25 փետրվարի 2016թ. *030-Ե-45*

Հայաստանի Հանրապետության
վերաքննիչ քրեական դատարանի
նախագահ
պարոն ՎԱՉԳԵՆ ՌՇՏՈՒՆՈՒՆ

A M I C U S C U R I A E

թիվ ԵՇԴ/0125/01/14 քրեական գործով
դատարանի 19.02.2016 որոշման վերաբերյալ

Հարգելի՛ Դատարան,

Ելնելով իմ երկարամյա իրավապաշտպան գործունեության փորձից, գիտակցելով, որ Հայաստանի Հանրապետությունը հռչակվել է իրավական պետություն, այնուհետև միանալով Մարդու իրավունքների և հիմնարար ազատությունների պաշտպանության մասին եվրոպական կոնվենցիային՝ որդեգրել Մարդու իրավունքների, ժողովրդավարության և օրենքի գերակայության արժեքները՝ չեմ կարող անտարբեր մնալ ակտիվ քաղաքացի Վարդգես Գասպարիի նկատմամբ դատարանի կողմից կիրառված անհիմն և որևէ կերպչ պատճառաբանված որոշման նկատմամբ և Ձեզ եմ ներկայացնում սույն փաստաթուղթը, որում ամփոփված են մի շարք կարևոր հանգամանքներ, որոնք, ըստիս, վերաքննիչ քրեական դատարանը պետք է հաշվի առնի խնդրո առարկա որոշման դեմ բերված բողոքը քննարկելիս:

Ընթացիկ տարվա փետրվարի 19-ին Երևան քաղաքի Շենգավիթ վարչական շրջանի ընդհանուր իրավասության առաջին ատյանի դատարանը՝ նախագահությամբ դատավոր Նելլի Բաղդասարյանի (այսուհետ՝ Դատարան), կայացրել է ամբաստանյալի նկատմամբ

խափանման միջոց ընտրելու հարցը քննության առնելու մասին թիվ ԵՇԴ/0125/01/14 որոշումը (այսուհետ՝ կալանավորման որոշում), որով ամբաստանյալ Վարդգես Լիվանի Գասպարիի նկատմամբ որպես խափանման միջոց է ընտրվել կալանավորումը:

Գտնում եմ, որ կալանավորման որոշումն անհիմն է՝ հետևյալ պատճառաբանությամբ.

Որոշման հիմնավորումների մասում Դատարանը նշել է հետևյալը. «*Հաշվի առնելով քրեական գործի դատական քննության ընթացքում ամբաստանյալ Վ. Գասպարիի դրսևորած վարքագիծը՝ այն, որ նա բազմիցս դատարանի կանչով չի ներկայացել դատական նիստերին, ինչի արդյունքում դատական նիստերը ձախողվել են՝ դատարանը գտնում է, որ գործի քննության ընթացքում ամբաստանյալ Վ. Գասպարիի մասնակցությունը հնարավոր է ապահովել միայն նրա նկատմամբ կալանավորումը որպես խափանման միջոց ընտրելու պայմաններում*»:Դատարանը հղում է կատարել ձևավորված նախադեպային իրավունքին՝ շեշտադրելով հատկապես Հայաստանի Հանրապետության վճռաբեկ դատարանի դիրքորոշումն առ այն, որ «*խափանման միջոց կալանավորում կիրառելու հարցը դատարանը պետք է քննարկի ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 135-րդ հոդվածի 2-րդ մասի համատեքստում: Մասնավորապես, որոշումկայացնելիս* ***դատարանը պետք է հաշվի առնի, որ եթե մեղադրյալին մեղսագրվել է այնպիսի արարք, որի համար նախատեսվող ազատազրկման ձևով պատժի ժամկետը չի գերազանցում 1 տարին, ապա կալանքը որպես խափանման միջոց կիրառելիս դատարանը պետք է ներկայացնի ծանրակշիռ, գործի նյութերից բխող փաստարկներ մեղադրյալի կողմից Հայաստանի Հանրապետության քրեական դատավարության օրենսգրքի 135-րդ հոդվածի 1-ին մասով նախատեսված գործողությունները կատարելու բարձր հավանականության վերաբերյալ: Այլ խոսքով՝ դատարանը պետք է կիրառի դատական ակտի պատճառաբանվածության ավելի բարձր չափանիշ և հիմնավորի, որ տվյալ դեպքում առկա են այնպիսի ծանրակշիռ փաստական տվյալներ, որոնք բացառում են ազատության***

մեջ մնալու դեպքում մեղադրյալի պատշաճ վարքագծի ապահովման հնարավորությունը: *Վերոշարադրյալը բխում է անձին ազատությունից զրկելու հետ կապված խափանման միջոցի և հետապնդվող նպատակների միջև համաչափության ողջամիտ հարաբերակցության անհրաժեշտությունից: Հակառակ պարագայում կխախտվի հասարակության ընդհանուր շահի և անհատի հիմնարար իրավունքների միջև արդարացի հավասարակշռությունը, ինչն իր հերթին կարող է հանգեցնել անձի ազատության և անձնական անձեռնմխելիության սահմանադրական իրավունքի անհարկի սահմանափակման»*:

Անդրադառնալով Հայաստանի Հանրապետության քրեական դատավարության օրենսգրքի 135-րդ հոդվածի 2-րդ մասին՝ փաստում ենք, որ դրանով նախատեսված այլընտրանքային չափանիշներից 1-ինը քննարկման առարկա գործով տեղի չունի, այսինքն՝ այն հանցագործությունը, որի կատարումը մեղսագրվում է Գասպարիին, որպես սանկցիա նախատեսում է կալանավորում՝ առավելագույնը 3 ամիս ժամկետով (Հայաստանի Հանրապետության քրեական օրենսգրքի 343-րդ հոդվածի 2-րդ և 3-րդ մասեր): Այսպիսով, Դատարանը պետք է հիմնավորեր, որ բավարար հիմքեր կան ենթադրելու, որ մեղադրյալը կարող է կատարել 135-րդ հոդվածի 1-ին մասով նախատեսված գործողությունները՝

1) թաքնվել քրեական վարույթն իրականացնող մարմնից.

2) խոչընդոտել մինչդատական վարույթում կամ դատարանում գործի քննությանը՝ քրեական դատավարությանը մասնակցող անձանց վրա անօրինական ազդեցություն գործադրելու, գործի համար նշանակություն ունեցող նյութերը թաքցնելու կամ կեղծելու, քրեական վարույթն իրականացնող մարմնի կանչով առանց հարգելի պատճառների չներկայանալու կամ այլ ճանապարհով.

3) կատարել քրեական օրենքով չթույլատրված արարք.

4) խուսափել քրեական պատասխանատվությունից և նշանակված պատիժը կրելուց.

5) խոչընդոտել դատարանի դատավճռի կատարմանը:

Վերլուծելով կալանավորման որոշման պատճառաբանական մասը և հատկապես դրա այն միտքը, որ *գործի քննության ընթացքում ամբաստանյալ Վ. Գասպարիի մասնակցությունը հնարավոր է ապահովել միայն նրա նկատմամբ կալանավորումը որպես խափանման միջոց ընտրելու պայմաններում,* կարելի է ենթադրել, որ Դատարանը հղում է կատարում 135-րդ հոդվածի 1-ին մասի 2-րդ կետին, սակայն փաստն այն է, որ մինչ այդ Գասպարիի ներկայությունը դատական նիստերին հնարավոր է եղել ապահովել նրան բերման ենթարկելու միջոցով: Ընդ որում, Դատարանը, ինչպես և ամբողջ հասարակությունը, քաջատեղյակ է, թե գործով ամբաստանյալը որտեղ է մշտապես գտնվում: Ավելին, Դատարանը, համաձայն նույն հոդվածի 3-րդ մասի 3-րդ կետի՝ խափանման միջոց ընտրելու հարցը լուծելիս, ի թիվս այլնի, պարտավոր էր հաշվի առնել ամբաստանյալի տարիքն ու առողջական վիճակը: Մինչդեռ անտեսվել է Գասպարիի 59 տարեկան և վատառողջ լինելու հանգամանքը:

Մյուս կողմից, Մարդու իրավունքների և հիմնարար ազատությունների պաշտպանության մասին եվրոպական կոնվենցիայի (այսուհետ՝ Կոնվենցիա) 5-րդ հոդվածի ուժով՝

1. Յուրաքանչյուր ոք ունի ազատության և անձնական անձեռնմխելիության իրավունք: Ոչ ոքի չի կարելի ազատությունից զրկել այլ կերպ, քան հետևյալ դեպքերում և օրենքով սահմանված կարգով.

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

(գ) անձի օրինական կալանավորումը կամ ձերբակալումը՝ իրավախախտում կատարած լինելու հիմնավոր կասկածի առկայության դեպքում նրան իրավասու օրինական մարմնին ներկայացնելու նպատակով, կամ այն դեպքում, երբ դա հիմնավոր կերպով անհրաժեշտ է համարվում նրա կողմից հանցագործության

կատարումը կամ այն կատարելուց հետո նրա փախուստը կանխելու համար,

3. Սույն հոդվածի 1-ին կետի (գ) ենթակետի դրույթներին համապատասխան ձերբակալված կամ կալանավորված յուրաքանչյուր ոք անհապաղ տարվում է դատավորի կամ այլ պաշտոնատար անձի մոտ, որն օրենքով լիազորված է իրականացնելու դատական իշխանություն և ունի ողջամիտ ժամկետում դատաքննության իրավունք կամ մինչև դատաքննությունն ազատ արձակվելու իրավունք: Ազատ արձակումը կարող է պայմանավորվել դատաքննության ներկայանալու երաշխիքներով:

Օրենքով նախատեսված պարտավորության կատարման ապահովումն օրենքով նախատեսված պարտավորության կատարման կապակցությամբ թույլատրվում է անձին կալանավորել միայն այն նպատակով, որպեսզի նրան հարկադրվի կատարել կոնկրետ որոշակի պարտավորություն, որը նա մինչ այդ չի կատարել[1]: Ավելին, պարտավորությունն ընդհանուր առմամբ պետք է լինի այնպիսին, որի ծագումն արդեն իսկ պայմանավորված է անհատի վարքագծով. հետևաբար, կալանքը, որպես կանոն, թույլատրելի չէ, եթե օրինական որևէ պարտավորություն չի խախտվել: **Ինչպես վերևում նշվեց, կալանքը չի կարող պատժելու նպատակ հետապնդել. քննարկվող դեպքում կալանքի նպատակն է ապահովել խնդրո առարկա պարտավորության կատարումը[2]:**

Ժողովրդավարական հասարակարգում կարևոր է հավասարակշռել, մի կողմից, պարտավորության անհապաղ կատարումն ապահովելու անհրաժեշտությունը, իսկ մյուս կողմից՝ ազատության իրավունքի կարևորությունը: Հավասարակշռությունը հաստատելիս անհրաժեշտ է հաշվի առնել այնպիսի գործոն, ինչպիսին է կալանքի **տևողությունը**: Մասնավորապես, ***եթե հաշվի առնենք այն հանգամանքը, որ Դատարանը որոշել է կալանավորելամբաստանյալին առավելագույն՝ 2 ամիս ժամկետով, որը միաժամանակ նրան մեղսագրվող հանցագործության առավելագույն սանկցիայի 2/3-ն է,***

[1]Էնգելը և ուրիշներն ընդդեմ Նիդեռլանդների, կետ 69
[2]Լոլեսն ընդդեմ Իռլանդիայի

ակնհայտ է դառնում ամբաստանյալ Գասպարիին կալանավորման միջոցով ազատության իրավունքից զրկելու ժամկետի անհամաչափությունը և այն, որ այս դեպքում կալանավորումը ոչ թե պրևենտիվ կամ պարտավորության կատարումն ապահովելու նպատակունի, այլ այն կրում է պատժողական բնույթ:

Կալանքը պետք է նաև իրավաչափ լինի կալանքի միջոցով հետապնդվող նպատակին. ՄաքՎեյն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության գործով նախկին Հանձնաժողովը քննության առավ մի իրավիճակ, որում 3 տղամարդ 45 ժամ կալանքի տակ էին պահվել Հյուսիսային Իռլանդիայից Մեծ Բրիտանիա մուտք գործելու կետին, որպեսզի «անցնեն լրացուցիչ ստուգում»: Այն ժամանակ գործող հակասահաբեկչական օրենքի համաձայն՝ Մեծ Բրիտանիա մուտք գործող անձիք կարող էին հարցաքննվել, որպեսզի պարզվեին նրանց հնարավոր կապերն ահաբեկչության հետ: Կասկած առաջանալու դեպքում անձից կարող էր պահանջվել «լրացուցիչ ստուգումներ անցնել»: Տվյալ դեպքում հայցվորները կալանավորվել էին, որպեսզի ապահովվեր պարտավորության գործունը կատարումն այն ժամանակ, երբ այդ պարտավորությունն առաջանար: Հանձնաժողովը որոշեց, որ պարտավորությունը «որոշակի էր և կոնկրետ»: **Վճռելով, որ կալանքը 5 (1) (բ) հոդվածի համաձայն հիմնավորված էր, Հանձնաժողովը նկատեց, որ պարտավորության կատարումն անհապաղ անհրաժեշտության խնդիր էր, և որ դրա կատարումն ապահովելու ողջամտորեն պրակտիկ որևէ այլ միջոցներ չկային:** *Գասպարիի գործով, ինչպես արդեն փաստեցինք, Դատարանը հնարավորություն ուներ նիստին նրա ներկայությունն ապահովելու բերման ենթարկելու միջոցով:*

Ազատ արձակումը մերժելու համար 5-րդ հոդվածի 3-րդ մասի շրջանակներում ընդունելի են համարվում հետևյալ հիմքերը.

- **Դատաքննության չներկայանալու ռիսկը,**
- Այն ռիսկը, որ կալանավորվածը կմիջամտի արդարադատության իրականացմանը,
- Այն ռիսկը, որ կալանավորվածը նոր իրավախախտում կկատարի,

- Կալանքի անհրաժեշտությունը հասարակական կարգի պահպանման տեսակետից:

Մեղադրյալի՝ դատաքննությանը չներկայանալու ռիսկը չի կարող բացառապես կախված լինել սպասվող հնարավոր պատժի խստությունից: Այն դեպքերում, երբ հնարավոր է ստանալ երաշխիքներ առ այն, որ նա կներկայանա, նա պետք է ազատ արձակվի՝ որոշակի պայմաններով: Երբ գնահատվում է, թե արդյոք անհրաժեշտ է երկարաձգել կալանքը մեղադրյալի՝ փախուստ կատարելու հնարավոր տարբերակի հիմքով, պետք է հաշվի առնվեն հետևյալ գործոնները.

- մեղադրյալի բնավորության գծերը և անձնական հատկանիշները,
- մեղադրյալին պատկանող գույքը,
- մեղադրյալի ընտանեկան կապերը,
- մեղադրյալի կապերն արտերկրում,
- սպասվող ծանր պատժաչափը,
- մեղադրյալի առանձնահատուկ բացասական վերաբերմունքը կալանքի նկատմամբ,
- տվյալ երկրում ամուր կապերի բացակայությունը:

Ներպետական դատարանը պետք է բավարարված լինի առ այն, որ **գոյություն ունեն այս գործոններից առնվազն մի քանիսը,** որոնք հիմք ենտալիս ենթադրել, որ փախուստ կատարելու հետևանքները և վտանգավորությունը մեղադրյալը համարում է պակաս չարիք, քան բանտարկման երկարաձգումն է[3]:

Կալանքի տևողությանը զուգահեռ նվազում է փախուստ կատարելու վտանգը, քանի որ մեծանում է հավանականությունը, որ մինչդատական կալանքի ժամկետը կնվազեցվի ի վերջո նշանակվելիք պատժից, եթե մեղադրյալը դատապարտվի: Այսպիսով, դատարանները պարտավոր են սա հաշվի առնել յուրաքանչյուր անգամ, երբ անհրաժեշտ է քննել մինչդատական կալանքը երկարաձգելու հարցը: Դատարանը նշել է, որ երբ կալանքի երկարաձգումը հիմնավորող

[3]Ստոգմյուլերն ընդդեմ Ավստրիայի

միակ պատճառն այն վախն է, որ մեղադրյալը փախուստի կդատարի, որով ավելի ուշ կխուսափի դատաքննության ներկայանալուց, նրան անհրաժեշտ է ազատ արձակել նախքան դատաքննությունը, եթե հնարավոր է նրանից ստանալ այնպիսի երաշխիքներ, որոնք կապահովեն նրա ներկայանալը[4]:

Մեջբերված հատվածի վերլուծությունից ակնհայտ է դառնում, որ դատաքննությանը չներկայանալու ռիսկը ենթադրում է ամբաստանյալի կողմից փախուստի դիմելու կասկածի առկայություն, ինչը վերաբերելի չէ քննարկման առարկա գործին, և Դատարանի կողմից նման ռիսկի մասին որևէ հիշատակություն չի կատարվել կալանավորման որոշման մեջ: Ավելին, դատաքննությանը չներկայանալու հարցը ներպետական օրենսդրությամբ լուծվում է անձին բերման ենթարկելու ինստիտուտի միջոցով, ինչը և կիրառվել է Դատարանի կողմից՝ առանց որևէ խնդիր հարուցելու, քանի որ ամբաստանյալ Գասպարին երբևէ քննությունից չի թաքնվել:

Ինչ վերաբերում է մյուս հիմքերին՝ (արդարադատության իրականացմանը միջամտելու ռիսկը, նոր իրավախախտում կատարելու ռիսկը, հասարակական կարգի պահպանման անհրաժեշտությունը), ապա դրանք տվյալ գործով որևէ կերպ կիրառելի չեն:

Բացի շարադրվածից, Դատարանը կալանավորման որոշումը կայացրել է առանց Գասպարիի ներկայությունն ապահովելու՝ **խախտելով նրա լսված լինելու իրավունքը**, որն ամրագրված է Կոնվենցիայի 6-րդ հոդվածով, Եվրոպական դատարանի նախադեպային որոշումներով և արդար դատաքննության իրավունքի կարևոր բաղադրիչներից է, մինչդեռ ոչինչ չէր խոչընդոտում ամբաստանյալին, ինչպես նախկինում, բերման ենթարկելով ապահովել նրա մասնակցությունն իր կալանավորման հարցի վերաբերյալ քննարկմանը:

Հաշվի առնելով վերոշարադրյալը՝ խնդրում եմ բեկանել Երևան քաղաքի Շենգավիթ վարչական շրջանի ընդհանուր

[4] Վեմհոֆն ընդդեմ Գերմանիայի, կետ 15

իրավասության առաջին ատյանի դատարանի 2016 թվականի փետրվարի 19-ի թիվ ԵՇԴ/0125/01/14 որոշումը ամբաստանյալի նկատմամբ խափանման միջոց ընտրելու հարցը քննության առնելու մասին և անհապաղ կալանքից ազատել Վարդգես Լիվանի Գասպարիին:

Հարգանքով՝ ԷԴՄՈՆ ՄԱՐՈՒՔՅԱՆ