդեմ Հայաստանի, 36894/04 և 3521/07, 17/03/2016, կետ 253:



տեղի է ունեցել, քանի որ ներկայացված փաստերի առատությունը անցել է «որոշամիտ կասկածից վեր» ապացույցի որակական և քանակական (բաժանարար) շեմը: Ապացույցի գնահատման նման եղանակը, երբ կիրառվում է ապացույցի գնահատման անցումային շեմ, ՄԻԵԴ–ի որոշումներին հաղորդում է որոշակիություն:

Մինչև 2015 թ. կայացված դատական ակտերի ուսումնասիրությունը ցույց տվեց, որ ներպետական դատարանները չէին կիրառում որևէ ապացույցի չափանիշ/շեմ վատ վերաբերմունքի վերաբերյալ գործեր քննելիս: Մասնավորապես 2008–2014 թթ. առաջին կեսի վատ վերաբերմունքի վերաբերյալ դատական գործերը հիմնականում վերաբերում էին ՀՀ քրեական օրենսգրքի 119–րդ (ֆիզիկական ուժեղ ցավ կամ հոգեկան ուժեղ տառապանք պատճառելը), 308–րդ (պաշտոնեական լիազորությունները չարաշահելը) և 309–րդ (պաշտոնեական լիազորությունները անցնելը) հոդվածներին: Դատարանները մեծ մասամբ սահմանափակվում էին գործով ապացույցների շարադրմամբ և այնուհետև եզրահանգելով, որ ամբաստանյալը մեղավոր էր իրեն մեղսագրվող արարքի կատարման համար<sup>1</sup>: Այսինքն՝ ապացույցների համակցության բավարարությունը չէր որոշվում որևէ չափանիշով: Դատավորները բոլոր դեպքերում իրենց ներքին համոզմունքի հիման վրա էին որոշում՝ ապացույցների հա-

<sup>1</sup> Տե՛ս, օրինակ, Գուրգեն Գրիգորյանի և Սյուզաննա Գրիգորյանի վերաբերյալ թիվ ԵԷԴ/0150/01/12 գործով 22.08.2013 թ. դատավճիռը, Ավետիս Ավետիսյանի վերաբերյալ թիվ ԵԷԴ/0138/01/12 գործով 20.12.12 թ. դատավճիռը, Ռոման Բաբայանի վերաբերյալ թիվ ԱԿԴ/0008/01/12 գործով 10.07.2012 թ. դատավճիռը, Աբրահամ Խյուլյանի վերաբերյալ թիվ ԳԴ/0010/01/12 գործով 09.11.2012 թ. դատավճիռը, Կարեն Սկրտչյանի վերաբերյալ թիվ ՇԴ2/0019/01/12 գործով 04.06.2012 թ. դատավճիռը, Վարդան Պողոսյանի վերաբերյալ թիվ ԼԴ/0221/01/11 գործով 13.06.2012 թ. դատավճիռը, Հակոբ Թութայանի վերաբերյալ թիվ ԵԷԴ/0001/01/11 գործով 18.02.2011 թ. դատավճիռը, Բաբկեն Մարտոյանի և Մաթևոս Մակարյանի վերաբերյալ թիվ ԵԱԲԴ/0037/01/10 գործով 02.11.2010 թ. դատավճիռը, Արտակ Հակոբյանի վերաբերյալ թիվ ԵԷԴ/0041/01/10 գործով 07.07.2010 թ. դատավճիռը, Արման Չուխաջյանի, Հակոբ Զանյանի, Կորյուն Վարդանյանի և Մուշեղ Սարգսյանի վերաբերյալ թիվ ԵԿԴ/0085/01/10 գործով 10.08.2011 թ. դատավճիռը, Հուսիկ Հակոբյանի, Արտյոմ Հարությունյանի և Հովհիկ Ավետիսյանի վերաբերյալ թիվ ԳԴ/0001/01/10 գործով 01.04.2010 թ. դատավճիռը, Սաշա Դավթյանի վերաբերյալ թիվ ԱՐԱԴ/0016/01/09 գործով 17.12.2009 թ. դատավճիռը, Գագիկ Ալավերդյանի վերաբերյալ թիվ ՀՔՐԴ/0056/01/08 գործով 02.12.2008 թ. դատավճիռը:

մակցությունը բավարար էր, թե ոչ՝ անձի մեղքը հաստատված համարելու համար, և այդ ճանաչողությունը կիրառելիս որևէ օբյեկտիվ չափորոշիչ չէին օգտագործում:

Դատական պրակտիկայում իրավիճակը փոխվեց, երբ 2014 թ. հոկտեմբերի 31-ին Վճռաբեկ դատարանը կայացրեց *Արարատ Ավագյանի* գործով հայտնի նախադեպային որոշումը: Այդ որոշմամբ առաջին անգամ ՀՀ իրավակիրառ պրակտիկայում սահմանվեց *ապացույցի չափանիշ/շեմ* հասկացությունը՝ «հիմնավոր կասկածից վեր» եզրով: Դատարանը որոշեց, որ քրեական դատավարությունում անձի մեղքը հաստատող փաստական տվյալները (ապացույցները) պետք է ունենան այնպիսի համակցություն, որը բացառի հակառակի՝ մեղքի բացակայության ողջամիտ հավանականությունը, որի աստիճանը պետք է լինի աննշան (խիստ ցածր): Ի հավելումն՝ դատարանը սահմանեց, որ մեղադրանքը կազմող յուրաքանչյուր փաստական տվյալ պետք է հիմնավորվի ապացույցների այնպիսի ծավալով, որը կբացառի դրա ապացուցվածության վերաբերյալ ցանկացած ողջամիտ կասկած: Այսպիսով՝ Վճռաբեկ դատարանը սահմանեց «հիմնավոր կասկածից վեր» ապացույցի շեմը, որով դատարանները, այդ թվում նաև նախաքննական մարմինները, պետք է գնահատեին մեղքը հիմնավորող ապացույցների **բավարարության** չափը<sup>1</sup>:

«Հիմնավոր կասկածից վեր» ապացույցի չափանիշը բխում է ՄԻԵԴ-ի «ողջամիտ կասկածից վեր» ապացույցի գնահատման չափանիշից՝ այն տարբերությամբ, որ Վճռաբեկ դատարանը դա սահմանել է բոլոր տեսակի հանցագործությունների առումով, իսկ ՄԻԵԴ-ը՝ միայն խոշտանգման գործերով:

Եվ «հիմնավոր կասկածից վեր» չափանիշը, և՛ «ողջամիտ կասկածից վեր» չափանիշը սահմանում են ապացույցի բավականին բարձր շեմ, որը իրավակիրառողները՝ դատավորները, քննիչները և դատախազները, պարտավոր են հաղթահարել անձի նկատմամբ մեղադրանքը կամ մեղքը հիմնավորելու համար: Եթե այդ շեմը պատկե-

<sup>1</sup> Արարատ Ավագյանի վերաբերյալ 2014 թ. հոկտեմբերի 31-ի թիվ ԵԿԴ/0252/01/13 որոշում, կետ 33:

րավոր ներկայացնենք թվային/տոկոսային սանդղակով, ապա մեղքի հիմնավորման համար պահանջվում է ապացույցների գրեթե 90–95 % բավարարություն, քանի որ ապացույցների ծավալը, ինչպես նշվում է *Արարատ Ավագյանի* գործում, պետք է «գրեթե բացառի մեղքի ապացուցվածության վերաբերյալ ցանկացած ողջամիտ կասկած»:

«Հիմնավոր կասկածից վեր» ապացույցի չափանիշի ներմուծումը դատական պրակտիկայի համապատասխանելիության համար դրական միտում է: Մինչ այժմ չափանիշը կիրառվել է Քրեական օրենսգրքի 112,<sup>1</sup> 114,<sup>2</sup> 117,<sup>3</sup> 118,<sup>4</sup> 309–րդ հոդվածի 2–րդ մասի,<sup>5</sup> 359–րդ հոդվածի 1–ին մասի, 360<sup>6</sup> հոդվածների և այլ հոդվածների հիմքերով կայացված դատական ակտերում: Անկասկած է, որ այս նորամուծությունը Վճռաբեկ դատարանի կողմից կարևոր իրավական երաշխիք էր կամայականության ու խախտումների դեմ, ու այդ պատճառով համապատասխանելիության ցուցիչը գնահատվել է դրական:

### □ *Ապացույցի չափանիշ – ծանրության նվազագույն աստիճան*

*Որպեսզի վատ վերաբերմունքն ընկնի 3–րդ հոդվածի գործողության տակ, այն պետք է հասնի ծանրության նվազագույն աստիճանի: Այս նվազագույնի գնահատականը կախված է մի շարք հանգամանքներից, ինչպիսիք են վատ վերաբերմունքի տևողությունը, դրա ֆիզիկական կամ հոգեբանական ազդեցությունը, որոշ դեպքերում՝ տուժողի սեռը, տարիքը, առողջական վիճակը: Այլ գործոնների թվում են վերաբերմունքի կիրառման նպատակը, հիմնավորումն ու դրդապատճառները, ինչպես նաև դրա ենթարեքստը, օրինակ՝ չափազանց լարված և հուզական մթնոլորտը:*

*Գաֆգենն ընդդեմ Գերմանիայի, թիվ 22978/05, § 87*

<sup>1</sup> Դատական գործ թիվ ՍԴ/0035/01/18:

<sup>2</sup> Դատական գործ թիվ ՇԴ2/0019/01/17:

<sup>3</sup> Դատական գործ թիվ ԵՇԴ/0069/01/17:

<sup>4</sup> Դատական գործ թիվ ՇԴ2/0016/01/18:

<sup>5</sup> Դատական գործ թիվ ԿԴ/0028/01/16:

<sup>6</sup> Դատական գործ թիվ ԵԱԼԴ/0039/01/17:

## Գնահատական

Դատարանները կիրառում են ծանրության նվազագույն շեմի չափանիշը, այն է՝ ֆիզիկական ցավը՝ որոշելու համար, թե արարքի ծանրության աստիճանը հաղթահարում է վերաբերմունքի խստության նվազագույն աստիճանը, որի դեպքում արարքը կարող է հայտնվել վատ վերաբերմունքի դաշտում:

## Վերլուծություն

Արարքի ծանրության շեմ կիրառելով՝ ՄԻԵԴ-ը նպատակ ունի տարանջատելու վատ վերաբերմունքը մնացած այլ՝ նվազ խստության արարքներից, որոնք թեև կարող են ցնցել ու անհանգստություն պատճառել անձին, սակայն Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի հիմքով չհամարվել վատ վերաբերմունք: Այսինքն՝ անձի նկատմամբ կոպիտ վերաբերմունքը պետք է անցնի լրջության, խստության որոշակի նվազագույն աստիճան, որ համարվի վատ վերաբերմունք՝ կոնվենցիոն իմաստով: Այդ մոտեցումը Կոնվենցիայում պայմանավորված է *de minimis* սկզբունքով, համաձայն որի՝ Կոնվենցիայի վերահսկողությունը տարածվում է միայն այն խախտումների վրա, որոնցում լրջության աստիճանը գերազանցում է որոշակի նվազագույն աստիճանի<sup>1</sup>: ՀՀ քրեական իրավունքում *de minimis* սկզբունքն արտահայտված է Քրեական օրենսգրքի 18-րդ հոդվածի 2-րդ մասում, համաձայն որի՝ հանցագործություն չի համարվում այն գործողությունը կամ անգործությունը, որը թեև ձևականորեն պարունակում է հանցավորության հատկանիշեր, սակայն իր նվազ կարևորության պատճառով հասարակական վտանգավորություն չի ներկայացնում, այսինքն՝ ֆիզիկական կամ իրավաբանական անձին, հասարակությանը կամ պետությանը էական վնաս չի պատճառել և չէր կարող պատճառել:

Թիվ ԼԴ/0042/01/12 քրեական գործով դատավճռում ՀՀ Լոռու մարզի ընդհանուր իրավասության դատարանը խոշտանգումը

<sup>1</sup> Ռամադանն ընդդեմ Իդրալիայի, թիվ 76136/12, ՄԻԵԴ, 21/06/2016, § 60:

նկարագրել է որպես դիտավորությամբ **պարբերաբար** ծեծելու միջոցով կամ այլ բռնի գործողություններով անձին ուժեղ ֆիզիկական, ինչպես նաև հոգեկան տառապանք պատճառելը նրա մարմնի վրա բազմաթիվ առարկաների և գործոնների ազդեցությամբ, օրինակ՝ շիկացած երկաթով այրելը, եղունգները աքցանով քաշելը, ասեղը եղունգների տակ մտցնելը և այլն: Բացի այն, որ դատարանը անհրաժեշտ հատկանիշերի հիմքում սահմանել է արարքի դիտավորությունը, ցավի ուժգնությունը, տառապանքների ֆիզիկական և հոգեկան բնույթը, որոնք Քրեական օրենսգրքի 119-րդ հոդվածով սահմանված օբյեկտիվ հատկանիշեր են, դատարանը օբյեկտիվ հատկանիշ է համարել նաև արարքի «պարբերաբար» բնույթը, որը 119-րդ հոդվածի նախկին տեքստում սահմանված չէր՝ ո՛չ հիմնական մասում, ո՛չ էլ որակյալ հատկանիշերի ցանկում: Հետևաբար դա արարքի բնույթին դատարանի հաղորդած մեկնաբանությունն էր, որը վերջինս արել էր որպես արարքի խստության նվազագույն աստիճանը գնահատելու չափորոշիչ:

Թիվ ԵԷԴ/0160/01/10 քրեական գործով Երևանի Էրեբունի և Նուբարաշեն վարչական շրջանների ընդհանուր իրավասության առաջին ատյանի դատարանը 119-րդ հոդվածի 2-րդ մասի 3-րդ կետով սահմանված արարք կատարելու մեջ (նյութական կամ այլ կախվածություն ունեցող անձի խոշտանգում) մեղադրվող անձին արդարացրել է այն հիմքով, որ վերջինիս արարքները **սիստեմատիկ** բնույթ չէին կրել: Այդպիսով դատարանը կիրառել է արարքի դաժանության նվազագույն շեմ և թեև ընդունել է, որ անձը ենթարկվել է բռնությունների, սակայն դրանք չի համարել խոշտանգում, քանի որ արարքը չի հասել խստության նվազագույն աստիճանի, որը վերջինս գնահատել է արարքի սիստեմատիկ բնույթով: Կարելի է փաստել, որ դատարանը նման բնորոշմամբ սահմանեց խոշտանգման հանցակազմի բարձր անցողիկ շեմ: Քրեական վերաքննիչ դատարանը բեկանել է այդ դատավճիռը և, ի թիվս այլ եզրահանգումների, սահմանել է հետևյալը.

«...Նշված հողվածի դիսպոզիցիայից... հետևում է, որ օբյեկտի կողմից խոշտանգումը բնութագրվում է ցանկացած գործողությամբ և ոչ թե **պարբերական**<sup>1</sup> գործողություններով, որի միջոցով անձին պատճառվում է ուժեղ ցավ կամ մարմնական կամ հոգեկան տառապանք, հետևաբար փյույվ հողվածով պատասխանատվություն առաջացնելու համար անհրաժեշտ է, որ հանցավորի գործողությունը տուժողին ուժեղ ցավ կամ տառապանք պատճառի»:

Վերը նշվածով Քրեական վերաքննիչ դատարանը իջեցրեց արարքի դատանության աստիճանի բարձր շեմը՝ սահմանված առաջին ատյանի դատարանի կողմից, և, կրկին սահմանելով խստության ցածր շեմ, բացառեց այնպիսի իրավիճակ, երբ բռնություն գործադրողները կարող էին խուսափել քրեական պատասխանատվությունից և ենթարկվել կարգապահական կամ քաղաքացիական պատասխանատվության կամ ընդհանրապես ազատվել պատասխանատվությունից օրենքի անորոշության հետևանքով:

Արևիկ և Ծովինար Սահակյանների վերաբերյալ թիվ ԱՐԴ/0176/01/11 քրեական գործով Վճռաբեկ դատարանը սահմանել է ֆիզիկական ցավ կամ հոգեկան տառապանք առաջացնող արարքների հանցավորության նվազագույն շեմը՝ նշելով.

«...Եթե արարքը փաստացի չի առաջացրել ֆիզիկական ցավ, ֆիզիկական կամ հոգեկան տառապանք և այդպիսիք պատճառելու դիտարկողությամբ չի բնութագրվում, իր նվազ կարևորության պատճառով չի կարող հանցագործություն համարվել (<< քրեական օրենսգրքի 18-րդ հոդվածի 2-րդ մաս)»<sup>2</sup>:

Նշվածը de minimis սկզբունքի կիրառումն է ներպետական իրավակիրառ պրակտիկայում: Տվյալ դեպքում այդ սկզբունքը Վճռաբեկ դատարանի կողմից կիրառվել էր Քրեական օրենսգրքի 117, 118 և

<sup>1</sup> Ընդգծումը մերն է:

<sup>2</sup> Տե՛ս վկայակոչում որոշման 24-րդ կետում:

119–րդ հոդվածների շրջանակներում: Այդուհանդերձ, դա կիրառելի է ըստ էության ցանկացած մեղադրանքի շրջանակներում, որոնցում խնդրո առարկա հարցն այն է, թե արդյոք անձի նկատմամբ տեղի է ունեցել ֆիզիկական կամ հոգեբանական ոտնձգություն, և թե արդյոք դրանց հետևանքը անձի վրա անցել է լրջության որոշակի նվազագույն շեմ, որի դեպքում արարքը կարող է ներկայացնել հանրային վտանգավորություն: Այդ նվազագույն շեմը, ըստ վերը նշվածի, ֆիզիկական կամ հոգեկան **ցավն է:**

*Արևիկ և Ծովինար Սահակյանների* գործով Վճռաբեկ դատարանի նախադեպային որոշումը լայն կիրառում ունի վատ վերաբերմունքի գործերով դատական պրակտիկայում: Հաշվի առնելով այդ նախադեպի ընդունումը և դրա լայն կիրառությունը դատարանների կողմից՝ համապատասխանելիության ցուցիչը գնահատվում է դրական:

### **□ Ապացույցի չափանիշ – փաստի կանխավարկած**

*«Ողջամիտ կասկածից վեր» ապացույցը կարող է բխել բավարար չափով լուրջ, հստակ և փոխհամաձայնեցված մտահանգումներից կամ փաստի անվիճելի կանխավարկածներից:*

*Ջայլանն ընդդեմ Հայաստանի, թիվ 36894/04 , § 253*

*Եթե վիճահարույց դեպքերն ամբողջությամբ կամ մեծ մասամբ տեղի են ունեցել իշխանությունների բացառիկ իրավասության ներքո, ինչպես, օրինակ, արգելանքի տակ գտնվող անձի դեպքում, ապա նման անձի մարմնական վնասվածքների առկայության կամ մահվան դեպքում կձևավորվի փաստի ուժեղ կանխավարկած առ այն, որ վնասվածքները և մահը տեղի են ունեցել կալանքի տակ գտնվելիս: Իրապես, նման դեպքերում իշխանությունները կրում են բավարար ու համոզիչ բացատրություն ներկայացնելու ապացուցման բեռ:*

*Սադաթեյլանն ընդդեմ Հայաստանի, թիվ 23086/08 , § 141*

## Գնահատական

Դատարանները ապացույցի ազատ գնահատում չեն կատարում, չեն կիրառում փաստի կանխավարկած և ձեռնպահ են մնում անուղղակի փաստերից մտահանգում բխեցնելուց և դա որպես ապացույց սահմանելուց:

### Վերլուծություն

Ինչպես արդեն նշեցինք վերևում, ՄԻԵԴ-ը կիրառում է ապացույցի ազատ գնահատման սկզբունք, և այնպիսի գանգատներ քննելիս, որոնցում տուժողը հնարավորություն չի ունեցել ձեռք բերելու խոշտանգման վերաբերյալ ապացույցներ, քանի որ դեպքը տեղի է ունեցել պետական մարմնի բացառիկ իրավագործության տակ գտնվող տարածքում, և ապացույցներն էլ եղել են այդ մարմնի վերահսկողության ներքո, ՄԻԵԴ-ը խոշտանգման փաստը հաստատված համարելու համար կարող է հիմնվել անուղղակի փաստերի, տվյալների, փաստական հանգամանքների առատությունից բխեցված մտահանգման վրա, որը գրեթե նույնն է, ինչ ենթադրությունը: Այլ կերպ ասած՝ ՄԻԵԴ-ը գնահատում է ոչ թե փաստի գոյությունը, այլ հավանականությունը, ու դա ներկայացվում է որպես ապացույց: Անուղղակի փաստերի առատությունից բխեցված ենթադրությունը, մտահանգումը ՄԻԵԴ-ի համար ունեն ապացույցի ուժ:

«Քրեական դատավարության օրենսգիրքը արգելում է որպես ապացույց դիտել մտահանգումը կամ ենթադրությունը: Վերջինը բխում է անմեղության կանխավարկածի հիմնարար իրավունքից, ըստ որի՝ հանցանք գործելու մեջ անձի մեղավորության մասին հետևությունը չի կարող հիմնվել ենթադրությունների վրա, այն պետք է հաստատվի գործին վերաբերող փոխկապակցված հավաստի ապացույցների բավարար ամբողջությամբ (Քր. դատ. օր. 18-րդ հոդված), իսկ ապացույցների ցանկը սահմանված է օրենսգրքի 104-րդ հոդվածով: Նույնիսկ եթե մտահանգումը ճանաչողության առավել առարկայական ու հիմնավոր եղանակ է, քան ենթադրությունը, «Քրեական դատավարության նորմերը թույլ չեն տա-



լիս անձի մեղքը հաստատված համարել անուղղակի փաստերի ու ապացույցների հիման վրա: Նմանապես, Քրեական դատավարության օրենսգիրքը թույլ չի տալիս կիրառել փաստի կանխավարկած անձի մեղքը հաստատված համարելիս կամ մինչդատական մարմնի որոշումը դատական ստուգման ենթարկելիս:

Լատենտային բնույթի հանցագործությունների բացահայտման համար ապացույցի նման չափանիշեր չկիրառելը նկատելիորեն բարդացնում է հանցագործության բացահայտումը, քրեական հետապնդումը: Նույնիսկ եթե դա այդպես է, դատարանները չեն ապահովի անմեղության կանխավարկածի՝ անձի սահմանադրական իրավունքը, եթե անձի մեղքը հաստատված համարեն փաստի կանխավարկածի ուժով: Միևնույն ժամանակ պետք է նկատել, որ Կոնվենցիան բացարձակ կերպով չի արգելում փաստի կանխավարկածի կիրառումը, եթե դա կիրառվում է սահմանափակ շրջանակով՝ հաշվի առնելով, թե հասարակական կարևորության ինչ խնդիր է լուծվում տվյալ գործի շրջանակներում, և եթե պաշտպանական կողմի համար ապահովված են համարժեք հակակշիռներ<sup>1</sup>: Օրինակ՝ ահաբեկչության կամ փողերի լվացման դեմ պայքարի շրջանակներում մի շարք պետություններ իրենց ներպետական օրենսդրությամբ թույլատրել են ապացուցման բեռը դնել մեղադրյալի վրա, և նման օրենքների կիրառումը ինքնին չի խախտի Կոնվենցիայի 6-րդ հոդվածի 2-րդ մասը: Այդուհանդերձ, ներկա օրենսդրական կարգավորումները և անձի սահմանադրական երաշխիքները թույլ չեն տալիս ՀՀ դատարաններին խոշտանգման մեջ մեղադրվող անձին դատապարտել՝ հիմնվելով փաստի կանխավարկածի վրա կամ անուղղակի փաստերից, տվյալներից ու ապացույցներից բխեցված մտահանգման վրա:

Սույն հետազոտության շրջանակներում ուսումնասիրվել են նաև մինչդատական մարմինների որոշումների, օրինակ՝ վատ վերաբերմունքի մասին հաղորդման հիմքով քրեական հետապնդում չիրականացնելու մինչդատական մարմինների որոշումների դատական

<sup>1</sup> Սալաբյակուն ընդդեմ Ֆրանսիայի, թիվ 10519/83, 07/10/1988, կետ 28:

ստուգման ակտեր: Ուսումնասիրված գործերով դատարաններն ունեցել են հնարավորություն ապացույցների ազատ գնահատման եղանակով որոշելու, թե արդյոք նախաքննական մարմինների կողմից ապահովվել են անձի հիմնարար իրավունքները՝ տվյալ դեպքում վատ վերաբերմունքի հիմքով արդյունավետ քննության իրավունքը և դրա շրջանակներում մի շարք օրինական վարույթային շահեր ու իրավունքներ, օրինակ՝ արագորեն դատաբժշկական փորձաքննություն ապահովելը, տուժողի ներգրավվածությունը, բողոքներ, միջնորդություններ ներկայացնելու հնարավորությունը՝ մրցակցային դատավարության իմաստով, փաստաբանի մասշեղիությունը, առանձնագրույցի հնարավորություն ընձեռելը և այլն: Սակայն դատարանները սահմանափակել են դատական ստուգման շրջանակները՝ միայն քննության առարկա դարձնելով, թե արդյոք վարույթ իրականացնող մարմինը հարցաքննել է բոլոր վկա-ոստիկաններին, արդյոք նշանակվել է դատաբժշկական փորձաքննություն (առանց հաշվի առնելու, որ դա նշանակվել է դեպքից 10 օր հետո), արդյոք դատավարական բոլոր գործողությունները կատարվել են սահմանված ժամկետներում և այլն: Հանդիպել են դատական ակտեր, որոնցում դատարանները անձի նկատմամբ վատ վերաբերմունքի մասին վկաների հայտարարություններին հակադրել են ոստիկանների ցուցմունքները վատ վերաբերմունքի բացակայության մասին ու եզրահանգել, որ վատ վերաբերմունքի դեպք տեղի չի ունեցել: Դա անելիս հաշվի չեն առնվել տուժողի ցուցմունքները, որոնցով նա տվել էր կոնկրետ անուններ, իրավիճակներ, տեղանուններ՝ իրեն խոշտանգելու հանգամանքների մասին: Քննիչը տուժողի ցուցմունքներն *a priori* համարել է անարժանահավատ զուտ այն փաստի ուժով, որ դրանք տրվել էին տուժողի կողմից՝ որպես գործի ելքով շահագրգռված անձ: Այսինքն՝ վարույթն իրականացնող մարմինը անձի կարգավիճակից բխեցրել է փաստի կանխավարկած ցուցմունքների անարժանահավատության մասին: Մինչդեռ նույն հաջողությամբ կարելի էր բխեցնել կանխավարկած այն հիմքով, որ եթե վնասվածքները ստանալու պահին տուժողը եղել էր ոստի-

կանության շենքում (որի վերաբերյալ կային համապատասխան արձանագրություններ ու չհերքված փաստեր), ուրեմն մարմնական վնասվածքները հասցվել էին ոստիկանության շենքի ներսում, հետևաբար բռնության փաստի բացակայության վերաբերյալ ոստիկանների ցուցմունքները փաստի կանխավարկածի ուժով անարժանահավատ էին: Նման հիմքով դատական ստուգում իրականացնող դատարանը կարող էր վերացնել նախաքննական մարմնի որոշումը քրեական հետապնդում չիրականացնելու մասով, որով էլ կապահովվեր բողոք բերած անձի օրինական շահերի և իրավունքների պաշտպանության արդյունավետ դատական պաշտպանություն՝ ի կատարումն սահմանադրության 26 և 63-րդ հոդվածների՝ պետության պոզիտիվ պարտականության քաղաքացու առջև:

Մեկ այլ՝ թիվ ԵԱԲԴ/0030/01/17 քրեական գործով անձը պնդում էր, որ ոստիկանության բաժին բերման ենթարկվելուց հետո բռնությունների է ենթարկվել երկու ոստիկանների կողմից, որից հետո կեղծվել է բերման ենթարկելու արձանագրությունը, այնուհետև հարցաքննվել է գիշերային ժամերին, ու հարցաքննության բովանդակությունը նույնպես կեղծվել է: Նա ի վերջո ենթարկվել է քրեական պատասխանատվության Քրեական օրենսգրքի 333-րդ հոդվածի հիմքով՝ այն բանի համար, որ ոստիկանության աշխատակիցների վերաբերյալ տվել էր կեղծ հաղորդում հանցագործության մասին: Ըստ գործի փաստերի՝ առնվազն տասը ոստիկաններ, որոնք բոլորը ոստիկանության տվյալ բաժնի աշխատակիցներ են եղել, հերքել են բռնության փաստը: Դատարանը այդ ցուցմունքները համարել է արժանահավատ: Դատաբժշկական փորձաքննության համաձայն՝ մարմնի վրա բռնության հետքեր չեն հայտնաբերվել: Դատարանն անարժանահավատ էր համարել հաղորդում տված անձի երկու ցուցմունքները, որից երկրորդը տվել էր իր փաստաբանի ներկայությամբ: Դատարանը չի պատճառաբանել, թե ինչու է գերապատվություն տվել ոստիկանների ցուցմունքների արժանահավատությանը: Ըստ դատական ակտի՝ հանցագործության մեջ մեղադրվողը, որը ենթադրաբար բերման էր ենթարկվել որպես վկա ժամը 21:15-ին,

Ժամը 23:20–ից մինչև գիշերը 03:00–ն ենթարկվել է որպես վկա հարցաքննության: Դատարանը դատական ստուգման առարկա չի դարձրել, թե արդյոք մինչև բերման ենթարկելը անձը ծանուցված է եղել որպես վկա ոստիկանություն ներկայանալու համար: Այդ հանգամանքները բարձրացնում էին իրավունքի մասին մի շարք հարցեր, մասնավորապես, որ հաղորդում տված անձը ենթադրաբար անօրինական կերպով տարվել էր ոստիկանություն, պահվել էր այնտեղ երեք ժամից ավելի, անօրինական կերպով ենթարկվել էր հարցաքննության գիշերային ժամերին: Դատարանը նշված հանգամանքներին գնահատական չի տվել, որը խնդրահարույց է, քանի որ անձի՝ ոստիկանությունում գտնվելու օրինականության հարցը համակարգային կապի մեջ էր նրա՝ բռնության ենթարկված լինելու հայտարարության հետ, քանի որ բռնության ենթարկված լինելու՝ նրա կողմից նշված ժամանակահատվածը **համընկնում էր** ոստիկանությունում գտնվելու ժամանակահատվածի հետ: Այդ լույսի ներքո, ոստիկանների ցուցմունքների արժանահավատությունը, որոնց մեծ մասը մասնակցել էր նույն անձին բերման ենթարկելու, նրան ոստիկանությունում անօրինական պահելու ու հարցաքննելու գործողություններին, ինքնաբերաբար, փաստի ուժով պետք է հայտնվեր կասկածի տակ: ՄԻԵԴ–ը այս երկու հանգամանքներին ուշադրություն կդարձնեի ու դրանցից կբխեցներ փաստի կանխավարկած կամ մտահանգում (չփարատված կասկած՝ ըստ ՀՀ օրենսդրության) և առանց ուղղակի ապացույցի առկայության կարող էր հաստատված համարել, որ քրեական գործով նախաքննությունը լրիվ ու ամբողջական չի եղել, հետևաբար վարույթ իրականացնող մարմինը խախտել է անձի՝ խոշտանգման արգելքի վարույթային իրավունքը Սահմանադրության 26 և 63–րդ հոդվածների ու Կոնվենցիայի 3 և 13–րդ հոդվածների ուժով:

Վերը նշվածը երկու օրինակներ էին կայուն դատական պրակտիկայից, որի մասին ավելի մանրամասնորեն խոսվում է հետազոտության վերջին բաժնում: Այդ օրինակները բացահայտում են, որ վատ վերաբերմունքի գործերով մինչդատական մարմինների որոշում-

ների դատական ստուգման պրակտիկան տարբերվում է ՄԻԵԴ-ի վերահսկողական պրակտիկայից նրանով, որ ՀՀ դատարանները դատական ստուգման գործընթացում ապացույցների գնահատում անելիս չեն կիրառում փաստի կանխավարկած կամ անուղղակի ապացույցների առատությունից բխեցված մտահանգում՝ որպես ապացույցի գնահատման եղանակ:

### **❑ Պատժի համարժեքությունը և համաչափությունը**

*Խիստ անհամաչափ պատիժը կխախտի Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածը: Քննության արդյունավետությունը որոշվում է նաև պատժապետական համարժեքությամբ, մասնավորապես, թե արդյոք տվյալ պատիժը իր խստությամբ կարող է ունենալ կանխարգելիչ ազդեցություն, որ բնորոշ է քրեական իրավունքին: Խորհրդանշական պատիժը չի կարող դիտվել որպես 3-րդ հոդվածի խախտմանը համարժեք արձագանք:*

*Գաֆգենն ընդդեմ Գերմանիայի, թիվ 22978/05, § 124*

### **Գնահատական**

Քրեական օրենսգրքում խոշտանգման և անմարդկային վերաբերմունքի համար սահմանված պատիժները համաչափ են, և իրենց խստության աստիճանով կարող են կանխարգելիչ ազդեցություն ունենալ: Սակայն դատարանները երբեմն խոշտանգման որակյալ հատկանիշերի համար համարժեք պատիժ չեն սահմանում:

### **Վերլուծություն**

Պարզելու համար, թե արդյոք Քրեական օրենսգրքը սահմանում է համարժեք պատիժներ վատ վերաբերմունքի, մասնավորապես խոշտանգման ու անմարդկային վերաբերմունքի համար, որոշեցինք ուսումնասիրության համար ընտրել Քրեական օրենսգրքի հինգ հոդվածներ ու համեմատել դրանցով սահմանված արարքների հատկանիշերը և նախատեսված պատիժները: Համեմատության

համար ընտրվեցին 112, 113, 119, 309.1 հոդվածները և 309-րդ հոդվածի 2-րդ մասը: Սրանք այն առանցքային հոդվածներն են, որոնց փաստակազմը համարժեք է Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի իմաստով խոշտանգմանն ու անմարդկային վերաբերմունքին, և դրանք առավել հաճախ են օգտագործվում իրավակիրառ պրակտիկայում, դատարանների ու նախաքննական մարմինների կողմից: Մնացած հոդվածները, որոնք ուսումնասիրվել են հետազոտության ընթացքում, և որոնք նույնպես պարունակում են խոշտանգման ու անմարդկային վերաբերմունքի հատկանիշեր, մեծ մասամբ կրկնում են այս չորս հոդվածների օբյեկտիվ հատկանիշերը:

Մենք որոշեցինք համեմատել վերը նշված հոդվածներով սահմանված արարքների այնպիսի հատկանիշեր, ինչպիսիք են ֆիզիկական ցավը, հոգեկան տառապանքը, մարմնական վնասը, արարքի դիտավորությունը, ինչպես նաև համադրեցինք սահմանված պատիժների նվազագույն և առավելագույն շեմերը՝ պարզելու համար, թե արդյոք առկա է ողջամիտ համամասնություն հանցակազմերի և պատիժների միջև: Հավելված 1-ում տրամադրված աղյուսակից կարելի է տեսնել, որ Քրեական օրենսգրքի 112, 113, 119, 309-րդ հոդվածի 2-րդ մասի և 309.1 հոդվածներին որպես ընդհանուր հատկանիշեր միավորում են ծանր կամ միջին ծանրության մարմնական վնասվածքներ հասցնելը, առողջությանը վնաս հասցնելը (112 և 113-րդ հոդվածներ), ֆիզիկական ուժեղ ցավը, հոգեկան տառապանք պատճառելը (հոդված 119), բռնություն կամ հատուկ միջոց կիրառելը (309-րդ հոդվածի 2-րդ մաս), ֆիզիկական ուժեղ ցավը, հոգեկան տառապանք պատճառելը (309.1 հոդված) և նշված բոլոր արարքներն ուղղակի դիտավորությամբ կատարելը: Նշված օբյեկտիվ հատկանիշերը պարունակում են ընդհանուր նյութաիրավական հիմքեր և Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի ընդհանրական հատկանիշեր: Ինչ վերաբերում է պատժաչափերին, ապա 112-րդ և 309.1 հոդվածները, որոնցով սահմանված արարքները իրենց դաժանության աստիճանով գերազանցում են մյուս հոդվածներով սահմանված արարքներին, նախատեսում են 3-4 տարվա ազատազրկման նվազագույն

շեմ և 7–8 տարի ազատագրկման առավելագույն չափ: Նույն համաչափությունը նկատելի է նաև այս հոդվածների որակյալ հատկանիշերով սահմանված հանցագործությունների համար: Օրենսգրքի 112–րդ և 309.1 հոդվածները, մնացած հոդվածների համեմատությամբ, սահմանում են պատժի առավել բարձր շեմ՝ համապատասխանաբար 10 տարի և 12 տարի: Ընդ որում՝ բոլոր դեպքերում առավելագույն պատժաչափ է նախատեսված 309.1 հոդվածով արգելված արարքների կատարման համար (չորսից ութ տարի ժամկետով՝ որոշակի պաշտոններ զբաղեցնելու կամ որոշակի գործունեությամբ զբաղվելու իրավունքից զրկելով՝ առավելագույնը երեք տարի ժամկետով, իսկ հոդվածի ծանրացնող հանգամանքների առկայության դեպքում՝ յոթից տասներկու տարվա ազատագրկում՝ որոշակի պաշտոններ զբաղեցնելու կամ որոշակի գործունեությամբ զբաղվելու իրավունքից զրկելով՝ առավելագույնը երեք տարի ժամկետով):

Եթե վերը նշված հոդվածները դասավորենք ըստ դրանցով սահմանված ազատագրկման ձևով պատիժների խստության աստիճանի աճի (ծախից աջ), կունենանք հետևյալ պատկերը.

Հոդված	113	119	309(2)	112	309.1
Հասարակ հանցակազմ	մինչև 3 տարի	մինչև 3 տարի	2–6 տարի	3–7 տարի	4–8 տարի
Որակյալ հանցակազմ	մինչև 5 տարի	3–7 տարի	6–10 տարի	5–10 տարի	7–12 տարի

Նշվածն ընդհանուր առմամբ ցույց է տալիս հոդվածներով սահմանված արարքների ծանրության աստիճանի և դրանց համար սահմանված պատիժների միջև ողջամիտ համամասնություն: Անհրաժեշտ է նկատել, որ 119–րդ հոդվածը նախկին խմբագրությամբ նույնպես սահմանում էր մինչև 3 տարվա ազատագրկում սովորական հանցակազմի և 3–7 տարվա ազատագրկում որակյալ հանցակազմի (առանձնակի դաժանությամբ կատարված արարք) համար, սակայն

այդ հողվածը խոշտանգման մասին միակ հողվածն էր Քրեական օրենսգրքում, ու ստացվում էր այնպես, որ խոշտանգման համար սահմանված էր առավել նվազ պատիժ, քան պաշտոնատար անձի կողմից բռնություն կիրառելու (309-րդ հողվածի 2-րդ մաս) կամ անձի առողջությանը ծանր վնաս պատճառելու (112-րդ հողվածով) համար: Սակայն այս անհամաչափությունը վերացվեց 2015 թվականի հունիսի օրենսդրական բարեփոխմամբ, երբ ներմուծվեց հողված 309.1-ը, և փոփոխվեց 119-րդ հողվածի բովանդակությունը:

Ինչ վերաբերում է վատ վերաբերմունքի մյուս ձևերին և դրանց համար պատասխանատվություն նախատեսող հողվածներին, ապա կարծիք կարող է հնչել, որ մի կողմից՝ 112-րդ, 113-րդ և մյուս կողմից՝ 119-րդ հողվածների միջև փոխհարաբերակցությունը այդ հողվածներով նախատեսված պատժաչափերի տեսանկյունից այդքան էլ հստակ չէ, քանի որ 119-րդ հողվածը նշում է, որ այն կիրառելի է դիտավորությամբ ֆիզիկական ուժեղ ցավ կամ հոգեկան ուժեղ տառապանք պատճառելու այն դեպքերին, երբ դրանք չեն առաջացրել օրենսգրքի 112-րդ և 113-րդ հողվածներով նախատեսված հետևանքները, որոնք են առողջությանը ծանր կամ միջին ծանրության վնաս պատճառելը: Այսինքն՝ պետք է կարծել, որ 119-րդ հողվածը պետք է վերաբերի առավել նվազ վտանգավորություն ներկայացնող արարքներին, հետևաբար նախատեսված պատժաչափը պետք է նվազ խստության լինի, քան 112-րդ և 113-րդ հողվածներով սահմանված պատիժները: Մինչդեռ և՛ 113-րդ, և՛ 119-րդ հողվածներով սահմանված արարքների հասարակ տեսակների համար էլ նախատեսված է առավելագույնը 3 տարի ազատազրկում: Այդ առումով կարծում ենք, որ պատժաչափերի միջև անհամամասնություն չկա, քանի որ Կոնվենցիայի 3-րդ հողվածի ուժով անմարդկային վերաբերմունքը իր դաժանության աստիճանով հավասարապես կարող է ներառել և՛ մարմնական վնասվածք պատճառող գործողություններ, և՛ գործողություններ, որոնք թեև մարմնական վնասվածք չեն պատճառում, սակայն պատճառում են ուժեղ ու անգուօք ֆիզիկական ցավ կամ հոգեկան տառապանք: Արդյունքում կարծում ենք, որ առանձին արարքներ որակելիս չեն կարող առաջանալ այնպիսի իրավիճակ-



ներ, երբ, օրինակ, անձը ազատվի պատասխանատվությունից, կամ նրա նկատմամբ նշանակվի էապես մեղմ պատիժ այն պատճառով, որ ֆիզիկական ուժեղ ցավ պատճառելու արդյունքում անձի առողջությանը չի հասցվել միջին ծանրության վնաս: Վերջում ուզում ենք նշել, որ նշված բոլոր հոդվածներով սահմանված պատիժները, հաշվի առնելով դրանց խստության աստիճանը, օբյեկտիվորեն կարող են կանխարգելիչ ազդեցություն ունենալ:

Չնայած օրենսդրությունը սահմանում է համարժեք պատիժներ վերը նշված վատ վերաբերմունքի հանցակազմերի համար, խնդիրներ են առաջանում, երբ դատարանները խոշտանգման որակյալ հատկանիշ պարունակող հանցագործության համար ընտրում են պատժատեսակի լայն սանդղակում խստության նվազագույն աստիճանի պատիժը: Օրինակ՝ 119-րդ հոդվածի որակյալ հանցակազմի համար սահմանված է նվազագույնը 3–7 տարվա ազատազրկում, և հաճախ առանձնակի դաժանությամբ խոշտանգում կատարելու համար դատարանները նախընտրում են սահմանել երեք տարվա ազատազրկում, որը բարձրացնում է պատժի համարժեքության մասին հարց<sup>1</sup>:

Հաշվի առնելով վերը նշված եզրահանգումները՝ համապատասխանելիության ցուցիչը գնահատվել է չեզոք:

### **❑ Պատժի համարժեքություն – քրեական օրենսգրքի հոդված 309-ի 2-րդ մասի և հոդված 309.1-ի հարաբերակցությունը**

*Պատրիժը, որն ակնհայտորեն անհամաչափ է Կոնվենցիայի առանցքային իրավունքներից մեկի ոլորտահարմանը, չի իրականացնում անհրաժեշտ կանխարգելիչ ազդեցություն՝ հետազայում դաժան վերաբերմունքը կանխարգելելու համար:*

*Վինպերն ու այլք ընդդեմ ՄԹ-ի, թիվ 66069/09, §102*

<sup>1</sup> Տե՛ս Հայրապետ Թորոսյանի վերաբերյալ ԵՇԴ/0052/01/17 քրեական գործով 01.11.2017 թ. դատավճիռը, որը նկարագրված է հետազոտության երկրորդ՝ «Անմարդկային վերաբերմունք» վերնագրով բաժնում:

## Գնահատական

Քրեական օրենսգրքի 309.1 հոդվածի և 309-րդ հոդվածի 2-րդ մասի միջև անորոշությունը հանգեցնում է նրան, որ երբեմն խոշտանգում կատարած անձինք ենթարկվում են ակնհայտորեն մեղմ պատժի:

## Վերլուծություն

Մենք որոշեցինք պարզել, թե Քրեական օրենսգրքի 309.1 հոդվածը և 309-րդ հոդվածի 2-րդ մասը ինչպես են հարաբերակցվում պրակտիկայում, քանի որ կարծում ենք, որ դրանց դիսպոզիցիաները, այնքանով, որքանով խոսքը վերաբերում էր խոշտանգմանը կամ անմարդկային վերաբերմունքին, մոտ են միմյանց, մինչդեռ պատժաչափերի միջև էական տարբերություն կա: Այս լույսի ներքո կարելի է դիտարկել նաև 309-րդ հոդվածի 3-րդ մասով կայացված դատական ակտերը, եթե ծանր հետևանքը առաջացել է անձի նկատմամբ բռնության հետևանքով:

Կարևոր ենք համարում նշել նաև 2017 թ. հունիսի 23-ին կայացած ՀՀ Դատախազության կոլեգիայի նիստի արձանագրությունը, որտեղ անդրադարձ է կատարվել 2014–2015 թթ. ընթացքում խոշտանգումների և վատ վերաբերմունքի դրսևորման դեպքերի առթիվ քննված քրեական գործերով նախաքննության վիճակին: Կոլեգիան փաստել է, որ 2015 թվականի ընթացքում խոշտանգումների վերաբերյալ քննված գործերի ուսումնասիրությունը ցույց է տվել, որ առանձին դեպքերում բարդություններ են առաջանում 309.1 հոդվածով նախատեսված հանցագործության հատկանիշերով քրեական գործ հարուցելու հարցում: Մասնավորապես այդ հոդվածով նախատեսված հանցագործության հատկանիշերով քրեական գործ հարուցելու համար քրեական հետապնդման մարմնին քրեական գործ հարուցելու փուլում պիտի հայտնի լինեն տեղեկություններ անձին ֆիզիկական ցավ կամ հոգեկան ուժեղ տառապանք պատճառելու վերաբերյալ. նման հանգամանքների վերաբերյալ տեղեկություններ չունենալու դեպքում, սակայն առերևույթ բռնություն կիրառելու մասին

տվյալների առկայության պայմաններում քրեական հետապնդման մարմինները ստիպված են լինում քրեական գործ հարուցել 309–րդ հոդվածի 2–րդ մասով նախատեսված՝ բռնության գործադրմամբ զուգորդված պաշտոնեական լիազորություններ անցնելու դեպքի առթիվ:

Ի դեպ՝ Վալերիոն և Նիկոլան ընդդեմ Մոլդովայի (պարագրաֆ 74) վճռում (որտեղ արարքները շատ նման են ստորև նկարագրված դեպքերին) Եվրոպական դատարանը հստակ սահմանել է պաշտոնեական լիազորությունների սահմանազանցման հոդվածի կիրառման անթույլատրելիությունը խոշտանգման հանցակազմի փոխարեն<sup>1</sup>:

Դիտարկենք մի քանի գործեր դատական պրակտիկայից: Թիվ ԵԿԴ/0025/01/13 քրեական գործով առաջին ատյանի դատարանը նշել է, որ ամբաստանյալները, ակնհայտորեն դուրս գալով իրենց պաշտոնեական լիազորությունների շրջանակից, բերման ենթարկված անձին ապօրինի պահել են աշխատասենյակում, ձեռնաշղթայով կապել են ձեռքերը և ձեծի ենթարկել՝ ոտքերով, ձեռքերով, մահակով հարվածելով նրա դեմքին և մարմնի այլ մասերին, ստիպել են խոստովանել նախկինում արձանագրված և չբացահայտված գողություններն իր կողմից կատարելու հանգամանքը: Ամբաստանյալը ձեռքի ափով հարվածել է տուժողի ձախ ականջին, ինչի հետևանքով տեղի է ունեցել ձախ ականջի թմբկաթաղանթի տրավմատիկ թափաճակում, և դրա արդյունքում տուժողին պատճառվել է միջին ծանրության մարմնական վնասվածք: Այդ ընթացքում նա ստացել է նաև բազմաթիվ քերծվածքներ և արյունազեղումներ, որոնք, առանձին–առանձին վերցրած, առողջության թեթև վնասի հատկանիշեր չեն պարունակում: Ուստի դատարանը կարծել է, որ ամբաստանյալների կողմից, մեղավորությամբ, որպես պաշտոնատար անձ դիտավորությամբ այնպիսի գործողություններ կատարելը, որոնք ակնհայտորեն դուրս են եկել նրանց լիազորությունների շրջանակից, էական վնաս են պատճառել անձի և պետության օրինական շահերին և զուգորդվել են բռնություն գործադրելով, հետևաբար արարքը

<sup>1</sup> Վալերիոն և Նիկոլա Ռոսկան ընդդեմ Մոլդովայի, No. 41704/02, ՄԻԵԴ, 20.10.2009:

համապատասխանում է ՀՀ քրեական օրենսգրքի 309-րդ հոդվածի 2-րդ մասով նախատեսված հանցագործության հատկանիշերին: Սույն գործում տեսնում ենք, որ պաշտոնատար անձանց կողմից կիրառվել է բռնի ուժ, որը նպատակ է հետապնդել ստիպելու տուժողին խոստովանել նախկինում կատարած հանցագործությունները: Այդուհանդերձ, քանի որ դատական ակտերը կայացվել են 2013 թվականին, արարքը չէր կարող որակվել 309.1 հոդվածի 1-ին մասով, քանի որ այդ հոդվածը դեռ չէր ներմուծվել Քրեական օրենսգրք: Միաժամանակ, արարքը չէր կարող որակվել նաև 119-րդ հոդվածով, քանի որ առկա էր հատուկ սուբյեկտ՝ պաշտոնատար անձ: Ուստի, չնայած նրան, որ տեղի ունեցածը չէր հասնում խոշտանգման նվազագույն աստիճանին, և առկա էին անմարդկային վերաբերմունքի դրսևորումներ, այդ ժամանակաշրջանում առկա օրենսդրական բացի պատճառով արարքը համարժեք որակում չէր ստացել:

Թիվ ԳԴՅ/0031/01/14 քրեական գործով Գեղարքունիքի մարզի ընդհանուր իրավասության դատարանն իր դատավճռում նշել է, որ երեք ամբաստանյալներին մեղադրանք է առաջադրվել այն բանի համար, որ նրանք՝ որպես ոստիկանության աշխատակիցներ, ոստիկանության բաժանմունքում դեպքի վերաբերյալ տեղեկություններ կորզելու նպատակով բռնություն են գործադրել քաղաքացիների նկատմամբ, բռունցքով դիտավորությամբ հարվածել են մի քաղաքացու դեմքին, պատճառել ֆիզիկական ուժեղ ցավ, հարվածել են մեկ այլ քաղաքացու ձախ ականջին՝ դարձյալ պատճառելով ֆիզիկական ուժեղ ցավ, այնուհետև երեքով՝ նաև գլխին ու ծոծրակային շրջանին՝ պատճառելով առողջության թեթև վնասի հատկանիշեր չպարունակող գլխի ծոծրակային շրջանի փափուկ հյուսվածքների սալջարդ վնասվածք: Տուժողների մոտ վատ վերաբերմունքից վախի զգացում է առաջացել: Դատարանը եզրահանգել է, որ ամբաստանյալներն ակնհայտորեն դուրս են եկել իրենց լիազորությունների շրջանակներից՝ իրենց գործողություններով էական վնաս պատճառելով տուժողների օրինական շահերին: Վերոգրյալ հանցադեպը կարող էր որակվել որպես խոշտանգում 309.1 հոդվածի հիմքով

(եթե այն ընդունված լիներ), քանի որ առկա էին հանցակազմի բոլոր տարրերը, այն է՝ պաշտոնատար անձինք դիտավորությամբ ուժեղ ֆիզիկական և հոգեկան ցավ ու տառապանք են պատճառել տուժողներին՝ նպատակ ունենալով հանցադեպի վերաբերյալ տեղեկություններ կորզելու տուժողներից:

Անհրաժեշտ է հիշատակել նաև նախորդ բաժիններում վկայակոչված ԿԴ/0028/01/16 քրեական գործը: Ինչպես նշել էինք, այդ գործով Կոտայքի դատարանն ամբաստանյալներին մեղավոր է ճանաչել ՀՀ քրեական օրենսգրքի 309–րդ հոդվածի 2–րդ մասով նախատեսված հանցանքի կատարման մեջ, այն է՝ պաշտոնական լիազորություններն անցնելը, որը զուգորդվել է բռնություն, զենք կամ այլ հատուկ միջոցներ գործադրելով: Սակայն ՀՀ վերաքննիչ քրեական դատարանն իր 21.06.2018 թ. որոշմամբ բեկանել և փոփոխել է դատավճիռը՝ վերադրակելով ամբաստանյալների արարքը ՀՀ քրեական օրենսգրքի 309–րդ հոդվածի 1–ին մասի: Վերաքննիչ դատարանը նշել է, որ ամբաստանյալների հարվածների արդյունքում տուժողի առողջությանը վնաս, ինչպես նաև ֆիզիկական ցավ, ֆիզիկական կամ հոգեկան տառապանք չի պատճառվել: Տվյալ որոշումը բողոքարկվել է ՀՀ վճռաբեկ դատարան, և սույն հետազոտության պահի դրությամբ դատական վարույթը դեռ ընթացքի մեջ է:

Դիտարկման ենթակա է նաև հանրային հետաքրքրություն առաջացրած թիվ ԿԴ/0078/01/10 քրեական գործը<sup>1</sup>, որի շրջանակներում ոստիկանության աշխատակիցներին առաջադրվել էին մեղադրանքներ 308–րդ հոդվածի 1–ին մասի և 309–րդ հոդվածի 3–րդ մասի հիմ-

<sup>1</sup> Սույն գործով տուժողը՝ Վահան Խալաֆյանը, Չարենցավանի ոստիկանության բաժանմունքի աշխատակիցների կողմից բերման ենթարկվելուց երեք ժամ հետո մահացած էր հայտնաբերվել: Ըստ դատական գործի՝ նրա նկատմամբ կիրառվել էր բռնություն, ինչի պատճառով Վահան Խալաֆյանը գործել էր ինքնասպանություն. դանակով հարվածել էր որովայնին: Նրա հարազատները, ինչպես նաև պաշտպանական կողմը կարծում էին, որ Վահան Խալաֆյանը ինքնասպանություն չէր գործել, այլ նրա նկատմամբ կիրառվել էր խոշտանգում, որի արդյունքում նա մահացել էր: Պատասխանատվությունից խուսափելու համար ոստիկանները դեպքը ներկայացրել էին որպես ինքնասպանություն և կատարել էին որոշակի գործողություններ՝ արարքին ինքնասպանության տեսք հաղորդելու համար: Ներկայումս նրա անունից ներկայացված գանգատը քննվում է Եվրոպական դատարանի կողմից:

քերով: Նրանք ձեռքերով և ոտքերով հարվածներ են հասցրել բերման ենթարկված անձի մարմնի տարբեր մասերին, այն է՝ քերծվածքներ քթի հիմի շրջանում, աջ սրունքի միջին երրորդի առաջային մակերեսին, աջ ծնկափոսային շրջանում, աջ սրունք-թաթային հողի շրջանի ներսային մակերեսին, ձախ սրունքի վերին երրորդի առաջադրսային մակերեսին, ձախ սրունքի միջին երրորդի առաջային մակերեսին՝ շուրջը արյունազեղմամբ, արյունազեղումներ՝ գլխի մաշկի տակ՝ գագաթային շրջանում, վերին շրթունքի լորձաթաղանթի տակ՝ բերանի ձախ անկյան շրջանում, ձախից ստորկզակային շրջանում: Բացի այդ, նրան հայիոյել են, սպառնացել են կալանավայում, տարածել նրան նվաստացնող տեղեկություններ: Այդ արարքները դատաբժշկական փորձաքննությամբ որակվել են որպես առողջությանը թեթև վնասի հատկանիշեր պարունակող մարմնական վնասվածքներ: Այդուհանդերձ, այդ արարքների ճնշման տակ բերման ենթարկված անձը կատարել է ինքնասպանություն: Բացառված չէ, որ մեկ ոստիկանի գործողությունները 309-րդ հոդվածի 3-րդ մասի փոխարեն կարող էին որակվել 309.1 հոդվածի հիմքով (եթե այն ներմուծված լիներ):

Անհրաժեշտ ենք համարում ուշադրություն դարձնել երկու հոդվածների սանկցիաների չափերին: Այսպես՝ 309.1 հոդվածի 1-ին մասի սանկցիայի ուումնասիրությունից պարզ է դառնում, որ գործ ունենք ծանր հանցագործության հետ, որի համար սահմանված ազատազրկման ստորին շեմը չորս տարի է: Մինչդեռ 309-րդ հոդվածի 2-րդ մասի սանկցիայով նախատեսված ազատազրկման ստորին շեմը երկու տարի է: Հետևաբար կարծում ենք, որ պրակտիկայում այս հանգամանքը ևս որոշիչ դեր է խաղում արարքների որակման հարցում: Եթե պրակտիկայում հնարավոր է արարքը որակել 309-րդ հոդվածի 2-րդ մասով, ապա դատարանի կողմից անձը կարող է դատապարտվել երկու տարվա ազատազրկման, իսկ 309.1 հոդվածի 1-ին մասի դեպքում՝ առնվազն չորս տարվա ազատազրկման: Այսինքն, չնայած երկու հոդվածներով նախատեսված հանցագործություններն էլ համարվում են ծանր հանցագործություններ, տարբերություն ենք նկատում ազատազրկման ձևով նախատեսված սանկցիայի նվա-

զագույն շեմի կապակցությամբ: 309-րդ հոդվածի 2-րդ մասի սանկցիան ընդգրկում է ոչ մեծ, միջին ծանրության և ծանր հանցագործությունների ոլորտները, որը դատարանին տալիս է հայեցողության մեծ ոլորտ պատիժը որոշելիս ու նշանակելիս: Այն փաստը, որ 309-րդ հոդվածի 2-րդ մասով դատապարտված անձանց նկատմամբ կիրառվել է համաներում (ստորև ներկայացված են օրինակներ իրավակիրառ պրակտիկայից), բացատրվում է նաև այս հանգամանքով:

Այսպիսով՝ վերոգրյալի հիման վրա կարող ենք փաստել, որ իրավակիրառ պրակտիկայում առկա է որոշ անհստակություն 309.1 հոդվածի և 309-րդ հոդվածի 2-րդ մասի կիրառության հարցում: Այս անհստակությունը հանգեցնում է նրան, որ որոշ դեպքերում խոշտանգման կամ անմարդկային վերաբերմունքի համար անձը կարող է ենթարկվել անհամաչափորեն մեղմ պատժի՝ ընդհուպ փորձաշրջանի կամ համաներման կիրառումով: Վատ վերաբերմունքի համար անհամարժեք պատիժների կիրառումը չի կատարում հանցագործությունների կանխարգելման իր դերը:

### **❑ Ներում, համաներում և վաղեմության ժամկետներ**

*Եթե պաշտոնատար անձը մեղադրվում է այնպիսի հանցագործությունների կատարման մեջ, որոնք խախտում են Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածը, քրեական հետապնդումը և դատապարտումը չպետք է ենթարկվեն ժամկետային սահմանափակումների, և նրանց նկատմամբ համաներումը կամ ներումը պետք է անթույլատրելի լինի:*

*Օկլային ընդդեմ Թուրքիայի, թիվ 52067/99, § 76*

### **Գնահատական**

Դատարանները մի շարք դեպքերում խոշտանգման կամ անմարդկային վերաբերմունքի համար դատապարտված անձանց նկատմամբ կիրառել են համաներում կամ նրանց ազատել են պատասխանատվությունից վաղեմության ժամկետների վրա հասնելու հիմքով:

## Վերլուծություն

Պարզելու համար, թե արդյոք դատական պրակտիկայում դատարանները հետևում են վերը նշված պայմանին, որն անխուսափելիորեն բխում է միջազգային իրավունքի *jus cogens*<sup>1</sup> նորմերի պահանջից, մենք որոշեցինք փնտրել դատական ակտեր, որոնցում դատարանները խոշտանգման կամ անմարդկային վերաբերմունքի համար դատապարտված անձանց նկատմամբ կիրառել են ներում, համաներում կամ վաղեմության ժամկետներ: Հարցը, թե արդյոք ՄԻԵԴ-ի՝ վերը նշված պայմանները վերաբերելի են նաև պատժի կրման այլնորանքային միջոցներին, ինչպես, օրինակ, պատժի կրումը հետաձգելը, փորձաշրջանը կամ պայմանական վաղաժամկետ ազատ արձակելը, անորոշ էր, քանի որ ՄԻԵԴ-ի նախադեպային իրավունքը դրա վերաբերյալ հստակորեն լուծում չի առաջարկել<sup>2</sup>: Հետևաբար մենք մեր հետազոտության շրջանակը սահմանափակեցինք միայն այն դատական ակտերով, որոնցում կիրառվել են ներում, համաներում, կամ քրեական հետապնդումը դադարեցվել, և քրեական գործը կարճվել է վաղեմության ժամկետի հիմքով:

2009–2014 թվականների ընթացքում կայացվել են դատական ակտեր, որոնցով անձինք դատապարտվել են Քրեական օրենսգրքի

<sup>1</sup> *Jus cogens* նորմերը միջազգային իրավունքի պարտադիր նորմեր են, ըստ որի՝ պետությունները կաշկանդված են այդ նորմերով՝ անկախ այն հանգամանքից, թե արդյոք իրենց ներպետական իրավական համակարգում ամրագրել են դրանք: *Jus cogens* նորմերի թիվը շատ սահմանափակ է, դրանք են պատերազմի, մարդկության դեմ կատարված հանցագործությունները, ցեղասպանությունը, ինչպես նաև խոշտանգման արգելքը:

<sup>2</sup> Վերը նշված՝ Վալերիոն և Նիկոլա Ռոսկան ընդդեմ Մոլդովայի վճռում ՄԻԵԴ-ը անդրադարձել է այն հարցին, որ խոշտանգման մեջ մեղադրվող ոստիկանության աշխատակիցների նկատմամբ կիրառված մեղմ պատժի կատարումը հետաձգվել էր այլընտրանքային պատժի կիրառման հիմքով՝ փորձելով այդպիսով ընդհանուր առմամբ ոստիկանների նկատմամբ անազատագրկման եղանակով պատիժ կիրառել: Դատարանն այդ հանգամանքին անդրադարձել է ընդհանուր համատեքստում՝ չսահմանելով նորմատիվ մոտեցում խոշտանգման նկատմամբ պատժի այլընտրանքային եղանակի՝ արոբացիայի, պատժի կրման հետաձգման՝ որպես պատժի տեսակի անթույլատրելիության մասին: Ի տարբերություն վաղեմության ժամկետի կիրառման արգելքի, որը Օկլային ընդդեմ Թուրքիայի գործով սահմանել է որպես նորմատիվ մոտեցում, պատժի այլընտրանքային ձևերի կիրառման վերաբերյալ վերոնշյալ նախադեպում ՄԻԵԴ-ը հստակ նորմատիվ դրույթ չի սահմանել:



119-րդ հոդվածի 1-ին կամ 2-րդ մասերի հիմքերով, սակայն նրանց նկատմամբ կիրառվել է համաներում, և նրանք ազատվել են պատասխանատվությունից: Համաներում է կիրառվել այնպիսի որակյալ հատկանիշերով հանցագործությունների առնչությամբ, ինչպիսին է խոշտանգումը, որն իրականացվել է առևանգված երկու կամ ավելի անձանց նկատմամբ, ակնհայտ հղի կնոջ նկատմամբ, մի խումբ անձանց կամ կազմակերպված խմբի կողմից<sup>1</sup>:

Համաներում է կիրառվել նաև խոշտանգման հատկանիշերով այլ հանցագործությունների առնչությամբ, ինչպես, օրինակ, Քրեական օրենսգրքի 375-րդ հոդվածի 1-ին մասով (իշխանությունը չարաշահելը, իշխանազանցությունը կամ իշխանության անգործությունը) դատապարտված անձի նկատմամբ, մասնավորապես հետևյալ արարքի առնչությամբ.

*«...սեռական բնույթի հայիոյանքներ ուղղելով հիշյալ անձանց ...վերջիններիս [տուժողների] կողմից առանց որևէ դիմադրության ուրբերով և ձեռքերով նրանց մարմնի փարբեր մասերին հարվածներ հասցնելով՝ շուրջ չորս րոպե ծեծի են ենթարկել և սթափվել ու ծեծը դադարեցրել են այն ժամանակ, երբ ...[տուժողը] ծեծի հեղանակով ուշագնաց է եղել...»:*

Համաներում է կիրառվել նաև ՀՀ քրեական օրենսգրքի 113-րդ հոդվածի 1-ին մասով դատապարտված անձի նկատմամբ (դիտավորությամբ առողջությանը միջին ծանրության վնաս պատճառելը)<sup>2</sup>:

ՄԱԿ-ի Խոշտանգումների դեմ կոմիտեի կողմից տրված Կոնվենցիայի No 2 գլխավոր մեկնաբանության մեջ ևս հստակ նշվում է, որ Կոմիտեն այն կարծիքին է, որ համաներումները կամ ցանկացած այլ խոչընդոտ, որոնք ենթադրում կամ ի ցույց են դնում մեղավորների արագ և արդարացի հետապնդման ենթարկելու և պատժելու

<sup>1</sup> Տե՛ս թիվ ԱՐԱԴ1/0016/01/09, ԳԴ/0036/01/13, ԵԷԴ/0150/01/12, ԳԴ/0001/01/10, ԱՎԴ1/0008/01/12 դատական ակտերը:

<sup>2</sup> Դատական գործ թիվ ԵԷԴ/0150/01/12:

ցանկության բացակայությունը, խախտում են Կոնվենցիայում առկա վերապահման արգելքի սկզբունքը:

Ուսումնասիրության առանձին առարկա են 309-րդ հոդվածի 2-րդ մասի հիմքով կայացված դատական որոշումները, քանի որ գրանցվել են դեպքեր, երբ խոշտանգման կամ անմարդկային վերաբերմունքի հատկանիշեր ունեցող դեպքերի համար անձանց առաջադրվել են մեղադրանքներ ոչ թե 309.1, այլ 309-րդ հոդվածի 2-րդ մասով, որն էապես նվազ խստության պատիժ է սահմանում, և համաներումը կարող է կիրառելի լինել: Քրեական օրենսգրքի 309-րդ հոդվածի 2-րդ մասով սահմանված պատիժը, ի համեմատություն 309.1 և 341-րդ հոդվածներով սահմանված պատժաչափերի, սահմանում է ոչ մեծ ծանրության պատժի շեմը՝ 2-6 տարվա ազատազրկում: Այդ հանգամանքը հնարավորություն է տալիս, հիմնվելով բացառապես հանցագործության ծանրության աստիճանի վրա, 309-րդ հոդվածի 2-րդ մասի վրա տարածել համաներում: Այս իմաստով կարելի է վկայակոչել թիվ ԵԿԴ/0025/01/13 դատական ակտը, որով մեղադրական դատավճիռ է կայացվել երկու օպերիվազորներին՝ խոստովանական ցուցմունք կորզելու նպատակով տուժողի նկատմամբ բռնություն կիրառելու համար, ովքեր դատապարտվել են երկու և կես տարվա ազատազրկման ՀՀ ՔՕ 309-րդ հոդվածի 2-րդ մասի հիմքով, սակայն դատարանը նրանց նկատմամբ կիրառել է «Հայաստանի Հանրապետության անկախության հռչակման 22-րդ տարեդարձի կապակցությամբ համաներում հայտարարելու մասին» ՀՀ ԱԺ 2013 թ. հոկտեմբերի 3-ի որոշման 1-ին կետի 3-րդ ենթակետը և ամբաստանյալներին ազատել է հիմնական պատժի՝ ազատազրկման կրումից: Արդյունքում ամբաստանյալները դատական նիստերի դահլիճից ազատ են արձակվել:

Վաղեմության ժամկետի հիմքով քրեական գործը կարճելու վերաբերյալ դատական որոշումներ նույնպես կայացվել են, թեև դրանց թիվը շատ չէ: Մասնավորապես, թիվ ՍԴ/0009/01/12 քրեական գործով ամբաստանյալները մեղադրվում էին Քրեական օրենսգրքի 375-րդ հոդվածի 2-րդ մասով, 359-րդ հոդվածի 1-ին և 3-րդ մասով

արարքների կատարման մեջ: Նրանք մեղադրվում էին զինճառայողին սպայական սենյակում բռնություն գործադրելով հարվածներ հասցնելու, բոլոր զինճառայողների ներկայությամբ արժանապատվությունը ստորացնելու, զինճառայողների առջև նշավակելու մեջ, մասնավորապես, որ նա իրավունք չուներ վաշտի զինվորների հետ շփվելու, և այլ անմարդկային ու արժանապատվությունը նվաստացնող արարքների կատարման մեջ: Նրանց բոլորի նկատմամբ դատարանը որոշել է քրեական հետապնդումը դադարեցնել՝ քրեական պատասխանատվության ենթարկելու համար օրենքով սահմանված վաղեմության ժամկետն անցնելու կապակցությամբ:

Նաիրի Բադալյանը ձերբակալման ու խափանման միջոց կալանքի տակ գտնվելիս պաշտոնատար անձանց կողմից ենթարկվել է անգութ ու անմարդկային ֆիզիկական ու հոգեկան տառապանքների, որոնք, անկասկած, Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի իմաստով խոշտանգման հանցակազմեր էին: Բավական է միայն ասել, որ կալանավայրի աշխատակիցները ստիպել էին նրան 12 օր շարունակ առանց տեղաշարժվելու կանգնել պատի տակ, իսկ այդ ընթացքում պարբերաբար ենթարկել են ծեծի ու նվաստացումների՝ նրանից տեղեկություններ ստանալու ու նրան պատժելու նպատակով: Դեպքից տարիներ անց հարուցվել էր քրեական գործ 341, 309, 119 (նախկին խմբագրմամբ) և 117-րդ հոդվածներով, և մի շարք անձանց նկատմամբ սկսվել էր քրեական հետապնդում, սակայն 2010 թվականին նախաքննական մարմինը որոշել էր դադարեցնել նրանց նկատմամբ քրեական հետապնդումը նոր ապացույցներ ձեռք բերելու հնարավորությունների սպառված լինելու հիմքով, իսկ քրեական գործով վարույթը կարճել՝ վաղեմության ժամկետներն անցած լինելու հիմքով: Այդ որոշումը բողոքարկվել է Քրեական դատավարության օրենսգրքի 290-րդ հոդվածի հիմքով, ու դատարանները, դատական ստուգման ենթարկելով քննիչի և վերահսկող դատախազի որոշումները, իրավական գնահատական չէին հնչեցրել քրեական գործը վաղեմության ժամկետների հիմքով կարճելու նախաքննական մարմինների որոշումների առնչությամբ: Ի դեպ՝ անհրաժեշտ է նշել, որ քննիչը իր

որոշման մեջ նշել էր, որ ամենայն հավանականությամբ Նաիրի Բաղալյանի նկատմամբ տեղի էին ունեցել խոշտանգումներ, սակայն ստուգող դատարանները այդ եզրահանգման առնչությամբ նույնպես իրավական դիրքորոշում չէին հայտնել՝ իրենց որոշումը հիմնավորելով բացառապես վաղեմության ժամկետի վրա հասնելու հիմքով:

Նման մոտեցում է դրսևորվել նաև քննչական մարմնի կողմից Գրիշա Վիրաբյանի գործով, որը, սակայն, շտկվեց Գլխավոր դատախազության կողմից 2017 թվականի հուլիսին: ՄԻԵԴ–ի վճռի հիման վրա վերաբացված գործի շրջանակներում նախաքննական մարմինը որոշում էր կայացրել Քրեական օրենսգրքի 309–րդ հոդվածի 2–րդ մասի հատկանիշերով քրեական գործով ոստիկանության նախկին երկու աշխատակիցների նկատմամբ քրեական հետապնդումը դադարեցնել, իսկ քրեական գործով վարույթը կարճել՝ վաղեմության ժամկետներն անցած լինելու հիմքով: Այս որոշումը բողոքարկվեց վերադաս դատախազին, որը վերացրեց քննիչի որոշումը, և գործն ուղարկվեց քննիչին՝ նոր քննություն իրականացնելու հիմքով: Ներկայումս քրեական գործն այս հիմքով դատական վարույթում է:

Վերևում վկայակոչված թիվ ԿԴ/0078/01/10 քրեական գործով համաներում էր կիրառվել ոստիկանության երկու աշխատակիցների նկատմամբ, որոնցից մեկը դատապարտվել էր Քրեական օրենսգրքի 308–րդ հոդվածի 1–ին մասի հիմքով, իսկ մյուսը՝ 309–րդ հոդվածի 3–րդ մասի հիմքով: Նրանց արարքների պատճառով բերման ենթարկված անձը կատարել էր ինքնասպանություն, մինչդեռ համաներման արդյունքում նրանցից մեկն ազատվեց պատժի կատարումից, իսկ մյուսի նկատմամբ նշանակված ութ տարվա ազատազրկման չկրած մասը կրճատվեց մեկ երրորդով:

Ներկայումս հաստատված է կայուն դատական պրակտիկա, ինչպես նաև ձևավորվում է մտածելակերպ, որ խոշտանգման մեջ մեղադրված կամ դատապարտված անձանց նկատմամբ չի կարելի կիրառել համաներում: Դրա ապացույցն է Էրեբունի–Երևանի հիմնադրման 2800–ամյակի և Հայաստանի առաջին հանրապետության անկախության հռչակման 100–ամյակի կապակցությամբ քրեական

գործերով համաներում հայտարարելու մասին ՀՀ օրենքը, որի 10-րդ կետի 6-րդ ենթակետի համաձայն՝ արգելվում է համաներումը տարածել 309.1 հոդվածի հիմքով հանցագործությունները կատարելու մեջ մեղադրվող կամ այդ հանցագործությունները կատարելու համար դատապարտված անձանց նկատմամբ: Այդուհանդերձ, վերջնականապես լուծված չէ այն հարցը, թե արդյոք նման սահմանափակումը կիրառելի է նաև վաղեմության ժամկետների առնչությամբ: Սա հատկապես խնդրահարույց է ՄԻԵԴ-ի խոշտանգումների հիմքով վճիռների կատարման համատեքստում, երբ վերաբացված գործի վարույթում կարող է տարիներ հետո մեղադրանք առաջադրվել խոշտանգման մեջ կասկածվող ոստիկաններին՝ ի կատարումն ԵԽ Նախարարների կոմիտեի վարույթի պահանջների, մինչդեռ մեղադրյալի պաշտպանները կարող են բողոքել, որ մեղադրանքը առաջադրվել է վաղեմության ժամկետների խախտմամբ: Իսկ եթե օրենսդիրը, կրկին ի կատարումն ԵԽ Նախարարների կոմիտեի վերահսկողական վարույթի, Քրեական օրենսգրքով վերացնի խոշտանգման համար վաղեմության ժամկետների կիրառումը, ապա հետագայում նման գործերով այս արգելքը կվերանա օրենքի ընդունումից հետո հարուցված վարույթների համար:

Հաշվի առնելով վերը նշված զարգացումները՝ կարծում ենք, որ ներկայումս դատական պրակտիկան մասամբ է համապատասխանում ՄԻԵԴ-ի պահանջներին: Հետևաբար համապատասխանելիության ցուցիչը գնահատվում է չեզոք:

### **□ *խոշտանգմամբ սրացված ապացույցի անթույլարելիությունը***

*Անկախ նրանից, թե ինչ ազդեցություն են ունեցել խոշտանգումների միջոցով ձեռք բերված ցուցմունքները քրեական վարույթի արդյունքի վրա, նման ապացույցի օգտագործումը ամբողջ դատավարությունը դարձնում է անարդար՝ Կոնվենցիայի 6-րդ հոդվածի 1-ին մասի իմաստով:*

*Միշա Հարությունյանն ընդդեմ Հայաստանի, թիվ 36549/03, § 66*

## Գնահատական

Դատարանները հետևողականորեն կիրառում են այս սկզբունքը: Խոշտանգումով ստացված ապացույցները չեն դրվում մեղադրական դատավճռի հիմքում, նույնիսկ եթե դրանք ապացուցողական նվազ նշանակություն ունեն և չեն կարող ազդել դատավարության ելքի վրա:

## Վերլուծություն

ՄԻԵԴ–ը Միշա Հարությունյանի գործով 28/06/2007 թ. իր հայտնի վճռով սահմանեց համաեվրոպական սկզբունք, համաձայն որի՝ խոշտանգումով ստացված ապացույցի օգտագործումը մեղադրական դատավճռում, անկախ դրա ապացուցողական նշանակությունից, կարող է ողջ դատավարությունը դարձնել անարդար զուտ նման ապացույցը օգտագործելու փաստի ուժով: ՄԻԵԴ–ի այս մոտեցումը բխում էր խոշտանգումների բացարձակ արգելքի սկզբունքից ու հիմնարար իրավունքից, քանի որ ցանկացած այլ մոտեցում կարող էր լեգիտիմացնել խոշտանգումների կիրառումը դատավարական կանոնների լույսի ներքո:

Քրեական դատավարության օրենսգրքի 105–րդ հոդվածի 1–ին մասի 1–ին կետը սահմանում է, որ Քրեական գործով վարույթում մեղադրանքի հիմքում չեն կարող դրվել և որպես ապացույց օգտագործվել նյութերը, որոնք ձեռք են բերվել բռնությամբ, սպառնալիքով, անձին ծաղրի ենթարկելով, ինչպես նաև այլ անօրինական գործողություններով: Այսպիսով՝ բռնությամբ ստացված ապացույցի արգելքը սահմանված էր օրենսդրությամբ դեռ 1998 թվականից: Այդուհանդերձ, միայն այդ դրույթի առկայությունը բավարար չէր ապացույցի խոշտանգմամբ ստացված լինելը որպես երևույթ փոխկապակցելու արդար դատավարության հիմնարար իրավունքի հետ, քանի որ վարույթային տարբեր նորմեր ու սկզբունքներ հնարավորություն էին տալիս շրջանցելու այդ դրույթով սահմանված պահանջը: Օրինակ, եթե խոշտանգումով ստացված ապացույցը միակը կամ վճռորոշը չէր ապացույցների զանգվածում կամ առանցքային ապացույց չէր, ապա դա հնարավորություն էր տալիս դատարաններին

հիմնվելու այլ ապացույցների վրա մեղադրական դատավճիռ կայացնելիս՝ անկախ այն հանգամանքից՝ դրանք ածանցվում էին խոշտանգմամբ ստացված ապացույցից, թե ոչ: Դատարանները նաև չունեին հստակ ուղեցույց, թե ինչպես որոշել՝ խոշտանգումով ստացված ապացույցը որոշիչ ապացուցողական նշանակություն ուներ, թե ոչ: Անհրաժեշտ էին ապացույցի գնահատման նոր հիմքեր ու ժամանակակից սկզբունքներ, որոնք հակասության մեջ չէին մտնի դատավարական այն նորմերի հետ, որոնք միևնույն ժամանակ մարդու հիմնարար իրավունքներ էին:

Այդ սկզբունքները սահմանվեցին Վճռաբեկ դատարանի նախադեպային որոշումներով: *Արայիկ Գզոյանի* վերաբերյալ Վճռաբեկ դատարանի թիվ ԵԱՔԴ/0049/01/09 գործով 2010 թվականի փետրվարի 12-ի որոշմամբ Վճռաբեկ դատարանը անթույլատրելի ճանաչեց ոչ միայն խոշտանգմամբ ստացված ապացույցից բխող ածանցյալ ապացույցը, այլ նաև դրա հիմքում ընկած փաստական տվյալը: Այս դիրքորոշումը Վճռաբեկ դատարանը բխեցրեց ավելի վաղ ընդունած՝ Արմեն Սարգսյանի վերաբերյալ 2009 թվականի սեպտեմբերի 16-ի ԵՔԴ /0295/01/08 գործով որոշման արտահայտած իրավական դիրքորոշումից,<sup>1</sup> ըստ որի, եթե ապացույցների հավաքմանը և ստուգմանն ուղղված դատավարական գործողությունների ընթացքում չի ապահովվել մարդու հիմնարար իրավունքների և օրինական շահերի պաշտպանությունը, դատավարական գործողության արդյունքում ստացված փաստական տվյալը, **անկախ գործի համար ունեցած նշանակությունից**, կորցնում է իր իրավական ուժը, ապացուցողական նշանակությունը և չի կարող ընդգրկվել կոնկրետ քրեական գործով ապացույցների համակցության մեջ և դրվել մեղադրանքի հիմքում: Սա, այսպես կոչված, «թունավոր ծառի պտուղներ» կանոնի ամրագրումն էր ՀՀ քրեական դատավարության համակարգում, ըստ որի՝ անթույլատրելի է համարվում ոչ միայն անթույլատրելի ապացույցից բխող ածանցյալ **ապացույցը**, այլ նաև այդ ապացույցից բխող **փաստական տվյալը**: Հենց այս մոտե-

<sup>1</sup> Տե՛ս Արմեն Սարգսյանի վերաբերյալ Վճռաբեկ դատարանի ԵՔԴ /0295/01/08 գործով 2009 թվականի սեպտեմբերի 16-ի որոշումը, կետ 15:

ցումն էր, որ հետագայում խոշտանգման գործով Վճռաբեկ դատարանը կիրառեց Արա Գզոյանի գործով որոշման մեջ:

*Արմեն Սարգսյանի և Արա Գզոյանի գործերով սահմանված սկզբունքները, Միշա Հարությունյանի գործով ՄԻԵԴ որոշման լույսի ներքո, այն դատավարական հիմնաքարերն են, որոնց հիմքով բացառվեց խոշտանգման եղանակով ստացված ապացույցի կիրառումը քրեական դատավարությունում՝ անկախ որևէ հանգամանքից: Այդ նախադեպային դիրքորոշումներից բխող սկզբունքը որպես հիմնարար իրավունք հետագայում ամրագրվեց սահմանադրության մեջ, որի 63–րդ հոդվածի 3–րդ մասով սահմանվեց հետևյալ բացարձակ կանոնը. *հիմնական իրավունքների խախտմամբ ձեռք բերված կամ արդար դատաքննության իրավունքը խաթարող ապացույցի օգտագործումն արգելվում է*: Սահմանադրությունը թույլ չի տալիս այս նորմից որևէ նահանջ: Իր հերթին, անհրաժեշտ փոփոխության ենթարկվեց նաև Քրեական դատավարության օրենսգրքի 105–րդ հոդվածի 2–րդ մասը, որը սահմանում է *էական քրեական դատավարական խախտում* հասկացությունը: Եթե նախկին տեքստով սահմանված էր, որ էական քրեադատավարական խախտում էր հիմնարար իրավունքների խախտումով ձեռք բերված ապացույցը, որը կարող էր ազդել դատական գործի ելքի վրա, ապա փոփոխված տեքստով ամրագրվեց սահմանադրության 63–րդ հոդվածի 3–րդ մասի մոտեցումը, ըստ որի՝ էական քրեադատավարական խախտում էր հիմնարար իրավունքի խախտումով ստացված ապացույցը՝ անկախ գործի ելքի վրա դրա ունեցած հնարավոր ազդեցությունից:*

Վերը նշված իրավական կարգավորումները բացառում են վատ վերաբերմունքի արդյունքում ստացված ապացույցի՝ օրինական կարգով որևէ կիրառության հնարավորություն քրեական դատավարությունում: Ըստ այդմ, եթե որևէ մեղադրական դատավճիռ կայացվի ապացույցի՝ վերը նշված կանոնների խախտմամբ, ապա այդ փաստի ուժով դատավարությունն իր ամբողջության մեջ կհամարվի անարդարացի: Հաշվի առնելով դա՝ համապատասխանելիության ցուցիչը գնահատվում է դրական:



## ❑ **Քննություն հարուցելու պարտականությունը**

Եթե անձը հիմնավոր բողոք է ներկայացնում կամ անում է արժանահավատ հայտարարություն այն մասին, որ նրա նկատմամբ ոստիկանության կամ պետական այլ նման ծառայողների կողմից ցուցաբերվել է այնպիսի վերաբերմունք, որը խախտում է 3-րդ հոդվածը, այդ դրույթով անուղղակիորեն պահանջվում է կատարել արդյունավետ պաշտոնական քննություն:

Ձայանն ու այլք ընդդեմ Հայաստանի, թիվ 36894/02, § 267

### **Գնահատական**

Դատաքննության ընթացքում վատ վերաբերմունքի վերաբերյալ տվյալներ ստացվելու դեպքում դատավորը միջնորդությամբ դիմում է դատախազին, որ հարուցվի քրեական գործ, և կատարվի անհրաժեշտ քննություն խոշտանգման մասին ստացված փաստի հիմքով, որն էլ հարուցվում է Հատուկ քննչական ծառայության կամ այլ իրավասու քննչական մարմնի կողմից:

### **Վերլուծություն**

Արայիկ Գզոյանի գործով Վճռաբեկ դատարանի որոշումով սահմանվեց մեկ այլ կարևոր սկզբունք, որը բխում էր ԽԿԿ-ի չորս հիմնարար սկզբունքներից մեկից՝ համարժեքության սկզբունքից, ըստ որի՝ իրավական պաշտպանության ցանկացած միջոց (նյութաիրավական կամ վարույթային հիմքեր, ընթացակարգեր, միջոցառումներ, իրավական կառուցակարգեր և այլն) պետք է համարժեք լինի ստեղծված տվյալ իրավիճակին: Այդ ընդհանուր սկզբունքը կիրառելով՝ տվյալ դեպքում քրեական գործով քննություն/վարույթ հարուցելու կոնվենցիոն պարտավորության առնչությամբ Վճռաբեկ դատարանը, հիմնվելով ՄԻԵԴ-ի նախադեպային դրույթների վրա, սահմանեց, առաջին՝ որ դատական քննության (վարույթի) ընթացքում խոշտանգման կամ վատ վերաբերմունքի այլ դրսևորման մասին տվյալ ստանալու դեպքում դատավորը պարտավոր է

ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 184-րդ հոդվածի 1-ին մասի հիման վրա քրեական գործ հարուցելու միջնորդությամբ դիմել դատախազին<sup>1</sup>: Երկրորդ՝ խոշտանգման վերաբերյալ հայտարարության ստացվելու դեպքում անհրաժեշտ է դրան արձագանքել ոչ թե ծառայողական քննությամբ, այլ քրեական գործի հարուցմամբ, քանի որ ծառայողական քննությունը «*չի կարող գնահատվել որպես խոշտանգման փաստի պատշաճ արձագանք*»<sup>2</sup>:

Խոշտանգման վերաբերյալ հայտարարության առիթով դատական քննության ընթացքին զուգահեռ քրեական գործ հարուցելու ընթացակարգային պարտականությունը կատարվում է: Ուսումնասիրվել են բազմաթիվ դատական վարույթներ, որոնց ընթացքում մեղադրյալների կողմից դատաքննության ժամանակ հնչեցվել են նախաքննության ընթացքում վատ վերաբերմունքի ենթարկված լինելու մասին հայտարարություններ, որոնց հիմքով դատարանը միջնորդել է դատախազին հարուցել քրեական գործ և կատարել քննություն հնչեցված փաստի հիմքով, որն էլ կատարվել է, մասնավորապես հարուցվել է քրեական գործ Հատուկ քննչական ծառայությունում, իսկ հաղորդում տված անձինք ստացել են տուժողի կարգավիճակ: Օրինակ՝ Արարատի և Վայոց ձորի մարզերի ընդհանուր իրավասության դատարանում ՀՀ քրեական օրենսգրքի 104-րդ հոդվածի 1-ին մասով, 258-րդ հոդվածի 4-րդ մասով և 258-րդ հոդվածի 3-րդ մասի 1-ին կետի հատկանիշերով քննվող թիվ ԱՎԴ4/0036/01/16 քրեական գործով 11.09.2017 թ. կայացած դատական նիստի ընթացքում ամբաստանյալները հայտարարություն են արել այն մասին, որ նախաքննության ընթացքում ենթարկվել են բռնության ցուցմունք տալու կապակցությամբ: Այդ հայտարարության հիմքով կասեցվել է դատաքննությունը, ու Հատուկ քննչական ծառայությունում հարուցվել է քրեական գործ, որը քննվել է մոտ կես տարի, և 2018 թվականի հունվարի 17-ին որոշումներ են կայացվել ոստիկանության աշխատակիցների նկատմամբ քրեական հետապնդում չիրականացնելու և

<sup>1</sup> Տե՛ս Արայիկ Գզոյանի վերաբերյալ Վճռաբեկ դատարանի որոշումը՝ վկայակոչված վերևում՝ 29-րդ կետում:

<sup>2</sup> Տե՛ս կետ 29-ում: *Արձագանք* բառի ընդգծումը մերն է:

քրեական գործով վարույթը կարճելու մասին՝ նրանց արարքներում Քրեական օրենսգրքի 309.1, 308 և 341–րդ հոդվածներով նախատեսված հանցագործության դեպքերի բացակայության հիմքով:

Հարցը, թե արդյոք նախաքննական մարմնի որոշումը հիմնավոր էր, այլ հետազոտության առարկա է, քանզի սույն ենթաբաժնի նպատակն է ուսումնասիրելը, թե արդյոք դատական վարույթի ընթացքում կարող է հարուցվել քրեական գործ դատավարության մասնակիցներից մեկի, մասնավորապես ամբաստանյալի կողմից խոշտանգման մասին հայտարարություն կատարելու դեպքում՝ որպես Կոնվենցիայի 3–րդ հոդվածի հիմքով վարույթ հարուցելու ընդհանուր պարտականության դրսևորում: Նկատելի առաջընթացն այն է, որ վատ վերաբերմունքի հիմքով կարգապահական կամ ծառայողական քննության հարուցումը համարվել է ոչ համարժեք արձագանք՝ ըստ ԽԿԿ–ի համարժեքության ընդհանուր սկզբունքի, և միակ համարժեք միջոցը համարվել է քրեական դատավարության կարգով հաղորդման հիմքով քննություն կատարելը՝ ըստ Արա Գզոյանի գործով Վճռաբեկ դատարանի նախադեպային որոշման: Այդ հանգամանքը հաշվի առնելով՝ համապատասխանելիության ցուցիչը գնահատվել է դրական:

Միևնույն ժամանակ պետք է նկատել, որ հարցազրույցների ընթացքում հնչել են մտահոգություններ, որ վատ վերաբերմունքի հիմքով քրեական վարույթ հարուցելը պետք է կատարվի որոշակի հավաստիության շեմի առկայության պարագայում, քանի որ ցանկացած հաղորդման առիթով վարույթ հարուցելը երբեմն հանգեցնում է ռեսուրսների անհարկի վատնմանը: Այս իմաստով պետք է հաշվի առնել, որ վերջին տարիներին հաճախակի են դարձել դեպքերը, երբ խոշտանգման մասին կեղծ հաղորդում տված անձանց նկատմամբ այնուհետև հարուցվել են քրեական գործեր սուտ մատնության՝ Քրեական օրենսգրքի 333–րդ հոդվածի հիմքով: Այդ մասին մանրամասն ներկայացվել է վերևում: Դատական այս նոր պրակտիկան կարող է հակակշռել վերը նշված մտահոգության առարկա պրակտիկային:

## ❑ Արդյունավետ քննություն իրականացնելու պարտականությունը

Վատ վերաբերմունքի մասին արժանահավատ պնդումների քննությունը պետք է լինի մանրակրկիտ: [Իշխանությունները] պետք է ձեռնարկեն բոլոր հնարավոր միջոցները՝ միջադեպի հետ կապված ապացույցները, այդ թվում՝ ականատեսների ցուցմունքները, դատաբժշկական և այլ ապացույցներ ապահովելու համար: Քննության ցանկացած թերություն, որը խոչընդոտում է վնասվածքների պատճառը կամ հանցանքի համար պատասխանատու անձանց ինքնությունը պարզելը, կանգնեցնում է այս չափանիշը խախտելու վտանգի առջև:

*Մաթևոսյանն ընդդեմ Հայաստանի, թիվ 52316/09 § 73*

### **Գնահատական**

Քննության արդյունավետության դատական ստուգման բնույթը և շրջանակները մեծ մասամբ չեն համապատասխանում Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի պահանջներին: Դատական ստուգումը չի իրականացվում համարժեքության հիմնարար սկզբունքի լույսի ներքո: Հաճախ դատարանները վերաբերելի չեն համարում վարույթն իրականացնող մարմնի կողմից ստեղծված իրավիճակին համարժեք քննչական ու դատավարական գործողություններ չկատարելու վերաբերյալ փաստերը:

## **Վերլուծություն**

### **Դատական ստուգման բնույթը և շրջանակները**

#### **(1) Ընդհանուր դիտարկումներ**

Պարզելու համար, թե որքանով է դատական պրակտիկան համապատասխանում արդյունավետ քննություն իրականացնելու պարտականության, մենք ուսումնասիրել ենք խոշտանգման կամ վատ վերաբերմունքի այլ ձևերի մասին հաղորդումների հիման վրա կայացված նախաքննական մարմինների որոշումները: Մասնավորա-

պես ուսումնասիրել ենք քրեական հետապնդում չիրականացնելու, քրեական հետապնդումը դադարեցնելու, քրեական գործով վարույթը կարճելու մասին որոշումների օրինականության ստուգման մեծաքանակ դատական ակտեր:

Հետազոտությամբ ընդհանուր առմամբ պարզվեց, որ դատական ստուգման բնույթը և շրջանակները չեն համապատասխանել Կոնվենցիայի 3–րդ հոդվածի արդյունավետ քննություն կատարելու վարույթային պահանջին՝ *համարժեքության* հիմնարար սկզբունքի/իրավունքի լույսի ներքո: Դատական ստուգում իրականացնելիս դատարանները առավել շատ առաջնորդվել են իրավական ֆորմալիզմով, քան իրավական ռեալիզմով: Այլ կերպ՝ արձանագրվել են շատ դատական ակտեր, երբ **դատարանները անհրաժեշտ չեն համարել ստուգել քննչական գործողությունների համարժեքությունը ստեղծված իրավիճակին, այլ դրա փոխարեն բավարարվել են ստուգելով, թե արդյոք կատարված քննչական կամ դատավարական գործողությունները համապատասխանել են օրենքի՝ Քրեական դատավարության օրենսգրքի ֆորմալ պահանջներին:** Օրինակ, եթե քրեական գործ չհարուցելու կամ քրեական հետապնդում չիրականացնելու մասին որոշումը հիմնականում հիմնված է եղել ուստիկանության տվյալ բաժանմունքի ուստիկանների ցուցմունքների հիման վրա, որոնցով նրանք հերքել են վատ վերաբերմունքի դեպքը, ապա դատարանները ուշադրություն չեն դարձրել, որ նրանք հարցաքննվել են որպես վկա՝ շարունակելով պաշտոնավարել, որ նրանցից ոչ մեկի աշխատանքային, ծառայողական լիազորությունները չեն կասեցվել քրեական գործով քննության ընթացքում, կամ նրանք շարունակել են մնալ վկայի կարգավիճակում, և նրանցից ոչ մեկը չի հարցաքննվել կասկածյալի կարգավիճակում: Նշանակում է՝ քննչական գործողությունները համարժեք չեն եղել ստեղծված իրավիճակին, որի հանգամանքը պետք է որ դատական ստուգման առարկա լիներ, եթե խոսքը վերաբերում է դատական ստուգման համապատասխանելիությանը Կոնվենցիայի 3–րդ հոդվածի չափանիշերին:

ՄԻԵԴ–ը բազմիցս նշել է, որ քննություն իրականացնելու պարտականությունը «*ոչ թե արդյունքի պարտականություն է, այլ միջոցների*», հետևաբար դատական ստուգման առարկան նախ և առաջ պետք է լինի պարզելը, թե արդյոք վարույթն իրականացնող մարմինը ձեռնարկել է բոլոր անհրաժեշտ քննչական ու դատավարական միջոցները՝ անկախ դրանց արդյունքից, կամ արդյոք հաղորդում ներկայացրած անձին տրվել են բոլոր հնարավորությունները՝ ապացույցներ և դրանց ձեռքբերման աղբյուրներ ներկայացնելու համար: Եթե չի տրվել նման հնարավորություն, դատարանը պետք է հանգի այն եզրակացության, որ վարույթի ընթացքում չեն ապահովվել քաղաքացու օրինական շահերը և իրավունքները, այն է՝ չի ապահովվել արդյունավետ քննության հնարավորություն, քանի որ վարույթն իրականացնող մարմինը չի ձեռնարկել **համարժեք** քննչական ու դատավարական գործողություններ՝ անկախ դրանց արդյունքից:

Այս կապակցությամբ ցանկանում ենք մեջբերել Գագիկ Ղևոնդյանի վերաբերյալ ԵԿԴ/0041/11/13 գործով 2013 թվականի հոկտեմբերի 18–ին կայացված ՀՀ վճռաբեկ դատարանի որոշումը և Սիրվարդ Գևորգյանի վերաբերյալ թիվ ԼԴ/0018/11/16 գործով 2017 թվականի օգոստոսի 30–ին կայացված ՀՀ վճռաբեկ դատարանի որոշումը: Անդրադառնալով քրեական գործի հարուցումը մերժելու մասին որոշման նկատմամբ դատական հսկողությանը՝ Վճռաբեկ դատարանն իր որոշման 16–րդ կետում նշել է, որ քրեական գործի հարուցումը մերժելու մասին որոշման դեմ բերված բողոքի քննության ընթացքում դատարանը վերահսկողություն չի իրականացնում նախնական քննության ընթացքի նկատմամբ: Դատարանը չի միջամտում քրեական դատավարության ընթացքին, չի անդրադառնում բողոքարկվող որոշման կայացման համար հիմք հանդիսացած քննչական կամ այլ դատավարական գործողությունների կատարման անհրաժեշտությանը կամ նպատակահարմարությանը: Այս հարցերը նյութերի նախապատրաստությունն իրականացնող մարմինների բացառիկ լիազորությունների սահմաններում են: Դատարանի խնդիրն այս դեպքում այն է, որ պարզվի, թե վիճարկվող որոշումը կայացվել է արդյոք նյութական և դատավարական օրենսդրու-

թյան պահանջներին համապատասխան և բխում է արդյոք նյութերի նախապատրաստության արդյունքում ձեռք բերված փաստական տվյալներից: Միաժամանակ դատարանն ընդգծել է, որ քրեական գործի հարուցման փուլի նկատմամբ հետագա դատական վերահսկողության վերոշարադրյալ առանձնահատկությունները վերաբերելի չեն այն դեպքերին, երբ քրեական գործի հարուցումից հետո դատարանը ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 290-րդ հոդվածի կարգով իրականացնում է մինչդատական վարույթն իրականացնող մարմնի որոշման (գործողության) օրինականության և հիմնավորվածության ստուգում:

Այսպիսով՝ ՀՀ վճռաբեկ դատարանն արձանագրել է, որ մինչդատական վարույթի նկատմամբ հետագա վերահսկողության շրջանակներում դատական ստուգման ենթարկելով քրեական գործի հարուցումը մերժելու մասին որոշման օրինականությունն ու հիմնավորվածությունը՝ դատարանը պետք է պարզի, թե հաղորդման մեջ նշված հանգամանքների կապակցությամբ իրականացված նախնական ստուգման արդյունքում ձեռք բերված փաստական տվյալները բավարար են արդյոք հավաստելու, որ քրեական գործ հարուցելու օրինական հիմքերը բացակայում են: Բացի այդ, դատարանի խնդիրն է պարզել, թե քրեական գործի հարուցումը մերժելու մասին որոշում կայացնելիս իրավասու մարմնի (պաշտոնատար անձի) կողմից նյութական և դատավարական օրենսդրության պահանջները չպահպանելու հետևանքով խախտվել են արդյոք անձի իրավունքները և ազատությունները: Ի թիվս այլոց՝ պարզաբանման ենթակա են հետևյալ հարցերը. 1) պահպանվել է արդյոք հանցագործությունների մասին հաղորդումների քննարկման՝ ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 180-րդ հոդվածով նախատեսված կարգը, 2) առկա են արդյոք քրեական գործի հարուցումը մերժելու՝ ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 35-րդ հոդվածով նախատեսված օրինական հիմքերը, 3) պահպանվել են արդյոք քրեական գործի հարուցումը մերժելու՝ ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 185-րդ հոդվածով նախատեսված պահանջները:

Զարգացնելով իր այդ դիրքորոշումները՝ Սիրվարդ Գևորգյանի վերաբերյալ իր որոշման մեջ Վճռաբեկ դատարանը նշել է, որ քրեական գործ կարող է հարուցվել միայն հանցագործության հատկանիշերի վերաբերյալ տվյալների բավարարության դեպքում: Դրանց բավարարության գնահատման կապակցությամբ Վճռաբեկ դատարանը հարկ է համարում նշել, որ քրեական գործ հարուցելու համար անհրաժեշտ է ոչ թե հանցակազմի բոլոր տարրերի, այլ սուկ հանցագործության արտաքին հատկանիշերի առկայության հավաստումը: Այս կապակցությամբ Վճռաբեկ դատարանն արձանագրում է, որ հանցագործության հատկանիշերի առկայության վերաբերյալ ենթադրությունն օբյեկտիվորեն կրում է հավանական բնույթ, քանի որ դրա վերջնական հաստատումը գործի քննության հետագա փուլերի խնդիրն է: Քրեական գործ հարուցելու հիմքերի բավարարությունը ենթադրում է հանցագործության հատկանիշերի վերաբերյալ տվյալների այնպիսի համակցություն, որն օբյեկտիվ դիտորդին հնարավորություն կտա ենթադրություն կատարելու հանցագործության հավանական առկայության վերաբերյալ: Հանցագործության հատկանիշերի առկայության վերաբերյալ ողջամիտ կասկածների դեպքում պետք է հարուցվի քրեական գործ (քրեական վարույթը բացառող հանգամանքների բացակայության դեպքում), քանի որ նման կասկածները կարող են վերացվել միայն բազմակողմանի, լրիվ և օբյեկտիվ քննության միջոցով, ինչն էլ հնարավոր է հարուցված քրեական գործի պայմաններում: Այսինքն՝ քրեական գործի հարուցման հարցը լուծելիս վարույթն իրականացնող մարմինը պետք է ղեկավարվի նման կասկածները հոգուտ լիարժեք քննություն իրականացնելուն մեկնաբանելու սկզբունքով: Բացի այդ, դատարանը նշել է, որ գործի հարուցման փուլի նկատմամբ հետագա (post factum) դատական վերահսկողության սահմաններում իր գործառույթն իրականացնելիս դատարանն իրավասու չէ միջամտելու քրեական գործով նյութերի նախապատրաստման ընթացքին, մատնանշելու կոնկրետ քննչական կամ այլ դատավարական գործողությունների կատարման անհրաժեշտությունը՝ այդ կերպ անուղղակիորեն տալով որո-



շակի գործողությունների կատարման ցուցումներ կամ հանձնարարություններ: Միևնույն ժամանակ Վճռաբեկ դատարանն ընդգծում է, որ դատարանը զրկված չէ քրեադատավարական կարգի պահպանվածության և վիճարկվող որոշմամբ արձանագրված եզրահանգումների իրավաչափության վերաբերյալ իրավական գնահատականներ տալու հնարավորությունից:

Այսպիսով՝ կարող ենք եզրահանգել, որ չնայած, ըստ Վճռաբեկ դատարանի, դատարանները չեն կարող մատնանշել, թե կոնկրետ ինչպիսի քննչական և այլ դատավարական գործողություններ չեն կատարել վարույթն իրականացնող մարմինները, դատական ստուգման նպատակն է պարզել, թե հաղորդման մեջ նշված հանգամանքների կապակցությամբ իրականացված նախնական ստուգման արդյունքում ձեռք բերված փաստական տվյալները բավարար են արդյոք հավաստելու, որ քրեական գործ հարուցելու օրինական հիմքերը բացակայում են, ինչպես նաև վարույթն իրականացնող մարմնի կողմից նյութական և դատավարական օրենսդրության պահանջները չպահպանելու հետևանքով խախտվել են արդյոք անձի իրավունքները և ազատությունները:

Միևնույն ժամանակ հետաքրքրական է նաև Սվետլանա Գրիգորյանի վերաբերյալ թիվ ԵԿԴ/0281/01/10 գործով 2011 թվականի մայիսի 11-ին կայացված ՀՀ Վճռաբեկ դատարանի որոշումը, որտեղ անդրադառնալով արագացված դատաքննության կարգին՝ դատարանն արձանագրել է, որ խոշտանգման մասին մեղադրյալի կողմից նախկինում արված վստահելի հայտարարության փաստն ինքնին ողջամտորեն կասկածի տակ է դնում արագացված դատական քննություն կիրառելու միջնորդության համապատասխանությունը նրա բուն կամքին: Ուստի նման դեպքերում դատարանը պետք է ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 375.1 հոդվածի 2-րդ մասի 2-րդ կետով սահմանված հիմքով մերժի արագացված դատական քննություն կիրառելու վերաբերյալ մեղադրյալի միջնորդությունը և գործի քննությունն իրականացնի ընդհանուր կարգով:

Ընդհանուր առմամբ, համարժեքության սկզբունքը սահմանում է, որ բոլոր քննչական ու դատավարական գործողությունները պետք է վերաբերելի ու բավարար լինեն վարույթի նպատակներին հասնելու համար: Եթե, օրինակ, անձը պնդում է, որ ոստիկանների կողմից ենթարկվել է բռնության ոստիկանության շենքում լինելու ընթացքում, որտեղ բերման էր ենթարկվել որպես վկա, ապա դատական ստուգումը պետք է ներառի ոչ միայն բռնության փաստի ստուգումը, այլ նաև այդ անձին ոստիկանություն բերման ենթարկելու հիմքերի օրինականությունը, քանի որ, ըստ այդ անձի հայտարարության, վատ վերաբերմունքի ժամանակահատվածը համընկել է նրան ոստիկանություն տանելու ու այնտեղ պահելու ժամանակահատվածի հետ: Անօրինական եղանակով ոստիկանություն տարվելը մեծապես կանխորոշում է փաստի կանխավարկածի առկայությունը առ այն, որ անձը ոստիկանների կողմից ենթարկվել է վատ վերաբերմունքի: *Ջայյանն ընդդեմ Հայաստանի* գործով վճռում ՄԻԵԴ–ը սահմանել է, որ երբ պետական մարմիններն ամբողջությամբ կամ առավելապես ծանոթ են խնդրո առարկա իրադարձություններին, ինչպես, օրինակ՝ իրենց հսկողության ներքո արգելանքի տակ գտնվող անձանց պարագայում է, կառաջանան կալանավորման ընթացքում ստացված վնասվածքների փաստի գոյության վերաբերյալ ծանրակշիռ կանխավարկածներ<sup>1</sup>:

Այսպիսով՝ վատ վերաբերմունքի հիմքով քննության նպատակը պետք է լինի նաև պարզելը, թե արդյոք վատ վերաբերմունքի ենթարկված լինելու ժամանակահատվածը համընկել է անօրինական կերպով անազատության մեջ մնալու ժամանակահատվածի և այդ ընթացքում այլ քննչական կամ դատավարական գործողությունների հետ, որոնց արժանահավատությունը արդեն կասկածի տակ է հայտնվում վերը նշված երկու փաստերի ուժով:

Կոնվենցիայի համարժեքության սկզբունքը ամրագրված է ՀՀ սահմանադրությամբ որպես իրավական պաշտպանության միջոցների համարժեքության սահմանադրական պահանջ: Սահմա-

<sup>1</sup> Տե՛ս կետ 254-ում:

նադրական դատարանի 23 ապրիլի 2013 թ. ՍԴՈ-1082 որոշման համաձայն՝ տվյալ իրավակարգավորումը կարող է գնահատվել իրավաչափ, երբ պահպանվել է հետապնդվող նպատակի և դրան հասնելու իրավական միջոցների համարժեքության սկզբունքը<sup>1</sup>: Այսինքն՝ ձեռնարկված քննչական գործողությունների և նպատակի (տվյալ դեպքում՝ հանցագործությունը բացահայտելը և մեղավորներին պատասխանատվության ենթարկելը) միջև պետք է լինի ռացիոնալ կապ:

Վճռաբեկ դատարանը համարժեքության սահմանադրական սկզբունքը կիրառել է մինչդատական որոշումների դատական ստուգման շրջանակները մեկնաբանելիս: Օրինակ՝ թիվ ԱՎԴ/0002/11/10 գործով Վճռաբեկ դատարանը որոշել է, որ փորձաքննություն նշանակելու որոշման բողոքարկման անհնարինությունը քրեական գործով նախաքննության փուլում անձի իրավունքի անհամարժեք սահմանափակում չէ, քանի որ անձն իրավունք ունի այդ որոշումը բողոքարկելու ըստ էության դատական քննության ընթացքում: Սույն մոտեցումը հիմնված էր իրավական պաշտպանության համարժեքության սկզբունքի վրա առ այն, որ իրավունքի սահմանափակումը նախաքննության փուլում համաչափ էր, քանի որ անձը դեռ հնարավորություն ուներ այդ իրավունքը իրացնելու դատավարության փուլում:

Համարժեքության սկզբունքից էր բխում նաև Վճռաբեկ դատարանի՝ Արա Գզոյանի գործով որոշմամբ արտահայտած դիրքորոշումը առ այն, որ բռնության փաստի հիմքով ծառայողական քննություն անցկացնելը, որը նախատեսում էր «*ՀՀ ոստիկանության համապատասխան վարչության ծառայողի հարցը քննարկել այդ վարչության պետին կից օպերատիվ խորհրդակցությունում*», չէր կարող գնահատվել որպես խոշտանգման փաստի նկատմամբ պատշաճ արձագանք: Այսինքն՝ ծառայողական քննությունը վատ վերաբերմունքի մասին հաղորդման համարժեք քրեադատավարական արձագանք չէ: Պատահական չէ, որ այդ եզրահանգումը կատարելիս Վճռաբեկ դատարանը նաև նշել էր, որ որպես հիմք էր ընդունում

<sup>1</sup> Համարժեքության սկզբունքը պետք է հասկանալ նաև համաչափության սկզբունքի իմաստով՝ որպես բովանդակային իմաստով հոմանիշ:

ՄԻԵԴ-ի դիրքորոշումն այն մասին, որ խոշտանգումը պետք է հանգեցնի քրեական պատասխանատվության և պատժի: Հետևաբար միայն քրեական դատավարության կարգով խոշտանգման մասին հայտարարության հիմքերի ստուգումը կարող է համարվել իրավիճակի համարժեք արձագանք պետական մարմինների կողմից:

Կարևոր է հիշատակել 2017 թ. հունիսի 23-ին կայացած ՀՀ Դատախազության կոլեգիայի նիստի արձանագրությունը (վկայակոչված վերևում), որում քննարկվել է 2014–2015 թթ. ընթացքում վատ վերաբերմունքի գործերով նախաքննության վիճակը, արձանագրվել են որոշակի բացթողումներ, և համապատասխան ցուցումներ են տրվել դատախազներին՝ ապահովելու վատ վերաբերմունքի գործերով ամբողջական, համաչափ և լրիվ քննություն՝ առաջնորդվելով ստորև քննարկվելիք բոլոր չափանիշերով: Այսպիսով՝ Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի վարույթային պարտականության համարժեքության պահանջը նաև իրավական պաշտպանության սահմանադրական պահանջ է, որը նշանակում է քրեական գործով **քննություն իրականացնող մարմինների համարժեք արձագանք տվյալ, ստեղծված իրավիճակում**՝ ոչ միայն հանցագործության բացահայտման, այլ նաև վարույթի մասնակից անձանց օրինական շահերը և հիմնարար իրավունքները ապահովելու նպատակով:

Նման մոտեցումը հստակ ամրագրված է նաև ԽԿԿ-ի կողմից, մասնավորապես կոմիտեն անընդունելի է համարել այն դեպքերը, երբ ոստիկանության ծառայողների նկատմամբ հարուցված հետապնդումը դադարեցվել է, քանի որ այդ ծառայողները աշխատանքից ազատվել են (որպես կարգապահական տույժ), սակայն դրանից հետո երբեմն վերականգնվել են՝ դրանով իսկ հնարավորություն ունենալով խուսափելու իրենց գործողությունների համար որևէ պատասխանատվություն կրելուց: Նման գործելաոճը (եթե այն գոյություն ունի) անընդունելի է և հակասում է անպատժելիության դեմ պայքարի նպատակին (ԽԿԿ Հայաստանի վերաբերյալ 2015 թ. զեկույցի 24 կետ):

Ստորև կներկայացնենք օրինակներ դատական պրակտիկայից՝ վերը նշվածը, հատկապես համարժեքության պահանջը հիմնավորելու համար, իսկ մինչ այդ ցանկանում ենք նշել, որ մինչ այժմ ՄԻԵԴ-ի

կողմից ընդդեմ Հայաստանի կայացված վճիռներում ամրագրված՝ Կոնվենցիայի 3–րդ հոդվածի հիմքով արդյունավետ քննության վարույթային պարտականության հետ կապված խնդիրները շարունակում են պահպանվել<sup>1</sup>: Հավաքական խնդիրը, որ ՄԻԵԴ–ը արձանագրել է այդ վճիռներում, վարույթային պարտականության հետ կապված քննչական գործողությունների ոչ համարժեքությունն էր ստեղծված իրավիճակին: Դա այն հիմնական խնդիրն էր, որ արձանագրվել է ՄԻԵԴ–ի կողմից, և որոնք դեռ ամբողջությամբ չեն վերացել պրակտիկայում, թեև առկա են նաև զարգացումներ:

Անհրաժեշտ է նաև նշել, որ որոշ գործերով արձանագրվել են նաև վարույթային պարտավորության այլ հիմնարար սկզբունքների խախտումներ, ինչպես, օրինակ, անաչառության, արագության, տուժողի ներգրավվածության սկզբունքների խախտումներ, որոնց անհրաժեշտ կարևորություն չի տրվել դատական ստուգման վարույթներում: Այդ խնդիրներին նույնպես անդրադարձել ենք ներքևում:

## **(2) Նոր ապացույցներ ձեռք բերելու և նոր աղբյուրներ մատնանշելու հնարավորությունների սահմանափակում**

Թիվ 90955212 քրեական գործով, որը վերաբերում էր զինծառայողի մահվան հանգամանքներին, չորս զինծառայողներ դատարանում հայտարարել էին, որ շուրջ տասը օր պահվել էին ռազմական ոստիկանությունում, որտեղ ենթարկվել էին վատ վերաբերմունքի՝ ցուցմունքներ ստանալու նպատակով: Քրեական գործով տուժողի իրավահաջորդի ներկայացուցիչ, իրավապաշտպան Արթուր Սաքունցը հաղորդում է ներկայացրել մեկ վկայի նկատմամբ տեղի ունեցած բռնությունների, նրա հասցեին հնչեցված անձի արժանապատվությունը նվաստացնող արտահայտությունների կապակցությամբ:

<sup>1</sup> ՄԻԵԴ նշված վճիռներն են. Վիրաբյանն ընդդեմ Հայաստանի, թիվ 40094/05, ՄԻԵԴ, 02 հոկտեմբերի, 2012: Նալբանդյանն ընդդեմ Հայաստանի, թիվ 9935/06 և 23339/06, ՄԻԵԴ, 31 մարտի, 2015: Զալյանն ու այլք ընդդեմ Հայաստանի, թիվ 36894/04 և 3521/07, ՄԻԵԴ, 17 մարտի, 2016: Մաթևոսյանն ընդդեմ Հայաստանի, թիվ 52316/09, ՄԻԵԴ, 14 սեպտեմբերի, 2017: Հովհաննիսյանն ընդդեմ Հայաստանի, թիվ 18419/13, ՄԻԵԴ, 19 հուլիսի, 2018: Մուշեղ Սաղաթեյանն ընդդեմ Հայաստանի, թիվ 23086/08, ՄԻԵԴ, 20 սեպտեմբերի, 2018:

12.08.2013 թ. ՀՀ ՊՆ կայազորային քննչական բաժնի քննիչը հաղորդման հիման վրա հարուցել է քրեական գործ ՀՀ քրեական օրենսգրքի 375–րդ հոդվածի 1–ին մասի հատկանիշերով: Դրանով կատարվել է քննություն հարուցելու Կոնվենցիայի 3–րդ հոդվածի պահանջը: Մի քանի ամիս անց՝ 16.12.2013 թ., որոշում է ընդունվել քրեական գործի վարույթը կարճելու մասին՝ հանցակազմի բացակայության հիմքով: Որոշման մեջ նշվել է, որ վկան մեկ օր է եղել ընդունիչ–բաշխիչ զորանոցում, երբ կանչվել է Ստեփանակերտի ռազմական ոստիկանություն, որի ընթացքում նրա իրավունքները և ազատությունները չեն սահմանափակվել: Որոշումը բողոքարկվել է վերահսկող դատախազին, որը քննիչի որոշումը թողել է ուժի մեջ: Նախաքննական մարմինների որոշումները ենթարկվել են դատական ստուգման, սակայն Առաջին ատյանի դատարանը և Վերաքննիչ դատարանը որոշումները թողել են ուժի մեջ՝ այդպիսով հայտարարելով, որ բողոք բերած անձանց իրավունքները և օրինական շահերը նախաքննական մարմինների կողմից չեն խախտվել: Դատական որոշումների ուսումնասիրությունը ցույց է տվել հետևյալը.

- Առաջին ատյանի դատարանը որոշումը հիմնավորել է հետևյալ եզրահանգմամբ.

*«Դատարանը, ուսումնասիրելով բողոքի կապակցությամբ ներկայացված նյութերը, գտնում է, որ բողոքը պետք է մերժել, քանի որ քննիչը, թիվ 90960513 քրեական գործի շրջանակներում հարցաքննելով վկաներ Արման Բոզոյանին, Գեղամ Սիրադեղյանին, Արմեն Երեմյանին, Նարեկ Սերոբյանին, Նարեկ Գազարյանին, Վոլոդյա Խաչատրյանին, Սանթուր Դոմբրյանին, Գևորգ Ղազարյանին, Դավիթ Ալեքսանյանին, Դերենիկ Սանամոզյանին, Արսեն Բարսեղյանին, Մասիս Մովսիսյանին, Կարեն Գրիգորյանին, Մհեր Սարգսյանին, Գենադի Լազարյանին և Արմեն Սողոմոնյանին, օրենքին համապատասխան և առանց անձի իրավունքները կամ ազատությունները խախտելու, որո-*

շում է կայացրել հանցակազմի բացակայության հիմքով... քրեական գործի վարույթը կարճելու մասին...»:

- Վերաքննիչ դատարանը որոշումը հիմնավորել է՝ վկայակոչելով ՊՆ առաջին կայազորային քննչական բաժնի քննիչի հետևյալ եզրահանգումը.

«...շարքային Հայկ Կալեյանի կողմից ինքնասպանության դեպքի հանգամանքները պարզելու նպատակով... ժամկետային մի քանի զինծառայողներ, այդ թվում նաև շարքային Արման Բոզոյանը, զորամասի մշտական տեղակայման վայրից օրինական հիմքերով տեղափոխվել են Ստեփանակերտի ռազմական ոստիկանություն և մինչև սեպտեմբերի 7-ը պահվել ընդունիչ-բաշխիչ զորամասում, որտեղ չեն սահմանափակվել նրանց իրավունքներն ու ազատությունները:...Նկատի ունենալով, որ քրեական գործի նախաքննությամբ չի հիմնավորվել...այն հանգամանքը, թե իբր Ստեփանակերտի ռազմական ոստիկանությունում գտնվելու ժամանակ ոստիկանության աշխատակիցների կողմից նրա նկատմամբ բռնություն է գործադրվել՝ ճնշում, պարտադրանք, ստորացում, և քրեական գործով սպառվել են նոր ապացույցներ **ձեռք բերելու հնարավորություններն ու աղբյուրները**<sup>1</sup>, ոստի անհրաժեշտ է քրեական գործի վարույթը կարճել՝ հանցակազմի բացակայության պարտաբանությամբ»:

Վերը նշված դատական որոշումները ուսումնասիրելով՝ հարց է բարձրանում, թե արդյոք դատական ստուգման նման բնույթը և շրջանակը համապատասխանում են Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի վարույթային պարտականության այնպիսի սկզբունքների, ինչպիսիք են «մանրակրկիտությունը», «համարժեքությունը» կամ «ողջամիտ կերպով անհրաժեշտ» և «իրական ջանքեր» չափորոշիչները:

<sup>1</sup> Ընդգծումը մերն է:

Դատական ստուգման բնույթ ասելով՝ նկատի ունենք մինչդատական որոշումների դատական ստուգման վարույթներում ներկայացված **փաստերին ու ապացույցներին դատարանների կողմից սեփական քրեաիրավական գնահատական տալուց ձեռնպահ մնալը**: Դատարանները կաշկանդված են դա անելու, քանի որ քրեական դատավարության տեսությունը հակված է այն տեսակետին, որ մինչդատական որոշումների դատական վերահսկողության բուն իրականացումը չպետք է նպատակ հետապնդի ղեկավարելու նախնական քննությունը կամ դատախազական հսկողությունը<sup>1</sup>: Ղեկավարվելով այդ հիմնարար սկզբունքով՝ դատարանները, որպես կանոն, նման վարույթներում ստուգում են, թե արդյոք ձեռնարկված քննչական ու դատավարական գործողությունները կատարվել են օրենքով սահմանված կարգով, որով էլ որոշվում է՝ արդյոք ապահովվել է դատավարության մասնակիցների և այլ անձանց իրավունքների և ազատությունների, օրինական շահերի պաշտպանությունը մինչդատական վարույթում<sup>2</sup>: Մինչդեռ հաճախ պահանջվում է առավել խոր՝ բովանդակային քննություն օրինական շահերն ու իրավունքները պաշտպանելու համար:

Որոշելու համար՝ արդյոք բռնության մասին հայտարարություն տված անձի, օրինակ՝ իր մարմնական վնասվածքներին ականատես վկային հարցաքննելու միջնորդությունը քննիչի կողմից մերժելը իրավական պաշտպանության իրավունքի անհամարժեք սահմանափակում է եղել, թե ոչ, դատավորը դատական ստուգման վարույթում պետք է գնահատի այդ ցուցմունքի վերաբերելիությունը, արժանահավատությունը, մասնավորապես, թե որպես ապացույց ինչ ապացուցողական նշանակություն կարող էր ունենալ քննության ամբողջականության, մանրակրկիտության ապահովման, այլ ոչ թե մեղքի հարցի լուծման համար: Դա անելու համար դատավորը մտովի, ուղղակիորեն կամ անուղղակիորեն պետք է քրեաիրավական

<sup>1</sup> Հայաստանի Հանրապետության վճռաբեկ դատարանի որոշումների գիտագործնական մեկնաբանություն: Հատոր 2: Երևան, 2013: Էջ 423:

<sup>2</sup> Ն. Միսակյանի վերաբերյալ Վճռաբեկ դատարանի թիվ ԱՐԴ1/0003/11/08 քրեական գործով 2011 թ. փետրվարի 24-ի որոշում, կետ 12:



գնահատական տա նաև արարքին կամ դեպքին, որի մասին ցանկանում էր պատմել վկան, սակայն որի հնարավորությունը չի տրվել նախաքննական մարմնի կողմից: Հակառակ դեպքում դատավորը չի կարող որոշել վկայի ցուցմունքի վերաբերելիությունը, կարևորությունը, որպեսզի դրա հիման վրա որոշի՝ միջնորդությունը բավարարելու կամ մերժելու մասին իր որոշումը անձի իրավական պաշտպանության իրավունքին **համարժեք** արձագանք կլինի, թե ոչ: Այդ առումով հարց է բարձրանում, թե արդյոք ենթադրյալ հանցադեպին իրավական գնահատական տալով՝ դատարանը խախտում է վերը նշված քրեական դատավարության հիմնարար սկզբունքը՝ քրեական գործով քննությունը կամ դատախազական վերահսկողությունը դեկլավարելու անթույլատրելիությունը:

Նույնիսկ եթե դատական ստուգում իրականացնող դատավորը մտովի իրավական գնահատական տա բռնության դեպքին, դա պետք է արվի այնքանով, որքանով անհրաժեշտ է որոշել քննչական գործողությունը չկատարելու կամ կատարելու համարժեքությունը վարույթի տվյալ փուլում անձի օրինական շահերի ու իրավունքների ապահովման պահանջի լույսի ներքո: Դա նման է խափանման միջոց կալանավորման դատական վարույթում դատավորի կողմից հիմնավոր կասկածի մասին հարցի քննությանը: Հանցագործության կատարման հիմնավոր կասկածի մասին հարցին դատարանն անդրադառնում է այնքանով, որքանով դա անհրաժեշտ է պարզել մեղադրյալի առնչությունը իրեն վերագրվող հանցագործությանը, այլ ոչ թե մեղքի որոշման հարցին, ու դա անելիս դատավորը հետամուտ է լինում որոշակի երաշխիքների ապահովմանը, ինչպիսիք են, օրինակ, անմեղության կանխավարկածը, անաչառությունը, մրցակցային դատավարության նվազագույն տարրերի ապահովումը և այլն<sup>1</sup>:

Անդրադառնալով վերը նշված օրինակին՝ կարծում ենք, որ դատական ստուգման բնույթը և դրանով պայմանավորված նեղ շրջանակը չեն ապահովել խախտումների և կամայականության դեմ

<sup>1</sup> Վահրամ Գևորգյանի վերաբերյալ Վճռաբեկ դատարանի թիվ ԵԿԴ/0678/06/10 քրեական գործով 2011 թ. փետրվարի 24-ի որոշում, կետեր 19-23:

բավարար երաշխիք: Առաջին ատյանի դատարանը և Վերաքննիչ դատարանը դատական ստուգման առարկա չեն դարձրել բողոքաբերի առաջ քաշած մի շարք փաստարկներ ու դրանց հիմքում ընկած փաստեր, որոնք առերևույթ անհիմն չէին, և որոնք կարող էին բողոքաբերի համար նոր ապացույցներ ձեռք բերելու **հնարավորություններ** և **աղբյուրներ** լինել (ի դեպ՝ հենց այս վերջին երկու պայմանների բացակայության վրա էր հղում կատարել Վերաքննիչ դատարանը՝ քննիչի որոշումը իրավաչափ համարելով): Բողոքաբերի ներկայացրած այդ փաստերն ու փաստարկները հետևյալն էին.

- Վարույթն իրականացնող մարմինը չէր հարցաքննել ռազմական ոստիկանության աշխատակցին, որն, ըստ հաղորդում տված անձի, նրան հայհոյել, ապտակել ու սպառնալիքներ էր տվել բացառապես այն բանի համար, որ նա հայտարարել էր, որ չէր տեսել, թե որ ենթասպան էր ապտակել ու հայհոյել ինքնասպանություն կատարած անձին:
- Վարույթն իրականացնող մարմինը քննչական ու դատավարական գործողություններ չէր կատարել պարզելու համար, թե քանի օր էր բռնության մասին հաղորդում տված անձը եղել ոստիկանությունում, նրա նկատմամբ բռնություն կիրառած ոստիկանների անձը պարզելու և ճանաչման ներկայացնելու համար:
- Հաղորդում տված անձի հետ միասին երեք այլ անձինք դատարանում հաղորդում էին տվել այն մասին, որ ցուցմունքներ ստանալու նպատակով ենթարկվել էին բռնությունների, երբ 10 օր պահվել էին ոստիկանությունում: Դատական ակտերը այդ մասին որևէ տեղեկություն չեն հաղորդում և ոչ էլ որևէ կերպ արձագանքել են այդ փաստերին:
- Դատական ստուգման առարկա որոշման մեջ հավաքական կերպով նշվել է, որ հարցաքննվել են մեծ թվով վկաներ, որոնց բոլորի անունները շարադրվել են, սակայն չի շարադրվել, թե յուրաքանչյուր վկա ինչ ցուցմունք է տվել: Այսինքն՝ քննիչի որոշումը չունեի **բովանդակություն**, որը

կարևոր երաշխիք է կամայականության դեմ, ու այդ հանգամանքը դատական ստուգման առարկա չի դարձել:

- Հաղորդում տված անձի ցուցմունքները որպես ապացույցներ ստացվել էին նրա անօրինական անազատության մեջ գտնվելու պարագայում, և բռնության ենթարկված լինելու, ցուցմունքներ ստացված լինելու և անազատության մեջ լինելու **Ժամանակահատվածները համընկել էին**, ինչը առաջացնում է նշված ապացույցների թույլատրելիության ու արժանահավատության մասին լուրջ կասկածներ: Այդ հանգամանքը դատական ստուգման առարկա չի դարձել:
- Բռնության մասին հայտարարություն կատարած անձի նկատմամբ սուտ մատնության հիմքով քրեական գործ հետազայում չի հարուցվել, հետևաբար նրա հայտարարությունները չեն հերքվել քրեադատավարական կարգով, ուստի առկա էր չփարատված կասկած այդ ցուցմունքի անօրինականության վերաբերյալ: Սույն հանգամանքը դատական ստուգման առարկա չի դարձել:

Վերը նշված փաստարկներին չանդադառնալով՝ դատարանը էապես նեղացրել է դատական ստուգման շրջանակը, որի արդյունքում բռնության մասին հաղորդում տված անձը հայտնվել է էապես անհավասար վիճակում վարույթն իրականացնող մարմնի՝ որպես իր դատավարական հակառակորդի նկատմամբ, **քանի որ դատարանը նեղացրել էր հաղորդում տված անձի համար նոր ապացույցներ ձեռք բերելու հնարավորությունները և աղբյուրները:**

Այդ սահմանափակումները հետազայում չեն վերացվել գործով ըստ էության դատական քննության ընթացքում, որի ժամանակ բոլոր չորս վկաները դատարանում տված իրենց ցուցմունքներում նշել են նույն բռնությունների մասին: Դատարանը տվյալ գործով առանձին քննություն չի հարուցել կամ իրականացրել, այլ ուղղակի հղում է կատարել նախաքննական մարմնի՝ քրեական գործով վարույթը կարճելու որոշման վրա և անհիմն է համարել ամբաստանյալի և բոլոր վկաների ցուցմունքները բռնության ենթարկված լինելու մասին:

Եթե այս իրավիճակը համեմատենք Վճռաբեկ դատարանի՝ թիվ ԱՎԴ/0002/11/10 գործով որոշման մեջ<sup>1</sup> արտահայտված իրավական դիրքորոշումների հետ, ապա կստացվի, որ դատական քննության ընթացքում նախաքննության սահմանափակումներին չանդրադառնալով՝ մեծանում են նախաքննական սահմանափակումների անհամարժեքության մասին պնդումների հիմքերը: Ի դեպ՝ նման հանգամանքի վրա հաճախ է իր որոշումներում անդրադարձել ՄԻԵԴ-ը. երբ որևէ վարույթի (նախաքննական կամ դատական) ընթացքում սահմանափակվում են անձի իրավունքները, վերադաս կամ ավելի ուշ հարուցված վարույթներում այդ սահմանափակումների չվերացվելը առաջին վարույթում սահմանափակումների բնույթը դարձնում է անհամարժեք, հետևաբար՝ անիրավաչափ: Նման խախտումներ մասնավորապես ի հայտ են եկել Նալբանդյանն ընդդեմ Հայաստանի, Մաթևոսյանն ընդդեմ Հայաստանի ՄԻԵԴ վճիռներով՝ վկայակոչված վերևում:

Այսպիսով՝ սույն գործով դատարանների դատական ստուգման բնույթը և շրջանակը չեն համապատասխանել Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի վարույթային պահանջներին, քանի որ բողոքարկուի դատավարական հնարավորությունները սահմանափակվել են ավելի, քան անհրաժեշտ էր տվյալ հանգամանքների ներքո:

### **(3) Տուժողի վկաներին չհարցաքննելը**

Հետազոտության ընթացքում հանդիպել ենք դատական ակտերի, որոնցում դատարանները քննության առարկա չեն դարձրել, հետևաբար վերաբերելի չեն համարել, թե ինչու քննություն իրականացրած մարմինը որպես վկա չի հարցաքննել հաղորդում տված անձի մատնանշած վկային, որն ականատես է եղել իր մարմնական վնասվածքներին, երբ դրանք դեռ տեսանելի էին: Օրինակ՝ թիվ ԵՄԴ/0103/01/11 քրեական գործով ամբաստանյալին շուրջ երկու օր ապօրինաբար պահել են ՀՀ ոստիկանության կազմակերպված հան-

<sup>1</sup> Որոշման մասին վկայակոչված է վերևում՝ Ընդհանուր դիտարկումներ վերտառությանը ենթաբաժնում:

ցավորության դեմ պայքարի գլխավոր վարչությունում և ենթարկել դաժան ծեծի: Գործի քննության առաջին քսան օրը ամբաստանյալը չի ունեցել պաշտպան: Ըստ քրեական գործի նյութերի՝ նա հրաժարվել է պաշտպանից: Դատարանը քննության առարկա չի դարձրել պաշտպանից հրաժարվելու հանգամանքները՝ ըստ երևույթին դա համարելով ոչ վերաբերելի, մինչդեռ **եթե ապօրինաբար ազատությունից զրկված լինելու, պաշտպանից հրաժարվելու և ենթադրյալ խոշտանգման ժամանակահատվածները համընկնում են**, և այդ փաստերն ընկած են կամ տեղի են ունեցել պետական մարմնի բացառիկ իրավազորության, վերահսկողության ու գիտության ներքո գտնվող միջավայրում (տարածքում), պաշտպանից հրաժարվելու ցանկացած գործողություն պետք է առաջացնի ողջամիտ կասկած կամքի ազատ դրսևորման իրական լինելու առնչությամբ: Հետևաբար հնարավոր խոշտանգման վերաբերյալ բողոքի առկայության դեպքում պաշտպանից հրաժարվելու մասին այդ պնդումը պետք է որ փաստի կանխավարկածի ուժով անարժանահավատ գնահատվեր դատարանի կողմից:

Գործով դատական քննության ընթացքում դատարանը, իրենց նկատմամբ բռնություն գործադրելու վերաբերյալ ամբաստանյալների հայտարարությունները դիտարկելով որպես հանցագործության մասին հաղորդում, ՀՀ քրեական դատավարական օրենսգրքով սահմանված կարգով ուղարկել է ՀՀ գլխավոր դատախազին՝ հաղորդման քննարկումն անկախ և անկողմնակալ նախաքննական մարմնին հանձնարարելու, նախաքննական այդ մարմնի միջոցով ամբաստանյալների վերոնշյալ հայտարարությունների արժանահավատությունը ստուգելու և ՀՀ քրեական դատավարական օրենսգրքի 180–181–րդ հոդվածներով նախատեսված որևէ որոշում կայացնելու, իսկ խոշտանգման դեպքը հաստատվելու պարագայում՝ քրեական գործ հարուցելու և մեղավոր պաշտոնատար անձանց պատասխանատվության ենթարկելու հարցը բարձրացնելու համար: Դրանով դատարանը կատարել է վարույթ հարուցելու պարտականությունը,

որը սահմանվել է Արա Գոգյանի գործով Վճռաբեկ դատարանի որոշմամբ, որի մասին վկայակոչվել է վերևում:

ՀՀ հատուկ քննչական ծառայությունում վերոնշյալ հաղորդման կապակցությամբ նախապատրաստված նյութերով (պաշտոնական քննության արդյունքներով) ենթադրյալ բռնության գործադրման վերաբերյալ պաշտպանական կողմի առաջ քաշած վարկածը չի հաստատվել. 2012 թ. մայիսի 16-ին ՀՀ հատուկ քննչական ծառայության ՀԿԳ քննիչը որոշում է կայացրել այդ հաղորդման կապակցությամբ նախապատրաստված նյութերով քրեական գործի հարուցումը մերժելու մասին՝ ՀՀ ոստիկանության ԿՀԴՊ ԳՎ աշխատակիցների գործողություններում հանցակազմի բացակայության հիմքով, որը ստացել է օրինական ուժ և օրենքով սահմանված ժամկետում չի բողոքարկվել: Սակայն նյութերի նախապատրաստման փուլում տեղ են գտել մի շարք գործողություններ, որոնց դատարանը դատական ստուգում իրականացնելիս գնահատական չի տվել: Մասնավորապես ամբաստանյալ Արման Առաքելյանը միջնորդել է որպես վկա ներգրավել և հարցաքննել իր հարևաններին, որ, հանգամանքների բերումով, տեսել էին իր մարմնի վրա խոշտանգման հետքերը: Բայց վարույթն իրականացնող մարմինը մերժել է այս միջնորդությունը: Ըստ պաշտպանի, ում հետ անցկացվել է հարցազրույց սույն ծրագրի մասնագետների կողմից, հարևանները նրա ծեծված լինելը տեսել էին այն պահին, երբ նա ոստիկանությունում երկու օր անօրինական պահվելուց հետո ոստիկանների ուղեկցությամբ բերվել էր իր տուն՝ այդտեղ քննչական գործողություններ կատարելու նպատակով, և այդ պահին հարևանները տեսել են նրա դեմքի վրա ծեծի ու բռնության հետքեր: Ի հավելումն՝ հաղորդում տված անձը պահանջել է կազմակերպել առերեսում իրեն խոշտանգած իրավապահ մարմնի աշխատակիցների հետ: Այս միջնորդությունը նույնպես մերժվել է:

Նշված գործով քննության ընթացքում վարույթն իրականացնող մարմինը չի ապահովել Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի վարույթային պարտականության մի քանի հիմնարար սկզբունքներ. չի ապա-

հովվել վարույթի մանրակրկիտությունը, տուժողի ներգրավվածությունը, անձի պաշտպան ունենալու իրավունքը: Իսկ պնդումը, թե ամբաստանյալը հրաժարվել է պաշտպանից, պետք է դատարանի մոտ օբյեկտիվորեն կասկած հարուցեր՝ ամբաստանյալի կողմից բարձրաձայնվող վատ վերաբերմունքի լույսի ներքո: Միաժամանակ չի ապահովվել զոհի ներգրավվածությունը՝ մերժելով նրա բոլոր խելամիտ միջնորդությունները, որոնք գործի բացահայտման համար ունեին էական նշանակություն: Այսինքն՝ բացակայել է հետաքննության պատշաճությունը: Մինչդեռ դատարանը բավարարվել է միայն արձանագրելով, որ դեպքի առթիվ կատարվել է նյութերի նախապատրաստություն, և վարույթն իրականացնող մարմինը որոշել է մերժել քրեական գործի հարուցումը:

Այսպիսով՝ վարույթն իրականացնող մարմինը վերաբերելի (ճանաչողության որակական հատկանիշը) ու բավարար (ճանաչողության քանակական հատկանիշը) քննչական ու դատավարական միջոցներ չի ձեռնարկել, հետևաբար չի ձեռնարկել համարժեք գործողություններ ու ջանքեր: Այս հանգամանքը պետք է որ դատարանի քննության առարկա դառնար, սակայն դատարանը դրանց գնահատական չի տվել:

#### **(4) Մարմնական վնասվածքների առաջացման պատճառը չհարադրելը, տուժողի և ոստիկանների միջև առերեսում չանցկացնելը**

ԵԱԲԴ/0107/11/15 դատական գործի շրջանակներում դատարանները դատական ստուգման են ենթարկել մի խումբ ոստիկանների նկատմամբ Քրեական օրենսգրքի 309–րդ հոդվածի 2–րդ մասի հիմքով քրեական հետապնդում չիրականացնելու մասին որոշումը: Սույն գործով տուժողը բերման ենթարկվելիս ոստիկանների կողմից ենթարկվել էր անհամաչափ ուժի կիրառման: Բավարար արագությանմբ իրականացվել է դատաբժշկական փորձաքննություն, որն ի վիճակի է եղել արձանագրելու տուժողի մարմնի վրա մարմնական վնասվածքներ: Ընդհանուր առմամբ արձանագրվել էին երեք տեսակի մարմնական վնասվածքներ՝ ձախ բազկի առաջաներսային, ձախ

նախաբազկի դրսային և կրծքավանդակի աջ կեսի առաջային մակերեսների շրջանների արյունազեղումների ձևերով: Առաջին ատյանի և Վերաքննիչ դատարանները արձանագրել էին իրենց որոշումներում այս մարմնական վնասվածքները, այդուհանդերձ, դատական ստուգման չեն ենթարկել, թե ինչու նախաքննական մարմինների կողմից որևէ բացատրություն չի ներկայացվել այդ վնասվածքների առաջանալու հանգամանքների ու պատճառների մասին:

Դատական ստուգման չի ենթարկվել նաև այն, թե ինչու, հակառակ տուժողի միջնորդության, վարույթն իրականացնող մարմնի կողմից միջոցներ չեն ձեռնարկվել տուժող կողմի միջնորդության հիման վրա լրացուցիչ փորձաքննություն նշանակելու՝ պարզելու համար նրա մարմնի այլ հատվածներում, բացի բազկի ստորին հատվածում եղած մարմնական վնասվածքից, եղած այլ մարմնական վնասվածքների առաջացման պայմանները, ինչպես նաև պարզելու նրա մոտ «*տագնապի զգացողություն, բերանի խիստ չորություն, ուժեղ հուզմունք*» ախտանիշերի առաջացման պատճառները և ոստիկանության աշխատակիցների կողմից տուժողի նկատմամբ դրսևորված վերաբերմունքի հետ այս ախտանիշերի պատճառահետևանքային կապը, ինչը, սակայն, վարույթն իրականացնող մարմնի կողմից չի կատարվել, չնայած տուժող կողմն այդ մասին միջնորդել էր նախաքննության փուլում: Այս հանգամանքներին դատարանները նույնպես չեն անդրադարձել:

Դատարանները նաև չեն անդրադարձել այն հանգամանքին, որ վարույթն իրականացնող մարմնի կողմից առերեսումներ չեն կատարվել ոստիկանության այն աշխատակիցների հետ, որոնք վատ վերաբերմունք են դրսևորել բողոքարկուի նկատմամբ: Կատարվել է միայն մեկ առերեսում ոստիկանության մեկ աշխատակցի հետ, մինչդեռ բողոքարկուն բերման էր ենթարկվել, ու նրա նկատմամբ ֆիզիկական ուժ էր կիրառվել մի քանի ոստիկանների կողմից:

Կատարված առերեսման ժամանակ պարզվել է, որ ոստիկանության համազգեստով անձինք իմացել են, որ իրենց կողմից բռնության ենթարկվողը լրագրող ու քաղաքացիական ակտիվիստ էր: Բո-



դրքարկուն իր բողոքում նշել էր, որ այդ հանգամանքը էական էր, և խնդրել էր քննության ընթացքում պարզել հնարավոր թիրախավորման ու խտրականության հիմքերի առկայությունը՝ որպես ոստիկանների գործողությունների դրդապատճառ: Սակայն այդ ուղղությամբ քննություն չէր կատարվել, ու դատարանները այդ հանգամանքը դատական ստուգման առարկա չեն դարձրել:

2017 թ. հունիսի 23-ին կայացած ՀՀ Դատախազության կոլեգիայի նիստի արձանագրությունում նշվել է (վկայակոչված վերևում), որ առերևույթ խոշտանգումների և վատ վերաբերմունքի դեպքերի վերաբերյալ 2014–2015 թթ. ընթացքում քննված որևէ գործով չի քննվել տուժողին դատահոգեբանական փորձաքննության ենթարկելու հարցը՝ պարզելու հոգեկան տառապանք պատճառելու եղանակով տուժողին խոշտանգման ենթարկելու հանգամանքը: Ուստի կոլեգիան որոշել է այս հարցին առավել մեծ ուշադրություն դարձնել և ապահովել ամբողջական քննություն:

Քանի որ վարույթն իրականացնող մարմինն օրենքով նախատեսված պարտականություն չունի նման դեպքերում նշանակելու համապատասխան փորձաքննություն՝ պարզելու համար՝ արդյոք բողոքարկուի մոտ առաջացել է վախի, տագնապի ու թերարժեքության զգացում, քանի որ այդպիսի նշաններ նրա վարքագծում հայտնվել էին, ու արդյոք դրանք պատճառահետևանքային կապի մեջ էին ոստիկանության աշխատակիցների գործողությունների հետ, իր նախաձեռնությամբ իրականացրել է հոգեբանական հետազոտություն ԵՊՀ Կիրառական հոգեբանության կենտրոնում: Հոգեբանական գնահատումն իրականացվել է՝ հիմնվելով «խոշտանգումների և անմարդկային կամ արժանապատվությունը նվաստացնող վերաբերմունքից զերծ մնալու» կոնվենցիայի Ստամբուլյան արձանագրությամբ սահմանված արդյունավետ քննության իրականացման և փաստաթղթավորման սկզբունքների վրա: Կիրառվել են հոգեբանական հետազոտության հետևյալ գիտական մեթոդները՝ խոսքային հարցազրույց, անամնեստիկ հարցում, դիտում, հոգեբանական թեստավորում, տվյալների գիտական վերլուծություն:

Հոգեբանական փորձաքննության արդյունքները ներկայացվել են վարույթն իրականացնող մարմնին, որն ընդունել է դա ու կցել քրեական գործի նյութերին: Այդուհանդերձ, իր որոշման մեջ քննիչը այդ փորձաքննությանը չի անդրադարձել: Իր հերթին, ստուգող դատարանները չեն քննել, թե ինչու վարույթն իրականացնող մարմինը չի անդրադարձել այդ փորձաքննությանը: Հակառակ դեպքում բողոքարկուն կունենար իրական դատավարական հնարավորություն՝ պնդելու, որ ոստիկանության աշխատակիցների կողմից կիրառված ֆիզիկական և հոգեբանական բռնությունների արդյունքում ինքը ձեռք է բերել հոգեբանական և ֆիզիկական լուրջ խնդիրներ, ինչը ապացույցն էր ոստիկանների գործողությունների և իր հոգեբանական վիճակի միջև պատճառահետևանքային կապի առկայության: Ստուգող դատարանների կողմից իրավական գնահատական չի տրվել, ու այդ փաստաթուղթը որպես ապացույց չի գնահատվել: Նմանատիպ խախտումներին ՄԻԵԴ-ը անդրադարձել է Մաթևոսյանն ընդդեմ Հայաստանի վճռում:

Այսպիսով՝ այս օրինակը ցույց է տալիս, որ դատական ստուգումը չի համապատասխանել Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի մանրակրկիտության, համարժեքության սկզբունքներին:

### **(5) Տուժողի ցուցմունքներն անվերապահորեն անարժանահավատ համարելը**

Հետազոտության ընթացքում հանդիպել են դատական ակտեր, որոնցում համադրելով բռնության մասին հաղորդում տված անձանց և նրանց վկաների ցուցմունքները ոստիկանների ցուցմունքների հետ՝ դատարանը անվերապահորեն գերապատվություն է տվել ոստիկանների ցուցմունքներին: Այստեղ օգտագործում ենք «անվերապահորեն» արտահայտությունը, քանի որ դատական ակտերից չի երևում, որ գերապատվությունը տրվել է երկու խումբ ապացույցները համադրելու և վերլուծելու արդյունքում:

2014 թվականի հոկտեմբերի 3-ին ՀԲԾ-ն կայացրել է թիվ 62207614 քրեական գործով վարույթը կարճելու և քրեական հե-

տապնդում չիրականացնելու մասին որոշում: Քրեական գործը հարուցվել էր մի խումբ ոստիկանների կողմից երեք անձանց բերման ենթարկելիս և ձերբակալման տակ լինելիս նրանց նկատմամբ բռնության կիրառման հիմքով: Նախ քրեական գործի վարույթը կարճելու մասին որոշման մեջ նշվել է հետևյալը. «*ինչ վերաբերում է Ա. Մխիթարյանի այն հայտարարությանը, որ քննիչները չեն արձանագրել ոստիկանության աշխատակիցների կողմից իր նկատմամբ բռնություններ գործադրելու մասին արված հայտարարությունը, հերքվել է ինչպես քննիչներ Հայկ Մարտիրոսյանի և Վիգեն Մարգարյանի, այնպես էլ Ա. Մխիթարյանի պաշտպան Ժ. Պետրոսյանի ցուցմունքներով*»: Ստացվում է, որ նախաքննական մարմնի կողմից հարցաքննվել է նաև փաստաբանը, տվյալ դեպքում՝ հանրային պաշտպանը, և որպես վկա նրա ցուցմունքն ընդունվել է որպես ապացույց: Մինչդեռ ՀՀ փաստաբանության մասին օրենքի 21-րդ հոդվածի 8-րդ մասի համաձայն՝ «արգելվում է փաստաբանին որպես վկա հարցաքննել այն հանգամանքների վերաբերյալ, որոնք նրան հայտնի են դարձել իրավաբանական օգնություն ցույց տալու կամ իրեն դիմելու կապակցությամբ: (...)»: Հետևաբար ապացույցը ստացվել էր օրենքի խախտմամբ, ու այդ հանգամանքը դատական ստուգման առարկա չէր դարձել, ստուգող դատարանը դրա վերաբերյալ դիրքորոշում չէր հայտնել:

Ինչ վերաբերում է տուժողի վկաներին, ապա տուժողներից մեկը քննության փուլում փորձել էր ապացուցել, որ ոստիկանություն էր եկել իր կամքով, այլ ոչ թե հայտնաբերվել ու բերման էր ենթարկվել և ձերբակալվել: Հակառակ դրա՝ քննիչը հիմնվել էր բերման ենթարկած ու ձերբակալած ոստիկանների ցուցմունքների վրա, որոնք ցուցմունք էին տվել, որ օպերատիվ տվյալներ իրացնելիս դատարանի դիմացից բռնել ու բերման էին ենթարկել անձին: Ի պաշտպանություն իրեն՝ բողոքարկուն պահանջել էր հարցաքննել իր երկու վկաներին, որոնց հետ միասին պնդում էր, որ զանգել էր ոստիկանին, պայմանավորվել հանդիպել դատարանի առջև, որտեղից իրեն ձերբակալել էին: Երկու վկաների ցուցմունքները կարևոր էին, քա-

նի որ իրենց հայտարարություններում նրանք տալիս էին կոնկրետ անուններ, տեղանուններ ու հանգամանքներ: Սակայն քննիչը նրանց չի հարցաքննել և ոստիկանների ցուցմունքների հիման վրա, այդ ցուցմունքներին անվերապահորեն տալով արժանահավատություն, կայացրել է քրեական գործ չհարուցելու մասին որոշում: Քննիչը չի հիմնավորել, թե ինչու է ոչ արժանահավատ համարել բողոքարկուի պնդումը իր երկու վկաներին հարցաքննելու մասին: Դրանով քննիչը սահմանափակել է բողոքարկուի՝ ապացույցներ ներկայացնելու հնարավորությունը, և այս փաստը դատական ստուգման առարկա չի դարձել: Դատական ստուգման առարկա չի դարձել նաև, թե ինչու էին նախաքննական մարմինները ոստիկանների ցուցմունքները անվերապահորեն համարել հավաստի՝ ի տարբերություն բողոքարկուի վկաների հայտարարությունների:

Դատական ստուգման առարկա չէր դարձել նաև, թե ինչու քննիչը որոշում չէր կայացրել ոստիկանության բաժանմունքում տեղադրված տեսախցիկների կողմից ամրագրված ձայնագրությունները առգրավելու ու վերծանելու մասին: Դատական ստուգման առարկա չէր դարձել նաև, թե ինչու քննության շրջանակներում չէին ձեռնարկվել միջոցառումներ, որոնք կարող էին բացառել ոստիկանության աշխատակիցների շփումները մինչև նրանց առաջին անգամ հարցաքննելը: Այս հանգամանքը սերտորեն կապված էր վարույթն արագորեն իրականացնելու պարտականության հետ, որը նույնպես դատական ստուգման առարկա չէր դարձել: Եվ վերջապես, քննության շրջանակներում չէին նշանակվել դատահոգեբանական կամ հոգեբուժական փորձաքննություններ, քանի որ բողոքարկուները կարծում էին, որ ենթարկվել էին ոչ միայն ֆիզիկական բռնության, այլ նաև արժանապատվությունը նվաստացնող վերաբերմունքի, որը նրանց մոտ առաջացրել էր վախի, տագնապի և թերարժեքության զգացումներ, կոտրել էր հոգեբանական կամքը և դիմադրությունը, որը Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի տարր է: Այսպիսով՝ քննիչը չէր ձեռնարկել ստեղծված իրավիճակին համարժեք գործողություններ, ու այդ հանգամանքը դատական ստուգման առարկա չի դար-

ծել: Այս խնդիրները իրենց արտացոլումն են գտել ՄԻԵԴ–ի կողմից Հայաստանի դեմ կայացված մի շարք վճիռներում, մասնավորապես Մուրադյանի, Մաթևոսյանի, Վիրաբյանի և Նալբանդյանի գործերով:

Հատկանշական է նաև ՀՀ վճռաբեկ դատարանի կողմից բոլորովին վերջերս կայացված Արթուր Հակոբյանի վերաբերյալ թիվ ՍԴ2/0006/11/16 գործով 2018 թվականի հուլիսի 20–ի որոշումը, որում դատարանն անդրադարձել է այն հարցին, թե արդյոք զինվորական ծառայության ընթացքում Ա. Հակոբյանի նկատմամբ ենթադրյալ բռնություն գործադրելու կապակցությամբ իրականացվել է գործի լրիվ և բազմակողմանի քննություն: Տվյալ գործում բողոքաբերի նկատմամբ նշանակված դատահոգեբուժական փորձաքննության եզրակացությամբ հաստատվել է, որ նա ունի հոգեկան հիվանդություն, որը **զրկում է նրան կարողությունից՝ ճիշտ ընկալելու և վերարտադրելու քրեական գործով բացահայտման ենթակա հանգամանքները:** Զարգացնելով *Արայիկ Խաչատրյանի* գործով ձևավորված իրավական դիրքորոշումները՝ Վճռաբեկ դատարանն արձանագրել է, որ փորձագիտական այդպիսի եզրակացությունն ինքնին չի կարող բավարար համարվել հոգեկան պակասություններ ունեցող համապատասխան անձի լսվելու իրավունքը սահմանափակելու համար: Այդ առումով Վճռաբեկ դատարանը փաստել է, որ հոգեկան հիվանդություն ունեցող տուժողի լսվելու իրավունքի սահմանափակումը հնարավոր է այնպիսի բացառիկ դեպքերում, երբ պայմանավորված անձի հոգեկան հիվանդության բնույթով և աստիճանով՝ վերջինիս կանչելու և հարցաքննելու հնարավորությունը գործնականում ակնհայտ անիրագործելի է, ինչի համար որպես հիմք կարող են ծառայել ոչ թե միայն փորձագիտական եզրակացությունը, այլև, դրա հետ մեկտեղ, անձի անհատական հատկանիշերի, ունեցած հոգեվիճակի, նրա կողմից դրսևորվող վարքագծի վերաբերյալ փաստերը, տեղեկությունները կամ ապացույցները: Այսինքն՝ համապատասխան անձի լսվելու իրավունքի սահմանափակման համար անհրաժեշտ է, որ վերոգրյալ տվյալների համակցությունը համոզիչ կերպով վկայի նրան կանչելու և հարցաքննելու անհնարինության

ակնհայտ լինելը: Դատարանը նաև արձանագրել է, որ քրեական գործով բացահայտման ենթակա հանգամանքներն ընկալելու և վերարտադրելու տուժողի անկարողության մասին ստացված փորձագիտական եզրակացությունը չի կարող ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 86-րդ հոդվածի 2-րդ մասի 1-ին կետի և 210-րդ հոդվածի հիմքով ի սկզբանե կանխորոշել նրա կողմից տրված ցուցմունքի անթույլատրելի լինելը: Վճռաբեկ դատարանն ընդգծում է, որ փորձագիտական այդպիսի եզրակացությունը կարող է հաշվի առնվել տուժողի ցուցմունքները բովանդակային գնահատման ենթարկելիս՝ դրանց *վերաբերելիությունն ու արժանահավաստությունը* որոշելիս:

## **(6) Անհրաժեշտ ջանասիրություն**

ՀՀ վճռաբեկ դատարանը թիվ ԵԿԴ/0058/11/09 քրեական գործով 26.03.2010 թ. որոշմամբ նախաքննական մարմնի կողմից քննությունը անհրաժեշտ կամ բավարար ջանասիրությամբ վարելը դիտել է որպես քրեական գործով նախաքննություն կատարելու սկզբունք: Հետևաբար հարցը, թե արդյոք նախաքննական մարմինը քննությունը վարել է անհրաժեշտ ջանասիրությամբ, նույնպես դառնում է դատական ստուգման առարկա:

Մուրադյանն ընդդեմ Հայաստանի գործով վճռում ՄԻԵԴ-ը խախտում է համարել, որ ենթադրյալ երեք կատարողները չեն մեկուսացվել, և նրանց կողմից վատ վերաբերմունքը մերժելը պատրաստակամորեն ընդունվել է, և չի կատարվել դեպքի վայրի զննություն: Զայանի գործով որևէ մեկը չի հարցաքննվել, բացառությամբ դիմողի, իսկ հարցաքննությունն էլ եղել է մակերեսային, ինչպես նաև առաջին քրեական գործ չի հարուցվել, և բժշկական փորձաքննություն չի նշանակվել: Մաթևոսյանի գործով ձեռնարկված միակ քննչական գործողությունը եղել է անձի բողոքից երեք ամիս անց ոստիկանների հարցաքննությունը և այլն: Հասկանալի է, որ այս ամենը գնահատվում է նաև համարժեքության սկզբունքի ներքո: Այդուհանդերձ, անհրաժեշտ ջանասիրությունը առնչվում է համաչափության, համար-

Ժեքության, արագության հիմնարար սկզբունքների հետ, կարելի է ասել, որ ամբողջացնում է այդ երեք սկզբունքները:

Բայց միևնույն ժամանակ ջանասիրությունը առավել շատ առնչվում է արագության, անհարկի անգործության անընդունելիությանը: Այս սկզբունքը պահանջում է քննություն իրականացնող մարմիններից պրոակտիվություն, նախաձեռնություն ու լայն մտածելակերպ: Հետևաբար դատական ստուգումը պետք է ներառի այդ սկզբունքների չիրագործումը նույնպես և հիմքերի առկայության դեպքում արձանագրի Կոնվենցիայի 3–րդ հոդվածի հիմքով քաղաքացու օրինական շահերի և իրավունքների խախտում: Ստորև նշենք մի քանի օրինակ:

Գրիշա Վիրաբյանի գործով նախաքննությունը վերսկսվեց 2013 թվականին՝ նոր հանգամանքի հիմքով ուժի մեջ մտած դատական ակտերի բեկանումով և 2004–2005 թթ. նախաքննության վարույթի վերաբացումով, սակայն մինչև 2018 թվականի գարունը քննությունը դեռ ընթացքի մեջ էր, ու այդ ընթացքում հարցաքննվել էին մի քանի հոգի, և կատարվել էին մի քանի քննչական գործողություններ: Այսինքն՝ վարույթը չէր իրականացվել անհրաժեշտ արագությամբ: Միայն հանգամանքների բերումով դատարանները դրան չանդրադարձան, թեև պաշտպանները այդ հարցը բարձրացրել էին իրենց դիմումներում:

Նաիրի Բադալյանի քրեական գործով դատական ստուգման վարույթներում դատարանները չանդրադարձան այն հանգամանքին, որ քրեական գործով վարույթ չիրականացնելու մասին որոշմամբ քննիչն ընդունել էր, որ ամենայն հավանականությամբ տեղի էր ունեցել խոշտանգում, թեև մյուս կողմից սպառվել էին ապացույցներ ձեռք բերելու բոլոր հնարավորությունները: Մինչդեռ առաջին արտահայտությունը բավարար էր, որ դատախազը իր նախաձեռնությամբ, հետամուտ լինելով ՍԴՈ–871 որոշմանը, դրսևորեր նախաձեռնություն և վերացներ հանցադեպի մասով քննիչի որոշումը, քանի որ վկայակոչված որոշմամբ ՍԴ–ն գտել էր, որ եթե վարույթն իրականացնող մարմինը հիմնավորում էր հանցադեպի առկայու-

թյունը, ապա քրեական գործի վարույթի կարճելը, հանցադեպի մասով, խախտում է անձի իրավական (տվյալ դեպքում՝ դատական) պաշտպանության արդյունավետ միջոց ունենալու իրավունքը: Հետևաբար դատական ստուգման վարույթը կարող էր ներառել քննիչի և դատախազի որոշումների իրավաչափության հարցը այնքանով, որքանով որ դատախազը անհրաժեշտ ջանասիրություն չէր դրսևորել իր նախաձեռնությամբ կամ առանց իր նախաձեռնության, բողոքի շրջանակներում, քրեական գործի վարույթը կարճելու մասին քննիչի որոշումը վերացնելու վերաբերյալ որոշում կայացնելու, քանի որ նման որոշումով խախտվում էր բողոքարկուի՝ խոշտանգման դեմ արդյունավետ դատական պաշտպանության իրավունքը: Ինչպես ՀՀ վճռաբեկ դատարանը թիվ ԵԿԴ/0058/11/09 գործով նախադեպային որոշմամբ էր սահմանել, դատարանները կարող էին իրենց նախաձեռնությամբ հարց բարձրացնել, թե արդյոք նախաքննական մարմինները վարույթն իրականացրել էին անհրաժեշտ ջանասիրությամբ: Սակայն դատարանները չեն բարձրացրել նման հարց:

Անհրաժեշտ ջանասիրության բացակայության վերջին օրինակները կապված են 2016 թվականի հուլիսի 29-ին Սարի Թաղում լրագրողների նկատմամբ բռնությունների վերաբերյալ քրեական գործերի քննության կասեցման մասին ՀԲԾ-ի որոշումների հետ: Ինչպես հայտնի է, այդ դեպքերի հիմքով հարուցվել էր քրեական գործ 2016 թվականի օգոստոսին: Մոտ 26 ամիս տևող քննությունից հետո քրեական գործերով նախաքննության կասեցման մասին որոշումը բարձրացնում է անհրաժեշտ ջանասիրության բացակայության մասին հարց, որը, եթե այդ որոշումները բողոքարկվեն, պետք է դատական ստուգման առարկա դառնա:



## □ Ամփոփում

Հավելված 2-ում ներկայացված են հետազոտության ամփոփիչ տվյալներն այն մասին, թե արդյոք դատական պրակտիկան վերը նշված սկզբունքներից յուրաքանչյուրով համապատասխանում է Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի պահանջներին: Ըստ այդմ՝ Հավելված 2-ի աղյուսակում մենք տեսնում ենք, որ վատ վերաբերմունքի երեք տեսակների նյութափրավական հիմքերի կիրառության առումով դատական պրակտիկան համապատասխանում է Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի պահանջներին: Մտահոգության առարկա է Քրեական օրենսգրքի 309.1 հոդվածի հիմքով դատական ակտի բացակայությունը, և այդ պատճառով ոչ թե օրենսդրության, այլ պրակտիկայի համապատասխանելիությունը գնահատվել է չեզոք: Դա բացատրվել է երկու գործոններով: Մի կողմից՝ օրենսդրության մեջ ու դատական պրակտիկայում հստակեցվել են վատ վերաբերմունքի նյութափրավական հիմքերը, մինչդեռ պրակտիկայում Քրեական օրենսգրքի 119-րդ հոդվածի կիրառությունը շարունակում է անորոշություն առաջացնել, ինչպես նաև խնդրահարույց է 309.1 հոդվածով դատական որոշումների բացակայությունը:

Վատ վերաբերմունքի երեք տեսակների տարբերակված կիրառման պրակտիկան նույնպես գնահատվել է չեզոք՝ ելնելով այն հանգամանքից, որ թեև դատարանները հստակորեն տարանջատում են խոշտանգումը անմարդկային վերաբերմունքից, անմարդկային և նվաստացուցիչ վերաբերմունքները հաճախ կիրառում են հավաքական կերպով՝ առանց այս երկու տարբեր արարքները միմյանցից զանազանելու: Հետևաբար այս առումով անհրաժեշտ է վերագնահատել դատական պրակտիկան և տալ անհրաժեշտ լուծումներ:

Դրական է գնահատվել դատարանների կողմից ծանրության նվազագույն շեմի՝ որպես ապացույցի չափանիշի կիրառման հաստատված պրակտիկան, որը, ըստ Վճռաբեկ դատարանի նախադեպային իրավունքի, ֆիզիկական ու հոգեկան ցավն է: Ընդ որում՝ Վճռաբեկ դատարանը «ցավ» եզրին որակյալ հատկանիշ չի հաղորդել, որով սահմանել է արարքի խստության ցածր աստիճանի շեմ,

ինչն էլ մեծացնում է արարքը վատ վերաբերմունք որակելու շրջանակները: Այս ուղղությամբ առկա է կայուն հաստատված դատական պրակտիկա, և դատարանները, որոշելու համար՝ արդյոք արարքը անցնում է վատ վերաբերմունքի խստության նվազագույն՝ անցումային շեմը, նախ պարզում են, թե արդյոք անձը զգացել է ցավ (իր սովորական իմաստով), որից հետո պարզում են դրա խստության, դաժանության աստիճանը՝ արարքի կոնկրետ քրեաիրավական որակման համար:

Դրական է գնահատվել նաև ապացույցի մեկ այլ չափանիշի կիրառման պրակտիկան՝ «հիմնավոր կասկածից վեր» չափանիշի ներմուծումը և կիրառումը, որը համապատասխանում է ՄԻԵԴ-ի «ողջամիտ կասկածից վեր» ապացույցի չափանիշին: ՀՀ վճռաբեկ դատարանը սա սահմանել է որպես ապացույցի գնահատման ընդհանուր չափանիշ և, որպես այդպիսին, կիրառել է անձի մեղքը ցանկացած հանցագործության հիմքով որոշելու համար: Հետևաբար ապացույցի այս չափանիշը հավասարապես կիրառելի է վատ վերաբերմունքի վերաբերյալ Քրեական օրենսգրքի ցանկացած հոդվածի առնչությամբ: Ընդ որում՝ ապացույցի այս չափանիշը կիրառվում է նաև մինչդատական մարմինների կողմից իրենց որոշումներում, օրինակ՝ քրեական հետապնդում հիրականացնելու կամ քրեական հետապնդումը դադարեցնելու և քրեական գործով վարույթը կարճելու մասին որոշումներում: Նման որոշումներ կայացվում են նաև վատ վերաբերմունքի հիմքով ներկայացված հաղորդումների շրջանակներում: Հետևաբար «հիմնավոր կասկածից վեր» չափանիշի կիրառության գնահատումը դատարանների կողմից կատարվում է նաև մինչդատական որոշումների ստուգման վարույթների շրջանակներում:

Գնահատվել է նաև փաստի կանխավարկածի՝ որպես ապացույցի չափանիշի կիրառության պրակտիկայի բացակայության հարցը: Ներկա իրավակարգավորումների պայմաններում դատարանների համար անհնարին է քրեական դատավարությունում կիրառել փաստի կանխավարկած կամ, նույնիսկ, անուղղակի փաստերից բխեցված մտահանգում, ու դա որպես ապացույց օգտագործել

մեղադրական դատավճռում: Նման մոտեցումը կհակասի անմեղության կանխավարկածին, ինչպես նաև դրանից բխող քրեադատավարական մյուս կարևոր սկզբունքին, համաձայն որի՝ անձի մեղքը չի կարող հաստատված համարվել ենթադրության հիման վրա: Այդուհանդերձ, ՄԻԵԴ-ը կիրառում է նման պրակտիկա: Ավելին՝ դրա հիման վրա կայացվել են որոշումներ ընդդեմ Հայաստանի Հանրապետության: Ըստ ՄԻԵԴ-ի՝ որոշ հանցագործություններով ապացուցման բեռը մեղադրյալի վրա դնելը ինքնին չի խախտի անմեղության կանխավարկածը, եթե պաշտպանական կողմի համար սահմանված լինեն ամուր քրեադատավարական հակակշռող երաշխիքներ: Հետևաբար առաջարկվում է ուսումնասիրել խոշտանգման գործերով փաստի կանխավարկածի կամ փաստերից բխեցված մտահանգման՝ **որպես ապացույցի կիրառության օրենսդրական ամրագրման հնարավորությունը:**

Խոշտանգման ու անմարդկային վերաբերմունքի համար նախատեսված պատժի համարժեքության հարցը ուսումնասիրվել է Քրեական օրենսգրքի 112-րդ, 113-րդ, 119-րդ, 309.1 հոդվածի և 309-րդ հոդվածի 2-րդ մասի հիմքերով կայացված դատավճիռների շրջանակներում: Այս հոդվածների հիմքով հաստատված դատական պրակտիկայի համապատասխանելիությանը տրվել է չեզոք գնահատականը այն պատճառով, որ, մի կողմից, օրենսդրությամբ սահմանված պատժաչափերը համաչափ են, համարժեք և օբյեկտիվորեն կարող են կանխարգելիչ բնույթ ունենալ, մյուս կողմից՝ դատարանները հաճախ խոշտանգման որակյալ հատկանիշ պարունակող հանցագործությունների համար (օրինակ՝ առանձնակի դաժանությանմբ կատարված խոշտանգում) սահմանել են խստության նվազագույն աստիճանի պատիժը:

Բացասական է գնահատվել Քրեական օրենսգրքի 309-րդ հոդվածի 2-րդ մասի հիմքով ձևավորված պրակտիկան՝ այնքանով, որքանով այդ հոդվածով որակված արարքները առերևույթ համապատասխանում են օրենսգրքի 309.1 հոդվածի հատկանիշերին ավելի շատ, քան 309-րդ հոդվածի 2-րդ մասին: Արձանագրվել են դատա-

կան ակտեր, որոնցում առավելապես խոշտանգման հատկանիշեր ունեցող արարքների համար դատարանները նշանակել են համեմատաբար մեղմ պատիժ՝ 309-րդ հոդվածի 2-րդ մասի հիմքով, որի արդյունքում անձը համաներմամբ ազատ է արձակվել, կամ պատիժը պայմանականորեն չի կիրառվել, կամ էլ կիրառվել է վաղեմության ժամկետ:

Չեզոք գնահատական է տրվել դատական պրակտիկային, որի շրջանակներում դատարանները խոշտանգման կամ անմարդկային վերաբերմունքի համար դատապարտված անձանց նկատմամբ կիրառել են համաներում, կամ նրանց ազատել են քրեական պատասխանատվությունից վաղեմության ժամկետների վրա հասնելու հիմքով: Չեզոք գնահատականը պայմանավորված է այն հանգամանքով, որ սույն հետազոտությունը կատարելու պահի դրությամբ ՀՀ կառավարությունը արդեն հավաստիացրել էր Եվրոպայի խորհրդի նախարարների կոմիտեին, որ նախաձեռնվել է օրենսդրական փոփոխության գործընթաց խոշտանգման նկատմամբ վաղեմության ժամկետների ու համաներման կիրառության անթույլատրելիության մասին, ու այդ մոտեցումը կիրառվել է կոնկրետ գործով: Ի հավելումն՝ սույն հետազոտությունը կատարելու պահի դրությամբ արդեն հրապարակվել էր համաներման մասին օրենքի նախագիծ, որում առանձին դրույթով սահմանվել է Քրեական օրենսգրքի 309.1 հոդվածի նկատմամբ համաներման կիրառության արգելքի մասին: Այսպիսով, թեև նախկինում դատարանները համաներման ու վաղեմության ժամկետների կիրառության հիմքով անձանց ազատել են խոշտանգման համար քրեական պատասխանատվությունից, ներկայումս մշակվել ու կիրառվում է նոր քրեական քաղաքականություն, որը համապատասխանում է Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի պահանջներին: Այդ երկու հանգամանքները հաշվի առնելով՝ ներկա դատական պրակտիկան, հետազոտության ողջ ժամանակահատվածի լույսի ներքո, գնահատվել է չեզոք:

Խոշտանգմամբ ստացված ապացույցի կիրառության արգելքի վերաբերյալ դատական պրակտիկայի համապատասխանելիությանը տրվել է դրական գնահատական: Այս ուղղությամբ նկատելի

զարգացումներ են արձանագրվել, ու դա պայմանավորված էր հիմնականում ՄԻԵԴ-ի կողմից կայացված մի վճռով, որը ապահովել է կայուն, հաստատված դատական պրակտիկա ստորադաս ատյանների կողմից: Տվյալ դատական պրակտիկան տարածված է ոչ միայն դատական քննության վարույթներում, այլ նաև նախաքննական մարմինների դատական ստուգման վարույթներում:

Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի պահանջներին համապատասխանող է գնահատվել նաև խոշտանգման մասին հայտարարության հիմքով քննություն հարուցելու պարտականության դատական պրակտիկան, որը վերաբերում է թե՛ գործով դատական քննության ժամանակ և թե՛ մինչդատական վարույթների շրջանակներում վարույթների նախաձեռնությանը: Վճռաբեկ դատարանը այդ առումով մեկնաբանել է, որ միայն քրեական գործի հարուցումը կարող է խոշտանգման մասին հայտարարության պատշաճ ու համարժեք արձագանք լինել:

Հետազոտության մի ստվար հատված նվիրված է մինչդատական ակտերի ստուգման դատական պրակտիկայի համապատասխանելիությանը: Այս ոլորտի ուսումնասիրությունը կարևոր էր նրանով, որ դա կարող էր տալ Քրեական օրենսգրքի 309.1 հոդվածի հիմքով դատական պրակտիկայի բացակայության բացատրությունը: Մինչդատական մարմինների որոշումների դատական ստուգման ակտերի ուսումնասիրությունը և դրանց համապատասխանելիությունը հետազոտվել են Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի վարույթային հատկանիշի այնպիսի հիմնարար սկզբունքների ներքո, ինչպիսիք են կիրառված միջոցների (օրինակ՝ քննչական, դատավարական գործողությունների) *համարժեքությունը*, *համաչափությունը*, *արագությունը*, *ջանասիրությունը* և *անկախությունը*: Դատական ակտերը ուսումնասիրվել են ըստ ոլորտների, որոնք միավորում էին ընդհանուր միտումներ, օրինակ՝ դատարանի կողմից դատավարության մասնակցի՝ նոր ապացույցներ ձեռք բերելու և նոր աղբյուրներ մատնանշելու հնարավորությունների սահմանափակումը, տուժողի ցուցմունքները անարժանահավատ համարելը, տուժողի վկաներին

հարցաքննելուց հրաժարվելը, վարույթն արագությամբ չհրականացնելը, անհրաժեշտ ջանասիրության բացակայությունը և այլն: Ընդհանուր առմամբ, խոշտանգման հիմքով նախաքննական մարմինների դատական ստուգման պրակտիկան որակվել է բացասական գնահատականով, այսինքն՝ Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածին չհամապատասխանող: Դա նշանակում է՝ վատ վերաբերմունքի գործերով մինչդատական մարմինների որոշումների դատական ստուգումը չի համապատասխանում վերը նշված սկզբունքներին:

## **Առաջարկություններ**

Դատական պրակտիկայի վերը շարադրված հետազոտության և տրված գնահատականների հիման վրա անհրաժեշտ ենք համարում կատարել հետևյալ առաջարկությունները:

- Ողջունելի է կառավարության օրենսդրական նախաձեռնությունը խոշտանգման համար դատապարտված անձանց նկատմամբ համաներում կամ ներում կիրառելու արգելքի մասին: Ողջունելի է նաև համաներման մասին վերջին օրենքում նման արգելքի վերաբերյալ առանձին դրույթ սահմանելու մասին նախաձեռնությունը: Այդուհանդերձ, առաջարկվում է, որ նման արգելքներ սահմանվեն նաև պատժի կիրառման այլընտրանքային եղանակների նկատմամբ, ինչպիսիք են պատիժը պայմանականորեն չկիրառելը, պատիժը կրելուց պայմանական վաղաժամկետ ազատելը, պատիժը ավելի մեղմ պատժով փոխարինելը և պատժի կրումը հետաձգելը:
- Առաջարկվում է օրենսդրությամբ սահմանել արգելք խոշտանգման համար մեղադրվող անձանց նկատմամբ քրեական հետապնդումը վաղեմության ժամկետի հիմքով դադարեցնելու մասին: Իսկ մինչև օրենսդրական փոփոխությունը առաջարկվում է, որ դատարանները ձեռնպահ մնան խոշտանգման գործերով վաղեմության ժամկետ կիրառելու որոշումներ կայացնելուց: Դա կարելի է հիմնավորել միջազգային իրավունքի *jus cogens* սկզբունքով և այդ առումով Հայաստանի Հանրապետության միջազգային պարտավորությամբ:
- Լատենտային բնույթի հանցագործությունների բացահայտումը և դրանց քրեական հետապնդումը հաճախ դժվար է իրականացնել ավանդական դատավարական եղանակներով, մասնավորապես ապացույցների ընդունելիության ու գնահատման գոյություն ունեցող չափանիշերով ու

սկզբունքներով: Ապագայում անհրաժեշտ կլինի գտնել պրագմատիկ լուծումներ: Այդպիսի պրագմատիկ լուծումներից մեկը փաստի կանխավարկածի կիրառումն է, հատկապես այնպիսի հանցագործությունների առումով, որոնք տեղի են ունեցել պետական մարմնի բացառիկ իրավազրության ներքո գտնվող տարածքում, կամ երբ հանցագործության վերաբերյալ ապացույցները պետական մարմնի բացառիկ իրավազրության կամ գիտության ներքո են: Նման դեպքերում առավել արդյունավետ է կիրառել փաստի կանխավարկածը որպես ապացույցի չափանիշ: Փաստի կանխավարկածի կիրառությունը քրեական դատավարությունում ինքնին անմեղության կանխավարկածի խախտում չէ, եթե պաշտպանական կողմի համար ապահովված են հակակշռող դատավարական *համարժեք ու պատշաճ* երաշխիքներ: Ըստ այդմ՝ առաջարկվում է մշակել Քրեական դատավարության օրենսգրքում փոփոխության հայեցակարգ՝ փաստի կանխավարկածի և մտահանգման՝ որպես ապացույցի չափանիշերի օրենսդրական հիմքերի ամրագրման նպատակով, հատկապես *jus cogens* բնույթի հանցագործությունների քննության հիմքերով:

- Ապահովելու համար պատժի համարժեքությունը՝ որպես հիմնարար իրավունք և քրեական իրավունքի սկզբունք, անհրաժեշտ է դատական պրակտիկայում բացառել այնպիսի որոշումները, երբ խոշտանգման որակյալ հատկանիշ պարունակող հանցագործության համար ընտրվի սահմանված պատժի նվազագույն չափը՝ 3 տարվա ազատազրկումը, քանի որ այդ դեպքում չի ապահովվի պատժի համարժեքությունը վատ վերաբերմունքի այլ տեսակի, օրինակ՝ 113-րդ հոդվածի հատկանիշեր ունեցող արարքի համեմատ:
- Անհրաժեշտ է պրակտիկայում բացառել նաև այնպիսի որոշումների կայացումը, երբ խոշտանգման առերևույթ հատկանիշեր ունեցող արարքները որակվում են Քրեական



օրենսգրքի 309-րդ հոդվածի 2-րդ մասի հիմքով, քանի որ այդ դեպքում չի ապահովվում Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի հիմքով պատժի համարժեքության պահանջը: Հակառակ դեպքում նման արարքները 309-րդ հոդվածի 2-րդ մասի հիմքով որակելիս անհրաժեշտ է առնվազն ձեռնպահ մնալ դրանց համար սահմանված պատժի նվազագույն չափը սահմանելուց:

- Անհրաժեշտ է մի շարք հատկանիշերով վերանայել խոշտանգման կամ վատ վերաբերմունքի այլ ձևերի հիմքով նախաքննության դատական ստուգման բնույթը և շրջանակները՝ Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի *համարժեքության, արագության, մանրակրկիտության* ընդհանուր սկզբունքների ներքո: Այդ իմաստով առաջարկվում է քայլեր ձեռնարկել հետևյալ կոնցեպտուալ խնդիրները օրենսդրության մեջ և պրակտիկայում լուծելու նպատակով.
  - Դատական ստուգման բնույթի վերանայում, որն անխուսափելիորեն կփոփոխի նաև դատական ստուգման շրջանակները՝ դատական ստուգման առարկա դարձնելով նաև քրեական գործով կատարված քննության հիմքում ընկած քրեական գործի փաստերին ու հավաքված ապացույցներին դատարանի կողմից սեփական քրեաիրավական գնահատական տալը՝ այնքանով, որքանով դա կարվի պարզելու համար, թե արդյոք նախաքննական մարմինը ձեռնարկել է ստեղծված իրավիճակին համարժեք քննչական ու դատավարական գործողություններ,
    - դատարանի նման լայն լիազորությունը չպետք է մեկնաբանվի որպես վերջինիս կողմից նախաքննությունը կամ դատախազական հսկողությունը ղեկավարելու լիազորություն,

- դատական ստուգումը չպետք է սահմանափակվի դատախազական գործառույթներով ու լիազորություններով: Հակառակը հանգեցնում է նրան, որ դատական ստուգումը հաճախ վերածվում է իրավական ֆորմալիզմի, որի արդյունքում դատական ստուգումը կորցնում է իր արդյունավետությունը:
- Դատական ստուգման վարույթում փաստի կանխավարկածի՝ որպես ապացույցի գնահատման սկզբունքի ամրագրում: Դա թույլ կտա անձին ներկայացնել մեղադրանք առանց ուղղակի ապացույց(ներ)ի առկայության՝ անուղղակի ապացույցների ամբողջության առատությունից բխեցնելով չհերքված փաստի կանխավարկած կամ մտահանգում, որը հնարավոր կլինի, երբ անուղղակի փաստերն ու ապացույցները անցնեն որակական ու քանակական բավարարության որոշակի շեմ: Այդպիսի շեմ կարող է համարվել, օրինակ, Արարատ Ավագյանի գործով Վճռաբեկ դատարանի սահմանած «հիմնավոր կասկածից վեր» ապացուցողական չափանիշը:
- Առաջարկվում է դատական ստուգման վարույթներում հաշվի առնել հետևյալ փաստական հանգամանքների առկայությունը, որոնք կարող են ինքնին բարձրացնել հիմնավոր կասկածից վեր մտահանգում կամ նույնիսկ փաստի կանխավարկած առ այն, որ նախաքննությունը չի համապատասխանել Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի վարույթային պահանջներին, ու, հետևաբար, ստորև ներկայացված յուրաքանչյուր հանգամանք ինքնին կարող է հիմք դառնալ պնդելու համար, որ վարույթի ընթացքում չեն ապահովվել տուժողի հիմնարար իրավունքներն ու օրինական շահերը.
  - արդյոք դատաբժշկական փորձաքննությունը իրա-

կանացվել է հնարավորինս արագ՝ տվյալ հանգամանքների ներքո, մասնավորապես՝ արդյոք փորձաքննություն նշանակելու մասին որոշումը կայացվել է անձի հայտարարությունը ստացվելուց անմիջապես հետո, առանց անհարկի ձգձգման,

- արդյոք նախաքննական մարմինը արագությամբ է արձագանքել (քննչական կամ դատավարական գործողություններով ու որոշումներով) տուժողի կամ հաղորդում տված անձի բոլոր հայտարարություններին, բողոքներին, միջնորդություններին,
- արդյոք պաշտոնատար անձինք, ում տուժողը մատնացույց է արել որպես իրեն ենթադրաբար վատ վերաբերմունքի ենթարկած անձինք, հարցաքննվել են որպես վկա, թե որպես կասկածյալ: Եթե հարցաքննվել են որպես վկա, դա կարող է գնահատվել որպես անհամարժեք մոտեցում ստեղծված իրավիճակին,
- նույնանման հանգամանքներում՝ արդյոք պաշտոնատար անձինք (օրինակ՝ ոստիկանության աշխատակիցները) քննության ընթացքում և դեպքից հետո շարունակել են պաշտոնավարել և իրականացնել իրենց լիազորությունները,
- նույնանման հանգամանքներում՝ արդյոք պաշտոնատար անձինք մինչև առաջին հարցաքննությունը մեկուսացվել են միմյանցից, թե նրանք շարունակել են ոչ միայն պաշտոնավարել, այլ նաև ազատորեն հաղորդակցվել միմյանց հետ մինչև նախաքննական մարմնի կողմից հարցաքննվելը,
- արդյոք վարույթն իրականացնող մարմինը նախապատվություն է տվել պաշտոնատար անձի (ոստիկանության աշխատակցի) հայտարարությանը՝ ի համեմատ տուժողի հայտարարության, եթե այո,

արդյոք նախաքննական մարմինը պատճառաբանել է, թե ինչու է նախապատվությունը տվել պաշտոնատար անձի հայտարարությանը: Եթե որևէ բացատրություն չի տրվել, թե ինչու է պաշտոնատար անձի ցուցմունքը համարվել առավել վստահելի, դա ինքնին խնդրահարույց է և կարող է բարձրացնել քննության ամբողջականության և անկախության վերաբերյալ խնդիրներ,

- արդյոք վատ վերաբերմունքի ենթարկված լինելու ժամանակահատվածը համընկել է անձին անօրինական կերպով անազատության մեջ պահելու ժամանակահատվածի հետ, եթե այո, այդ փաստը կարող է ինքնին անարժանահավատ դարձնել պաշտոնատար անձի ցուցմունքը այն մասին, որ տուժողը չի ենթարկվել վատ վերաբերմունքի:
- արդյոք վատ վերաբերմունքի ենթարկված լինելու ժամանակահատվածը համընկել է անձին անօրինական կերպով անազատության մեջ պահելու ժամանակահատվածի և փաստաբան ունենալուց հրաժարվելու ժամանակահատվածի հետ: Եթե այս երեք ժամանակահատվածները համընկել են, ապա կարող է ի հայտ գալ բավականաչափ հիմնավոր փաստի կանխավարկած առ այն, որ պաշտպանի ծառայությունից հրաժարվելու և վատ վերաբերմունքի չենթարկված լինելու մասին պաշտոնատար անձի հայտարարությունները անարժանահավատ են:

Որպես ամփոփում վերը նշվածի՝ առաջարկվում է, որ դատարանները լայնորեն կիրառեն համարժեքության սկզբունքը, որի մասին մանրամասնորեն նշվել է վերևում, ուշադրություն դարձնելով այն հարցին, թե արդյոք վարույթն իրականացրած մարմնի կողմից կիրառված քննչական և

դատավարական գործողությունները յուրաքանչյուր փուլում եղել են համարժեք ստեղծված իրավիճակին: Համարժեքության սկզբունքը նաև մեկնաբանվում է քննչական ու դատավարական գործողությունների վերաբերելիության և բավարարության եզրերի ներքո, որոնցից առաջինը որակական, իսկ երկրորդը քանակական որակն է:

# Հավելված 1

Հոդված 112 Տանք վնաս	Հոդված 113 Միջին ծանրության վնաս	Հոդված 119 Ֆիզիկական ուժեղ ցավ կամ հոգեկան ուժեղ տառապանք	Հոդված 309-ի մաս 2 Պաշտոնեական լիազորություններն անցնելը	Հոդված 309.1 հստատանգում
<p>1. Դիտավորությամբ մեկ ուրիշին մարմնական վնասվածք պատճառելը կամ առողջությանն այլ ծանր վնաս պատճառելը,.....</p> <p>պատժվում է ազատազրկմամբ՝ <b>երեքից յոթ տարի ժամկետով</b>:</p> <p>2. Նույն արարքը, որը կատարվել է՝</p> <p>1) երկու կամ ավելի անձանց նկատմամբ,</p> <p>2) անձի....</p> <p>...</p> <p>11) բռնաբարությամբ կամ սեքսուալ բնույթի բռնի գործողություններով զուգորդված,</p> <p>12) ազգային, ռասայական կամ կրոնական ատելության կամ կրոնական մոլեռանդության շարժառիթով,</p> <p>13) տուժողի մարմնի մասերի կամ հյուսվածքների օգտագործման նպատակով,</p> <p>14) անզգուշությամբ առաջացնելով տուժողի մահ՝</p> <p>պատժվում է ազատազրկմամբ՝ <b>հինգից տասը տարի ժամկետով</b>:</p>	<p>1. Դիտավորությամբ մեկ ուրիշին մարմնական վնասվածք կամ առողջությանը որևէ այլ վնաս պատճառելը, որը վտանգավոր չէ կյանքի համար և չի առաջացրել սույն օրենսգրքի 112-րդով նախատեսված ....՝</p> <p>պատժվում է <b>կալանքով՝ մեկից երեք ամիս ժամկետով, կամ ազատազրկմամբ՝ առավելագույնը երեք տարի ժամկետով</b>:</p> <p>2. Նույն արարքը, որը կատարվել է՝</p> <p>1) երկու կամ ավելի անձանց նկատմամբ,</p> <p>...</p> <p>պատժվում է <b>ազատազրկմամբ՝ առավելագույնը հինգ տարի ժամկետով</b>:</p>	<p>1. Անձին դիտավորությամբ ֆիզիկական ուժեղ ցավ կամ հոգեկան ուժեղ տառապանք պատճառելը, եթե դա չի առաջացրել սույն օրենսգրքի 112-րդ և 113-րդ հոդվածներով նախատեսված հետևանքները, և եթե բացակայում են սույն օրենսգրքի 309.1 հոդվածով նախատեսված հանցագործության հատկանիշերը՝</p> <p>պատժվում է ազատազրկմամբ՝ <b>առավելագույնը երեք տարի ժամկետով</b>:</p> <p>2. Նույն գործողությունները, որոնք կատարվել են՝</p> <p>...6) առանձին դաժանությամբ....</p> <p><b>ազատազրկմամբ՝ երեքից յոթ տարի ժամկետով</b>:</p>	<p>...</p> <p>2. Նույն արարքը, որը զուգորդվել է բռնություն, զենք կամ հատուկ միջոցներ գործադրելով՝ պատժվում է <b>ազատազրկմամբ՝ երկուսից վեց տարի ժամկետով</b>՝ որոշակի պաշտոններ զբաղեցնելու կարողությունները զբաղեցնելու կամ որոշակի գործունեությամբ զբաղվելու իրավունքից զրկելով՝</p> <p><b>առավելագույնը երեք տարի ժամկետով</b>:</p>	<p>1. ....</p> <p>պատժվում է ազատազրկմամբ՝ <b>չորսից ութ տարի ժամկետով</b>՝ որոշակի պաշտոններ զբաղեցնելու կամ որոշակի գործունեությամբ զբաղվելու իրավունքից զրկելով՝ <b>առավելագույնը երեք տարի ժամկետով</b>:</p> <p>2. Նույն արարքը, որը կատարվել է՝</p> <p>...</p> <p>պատժվում է ազատազրկմամբ՝ <b>յոթից տասներկու տարի ժամկետով</b>՝ որոշակի պաշտոններ զբաղեցնելու կամ որոշակի գործունեությամբ զբաղվելու իրավունքից զրկելով՝ <b>երեք տարի ժամկետով</b>:</p>

## Հավելված 2

Չափանիշ	Համապատասխանում է	Չեզոք	Չի համապատասխանում
Խոշտանգում		✓	
Անմարդկային վերաբերմունք	✓		
Արժանապատվությունը նվաստացնող վերաբերմունք		✓	
Վատ վերաբերմունքի տարբերակված կիրառումը		✓	
Ապացույցի չափանիշ – ողջամիտ կասկածից վեր	✓		
Ապացույցի չափանիշ – ծանրության նվազագույն աստիճան	✓		
Ապացույցի չափանիշ – փաստի կանխավարկած			✓
Պատժի համարժեքությունը և համաչափությունը		✓	
Պատժի համարժեքություն – ՀՀ քրեական օրենսգրքի 309–րդ հոդվածի 2–րդ մասի և 309.1 հոդվածի հարաբերակցությունը			✓
Ներում, համաներում և վաղեմության ժամկետներ		✓	
Խոշտանգմամբ ստացված ապացույցի անթույլատրելիությունը	✓		
Քննություն հարուցելու պարտականությունը	✓		
Արդյունավետ քննություն իրականացնելու պարտականությունը			✓
Նոր ապացույցներ ձեռք բերելու և նոր աղբյուրներ մատնանշելու հնարավորությունների սահմանափակում			✓
Տուժողի վկաներին չհարցաքննելը			✓
Անարմնական վնասվածքների առաջացման պատճառը չհարադրելը, տուժողի և ոստիկանների միջև առերեսում չանցկացնելը			✓
Տուժողի ցուցմունքներն անվերապահորեն անարժանահավատ համարելը			✓
Քննության անկախությունը			✓
Անհրաժեշտ ջանասիրություն			✓

