Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի պրակտիկան

ուսումնական նյութերի ժողովածու

Կազմող եւ գլխավոր խմբագիր՝

Վիգեն Քոչարյան

Երևան - 2007

Վ.Քոչարյան

Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի պրակտիկան. Ուսումնական նյութերի ժողովածու: Երևան, 2007, 496 էջ:

Կազմող և գլխավոր խմբագիր՝ Վ.Քոչարյան

Ուսումնական ձեռնարկը ստեղծվել է Նիդեռլանդների արտաքին գործերի նախարարության և Բաց հասարակության ինստիտուտ - Հայկական մասնաճյուղի ֆինանսական օժանդակությամբ:

Թարգմանիչ Խ.Աղումյան
Խմբագիրներ Կ.Գևորգյան, Ա.Պողոսյան
Ձևավորում Ա.Պետրոսյան

Ուսումնական ձեռնարկը նվիրված է Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի պրակտիկային, դրա կողմից ձևավորված նախադեպային իրավունքին: Ներկայացվող ժողովածուի մեջ զետեղված են ուսումնական նյութեր, որոնք վերաբերվում են Մարդու իրավունքների եվրոպական կոնվենցիայի 2-րդ, 3-րդ, 5-րդ, 8-րդ և 10-րդ հոդվածներին, դրանցից բխող պետությունների պարտավորությունների վերլուծությանը, առկա դատական պրակտիկային և կարևորագույն նախադեպերին:

Նախատեսված է բուհերի իրավաբանական ֆակուլտետների ուսանողների, փաստաբանների, իրավապահ մարմինների և դատական իշխանության ներկայացուցիչների, ինչպես նաև մարդու իրավունքների պաշտպանության հիմնահարցերով հետաքրքրվող անձանց և կազմակերպությունների համար:

© Քոչարյան Վ., 2004-2007

© INTERIGHTS, 2004 - 2007

Նախաբան

2001թ. հունվարի 25-ին Հայաստանի Հանրապետությունը դարձավ հեղինակավոր եվրոպական կառույցներից մեկի՝ Եվրոպայի Խորհրդի անդամ: Եվրոպայի խորհուրդը ստեղծվել է 1949թ. և եվրոպական ամենահին ու ամենամեծ միջազգային կազմակերպություններից մեկն է, որին անդամակցում են 47 պետություններ և որի նպատակ է՝ «անդամ պետությունների միջև առավել միասնության հիմքեր ստեղծել՝ նրանց ընդհանուր ժառանգությունը հանդիսացող գաղափարները և սկզբունքները պահպանելու և իրականացնելու, ինչպես նաև տնտեսական և սոցիալական առաջընթացը դյուրին դարձնելու նկատառումներով»:

Անդամակցելով Եվրոպայի Խորհրդին Հայաստանը պարտավորություն ստանձնեց, ինչպես նախատեսում է Եվրոպայի Խորհրդի Կանոնադրության 3-րդ հոդվածը, «ճանաչել օրենքի գերակայության սկզբունքը և սկզբունքը, համաձայն որի ցանկացած անձ, որը գտնվում է իր տարածքում պետք է օգտվի մարդու հիմնական իրավունքներից և ազատություններից»: Դրանով իսկ մեր պետությունը պարտավորվեց միանալ մի շարք կարևորագույն եվրոպական ակտերի, որոնք կազմում են մարդու իրավունքների պաշտպանության եվրոպական համակարգի հիմքը: Այդպիսի ակտերի թվին առաջին հերթին դասվում է Մարդու իրավունքների և հիմնարար ազատությունների պաշտպանության մասին կոնվենցիան:

Մարդու իրավունքների և հիմնարար ազատությունների պաշտպանության մասին կոնվենցիան ստորագրվել է Հռոմում 1950թ. նոյեմբերի 4-ին և ուժի մեջ է մտել 1953թ. սեպտեմբերի 3-ին: Ծատերի համոզմամբ այն նաև մարդու իրավունքների պաշպանությանը ուղված ներկայումս գոյություն ունեցող ամենաարդյունավետ միջազգային իրավական ակտը: Այսօր մասնակցությունն այս պայմանագրին հանդիսանում է Եվրոպայի Խորհրդի անդամակցության կարևոր և պարտադիր պայման: Հայաստանի Հանրապետությունը ստորագրել է Մարդու իրավունքների պաշպանության եվրոպական կոնվենցիան 2001 թվականի հունվարի 25-ին: Հայաստանի Հանրապետության համար Կոնվենցիան ուժի մեջ է մտել 2002 թվականի ապրիլի 26-ին, երբ այն վավերացվել է ՀՀ Ազգային Ժողովի կողմից:

Ինչպես նշվում է կոնվենցիայի նախաբանում այն ստեղծվել է նպատակ ունենալով իրականացնել որոշ մարդու իրավունքները, որոնք ամրագրված են Մարդու իրավունքների համընդհանուր հռչակագրում: Եվ, իրոք, Կոնվենցիայի բուն տեքստը վերաբերում է միայն որոշ իրավունքներին, որոնք իրենց ամրագրումն են գտել Մարդու իրավունքների համընդհանուր հռչակագրում և հետագայում ընդունված Մարդու իրավունքների 1966 թվականի դաշնագրերում: Կոնվենցիայի ստեղծման պահին նրա նպատակը սահմանափակված եր այդ փաստաթղթի 2-14 հոդվածներում ամրագրված իրավունքների պաշպանությամբ: Խոսքը գնում է կյանքի իրավունքի (հ.2), խոշտանգումների կան անմարդկային կամ նվաստեցնող վերաբերմունքի կամ պատժի արգելման (հ.3), ստրուկության կամ պարտադրված աշխատանքի արգելման (հ.4), ազատության և անձնական անձեռնմխելիության (հ.5), արդար դատավարության իրավունքի (հ.6), քրեական հետապնդման և պատյի օրինականության պահանջի (հ.7), անձնական և ընտանեկան կյանքի հարգման իրավունքի (հ.8), մտքի, խղճի և կրոնի ազատության (հ.9), կարծիքը արտահայտելու իրավունքի (հ.10), խաղաղ հավաքների և միավորումների իրավունքի (հ.11), ամուսնության իրավունքի (հ.12), իրավական պաշպանության արդյունավետ միջոցների իրավունքը (հ.13), կոնվենցիայում ամրագրված իրավունքներից օգտվելիս խտրականության արգելումը (հ.14):

Իրավունքների և երաշխիքների այս ցանկը հետագայում ընդլայնվեց լրացուցիչ արձանագրությունների ընդունմամ միջոցով, որոնցում ամրագրվեցին սեփականության իրավունքը (հ.1, Արձանագրություն 1), կրթության իրավունքը (հ.2, Արձանագրություն 1), ազատ ընտրությունների իրավունքը (հ.3, Արձանագրություն 1), պարտքերի պատճառով ազատության զրկման արգելքը (հ.1, Արձանագրություն 4), տեղաշարժման ազատությունը (հ.2, Արձանագրություն 4), քաղաքացիների արտաքսման արգելքը (հ.3, Արձանագրություն 4), արտասահմանցիների կոլեկտիվ արտաքսման արգելքը (հ.4, Արձանագրություն 4), մահապատժի արգելումը (Արձանագրություն 6), արտասահմանցիների արտաքսման ընթացակարգային երաշխիքները (հ.1, Արձանագրություն 7), քրեական գործերով բողոքի իրավունքը (հ.2, Արձանագրություն 7), սխալ դատավճռի համար հատուցման իրավունքը (հ.3, Արձանագրություն 7), դատավարության և պատժի կրկնակի իրականացման արգելքը (հ.4, Արձանագրություն 7), ամուսինների իրավահավասարությունը (հ.5, Արձանագրություն 7), խտրականության արգելումը (Արձանագրություն 12): Նշվածներից Հայաստանի Հանրապետությունը մասնակցում է 1, 4, 6-րդ և 12-րդ արձանագրություններին:

Մարդու իրավունքների պաշպանության եվրոպական կոնվենցիայում և արձանագրություններում ամրագրված իրավունքները և ազատություն-

ները շարունակապես հագենում են նոր բովանդակությամբ, ճշգրտվում են և զարգացվում են Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի կքղմից: Դատարանի վճիռները, դրանց միջոցով ստեղծված նախադեպային իրավունքը համաեվրոպական իրավական դաշտի կարևոր բաղադրյալ են հանդիսանում, դրանցով են առաջնորդվում իրենց առօրյա գործունեության մեջ Եվրոպայի Խորհրդի անդամ-պետությունների պետական մարմինները և, առաջին հերթին, դատարանները:

Մեզանում մարդու իրավունքների եվրոպական կոնվենցիայի դրույթների ամբողջական իրագործման համար կարևորագույն նշանակություն ունի ոչ միայն վերջինիս տեքստի մատչելիությունը և բովանդակության ընկալումը, այլ նաև տարիների ընթացքում Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի կողմից ձևավորված պրակտիկայի ճշգրիտ ըմբռնումը: Մարդու իրավունքների եվրոպական իրավունքը մշտապես զարգացող իրավական ֆենոմեն է, և Ստրասբուրգի դատարանի դերն այդ զարգացման գործում անհնար է թերագնահատել: Սխալված չենք լինի, եթե նշենք, որ առանց այդ դատական պրակտիկայի վերլուծության ձևավորված նախադեպային իրավունքի ուսումնասիրության, անհնարին է լիարժեքորեն մեկնաբանել և կիրառել կոնվենցիայի դրույթները, պարզել դրանցում առկա այս կամ այն ձևակերպումների կամ եզրույթների նշանակությունը, համապատասխան նորմատիվ-իրավական կարգավորման էությունը և բովանդակությունը:

Մեր պետության պայմաններում խնդիրը բարդանում է նրանով, որ մեր իրավաբանների, մեր իրավաբանական հասարակության հիմնական մասը դեռևս պատրաստ չեն գործնականում օգտագործել Մարդու իրավունքների եվրոպական կոնվենցիայի իրավունքը, կիրառեն իրենց առօրյա աշխատանքում իրավական յուրահատուկ այս համակարգի նորմերը: Գոյություն ունեն այս իրողությունը պայմանավորող մի շարք հանգամանքներ, որոնց օբյեկտիվ բնույթը չի վերացնում իրավիճակը շտկելուն ուղղված քայլեր ձեռնարկելու անհրաժեշտությունը: Այդ օբյեկտիվ հանգամանքների թվին են դասվում նախադեպային իրավունքի հետ աշխատելու մեր իրավաբանների հմտության կամ ավանդույթի բացակայությունը, Եվրոպական դատարանի կողմից քննվող գործերին վերաբերող նյութերի մատչելիությունը, «լեզվական պատնեշը», որը թույլ չի տալիս անմիջականորեն ծանոթանալ նորագույն դատական պրակտիկային, ուսումնական ձեռնարկների և նյութերի պակասը:

Այս ոլորտում առկա բացերը որոշ չափով լրացնելուն է ուղղված ներ-

կայացվող հրատարակությունը: Ուսումնական նյութերի ժողովածույում տեղ են գտել Մարդու իրավունքների պաշպանության եվրոպական կոնվենցիայում ամրագրված հիմնական իրավունքների վերաբերյալ դատական պրակտիկան, առանձին դատական գործերի նյութեր, դրանց վերլուծությունը և մեկնաբանությունը:

Սույն հրատակության մեջ զետեղված են ուսումնական նույթեր, որոնք վերաբերվում են Մարդու իրավունքների եվրոպական կոնվենցիայի 2-րդ, 3-րդ, 5-րդ, 8-րդ և 10-րդ հոդվածներին: Ձեռնարկի համապատասխան բաժիններում զետեղված են յուրաքանչյուր հոդվածից բխող պետությունների պարտավորությունների վերլուծությունը, առկա դատական պրակտիկան, դատարանի առանձին վճիռները, կարևորագույն նախադեպերը, ինչպես նաև քննարկվող նյութին վերաբերող մասնագիտական գրականության ընտրանի: Տեքստում առկա են նաև ներկայացվող հիմնահարցերի վերաբերյալ հարցադրումներ, որոնք կոչված են հստակեցնել շարադրվածի ընկալումը և հատկապես օգտակար կլինեն ուսումնական գործընթացում:

Հուսալով, որ «Մարդու իրավունքների դատական պրակտիկան» ձեռնարկը օգտակար կլինի համապատասխան ոլորտում աշխատող մեր իրավաններին, ուսանողներին և ամբողջ իրավաբանական հասարակությանը, կուզենայի երախտագիտությունս հայտնել Բ.Պետրոսյանովին, Վ.Վանդովային, Ծ. Լյուիս-Էնթոնիյին, Դ.Միլներին, Ս.Բելյանին և Ս.Փալմերին, որոնց մշակումները օգտագործվել են ներկայացվող գրքում, ինչպես նաև INTERIGHTS, Նիդերլանդների հելսինկյան կոմիտե, Բաց հասարակության ինստիտուտ - Հայկական մասնաճյուղ, Զարգացման հայկական ինստիտուտ կազմակերպություններին, որոնց աջակցությունը հնարավոր դարձրեց այս ձեռնարկի ստեղծումը:

Վիգեն Քոչարյան

ԵՊՀ եվրոպական և միջազգային իրավունքի ամբիոնի վարիչ,
ՀՀ իրավաբանների միության գործադիր տնօրեն

Կյանքի իրավունքը
Մարդու իրավունքների եվրոպական կոնվենցիայի համաձայն

ՄԱՐԴՈՒ ԻՐԱՎՈՒՆՔՆԵՐԻ ԵՎՐՈՊԱԿԱՆ ԿՈՆՎԵՆՑԻԱՅԻ 2-ՐԴ ՀՈԴՎԱԾԻ ԾՐԱԳՐԱԿՆԵՐՈՒՄ ԾԱԳՈՂ ՀԱՐՑԱԴՐՈՒՄՆԵՐԻ ԸՆԴՀԱՆՈՒՐ ՇՐՋԱՆԱԿԸ 8

I. ՆԵՐԱԾՈՒԹՅՈՒՆ 8

II ՊՈՋԻՏԻՎ ՊԱՐՏԱՎՈՐՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐ 12

III ՎԱՐՈՒԹԱՅԻՆ ՊԱՀԱՆՋՆԵՐ 29

IV ՈՒԺԻ ԳՈԾԱԴՐՈՒՄԸ ԵՎ 2(2) ՀՈԴՎԱԾՈՎ ՆԱԽԱՏԵՍՎԱԾ ԲԱՑԱՌՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԸ 43

IV ԱՅԼ ԴՐՈՒՅԹՆԵՐ 52

ՍՈՒՅՆ ԱՇԽԱՏՈՒԹՅՈՒՆՈՒՄ ՄԵՋԲԵՐՎԱԾ ԴԱՏԱՎՃԻՌՆԵՐԸ 54

Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի դատավճիռների ընտրանի 55

ՀՈԴՎԱԾԻ ՁԵՎԱԿԵՐՊՈՒՄԻՑ ԲԽՈՂ ՀԱՐՑԱԴՐՈՒՄՆԵՐ 56

ՄԻԵԴ-ի կարևորագույն գործերից 68

ՄԱՐԴՈՒ ԻՐԱՎՈՒՆՔՆԵՐԻ ԵՎՐՈՊԱԿԱՆ ԿՈՆՎԵՆՑԻԱՅԻ ՎԵՐԱԲԵՐՅԱԼ ԸՆԴՀԱՆՈՒՐ ՀՐԱՊԱՐԱԿՈՒՄՆԵՐ 69

ԿՅԱՆՔԻ ԻՐԱՎՈՒՆՔԻ ՄԱՍԻՆ ՀՐԱՊԱՐԱԿՈՒՄՆԵՐԻ ԸՆՏՐԱՆԻ 71

ՄԱՐԴՈՒ ԻՐԱՎՈՒՆՔՆԵՐԻ ԵՎՐՈՊԱԿԱՆ ԿՈՆՎԵՆՑԻԱՅԻ 2-ՐԴ ՀՈԴՎԱԾԻ ԾՐԱԳՐԱԿՆԵՐՈՒՄ ԾԱԳՈՂ ՀԱՐՑԱԴՐՈՒՄՆԵՐԻ ԸՆԴՀԱՆՈՒՐ ՇՐՋԱՆԱԿԸ

I. ՆԵՐԱԾՈՒԹՅՈՒՆ

2-րդ հոդվածով նախատեսվում է.

Հոդված 2 – Կյանքի իրավունքը

1. Յուրաքանչյուր մարդու կյանքի իրավունքը պաշտպանվում է օրենքով: Ոչ ոք չի կարող դիտավորությամբ զրկվել կյանքից այլ կերպ, քան մահապատժի դատավճռով, որը կայացնում է դատարանը այն հանցագործության համար, որի վերաբերմամբ օրենքով այդպիսի պատիժ է նախատեսված:
2. Կյանքից զրկելը չի համարվում սույն հոդվածի խախտում, եթե այն հանդիսանում է ուժի գործադրման արդյունք, որը բացարձակ անհրաժեշտ է՝
   ա) անօրինական բռնությունից ցանկացած անձի պաշտպանելու համար.
   բ) օրինական կալանավորում իրականացնելու կամ օրինական հիմքերով ձերբակալված անձի փախուստը կանխելու համար.
   գ) խռովությունը կամ ապստամբությունը օրենքին համապատասխան ճնշելու համար:

(1) <u>Կյանքի իրավունքը պաշտպանելու պարտավորության իմաստը և կարևորությունը</u>

Կյանքի իրավունքը կարևորագույն դեր է խաղում մարդու իրավունքների պաշտպանության ցանկացած համակարգում: 2-րդ հոդվածը համարվում է Կոնվենցիայի ամենաիմնարար հոդվածներից մեկը: 3-րդ հոդվածի հետ միասին (խոշտանգումների և անմարդկային ու նվաստացուցիչ վերաբերմունքի կամ պատժի արգելում) այն ամրագրում է Եվրոպայի Խորհրդի անդամ ժողովրդավարական հասարակությունների ամենասկզբունքային արժեքներից մեկը (*Մաքքենը և ուրիշներն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*): Այս հոդվածի կարևորությունն ընդգծվում է Կոնվենցիայի տեքստում՝ այն առումով, որ սա այն չորս հոդվածներից է, որոնցից շեղումներ/բացառություններ չեն կարող լինել պատերազմական կամ հանրային այլ արտակարգ իրավիճակներում, բացառությամբ պատերազմի օրինական գործողությունների արդյունքում պատճառվող մահվան դեպքերի (Կոնվենցիայի 15-րդ հոդված):

Ըստ էության, 2-րդ հոդվածի նպատակն է պաշտպանել անհատներին ապօրինի սպանությունից: Կյանքի իրավունքով օժտված է յուրաքանչյուրը, ինչպես ակնհայտ է ձևակերպումից. «Յուրաքանչյուր մարդու կյանքի իրավունքը պաշտպանվում է …»: 2-րդ հոդվածի 1-ին կետի դրույթը պարունակում է պոզիտիվ, նեգատիվ և դատավարական պարտավորություններ: Նեգատիվ պարտավորությունը պահանջում է, որպեսզի պետությունները ձեռնպահ մնան ապօրինաբար կյանք խլելուց: Պոզիտիվ պարտավորությունը նախատեսում է պահանջ, որի համաձայն պետությունները պետք է քայլեր ձեռնարկեն՝ ապահովելու իրենց ընդդատության տակ գտնվողների կյանքի պաշտպանությունը: Դատավարական պարտավորությունը, որը նույնպես կարող է նկարագրվել որպես պոզիտիվ պարտավորություն, պարտավորեցնում է գործուն պաշտոնական հետաքննություն անցկացնել այն դեպքերում, երբ անհատը մահացել է ուժի գործադրման հետևանքով:

Այս պահանջները բավարարելու նպատակով պետական իշխանությունները պարտավոր են համապատասխան քայլեր ձեռնարկել՝ պատժելու նրանց, ովքեր ապօրինաբար սպանել են մեկ ուրիշին: Կյանքի իրավունքն անհամատեղելի է ապօրինաբար սպանելու համար անպատժելիությանը: Այս խնդիրը լուծելու համար պետությունները պարտավոր են ապահովել ոչ միայն բողոքների և հետաքննության հասանելի վարույթներ, այլ նաև՝ քրեական արդարադատության գործուն համակարգ:

Կյանքի իրավունքի ընթերցումը չի կարող մեկնաբանվել որպես մահանալու իրավունքի ընձեռում:

Չնայած 2-րդ հոդվածում տեղ գտած իրավունքի կարևորությանը, Կոնվենցիան չի անդրադառնում այն հարցին, թե որ պահից է սկիզբ առնում կամ ավարտվում կյանքը: Կարևոր հարցեր են առաջ քաշվում չծնված մանկան իրավունքների և կոմայի մեջ գտնվող այն անձանց վերաբերյալ, ովքեր, օրինակ, կենդանի են պահվում հատուկ բժշկական սարքերի միջոցով:

Հետաքրքրական է այն փաստը, որ չնայած կյանքի իրավունքի կարևորությանը, 2-րդ հոդվածի խախտման մեղադրանքով առաջին գործը Դատարանի կողմից քննվեց միայն 1995 թվականին: Համապատասխանաբար, այս իրավունքի վերաբերյալ Դատարանի պրակտիկան սահմանափակվում է վերջին շրջանով, և կյանքի իրավունքին առնչվող բազմաթիվ հարցեր դեռևս Դատարանի պրակտիկայում չեն քննվել: Այնուհանդերձ, նախկին Հանձնաժողովը մի քանի առիթներով կայացրել է դատավճիռներ կյանքի իրավունքի տարբեր ասպեկտների վերաբերյալ:

(2) Կյանքի իրավունքի կիրառման շրջանակները

Կյանքի իրավունքից բխող պարտավորությունների շրջանակի վերաբերյալ դատական նախադեպերը ձևավորվել են վերջին յոթ տարիների ընթացքում: Այս ընթացքում դատարանը վճիռներ է կայացրել կյանքի իրա-

վունքի խախտումների վերաբերյալ հայցերով ավելի քան հիսուն գործով: Հայցերից շատերը գործ են ունեցել պետության ներկայացուցիչների կողմից մահաբեր ուժի գործադրման հետ, իսկ ուրիշները հիմնված են եղել հետևյալ իրավիճակների վրա.

- Մահանալու իրավունք
- Բնապահպանական վնասից պաշտպանված լինելու իրավունք
- Որոշակի մակարդակի բուժօգնություն ստանալու իրավունք
- Չծնված երեխայի իրավունքները
- Ուրիշներից պաշտպանված լինելու իրավունք
- Մահն ազատագրկման ընթացքում
- Անհայտ կորչելու դեպքերը:

Մահացածների ամուսինները, երեխաները և այլ մերձավոր հարազատներն իրավասու են Կոնվենցիայի շրջանակներում հայցեր ներկայացնել Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարան. ցանկացած հարազատ պետք է ի վիճակի լինի ապացուցել, որ նա անձամբ տուժել է դեպքի հետևանքով, այլ ոչ՝ հանդես գալ որպես տուժողի ներկայացուցիչ (*Յասան ընդդեմ Թուրքիայի*):

Դատարանը համաձայնվել է, որ կյանքի իրավունքի խախտման վերաբերյալ հայց կարող է ներկայացվել ոչ միայն արդեն մահացած, այլ նաև՝ այնպիսի անձանց կյանքի կապակցությամբ, ում կյանքի նկատմամբ սպառնալիք է եղել, կամ ում նկատմամբ մահափորձեր են կատարվել: 2-րդ հոդվածի վերաբերյալ Դատարանին ներկայացվող գործերի մեծամասնությունը վերաբերում է ոստիկանության և զինված ուժերի անդամների կողմից մարդկանց սպանությանը: Նման դեպքերում երեք հիմնական փաստարկներ են առաջ քաշվում: Առաջինը, կան գործեր, որոնք վերաբերվում են այն հարցին, թե արդյոք սպանությունն իսկապես պետության պատասխանատվությունն է եղել: Այս գործերի դեպքում գնահատվում են փաստերը և ապացույցները, և փորձ է կատարվում պարզել, թե արդյոք դրանց հիման վրա ապացուցվում է՝ ողջախոհ կասկածից ավելի հիմնավոր կերպով, որ սպանության համար պատասխանատու է եղել պետությունը: Երկրորդը, կան գործեր, որոնք վերաբերվում են այն հարցին, թե արդյոք ուժի գործադրումը ոստիկանության կամ զինված ուժերի կողմից հիմնավորված է եղել տվյալ հանգամանքների պարագայում որպես բացարձակ անհրաժեշտ: Սա ներառում է ոչ միայն փաստացի ուժի գործադրման, այլ նաև՝ ուժի գործադրման հանգեցրած օպերացիայի պլանավորման և հսկողության վերլուծություն: Երրորդը, կան գործեր, որոնց դեպքում հայցվորը պնդում է, թե պետությունը չի հետաքննել բռնարարքների հետևանքով սպանված անձի սպանությունը: Շատ դեպքերում հայցվորները պնդումներ են ներկայացնում վերոհիշյալ բոլոր երեք տեսակի փաստարկների գծով: Դատարանն իրավասու է որոշել, որ 2-րդ հոդվածի խախտումներ են եղել այդ փաստարկներից ցանկացած մեկի կամ ավելի շատերի կապակցությամբ:

(3) Կյանքի իրավունքը և թույլատրելի բացառությունները

Քանի որ մարդու իրավունքների մասին համաձայնագրերի առարկան և նպատակը մարդ արարածների պաշտպանությունն է, 2-րդ հոդվածը պետք է մեկնաբանել և կիրառել այնպես, որպեսզի դրանով նախատեսվող երաշխիքները լինեն գործնական և գործուն: Համապատասխանաբար, 2-րդ հոդվածի տեքստով ուղղակիորեն նախատեսված չորս բացառությունները պետք է նեղ մեկնաբանում ստանան՝ Կոնվենցիայով նախատեսված իրավունքների ցանկացած սահմանափակման նման: Բացառությունների խիստ և նեղ մեկնաբանումն ապահովում է կյանքի իրավունքի առավել խիստ պաշտպանվածություն:

Առաջին բացառությունը նախատեսված է առաջին պարբերությամբ: Դրա համաձայն թույլատրելի է իրավիճակ, երբ պետությունները պահպանեն մահապատիժը: Այս բացառությունը մեծ մասամբ պատմական նշանակություն ունի, քանի որ Եվրոպայի Խորհրդի գրեթե բոլոր անդամ պետությունները վավերացրել են Կոնվենցիայի 6-րդ Արձանագրությունը, որով վերացվում է մահապատիժը խաղաղության պայմաններում: 2002թ. մայիսի 29-ի դրությամբ միայն չորս պետություններ չէին վավերացրել այն (Թուրքիա, Հայաստան, Ռուսաստան և Բոսնիա և Հերցոգովինա): Հետևաբար, տվյալ խաղաղության պայմաններում տարածվում է միայն այս չորս պետությունների նկատմամբ. մնացած պետությունների նկատմամբ 6-րդ Արձանագրության 1-ին հոդվածի ազդեցությունն այն է, որ մահապատիժն այլևս կյանքի իրավունքից թույլատրելի բացառություն չէ խաղաղության պայմաններում: 6-րդ Արձանագրությունը կնքած ցանկացած պետության տարածքում գործող կամ ապագա օրենքներով կարող է թույլատրվել մահապատիժ «պատերազմի կամ դրա անմիջական սպառնալիքի պայմաններում կատարված արարքների առնչությամբ» (6-րդ Արձանագրության 2-րդ հոդված):

Մնացյալ բացառությունները նախատեսված են 2(2) հոդվածի (ա)-(գ) ենթակետերով: Կյանքի իրավունքից որևէ այլ բացառություն չի թույլատրվում: Այսպիսով, օրինակ, 2-րդ հոդվածին կհակասեր, եթե պետության որևէ օրենք կամ գործելակերպ թույլատրեր ահաբեկչության մեջ մեղադրվողներին կամ անջատողական խմբավորումների անդամներին կրակելով սպանելու քաղաքականությունը: Կյանքի իրավունքի՝ 2-րդ հոդվածի 2-րդ կետով նախատեսված բացառությունները թույլատրելի են միայն այնքանով, որքանով դրանք համարվում են այնպիսի ուժի գործադրման արդյունք, որը «բացարձակ անհրաժեշտից առավել չէ» ցանկացած կոնկրետ դեպքում:

II ՊՈԶԻՏԻՎ ՊԱՐՏԱՎՈՐՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐ

(1) Կյանքի իրավունքը կարգավորող իրավական դաշտ ապահովելու պարտավորությունը

2-րդ հոդվածից բխող պոզիտիվ պարտավորությունները, համաձայնվելով Կոնվենցիայի 1-ին հոդվածով նախատեսված պարտավորությունների հետ, ապահովում են Կոնվենցիայով երաշխավորված իրավունքներն ու ազատություններն իրենց ընդդատության տակ գտնվող բոլոր անձանց, և 13-րդ հոդվածում զետեղված պարտավորությունների հետ միասին ներպետական դատարաններում պաշտպանության արդյունավետ հնարավորություններ են ընձեռում: Այսպիսով, ներպետական համակարգը պետք է ունենա գործող այնպիսի օրենքներ, որոնք համապարփակ պաշտպանություն կիրականացնեն կյանքի իրավունքի բոլոր հնարավոր խախտումների նկատմամբ:

Գործուն քրեական օրենքներ և ընթացակարգեր

Կյանքի իրավունքն օրենքով պաշտպանելու պարտավորությունից բխում է, որ պետությունները պարտավոր են արդյունավետ քրեական օրենքներ դնել գործողության մեջ, որպեսզի կանխեն անձի դեմ բռնարարքների կատարումը: Բացի այդ, պահանջվում է, որպեսզի քրեական օրենքներից զատ լինեն իրավապահ արդյունավետ մեխանիզմներ՝ կանխելու, վերացնելու և պատժելու այդ օրենքների խախտումները (*Օսմանն ընդդեմ ՄԹ*): Պրակտիկայում սա նշանակում է, որ պետք է լինեն բավարար ռեսուրսներով հագեցած իրավապահ աշխատակիցներ և դատարաններ, և իրավախախտների քրեական հետապնդման ու պատժման արդյունավետ ընթացակարգեր: Ներպետական օրենքները պետք է նաև նախատեսեն 2-րդ հոդվածի (ա)-(գ) կետերով թույլատրված օրինական ուժի գործադրման հիմքերը: Այդ օրենքները պետք է համապատասխանեն «բացարձակ անհրաժեշտության» պահանջին. այլ կերպ ասած, օրինական լինելու համար մահաբեր ուժի գործադրումը պետք է ոչ միայն ուղղվի 2-րդ հոդվածի (ա)-(գ) կետերով նախատեսված որևէ նպատակի իրագործման, այլ նաև պետք է որոշվի, թե արդյոք գործադրվող ուժը բացարձակ անհրաժեշտ է կոնկրետ հանգամանքների պարագայում (տես ստորև՝ բացարձակ անհրաժեշտության վերլուծությունը): Այնուհանդերձ, պետական իշխանությունների կողմից ուժի գործադրումը կանոնակարգող օրենքները չպետք է իշխանություններին ընձեռեն մահաբեր ուժի գործադրման այնպիսի լայն հայեցողություն, որը կհանգեցնի սպանություններ կատարողների անձեռնմխելիության (*ՄաքՔենն*):

- *Աքոչն ընդդեմ Թուրքիայի* գործով քննության առնելով, թե արդյոք պետական իշխանությունները ձեռնարկել են արդյունավետ միջոցառումներ հայցվորի ամուսնու կյանքը պաշտպանելու ուղղությամբ, Դատարանը հաշվի առավ այն փաստը, որ Հարավարևելյան Թուրքիայում (այնտեղ, որտեղ կատաղի կռիվներ էին գնում Քուրդիստանի աշխատավորների կուսակցության՝ PKK-ի, և անվտանգության ուժերի միջև) անվտանգության ուժերի մեծաքանակ անդամներ էին եղել, որոնք հետապնդում էին հասարակական կարգուկանոն հաստատելու նպատակ: Դատարանը նաև հաշվի առավ, որ անվտանգության ուժերի առջև ծառացել էր զինված հարձակումների դիմակայելու ծանր խնդիրը: Դատարանը նշեց, որ գոյություն ուներ օրենսդրական դաշտ, որի նպատակն էր այնտեղ կյանքի պաշտպանությունը: Օրենքներ կային, որոնցով արգելվում էր սպանությունը, և ոստիկաններ ու ժանդարմներ կային, որոնք հետաքննչական գործառույթներով էին օժտված և գործում էին հանրային մեղադրող դատական ճյուղի վերահսկողության ներքո: Նաև կային դատարաններ, որոնք կիրառում էին քրեական օրենսդրության նորմեր անվտանգության ուժերի մասնակցությամբ ի կատար ածված անօրինական գործողությունների նկատմամբ: Այնուհանդերձ, կարևորվեց այն հանգամանքը, որ քրեական իրավունքի համակարգը մի շարք առումներով թերություններ ուներ.
  - Հանրային մեղադրողի իրավասությունն չէր գործում այն դեպքերում, երբ որոշակի իրավիճակներում իրավախախտումներ կատարելու մեջ մեղադրվողները պետության գործակալներն էին,
  - Իրավասությունը փոխանցվում էր վարչական խորհուրդների, որոնք իրավասու էին որոշում կայացնել քրեական հետապնդում իրականացնելու մասին,
  - Խորհուրդները կազմված էին այն Կառավարչի հրամանով նշանակվող քաղաքացիական ծառայողներից, ով ինքն էր պատասխանատու խնդրո առարկա անվտանգության ուժերի գործողությունների համար,
  - Խորհուրդների կողմից նախաձեռնվող հետաքննություններն անցկացվում էին ժանդարմների կողմից, որոնք ստորադասական կապեր ունեին խնդրո առարկա միջադեպերի մասնակից ստորաբաժանումների հետ:

Այս և այլ փաստերի հիման վրա Դատարանը եզրակացրեց, որ Հարավարևելյան Թուրքիայում քրեական արդարադատության համակարգի արդյունավետությունը լրջորեն վնասված էր: Սրան նպաստում էր անվտանգության ուժերի անդամների կողմից սեփական գործողությունների համար պատասխանատվության բացակայությունը, որը համատեղելի չէ ժողովրդավարական հասարակարգում իրավունքի գերիշխանության սկզբունքին: Այս բացերի հետևանքով վերանում էին պաշտպանիչ այն մեխանիզմները, որոնք հայցվորի ամուսնուն վերապահվել էին օրենքով:

Օրենքով հստակորեն սահմանվո՞ւմ է ապօրինի սպանության հասկացությունը:

Կա՞ն արդյունավետ վարույթներ, որոնք թույլ են տալիս ձերբակալել և քրեական հետապնդման ենթարկել այն անձանց, ովքեր մեղադրվում են ապօրինաբար սպանելու մեջ:

Ապօրինաբար սպանելու մեջ մեղադրվող անձանց դատող դատարաններն արդյո՞ք անկախ են և անկողմնակալ:

Կա՞ն օրենքներ՝ ապահովելու, որպեսզի ոչ ոք անձեռնմխելի չլինի ապօրինաբար սպանելու համար քրեական հետապնդումից:

Ապօրինաբար սպանելու համար պետության պատասխանատվության համար պահանջվող ապացուցողական բեռը և աստիճանը

2-րդ հոդվածը նախատեսված է՝ պաշտպանելու անձանց կյանքի ապօրինի խլելուց: Այն դեպքերում, երբ պետությունը պատասխանատու է իր մեկ կամ ավելի գործակալների կողմից կատարված ապօրինի սպանության համար, պետությունը խախտել է 2-րդ հոդվածը: Բարդությունը հաճախ այն է, որ պետք է ապացուցել, որ պետությունն է պատասխանատու մահվան համար: Հետևաբար, Դատարանը հաճախ որոշումներ է կայացրել 2-րդ հոդվածի խախտումների վերաբերյալ ոչ այն պատճառով, որ ինքն ապացույցների հիման վրա վստահ է, որ պետական իշխանությունները պատասխանատու են տվյալ մահվան համար, այլ այն պատճառով, որ նրանք կամ չեն ապահովել անհատի համարժեք պաշտպանություն նախքան սպանվելը, կամ չեն անցկացրել համարժեք հետաքննություն նրա մահվանից հետո (վերլուծությունը տես ստորև):

Դատարանը տարբեր առիթներով նշել է, որ անհատի սպանության համար պետության պատասխանատվության հանգամանքն իր կողմից հաստատվելու նպատակով պահանջվող ապացույցների մակարդակը պետք է լինի «ողջախոհ կասկածից ավելին» (տես, օրինակ, *Թանրիկուլու ընդդեմ Թուրքիայի* և *Յասան ընդդեմ Թուրքիայի* գործերը): Դատարանը նաև նշել է, որ.

> պահանջվող ապացույցների մակարդակի ապահովումը կարող է բխել բավականաչափ ուժեղ, հստակ և համահունչ մտահանգումների կամ չհերքված ենթադրությունների գոյակցությունից (Թանրիկուլու 97-րդ կետ):

Այնուհանդերձ, նշված մտահանգումների կամ չհերքված ենթադրությունների ապացուցողական կշիռը պետք է գնահատվի կոնկրետ գործի հանգամանքների և առաջադրված մեղադրանքի ծանրության և բնույթի լույսի ներքո.

- *Յասան ընդդեմ Թուրքիայի* գործով հայցվորի հորեղբայրը, ով աշխատում էր թերթի կրպակում Հարավարևելյան Թուրքիայում, ստացել էր սպանության սպառնալիքներ, որից հետո նրա վրա կրակել էին և ծանր մարմնական վնասվածք պատճառել, որից հետո կրակել էին և, ի վերջո, սպանել: Այս հարձակումները տեղի էին ունեցել այն ժամանակ, երբ պրոքրդական թերթեր տարածող անձանց դեմ երկարուձիգ և շարունակական միջոցառումներ էին անցկացվում: Հանձնաժողովը չգտավ ապացույցներ, որոնք ողջախոհ կասկածից ավելի հիմնավոր կերպով կապացուցեին անվտանգության ուժերի կամ ոստիկանության մասնակցությունը: Նոր ապացույցներ ներկայացվեցին Դատարանին՝ մի զեկույց, որը կազմել էր Վարչապետը, և որում վերլուծվում էին Հարավարևելյան Թուրքիայում կատարված մի շարք սպանություններ: Դա դատական կամ պաշտոնական հետաքննության զեկույց չէր, և դրանում որոշակիորեն չէին վերլուծվում հայցվորի հորեղբոր մահվան հանգամանքները: Զեկույցում ասվում էր, որ պետական մարմինները տեղյակ էին եղել տվյալ շրջանում լայնատարած սպանությունների մասին, և որ դրանցից շատերի համար պատասխանատու էին անվտանգության ուժերը: Դատարանը վճռեց, որ չնայած զեկույցի պատճառած լուրջ մտահոգություններին, այն չէր պարունակում նյութեր, որոնք թույլ կտային բավարար ճշգրտությամբ բացահայտել այս գործի խնդրո առարկա հարձակումները կատարողների ինքնությունը:

Երբ խնդրո առարկա իրադարձություններն ամբողջությամբ կամ մեծ մասամբ ընկնում են իշխանությունների բացառիկ տեղեկացվածության տիրույթի մեջ, ինչպես, օրինակ, կալանքի տակ գտնվելու կապակցությամբ նրանց հսկողության տակ գտնվող անձանց պարագայում, փաստական լուրջ ենթադրություններ են ծագում այդ անձանց պատճառված մարմնական վնասվածքների և մահվան առնչությամբ: Իսկապես, կարող է համարվել, որ ապացուցողական բեռն իշխանությունների վրա է, և նրանք պարտավոր են գոհացուցիչ և համոզիչ բացատրություն ներկայացնել (տես *Սալմանն ընդդեմ Թուրքիայի, Չաքիչին ընդդեմ Թուրքիայի,* և *Թիմուրթաշն ընդդեմ Թուրքիայի* գործերը):

- *Օրհանն ընդդեմ Թուրքիայի* գործով պատասխանող կառավարությունն առանց գոհացուցիչ բացատրության չներկայացրեց իր տրամադրության տակ եղած տեղեկատվությունը: Դատարանը վճռում նշեց, որ.

  սա ոչ միայն կարող է հանգեցնել այն մտահանգմանը, որ հայցվորի հնչեցրած մեղադրանքը հիմնավորված է, այլ նաև՝ բացասաբար անդրադառնալ պատասխանող պետության կողմից Կոնվենցիայի 38(1)-րդ հոդվածով ստանձնված իր պարտավորությունների կատարման մակարդակի վրա: Նույնը վերաբերվում է պետության կողմից տեղեկատվության տրամադրման ձգձգումներին, որն անդրադառնում է գործի փաստերի ճշգրտման վրա (կետ 266):

Կալանքի տակ վերցված անձինք խոցելի վիճակում են, և իշխանությունները պարտավոր են պաշտպանել նրանց (Սալմանն ընդդեմ Թուրքիայի): Այն դեպքում, երբ անձը կալանավորվում է առողջ վիճակում, բայց ավելի ուշ հայտնաբերվում մահացած, պետական իշխանությունները պարտավոր են հիմնավոր բացատրություն տրամադրել նրա մահվանը հանգեցրած իրադարձությունների կապակցությամբ: Նման բացատրություն չտրամադրելը կնշանակի, որ պետական իշխանությունները պատասխանատու կհամարվեն նրա մահվան համար (*Վելիկովան ընդդեմ Բուլղարիայի*): Փաստական ծանրակշիռ ենթադրություններ են ծագում այն դեպքերում, երբ մահը վրա է հասնում կալանքի տակ գտնվելու ընթացքում:

- *Չաքիչին ընդդեմ Թուրքիայի* գործով հայցվորները պնդում էին, թե տուժողը կալանքի տակ էր վերցվել, որից հետո անհայտացել էր: Պետությունը պնդում էր, թե տուժողը կալանքի տակ չէր վերցվել, ինչպես նաև՝ որ տուժողը սպանվել էր հարավ-արևելյան Թուրքիայում անվտանգության ուժերի և ահաբեկիչների միջև տեղի ունեցած ընդհարումների ժամանակ: Պետությունը որևէ պաշտոնական տեղեկություն չէր հաղորդում այն պնդման կապակցությամբ, թե տուժողի անձը հաստատող փաստաթուղթը հայտնաբերվել էր մի մահացած ահաբեկչի դիակի մոտ: Հանձնաժողովին որևէ իրեղեն ապացույցներ չէին տրամադրվում դիակի ինքնության հաստատման կամ թաղման նպատակով դրա ազատ արձակման վերաբերյալ: Հանձնաժողովը՝ անցկացնելով փաստերի ճշգրտման այցելություն, պարզեց, որ ականատեսի հուսալի և համոզիչ ցուցմունքներ կային, որոնք հաստատում էին այն փաստը, որ տուժողը ձերբակալվել էր: Ապացույցներ կային առ այն, որ տվյալ ժամանակահատվածի վերաբերյալ ձերբակալման հաշվետվությունները խիստ կասկածելի էին և չէին հանդիսանում այդ ժամանակ ձերբակալված անձանց վերաբերյալ ստույգ կամ համընդգրկուն հաշվետվություններ: Կալանքի տակ վերցված մի անձ ցուցմունք տվեց, որ տուժողն իր հետ միևնույն սենյակում կալանքի տակ էր գտնվել մոտ 16-17 օր: Նույն վկան ցուցմունքներով հաստատեց այն փաստը, որ տուժողը վատ վիճակում էր եղել, շորերի վրա չորացած արյուն էր ունեցել և ասել էր, որ իր նկատմամբ բռնություն է գործադրվել: Դատարանը եզրակացրեց, որ տուժողը ենթարկվել էր առանց իրազեկման կալանքի և վատ վերաբերմունքի

(ill-treatment): Դատարանը նաև նշեց, որ «չատ ծանրակշիռ մտահանգումներ» կարելի է անել պետության այն պնդումից, թե տուժողի անձը հաստատող փաստաթուղթը հայտնաբերվել էր մահացած մի ահաբեկչի դիակի վրայից: Դատարանը եզրակացրեց, որ բավարար հանգամանքային ապացույցներ կային կոնկրետ տարրերի հիման վրա, որպեսզի ողջախոհ կասկածից ավելի հիմնավոր կերպով եզրակացվեր, որ տուժողը մահացել էր անվտանգության ուժերի կողմից բերման ենթարկվելուց և կալանավորվելուց հետո: Քանի որ տուժողը պետք է մահացած համարվեր նրա՝ առանց իրազեկման կալանավորումից հետո, առաջ քաշվեց պետության պատասխանատվության հարցը:

• *Սաչմանն ընդդեմ Թուրքիայի* գործով տուժողը կալանքի տակ էր վերցվել առողջ վիճակում՝ մինչ այդ չունենալով որևէ մարմնական վնասվածք կամ հիվանդություն: Ավելի ուշ նա մահացել էր կալանքի տակ գտնվելու ընթացքում: Նրա դիակի վրա հայտնաբերված բազմաթիվ վնասվածքներին որևէ հիմնավոր բացատրություն չէր տրվել: Այս հանգամանքներում Դատարանը եզրակացրեց, որ պետությունը պատասխանատու է նրա մահվան համար՝ ի խախտումն 2-րդ հոդվածի:

• *Անգելովան ընդդեմ Բուլղարիայի* գործով տուժողը մահացել էր ոստիկանության բաժնում մի քանի ժամ կալանքի տակ պահվելուց հետո, ուր նա տարվել էր ոստիկանի կողմից հետապնդվելու արդյունքում: Դատարանը վճռեց, որ պետական իշխանությունները պարտավոր էին նրա մահվան կապակցությամբ հիմնավոր բացատրություն տրամադրել: Իշխանությունները հենվում էին երկու իրարամերժ բժշկական տեղեկանքների վրա. առաջինը, որը հիմնված էր դիակի զննության վրա, մարմնական վնասվածքի ժամը հավասարեցնում էր տուժողի ձերբակալման պահին, իսկ երկրորդը հիմնված էր միայն տուժողի ստացած մարմնական վնասվածքների լուսանկարների վրա: Հաշվի էին առնվել այլ գործոններ, օրինակ՝ տուժողին բժշկի հետ տեսակցելու թույլտվության կապակցությամբ ոստիկանության պատճառած ձգձգումները, այն փաստը, որ ոստիկանությունը ստել էր տուժողի մասին՝ ասելոց, որ նրա ինքնությունը հաստատված չէր, չնայած որ իրականում ոստիկանությանը քաջ հայտնի էր եղել տուժողի ինքնությունը: Դատարանը եզրակացրեց, որ տուժողի մահվան պատճառի վերաբերյալ կառավարության բացատրությունն անհիմն էր: Հետևաբար, Դատարանը վճռեց, որ այս կապակցությամբ խախտվել է 2-րդ հոդվածը:

• *Օրհանի* գործով տուժողներին վերջին անգամ տեսել էին դրանից ութ տարի առաջ, և նրանք տեղափոխվել էին կալանքի վայր, որի մասին ոչ ոքի չէին տեղեկացրել պետության պատասխանատվության տակ գտնվող մարմինները: Օրհանները հետախուզվում էին իշխանությունների կողմից: Հաշվի առնելով կալանքի ժամանակ (1994թ.) Հարավարևելյան Թուրքիայում տիրող ընդհանուր իրավիճակը՝ Դատարանը վճռեց. «Որևիցե կերպ չի կարող բացառվել, որ այդ անձանց չբացահայտվող կալանքը կարող էր նրանց կյանքին սպառնալ»: Դատարանը նշեց, որ այդ ժամանակաշրջանում հարավ-արևելքում եղել էին քրեական իրավունքով նախատեսվող պաշտպանությունը վտանգող թերացումներ, որոնք հնարավոր էին դարձնում անվտանգության ուժերի անդամների կողմից իրենց գործողությունների համար պատասխանատվության բացակայությունը: Պատասխանատվության նմանօրինակ բացակայությունը հատկապես ցայտուն էր այս գործի դեպքում, և դրա ապացույցն այն էր, որ ժանդարմներին քիչ բան էր հայտնի տվյալ օպերացիայի առնչությամբ զինված ուժերի գործունեության վերաբերյալ, և նրանք որևէ հսկողություն չէին իրականացնում զինված ուժերի և դրանց գործունեության նկատմամբ: Դատարանը եզրակացրեց, որ պետք է ենթադրել, որ Օրհանները մահացել են անվտանգության ուժերի կողմից չբացահայտված կալանքի արդյունքում: Հետևաբար, առաջ քաշվեց նրանց մահվան համար գործով պատասխանող պետության պատասխանատվության հարցը:

Հնարավոր է մտահանգումների գալ այն դեպքերում, երբ պետությունն առանց հիմնավոր պատճառի չի տրամադրում Դատարանի կողմից իրենից պահանջվող տեղեկությունները (*Օրհան*): Այս սկզբունքի կիրառությունը պետք է տարածվի 2-րդ հոդվածի խնդիրների կապակցությամբ ներպետական դատական վարույթների նկատմամբ:

• *Օրհանի* գործով Դատարանը՝ նկատելով, որ կառավարությունն առանց գոհացուցիչ բացատրության չի ներկայացրել իր տրամադրության տակ գտնվող տեղեկությունները, կարողացավ մտահանգումներ կատարել հայցվորի պնդումների հիմնավորված լինելու վերաբերյալ:

Այն դեպքերում, երբ ապացույցները վկայում են, որ անձը կալանքի տակ է վերցվել և ավելի ուշ անհայտացել, Դատարանը վճռել է, որ դիակի բացակայության պայմաններում պետության կողմից կալանավորվածի ճակատագրի համար հաշվետու չլինելը կարող է առաջացնել 2-րդ հոդվածի խախտում, սակայն՝ կախված հանգամանքներից (*Թաշն ընդդեմ Թուրքիայի*): Պետք է լինեն կոնկրետ տարրերի վրա հիմնված բավարար հանգամանքային ապացույցներ, որոնց հիման վրա կարելի է պահանջվող ապացուցողական չափանիշի բավարարմամբ եզրակացնել, որ պետք է համարել, որ կալանավորվածը մահացել է կալանքի տակ գտնվելու ընթացքում: Անձին կալանքի տակ վերցնելուց ի վեր անցած ժամանակահատվածը վճռորոշ չէ, սակայն վերաբերելի գործոն է, որը պետք է հաշվի առնել: Ինչքան ավելի շատ ժամանակ է անցնում առանց կալանավորված անձի մասին որևէ տեղեկություն ստանալու, այնքան ավելի մեծ է հավանականությունը, որ նա մահացել է: Ժամանակի անցնելը կարող է ազդել հանգամանքային ապացույցների այլ տարրերին վերագրվելիք նշանակությանը՝ նախքան հնարավոր կլինի եզրակացնել, որ անձը պետք է համարվի մահացած: Բացի այդ, կարելի է հաշվի առնել գործի ընդհանուր նախապատմությունը, օրինակ, այն դեպքում, երբ անձը կալանքի տակ է վերցվել մի շրջանում, որտեղ լայն տարածում ունեն խոշտանգումները:

• *Թաշի* գործով ապացույցներ կային, որ տուժողը վերցվել է կալանքի տակ և տեղափոխվել զինվորական հիվանդանոց նրա ծնկի հրազենային վերքի բուժման նպատակով: Նա տեղափոխվել է մեկ այլ հիվանդանոց, սակայն գրանցվել է նրա ընդունման ամսաթիվը, բայց ոչ ժամը: Հիվանդանոցի գրառումները որևէ մանրամասներ չէին ներառում տուժողի ստացած բուժման մասին, չնայած որ նրա բուժող բժիշկը Հանձնաժողովին ապացույցներ ներկայացրեց՝ նկարագրելով այն տեսակի բուժումը, որն իր կարծիքով նրա նկատմամբ իրականացված պետք է լիներ: Նա նշեց, որ անձին որպես ստացիոնարի հիվանդ ընդունած չէր լինի: Սակայն, նա ակնկալում էր, որ տուժողի վիճակը պետք է մեկ շաբաթ կամ տաս օր անց կրկին ստուգի: Չկային ապացույցներ առ այն, որ նա որևէ լրացուցիչ բուժում էր ստացել: Ավելին, կալանքի մատյաններում հետագա գրառումներ չէին կատարվել: Այն սպաները, որոնք պատասխանող կառավարության պնդմամբ հարցաքննել էին տուժողին, ասում էին, որ նրան հարցաքննել են հիվանդանոցում կամ բուժկետում նրա՝ մահճակալին գամված լինելու ընթացքում: Բուժկետում տուժողի լինելու որևէ գրառումներ չկային: Պետական դատախազը թույլատրել էր կալանավորման երկու ժամկետ՝ յուրաքանչյուրը 15 օր տևողությամբ: Նրա կալանքից մեկ ամիս անց հայցվորը տեղեկացել էր, որ իր որդին՝ գործով տուժողը, փախուստ էր կատարել անվտանգության ուժերից նրանց հետ լեռներում իրականացվող մի օպերացիայի ընթացքում: Դատարանը վճռեց, որ այս բացատրությունն արժանահավատ չէր, քանի որ հուսալի ապացույցներով չէր հիմնավորվում: Համապատասխանաբար, Դատարանը լուրջ մտահանգումներ կատարեց տուժողի կալանքի տակ պահվելու վայրի մասին ճաստաթղթային ապացույցների բացակայության և նրա հետ պատահածի մասին հիմնավոր բացատրություն ներկայացնելու՝ պետության անկարողության հանգամանքներից: Դատարանը եզրակացրեց, որ Հարավարևելյան Թուրքիայում այդ ժամանակ տիրող ընդհանուր համատեքստում անձի չբացահայտվող կալանավորումը, հավանական է, կյանքի համար սպառնալիք լիներ: Դատարանը նշեց, որ տուժողը պետք է մահացած համարվի, իսկ պետությունը՝ պատասխանատու:

• *Կիպրոսն ընդդեմ Թուրքիայի* գործով Դատարանը եզրակացրեց, որ այն մոտ 15000 հույն կիպրոսցիները, որոնց վերջին անգամ կենդանի տեսել էին քսան տարի առաջ՝ թուրքական ուժերի մոտ կալանքի տակ, և որոնց համար նրանք երբևէ հաշվետու չէին եղել, կղզու վրա ռազմական գործողությունների ավարտից քսան տարի անց շարունակում էին անհայտ կորած մնալ: Դատարանը նշեց, որ նրանք անհայտացել են մի իրավիճակում, որը կարող է համարվել կյանքին սպառնացող: Չնայած այն փաստին, որ անհայտ կորած անձինք անհայտացել էին այն ժամանակ, երբ բազմաթիվ խաղաղ բնակիչներ և զինվորականներ էին մահանում զինվորական գործողությունների ընթացքում, և չնայած 1996թ. «Կիպրոսի Թուրքական Հյուսիսային Հանրապետության» Նախագահի հայտարա-

րությանը, որով նա ընդունում էր, որ թուրքական բանակը հույն կիպրոսցի գերիների է փոխանցել թուրքական հրամանատարության տակ գործող թուրք կիպրոսցի մարտիկներին, և որ այդ գերիները սպանվել են, Դատարանը չկարողացավ եզրակացնել, որ անհայտ կորած անձինք սպանվել են պետության գործակալների կողմից: Այնուհանդերձ, Դատարանը վճռեց, որ շարունակվում էին 2-րդ հոդվածի խախտումներն այն առումով, որ պատասխանող պետության իշխանությունները չէին անցկացնում հետաքննություններ՝ բացահայտելու անհայտ կորած անձանց գտնվելու վայրը և ճակատագիրը:

Ներպետական օրենսդրությամբ նախատեսվու՞մ է, որ ապօրինի սպանության համար ապացուցման մակարդակը պետք է ողջախոհ կասկածից ավելին լինի:

Օրենսդրությամբ նախատեսվու՞մ է, որ ապացուցման մակարդակը կարող է հավասարեցվել բավականաչափ ուժեղ, հստակ և համահունչ մտահանգումների կամ չհերքված ենթադրությունների գոյակցությանը:

Օրենսդրությունն ապահովու՞մ է, որպեսզի պետությանը 2-րդ հոդվածի խախտման մեջ մեղադրող գործերի դեպքում ապացուցման բեռը կրի հայցվորը:

Օրենսդրությամբ նախատեսվու՞մ է, որ այն դեպքերում, երբ խնդրո առարկա իրադարձություններն ընկնում են պետական իշխանությունների բացառիկ տեղեկացվածության տիրույթի մեջ, ապացուցման բեռը տեղափոխվի իշխանությունների վրա, որպեսզի նրանք ստիպված լինեն տուժողի մահն առաջ բերած հանգամանքների ընդունելի բացատրություն ներկայացնել:

Օրենսդրությամբ թույլատրվու՞մ է հակառակ մտահանգումների գալն այն դեպքում, երբ իշխանությունները դատարանում չեն ներկայացնում համապատասխան նյութերը:

Անհայտ կորած համարվող անձանց կապակցությամբ օրենսդրությամբ թույլատրվու՞մ է կոնկրետ տարրերի վրա հիմնված հանգամանքային ապացույցների գործածումը, որոնցից կարելի է եզրակացնել, որ անձը մահացել է կալանքի տակ գտնվելու ընթացքում:

(2) Ապօրինաբար սպանելու համար պատժամիջոցներ կիրառելու պարտավորությունը

Որպեսզի պետության գործակալներին կամ սովորական անհատներին չթույլատրվի սպանել և անպատժելի մնալ, պետությունը պարտավոր է

համապատասխան պատիժներ նախատեսել ապօրինաբար սպանելու բոլոր արարքների կապակցությամբ: Այդ պատիժները Եվրոպայի Խորհրդի անդամ պետությունների մեծ մասի համար չեն կարող ներառել մահապատիժ խաղաղության պայմաններում կատարված հանցագործությունների համար (տես 6-րդ Արձանագրության 1-ին հոդվածը): Պատժամիջոցները պետք է համապատասխանեն խափանման, պատժման և ուղղման սկզբունքներին: Ազատազրկման տեսքով պատիժների տևողությունը պետք է արտացոլի կոնկրետ հանցագործության դեպքում մեղավորության և ծանրացնող հանգամանքների մակարդակը, օրինակ՝ ամենածանր դեպքերի (մի քանի անձանց սպանություններ, առանձնահատուկ բռնություն, բռնաբարություն և սպանություն) համար առավելագույնը ցմահ ազատազրկումից մինչև պայմանական դատապարտում կամ, նույնիսկ, նվազ ծանր և մեղմացնող հանգամանքներում կատարված հանցագործությունների համար փորձաշրջանով ազատ արձակում (օրինակ՝ անզգուշությամբ կատարված մարդասպանության, էվթանազիայի դեպքում հիվանդի խնդրանքով նրան ցուցաբերված աջակցության համար):

(3) Այն անհատների պաշտպանություն, ում կյանքը ռիսկի տակ է

Դատարանը նշել է, որ 2-րդ հոդվածը կարող է պահանջել, որպեսզի պետությունը քայլեր ձեռնարկի՝ պաշտպանելու իր ընդդատության տակ գտնվողների կյանքը: Իսկապես, այն կարող է պահանջել, որպեսզի պետությունը քայլեր ձեռնարկի կոնկրետ անհատների նկատմամբ: Օրինակ, վճռվել է, որ դա կարող է նշանակել հետևյալը.

> որոշ հստակորեն նախատեսված հանգամանքներում՝ իշխանությունների պոզիտիվ պարտավորությունը՝ ձեռնարկելու կանխարգելիչ օպերատիվ միջոցառումներ և պաշտպանելու կոնկրետ անհատին, ում կյանքին վտանգ են սպառնում մեկ այլ անհատի հանցավոր գործողությունները (*Օսմանն ընդդեմ ՄԹ*; կետ 115):

Այնուհանդերձ, Դատարանը նաև ի գիտություն է ընդունել այն փաստը, որ նման պարտավորությունը պետք է մեկնաբանել այնպես, որպեսզի անհամաչափ կամ անհնարին բեռ չդնի պետական իշխանությունների վրա: Այսպես, կյանքի ռիսկի ոչ բոլոր պնդումներն են նշանակում, թե պետությունը պարտավոր է օպերատիվ միջոցառումներ ձեռնարկել և ապահովել, որպեսզի տվյալ ռիսկը չհյութականանա: Ավելին, պետական իշխանությունները, ինչպիսին է, օրինակ, ոստիկանությունը, պարտավոր են իրենց իրավասություններն իրագործել այնպես, որպեսզի հարգեն պատշաճ դատավարության սկզբունքները և այլ երաշխի քներ, որոնք հիմնավորված արգելքներ են առաջացնում նրանց՝ հանցագործությունները հետաքննելու և մեղավորներին արդար դատի առջև կանգնեցնելու իրավասությունների նկատմամբ:

Կոնկրետ անհատին կամ անհատներին պաշտպանելու կանխարգելիչ միջոցառումներ ձեռնարկելու՝ պետության պոզիտիվ պարտավորությունը կարող է ծագել այն դեպքերում, երբ իշխանություններն իմացել են կամ պարտավոր էին իմանալ «կոնկրետ անհատի կամ անհատների կյանքի նկատմամբ երրորդ անձանց հանցավոր գործողությունների պատճառով առաջացող իսկական և անմիջական ռիսկի գոյության մասին»: Նման իրավիճակներում, երբ իշխանությունները չեն ձեռնարկում իրենց իրավասության սահմաններում անհրաժեշտ միջոցառումներ, որոնք կարող էին ակնկալվել տվյալ ռիսկից խուսափելու համար, համարվում է, որ խախտվել է կյանքի իրավունքը: Դատարանը նշել է, որ հայցվորը միայն պարտավոր է ցույց տալ, որ իշխանությունները չեն արել այն ամենը, ինչ կարելի էր ողջամտորեն ակնկալել նրանցից՝ խուսափելու անձի կյանքի նկատմամբ իսկական և անմիջական ռիսկից, որի մասին նրանք իմացել էին կամ պարտավոր էին իմանալ (*Օսման*):

- *Օսմանն ընդդեմ ՄԹ* գործով հայցվորները՝ ուսուցչի կողմից սպանված մի երեխայի ծնողները, պնդում էին, որ ոստիկանությունը չէր ձեռնարկել համարժեք քայլեր՝ պաշտպանելու իրենց որդուն ուսուցչի կողմից նրան սպառնացող իրական և հայտնի վտանգից: Փաստերի առումով հարկ է նշել, որ հայցվորները չկարողացան մատնացույց անել որևէ վճռորոշ փուլ իրենց որդու մահվանը հանգեցրած իրադարձությունների շղթայում, որի մասին հնարավոր կլիներ ասել, որ ոստիկանությունն իմացել էր կամ պարտավոր էր իմանալ, որ տղայի կյանքին իրական և անմիջական վտանգ է սպառնում: Ծնողներն ասում էին, օրինակ, որ պետական իշխանությունները կարող էին ապահովել, որպեսզի մարդասպանը կալանքավորվեր մտավոր խանգարման մասին օրենսդրության շրջանակներում: Փաստերի առումով Դատարանը նշեց, որ հավանական եղած չէր լինի, որ ինչ-որ դատարան նրան կալանավորած լիներ հոգեբուժական հիվանդանոցում:
- *Քիլիչն ընդդեմ Թուրքիայի* գործով հայցվորի եղբայրը՝ «*Özgür Gündem*» թերթի (որը բազմաթիվ հարձակումների թիրախ էր հանդիսացել) մի լրագրող, մամլո հաղորդագրություն էր ուղարկել քաղաքի կառավարչին այն մասին, որ այդ թերթի տարբեր գրիչներ մահվան սպառնալիքներ են ստացել: Նա պահանջել էր, որպեսզի միջոցառումներ ձեռնարկվեն՝ պաշտպանելու թերթի գրասենյակները, աշխատողներին և գրիչներին, այդ թվում՝ իրեն: Կառավարիչը պատասխանել էր՝ բողոք ներկայացնելով Քիլիչի դեմ, որը մեղադրվում էր կառավարչին վիրավորանք հասցնելու մեջ: Նա կալանքի տակ էր վերցվել, ազատ արձակվել, իսկ ավելի ուշ՝ կրակոցով սպանվել աշխատանքից տուն գնալու ճանապարհին: Դատարանը վճռեց, որ որպես «*Özgür Gündem*» թերթի լրագրող, գտնվելով հարավ-արևելյան Թուրքիայում, Քիլիչին առանձնահատուկ ռիսկ էր սպառնում, որ նա գոհ կգնա ապօրինի հարձակման: Իշխանությունները տեղյակ էին այս ռիսկի մասին, հատկապես այն պատճառով, որ Քիլիչը օգնության խնդրանքով դիմել էր կառավարչին: Իշխանությունները նաև տեղյակ էին, կամ պարտա-

վոր էին տեղյակ լինել, որ այդ ռիսկը, հնարավոր է, բխում էր անվտանգության ուժերին հայտնի կամ վերջիններիս համաձայնությամբ գործող անձանց կամ խմբավորումների գործունեությունից: Զկային ապացույցներ առ այն, որ իշխանությունները որևէ քայլ ձեռնարկած լինեին Քիլիչի պաշտպանության խնդրանքները բավարարելու ուղղությամբ՝ կամ կիրառելով ողջամիտ քայլեր, կամ հետաքննելով խնդրո առարկա ռիսկի աստիճանը, որը սպառնում էր «*Özgür Gündem*» թերթի աշխատակիցներին՝ նպատակ ունենալով կանխարգելիչ համապատասխան միջոցառումներ ձեռնարկել: Այսպիսով, Դատարանը վճռեց, որ իշխանությունները չէին ձեռնարկել ողջամիտ քայլեր, որոնցով իրենք կարող էին կանխել Քիլիչի կյանքին սպառնացող իրական և անմիջական ռիսկը, որը խախտում էր 2-րդ հոդվածը:

- *Աքոչն ընդդեմ Թուրքիայի* գործով հայցվորը և նրա ամուսինը քրդական ծագում ունեին: Նրանք մահվան բազմաթիվ սպառնալիքներ էին ստացել հեռախոսով, և արդյունքում ամուսինը սպանվել էր աշխատանքից տուն գալու ճանապարհին: Հայցվորը և նրա ամուսինը ժամանակին սպառնալիքների մասին հայտնել էին և միջնորդագրեր ներկայացրել պետական դատախազին, սակայն վերջինս այդ կապակցությամբ որևէ միջոցառում չէր ձեռնարկել: Խախտվել էր 2-րդ հոդվածը, այսինքն՝ տուժողը պաշտպանություն չէր ստացել:

Կյանքը պաշտպանելու պոզիտիվ իրավունքից օգտվում են կալանքի տակ գտնվողները: Մասնավորապես, պետությունը պարտավոր է միջոցառումներ ձեռնարկել՝ պաշտպանելու նրանց, ովքեր, հայտնի է, կյանքից զրկվելու ռիսկի տակ են: Ավելին, պետությունը պարտավոր է ապահովել, որ առանձին կալանավորի կյանքին ռիսկ չսպառնան այլ կալանավորների գործողությունները:

Ինչ վերաբերվում է ինքնասպանության ռիսկին, Դատարանը նշել է, որ իրենց գործառույթներն իրականացնելիս քրեակատարողական ծառայությունները պարտավոր են իրենց պարտականությունները կատարել այնպես, որ դա չհակասի առանձին անհատների իրավունքներին և ազատություններին: Գոյություն ունեն ընդհանուր միջոցառումներ և նախազգուշական քայլեր, որոնց կարելի է դիմել՝ նվազեցնելու սեփական անձին վնաս տալու հնարավորությունը՝ միևնույն ժամանակ չմիջամտելով անձի ինքնիշխանությանը: Այն հարցը, թե արդյոք կոնկրետ բանտարկյալի կապակցությամբ անհրաժեշտ են ավելի խիստ միջոցառումներ, և թե արդյոք ողջամիտ է դրանց կիրառումը, կախված կլինի գործի կոնկրետ հանգամանքներից (*Քինանն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*): Որպեսզի պետությունը պատասխանատվության կանչվի, պետք է լինի ինքնասպանության իրական և անմիջական ռիսկ, որի մասին բանտային ծառայություններն իմացել էին կամ պարտավոր էին իմանալ: Այն դեպքում, երբ կալանավորի վարքագիծը որոշակի ժամանակահատվածի ընթացքում տատանվում է, չի կարելի ասել, թե այդ ընթացքում եղել է իրական և անմիջական ռիսկ: Այնուհանդերձ, նման հանգամանքներում բանտային ծառայությունները պարտավոր են ուշի-ուշով հետևել կալանավորի վիճակին՝ հանկարծակի վատթարացման մասին տեղեկանալու նպատակով (*Քինանն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*):

Ինչ վերաբերվում է այլ բանտարկյալների կողմից սպառնացող վտանգին, պետությունը պատասխանատվության է կանչվում այն ժամանակ, երբ բանտարկյալը սպանվում է մեկ այլ բանտարկյալի կողմից այնպիսի հանգամանքներում, երբ բանտային ծառայություններն իմացել են կամ պարտավոր էին իմանալ մեկ կամ ավելի բանտարկյալների կողմից մեկ այլ բանտարկյալի կյանքին սպառնացող իրական ու անմիջական վտանգի մասին (*Էդուարդսն ընդդեմ ՄԹ*):

- *Էդվարդսի* գործով տուժողը տառապում էր հոգեկան հիվանդությամբ: Նա տեղավորվել էր մի խցում, որտեղ ավելի ուշ նրան էր միացել մեկ այլ կալանավոր՝ RL-ը, ով այնտեղ էր տեղավորվել բանտի ղեկավարության կողմից: RL-ը տառապում էր ծանր հոգեկան հիվանդությամբ, և հակված էր բռնության: RL-ը սպանել էր տուժողին: Դատարանը վճռեց, որ RL-ի հոգեկան առողջության մասին պատրաստի բժշկական տեղեկությունների փոխանցումը բանտի ղեկավարությանը չէր ապահովվել, և բանտ ժամանելուց հետո RL-ի ստուգման գործընթացը համարժեք չէր եղել: Այս գործոնները հանգեցրել էին տուժողի կյանքը պաշտպանելու՝ պետության պարտավորության չկատարման:

Իշխանությունների խնամքի տակ գտնվող և բնակելի շենքերում կամ մանկատներում պահվող երեխաների վիճակը նման է կալանքի տակ պահվողների կացությանը: Նման վիճակում գտնվող երեխաները հատկապես խոցելի են: Հետևաբար, պետություններն առանձնահատուկ պարտավորություն ունեն երեխաների սոցիալական բարօրության համակարգում ներգրավված աշխատակիցների ընտրության, կանոնակարգման, վերահսկողության և կարգապահության առնչությամբ: Պետությունը նաև պարտավոր է ապահովել նման կառույցների դեմ բողոքներ ներկայացնելու ընթացակարգերի հասանելիությունը և արդյունավետ աշխատանքը, ինչպես նաև՝ դրանց արտաքին ստուգումներ անցկացնելու հնարավորությունը:

Դատարանն ի գիտություն է ընդունել, որ 2-րդ հոդվածով նախատեսված պարտավորությունները կարող են տարածվել այն իրավիճակների նկատմամբ, որոնցում պետական իշխանություններն այնպիսի գործունեություն են իրականացնում, որի արդյունքում կարող է ռիսկի տակ հայտնվել առանձին անհատների կյանքը (*LCB-ն ընդդեմ ՄԹ*):

- *LCB-ն ընդդեմ ՄԹ* գործով հայցվորը տառապում էր լեյկեմիայով և պնդում էր, որ իր հիվանդությունը պայմանավորված է միջուկային փորձարկումներին իր հոր մասնակցությամբ, քանզի վերջինս ծառայել էր փորձարկումների իրականացման վայրի կղզիներում տեղակայված զինված

ուժերում: Նա պնդում էր, որ իշխանությունները պետք է իր ծնողներին նախազգուշացրած լինեին այն հետևանքների մասին, որ իր հոր վրա թողնելու էր ճառագայթումը, որը պետք է հնարավոր դարձնել հայցվորի նախածննդյան և հետծննդյան ստուգումների կազմակերպումը: Նա պնդում էր, որ այդ ստուգումների շնորհիվ հնարավոր եղած կլիներ ավելի վաղ ախտորոշել իր հիվանդությունը: Դատարանը նշեց, որ իր դերն էր պարզել, թե արդյոք պետությունն արել է այն ամենը, ինչ կարող էր անել՝ կանխելու հայցվորի կյանքին սպառնացող ռիսկը՝ այդ կերպ անուղղակիորեն ընդունելով, որ պետությունն այս առումով պատասխանատվություն չունի: Դատարանը վճռեց, որ քանի որ անհատական դոզայի չափումների մասին ապացույցներ չեն ներկայացվել, անհնար է պարզել, թե արդյոք հայցվորի հայրը ենթարկվել էր վտանգավոր մակարդակի ճառագայթման: Այնուհանդերձ, Դատարանը վճռեց, որ չի ապացուցվել պատճառահետևանքային կապի գոյությունը հոր ճառագայթման և դրանից հետո սաղմնավորված երեխայի լեյկեմիայի միջև: Հետևաբար, իշխանությունները պարտավոր չեղան հայցվորի կապակցությամբ որևէ միջոցառում ձեռնարկել:

Օրենսդրությամբ նախատեսվու՞մ է, որ պետական իշխանությունները պարտավոր են որոշակի նախատեսված հանգամանքներում պաշտպանել առանձին անհատների կյանքը:

Օրենսդրությամբ նախատեսվու՞մ է, որ այս պարտավորությունը կախված է իշխանությունների փաստացի տեղեկացվածության մակարդակից, կամ այն բանից, թե ինչ էին նրանք պարտավոր իմանալ մեկ այլ անձի հանցավոր արարքների իրական ու անմիջական սպառնալիքի մասին կամ, կալանքի տակ գտնվելու դեպքում, ինքնասպանության իրական ու անմիջական ռիսկի մասին:

Կյանքը վտանգող մասնագիտությունները պատշաճ կերպոց կանոնակարգվա՞ծ են ներպետական օրենսդրությամբ:

Օրենսդրությամբ նախատեսվու՞մ է պետական իշխանությունների այնպիսի գործունեության համար պետությանը վերագրվելիք պատասխանատվություն, որը կարող է բացասաբար անդրադառնալ առողջության վրա և վտանգել առանձին անհատների առողջությունը:

Պետական համակարգն ապահովու՞մ է երեխաների ինստիտուցիոնալ կամ որդեգրման միջոցով իրականացվող խնամք, որը հաշվետու կլինի դատարանների և քննչական մարմինների առջև նմանօրինակ խնամքի տակ գտնվող երեխաների մահվան համար:

(4) Հայցվորների պնդումներում մեջբերվող այլ պոզիտիվ պարտավորություններ

Չծնված երեխայի իրավունքները

Այն հարցը, թե արդյոք Կոնվենցիայի 2-րդ հոդվածով սահմանված իրավունքը ներառում է չծնված երեխայի կյանքը, առաջ է քաշվում, որպես կանոն, աբորտին առնչվող գործերի համատեքստում: Եվրոպայի Խորհրդի անդամ պետությունների միջև որևէ փոխադարձ համաձայնություն գոյություն չունի աբորտի հարցի վերաբերյալ և, համապատասխանաբար, Դատարանի նախորդը՝ Հանձնաժողովը, ձեռնպահ էր մնում այդ կապակցությամբ միանշանակ հայտարարություններ անելուց (իսկ Դատարանի առջը այս հարցը դեռ չի բարձրացվել): Հանձնաժողովը՝ պետություններին թույլ տալով որոշ պարագաներում որոշակի հայեցողություն իրականացնել աբորտ թույլատրող օրենքների առնչությամբ, նշել է, որ 2-րդ հոդվածը որոշ հանգամանքներում կարող է վերաբերվել չծնված երեխաներին (*H-ն ընդդեմ Նորվեգիայի*): *H-ն ընդդեմ Նորվեգիայի* գործով դատավճռում Հանձնաժողովը նշեց.

> Հանձնաժողովը գտնում է, որ պարտավոր չէ որոշել, թե արդյոք պտուղը կարող է որոշակիորեն օգտվել 2-րդ հոդվածով ընձեռնված պաշտպանությունից...սակայն, Հանձնաժողովը չի բացառի, որ որոշ հանգամանքներում հենց այդպես կարող է լինել՝ չնայած այն փաստին, որ պայմանավորվող պետությունները խիստ տարակարծիք են այն հարցում, թե արդյոք և ինչ չափով է 2-րդ հոդվածը պաշտպանում դեռևս չծնվածի կյանքը (կետ 1):

Այնուհանդերձ, դեռևս հստակ չէ, թե ինչպիսին կարող են լինել այդ հանգամանքները: Հանձնաժողովը նշեց, որ Նորվեգիայի ներպետական օրենսդրության տարբեր հոդվածներ, մասնավորապես՝ այն դրույթը, որ նախքան հղիության տասներկուերորդ ամիսը աբորտի մասին որոշում կայացնելու իրավասությունը պատկանում է մորը, և որ տասներկուերորդ շաբաթից մինչև տասնութերորդն աբորտի համար պահանջվում է երկու բժշկի թույլտվություն, և որ դրանից հետո հղիությունը չի կարող ընդհատվել, բացառությամբ եթե կոնկրետ լուրջ պատճառներ կան նման քայլի գնալու համար, և որ աբորտը թույլատրելի չէ այն փուլում, երբ պտուղն ի վիճակի է կենդանի ծնվել: Այսպիսով, Հանձնաժողովը նշեց, որ պատասխանող պետությունը չէր գերազանցել իր հայեցողությունը, որը Հանձնաժողովի կարծիքով պետությունն ուներ այս նրբանկատ ոլորտում:

Օրենսդրությամբ նախատեսվու՞մ են աբորտի վերաբերյալ դրույթներ:

Եթե այո, ապա հստակ և ճշգրիտ է արդյո՞ք օրենսդրությունը:

Նախատեսվա՞ծ են սահմանափակումներ:

Օրենսդրությամբ նախատեսվու՞մ է, թե արդյոք պտուղն ունի իրավունքներ:

Բուժօգնություն ստանալու իրավունքը

Տարբեր պնդումներ են եղել այն մասին, որ 2-րդ հոդվածը պետություններից պահանջում է համապատասխան մակարդակի բուժօգնություն մատուցել իր ընդդատության տակ գտնվող անհատներին: Չնայած որ այս հարցի կապակցությամբ Դատարանը դեռևս վճիռներ չի կայացրել, նախկին Հանձնաժողովը մի շարք վճիռներ էր կայացրել, որոնցից բխում էր, որ 2-րդ հոդվածի շրջանակներում վիճարկելի իրական խնդիրներ կարող են լինել:

- *Ասոցիացիա X-ն ընդդեմ ՄԹ* (1978թ.) գործով հայցվորը բողոքում էր, որ պետական առողջապահական ծառայությունների կողմից պատվաստումների համակարգի գործունեության կազմակերպումը, որի հետևանքով մի շարք երեխաներ էին մահացել, խախտում էր 2-րդ հոդվածը: Հանձնաժողովը նշեց, որ առկա փաստերի հիման վրա չգտնելով 2-րդ հոդվածի որևէ խախտում, 2-րդ հոդվածը

պահանջում է պետությունից ոչ միայն ձեռնպահ մնալ կյանքը դիտավորյալ խլելուց, այլ նաև՝ համապատասխան քայլեր ձեռնարկել կյանքի անվտանգ պաշտպանության ուղղությամբ:

Այս կերպ Հանձնաժողովն անուղղակիորեն ի գիտություն էր ընդունում, որ պետությունը բուժօգնության կապակցությամբ որոշակի պարտավորություններ ունի 2-րդ հոդվածի համաձայն:

Կալանքի տակ պահվող անձանց դեպքում պետությունը պարտավոր է քայլեր ձեռնարկել՝ կոնվենցիայով նախատեսված իր պարտավորություններին համահունչ, որպեսզի կանխարգելի անձի կողմից սեփական կյանքը խլելը (*Քինանն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության* – տես վերևում): Այս պարտավորությունը տարածվում է հացադուլի մեջ գտնվող կալանավորների նկատմամբ բժշկական միջոցառումների ձեռնարկման նկատմամբ, չնայած որ այս պարտավորությունը քննության առարկա է դարձել 3-րդ, այլ ոչ՝ 2-րդ հոդվածի համատեքստում (խաշտանգումների կամ նվաստացնող վերաբերմունքի կամ պատժի արգելում): (X-ն ընդդեմ Գերմանիայի, 1984թ.) Իսկապես, բժշկական ծառայությունների չմատուցման վերաբերյալ գործերով վճիռներն ընդհանուր առմամբ Հանձնաժողովի և Դատարանի կողմից կայացվում են 3-րդ հոդվածի համաձայն: Օրինակ, *Իլհանն ընդդեմ Թուրքիայի* գործով բանակայինները 36 ժամով ուշացրել էին մի անձի հիվանդանոց տեղափոխումը, ում նրանք ծանր մարմնական վնասվածքներ էին պատճառել: Դատարանը վճռեց, որ հաշվի առնելով պատճառված վնասվածքների ծանրությունը, այդ թվում՝ նրան բուժօգնություն տրամադրելու պահի էական հետաձգումը հանգեցրել էին տուժողի խոշտանգման՝ ի հակասություն 3-րդ հոդվածի:

- *Անգելովայի* գործով Դատարանն ուսումնասիրեց ոստիկանության աշխատակիցների ուշացումը նրանց մոտ կալանքի տակ պահվող մի կասկածյալի բուժօգնություն տրամադրելու հարցում: Երբ նրանք հասկացել էին, որ տուժողի վիճակը վատթարանում է, շտապ բուժօգնության մեքենա

կանչելու փոխարեն նրանք կապվել էին տղային ձերբակալած իրենց գործընկերների հետ: Այդ սպաները, որոնք տվյալ պահին պարեկային ծառայություն էին իրականացնում, վերադառնում են ոստիկանության բաժին, որպեսզի ճշգրտեն իրավիճակը: Այնուհետև, սպաներից մեկը, շտապ բուժօգնության մեքենան հետևախոսով կանչելու փոխարեն, մեքենայով գնում է հիվանդանոց և վերադառնում՝ իր հետ բերելով շտապ բուժօգնության մեքենա: Սա առաջացնում է մոտ երկու ժամվա ձգձգում, որը Դատարանի կարծիքով վճռորոշ կերպով նպաստում է մահացու վախճանին: Դատարանը նշել է կալանավորի առողջական պրոբլեմով զբաղվելու եղանակի քննադատության կամ մերժման որևէ հետքի բացակայության կարևորությունը: Դատարանը եզրակացրել է, որ այս կապակցությամբ խախտվել է 2-րդ հոդվածը:

Մահանալու իրավունքը

Փրիթին ընդդեմ ՄԹ գործով, որը քննության առնվեց վերջերս, հայցվորը պնդում էր, որ կյանքի իրավունքը ներառում է մահանալու իրավունքը, սակայն Դատարանը մերժեց այս պնդումը: Հայցվորը տառապում էր շարժական-նեյրոնային մահացու դեգեներատիվ հիվանդությամբ, որը նրան պարալիճել էր վզից ներքև: Այս անբուժելի հիվանդությամբ տառապող անձինք ի վերջո մահանում են շնչահեղձությունից, երբ նրանց թոքերը դադարում են գործել: Հայցվորը ցանկանում էր, որպեսզի իր ամուսինն իրեն օգնի իր նախընտրած պահին ինքնասպանություն գործելու հարցում: Նրա ամուսինն ի վիճակի չէր նրան աջակցել և խուսափել քրեական պատժի ռիսկից:

Դատարանը նշեց, որ 2-րդ հոդվածի առնչությամբ Դատարանի առջև բերված բոլոր գործերում մշտապես շեշտադրվում է կյանքը պաշտպանելու՝ պետության պարտավորությունը: Հայցվորը պնդում էր, թե Դատարանը թույլատրել է միավորումներ կազմելու ազատության (11-րդ հոդված) հակադարձ (նեգատիվ) դրսևորումներ, այսինքն՝ միավորման կազմի մեջ չմտնելու իրավունքը: Դատարանը վճռեց, որ «ազատություն» բառից բխում է իրականացման որոշակի ընտրության հնարավորություն: Դատարանը նշեց, որ այնուհանդերձ, 2-րդ հոդվածն այլ կերպ է ձևակերպված.

> Այն չի վերաբերում կենսամակարդակին առնչվող հարցերին և անձի՝ սեփական կյանքը տնօրինելու որոշումներին (կետ 39):

Դատարանը եզրակացրեց, որ 2-րդ հոդվածը չի կարող առանց լեզվական աղավաղման մեկնաբանվել այնպես, որ ընձեռի տրամագծորեն հակադարձ իրավունք, այսինքն՝ մահանալու իրավունք:

Ներպետական օրենսդրությամբ արգելվո՞ւմ է ինքնասպանությանն աջակցելը:

III ՎԱՐՈՒԹԱՅԻՆ ՊԱՀԱՆՋՆԵՐ

Հետաքննություններ անցկացնելու պարտավորությունը

Հետաքննության բնույթը և նպատակը

Կոնվենցիայի 1-ին հոդվածի (իր ընդդատության տակ գտնվող յուրաքանչյուր ոք Կոնվենցիայով նախատեսված իրավունքների ու ազատությունների երաշխավորումը) զուգակցությամբ ընթերցելիս 2-րդ հոդվածը նշանակում է, որ պետությունը պարտավոր է հետաքննություններ անցկացնել ապօրինի սպանության բոլոր մեղադրանքների ուղղությամբ: *Մաքքենի* գործով պետական իշխանություններն իրավասու էին մահաբեր ուժ գործադրել կասկածվող ահաբեկիչների նկատմամբ, ովքեր բանակային հետախուզության տվյալներով պատրաստվում էին շատ մոտ ապագայում ռումբ պայթեցնել: Դատարանը վճռեց, որ պետության գործակալների կողմից անձի կամայական սպանության ընդհանուր իրավական արգելքը գործուն չի լինի, եթե գործնականում չլինեն մահաբեր ուժի գործադրման օրինականությունը վերանայելու ընթացակարգեր/վարույթներ: Հետաքննելու պարտավորությունը տարածվում է այն տուժողների նկատմամբ, ովքեր անհայտացել են կալանքի տակ առնվելուց հետո (*Թաշ*): Այս պարտավորությունը ծագում է այն դեպքում, երբ հնարավոր չէ ապացուցել այն պնդումը, թե անձը, ում վերջին անգամ տեսել են պետության գործակալների մոտ՝ կալանքի տակ, ավելի ուշ անհայտացել է կյանքին սպառնացող հանգամանքներում (*Կիպրոսն ընդդեմ Թուրքիայի*):

- *Մաքքենի* գործով հետաքննվեց երեք կասկածվող ահաբեկիչների սպանությունը, ընդ որում՝ այդ գործընթացին մասնակից էին հայցվորների օրինական ներկայացուցիչները, քննվեցին և խաչաձև հարցաքննության պատասխանեցին 79 վկաներ, և իրականացվեց սպանություններին առնչվող իրադարձությունների մանրակրկիտ վերլուծություն: Հայցվորների անունից գործող փաստաբանները կարողացան հարցաքննել և խաչաձև հարցաքննել հիմնական վկաներին, այդ թվում՝ հակաահաբեկչական գործողության պլանավորմանն ու իրականացմանը մասնակցած բանակայիններին և ոստիկաններին, և միջնորդություններ ներկայացնել վարույթի ընթացքում: Գործի այս տարածաչափով 2-րդ հոդվածի խախտում չկար:
- *Կիպրոսն ընդդեմ Թուրքիայի* գործով մոտ 1500 հոգի անհայտ կորած էր այն բանից հետո, ինչ քսան տարի առաջ նրանք կալանքի տակ էին վերցվել թուրքական կամ թուրքակիպրոսական զորքերի կողմից: Դատարանը որոշեց, որ նրանց կալանավորումը տեղի էր ունեցել այն ժամանակ, երբ ռազմական գործողությունների իրականացումն ուղեկցվում էր մեծամասշտաբ ձերբակալություններոց և սպանություններով: Անհայտ կորածների ձերբակալումը, այսպիսով, տեղի էր ունեցել կյանքին սպառնացող հանգամանքներում: Թուրքական իշխանություններն այդպես էլ չէին հետաքննել տուժողների հարազատների հայցերն այն մասին, որ տուժողներն անհայտացել էին այնպիսի հանգամանքներում, որոնցում նրանց անվտանգության մասին մտահոգվելու լուրջ հիմքեր կային: Սա հանգեցրել էր 2-րդ հոդվածի խախտման:

Պետությունը կարող է ճանաչվել Կոնվենցիայի 2-րդ հոդվածը խախտող պետություն հետաքննելու պարտավորության առնչությամբ նույնիսկ այն դեպքերում, երբ հայցվորը չի կարողանում ապացույցներ ներկայացնել պետության գործակալների կողմից անձի դիտավորյալ սպանության կապակցությամբ (*Յասա*): Այն պարզ փաստը, որ համարժեք հետաքննություն չի իրականացվել, 2-րդ հոդվածի խախտում ֆիքսելու բավարար հիմք է:

Նմանօրինակ հետաքննության նպատակն է ապահովել կյանքի իրավունքը պաշտպանող ներպետական օրենսդրության գործուն իրականացումը պետության գործակալների կամ մամինների մասնակցությամբ առաջացող գործերում, որպեսզի ապահովվի նրանց պատասխանատվությունն իրենց մեղքով տեղի ունեցող մահվան դեպքերի համար (*Քելլին ընդդեմ ՄԹ*): Պետք է լինի հետաքննություն, որը պետք է լինի «մանրակրկիտ, անկողմնակալ և զգուշավոր» (*Վելիկովան ընդդեմ Բուլղարիայի*): Հետաքննությունը պետք է նաև գործուն լինի այն իմաստով, որ դրա արդյունքում հնարավոր լինի պարզել, թե արդյոք նման դեպքերում գործադրված ուժը հիմնավորված է եղել թե ոչ կոնկրետ հանգամանքներում, և բացահայտվեն ու պատժվեն մեղավորները: Սա ոչ թե արդյունքների, այլ ձեռնարկվող միջոցների առնչվող պարտավորություն է (*Շեներգենն ընդդեմ ՄԹ*):

- *Քիլիչի* գործով հայցվորի եղբոր մահվան հետաքննությունը միայն մեկ ամիս էր տևել: Մի անձ մեղադրվել և դատվել էր սպանության համար, սակայն կասկածյալին հանցագործության հետ կապող ուղղակի ապացույցներ չկային: Ավելի ուշ նա արդարացվել էր, և դրանից հետո արդեն որևէ այլ հետաքննություն չէր իրականացվել: Ուսումնասիրություններ չէին արվել՝ պարզելու տուժողին որպես թիրախ ընտրելու հանգամանքները՝ կապված «*Özgür Gündem*» թերթում նրա լրագրողական աշխատանքի հետ, և որևէ քայլեր չէին ձեռնարկվել՝ հետաքննելու անվտանգության ուժերի հանցակցությունը պատահարին: Դատարանը եզրակացրեց, որ հետաքննության նեղ շրջանակի և կարճ տևողության պատճառով խախտվել էր 2-րդ հոդվածից բխող՝ հետաքննելու պարտավորությունը:
- *Շեներգենի* գործով Դատարանը նշեց, որ հետաքննության թափանցիկության և արդյունավետության առումով բազմաթիվ թերացումներ են եղել և վճռեց, որ դրանք հակասում են ներպետական դատարանների կողմից ամրագրված՝ կասկածներ ու ասեկոսներ փարատելու նպատակին: Թերացումների թվում էր այն փաստը, որ հետաքննության կարգը հնարավոր չէր դարձնում որևէ վճռի կամ եզրակացության հանգել, որը կկարողանար արդյունավետ դեր կատարել բացահայտված որևէ քրեական արարքի համար հետապնդում երաշխավորելու առումով: Դատարանը նաև նշեց, որ

պետության գործակալների հաշվետվողականությունն ապահովելու պատշաճ ընթացակարգերն անօտարելի են հանրության վստահության երաշխավորման ու այն հիմնավոր մտահոգությունները փարատելու առումով, որոնք կարող են ծագել մահաբեր ուժի գործադրման հետևանքով: Նման ընթացակարգերի բացակայությունը միայն նպաստավոր է չարագործությունների մասին մտավախությունների ձևավորմանը, որի ապացույցներից մեկն եղան «կրակիր, որպեսզի սպանես» հայեցակարգի մասին պնդումների կապակցությամբ տրված ցուցմունքները: Համապատասխանաբար, Դատարանը վճռեց, որ 2-րդ հոդվածով նախատեսվող վարութային պարտավորությունը չի կատարվել, և որ այդ կերպ խախտվել է 2-րդ հոդվածը:

- *Կիպրոսն ընդդեմ Թուրքիայի* գործով ՄԱԿ-ի Անհայտ կորած անձանց հարցերով հանձնաժողովը Դատարանի կողմից չհամարվեց 2-րդ հոդվածի իմաստով նախատեսված գործուն հետաքննության մեխանիզմ: Հանձնաժողովի իրավասությունները սահմանափակվում էին այն հարցով, թե արդյոք անհայտ կորածների ցուցակում ներառվածները կենդանի են, թե մահացած, և Հանձնաժողովն իրավասու չէր որոշումներ կայացնել մահվան պատճառի կամ պատասխանատվության վերաբերյալ: Ավելին, Հանձնաժողովի ընդդատությունը տարածքային առումով սահմանափակվում էր Կիպրոս կղզու տարածքով: Այն իրավասություններ չուներ այն անձանց կապակցությամբ, ովքեր համարվում էին թուրքական զինված ուժերին փոխանցված և Թուրքիայում անհայտացած անձինք:

Պարտադիր չէ, որպեսզի հետաքննությունն անցկացվի որոշակի մեկ ընթացակարգով: *Շեննեգենի* գործով փաստերի բացահայտումը, քրեական հետաքննությունը և հետապնդումը իրականացվել էին կամ բաշխվել մի քանի գերատեսչությունների միջև. այս փաստն ինքնին բավարար չէր 2-րդ հոդվածի խախտումը հիմնավորելու համար: Կարևոր է այն, որպեսզի իրականացվող հետաքննությունն ապահովի հասանելի և գործուն անհրաժեշտ երաշխիքներ:

Օրենսդրությամբ նախատեսվու՞մ է բոլոր ապօրինի սպանությունները հետաքննելու ինստիտուտը:

Հետաքննելու պարտավորությունը տարածվու՞մ է այն տուժողների նկատմամբ, ովքեր անհայտացել են պետության կողմից կալանքի տակ վերցվելուց հետո:

Կա՞ ն ընթացակարգեր՝ երաշխավորելու այդ հետաքննությունների գործուն, զգուշավոր, մանրակրկիտ և անկողմնակալ բնույթը:

Կա՞ ն ընթացակարգեր՝ երաշխավորելու պետության համապատասխան գործակալների հաշվետվողականությունը:

Ապացույցները ներկայացնելու պարտավորությունը

Իշխանությունները պետք է ձեռնարկեն իրենցից կախված բոլոր ողջախոհ քայլերը, որպեսզի ապահովեն բոլոր ապօրինի սպանություններին առնչվող ապացույցները: Դատարանը հրաժարվել է նրանց տրամադրել այն գործողությունների ցուցակը, որոնք պետք է ձեռնարկվեն իշխանությունների կողմից՝ ներկայացնելու ապօրինի սպանության հանգամանքների պատշաճ քննությունը: Այնուհանդերձ, պետական իշխանությունները պարտավոր են առնվազն ձեռնարկել իրենցից կախված բոլոր ողջախոհ քայլերը, որպեսզի ապահովեն միջադեպին առնչվող ապացույցները, այդ թվում.

- համապատասխան դատավորձագիտական ապացույցները, օրինակ՝ հրազենի օգտագործման դեպքում փամփուշտաբական տեղեկանք,
- տուժողին ձերբակալած պաշտոնատար անձանց հետ հարցազրույցներ և ձերբակալման պահին տուժողի առողջական վիճակի մասին հարցեր (*Վելիկովան ընդդեմ Բուլղարիայի*),
- բոլոր ականատեսների, այդ թվում՝ զինված ուժերի/ոստիկանության այն անդամների հետ հարցազրույցները և նրանց ցուցմունքները, ովքեր մասնակցել են խնդրո առարկա օպերացիային, որի ընթացքում սպանվել է անձը (*Շեննեգան*),
- տուժողին սպանած փամփուշտների բացահայտումը (*Թանրիկուլյուն ընդդեմ Թուրքիայի*),
- համապատասխան որակավորում ունեցող բժշկի կողմից կատարված դիահերձումը (*Թանրիկուլու*), ներառյալ լիարժեք և ստույգ հաշվետվություն մարմնական վնասվածքների մասին և կլինիկական անալիզների արդյունքների, այդ թվում մահվան պատճառների օբյեկտիվ վերլուծություն (*ՄաքՔեր*) և մահաբեր վնասվածքների պատճառման ժամի մոտավոր գնահատական (*Վելիկովա*),
- մահվան ժամի մոտավոր որոշում,
- վկաների դիրքերը մահվան պահին,
- դեպքի վայրի գծագրեր և այլն,
- հայտնաբերված զենքերի և օգտագործված փամփուշտների մասին պատշաճ գրառումներ (*Գյուլ*),
- համապատասխան կետում զենքի լուսանկարներ (*Գյուլ*),
- փամփուշտների կամ դրանց կոտորակների մետաղաբանական անալիզներ՝ նպատակ ունենալով բացահայտել արտադրողին և մատակարարին, ինչպես նաև՝ օգտագործված զենքի տեսակը (*Գյուլեչն ընդդեմ Թուրքիայի*),
- կասկածյալի ձեռքերի անալիզները հետքեր հայտնաբերելու նպատակով, որոնք կարող են նրան կապել զենքին, ինչպես նաև՝ զեն-

քի անալիզներ մատնահետքերը բացահայտելու նպատակով (*Գյուլ*), և

- այն դեպքում, երբ ներգրավված են պետության գործակալները, պահանջ այն մասին, որպեսզի նրանք հաշվետու լինեն իրենց զենքի և զինամթերքի օգտագործման մասին (*Գյուլ*):

• *Չաքիչին ընդդեմ Թուրքիայի* գործով տուժողի եղբայրը վերցվել էր կալանքի տակ ոստիկանության կողմից և անհայտացել: Տուժողի ընտանիքը հարցը ներկայացրել էր իշխանությունների ուշադրությանը. նրանք իշխանություններին հայտնել էին, որ եղբոր կալանքի փաստի երեք ականատեսներ կան: Այնուհանդերձ, ապացույցներ հավաքելու ուղղությամբ որևէ ջանքեր չէին գործադրվել, բացառությամբ կալանքի արձանագրությունների ստուգման, մինչև հայցվորի բողոքի հարցով թուրքական իշխանություններին չդիմեց Հանձնաժողովը: Խախտվել էր 2-րդ հոդվածը:

• *Թանրիկուլուի* գործով անցկացվել էր դեպքի վայրի խիստ ձևական զննություն սպանությանը հաջորդած մեկ ժամվա ընթացքում: Փնտրվել էին երկու հնարավոր ականատեսները, սակայն նրանց չէին գտել: Նույն օրը երկու թերապևտներ կատարել էին անհամարժեք դիահերձում: Անցկացվել էր ճգաբանական փորձաքննություն: Ապացույցների հիման վրա պետական դատախազը մեկ ամիս անց մերժել էր գործը՝ հայտարարելով, թե սպանությունը հանդիսանում էր ահաբեկչական իրավախախտում: Որևէ այլ հետաքննչական գործողություն չէր իրականացվել, բացի սպանությունից ավելի քան մեկ տարի անց հայցվորից ցուցմունք վերցնելուց, որից մեկ ամիս առաջ Հանձնաժողովը հայցվորի բողոքի մասին տեղեկացրել էր պետությանը: Դատարանը եզրակացրեց, որ հետաքննությունը համարժեք չի եղել. բացի այդ, անուղղակիորեն քննադատվեց հետաքննության տեմպի պակասը:

• *Վելիկովան ընդդեմ Բուլղարիայի* գործով տուժողը մահացել էր ոստիկանության կողմից ձերբակալվելուց հետո մոտ 12 ժամվա ընթացքում: Դատարանին դիմել էր նրա հետ համատեղ բնակվող զուգընկերը: Տուժողը մահացել էր սուր արյունահոսությունից՝ պայմանավորված նրան պատճառված վնասվածքներով: Կառավարությունը պնդում էր, թե նա կարող էր այդ վնասվածքները ստացած լինել նախքան ձերբակալումը: Դատարանը պարզեց, որ եղել էին տուժողի վնասվածքների պահի և նրա ձերբակալմանը, առողջական վիճակին և նրա դեմ այդ ծանր հանցագործությունը կատարողների մասին այլ կարևոր ապացույցների ձեռքբերման ակնհայտ ենթանակներ: Այնուհանդերձ, քննիչը չէր հավաքել այդ ապացույցները, իսկ վերահսկող դատախազն այդ բացը շտկելու ուղղությամբ ոչինչ չէր արել: Բացի այդ, հետաքննությունը երկար ամիսներ շարունակ տեղից չէր շարժվել, և այդ ընթացքում ոչինչ չէր արվել սպանության վերաբերյալ ճշմարտությունը բացահայտելու ուղղությամբ: Պատասխանող կառավարությունն այդպես էլ չներկայացրեց որևէ ընդունելի բացատրություն այն հարցին, թե ինչու իշխանությունները չէին հավաքել կարևոր ապացույցները: Դատա-

րանը, այսպիսով, վճռեց, որ պատասխանող պետությունը խախտել է ՄԻԵԿ-ի 2-րդ հոդվածով նախատեսված իր պարտավորությունը տուժողի մահվան հանգամանքների արդյունավետ հետաքննություն անցկացնելու առումով:

Օրենսդրությունը երաշխավորու՞մ է արդյոք, և ի՞նչ ընթացակարգեր կան՝ երաշխավորելու, որպեսզի քննիչներն ապահովեն/հավաքեն ապօրինի սպանության վերաբերյալ բոլոր ապացույցները՝ համաձայն Դատարանի նախադեպային պրակտիկայի:

Հետաքննելու պարտավորությունը և ահաբեկչության դեմ պայքարը

Հետաքննությունները պետք է անցկացվեն նույնիսկ այն դեպքերում, երբ խնդրո առարկա մահը վրա է հասնում բռնի անջատողականների, ահաբեկիչների դեմ պայքարի համատեքստում և այլն: Դատարանը նաև վճռեց, որ պետությունը նման իրավիճակներում չի ազատվում իր պարտավորությունից, քանի որ «հակառակ դեպքում դա էլ ավելի չսրներ անպատժելիության և անապահովության միջավայրը տարածաշրջանում՝ այդ կերպ ստեղծելով կախարդական շրջան» (*Յասա*, կետ 104):

• *Էրգին ընդդեմ Թուրքիայի* գործով, որը վերաբերվում էր Հարավարևելյան Թուրքիայում անվտանգության ուժերի կազմակերպած ծուղակին, Դատարանը վճռեց.

> Ոչ բռնի զինված հարձակումների հաճախականությունը, և ոչ էլ մահացության բարձր մակարդակը չեն կարող տեղափոխել 2-րդ հոդվածից բխող պարտավորությունը՝ ապահովելու արդյունավետ և անկախ հետաքննության կազմակերպում անվտանգության ուժերի մասնակցությամբ տեղի ունեցած բախումների հետևանքով առաջացող մահվան դեպքերի առնչությամբ, հատկապես այն դեպքերում…երբ հանգամանքները շատ առումներով անպարզ են (կետ 85):

Օրենսդրությամբ նախատեսվու՞մ է ապօրինի մահվան դեպքերի արդյունավետ հետաքննություն նույնիսկ ահաբեկչության և հեղափոխականների դեմ պայքարի համատեքստում տեղի ունեցող լայնատարած սպանությունների պարագայում:

Մահվան հանգեցնող օպերացիաների պլանավորումն ու իսկողությունը հետաքննելու պարտավորությունը

(տե՛ս ստորև, IV. Ուժի գործադրումը և 2(2)-րդ հոդվածով նախատեսված բացառությունները:)

Ժամանակին հետաքննություն անցկացնելու պարտավորություն

Հետաքննությունները պետք է անցկացվեն անհապաղ կերպող և ողջամիտ արագությամբ: Իշխանությունների արագ արձագանքը՝ մահաբեր ուժի գործադրումը հետաքննելու առումով, կենսական կարևորություն ունի, որպեսզի պահպանվի հանրության վստահությունն իշխանությունների կողմից իրավունքի գերիշխանության սկզբունքի հարգման և ապօրինի գործողություններին նպաստելու կամ դրանք հանդուրժելու մոտեցումները կանխելու նկատմամբ (*Ջորդանն ընդդեմ ՄԹ*): Այն դեպքում, երբ արդեն սկիզբ առած վարույթները ձգձգվում են և հետաձգվում, հնարավոր է, որ արագ տեմպի պահանջը չբավարարվի: Դատարանը նշել է, որ եթե երկարատև հետաձգումներն արդարացված են համարվում մահացածի ընտանիքի նկատմամբ վարույթի արդարացիության առումով, ապա հարց է ծագում, թե արդյոք հետաքննության մեխանիզմը կառուցվածքի առումով ի վիճակի է ապահովել և արագություն, և հասանելիություն համապատասխան ընտանիքների տեսակետից (*Քելլի*):

- *Մաքքերի* գործով Դատարանը նշեց.
  Պետք է ընդունել, որ կարող են խոչընդոտներ կամ դժվարություններ լինել, որոնք թույլ չեն տա առաջխաղացում կատարել կոնկրետ իրավիճակում հետաքննության մեջ: Այնուհանդերձ, մահաբեր ուժի գործադրումը հետաքննելու առումով իշխանությունների արագ արձագանքը կարող է ընդհանուր առմամբ համարվել խիստ կարևոր, որպեսզի պահպանվի հանրության վստահությունն իշխանությունների կողմից իրավունքի գերիշխանության սկզբունքի հարգման և ապօրինի գործողություններին նպաստելու կամ դրանք հանդուրժելու մոտեցումները կանխելու նկատմամբ (կետ 114):
- *ՄաքՇինն ընդդեմ ՄԹ* գործով ցուցմունքների մեծ մասը հավաքվել էր տուժողի սպանությանը հաջորդած երկու շաբաթների ընթացքում: Սպանությունը տեղի էր ունեցել 1996թ. հուլիսին: Միայն 1997թ. հունիսին էր ոստիկանությունը (RUC) գործն ուղարկել Պետական դատախազության տնօրենին (ՊԴՏ): Տեղի էր ունեցել լրացուցիչ չնախատեսված նախաքննություն, և ոստիկանությունն իր վերջնական զեկույցն ուղարկել էր ՊԴՏ-ին 1998թ. մարտի 2-ին՝ դեպքից գրեթե տասնինը և կես ամիս անց: Չնայած որ անհրաժեշտ էր դատափորձագիտական անալիզներ ու տեղեկանքներ ստանալ, ակնհայտ չէր, որ որևէ դժվարություն էր եղել դրանց կազմման կապակցությամբ, և սա չէր բացատրում անգործության բացահայտաբար երկար ժամանակահատվածները, հատկապես 1996թ. դեկտեմբերի 6-ից հետո: Դատարանն ապշած կերպով նշեց, որ հինգ և կես ամիս էր անցել տուժողին սպանած բանակային մեքենայի վարորդի առաջին ու երկրորդ ցուցմունքների ստացման միջակայքում: Դատարանը եզրակացրեց, որ հետաքննությունը ողջամիտ արագությամբ չէր անցկացվել:

- *Քելլին ընդդեմ ՄԹ* գործով ութ տարի էր անցել նախքան քրեական գործով հետաքննություն սկսելը: Բացի այդ, բազմաթիվ հետաձգումներ էին եղել, որոնց մի մասը՝ հայցվորների խնդրանքով: Դատարանը վճռեց, որ հայցվորների կողմից հետաձգումներ պահանջելու փաստը չի ազատում իշխանություններին ողջամիտ արագության պահանջը կատարելու պարտավորությունից: Այս գործի դեպքում հետաքննությունը չէր համապատասխանում անհապաղության կամ արագության պահանջներին՝ այդ կերպ խախտելով 2-րդ հոդվածը:
- *Ջորդանն ընդդեմ ՄԹ* գործով հետաքննության անցկացումը ձգձգվել էր 25 ամսով, ներառյալ 12-ամսյա ժամանակահատված, որի ընթացքում ոստիկանությունը՝ որոշում կայացնելով քրեական գործի բացումը մերժելու մասին, գործի նյութերը չէր տրամադրել դիահերձողին՝ չբացատրելով, թե ինչու: Դատավճռի կայացման պահին վարույթն արդեն 8 տարվա տևողություն ուներ և դեռ չէր ավարտվել: Դատարանը եզրակացրեց, որ հետաքննությունը չէր անցկացվել անհրաժեշտ անհապաղությամբ կամ ողջամիտ արագությամբ:
- *Էդուարդսն ընդդեմ ՄԹ* գործով տուժողի՝ մի կալանավորի մահվան հետաքննություն անցկացնելու մասին որոշումը կայացվել էր նրա մահվանից 8 ամիս անց, վարույթը սկիզբ էր առել դրանից 10 ամիս անց, ապացույցների քննությունը տևել էր 10 ամիս, իսկ զեկույցը հրապարակվել էր հետաքննությունն սկսելուց երկու տարի անց (մահանալուց 3 և կես տարի անց): Դատարանը վճռեց, որ հետաքննությունը, որը բարդ էր, կապված էր ավելի քան 150 վկաների մասնակցության և բազմաթիվ հանրային ծառայությունների ուսումնասիրությունների հետ, մեծածավալ նախապատրաստական աշխատանք էր պահանջել: Հետաքննող մարմինը այցելել էր դեպքերի հետ կապված վայրերը և հարցաքննել սպանողին, ով կալանքի տակ էր հոգեբուժական հիվանդանոցում: Դատարանը վճռեց, որ ողջամիտ էր եղել՝ վկաներին թույլ տալ, որպեսզի նրանք արտահայտեն իրենց տեսակետները եզրակացությունների նախագծի վերաբերյալ՝ պայմանով, որ դրանք ներառեին պետության գործելակերպի և առանձին անհատների մասնագիտական գործունեության վերլուծություն: Չնայած որ կարելի էր քննադատել նախքան հետաքննությունն անցած ժամանակահատվածը, Դատարանը վճռեց, որ այս հանգամանքներում դա ոչ ողջամիտ ժամկետ չէր: Հետևաբար, այս կապակցությամբ 2-րդ հոդվածի խախտում չկար:

Կա՞ն ընթացակարգեր՝ ապահովելու հետաքննությունների կազմակերպումն անհապաղ կերպով և ողջամիտ արագությամբ:

Հետաքննությունների նկատմամբ հանրային վերահսկողություն ապահովելու պարտավորությունը

Հետաքննությունները կամ դրանց արդյունքները պետք է բաց լինեն հանրային վերահսկողության համար՝ ապահովելու հաշվետվողականություն թե գործնականում, և թե տեսականորեն (*Մաքքեր*): Պահանջվող հանրային վերահսկողության մակարդակը կարող է տարբերվել՝ կախված գործից: Այնուհանդերձ, բոլոր դեպքերում տուժողի ընտանիքի անդամը պետք է ներգրավված լինի ընթացակարգին այնքանով, որքանով դա անհրաժեշտ է նրա օրինական շահերը պաշտպանելու տեսակետից: Դեպքերի մեծամասնության ժամանակ սրա համար պահանջվում է, որպեսզի ընտանիքի անդամը կարողանա մասնակցել ընթացակարգի որոշակի փուլերի և ստանա համապատասխան փաստաթղթեր, որպեսզի մասնակցությունն իրական լինի: Ոստիկանության կողմից անցկացվող հետաքննությունների նկատմամբ հանրային վերահսկողության առնչությամբ Դատարանը որոշել է, որ ոստիկանության հաշվետվությունների և հետաքննչական նյութերի հրապարակումը կարող է զգայուն հարցեր առաջ քաշել մասնավոր անհատների կամ այլ հետաքննությունների վրա դրանց նախապաշարող ազդեցության հնարավորության առումով: Համապատասխանաբար, դա չի կարող համարվել 2-րդ հոդվածի մենաշնորհային պահանջ: Հանրությանը կամ տուժողի հարազատներին անհրաժեշտ մասնակցության խնդիրը կարող է լուծվել հասանելի ընթացակարգերի այլ փուլերի ընթացքում (*Մաքքեր*):

- *Օջյուրն ընդդեմ Թուրքիայի* գործով վարչական հետաքննության ընթացքում տուժողի մերձավոր հարազատները չէին կարողացել ստանալ գործի նյութերը կամ մասնակցել վարույթի որևէ փուլի: Դերագույն վարչական դատարանը, որն անփոփոխ էր թողել ավելի ստորին ատյանների դատարանների որոշումները, վճռեց, որ անհնար էր եղել բացահայտել մարդասպանների ինքնությունը. այդ վճիռը կայացվել էր բացառապես գործի նյութերի փաստաթղթերի հիման վրա, և վարույթի այս մասը նույնպես անհասանելի էր եղել տուժողի հարազատներին: Այս կերպ խախտվել էր 2-րդ հոդվածը:
- *Գյուլի* գործով երեք ոստիկանների դեմ ուղղված քրեական վարույթի ընթացքում վկայի ցուցմունքներ տվել էին միայն իրենք՝ այդ երեք մեղադրյալ ոստիկանները: Երկու փորձագիտական կարծիքներ պարունակում էին իրադարձությունների գնահատականներ ըստ այն ենթադրության, որ ոստիկանների պատմածները ճշմարիտ էին: Հայցվորը և նրա ընտանիքը տեղեկացված չէին եղել քրեական վարույթի մասին, և նրանց հնարավորություն չէր ընձեռնվել Դատարանին ներկայացնել տեղի ունեցածի մասին իրենց շարադրանքը: Դա 2-րդ հոդվածի խախտում է:
- *Քելին ընդդեմ ՄՕ* գործով տուժողներից ոչ մեկի ընտանիքին չէր թույլատրվել հետաքննությանն իրենց մասնակցությունից առաջ ծանոթանալ վկաների ցուցմունքներին: Դատարանը վճռեց, որ դա կարող է համարվել

ընտանիքների նկատմամբ անբարենպաստ մոտեցում հարցաքննության նախապատրաստվելու և մասնակցելու՝ նրանց կարողության առումով: Սա ապշեցուցիչ կերպով տարբերվում էր ոստիկանության ու բանակի դիրքորոշումից, որոնք ունեին ռեսուրսներ, որպեսզի իրավաբանի միջոցով ներկայացված լինեին և պատահարի մասին տեղեկություններն ստանային իրենց սեփական գրառումներից և աշխատակիցներից: Դատարանը վճռեց, որ հետաքննության օբյեկտի՝ մահացածի ընտանիքի՝ վարույթին մասնակցելու իրավունքներն ապահովելու համար պահանջվում է, որպեսզի սահմանված ընթացակարգերն ապահովեն նրանց շահերի համարժեք պաշտպանվածություն, որը կարող է ուղղակիորեն հակասել դեպքերի հետ կապ ունեցող ոստիկանության կամ անվտանգության ուժերի շահերին:

> Կա՞ն օրենքներ և ընթացակարգեր՝ ապահովելու ապօրինի սպանությունների գործերով հետաքննությունների նկատմամբ հանրային վերահսկողություն:
>
> Օրենքները և ընթացակարգերը թույլատրու՞մ են մերձավոր հարազատի փաստացի մասնակցությունը, անհրաժեշտության դեպքում՝ իրավաբանի ներկայացուցչի միջոցով:
>
> Օրենքները նախատեսու՞մ են համապատասխան փաստաթղթերի հասանելիությունը մերձավոր հարազատներին՝ ապահովելու նրանց փաստացի մասնակցությունը հետաքննությանը:

Սպանության մասին տեղեկացվելու դեպքում հետաքննելու պարտավորությունը

Հետաքննելու պարտավորությունը վերաբերվում է բոլոր ապօրինի սպանություններին, այդ թվում, ի թիվս այլ դեպքերի, պետության գործակալների կողմից կատարված սպանություններին: Հետաքննելու պարտավորությունը կախված չէ սպանության վերաբերյալ պաշտոնական բողոքն իրավասու քննչական մարմիններին ներկայացնելու հանգամանքից: Դատարանը նշել է, որ սպանության մասին իշխանությունների տեղյակ լինելու պարզ փաստն անգամ «*ipso facto*» առաջացնում է հետաքննություն անցկացնելու՝ 2-րդ հոդվածից բխող պարտավորություն (*Յասան ընդդեմ Թուրքիայի*): Նույնը վերաբերվում է մահափորձերին (*Յասա*) և կալանքի տակ գտնվելու ընթացքում անհայտանալու մասին պնդումներին:

- *Սալմանն ընդդեմ Թուրքիայի* գործով Դատարանը վճռեց, որ կալանքի տակ գտնվելու ընթացքում սպանության մասին իշխանությունների տեղյակ լինելու պարզ փաստն անգամ «*ipso facto*» առաջացրել է մահվանն անչվող հանգամանքների ուղղությամբ հետաքննություն անցկացնելու՝ 2-րդ հոդվածից բխող պարտավորություն:

Այն դեպքում, երբ մեղադրանք է հնչեցվում պետության գործակալների կողմից կատարված ապօրինի սպանությունների մասին, նման հետաքննությունները պետք է ապահովեն նշված գործակալների պատասխանատվությունը. սա Դատարանի կողմից անօտարելի սկզբունք է համարվում հանրության վստահությունը պահպանելու և մահաբեր ուժի գործադրման հետևանքով առաջացող հիմնավոր մտահոգությունները փարատելու տեսակետից (*Շեներգանն ընդդեմ ՄԹ*; *Զորդանն ընդդեմ ՄԹ*; *Մաք-Քերն ընդդեմ ՄԹ և Քելին ընդդեմ ՄԹ*):

- *Յասայի* գործով՝ կապված «*ÁzgÞr GÞndem*» թերթի օրինակներ վաճառող կրպակի տիրոջ սպանության հետ, պաշտպանության մի շարք դիմումներ և բողոքներ էին ներկայացվել նախարարներին մի լրագրողի և թերթի սեփականատիրոջ կողմից: Այս թերթի հետ կապակցված անձանց վրա բազմաթիվ հարձակումներ էին եղել: Դատարանը վճռեց, որ պետական իշխանությունները պարտավոր են քննության ընթացքում հաշվի առնել ան փաստը, որ պետության գործակալները կարող էին մասնակցած լինել հարձակումներին: Մեծ կարևորություն չուներ, թե արդյոք հայցվորը պաշտոնապես մատնացույց էր արել անվտանգության ուժերին՝ որպես հարձակումներ կատարողների:

Օրենքով նախատեսվու՞մ է փաստացի հետաքննություն ցանկացած ապօրինի սպանության վերաբերյալ, նույնիսկ երբ դրան առնչություն ունեն պետության գործակալները:

Հետաքննության անկախությունը և անկողմնակալությունը երաշխավորելու պարտավորությունը

Ապօրինի սպանության հետաքննությունը պետք է անցկացվի այնպես, որպեսզի ապահովի սպանության հետ կապված բոլոր հարցերի ու հանգամանքների լիարժեք բացահայտումը: Այն դեպքերում, երբ սպանության հետ կապված են պետության գործակալները, քննիչները պարտավոր են լրջորեն և լիարժեքորեն բացահայտել այդ մեղադրանքները: Բավարար չէ իրադարձությունների շարադրանքի մասին միայն մեղադրվողներին, օրինակ՝ ոստիկանությանը հարցնելը: Բոլոր վկաները՝ անկախ իրադարձությունների պաշտոնական շարադրանքին նրանց կողմ կամ դեմ լինելու հանգամանքից, պետք է հարցաքննվեն, որպեսզի հաստատվի ճշմարտությունը:

- *Էրգիի* գործով տուժողը սպանվել էր Հարավարևելյան Թուրքիայում ավնտանգության ուժերի կողմից գյուղի շրջապատման ընթացքում. շրջապատման նպատակ էր հայտարարվել PKK-ի անդամների ձերբակալելը: Պետական դատախազը հետաքննության ընթացքում մեծ կշիռ էր վերագրում ժանդարմերիայի՝ տվյալ պատահարի մասին կազմված զեկույցի եզրահանգումներին, որոնց համաձայն տուժողի վրա կրակ էր բացել PKK-ն: Զեկույցը կազմել էր ժանդարմերիայի մի հրամանատար, ով անձամբ ներկա չէր եղել շրջապատմանը և նշել էր, որ տեղյակ չէ օպերացիայի մասնակիցների ինքնության մասին: Դատախազը համարել էր, որ տուժողի հարազատները պարտավոր էին եղել իրենն զգուշացնել անվտանգության ուժերի կողմից ցանկացած չարաշահման կասկածի մասին, որը նրանք այս դեպքում չէին արել: Դատախազը՝ եզրակացնելով, որ տուժողը սպանվել է մի ահաբեկչի ձեռքով, մերժեց գործը վարույթ ընդունելը՝ այդպես էլ որևէ ցուցմունք չվերցնելով տուժողի ընտանիքի անդամներից, համագյուղացիներից կամ զինծառայողներից: Հետաքննությունը վարելու պարտականությունն անցավ Ազգային անվտանգության դատարանի դատախազին, որտեղ հարցն առանց լուծում ստանալու մնաց մի քանի տարի: Քննության չառնվեց այն հարցը, թե արդյոք անվտանգության ուժերն իրենց օպերացիան պատշաճ ձևով են կատարել թե ոչ: Սա 2-րդ հոդվածի խախտում էր:
- *Քայան ընդդեմ Թուրքիայի* գործով պետական դատախազը ենթադրել էր, թե մահացողն ահաբեկիչ էր և սպանվել էր անվտանգության ուժերի հետ բախումների ընթացքում: Դեպքի վայրում գտնվող զինվորներից որևէ ցուցմունք չէր վերցվել: Չկային նշաններ, որոնց հիման վրա հնարավոր կլիներ ենթադրել, թե դատախազը պատրաստ է հարցականի տակ դնել զինվորների պատմածը, որոնք ասում էին, թե ինտենսիվ փոխհրաձգություն է տեղի ունեցել անվտանգության ուժերի և ահաբեկչության մեջ մեղադրվողների միջև: Փորձեր չարվեցին՝ ճշտելու, թե արդյոք տարածքում կային դատարկ փամփուշտներ, որոնք պետք է մնացած լիներին նման փոխհրաձգության արդյունքում: Դատարանը վճռեց, որ խախտվել է 2-րդ հոդվածը:

Պետության կողմից կատարված ապօրինի սպանության մեղադրանքի արդյունավետ հետաքննության համար ընդհանուր առմամբ պահանջվում է, որպեսզի հետաքննության համար պատասխանատուները և հետաքննությունը վարողներն անկախ լինեն իրադարձությունների մասնակիցներից (*ՄաքՔեր*): Սա նշանակում է ոչ միայն ստորադասական կամ ինստիտուցիոնալ կապի բացակայություն, այլ նաև՝ անկախություն պրակտիկայում:

- *Գյուլեչն ընդդեմ Թուրքիայի* գործով Հարավարևելյան Թուրքիայում քրդերի կազմակերպած բողոքի ցույցերի ընթացքում սպանված տուժողի մահվան հետաքննությունն անցկացնելու նպատակով նշանակված երկու քննիչները ստորադասական առումով այն ժանդարմների վերադասներն էին, որոնց գործունեությունն իրենք պետք է հետաքննեին: Քննիչները հարցականի տակ չդրեցին ժանդարմների կողմից իրենց պատմածը: Նրանք կարևոր վկաներին չհարցաքննեցին, այդ թվում՝ մի ականատեսի, ով կանգնած էր եղել տուժողի կողքին, երբ վերջինիս էր դիպչել փամփուշտի կոտորակը՝ դառնալով նրա մահվան պատճառ: Բացի այդ, հետաքննությունն անցկացվել էր առանց հայցվորի մասնակցության, և վերջինս չէր ծանուցվել քրեական գործը կարճելու որոշման մասին: Դատարանը եզրա-

կացրեց, որ հետաքննություն ոչ մանրակրկիտ էր, և ոչ էլ անցկացվել էր անկախ մարմինների կողմից, և արդյունքում խախտել էր 2-րդ հոդվածը:

• *ՄաքՇեյնն ընդդեմ ՄԹ* գործով քննության ենթակա զինվորը գործել էր Ուլսթերի արքայական հեծելազորի (RUC՝ ոստիկանության) հրամանների հիման վրա, և հետաքննությունն անցկացրել էր RUC-ը: Դատարանը նշեց, որ քանի որ հետաքննությունն անցկացվել էր հետաքննվող օպերացիայի հետ առնչություն (չնայած որ դա անուղղակի առնչություն էր) ունեցող ոստիկանության ծառայողների կողմից, այս հանգամանքը կասկածի տակ էր դնում հետաքննության անկախությունը:

• *Ջորդանի* գործով Ուլսթերի արքայական հեծելազորի (RUC՝ ոստիկանության) աշխատակիցների կողմից կատարված սպանությունների հետաքննությունը ղեկավարվում և իրականացվում էր RUC-ի այլ աշխատակիցների կողմից: Դատարանը վճռեց, որ այս թերությունը չէր շտկվել այն փաստով, որ հետաքննությունը վերահսկում էր ոստիկանության անկախ դիտորդների մարմինը (ICPC): Թերությունը չէր շտկվել անգամ այն փաստով, որ ICPC-ն իրավասու էր պահանջել, որպեսզի RUC-ի գլխավոր հրամանատարը հետաքննության զեկույցը ներկայացնի Պետական դատախազության տնօրենին, որպեսզի վերջինս հետագայում իրականացնելու մասին որոշում կայացնի կամ կարգապահական վարույթ պահանջի: Սա բավարար երաշխիք չէր այնպիսի իրավիճակում, որում հետաքննությունը գործնականում բոլոր առումներով անցկացրել էին ոստիկանները, որոնք կապակցված էին հետաքննվողների հետ:

Օրենքներն ապահովու՞մ են ապօրինի սպանություններ հետաքննելու պարտականություն կրող բոլոր մարմինների անկախությունը և անկողմնակալությունը:

Օրենքները և ընթացակարգերն ապահովու՞մ են քննիչների անկախությունն ու անկողմնակալությունը թե՛ ենթակայության, և թե՛ գործնական տեսակետներից:

Քրեական հետապնդումը մերժելու պատճառները ներկայացնելու պարտավորությունը

Պետական իշխանությունները պարտավոր են ներկայացնել, թե ինչ պատճառով են հրաժարվել քրեական հետապնդում իրականացնել պետության գործակալների կողմից կատարված սպանությունների գործերով: Այն դեպքերում, երբ պատճառներ չեն ներկայացվում կամ բավարար չեն, և երբ քրեական հետապնդում չիրականացնելու մասին որոշումը ենթակա չէ օրինական կարգով վերանայման, ապա 2-րդ հոդվածից բխող վարութային պահանջները չեն կատարվել (*Ջորդան*):

• *Ջորդանի* գործով հայցվորը չէր տեղեկացվել, թե ինչ պատճառներ կային, որպեսզի ոստիկանության կողմից իր որդու սպանությունը չհամարվեր

քրեական իրավախախտում և չհանգեցներ խնդրո առարկա ոստիկանի քրեական հետապնդման: Այդ ժամանակ դատական կարգով բողոքարկման ու վերանայման հնարավորություն գոյություն չուներ, որը կպահանջեր, որպեսզի Պետական դատախազության տնօրենը ներկայացնի Հյուսիսային Իռլանդիայում առաջացող գործերի կապակցությամբ պատճառաբանումներ: Դատարանը, նկատելով, որ ոստիկանության կողմից անցկացված հետաքննությունը կասկածի տակ է անկախության պակասի պատճառով և չի ենթարկվում հանրային վերահսկողության, վճռեց, որ նման հանգամանքներում սովորականից առավել կարևոր էր, որպեսզի քրեական հետապնդում իրականացնելու կամ չիրականացնելու մասին որոշում կայացնող նաև իր կայացրած որոշման մեջ անկախ համարվեր: Երբ մահաբեր ուժի գործադրմանն առնչվող հակասական միջադեպի պայմաններում պատճառները չեն ներկայացվում, այս փաստն իրենով չի կարող նպաստավոր լինել հանրության վստահության ամրապնդման տեսակետից: Այն նաև թույլ չի տալիս, որպեսզի տուժողի ընտանիքը ստանա տեղեկություններ իրենց համար հույժ կարևոր այս հարցի մասին՝ դրանով կանխելով որոշման դատական վիճարկումը: Դատարանը եզրակացրեց, որ հիմնավորված որոշում չկար, որը մտահոգված հասարակայնությանը կհավաստիացներ, որ հարգվել է իրավունքի գերիշխանության սկզբունքը: Վճռվեց, որ սա անհամատեղելի է 2-րդ հոդվածի պահանջներին, բացառությամբ եթե նշված տեղեկությունները ստացվում էին որևէ այլ ճանապարհով: Այնուհանդերձ, իրականում դրանք չէին ստացվում:

• *ՄաքՇեյնի* գործով Պետական դատախազության տնօրենը (ՊԴՏ), չնայած որ օրենքով նրան չէր պարտադրվում ներկայացնել քրեական հետապնդումը մերժելու պատճառները, իրականում ներկայացրել էր այդ պատճառները: Հայցվորը պնդում էր, թե դատական կարգով վերանայման ընթացակարգերն անբավարար էին. դրանք հետաձգվել էին, որպեսզի հայցվորն հնարավորություն ունենա պաշտոնապես դիմելու և ՊԴՏ-ից ստանալու որոշման պատճառները: Դատարանը նշեց, որ 2-րդ հոդվածը պարտադիր կերպով չէր պահանջում, որպեսզի մեխանիկորեն տրամադրվեն քրեական հետապնդում չիրականացնելու պատճառները: Դատարանը վճռեց, որ համապատասխան դեպքերում 2-րդ հոդվածի պահանջներին կարող է համատեղելի լինել այն տարբերակը, որ պատճառները պահանջելու իրավունք ունի տուժողի ընտանիքը: Հայցվորը դատական կարգով վերանայման չգնաց, չնայած որ նա պետք է դիմած լիներ այդ ատյանին. հետևաբար, 2-րդ հոդվածի խախտում չկար:

Օրենքով պահանջվու՞մ է, որպեսզի իշխանություններն օրինական կարգով վերանայման ենթակա պատճառաբանումներով հիմնավորեն քրեական հետապնդում չիրականացնելու մասին որոշումը:

Պոտենցիալ մահաբեր ուժի գործադրումը հետաքննելու պարտավորությունը

Հետաքննություն անցկացնելու պարտավորությունը չի սահմանափակվում այն հանգամանքներով, որոնցում ուժի գործադրումը հանգեցրել է մահվան: Դատարանը վճռեց, որ այն դեպքերում, երբ գործադրված ուժի հավասարվում է սպանության փորձի, պետական իշխանությունները պարտավոր են արդյունավետ հետաքննություն անցկացնել (*Յասան ընդդեմ Թուրքիայի*): Տուժողի իրավունքն է, որպեսզի անցկացվի այն մակարդակի հետաքննություն, ինչպիսին ակնկալվում է ստացված մարմնական վնասվածքներից մահացող տուժողների դեպքում:

- *Յասայի* գործով Դատարանը վճռեց, որ պետական իշխանությունները հայցվորի կյանքը պաշտպանելու հարցում չէին թերացել, սակայն թերացել էին 2-րդ հոդվածով նախատեսված՝ արդյունավետ հետաքննություն իրականացնելու վարութային պարտավորությունը կատարելու հարցում, երբ հարձակման ընթացքում ութ անգամ կրակել էին տուժողի վրա:

Օրենքով նախատեսվու՞մ են պոտենցիալ մահաբեր ուժի գործադրման առնչությամբ արդյունավետ հետաքննություններ, օրինակ՝ սպանության փորձերի և հրաձգության դեպքերի առնչությամբ, երբ լուրջ մարմնական վնասվածքներ են ստանում մերձակայքում գտնվող անմեղ անցորդները և այլն:

IV ՈՒԺԻ ԳՈՐԾԱԴՐՈՒՄԸ ԵՎ 2(2) ՀՈԴՎԱԾՈՎ ՆԱԽԱՏԵՍՎԱԾ ԲԱՑԱՌՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԸ

Կյանքի կորուստ առաջացնող ուժի գործադրումը թույլատրվում է միայն մահապատժի ի կատար ածման և 2(2) հոդվածով նախատեսված երեք բացառությունների կապակցությամբ:

(i) Մահապատիժը

6-րդ Արձանագրության ուժի մեջ մտնելը և դրա վավերացումը Մարդու իրավունքների եվրոպական կոնվենցիայի մասնակից գրեթե բոլոր պետությունների կողմից նշանակում է, որ դրա կարևորությունը նվազագույն է: 6-րդ Արձանագրության 1-ին հոդվածի իմաստն այն է, որ վերացվում է մահապատիժը և դրա ի կատար ածումը խաղաղության պայմաններում: Այնուհանդերձ, մահապատիժը չի վերացվում «պատերազմի կամ դրա անմիջական սպառնալիքի պայմաններում» կատարված արարքների համար: Այս ձևակերպումն ավելի նեղ է, քան Կոնվենցիայի 15-րդ հոդվածը, որը թույլատրում է բացառություններ «պատերազմի կամ ազգի կյանքին սպառնացող հանրային արտակարգ իրավիճակի պայմաններում», այսինքն՝ դրա կիրառությունն ավելի խիստ է: Համապատասխանաբար, մահապահատժի կիրառումը թույլատրելի չէ «հանրային արտակարգ իրավիճակի» պայմաններում, որը դեռ պատերազմական վիճակ չէ:

Այն դեպքերում, երբ մահապահատիժը թույլատրված է, անձը կարող է մահվան դատապարտվել միմիայն օրենքով նախատեսված պատժի դատապարտվելուց հետո: «Օրենքով նախատեսված» արտահայտությունը պետք է մեկնաբանվի այնպես, ինչպես Կոնվենցիայի այլ հոդվածները, որոնք պարունակում են այս արտահայտությունը կամ նմանօրինակ այլ արտահայտություններ (տես, օրինակ, 5-րդ հոդվածը): «Օրենքով նախատեսված» լինելու պահանջը կատարելու նպատակով օրենքը պետք է լինի կանխատեսելի՝ այն առումով, որ այն պետք է լինի ճշգրիտ և հասանելի: Հետևաբար, պետության գործակալներին բաժանված գաղտնի հուշագիրը, օրինակ, կանխատեսելիության պահանջին չի համապատասխանում:

Եթե ներպետական օրենսդրությամբ պահպանվում է մահապատժի կիրառությունը պատերազմի ժամանակ, ապա դրա կիրառությունը սահմանափակվու՞մ է արդյոք «պատերազմի կամ դրա անհապաղ սպառնալիքի» պայմաններում կատարված հանցարարքներով:

Եթե այո, ապա մահապատժի կիրառություն թույլատրող օրենքը ճշգրիտ և հասանելի է արդյո՞ք:

(ii) Այլ բացառություններ

Բացառությունների սպառիչ ցանկը սահմանված է 2(2) հոդվածով: Դրանք են.

ա) անօրինական բռնությունից ցանկացած անձի պաշտպանելու համար.
բ) օրինական կալանավորում իրականացնելու կամ օրինական հիմքերով
ձերբակալված անձի փախուստը կանխելու համար.
գ) խռովությունը կամ ապստամբությունը օրենքին համապատասխան ճնշելու համար:

2(2)(ա) հոդվածը ներառում է և՛ ինքնապաշտպանությունը, և՛ այլ անձանց պաշտպանությունը: 2(2)(բ) հոդվածում օգտագործվում են «օրինական կալանավորում» և «օրինական հիմքերով ձերբակալված անձ» հասկացությունները: Դրանք պետք է մեկնաբանվեն Կոնվենցիայի 5-րդ հոդվածի համաձայն, որը վերաբերվում է անձի ազատությանը և անվտանգությանը: Արդարացվել կարող է միայն «օրինական» կալանավորման

(կամ «օրինական հիմքերով» ձերբակալվածի փախուստ կանխելու) նպատակով կատարվող սպանությունը: Նույնիսկ այս դեպքում կալանավորելու/փախուստ կանխելու համար հետապնդվող միջոցները պետք է լինեն բացարձակ անհրաժեշտ և իրավաչափ (տես ստորև): 5-րդ հոդվածին չհամապատասխանող ձերբակալումները 2-րդ հոդվածի իմաստով մեխանիկորեն ապօրինի են դարձնում այդ նպատակի իրագործման ճանապարհին գործադրված ցանկացած բռնություն, բացառությամբ երբ տարածվում է որևէ այլ բացառություն (օրինակ՝ ինքնապաշտպանությունը):

Դատարանը վճռել է, որ 2(2) հոդվածում ամրագրված բացառությունները ներառում են նաև, սակայն ոչ միայն, դիտավորյալ սպանությունները: Հետևաբար, չի կարելի ասել, թե 2(2) հոդվածը վերաբերվում է նախևառաջ այն իրավիճակներին, որոնցում թույլատրվում է անձին դիտավորյալ սպանելը, այլ՝ նկարագրում է այն իրավիճակները, որոնցում թույլատրվում է գործադրել ուժ, որը կարող է, ոչ որպես դիտավորյալ նախատեսվող հետևանք, հանգեցնել կյանքից զրկման (*Մաքքեն*): 2-րդ հոդվածի խախտումների պնդումներով Դատարանի առջև ներկայացված գործերի մեծ մասը ներառել են ուժի գործադրումն ահաբեկչության դեմ պայքարի համատեքստում: Նույնիսկ նման պայքարի շրջանակներում Դատարանը նշել է, որ.

> Հակաահաբեկչական օպերացիաները պետք է իշպանությունների կողմից պլանավորվեն և իսկվեն այնպես, որպեսզի հնարավորինս նագագույնի հասցվի մահաբեր ուժի դիմելու տարբերակը (*Գյուլն ընդդեմ Թուրքիայի*, կետ 84):

Կյանքի իրավունքից բացառությունները հստակորեն սահմանվա՞ծ են օրենքով և սահմանափակվու՞մ են արդյոք 2(2) հոդվածով թույլատրված բացառություններով:

Պոտենցիալ մահաբեր ուժի գործադրումը

2(2) հոդվածը կարող է բացառիկ դեպքերում տարածվել նաև պոտենցիալ մահաբեր ուժի գործադրմանը, որը փաստացի մահվան չի հանգեցնում (*Իլհանն ընդդեմ Թուրքիայի*): Գործադրվող ուժի աստիճանը և տեսակը, ինչպես նաև ուժի գործադրման հիմքում ընկած աներկբա մտադրությունը կամ նպատակը կարող են, ի թիվս այլ գործոնների, կարևոր գործոններ համարվել, երբ գնահատվում է, թե արդյոք պետության գործակալների՝ մահվան չհանգեցնող մարմնական վնասվածք պատճառելու գործողությունները պետք է համատեղելի համարվեն 2-րդ հոդվածի առարկային և նպատակին: Մեծ մասամբ, այն դեպքերում, երբ անձինք վատ վերաբերմունքի են արժանանում ոստիկանության կամ բանակայինների կողմից, բողոքները քննվում են Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի շրջանակներում (խոշտանգումների և անմարդկային ու նվաստացուցիչ վերաբերմունքի կամ պատժի արգելում):

Օրենքով նախատեսված բացառությունները ներառու՞մ են պոտենցիալ մահաբեր ուժի գործադրման դեպքերը:

Ինչպիսի՞ հանգամանքներում է ազգային օրենսդրությունը թույլատրում պոտենցիալ մահաբեր ուժի գործադրումը հասարակական կարգուկանոնի պահպանման նպատակով:

Հստակորեն կանոնակարգվա՞ծ է օրենքի և կարգուկանոնի համար պատասխանատու անձանց դերը և վարքագիծն այն դեպքերում, երբ նրանք գործ ունեն ըմբոստությունների, անկարգությունների, ահաբեկչության կամ այլ իրավիճակների հետ, որոնցում, հնարավոր է, անհրաժեշտ լինի ուժ գործադրել:

«Բացարձակ անհրաժեշտ» ուժի գործադրումը

Ուժի գործադրումը չպետք է գերազանցի «բացարձակ անհրաժեշտության» սահմանը, որպեսզի իրագործվի (ա)-(գ) ենթակետերում ամրագրված նպատակներից մեկը: Ինչպես արդեն նշվեց, այս կապակցությամբ անհրաժեշտ է կիրառել անհրաժեշտության ավելի խիստ և ավելի նեղ չափանիշ, քան «ժողովրդավարական հասարակության մեջ անհրաժեշտ լինելու» չափանիշն է, որը կիրառվում է 8-11-րդ հոդվածների 2-րդ կետերի շրջանակներում ծագող դեպքերում: Մասնավորապես, գործադրված ուժը պետք է խստորեն իրավաչափ լինի այդ նպատակների իրագործմանը (*Մաքքեն*): Դատարանը տարբեր առիթներով նշել է, որ քանի որ 2-րդ հոդվածը հիմնարար իրավունք է, այն միշտ ենթարկում է կյանքից զրկելու իրավիճակները ամենայն զգուշավորությամբ իրականացվող վերահսկողության: Սա հատկապես վերաբերվում է այն դեպքերին, երբ գործադրվել է դիտավորյալ մահաբեր ուժ:

- *Մաքքենի* գործով Դատարանը նշել է, որ պետական իշխանությունների առջև կանգնած է եղել հիմնարար դիլեմա: Մյուս կողմից, նրանցից պահանջվել է հարգել Ջիբրալթարի ժողովրդի, այդ թվում՝ իրենց սեփական բանակայինների կյանքը պաշտպանելու պարտավորությունը, ինչպես նաև՝ այնտեղ մարդկանց կյանքին վտանգ սպառնալու մեջ կասկածվողների դեմ ուժի գործադրումը նվազագույնի հասցնել: Այսպիսով, Դատարանը պետք է քննության առներ այն հարցը, թե արդյոք գործի կոնկրետ հանգամանքներում նրանց զինվորների գործողությունները խստորեն իրավաչափ էին սպառնացող վտանգին: Դատարանը ծանոթացավ զինվորներին տրամադրված օպերատիվ-հետախուզական տվյալներին և այն հարցին, թե արդյոք զինվորներն իրենց ստացած տվյալներ հիման վրա իսկապես այն համոզման էին, թե անհրաժեշտ է կրակել կասկածյալների վրա, որպեսզի նրանք չպայթեցնեն ռումբը, որը շատերի մահվան պատճառ կդառնար: Դատարանը եզրակացրեց, որ այս դեպքում ձեռնարկված գործողությունները զինվորների կողմից համարվել էին «բացարձակ անհրաժեշտ» անմեղ

անձանց կյանքը պաշտպանելու տեսակետից: Այս կապակցությամբ 2-րդ հոդվածը չէր խախտվել:

• *Գյուլեչն ընդդեմ Թուրքիայի* գործով հայցվորի որդին սպանվել էր Հարավարևելյան Թուրքիայի գյուղերից մեկում ցույցի մասնակցելու ընթացքում: Անվտանգության ուժերը կրակ էին բացել զրահապատ մեքենայից: Դատարանը նկատեց, որ ցույցը խաղաղ ցույց չէր եղել: Չնայած որ պետությունը պնդում էր, որ օդ էին արձակվել նախազգուշական կրակոցներ, և որ տուժողը պետք է որ սպանված լիներ Քուրդիստանի աշխատավորների կուսակցության (PKK-ի) անդամների կողմից, դատական փորձագիտության արդյունքները ցույց տվեցին, որ տուժողին դիպչել էին զրահապատ մեքենայի փողից դեպի ներքև ուղղված հետագծով արձակված փամփուշտները: Դատարանը վճռեց, որ չնայած որ այս դեպքում ուժի գործադրումը կարող էր և հիմնավորված լինել, անհրաժեշտ էր հավասարակշռություն ապահովել նպատակի և այդ նպատակին հասնելու համար գործածվող միջոցների միջև: Դատարանը նկատեց, որ ժանդարմները շատ զորեղ զենք էին օգտագործել. նրանք զինված չէին եղել մահակներով, արցունքաբեր գազով, մարտական վահաններով, ջրանետով կամ ռետինե փամփուշտներով: Բացի այդ, պետությունը որևէ ապացույց չներկայացրեց առ այն, որ ցուցարարներն իրենք զինված էին եղել: Դատարանը եզրակացրեց, որ ուժի գործադրումը «բացարձակ անհրաժեշտ» չէր եղել:

• *Անդրոնիկուն և Կոնստանտինուն ընդդեմ Կիպրոսի* գործով ոստիկանությունը մեկ օր տևող բանակցություններ էր վարել մի տղամարդու հետ, որպեսզի վերջինիս համոզեին ազատ արձակելու նրա հետ համատեղ բնակվող կնոջը, որի վրա էր ուղղված տղամարդու երկփող վինչեստերը: Կինը ծայրահեղ հուզմունքի մեջ էր, և լսվում էին նրա աղաղակներն այն մասին, որ տղամարդն նրան կսպանի. տղամարդը սպառնում էր կրակել կնոջ վրա, եթե ոստիկանությունը ներխուժեր իր բնակարան: Ներգրավվեցին հատուկ ջոկատները, որոնք որոշ ժամանակ անց կազմակերպեցին փրկարարական փորձ: Երբ հատուկ ուժերը սկսեցին ներխուժումը, նրանք տեսան, թե ինչպես է տղամարդը կնոջը պահում որպես վահան, և ապացույցները վկայում էին, որ նա կրակել էր մի ոստիկանի վրա, որին հետևել էր կարճ փոխհրաձգություն, որի ընթացքում ոստիկանությունը 29 փամփուշտ էր արձակել և սպանել թե տղամարդուն, և թե կնոջը: Դատարանը եզրակացրեց, որ ոստիկաններն իրավասու էին եղել կրակ բացել՝ փորձելով փրկել կնոջ կյանքը և ձեռնարկել բոլոր անհրաժեշտ միջոցառումները, որոնք նրանց անկեղծ և ողջախոհ համոզմամբ անհրաժեշտ էին կնոջ և իրենց սեփական կյանքին սպառնացող վտանգը վերացնելու համար: Ուժի գործադրումը չէր գերազանցել «բացարձակ անհրաժեշտ» համարվող մակարդակը:

• *Գյուլն ընդդեմ Թուրքիայի* գործով ոստիկանության աշխատակիցները ծեծել էին հայցվորի բնակարանի դուռը, որը զբաղեցնում էին հայցվորը, նրա երկու որդիները և վերջիններիս ընտանիքները: Ոստիկանությունը պնդում էր, թե իրենց ունեցած օպերատիվ-հետախուզական տվյալների

համաձայն Քուրդիստանի աշխատավորների կուսակցության (PKK-ի) մի շարք մարտիկներ գտնվում էին այդ բնակարանում: Երբ որդին՝ Մեհմեմետ Գյուլը, բացում էր դուռը, ոստիկանության երեք աշխատակիցներ կրակ բացեցին և ավելի քան 50 փամփուշտ արձակեցին նրա վրա: Ավելի ուշ նա մահացավ ստացված մարմնական վնասվածքներից: PKK-ի որևէ անդամ բնակարանում չհայտնաբերվեց: Դատարանը վճռեց, որ դռան մոտ այդքան շատ փամփուշտներ արձակելը չէր կարող արդարացվել ոստիկանների որևիցե ողջախոհ համոզմամբ այն մասին, որ իրենց կյանքին վտանգ էին սպառնում բնակարանում գտնվողները: Ավելին, անմեղ քաղաքացիների, այ թվում՝ կանանց ու երեխաների զբաղեցրած բնակելի շենքում անտեսանելի թիրախի վրա ավտոմատ զենքերից կրակ բացելը կոպտորեն անհրավաչափ էր:

• *Օգյուրն ընդդեմ Թուրքիայի* գործով անվտանգության ուժերը զինված օպերացիա էին իրականացրել հանքարդյունաբերական մի ընկերության պատկանող տարածքում: Հայցվորի որդին, ով այդ ժամանակ աշխատում էր հանքում որպես գիշերային պահակ, սպանվել էր առավոտյան 6:30-ի մոտ, երբ նա արդեն պատրաստվում էր դուրս գալ աշխատանքից: Պետությունը պնդում էր, թե տուժողը սպանվել էր նախազգուշական կրակոցից: Դատարանը նկատեց, որ նախազգուշական կրակոցների իմաստն այնպիսին է, որ դրանք արձակվում են օդի մեջ՝ զենքի գրեթե ուղղահայաց դիրքից, որպեսզի կրակոցը չդիպչի կասկածյալներին: Դժվար էր պատկերացնել, թե ինչպես կարող է իսկական նախազգուշական կրակոցը դիպչել տուժողի վզին: Դատարանը որոշեց, որ նույնիսկ եթե ենթադրվեր, թե տուժողը սպանվել է նախազգուշացման կարգով արձակված փամփուշտից, վերջինս շատ վատ էր կրակվել՝ այնքան, որ հանդիսանում էր կոպիտ անփութություն: Դատարանը եզրակացրեց, որ ուժի գործադրումը տուժողի դեմ չէր եղել ոչ իրավաչափ, և ոչ էլ բացարձակ անհրաժեշտ որևէ անձի ապօրինի բռնությունից պաշտպանելու կամ տուժողին ձերբակալելու համար:

Կյանքի իրավունքի բացառությունների առումով օրենքը նախատեսու՞մ է բացարձակ անհրաժեշտության չափանիշ:

Եթե այո, ապա օրենքով պահանջվու՞մ է, որպեսզի ուժի գործադրումը խստորեն իրավաչափ լինի օրինական նպատակի/-ների իրագործմանը:

Ուժի գործադրման իրավունք ունեցողներն անցնու՞մ են պատշաճ ուսուցում, կանոնակարգում, ստուգումներ և կարգապահություն իրենց իրավասությունների կատարման կապակցությամբ:

Գոյություն ունի՞ արդյոք նման իրավասություններ ունեցողների կանոնակարգման ու կարգապահության անկախ վերանայման/բողոքարկման ինստիտուտ:

Պետության՝ մահվան հանգեցնող օպերացիաների հսկողությունը և կազմակերպումը

2(2) հոդվածի շրջանակներում պետության գործակալների կողմից ուժի գործադրումը կարող է արդարացված լինել այն դեպքերում, երբ դրանց հիմքում ընկած է անկեղծ համոզմունք, որը հիմնավոր պատճառներով արդարացված է համարվում տվյալ պահին, սակայն հետագայում պարզվում է, որ սխալմունք է եղել (*ՄաքՔենն*): Ցանկացած այլ որոշում անիրատեսական բեռ կդներ պետության և վերջինիս իրավապահ մարմինների աշխատակիցների վրա նրանց պարտականությունների կատարման կապակցությամբ, որը, թերևս, վնաս կպատճառեր նրանց և ուրիշների կյանքի անվտանգությանը (*Անդրոնիկուն և Կոնստանտինուն ընդդեմ Կիպրոսի*): Համապատասխանաբար, Դատարանը դիտարկում է ոչ միայն պետության՝ ուժի գործադրում վերահսկող գործակալների գործողությունները, այլ նաև՝ բոլոր վերաբերելի հանգամանքները, այդ թվում՝ տվյալ գործողությունների պլանավորումը և հսկումը (*ՄաքՔենն*): Սրա նպատակն է գնահատել, թե արդյոք տվյալ գործողությունների պլանավորումը և հսկումը կոնկրետ իրավիճակում ցույց է տվել, որ իշխանություններն անհրաժեշտ խնամք դրսևորել են, որպեսզի նվազագույնի հասցնեն կյանքի սպառնացող ռիսկերը, և թե արդյոք նրանք իրենց գործողությունների ընտրության մեջ անփույթ չեն եղել (*Անդրոնիկու և Կոնստանտինու*):

- *ՄաքՔենի* գործով Դատարանը նշեց, որ երեք ահաբեկիչների մուտքը Ջիբրալթար չկանգնեցնելու մասին որոշումը, այն հնարավոր տարբերակը հաշվի չառնելը, որ իրենց հետախուզական տվյալները կարող են սխալ լինել, և մեխանիկորեն մահաբեր ուժի դիմելն այն ժամանակ, երբ զինվորները կրակ բացեցին, բոլորը հանգեցնում են այն եզրակացության, որ այս դեպքում ուժի գործադրումը բացարձակ անհրաժեշտ չէր՝ պաշտպանելու անձանց ապօրինի բռնությունից 2(2)(ա) հոդվածի շրջանակներում: Դատարանը նկատեց, որ խնդրո առարկա ավտոմեքենայի հապճեպ զննություն կատարած զինվորը պայթուցիկների կամ ռացիաների մասնագիտացում չուներ (կասկածվում էր, որ ռումբը պայթեցվելու է հեռակառավարման վահանակով), և նա իր ենթադրությունը հիմնել էր այն բանի վրա, որ ավտոմեքենայում ռումբ է եղել զուտ այն պատճառով, որ ավտոմեքենայի օդամղիչը տեղաշարժված էր: Կրակ բացած զինվորները հրահանգներ էին ստացել, որպեսզի համապատասխան հետախուզական տվյալներ ստանալու դեպքում կրակեն սպանելու համար: Դատարանը նկատեց, որ այս կարևոր հարցի կապակցությամբ նրանց արձագանքը հրազենի օգտագործման առումով զգուշավոր չէր այնպես, ինչպես կարելի էր ակնկալել հրազենի հետ աշխատողներից, նույնիսկ ահաբեկչության համատեքստում:
- *Անդրոնիկու և Կոնստանտինուի* գործով Դատարանն ավելի դրական վերաբերմունք ցույց տվեց հատուկ ուժերի կողմից գործողությունների պլանավորմանը և հսկմանը: Դատարանը դիտարկեց բոլոր հանգամանքները,

այդ թվում՝ հատուկ ուժեր օգտագործելու մասին որոշումը, որոնց միջոցով գնահատեց, թե արդյոք իշխանությունները հոգ էին տարել՝ ապահովելու զույգին սպառնացող ռիսկը նվազագույնի հասցնելը, և թե արդյոք իշխանությունները անփութորեն չեն կատարել իրենց գործողությունների ընտրությունը: Դատարանը նկատեց, որ ազգային իշխանությունները քաջատեղյակ էին այն փաստին, որ նրանք փորձառու հանցագործների չէին, և դա ապացուցվել էր լարված բանակցություններով ու մինչև վերջին հնարավոր պահը բանակցելու վճռականությամբ: Այս անխախտ ջանքերն արտացոլում էին խորը մտահոգվածությունն այն մասին, որպեսզի հատուկ ուժերը միայն որպես վերջին ատյան ներգրավվեն: Հաշվի առնելով այն փաստը, որ տղամարդը հայտնի էր իր բռնի հակումներով (ծեծել էր կնոջը), բանակցությունները ձախողվել էին, կինն աղաղակել էր, որ իր կյանքը վտանգի տակ է, և տղամարդու զինված լինելու մասին տեղակացվածությունը, իշխանությունները կարող էին ողջամտորեն մտածել, որ կեսգիշերին մոտ պետք էր փորձ կատարել՝ մուտք գործելու բնակարան, որպեսզի կինն ազատ արձակվեր, իսկ տղամարդը՝ զինաթափվեր և ձերբակալվեր: Հատուկ ուժերն ամենայն զգուշավորությամբ հրահանգավորվել էին իրենց զենքի օգտագործման մասին, այսինքն, որ միայն իրավաչափ ուժ գործադրեն և միայն կրակ արձակել, եթե կնոջ կամ իրենց կյանքը վտանգի տակ լիներ: Այս առումով 2-րդ հոդվածը չէր խախտվել:

Պետության պատասխանատվության հարց կարող է առաջ քաշվել նաև այն դեպքերում, երբ պետության գործակալների՝ սխալ ուղղությամբ արձակված կրակը սպանում է քաղաքացիների (*Էրգին ընդդեմ Թուրքիայի*), ինչպես նաև այն դեպքերում, երբ պետության գործակալները.

> չեն ձեռնարկել բոլոր հնարավոր նախազգուշական միջոցներն ընդդիմադիր խմբավորման դեմ կազմակերպվող անվտանգության օպերացիայի ընթացքում մեթոդների ու միջոցների ընտրության հարցում, որպեսզի խուսափեն կամ, գոնե, նվազագույնի հասցնեն քաղաքացիների կյանքի հնարավոր կորուստները (*Էրգին ընդդեմ Թուրքիայի,* կետ 79):

- *Էրգիի* գործով անվտանգության ուժերը ծուղակի մեջ էին գցել հարավարևելյան Թուրքիայում գտնվող մի գյուղ, որպեսզի ձերբակալեն PKK-ի (Քուրդիստանի աշխատավորական կուսակցության) անդամների: Նրանք ավելի քան մեկ ժամ կրակ էին արձակել, որի ընթացքում սպանվել էին հայցվորի քույրը և նրա դուստրը: Դատարանը պարզեց, որ գյուղացիները զգալի ռիսկի տակ էին հայտնվել այն առումով, որ նրանք կարող էին ընկնել անվտանգության ուժերի և PKK-ի ահաբեկիչների փոխհրաձգության կրակի տակ: Դատարանը նշեց, որ նույնիսկ եթե անվտանգության ուժերը պատշաճ զգուշությամբ վարված լինեին քաղաքացիական բնակչության հետ, որևէ երաշխիք չկար, որ PKK-ն հետ կրակելիս նույն զգուշավորությունը կդրսևորեր: Չկային ապացույցներ այն մասին, որ ձեռնարկվել էին որևէ քայլեր կամ նախազգուշական միջոցառումներ՝ պաշտպանելու գյուղացի-

ներին ընդհարումից տուժելուց: Դատարանը եզրակացրեց, որ շրջապատման օպերացիան անհրաժեշտ զգուշավորությամբ ու հսկողությամբ չէր իրականացվել՝ այդ կերպ խախտելով 2-րդ հոդվածը:

Օրենքը թույլատրու՞մ է պետության գործակալներին այնպիսի ուժ գործադրել, որը հանգեցնում է մահվան կամ լուրջ մարմնական վնասվածքների, և արդարացվու՞մ է արդյոք դա այն դեպքերում, երբ ուժի գործադրումը հիմնված է եղել այնպիսի անկեղծ համոզման վրա, որը հետագայում սխալ է դուրս եկել:

Կա՞ն ընթացակարգեր՝ ապահովելու օպերացիաների, օրինակ՝ փրկարարական գործողությունների համապատասխան պլանավորում և հսկում:

Կա՞ն ընթացակարգեր, որոնք հնարավոր են դարձնում նման օպերացիաների պլանավորումը և հսկումը:

Եթե այո, ապա օրենքով նախատեսվու՞մ են պատիժներ նրանց համար, ովքեր պատշաճ զգուշավորությամբ չեն պլանավորում կամ հսկում օպերացիան:

Օրենքը թույլարու՞մ է քրեական հետապնդում իրականացնել չափազանց շատ ուժի գործադրման մեջ մեղադրվողների նկատմամբ, կամ այնպիսի ուժ գործադրողների նկատմամբ, որոնք նվազագույնի չեն հասցնում ինքնաբերաբար օպերացիայի մեջ հայտնողների կյանքին սպառնացող ռիսկերը:

Սպանելու մարտական պատրաստություն անցած զինվորների կողմից կատարված սպանությունների համար պատասխանատվությունը

«Կրակիր, որպեսզի սպանես» հայեցակարգը, այսինքն, հանգամանքներից անկախ որոշակի անհատների սպանությանն ուղղված հայեցակարգը խախտում է 2-րդ հոդվածը, քանի որ դա կամայական է. նման հայեցակարգը թույլ չի տալիս հաշվի առնել կոնկրետ հանգամանքներում ուժի գործադրման անհրաժեշտությունը, կամ այն, թե ինչը կարող է համարվել իրավաչափ արձագանք կոնկրետ բռնության սպառնալիքին կամ գործադրմանը: Այնուհանդերձ, սպանելու համար պատրաստություն անցած զինվորների կողմից կրակ բացելը մեխանիկորեն չի հանգեցնում 2-րդ հոդվածի խախտման: Պետք է մանրազնին կերպով հաշվի առնվեն դեպքի հանգամանքները: Օրինակ, 2-րդ հոդվածի խախտումների մասին Թուրքիայի դեմ ներկայացված բողոքներից յուրաքանչյուրի դեպքում Դատարանը քննության է առել առանձին հանգամանքները, որից հետո միայն՝ որոշել, թե արդյոք պետության գործակալները գործադրել են չափազանց մեծ ուժ: *Մաքքենի* գործով, սակայն, Դատարանը քննադատեց այն փաստը, որ զինվորները սպանելու համար ուսուցում կամ հրահանգավորում չէին անցել, որպեսզի գնահատեին իրենց թիրախներին վիրավորելու, այլ ոչ՝ սպանելու թույլատրելիությունն իրենց առջև ծագած կոնկրետ հանգամանքների

քերումով: Այս առումով Դատարանը եզրակացրեց, որ այս կարևոր հարցի կապակցությամբ զինվորների հակառակ պատասխանը հրազենի գործադրման այն զգուշավորության աստիճանը չուներ, ինչ պետք էր ակնկալել իրավապահ մարմինների աշխատակիցներից ժողովրդավարական հասարակարգում, նույնիսկ երբ նրանք գործ ունեն վտանգավորահաբեկիչ-կասկածյալների հետ:

- *Մաքքենի* գործով Դատարանը քննության առավ այն բողոքը, որ նախապես մշակված ծրագիր էր եղել՝ կրակելու և սպանելու ահաբեկչության մեջ կասկածվողներին: Այս դեպքում զինվորները կրակել էին և սպանել ահաբեկչության մեջ կասկածվողներին: Զինվորները խոստովանեցին, որ իրենք կրակել սպանելու նպատակով: Այնուհանդերձ, Դատարանը ընդունեց, որ զինվորներն իրենց ստացած տեղեկությունների հիման վրա անկեղծորեն կարծում էին, որ անհրաժեշտ էր կրակել կասկածյալների վրա, որպեսզի կանխարգելվի նրանց կողմից ռումբի պայթեցումը և մարդկանց կյանքից զրկելը: Դատարանը եզրակացրեց, որ չկան ապացույցներ, որոնք հիմք կտային կարծելու, որ բարձրագույն հրամանատարները, այլ միջանկյալ օղակներ, կամ իրենք՝ զինվորները, կանխամտածված ծրագիր են ունեցել: Այն փաստը, որ օգտագործվել էին հատուկ ջոկատները (SAS), բավարար ապացույց չէր առայն, որ սպանությունները կանխամտածված են եղել: Դատարանը նկատեց, որ քանի որ SAS-ը հատուկ պատրաստություն էր անցել ահաբեկչության դեմ պայքարի նպատակով, բնական էր որպեսզի պետական իշխանությունները փորձեն օգտվել նրանց հմտություններից:
- *Անդրոնիկուի և Կոնստանտինուի* գործով Դատարանը վճռեց, որ չնայած որ զինվորները պատրաստություն էին անցել իրենց վրա կրակ արձակվելու դեպքում թշնամուն կրակելով սպանելու նպատակով, նրանք հրահանգ էին ստացել՝ գործադրելու միայն իրավաչափ ուժ, եթե կնոջ կամ իրենց կյանքերը վտանգված լինեին: Այդ կապակցությամբ 2-րդ հոդվածը չէր խախտվել:

Դատարանը քննության է առնում կոնկրետ գործին վերաբերվող բոլոր փաստերը: Դատարանը դեռևս չի եկել այն համոզման, որ անհրաժեշտ է քննության առնել, օրինակ, վիճակագրական տվյալները և ընտրանքային ապացույցներ՝ վերլուծելու մի քանի տարիների ընթացքում տեղի ունեցած իրադարձությունները և պարզելու, թե արդյոք դրանք վկայում են անվտանգության ուժերի կողմից անիրավաչափ ուժի գործադրման մասին (տես օրինակ *Մաքքենի*):

IV ԱՅԼ ԴՐՈՒՅԹՆԵՐ

(i) Ներպետական ատյանների սպառում

Ինչպես Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանին ներկայացված բոլոր բողոքների դեպքում (և որպես միջազգային հանրային իրավունքի հիմնարար սկզբունք), հայցվորը պետք է Դատարանին դիմում ներ-

կայացնելուց առաջ սպառի բոլոր ներպետական ատյանները: Դա, սակայն, չի նշանակում, թե պահանջվում է սպառել անօգուտ կամ չափազանց երկարուձիգ մեխանիզմները: Պահանջվում է սպառել միայն նրանք, որոնք խախտված իրավունքների վերականգման տեսակետից համարժեք են և արդյունավետ: Դատարանը նշել է ներպետական ատյանները սպառելու պարտավորության մասին.

> Պարտադրում է հայցվորներին, որպեսզի նրանք նախևառաջ սպառեն ներպետական իրավական համակարգում առկա և բավարար միջոցները, որպեսզի կարողանան վերականգնել իրենց պնդմամբ խախտված իրավունքները: Ներպետական միջոցների գոյությունը պետք է լինի բավարար չափով որոշակի՝ թե գործնականում, և թե տեսականորեն, առանց որի դրանք անհիրաժեշտ հասանելիություն և արդյունավետություն չեն ունենա (Սալմանն ընդդեմ Թուրքիայի, կետ 76):

Համապատասխանաբար ներպետական ատյանները սպառելու պարտավորություն չկա հետևյալ դեպքերում.

- Երբ պետությունը միջամտում է մահվան այնպիսի դեպքերի հետաքննություններին, որոնցում անվտանգության ուժերի մասնակցության մասին կասկածներ կան,
- Երբ անպատիժ են մնում անվտանգության ուժերի՝ սպանություններին մասնակցելու մեջ կասկածվող անդամները,
- Երբ որոշ տեսակի անհատներ (օրինակ, նախկին պետական պաշտոնյաները) անձեռնմխելի են ապօրինի սպանության վերաբերյալ ներկայացվող դատական բողոքների նկատմամբ:

(ii) Ծտարերկրացիներ

Կոնվենցիայի 1-ին հոդվածի համադրությամբ ընթերցելիս պարզ է դառնում, որ 2-րդ հոդվածը երաշխավորում է, որ յուրաքանչյուրի կյանքի իրավունքը պաշտպանվում է հավասար չափով. սա ներառում է ապօրինի և չգրանցված ներգաղթողներին, ապաստան հայցողներին, փախստականներին, ներգաղթի կապակցությամբ կալանավորվածներին, արտաքսման նպատակով ձերբակալվածներին և արտաքսմանը սպասող ձերբակալվածներին:

Արտաքսման վայրի երկրի կապակցությամբ կարող են հարցեր առաջ գալ 2-րդ հոդվածի շրջանակներում, եթե վերադարձի դեպքում անհատին սպասում է մահվան ռիսկ: Ոմանք վիճարկում են, որ 6-րդ Արձանագրություն վավերացված պետությունների կողմից իրենց տարածքում ապօրինաբար գտնվող անձանց արտաքսումն այնպիսի պետություն, որտեղ նրանց սպասում է մահապատիժ, կարող է համարվել 2-րդ հոդվածի խախտում: 2-րդ հոդվածը պաշտպանում է բոլոր այն անձանց, ովքեր հետապնդվում են պետական իշխանությունների կամ այլոց կողմից: Քանի որ հարցը վերաբերվում է ապագայում հնարավոր տարբերակների, այլ ոչ՝ անցյալի փաստերի, անհրաժեշտ է ապացուցել, որ կա «իրական ռիսկ» կամ «այդպես կարծելու լուրջ հիմքեր»:

ՍՈՒՅՆ ԱՇԽԱՏՈՒԹՅՈՒՆՈՒՄ ՄԵՋԲԵՐՎԱԾ ԴԱՏԱՎՃԻՌՆԵՐԸ

Աքդենիզը և ուրիշներն ընդդեմ Թուրքիայի, 31/05/2001
Աքոչն ընդդեմ Թուրքիայի, 10/10/00
Անդրոնիկուն և Կոնստանտինուն ընդդեմ Կիպրոսի, 09/10/97
Անգելովան ընդդեմ Բուլղարիայի, 13 /6/02
Ասոցիացիա X-ն ընդդեմ ՄԹ (Հանձնաժողովի 1978թ. զեկույց)
Չաքիչին ընդդեմ Թուրքիայի, 8/07/99
Կիպրոսն ընդդեմ Թուրքիայի, 10/05/01
Էդուարդսն ընդդեմ ՄԹ 15/03/02
Էրգին ընդդեմ Թուրքիայի, 28/07/98
GHH-ն ընդդեմ Թուրքիայի, 11/07/00
Գյուլն ընդդեմ Թուրքիայի, 14/12/00
Գյուլեչն ընդդեմ Թուրքիայի, 27/07/98
Հ.-ն ընդդեմ Նորվեգիայի, Հանձնաժողովի 19/05/1992 որոշում
Կյու Ջորդանն ընդդեմ ՄԹ, 14/03/2000
Իլհանն ընդդեմ Թուրքիայի 27/06/00
Քայան ընդդեմ Թուրքիայի, 19/02/98
Քինանն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 3/04/01
Քինանն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 03/04/2001
Քելին և ուրիշներն ընդդեմ ՄԹ, 04/05/2001
Քիլիչն ընդդեմ Թուրքիայի, 28/03/00
Քուրտն ընդդեմ Թուրքիայի, 25/5/98
LCB-ն ընդդեմ ՄԹ, 9/06/98
ՄաքՔենը և ուրիշներն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 05/09/1995
ՄաքՔերն ընդդեմ ՄԹ, 04/05/2001
ՄաքՇեյնն ընդդեմ ՄԹ, 28-ը մայիսի, 2002թ.
Օրհանն ընդդեմ Թուրքիայի, 18/06/02
Օսմանն ընդդեմ ՄԹ, 28/10/1998
Պրետին ընդդեմ ՄԹ, 29/04/02
Սալմանն ընդդեմ Թուրքիայի, 27/06/2000
Սելջուկը և Ասքյարն ընդդեմ Թուրքիայի, 24/04/98
Թանրիկուլուն ընդդեմ Թուրքիայի, 28/07/99
Թաշն ընդդեմ Թուրքիայի, 14/11/00
Թեքինն ընդդեմ Թուրքիայի, 9/06/98
Թիմուրթաշն ընդդեմ Թուրքիայի, 13/06/2000
Վելիկովան ընդդեմ Բուլղարիայի, 18/05/00
Յասան ընդդեմ Թուրքիայի, 2/09/98

Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի դատավճիռների ընտրանի

ՆԵՐԱԾՈՒԹՅՈՒՆ

86. …Կոնվենցիայի 2-րդ հոդվածը, որը երաշխավորում է կյանքի իրավունքը, համարվում է Կոնվենցիայի ամենահիմնարար դրույթներից մեկը և Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի հետ միասին ամրագրում Եվրոպայի Խորհրդի կազմի մեջ մտնող ժողովրդավարական հասարակությունների կարևորագույն արժեքներից մեկը: Սահմանված պարտավորությունը վերաբերվում է ոչ միայն պետության գործակալների կողմից ուժի գործադրման հետևանքով առաջ եկող դիտավորյալ սպանության դեպքերին, այլ նաև տարածվում է՝ 2-րդ հոդվածի 1-ին կետի առաջին նախադասությամբ, սահմանելով պետությունների պոզիտիվ պարտավորություն՝ օրենքով պաշտպանելու կյանքի իրավունքը: Սրա համար պահանջվում է, որպեսզի արդյունավետ պաշտոնական հետաքննություն լինի այն դեպքերում, երբ ուժի գործադրման հետևանքով սպանվել են անհատներ:

ՉԱՔԻՉԻՆ ԸՆԴԴԵՄ ԹՈՒՐՔԻԱՅԻ, 08/07/1999, » 86

147. Պետք է նաև մտապահել, որ հանդիսանալով այնպիսի դրույթ, որը ոչ միայն երաշխավորում է կյանքի իրավունքը, այլ նաև՝ սահմանում այն հանգամանքները, որոնց պարագայում կարող է արդարացվել կյանքից զրկելը, 2-րդ հոդվածը համարվում է Կոնվենցիայի ամենահիմնարար դրույթներից մեկը, որից խաղաղության պայմաններում չեն թույլատրվում 15-րդ հոդվածով նախատեսված շեղումները: Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի հետ միասին այն նաև ամրագրում է Եվրոպայի Խորհրդի կազմի մեջ մտնող ժողովրդավարական հասարակությունների ամենահիմնարար արժեքներից մեկը: Որպես այդպիսին, դրա դրույթները պետք է ենթարկվեն նեղ մեկնաբանման:

ՄԱՔՔԵՆԸ ԵՎ ՈՒՐԻՇՆԵՐՆ ԸՆԴԴԵՄ ՄԻԱՑՅԱԼ ԹԱԳԱՎՈՐՈՒԹՅԱՆ, 27/09/1995, » 147

ՀՈԴՎԱԾԻ ՁԵՎԱԿԵՐՊՈՒՄԻՑ ԲԽՈՂ ՀԱՐՑԱԴՐՈՒՄՆԵՐ

1. «Յուրաքանչյուր մարդու կյանքի իրավունքը պաշտպանվում է օրենքով»

1.1.1.1 Օրենսդրությունը/իրավական համակարգի կառուցվածքը

146. Երկրորդ հոդվածի մեկնաբանման նկատմամբ Դատարանի մոտեցումը պետք է կողմնորոշվի այն փաստով, որ Կոնվենցիայի՝ որպես անհատ մարդ արարածների պաշտպանության մեխանիզմի առարկան և նպատակը պահանջում են, որպեսզի դրա դրույթները մեկնաբանվեն և կիրառվեն այնպես, որպեսզի դրանով նախատեսված երաշխիքները լինեն գործնական և գործուն:

ՄԱՔՔԵՆԸ ԵՎ ՈՒՐԻՇՆԵՐՆ ԸՆԴԴԵՄ ՄԻԱՑՅԱԼ ԹԱԳԱՎՈՐՈՒԹՅԱՆ, 27/09/1995, » 146

152. …2-րդ հոդվածը չպետք է մեկնաբանել այնպես, թե իբր ներպետական օրենսդրության մեջ պետք է լինի նույնական ձևակերպում: Դրա պահանջները բավարարված են, եթե Կոնվենցիայով նախատեսված իրավունքի բովանդակությունը պաշտպանված է ներպետական օրենսդրությամբ:

ՄԱՔՔԵՆԸ ԵՎ ՈՒՐԻՇՆԵՐՆ ԸՆԴԴԵՄ ՄԻԱՑՅԱԼ ԹԱԳԱՎՈՐՈՒԹՅԱՆ, 27/09/1995, » 152

153. …Կոնվենցիան չի պարտադրում Պայմանավորվող կողմերին, որպեսզի վերջիններս Կոնվենցիայի դրույթներն ամրագրեն ներպետական օրենսդրության մեջ: Ավելին, Կոնվենցիայի կառույցների դերը նրանցից չի պահանջում աբստրակցիայով քննությանն առնել ներպետական օրենսդրության կամ Սահմանադրության հոդվածների համապատասխանությունը Կոնվենցիայի պահանջներին:

ՄԱՔՔԵՆԸ ԵՎ ՈՒՐԻՇՆԵՐՆ ԸՆԴԴԵՄ ՄԻԱՑՅԱԼ ԹԱԳԱՎՈՐՈՒԹՅԱՆ, 27/09/1995, » 153

1.1.1.2 Մահը կալանքի տակ գտնվելու ընթացքում

82. Դատարանը նախկինում վճռել է, որ այն դեպքում, երբ անհատը կալանավորվում է առողջ վիճակում, սակայն ազատ արձակվելու պահին ունենում մարմնական վնասվածքներ, պետությունը պարտավոր է ընդունելի բացատրություն ներկայացնել առ այն, թե ինչպես են պատճառվել

այդ վնասվածքները, այլապես խնդիրներ կծագեն Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի կապակցությամբ […]: Նույն ոգով, 5-րդ հոդվածը պետությանը պարտադրում է հաշվետու լինել կալանքի տակ վերցված և այդ կերպ իշխանությունների հսկողության տակ հայտնված ցանկացած անձի գտնվելու վայրի մասին… Այն հարցը, թե արդյոք կալանավորվածի ճակատագրի մասին նրա դիակի բացակայության պայմաններում հիմնավորված բացատրություն չներկայացնելը իշխանությունների կողմից նույնպես կարող է խնդիրներ առաջացնել Կոնվենցիայի 2-րդ հոդվածի կապակցությամբ, կախված կլինի գործի բոլոր հանգամանքներից և, մասնավորապես, կոնկրետ բաղադրիչների վրա հիմնված բավարար հանգամանական ապացույցների գոյությունից, որոնց հիման վրա կարելի է ապացուցման չափանիշին ի բավարարում եզրակացնել, որ պետք է ենթադրել, թե կալանավորվածը մահացել է կալանքի տակ գտնվելու ընթացքում…

83. Անձին կալանքի տակ վերցնելուց ի վեր անցած ժամանակահատվածը վճռորոշ չէ, սակայն վերաբերելի գործոն է, որը պետք է հաշվի առնել: Ինչքան ավելի շատ ժամանակ է անցնում առանց կալանավորված անձի մասին որևէ տեղեկություն ստանալու, այնքան ավելի մեծ է հավանականությունը, որ նա մահացել է: Հետևաբար, ժամանակի անցնելը կարող է որոշ չափով անդրադառնալ այն կշռի վրա, որը կվերագրվի հանգամանական ապացույցների մյուս տարրերին՝ նախքան եզրակացնելը, որ խնդրո առարկա անձին պետք է մահացած համարել: Այս կապակցությամբ, Դատարանը համարում է, որ այս իրավիճակն առաջացնում է հարցեր, որոնք ավելի հեռուն են գնում, քան 5-րդ հոդվածը խախտող պարզ ապօրինի կալանավորումը: Նման մեկնաբանումը համահունչ է 2-րդ հոդվածով նախատեսված կյանքի իրավունքի արդյունավետ պաշտպանությանը, որը համարվում է Կոնվենցիայի ամենահիմնարար դրույթներից մեկը:

ԹԻՄՈՒՐԹԱՇՆ ԸՆԴԴԵՄ ԹՈՒՐՔԻԱՅԻ, 13/06/2000 » 82 & 83

87. Քանի որ Ահմետ Չաքիչին (*տուժողը*) պետք է համարվի մահացած անվտանգության ուժերի կողմից առանց իրազեկման կալանավորվելուց հետո, Դատարանը գտնում է, որ պատասխանող պետությունը պատասխանատու է նրա մահվան համար: Դատարանը նկատում է, որ իշխանություններից որևէ բացատրություն չի ստացվել այն մասին, թե ինչ է տեղի ունեցել նրա ձերբակալումից հետո, իսկ Կառավարությունն իր հերթին արդարացնող որևէ հիմք չի հրապարակել իր իսկ գործակալների կողմից մահաբեր ուժի գործադրման կապակցությամբ: Հետևաբար, Ահմետ Չաքիչիի մահը վերագրելի է պատասխանող պետությանը, և այդ առումով տեղի է ունեցել 2-րդ հոդվածի խախտում…

ՉԱՔԻՉԻՆ ԸՆԴԴԵՄ ԹՈՒՐՔԻԱՅԻ, 08/07/1999, » 87

1.1.1.3 Ոստիկանական հետաքննությունների ընթացակարգերը

82. … 2-րդ հոդվածով նախատեսված՝ կյանքի իրավունքը պաշտպանելու պարտավորությունը, եթե ընթերցվի 1-ին հոդվածով նախատեսված պետության ընդհանուր պարտավորության հետ համատեղ, որն է «իր տարածքում գտնվող յուրաքանչյուր անձի Կոնվենցիայով նախատեսված իրավունքների ու ազատությունների ապահովումը», նշանակում է, որ արդյունավետ պաշտոնական հետաքննություն պետք է լինի այն դեպքերում, երբ պետության գործակալների կողմից ուժի գործադրման հետևանքով սպանվել են անհատներ:

ԷՐԳԻՆ ԸՆԴԴԵՄ ԹՈՒՐՔԻԱՅԻ, 28/07/1998 , » 79

161. … Պետության գործակալների կողմից մարդկանց կամայական սպանության ընդհանուր իրավական արգելքը գործնական անարդյունավետ կլիներ, եթե չլինեին պետական իշխանությունների կողմից մահաբեր ուժի գործադրման օրինականությունը վերահսկելու ընթացակարգեր: Սույն դրույթով (2-րդ հոդվածով) նախատեսված՝ կյանքի իրավունքը պաշտպանելու պարտավորությունը, եթե ընթերցվի 1-ին հոդվածով նախատեսված պետության ընդհանուր պարտավորության հետ համատեղ, որն է «իր տարածքում գտնվող յուրաքանչյուր անձի Կոնվենցիայով նախատեսված իրավունքների ու ազատությունների ապահովումը», նշանակում է, որ արդյունավետ պաշտոնական հետաքննություն պետք է լինի այն դեպքերում, երբ պետության գործակալների կողմից ուժի գործադրման հետևանքով սպանվել են անհատներ:

ՄԱՔՔԵՆԸ ԵՎ ՈՒՐԻՇՆԵՐՆ ԸՆԴԴԵՄ ՄԻԱՑՅԱԼ ԹԱԳԱՎՈՐՈՒԹՅԱՆ, 27/09/1995, » 161

151. … Կոնվենցիայի 2-րդ հոդվածը (2-րդ հոդվածի 1-ին կետ) պետությունների վրա դնում է պոզիտիվ պարտավորություն՝ «պաշտպանելու» կյանքը: Մասնավորապես, ներպետական օրենսդրությունը պետք է խստորեն վերահսկի և սահմանափակի այն հանգամանքները, որոնց դեպքում պետության գործակալները կարող են անհատին զրկել կյանքից: Պետությունը պարտավոր է նաև համապատասխան ուսուցում, հրահանգներ և ծանոթացում անցկացնի իր զինվորների և այլ գործակալների համար, որոնք կարող են ուժ օգտագործել, ինչպես նաև՝ խիստ հսկողություն իրականացնել մահաբեր ուժի գործադրմանն առնչվող ցանկացած օպերացիայի նկատմամբ:

ՄԱՔՔԵՆԸ ԵՎ ՈՒՐԻՇՆԵՐՆ ԸՆԴԴԵՄ ՄԻԱՑՅԱԼ ԹԱԳԱՎՈՐՈՒԹՅԱՆ, 27/09/1995, » 151

79. … Կոնվենցիայի 2-րդ հոդվածի համաձայն՝ 1-ին հոդվածի հետ ընթերցելու պարագայում, պետությունից կարող է պահանջվել որոշակի քայլեր ձեռնարկել՝ «ապահովելու» կյանքի իրավունքի արդյունավետ իրականացում: Վերոհիշյալ նկատառումների լույսի ներքո… պետության պատասխանատվությունը չի սահմանափակվում այն հանգամանքներով, որոնց դեպքում էական ապացույցներ կան առ այն, որ պետության գործակալների կողմից սխալ ուղղությամբ արձակված կրակը սպանել է քաղաքացիական բնակչի: Նույն հարցը կարող է նաև առաջ գալ այն դեպքերում, երբ նրանք ընդդիմադիր խմբի դեմ կազմակերպվող անվտանգության միջոցառման մեթոդների ու միջոցների ընտրության մեջ չեն ձեռնարկել բոլոր հնարավոր նախազգուշական միջոցները, որպեսզի խուսափեն և, ցանկացած դեպքում, նվազագույնի հասցնեն քաղաքացիների կյանքին պատահաբար պատճառվող վնասը:

ԷՐԴԻՆ ԸՆԴԴԵՄ ԹՈՒՐՔԻԱՅԻ, 28/07/1998, » 79

2. Կյանքի պաշտպանության պահանջից բացառություններ

148. Դատարանը գտնում է, որ 2-րդ հոդվածի 2-րդ կետում նշված բացառությունները նախատեսում են, որ այդ կետը ներառում է նաև, սակայն ոչ միայն, դիտավորյալ սպանությունը: Ինչպես Հանձնաժողովն է նշել, 2-րդ հոդվածի տեքստն ամբողջությամբ ընթերցվելիս ցույց է տալիս, որ 2-րդ կետի հիմնական նպատակը չէ սահմանել այն դեպքերը, երբ թույլատրվում է դիտավորյալ սպանել անհատին, այլև՝ նկարագրում է այն իրավիճակները, որոնցում թույլատրված է «գործադրել ուժ», որի հետևանքը կարող է լինել կյանքից զրկելը, սակայն՝ որպես չնախատեսված հետևանք: Ուժի գործադրումը, սակայն, պետք է չգերազանցի «բացարձակ անհրաժեշտի» սահմանը՝ իրագործելու (ա), (բ) և (գ) ենթակետերով սահմանված նպատակներից որևէ մեկը:

ՄԱՔՔԵՆԸ ԵՎ ՈՒՐԻՇՆԵՐՆ ԸՆԴԴԵՄ ՄԻԱՑՅԱԼ ԹԱԳԱՎՈՐՈՒԹՅԱՆ, 27/09/1995, » 148

149. Այս առնչությամբ 2-րդ հոդվածի 2-րդ կետում «բացարձակ անհրաժեշտ» բառերի օգտագործումը ցույց է տալիս, որ անհրաժեշտության չափանիշը պետք է լինի ավելի խիստ և պարտադրող, քան այն չափանիշը, որը սովորաբար կիրառվում է պետության գործողությունների նկատմամբ՝ պարզելու, թե արդյոք դրանք «անհրաժեշտ են ժողովրդավարական հասարակության մեջ» Կոնվենցիայի 8-11 հոդվածների 2-րդ կետերի համաձայն: Մասնավորապես, գործադրված ուժը պետք է խստորեն համաչափ լինի 2-րդ հոդվածի (ա), (բ) և (գ) ենթակետերով սահմանված նպատակների իրագործմանը:

ՄԱՔՔԵՆԸ ԵՎ ՈՒՐԻՇՆԵՐՆ ԸՆԴԴԵՄ ՄԻԱՑՅԱԼ ԹԱԳԱՎՈՐՈՒԹՅԱՆ, 27/09/1995, » 149

150. Ժողովրդավարական հասարակության մեջ այս դրույթի կարևորությունը հաշվի առնելով՝ Դատարանը պարտավոր է իր գնահատականը տալու ընթացքում կյանքից զրկելը ենթարկել առավել զգույշ քննության, հատկապես, եթե դիտավորյալ գործադրվել է մահաբեր ուժ՝ հաշվի առնելով ոչ միայն ուժը վերահսկող պետական գործակալների գործողությունները, այլ նաև՝ առկա հանգամանքները, այդ թվում, օրինակ, այնպիսի հարցեր, ինչպիսիք են խնդրո առարկա գործողությունների պլանավորումը և հսկողությունը:

ՄԱՔՔԵՆԸ ԵՎ ՈՒՐԻՇՆԵՐՆ ԸՆԴԴԵՄ ՄԻԱՑՅԱԼ ԹԱԳԱՎՈՐՈՒԹՅԱՆ, 27/09/1995, » 150

156. Ինչ վերաբերվում է պետության գործակալների ուսուցման և հրահանգավորման, ինչպես նաև՝ օպերացիոն հսկողության անհրաժեշտության վերաբերյալ հայցվորների փաստարկներին, Դատարանը գտնում է, որ սույն գործի համատեքստում այս կապակցությամբ հարցեր են առաջ գալիս 2-րդ հոդվածի 2-րդ կետի շրջանակներում առ այն, թե որքանով իրավաչափ է եղել պետության արձագանքը ահաբեկչական հարձակման վտանգի մասին պատկերացումներին: Այս առումով բավարար է նշել, որ սույն գործով զինվորներին և ոստիկաններին տրված գործողությունների հրահանգները ներառել են ուժի գործադրումը կարգավորող մի շարք կանոններ, որոնք մանրակրկիտ կերպով արտացոլել են թե ազգային չափանիշները, և թե Կոնվենցիայի չափանիշների բովանդակությունը:

ՄԱՔՔԵՆԸ ԵՎ ՈՒՐԻՇՆԵՐՆ ԸՆԴԴԵՄ ՄԻԱՑՅԱԼ ԹԱԳԱՎՈՐՈՒԹՅԱՆ, 27/09/1995, » 156

71. … Ուժի գործադրումը սույն դեպքում կարող է հիմնավորվել 2-րդ հոդվածի 2(գ) կետի շրջանակներում, սակայն կասկածից վեր է, որ անհրաժեշտ է հավասարակշռել հետապնդվող նպատակը և դրա ուղղությամբ ձեռնարկվող միջոցները:

ԳՅՈՒԼԵՉՆ ԸՆԴԴԵՄ ԹՈՒՐՔԻԱՅԻ, 27/07/1998, » 71

154. … նշվում է, որ Ջիբրալթարի Սահմանադրության 2-րդ հոդվածը նման է Կոնվենցիայի 2-րդ հոդվածին՝ այն բացառությամբ, որ մահվան հանգեցնող ուժի գործադրման համար պահանջվող հիմնավորման չափանիշը ոչ թե 2-րդ հոդվածի 2-րդ կետով պահանջվող «բացարձակ անհրա-

ժեշտ» մակարդակն է, այլև՝ «ողջամտորեն հիմնավորվողը»: Չնայած որ արտաքին տեսքից Կոնվենցիայի չափանիշն ավելի խիստ է քան ներպետական համապատասխան դրույթը, Կառավարությունը նշել է, որ հաշվի առնելով այդ դրույթի մեկնաբանումը և կիրարկումն ազգային դատարանների կողմից, բովանդակային որևէ էական տարբերություն չկա երկու հասկացությունների միջև:

ՄԱՔՔԵՆԸ ԵՎ ՈՒՐԻՇՆԵՐՆ ԸՆԴԴԵՄ ՄԻԱՑՅԱԼ ԹԱԳԱՎՈՐՈՒԹՅԱՆ, 27/09/1995, » 154

ՄԱՔՔԵՆԸ ԵՎ ՈՒՐԻՇՆԵՐՆ ԸՆԴԴԵՄ ՄԻԱՑՅԱԼ ԹԱԳԱՎՈՐՈՒԹՅԱՆ, 27/09/1995, » 194

194. Այս ֆոնի վրա, ուժի գործադրման և 2-րդ հոդվածի համապատասխանությունը որոշելիս Դատարանը պարտավոր է ուշի-ուշով քննության առնել… ոչ միայն այն, թե արդյոք զինվորների կողմից գործադրված ուժը խստորեն համաչափ է եղել անձանց ապօրինի բռնությունից պաշտպանելու նպատակին, այլ նաև այն, թե արդյոք հակառակաբեկչական օպերացիան իշխանությունների կողմից պլանավորվել և իսկվել է այնպես, որպեսզի հնարավորինս նվազագույնի հասցվի մահաբեր ուժի դիմելու անհրաժեշտությունը:

200. Դատարանն ընդունեց, որ զինվորներն իրենց ստացած տեղեկությունների հիման վրա անկեղծորեն կարծում էին, որ անհրաժեշտ էր կրակել կասկածյալների վրա, որպեսզի կանխարգելվի նրանց կողմից ռումբի պայթեցումը և մարդկանց կյանքից զրկելը: Վերադասների հրամաններին ի կատարում նրանց ձեռնարկած գործողությունները, այսպիսով, նրանց կողմից բացարձակ անհրաժեշտ էին համարվել անմեղ մարդկանց կյանքերը պաշտպանելու տեսակետից: Դատարանը գտնում է, որ Կոնվենցիայի 2-րդ հոդվածի 2-րդ կետում ամրագրված նպատակներից որևէ մեկի ուղղությամբ պետության գործակալների կողմից ուժի գործադրումը կարող է հենց այս կետի հիման վրա արդարացվել այն դեպքում, երբ դրա հիմքում ընկած է անկեղծ համոզմունք, որը տվյալ պահին հիմնավոր պատճառներով վավեր է համարվում, սակայն ավելի ուշ պարզվում է դրա սխալ լինելը: Ցանկացած այլ որոշում անհիրատեսական բեռ կդներ պետության և վերջինիս իրավապահ մարմինների աշխատակիցների վրա նրանց պարտականությունների կատարման կապակցությամբ, որը, թերևս, վնաս կպատճառեր նրանց և ուրիշների կյանքի անվտանգությանը

ՄԱՔՔԵՆԸ ԵՎ ՈՒՐԻՇՆԵՐՆ ԸՆԴԴԵՄ ՄԻԱՑՅԱԼ ԹԱԳԱՎՈՐՈՒԹՅԱՆ, 27/09/1995, » 200

79. … Հարկ է վերհիշել, որ սույն դրույթի (2-րդ հոդվածի) տեքստն ամ-

բողջությամբ ընթերցվելու պարագայում ցույց է տալիս, որ 2-րդ կետի հիմնական նպատակը չէ սահմանել այն դեպքերը, երբ թույլատրվում է դիտավորյալ սպանել անհատին, այլև՝ նկարագրում է այն իրավիճակները, որոնցում թույլատրված է «գործադրել ուժ», որի հետևանքը կարող է լինել կյանքից զրկելը, սակայն՝ որպես չնախատեսված հետևանք: «Բացարձակ անհրաժեշտ» բառերի օգտագործումը ցույց է տալիս, որ անհրաժեշտության չափանիշը պետք է լինի ավելի խիստ և պարտադրող, քան այն չափանիշը, որը սովորաբար կիրառվում է պետության գործողությունների նկատմամբ՝ պարզելու, թե արդյոք դրանք »անհրաժեշտ են ժողովրդավարական հասարակության մեջ« Կոնվենցիայի 8-11 հոդվածների 2-րդ կետերի համաձայն: Մասնավորապես, գործադրված ուժը պետք է խստորեն համաչափ լինի 2-րդ հոդվածի (ա), (բ) և (գ) ենթակետերով սահմանված նպատակների իրագործմանը: Ժողովրդավարական հասարակության մեջ այս դրույթի կարևորությունը հաշվի առնելով՝ Դատարանը պարտավոր է իր գնահատականը տալու ընթացքում կյանքից զրկելը ենթարկել առավել գգույշ քննության, հատկապես, եթե դիտավորյալ գործադրվել է մահաբեր ուժ՝ հաշվի առնելով ոչ միայն ուժը վերահսկող պետական գործակալների գործողությունները, այլ նաև՝ առկա հանգամանքները, այդ թվում, օրինակ, այնպիսի հարցեր, ինչպիսիք են խնդրո առարկա գործողությունների պլանավորումը և հսկողությունը:

ԷՐԴԻՆ ԸՆԴԴԵՄ ԹՈՒՐՔԻԱՅԻ, 28/07/1998 , » 79

<u>Մահապատիժ</u>

102. Անշուշտ, «Կոնվենցիան կենդանի փաստաթուղթ է, որը … պետք է մեկնաբանվի արդի պայմանների լույսի ներքո»: 3-րդ հոդվածի իմաստով կոնկրետ վերաբերմունքի կամ պատժի անմարդկային կամ նվաստացուցիչ լինելու հանգամանքը գնահատելիս «Դատարանը չի կարող չենթարկվել այս ոլորտում Եվրոպայի Խորհրդի անդամ պետությունների քրեական քաղաքականության զարգացումներով և համընդհանուր ճանաչում գտած չափանիշներով»: Դե-ֆակտո առումով, Կոնվենցիան կնքած պետություններում այլևս խաղաղության պայմաններում գոյություն չունի մահապատիժ: Այն սակավաթիվ կնքող պետություններում, որոնք խաղաղության ժամանակ կատարած որոշ հանցատեսակների համար օրենքում դեռ պահպանում են մահապատիժը, նույնիսկ այդպիսի դատավճիռ կայացվելու դեպքում մահապատիժները այսօր ի կատար չեն ածվում: «Ամնեստի Ինթերնեյշնլ» կազմակերպության ձևակերպմամբ՝ «Արևմտյան Եվրոպայի իրավահամակարգերի այս գրեթե վերջնական փոխհամաձայնությունն այն մասին, որ մահապատիժը որևէ պարագայում այլևս համատեղելի չէ արդարադատության տարածաշրջանային ստանդարտներին», արտացոլ-

ված է Կոնվենցիայի 6-րդ Արձանագրության մեջ, որը նախատեսում է մահապատժի վերացում խաղաղության պայմաններում: 6-րդ Արձանագրությունը բացվել է ստորագրության համար 1983թ. ապրիլին, որը Եվրոպայի Խորհրդի պրակտիկայում ցույց է տալիս, որ Կազմակերպության անդամ պետություններից որևէ մեկը չունի առարկություններ: 6-րդ Արձանագրությունն ուժի մեջ է մտել 1985թ. մարտին և մինչ օրս վավերացվել Կոնվենցիան կնքած պետություններից 13-ի կողմից, որոնց թվում, սակայն, չկա Միացյալ Թագավորությունը: Այն հարցը, թե արդյոք այս ակնառու փոփոխությունների արդյունքում մահապատիժը որպես այդպիսին կմտնի 3-րդ հոդվածով արգելվող վերաբերմունքի տեսակների մեջ, պետք է որոշվի, Կոնվենցիայի մեկնաբանումը կարգավորող սկզբունքների հիման վրա:

ՍՈԵՐԻՆԳՆ ԸՆԴԴԵՄ ՄԻԱՑՅԱԼ ԹԱԳԱՎՈՐՈՒԹՅԱՆ, 07/07/1989,» 102

Հավելված. Միավորված Ազգերի Կազմակերպության իրավական փաստաթղթերը

1. Իրավապահ մարմինների աշխատակիցների կողմից ուժի և հրազենի գործադրման Միավորված Ազգերի Կազմակերպության հիմնարար սկզբունքները («ՄԱԿ-ի ուժի և հրազենի սկզբունքներ») ընդունվել են 1990թ. սեպտեմբերի 7-ին Հանցավորության կանխարգելման և օրինախախտների ուղղման մասին ՄԱԿ-ի 8-րդ Կոնգրեսի կողմից:

ՄԱԿ-ի ուժի և հրազենի սկզբունքների 9-րդ հոդվածով նախատեսվում է, որ «հրազենի դիտավորյալ մահաբեր գործադրում կարելի է միայն խստորեն անխուսափելի դեպքերում՝ կյանքը պաշտպանելու նպատակով»:

Այլ համապատասխան դրույթներ նախատեսում են հետևյալը: Հոդված 10. «… իրավապահ մարմինների աշխատակիցները պետք է ներկայանան որպես այդպիսիք և հստակորեն նախազգուշացնեն հրազեն օգտագործելու իրենց մտադրության մասին՝ բավարար ժամանակ հատկացնելով նախազգուշացումները կատարելու համար, բացառությամբ եթե այդպես վարվելն անպատշաճ կերպով ռիսկի տակ կդնի իրավապահ մարմինների աշխատակիցներին կամ կստեղծի այլ անձանց մահվան կամ լուրջ վնասվածքի ռիսկ, կամ միանշանակ կերպով անտեղի կամ անհարկի կլինի տվյալ պատահարի հանգամանքների ներքո»:

22-րդ հոդվածը նախատեսում է. «…Կառավարությունները և իրավապահ մարմինները պարտավոր են ապահովել վերանայման արդյունավետ գործընթացի առկայությունը և անկախ վարչական կամ դատախազական մարմիններին հնարավորություն տալ՝ համապատասխան դեպքերում գործադրելու իրենց իրավասությունները: Մահվան, լուրջ մարմնական վնասվածքի կամ այլ ծանր հետևանքների դեպքում վարչական վերանայման ու դատական հսկողության համար պատասխանատու մարմիններին պետք է

անհապաղ կերպով ուղարկվի մանրակրկիտ հաշվետվություն»:

23-րդ հոդվածը նախատեսում է. «Ուժի և հրազենի գործադրման հետևանքները կրած անձինք կամ նրանց իրավական ներկայացուցիչները պետք է կարողանան մասնակցել անկախ գործընթացի, այդ թվում՝ դատական վարույթի: Նշված անձանց մահվան պարագայում այս դրույթը համապատասխան կերպով տարածվում է նրանց խնամքի տակ գտնվող անձանց նկատմամբ»:

2. 1989թ. մայիսի 24-ին Տնտեսական և սոցիալական խորհրդի թիվ 1989/65 բանաձևով ընդունված Ապօրինի, կամայական և զանգվածային սպանությունների հետաքննության և արդյունավետ կանխարգելման մասին ՄԱԿ-ի սկզբունքների («Ապօրինի սպանությունների մասին ՄԱԿ-ի սկզբունքներ») 9-րդ հոդվածը նախատեսում է. «Պետք է մանրակրկիտ, անհապաղ և անկողմնակալ կերպով հետաքննվեն ապօրինի, կամայական և զանգվածային սպանությունների բոլոր կասկածվող դեպքերը, ներառյալ այն դեպքերը, երբ հարազատների բողոքների կամ այլ հուսալի տեղեկությունների հիման վրա կարելի է ենթադրել, որ վերոհիշյալ հանգամանքներում վրա է հասել մահ ոչ բնական ճանապարհով…»:

Կարևորագույն ունիվերսալ փաստաթղթերը

Քաղաքացիական և քաղաքական իրավունքների մասին միջազգային դաշնագիր, Գլխավոր ասամբլեայի թիվ 2200A (XXI) բանաձև, 21 U.N. GAOR Supp. (No. 16) at 52, U.N. Doc. A/6316 (1966), 999 U.N.T.S. 171, *ուժի մեջ է մտել* 1976թ. մարտի 23-ին:

Քաղաքացիական և քաղաքական իրավունքների մասին միջազգային դաշնագրի Կամընտիր արձանագրություն. 19/04/2001. CCPR-OP1. (Բազային հղումային փաստաթուղթ): Ընդունվել է և բացվել ստորագրման, վավերացման և միացման Գլխավոր ասամբլեայի 1966թ. դեկտեմբերի 16-ի թիվ 2200A (XXI) բանաձևով:

Մարդու իրավունքների կոմիտե, Ընդհանուր մեկնաբանություններ թիվ 8, հոդված 9 (տասնվեցերորդ նստաշրջան, 1982թ.), Մարդու իրավունքների համաձայնագրային մարմինների կողմից ընդունված մեկնաբանությունների և ընդհանուր առաջարկությունների հավաքածու, ՄԱԿ-ի փաստաթուղթ. HRI\GEN\1\Rev.1 at 8 (1994):

Մարդու իրավունքների կոմիտե, Ընդհանուր մեկնաբանություններ թիվ 9, հոդված 10 (տասնվեցերորդ նստաշրջան, 1982թ.), Մարդու իրավունքների համաձայնագրային մարմինների կողմից ընդունված մեկնաբանությունների և ընդհանուր առաջարկությունների հավաքածու, ՄԱԿ-ի փաստաթուղթ. HRI\GEN\1\Rev.1 at 9 (1994):*

Մարդու իրավունքների կոմիտե, Ընդհանուր մեկնաբանություններ թիվ 13, հոդված 14 (քսանմեկերորդ նստաշրջան, 1984), Մարդու իրավունքների համաձայնագրային մարմինների կողմից ընդունված մեկնաբանությու-

ների և ընդհանուր առաջարկությունների հավաքածու, ՄԱԿ-ի փաստաթուղթ. HRI\GEN\1\Rev.1 at 14 (1994):
Մարդու իրավունքների կոմիտե, Ընդհանուր մեկնաբանություններ թիվ 15, Օտարերկրացիների կարգավիճակն ըստ Դաշնագրի (քսանյոթերորդ նստաշրջան, 1986), Մարդու իրավունքների համաձայնագրային մարմինների կողմից ընդունված մեկնաբանությունների և ընդհանուր առաջարկությունների հավաքածու, ՄԱԿ-ի փաստաթուղթ. HRI\GEN\1\Rev.1 at 18 (1994):
Մարդու իրավունքների կոմիտե, Ընդհանուր մեկնաբանություններ թիվ 20, հոդված 7 (քառասունչորսերորդ նստաշրջան, 1992), Ընդհանուր մեկնաբանությունների հավաքածու և Մարդու իրավունքների կոմիտեի ընդհանուր մեկնաբանություն թիվ 8, հոդված 9 (տասնվեցերորդ նստաշրջան, 1982), Ընդհանուր մեկնաբանությունների և ընդհանուր առաջարկությունների հավաքածու, ընդունվել է Մարդու իրավունքների համաձայնագրային մարմինների կողմից, ՄԱԿ-ի փաստաթուղթ HRI\GEN\1\Rev.1 at 8 (1994):
Մարդու իրավունքների կոմիտե, Ընդհանուր մեկնաբանություններ թիվ 15, Օտարերկրացիների կարգավիճակն ըստ Դաշնագրի (քսանյոթերորդ նստաշրջան, 1986), Մարդու իրավունքների համաձայնագրային մարմինների կողմից ընդունված մեկնաբանությունների և ընդհանուր առաջարկությունների հավաքածու, ՄԱԿ-ի փաստաթուղթ. HRI\GEN\1\Rev.1 at 18 (1994):
Մարդու իրավունքների կոմիտե, Ընդհանուր մեկնաբանություններ թիվ 21, հոդված 10 (քառասունչորսերորդ նստաշրջան, 1992), Մարդու իրավունքների համաձայնագրային մարմինների կողմից ընդունված մեկնաբանությունների և ընդհանուր առաջարկությունների հավաքածու, ՄԱԿ-ի փաստաթուղթ. HRI\GEN\1\Rev.1 at 33 (1994):
Ռասայական խտրականության վերացման կոմիտե, Ընդհանուր երաշխավորություն թիվ XIII մարդու իրավունքների պաշտպանության գծով իրավապահ մարմինների աշխատակիցների ուսուցման վերաբերյալ (քառասուներկուերորդ նստաշրջան, 1993): Մարդու իրավունքների համաձայնագրային մարմինների կողմից ընդունված մեկնաբանությունների և ընդհանուր առաջարկությունների հավաքածու, ՄԱԿ-ի փաստաթուղթ HRI\GEN\1\Rev.1 at 67 (1994):
Իրավապահ մարմինների աշխատակիցների վարվեցողության կանոնագիրք, ԳԱ բանաձև թիվ 34/169, հավելված, 34 U.N. GAOR Supp. (No. 46) at 186, U.N. Doc. A/34/46 (1979):
Իրավապահ մարմինների աշխատակիցների կողմից ուժի և հրազենի գործադրման հիմնարար սկզբունքներ, Հանցավորության կանխարգելման և իրավախախտների վերականգնման մասին ՄԱԿ-ի ութերորդ կոնգրես, Հավանա, 27-ը օգոստոսի- 7-ը սեպտեմբերի, 1990թ., U.N. Doc. A/CONF.144/28/Rev.1 at 112 (1990):

Փաստաբանների դերի վերաբերյալ հիմնարար սկզբունքներ, Հանցավորության կանխարգելման և իրավախախտների վերականգնման մասին ՄԱԿ-ի ութերորդ կոնգրես, Հավանա, 27-ը օգոստոսի- 7-ը սեպտեմբերի, 1990թ., U.N. Doc. A/CONF.144/28/Rev.1 at 118 (1990):
Դատախազների դերի մասին ուղեցույց, Հանցավորության կանխարգելման և իրավախախտների վերականգնման մասին ՄԱԿ-ի ութերորդ կոնգրես, Հավանա, 27-ը օգոստոսի- 7-ը սեպտեմբերի, 1990թ., U.N. Doc. A/CONF.144/28/Rev.1 at 189 (1990):
Դատական համակարգի անկախության հիմնարար սկզբունքներ, Հանցավորության կանխարգելման և իրավախախտների վերականգնման մասին ՄԱԿ-ի յոթերորդ կոնգրես, Միլան, 26-ը օգոստոսի- 6-ը սեպտեմբերի, 1985թ., U.N. Doc. A/CONF.121/22/Rev.1 at 59 (1985):
Կալանք չպարունակող միջոցառումների վերաբերյալ ՄԱԿ-ի ստանդարտ նվազագույն կանոններ (Տոկիոյի կանոններ), ԳԱ թիվ 45/110 բանաձև, հավելված, 45 U.N. GAOR Supp. (No. 49A) at 197, U.N. Doc. A/45/49 (1990):
Ապօրինի, կամայական և զանգվածային սպանությունների արդյունավետ կանխարգելման և հետաքննության սկզբունքներ, E.S.C. թիվ 1989/65 բանաձև, հավելված, 1989 U.N. ESCOR Supp. (No. 1) at 52, U.N. Doc. E/1989/89 (1989):
Մահապատժի վտանգի ենթակա անձանց իրավունքների պաշտպանությունը երաշխավորող մեխանիզմներ, E.S.C. թիվ 1984/50 բանաձև, հավելված, 1984 U.N. ESCOR Supp. (No. 1) at 33, U.N. Doc. E/1984/84 (1984):
Հանցավորությունից և ուժի չարաշահումից տուժած անձանց համար արդարադատության հիմնարար սկզբունքների մասին հռչակագիր, ԳԱ 40/34, հավելված, 40 U.N. GAOR Supp. (No. 53) at 214, U.N. Doc. A/40/53 (1985):
Բանտարկյալների հետ վարվեցողության ստանդարտ նվազագույն կանոններ՝ ընդունված Հանցավորության կանխարգելման և իրավախախտների վերականգնման մասին ՄԱԿ-ի առաջին կոնգրեսի կողմից 1955թ. օգոստոսի 30-ին, U.N. Doc. A/CONF/611, annex I, E.S.C. res. 663C, 24 U.N. ESCOR Supp. (No. 1) at 11, U.N. Doc. E/3048 (1957), amended E.S.C. res. 2076, 62 U.N. ESCOR Supp. (No. 1) at 35, U.N. Doc. E/5988 (1977):
Ցանկացած ձևի կալանքի կամ ազատազրկման տակ գտնվող բոլոր անձանց պաշտպանության սկզբունքների հավաքածու, ԳԱ թիվ 43/173 բանաձև, հավելված, 43 U.N. GAOR Supp. (No. 49) at 298, U.N. Doc. A/43/49 (1988):
Բանտարկյալների հետ վարվեցողության հիմնարար սկզբունքներ, ԳԱ թիվ 45/111 բանաձև, հավելված, 45 U.N. GAOR Supp. (No. 49A) at 200, U.N. Doc. A/45/49 (1990):
Մտավոր հետամնաց անձանց իրավունքների մասին հռչակագիր, ԳԱ թիվ 2856 (XXVI) բանաձև, 26 U.N. GAOR Supp. (No. 29) at 93, U.N. Doc. A/8429 (1971):

Ազատազրկված անչափահասների պաշտպանության ՄԱԿ-ի կանոններ, ԳԱ թիվ 45/113 բանաձև, հավելված, 45 U.N. GAOR Supp. (No. 49A) at 205, U.N. Doc. A/45/49 (1990):
Անչափահասների հանցավոր վարքի կանխարգելման ՄԱԿ-ի ուղեցույց (Ռիյադի ուղեցույց), ԳԱ թիվ 45/112 բանաձև, հավելված, 45 U.N. GAOR Supp. (No. 49A) at 201, U.N. Doc. A/45/49 (1990):
Անչափահասների նկատմամբ արդարադատության իրականացման մասին ՄԱԿ-ի ստանդարտ նվազագույն կանոններ («Պեկինյան կանոններ»), ԳԱ թիվ 40/33 բանաձև, հավելված, 40 U.N. GAOR Supp. (No. 53) at 207, U.N. Doc. A/40/53 (1985):
Քրեական գործերով փոխադարձ օգնության մասին օրինակելի պայմանագիր, ԳԱ թիվ 45/117 բանաձև, հավելված, 45 U.N. GAOR Supp. (No. 49A) at 215, U.N. Doc. A/45/49 (1990):
Քրեական գործերով ուղղիչ արդարադատության ծրագրերի կիրառման մասին հիմնարար սկզբունքներ, ECOSOC-ի թիվ 2000/14 բանաձև, U.N. Doc. E/2000/INF/2/Add.2 at 35 (2000):
ՄԱԿ-ի Մարդու իրավունքների հանձնաժողով, Կամայական կալանքի աշխատանքային խումբ, Ցանկացած տեսակի կալանքի կամ ազատազրկման մեջ գտնվող բոլոր անձանց պաշտպանության սկզբունքների հավաքածու իմիգրանտների և ապաստան հայցողների վիճակի վերաբերյալ, U.N. Doc. E/CN.4/2000/4/Annex 2 (1999):
Փախստականների կարգավիճակի մասին կոնվենցիա, 189 U.N.T.S. 150, ուժի մեջ է մտել 1954թ. ապրիլի 22-ին:
Փախստականների կարգավիճակի մասին արձանագրություն, 606 U.N.T.S. 267, ուժի մեջ է մտել 1967թ. հոկտեմբերի 4-ին:
Տարածքային ապաստանի մասին հռչակագիր, ԳԱ թիվ 2312 (XXII) բանաձև, 22 U.N. GAOR Supp. (No. 16) at 81, U.N. Doc. A/6716 (1967):
Իրենց բնակության վայրի երկրի քաղաքացիություն չունեցող անհատների մարդու իրավունքների մասին հռչակագիր, ԳԱ թիվ 40/144 բանաձև, հավելված, 40 U.N. GAOR Supp. (No. 53) at 252, U.N. Doc. A/40/53 (1985):
Քաղաքացիություն չունեցող անձանց կարգավիճակի մասին կոնվենցիա, 360 U.N.T.S. 117, *ուժի մեջ է մտել* 1960թ. հունիսի 6-ին:
ՄԱԿ-ի Մարդու իրավունքների հանձնաժողով, Կամայական կալանքի աշխատանքային խումբ, Ցանկացած տեսակի կալանքի կամ ազատազրկման մեջ գտնվող բոլոր անձանց պաշտպանության սկզբունքների հավաքածու իմիգրանտների և ապաստան հայցողների վիճակի վերաբերյալ, U.N. Doc. E/CN.4/2000/4/Annex 2 (1999):

ՄԻԵԴ-ի կարևորագույն գործերից

Սոերինգն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 07/07/1989,

Մաքքենը և ուրիշներն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 27/09/1995,

Անդրոնիկուն և Կոնստանտինուն ընդդեմ Կիպրոսի, 09/10/1997,

D.-ն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 02/05/1997,

Գյուլեչն ընդդեմ Թուրքիայի, 27/07/1998,

Էրգին ընդդեմ Թուրքիայի, 28/07/1998,

Չաքիչին ընդդեմ Թուրքիայի, 08/07/1999,

Թիմուրթաշն ընդդեմ Թուրքիայի, 13/06/2000,

Չիչեքն ընդդեմ Թուրքիայի, 27/02/2001:

ՄԱՐԴՈՒ ԻՐԱՎՈՒՆՔՆԵՐԻ ԵՎՐՈՊԱԿԱՆ ԿՈՆՎԵՆՑԻԱՅԻ ՎԵՐԱԲԵՐՅԱԼ ԸՆԴՀԱՆՈՒՐ ՀՐԱՊԱՐԱԿՈՒՄՆԵՐ

Իրավունքի առաջնային աղբյուրները

Série A : Arrêts et décisions : Strasbourg : Conseil de l'Europe, Greffe de la Cour ; Köln, Berlin, Bonn, München : Carl Heymanns, 1960-1996 (vol. 1-338), 1996-1998 (vol. 1-97), (Series A).

Reports of Judments and Decisions : (I-V). – Strasbourg, Conseil de l'Europe, Greffe de la Cour ; Köln, Berlin, Bonn, München : Carl Heymanns, 1999-2001, 634 p.

Իրավունքի երկրորդային աղբյուրները

Kampees, Peter: A Systematic Guide to the Case-Law of the European Convention on Human Rights, 1960-1994, The Hague: Martinus Nijhoff, Volume 1 and 2 (1960-1994), Volume 3 (1995-1996), 1996.

Lawson, R.A. – Schermers, H.G.: Leading cases of the European Court of Human Rights. Nijmegen : Ars Aequi Libri, 1997, 788 p.

Berger, Vincent : Jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme, 6-ème édition, Dalloz, Paris : 1998, 725 p.

Bulletin on Constitutional Case-Law. Important Decisions of the European Court of Human Rights. 2 Parts. Special Edition. Strasbourg : 1998.

Bulletin de la Jurisprudence Constitutionnelle. Décisions importantes de la Cour Européenne des Droits de l'Homme. 2 Parties. Edition Spéciale. Strasbourg : 1998.

Հիմնական դասագրքեր և մենագրություններ

Macdonald, R.J.; Matscher, F.; Petzold, H.: The European system for the protection of human rights, Dordrecht : M. Nijhoff, 1993, 940 p.

Harris, D.J.; O'Boyle, M.; Warbrick, C.: Law of the European Convention on Human Rights , London : Butterworths, 1995, 753 p.

Wachsmann, P. (ed.) [et al.] : Le Protocole n° 11 à la Convention européenne des droits de l'homme : actes de la table-ronde organisé le 22 septembre 1994 Bruxelles : Bruylant, 1995, 194 p.

Janis, M.W.; Kay, R.S.; Bradley, A.W.: European human rights law : text and materials, Oxford : Clarendon, 1995, 516 p.

Jacobs, F.: The European Convention on Human Rights, Oxford : Clarendon, 1996, 469 p.

Sudre, F. (ed.) : L'interprétation de la Convention européenne des droits de l'homme : actes du colloque des 13 et 14 mars 1998 , Bruxelles : Bruylant, 1998, 354 p.

Salvia, M. de, Compendium de la CEDH : les principes directeurs de la jurisprudence relative à la Convention européenne des droits de l'homme. – Kehl am Rhein : N.P.Engel, 1998, 456 p.

Van Dijk, P. - Van Hoof, G.J.H., Theory and practice of the European Convention on Human Rights, The Hague : Kluwer law, 1998, 3rd ed., 850 p.

Gomien, D; Harris, D.; Zwaak, L.: Law and Practice of the European Convention of Human Rights and the European Social Charter, Strasbourg: Council of Europe, 1998, 498 p.

Cameron, I.: An introduction to the European Convention on Human Rights, Uppsala: Iustus Förlag, 1998, 3rd ed., 194 p.

Reid, C.: A practitioner's guide to the European Convention on Human Rights, London : Sweet & Maxwell, 1998, 503 p.

Pettiti, L.-E. (ed.) ; Decaux, E. (ed.) ; Imbert, P.-E. (ed.) : Convention européenne des droits de l'homme : commentaire article par article, Paris : Economica, 1999, 2e éd.,1230 p.

Clements, L.J.; Mole, N.; Simmons, A.: European human rights : taking a case under the Convention, London : Sweet & Maxwell, 1999, 2nd ed., 383 p.

Berger, V. (ed.) [et al.] : La procédure devant la Cour européenne des droits de l'homme après le Protocole n°11: actes du séminaire organisé à Bruxelles le 9 octobre 1998 Bruxelles : Bruylant, 1999, 193 p.

Villiger, M. E.: Handbuch der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK), unter besonderer Berücksichtigung der schweizerischen Rechtslage Edition: 2., vollst. neu bearb. Aufl., Zürich : Schulthess, 1999, 520 p.

Mahoney, P.(ed.); Matscher, F.(ed.); Petzold, H.(ed.); Wildhaber, L.(ed.): Protection des droits de l'homme : la perspective européenne : mélanges à la mémoire de Rolv Ryssdal = Protecting human rights : the European perspective : studies in memory of Rolv Ryssdal. – Köln : C. Heymanns, 2000, 1587 p.

Charrier, J.L. : Code de la Convention européenne des droits de l'homme 2000. – Paris : Litec, 2000, 438 p.

ԿՅԱՆՔԻ ԻՐԱՎՈՒՆՔԻ ՄԱՍԻՆ ՀՐԱՊԱՐԱԿՈՒՄՆԵՐԻ ԸՆՏՐԱՆԻ

կարևոր հրապարակումներ

Մենագրություններ

Maurer, B. : Le principe de respect de la dignité humaine et la Convention européenne des droits de l'homme,
Montpellier : Université Montpellier, 1988, 552 p.

Schabas, W.A.: The abolition of the death penalty in international law. Cambridge : Grotius, 1993, 384 p.

Loucaides, Loukis G., Essays on the developing law of human rights. Dordrecht-Boston-London : Nijhoff, 1994, 336 p.

Svensson-McCarthy, A.-L.: The international law of human rights and states of exception with special reference to the Travaux préparatoires and case-law of the international monitoring organs,
The Hague : Nijhoff, 1998, 780 p.

Հոդվածներ

Warbrick, C.: The European Convention on Human Rights and the prevention of terrorism.
International and Comparative Law Quarterly v. 32, no. 1, p. 82-119 London, 1983

O'Boyle, Michael : Le recours à la force entraînant la mort, au sens de l'article 2 de la Convention européenne des droits de l'homme : Réunion de directeurs et de représentants d'écoles de police et d'établissements de formation de la police,
Strasbourg, 26-28 novembre 1990. Strasbourg : Conseil de l'Europe, 1990 10 p.

O'Boyle, Michael: The use of lethal force under Article 2 of the European Convention on Human Rights : Meeting of directors and representatives from police academies and police training institutions,
Strasbourg, 26-28 November 1990. Strasbourg : Council of Europe, 1990 9 p.

Breillat, D. : L'abolition mondiale de la peine de mort. A propos du 2° Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, visant à abolir la peine de mort.
Revue de science criminelle et de droit pénal comparé no. 2, p. 261-278, 1991.

Mahoney, P.: The European Convention on Human Rights : A case study of the international law response to violence.
in Mahoney, K.E. (ed.) ; Mahoney, P. (ed.): Human rights in the twenty-first century. A global challenge. p. 361-376 Dordrecht - Boston - London: Nijhoff, 1993

Reiter-Korkmaz, A.: Droit à la vie et répression du terrorisme. Cour européenne des droits de l'homme, 27.9.1995. McCann et autres c. le Royaume-Uni.
Revue trimestrielle des droits de l'homme v. 7, no. 26, p. 229-270, 1996

Reidy, A. The approach of the European Commission and Court of Human Rights to international and humanitarian law.
International Review of the Red Cross. v. 38, no. 324, p. 513-529, 1998

Danelius, H.: The case-law of the European Commission of Human Rights as regards the right to life and the prohibitions against torture and forced labour : articles 2, 3 and 4 of the Convention
In Salvia, M. de (ed.); Villiger, M. (ed.).: The birth of European human rights law = L'éclosion du droit européen des droits de l'homme : liber amicorum Carl Aage Norgaard
Bd. 20, p. 53-59 Baden-Baden : Nomos, 1998

Russo, C. : Le droit à la vie dans les décisions de la Commission et la jurisprudence de la Cour européenne
in Dupuy, R.-J. (ed.): Mélanges en l'honneur de Nicolas Valticos : droit et justice
p. 509-519, Paris : Pedone, 1999

Crawshaw, R.: International standards on the right to life and the use of force by police.
International Journal of Human Rights vol. 3, no. 4, p. 67-91 London : Frank Cass, 1999

Sermet, L. : Le droit à la vie, valeur fondamentale des sociétés démocratiques, et le réalisme jurisprudentiel
Revue française de droit administratif vol. 15, n° 5, p. 988-994 Paris : Dalloz, 1999

Sudre, Frédéric: Droit de la Convention européenne des droits de l'homme
La semaine juridique n° 4 (24 janvier 2001), p. 188-194

Sudre, Frédéric: Droit de la Convention européenne des droits de l'homme
Semaine juridique. Vol. 75, n° 31-35 (1er août 2001), p.1559-1564

Այլ հրապարակումներ

Մենագրություններ

Doehring, K.: Befehlsdurchsetzung und Waffengebrauch : Europäische Menschenrechtskonvention und deutsche Recht
Bad Homburg-Berlin-Zürich : Gehlen, 1968 77 p.

Sarda, F. : Le droit de vivre et le droit de mourir,
Paris : Seuil, 1975 256 p.

Duffy, P. : La police et la Convention européenne des droits de l'homme : réunion de directeurs et de représentants d'écoles de police et d'établissements de formation de la police, Strasbourg, 26- 28 novembre 1990.
Strabourg : Conseil de l'Europe, 1990, 25 p.

Conseil de l'Europe. Comité d'experts pour la promotion de l'éducation et de l'information dans le domaine des droits de l'homme. (DH-ED). Actes de la réunion de directeurs et de représentants d'écoles de police et d'établissements de formation de la police organisée par le DH-ED. Strasbourg, 26-28.11.1990. Strasbourg : Conseil de l'Europe, 1991 203 p.

Byk, C.: Medical and biological process and the European Convention on Human Rights.
Committee of Experts for the Development of Human Rights, Strasbourg Council of Europe, 1990, 62 p.

Geoffroy, O. : La recherche sur l'embryon humain en Europe. Aspects de droit comparé. DESS de droit médical.
Poitiers : Université de Poitiers. Faculté de droit et de sciences sociales., 1992, 62 p. ;

Fierens, J.: Droit et pauvreté. Droits de l'homme, sécurité sociale, aide sociale.
Bruxelles : Bruylant, 1992, 456 p. ;

Հոդվածներ

Trechsel, S.: Die Bedeutung der Europäischen Menschenrechtskonvention im Strafrecht.

Spielmann, A. : La Convention européenne des droits de l'homme et la peine de mort
in Présence du droit public et des droits de l'homme. Mélanges offerts à Jacques Velu. v. 3, p. 1503-1527 Bruxelles : Bruylant, 1992

Zeitschrift für die Gesamte Strafrechtswissenschaft v. 101, no. 4, p. 819-837 1989

Clapham, A.: he "Drittwirkung" of the Convention.
in Macdonald, R.St.J. (ed.); Matscher, F. (ed.); Petzold, H. (ed.).: The European system for the protection of human rights p. 163-206 Dordrecht - Boston - London : Nijhoff, 1993

De Schutter, O.: La Convention européenne des droits de l'homme et l'asile.
Revue du droit des étrangers. Spécial réfugiés. nos. 80/81, p. 471-480 1994

Schreuer, C.: Capital punishment and human rights.
in Recht zwischen Umbruch und Bewahrung. Völkerrecht, Europarecht, Staatsrecht. Festschrift für Rudolf Bernhardt. p. 563-577 Berlin [etc.] : Springer, 1995

Van den Wyngaert, C.: Applying the European Convention on Human Rights to extradition: Opening Pandora's box?
International and Comparative Law Quarterly, v. 39, no. 4, 1996

Joseph, S.: Denouement of the deaths on the rock: The right to life of terrorists.
Netherlands Quarterly of Human Rights v. 14, no. 1, p. 5-22 1996

Callewaert, J.: The doctrine of the margin of appreciation under the European Convention on Human Rights: Its legitimacy in theory and application in practice. Section II: Analysis of the case-law under different articles. Is there a margin of appreciation in the application on articles 2, 3 and 4 of the Convention?
Human Rights Law Journal. v. 19, no. 1, p. 6-9 1998

Reiter-Korkmaz, A.: Cour européenne des droits de l'homme, 9 octobre 1997 (Andronicou et Constantinou c. Chypre) : usage de la force meurtrière lors d'une opération de sauvetage d'une jeune fille kidnappée. Revue trimestrielle des droits de l'homme v. 10, n° 39, p. 541-573 Bruxelles : Bruylant, 1999

Geilen, G.: Euthanasie und Selbstbestimmung.
Juristische Betrachtungen zum "Recht auf den eigenen Tod" p. 32 Tübingen : Mohr, 1975

Ni Aolain, Fionnuala: The evolving jurisprudence of the European Convention concerning the right to life.
Netherlands Quarterly of Human Rights. Vol. 19, no. 1 (March 2001), p. 21-42

Higgins, Rosalyn: Extradition, the right to life, and the prohibition against cruel and inhuman punishment and treatment : similarities and

differences under the ECHR and the ICCPR
in Rosalyn Higgins; Mahoney, Paul (ed.) ; Matscher, Franz (ed.) ; Petzold, Herbert (ed.) ; Wildhaber, Luzius (ed.).: Protection des droits de l'homme : la perspective européenne, mélanges à la mémoire de Rolv Ryssdal = Protecting human rights: the european perspective, studies in memory of Rolv Ryssdal. p. 605-615. Köln; Berlin; Bonn; München : Carl Heymanns Verlag, 2000

Marschall, K. Grundsatzfragen der Schwangeshaftsunterbrechung im Hinblick auf die Verfassunggesetz in Österreich einschliesslich der verfassungsgetzliche gewährleisteten Rechte auf Leben : Art. 2, 3 und 4 MRK.
Juristische Blätter v. 94, p. 497-511 New York - Wien : Springer, 1972

Paust, J.J.: The human right to die with dignity: A policy-oriented essay.
Human Rights Quarterly v. 17, no. 3, p. 463-487 1995

Shelton, D. International law on protection of the foetus. Abortion and Protection of the Human Fetus... p. 1-13 Dordrecht - Boston - Lancaster : Nijhoff, 1987

Remmelink, J.: The legal position on euthanasia in the Netherlands in the light of article 2 of the ECHR
in Mahoney, Paul (ed.); Matscher, Franz (ed.); Petzold, Herbert (ed.); Wildhaber, Luzius (ed.).: Protection des droits de l'homme : la perspective européenne, mélanges à la mémoire de Rolv Ryssdal = Protecting human rights: the european perspective, studies in memory of Rolv Ryssdal. p. 1157-1171. Köln; Berlin; Bonn; München : Carl Heymanns Verlag, 2000

Lang, W.: The legal status of the human foetus. A comparative analysis.
in Evans, D. (ed.); Pickering, N. (ed.).: Conceiving the embryo: ethics, law and practice in human embryology. p. 249-275 The Hague : Nijhoff, 1996

McCann and others v. United Kingdom.
European Human Rights Law Review. [Launch issue]. no. 0, p. 97-111 1995

Batselé, Didier : Police et droits de l'homme : une nécessaire conciliation
Les droits de l'homme au seuil du troisième millénaire : mélanges en hommage à Pierre Lambert.

p. 51-68. Bruxelles: Bruylant, 2000

Maurer, B. : Le principe de respect de la dignité humaine et la Convention européenne des droits de l'homme
Paris : Documentation française, 1999 552 p.

Lefeuvre, P. : La protection du droit à la vie dans le cadre de la Convention européenne des droits de l'homme. Le droit à la vie = The right to life. Actes du Symposium. 40 ans après l'adoption de la Déclaration universelle des droits de l'homme = Proceedings of the Symposium. 40 years after the Universal Declaration of Human Rights ... Association de consultants internationaux des droits de l'homme. Prémont, D. (éd.) ; Montant, F. (éd.). p. 51-58 Genève : CID, 1992

in Grabenwarter, Ch. (ed.); Thienel, R. (ed.): Kontinuität und Wandel der EMRK : Studien zur Europäischen Menschenrechtskonvention p. 21-43
Kehl - Strassburg - Arlington : Engel, 1998

Kneihs, B.: Recht auf Leben und Terrorismusbekämpfung: Anmerkungen zur jüngsten Judikatur des EGMR zu Art. 2 EMRK

Krulic, J.: La reconduite d'un étranger atteint du sida.
Tome A. de Versailles, 26 septembre 1996 "Bamba Bamba" (et conclusions du Commissaire du Gouvernement). Revue française de droit administratif vol. 13, no. 2, p. 315-317 1997

Opsahl, T.: The right to life.
in Macdonald, R.St.J., (ed.); Matscher, F., (ed.); Petzold, H., (ed.): The European system for the protection of human rights. p. 207-223
Dordrecht - Boston - London : Nijhoff, 1993

Hogan, G. The right to life and the abortion question under the European Convention on Human Rights.
in Heffernan, L. (ed.): Human rights. A European perspective.
p. 104-116 Dublin : The Round Hall Press - Irish Centre for European Law, 1994

Zimmermann, A.: Verbreitung von Informationen über Schwangerschaftsunterbrechungen und Europäische Menschenrechtskonvention.
Neue Juristische Wochenschrift Jg. 46, H. 46, p. 2966-2969 1993

Խոշտանգումների և անմարդկային կամ նվաստացուցիչ վերաբերմունքի արգելքը Մարդու իրավունքների եվրոպական կոնվենցիայի համաձայն

I ՆԵՐԱԾՈՒԹՅՈՒՆ 79

II ՀԱՍԿԱՑՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԻ ՍԱՀՄԱՆՈՒՄՆԵՐ 86

III ՊԵՏՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԻ ՊԱՐՏԱՎՈՐՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԸ 107

IV 3-ՐԴ ՀՈԴՎԱԾԸ ԽԱԽՏՈՂ ԿՈՆԿՐԵՏ ՀԱՆԳԱՄԱՆՔՆԵՐ 117

ՍՈՒՅՆ ԱՇԽԱՏՈՒԹՅՈՒՆՈՒՄ ՄԵՋԲԵՐՎԱԾ ԴԱՏԱՎՃԻՌՆԵՐԸ 139

Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի դատավճիռների ընտրանի 142

ՆԵՐԱԾՈՒԹՅՈՒՆ 142

ՀԱՍԿԱՑՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԻ ՍԱՀՄԱՆՈՒՄՆԵՐ 144

ՊԵՏՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԻ ՊԱՐՏԱՎՈՐՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԸ 151

3-ՐԴ ՀՈԴՎԱԾԸ ԽԱԽՏՈՂ ԿՈՆԿՐԵՏ ՀԱՆԳԱՄԱՆՔՆԵՐ 154

ԿԱՐԵՎՈՐԱԳՈՒՅՆ ՈՒՆԻՎԵՐՍԱԼ ԵՎ ՏԱՐԱԾԱՇՐՋԱՆԱՅԻՆ ՓԱՍՏԱԹՂԹԵՐԸ 165

ՄԱՐԴՈՒ ԻՐԱՎՈՒՆՔՆԵՐԻ ԵՎՐՈՊԱԿԱՆ ԿՈՆՎԵՆՑԻԱՅԻ 3-ՐԴ ՀՈԴՎԱԾԻ ՎԵՐԱԲԵՐՅԱԼ ՀԻՄՆԱԿԱՆ ՀՐԱՊԱՐԱԿՈՒՄՆԵՐԸ 169

I ՆԵՐԱԾՈՒԹՅՈՒՆ

3-րդ հոդվածը նախատեսում է.

Հոդված 3 – Խոշտանգումների արգելքը
Ոչ ոք չպետք է ենթարկվի խոշտանգումների կամ անմարդկային կամ նվաստացուցիչ վերաբերմունքի կամ պատժի:

(i) ԽՈՇՏԱՆԳՈՒՄՆԵՐԻ ԵՎ ԱՆՄԱՐԴԿԱՅԻՆ ԿԱՄ ՆՎԱՍՏԱՑՈՒՑԻՉ ՎԵՐԱԲԵՐՄՈՒՆՔԻ ԱՐԳԵԼՔԻ ԻՄԱՍՏԸ ԵՎ ՆՇԱՆԱԿՈՒԹՅՈՒՆԸ

3-րդ հոդվածով սահմանված պաշտպանությունը հանդիսանում է ժողովրդավարական հասարակությունների ամենահիմնարար արժեքներից մեկը: 3-րդ հոդվածի հիմնական նպատակն է՝ պաշտպանել անձի ֆիզիկական անձեռնմխելիությունը: Բացի այդ, այն մենկնաբանելիս ասում են, որ 3-րդ հոդվածը պաշտպանում է անձանց ծանր հոգեկան տառապանք առաջացնող ցավի պատճառումից: Խոշտանգումների և անմարդկային ու նվաստացուցիչ վերաբերմունքի արգելքից բխում են թե նեգատիվ, և թե պոզիտիվ պարտավորություններ: Նեգատիվ պարտավորությունը պետություններից պահանջում է ձեռնպահ մնալ արգելված որոշ գործողությունների իրականացումից: Պետությունները պատասխանատու են իրենց բոլոր գործակալությունների, այդ թվում, օրինակ, ոստիկանության, անվտանգության ուժերի և իրավապահ այլ մարմինների պաշտոնատար անձանց գործողությունների համար: Պետությունները պատասխանատու են նրանց համար անկախ այն հանգամանքից, թե արդյոք վերջիններս գործել են իրենց սեփական նախաձեռնությամբ: Պոզիտիվ պարտավորության առումով պետություններից պահանջվում է անձանց պաշտպանել 3-րդ հոդվածին հակասող վերաբերմունքից և հետաքննել նման վերաբերմունքի մասին բոլոր բողոքները: Պոզիտիվ գործողությունները ներառում են, օրինակ, կասկածյալների ձերբակալման ու կալանավորման համար պատասխանատու աշխատակազմի ուսուցումը: Պետությունը չի կարող անմասն մնալ այն անձանց գործողությունների համար պատասխանատվությունից, ում պատվիրակել է իր պարտականությունների կատարումը: Այսպիսով, օրինակ, երբ մասնավոր դպրոցը կիրառում է 3-րդ հոդվածով ամրագրված ծանրության աստիճանի հասնող պատիժներ, ապա առաջ է գալիս պետության պատասխանատվությունը նմանօրինակ գործողությունների համար, քանի որ վերջին հաշվով պետությունն է պատասխանատու կրթության իրավունքի ապահովման համար:[1] Ավելին, պետության պարտավորությունը ներառում է այնպիսի իրավիճակներ, որոնցում մասնավոր անձինք, օրինակ՝ ընտանիքի անդամները, ցավ և մարմնական վնասվածք են պատճառում իրենց խնամքի տակ գտնվող երեխաներին: Դատարանը հստակորեն նշել է, որ պետությունները պարտավոր են ձևավորել մեխանիզմ, որը թույլ կտա պատժել մասնավոր անձանց կամ նրանց հետ կանգնեցնել 3-րդ հոդվածի խախտում առաջացնող վերաբերմունքից:[2]

3-րդ հոդվածի պահանջները բավարարելու նպատակով պետությունը պարտավոր է համապատասխան գործողություններ ձեռնարկել՝ պատժելու արգելված վերաբերմունք կամ պատիժ կիրառողներին: Այսպիսով, հետաքննությունից հետո մեղավորները պետք է Դատարանի առջև կանգնեն և այն դեպքերում, երբ կապացուցվի նրանց մեղավորությունը, օրենքի համաձայն պատժվեն իրենց գործողությունների համար: Ինչպես և կյանքի իրավունքի դեպքում, այս պարտավորությունը նշանակում է, որ պետությունը պետք է ապահովի ոչ միայն բողոքների և հետաքննությունների հասանելի ընթացակարգ, այլ նաև՝ քրեական արդարադատության արդյունավետ համակարգ:[3]

(ii) ԻՐԱՎՈՒՆՔԻ ԲԱՑԱՌԱԿ ԲՆՈՒՅԹԸ

3-րդ հոդվածի հիմնարար կարևորությունն ընդգծվում է այն փաստի շնորհիվ, որ տվյալ հոդվածը տարածվում է անկախ տուժողի վարքագծից և բացարձակ իրավունք է, այսինքն՝ ՈՐԵՎԷ բացառությունների ենթակա չէ, և անթույլատրելի են դրանից ցանկացած շեղումներ պատերազմի ժամանակ կամ ազգի կյանքին սպառնացող ցանկացած այլ իրավիճակում:[4]

- ***Աքսոյն ընդդեմ Թուրքիայի*** գործով հայցվորը ձերբակալվել էր հարավարևելյան Թուրքիայում PKK-ի[5] դեմ կազմակերպված օպերացիայի ընթացքում: Կալանքի տակ գտնվելու ընթացքում նա ենթարկվել էր խոշտանգումների: Հայցվորի նկատմամբ 3-րդ հոդվածի կիրառությունը քննելիս Դատարանը վճռեց.

> Նույնիսկ ծանրագույն հանգամանքներում, ինչպիսին է պայքարը կազմակերպված ահաբեկչության և հանցավորության դեմ, Կոնվենցիան բացարձակ իմաստով արգելում է խոշտանգումները և անմարդկային ու նվաստացուցիչ վերաբերմունքը:[6]

[1] Տես Կոստելո-Ռոբերտսն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության:

[2] See *Ա-ն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*, 23-ը սեպտեմբերի, 1998թ., և *Զ-ն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*, 10-ը մայիսի, 2001թ.:

[3] Տես Interights-ի ուսումնական փաթեթը՝ «Կյանքի իրավունքը»:

[4] Տես 15-րդ հոդվածը, որը կարգավորում է ընդհանուր առմամբ շեղումները, ինչպես նաև՝ 15(2)-ը, որով արգելվում են շեղումները 3-րդ հոդվածի դրույթներից:

[5] Քուրդիստանի աշխատավորական կուսակցություն. անջատողական քաղաքական կուսակցություն, որը ներկայացնում է Թուրքիայում քրդական փոքրամասնությունը, և ներքաշված է եղել ահաբեկչական գործողություններ:

[6] *Բեռլինսկին ընդդեմ Լեհաստանի*, կետ 62:

• ***Դ-ն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (1997)*** գործով հայցվորը ժամանել էր Միացյալ Թագավորություն Սբ. Քիթսի կզղուց, և նրա մոտ հայտնաբերվել էր զգալի քանակությամբ կոկաին: Նա մեղանչել էր թմրադեղերի ապօրինի ներմուծմանն առնչվող հանցագործության մեջ և կրել ազատազրկման տեսքով պատիժ: Պատիժը կրելու ընթացքում պարզվել էր, որ նա տառապում է ՁԻԱՀ-ով: Պատժի ավարտից հետո Միացյալ Թագավորության իշխանությունները փորձել էին հայցվորին ուղարկել Սբ. Քիթս: Նա բողոքել էր, որ Սբ. Քիթս ուղարկվելու դեպքում նա դատապարտված կլիներ կյանքի մնացած օրերն անցկացնել ցավի մեջ՝ տառապելով մենակուսացման, անբարոյության և ընչազրկության պայմաններում: Նա պնդում էր, որ իր ընթացիկ բուժման դադարեցումը կարագացնի իր մահը՝ հաշվի առնելով Սբ. Քիթսում նման բուժման բացակայությունը: Նա Սբ. Քիթսում չուներ որևէ մերձավոր բարեկամներ կամ ընկերներ, ովքեր կկնամեին նրան մահամերձ վիճակում: Նա չուներ կացարան, ֆինանսական միջոցներ կամ որևիցե սոցիալական օժանդակություն: Դատարանը վճռեց, որ 3-րդ հոդվածը.

> բացարձակ իմաստով արգելում է խոշտանգումները և անմարդկային ու նվաստացուցիչ վերաբերմունքը, և որ դրա երաշխիքները կիրառվում են անկախ խնդրո առարկա անձի վարքի դատապարտելի բնույթից:[7]

(iii) ԱՊԱՑՈՒՅՑԵԼՈՒ ՊԱՐՏԱԿԱՆՈՒԹՅՈՒՆԸ ԵՎ ՉԱՓԱՆԻՇՆԵՐԸ

Հայցվորը պարտավոր է ապացուցել, որ ինքը ենթարկվել է 3-րդ հոդվածին հակասող վերաբերմունքի կամ պատժի: Ապացուցման պահանջվող չափանիշը պետք է լինի «ողջամիտ կասկածից ավելի բարձր»: Այնուհանդերձ, այս ապացույցները կարող են ստացվել բավարար չափով ուժեղ, հստակ և համահունչ մտահանգումների կամ փաստերի վերաբերյալ նմանօրինակ չհերքված վարկածների գոյակցության տեսքով:[8] Դատարանը հստակորեն չի նշել, թե ինչպիսին պետք է լինեն նշված մտահանգումները կամ փաստերի վերաբերյալ չհերքված վարկածները: Այնուհանդերձ, նախադեպային իրավունքը գործ առ գործ ցույց է տալիս, թե ինչպիսի ապացույցներն են բավարար կամ անբավարար:

• ***Թոմազին ընդդեմ Ֆրանսիայի*** գործով հայցվորը պնդում էր, որ ինքը խոշտանգվել է կալանքի տակ գտնվելու ընթացքում: Վճռաբեկող դատավորի առջև ներկայանալու առաջին իսկ դեպքում՝ նրա ձերբակալումից երկու օր անց, նա ուշադրություն էր հրավիրել իր մարմնին եղած կապտուկներին: Ոստիկանությունում կալանքի ավարտից հետո հայցվորին զննել էին չորս բժիշկներ և եզրակացրել, որ այդ մարմնական վնասվածքների առաջացումը համընկնում էր ոստիկանության տարածքում նրա կալանավորման ժամանակամիջոցին: Ոչ ոք չէր պնդում, թե հայցվորի մարմնի վրա եղած նշանները կարող էին ստացված լինել նրա կալանավորումից առաջ, կամ՝ հայցվորի կողմից սեփական անձի դեմ կատարված գործողությունների կամ փախուստ կատարելու փորձի հետևանքով: Դատարանը եզրակացրեց, որ ներկայացված ապացույցները բավարար էին՝ ապացուցելու, որ ոստիկանության ձեռքերում գտնվելու ընթացքում հայցվորը ենթարկվել էր անմարդկային վերաբերմունքի (ill-treatment):

• ***Այդինն ընդդեմ Թուրքիայի*** գործով տուժողը պնդում էր, որ ինքը բռնաբարվել և ծեծվել էր ոստիկանությունում գտնվելու ընթացքում: Դատարանը ընդունեց Վանճնաժողովի փաստական բացահայտումն այն մասին, որ բավարար ապացույցներ կային՝ հիմնավորելու, որ հայցվորը խոշտանգվել է: Պետական իշխանությունները հերքում էին տվյալ օրը հայցվորի կալանավորվելու հանգամանքը: Նրանք նաև պնդում էին, որ խնդրո առարկա ոստիկանության բաժինը երբեք չի օգտագործվում ահաբեկչության մեջ կասկածվողների հարցաքննելու նպատակով: Վանճնաժողովը կասկածներ հայտնեց տվյալ տարվա կալանքների ռեեստրի ճշմարտացիության վերաբերյալ. միայն յոթ անուններ էին գրանցված, որը նախորդ տարվա թվի համեմատությամբ նվազել էր 90 տոկոսով, ընդ որում, ոստիկանությունն այս փաստին համարժեք բացատրություն չտվեց: Հայցվորին կալանավորելուց ինը օր անց կազմված բժշկական տեղեկանքում նշվում էր, որ հայցվորի կուսաթաղանթը պատռվել էր գննությունից ավելի քան մեկ շաբաթ առաջ, և աղջկա ազդրերի ներսի կողմից խոշոր կապտուկներ կային: Մեկ ամիս անց հայցվորին զննել էր մեկ այլ բժիշկ, որը նույնպես հաստատել էր, որ կուսաթաղանթը պատռվել է՝ նշելով, սակայն, որ 7-10 օր անց անհնար է որոշել, թե երբ է դա տեղի ունեցել: Ոստիկանները շենքի նախագիծը նկարագրելիս չէին նշել նկուղի առկայության մասին. շենքի տեսաերիզից և հատակագծից պարզ էր դառնում, որ իրականում կար նկուղ, որն օգտագործվում էր որպես անվտանգ տարածք՝ կազմված երկու կալանախցերից և մեկ գրասենյակից: Վանճնաժողովն այս ապացույցների հիման վրա՝ հայցվորի ցուցմունքների և դրանք ներկայացնելու ընթացքում նրա պահվածքի հետ միասին, եզրակացրեց, որ հայցվորը ենթարկվել է բռնաբարության և 3-րդ հոդվածին հակասող այլ գործողությունների:

• ***Ինդելիկատոն ընդդեմ Իտալիայի*** գործով հայցվորը պնդում էր, որ իրեն խփել են ոտքով, վիրավորել բառացքներով և սառը ցնցուղների տակ պահել գիշերվա կեսին: Այնուհանդերձ, նա չներկայացրեց իր հայցը հիմնավորող որևէ բժշկական ապացույց: Ներկայացված մյուս ապացույցները բավարար չհամարվեցին՝ ողջամիտ կասկածից ավելի բարձր չափով ապացուցելու, որ նա իսկապես ենթարկվել էր նշված վերաբերմունքին: Ներառված էր «Ամնեստի Ինթերնեյշնլ» կազմակերպության մի հաշվետվություն, ինչպես նաև՝ իտալացի մի դատավորի զեկույց, որոնցում պնդումներ էին արվում, որ այդ նույն բանտում պահվող կալանավորները ենթարկվում էին ան-

[7] *Դ-ն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության,* կետ 47
[8] *Իլհանդիան ընդդեմ Միացյալ Թագավորության,* կետ 161:

մարդկային վերաբերմունքի: Դատարանը նշեց, որ այդ տեղեկանքները գործով ապացույցներ չէին կարող հանդիսանալ, քանի որ կոնկրետ հայցվորի վիճակին չէին առնչվում. հետևաբար, Դատարանը 3-րդ հոդվածի խախտում չարձանագրեց:

• ***Լաբիտան ընդդեմ Իտալիայի*** գործով հայցվորը պահվել էր նույն բանտում, ինչ *Խնդելիկատոն*: Նա պնդում էր, որ իր նկատմամբ վերաբերմունքը խախտել է 3-րդ հոդվածը, սակայն չկային նրա պնդումները հիմնավորող բժշկական ապացույցներ: Չկային ապացույցներ առ այն, որ բանտում գտնվելու ընթացքում նրան թույլ չէին տվել տեսակցել բժշկի հետ: Ընդսմին, նա մի քանի անգամ տեսակցել էր բանտի բժիշկներին: Նա ունեցել էր փաստաբանի ծառայություններից օգտվելու հնարավորություն և մի քանի անգամ դիմել էր ազատ արձակման խնդրանքով: Վատ վերաբերմունքի մասին հայցվորի առաջին հայցը ներկայացվել էր նրա ձերբակալումից մոտ վեց ամիս անց: Տվյալ բանտում դաժան վերաբերմունքի մասին տեղեկությունները Դատարանը չափազանց ընդհանրական համարեց, որպեսզի դրանք ընդուներ գործով ապացույցների շարքում: Տվյալ դեպքում նույնպես Դատարանը 3-րդ հոդվածի որևէ խախտում չարձանագրեց:

• ***Թանլին ընդդեմ Թուրքիայի*** գործով տուժողը մահացել էր կալանքի տակ գտնվելու ընթացքում: Հայցվորը՝ տուժողի հայրը, պնդում էր, որ իր որդին խոշտանգվել էր նախքան մահը: Դիակը գերեզմանից հանելուց հետո կատարված դիահերձումը որոշակի արդյունքներ չտվեց: Որոշ վկաներ պնդում էին, որ տուժողի մարմնի վրա տեսել էին կապտուկներ, սակայն բժշկական որևէ հիմնավորում չկար, որ դա վերագրելի էր պատճառված մարմնական վնասվածքների, այլ ոչ՝ մահանալուց հետո դիակի փոփոխությունների: Դատարանը եզրակացրեց, որ բացի մահվան չբացատրված պատճառից, չկային որևէ ապացույցներ, որոնք կհիմնավորեին, որ տեղի են ունեցել խոշտանգումներ:

Այնուհանդերձ, ապացուցելու բեռը հայցվորից տեղափոխվում է պետության վրա, այն դեպքերում, երբ անհատը ոստիկանության կողմից կալանավորվում է առողջ վիճակում, սակայն ազատ արձակվելու պահին նրա մոտ հայտնաբերվում են մարմնական վնասվածքներ: Նման պարագայում պետությունը պարտավոր է հիմնավոր բացատրություն տալ նրա մարմնական վնասվածքների մասին, քանի որ հակառակ դեպքում հստակորեն հարց է առաջ գալիս Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի շրջանակներում:[9] Բեռը տեղափոխվում է պետության վրա՝ անկախ այն բանից, թե որտեղ է պահվում կալանավորը, եթե նա գտնվել է ոստիկանության կամ պետության այլ գործակալի հսկողության ներքո, և եթե մարմնական վնասվածքը պատճառվել է տուժողի՝ նրանց հսկողության տակ գտնվելու ընթացքում:

[9] *Աքսոյն ընդդեմ Թուրքիայի*, կետ 61:

• ***Քերթթայն ընդդեմ Թուրքիայի*** գործով հայցվորը ձերբակալվել էր ոստիկանության կողմից և տեղափոխվել իր՝ չորրորդ հարկում գտնվող բնակարանը, որպեսզի այնտեղ խուզարկություն անցկացվի: Խուզարկությանը ներկա էին եղել ութ ոստիկաններ: Երբ հայցվորն բացել էր պատշգամբի դուռը, նրա ասելով իրենն նետել էին պատից այն կողմ՝ գետնին: Բժշկական զննության ընթացքում պարզվել էր, որ նրա կացությունը կյանքին սպառնացող է: Դատարանը որոշեց, որ ոստիկանության կողմից հայցվորի մարմնական վնասվածքների վերաբերյալ ականատեսներից ստացված ցուցմունքները հակասական են: Դատարանը վճռեց՝ կալանքի տակ պահվող անձանց վերաբերյալ իր ստեղծած նախադեպերի համաձայն, որ պետությունը պարտավոր էր ներկայացնել այնպիսի ապացույցներ, որոնք կասկածի տակ կդնեին տուժողի ներկայացրած իրադարձությունների շարադրանքը:

Ապացուցման բեռը նաև տեղափոխվում է պետության վրա ձերբակալման ընթացքում մարմնական վնասվածք ստացած անձանց կապակցությամբ: Այն դեպքերում, երբ անձը նման հանգամանքներում վնասվածք է ստացել, պետությունը պարտավոր է ապացուցել, որ նրա ձերբակալման ընթացքում ուժի գործադրումը չափը չի գերազանցել:[10]

• ***Ռեհբոքն ընդդեմ Սլովենիայի*** գործով տասներեք ոստիկաններ մասնակցել էին երեք կասկածյալների, ներառյալ հայցվորի՝ նախապես պլանավորված ձերբակալմանը, որոնք բոլորը կասկածվում էին թմրադեղերի առուծախի մեջ: Հայցվորը ձերբակալման ընթացքում ստացել էր ծնոտ կրկնակի կոտրվածք և դեմքի կոնտուզիա: Չկային ապացույցներ առ այն, որ հայցվորը ձերբակալման ընթացքում գործադրել էր կամ սպառնացել էր գործադրել բռնություն ոստիկանության դեմ: Հետաքննություն էր անցկացվել, սակայն հարցազրույցներ չէին անցկացվել ոչ հայցվորի, և ոչ էլ նրա հետ միասին ձերբակալվածների հետ, բացի ոստիկանությունից: Պատասխանող կառավարությունը պնդում էր, որ ոստիկանությունը գործադրել էր միայն այնպիսի ուժ, որն անհրաժեշտ էր եղել ձերբակալումն իրականացնելու համար: Հաշվի առնելով վնասվածքների ծանր բնույթը, ինչպես նաև այն փաստը, որ պետք էր ապահովել, որպեսզի վեճի փաստերը չաղավաղվեն ներպետական դատարանի կողմից, պատասխանող պետությունը պարտավոր էր համոզիչ ապացույցներով հիմնավորել, որ ուժի գործադրումը պահանջվող սահմանը չէր գերազանցել:

Այնուհանդերձ, այն դեպքերում, երբ կարելի է ապացուցել, որ տուժողը բռնություն է գործադրել ձերբակալման ընթացքում, «տվյալ դեպքում ուժի գործադրման՝ չափը գերազանցող չլինելն ապացուցելու՝ կառավարության պարտավորությունն այնքան խիստ չէ»:[11]

[10] *Ռեհբոքն ընդդեմ Սլովենիայի*, կետ 72:
[11] *Բեռլինսկին ընդդեմ Լեհաստանի*, կետ 62:

• ***Քոլհինսկին ընդդեմ Լենաստանի*** գործով հայցվորները կուլտուրիստներ էին, ովքեր պնդում էին, որ իրենք ոստիկանության կողմից ծեծվել են մարզական ակումբում ձերբակալվելուց հետո: Փաստերը վիճարկվում էին, սակայն Դատարանն ընդունեց, որ հայցվորները մարմնական վնասվածքներ էին ստացել ձերբակալման ընթացքում: Դատարանը նկատեց, որ հայցվորները ձերբակալվել էին աննախադեպ զարգացումների հանգեցնող մի օպերացիայի ընթացքում, որին արձագանքելու ահազանգ էր ստացել ոստիկանությունը: Չնայած որ վեց ոստիկանները թվով գերազանցում էին հայցվորներին, հարկ էր հաշվի առնել այն փաստը, որ հայցվորները մարզվող կուլտուրիստներ էին, և որ նրանք դիմադրել էին ոստիկանների օրինական գործողություններին՝ հրաժարվելով հնազանդվել մարզական ակումբը լքելու մասին բանավոր պահանջներին, դիմադրելով իրենց բերման ենթարկելու՝ ոստիկանների փորձերին, և ոտքով հարվածելով ոստիկաններից երկուսին: Ավելի վատ էր այն, որ հայցվորները հանձնվել էին ու ձերբակալվել միայն այն ժամանակ, երբ նրանց ներկայացվել էր զենքի սպառնալիք, և ավելի ուշ դատապարտվել էին ոստիկանների վրա հարձակում կատարելու համար: Դատարանը համաձայնվեց ներպետական դատարանների այն եզրակացությանը, որ հայցվորներն իրենց սեփական վարքագծին քննադատական գնահատական չէին տվել այն ժամանակ, երբ նրանց առջև պարզ պարտավորության հարց էր կանգնել՝ ենթարկվելու իրավապահ մարմինների աշխատակիցների օրինական պահանջներին. պարտավորություն, որը ժողովրդավարական հասարակության մեջ ընդհանուր քաղաքացիական պարտականության անբաժանելի մաս է կազմում: Այս հանգամանքներն էապես դեմ էին խոսում հայցվորներին, և արդյունքը եղավ այն, որ տվյալ դեպքում այնքան ծանր չեղավ կառավարության բեռը՝ ապացուցելու, որ ուժի գործադրումը չափը չէր գերազանցել: Պատճառված վնասվածքների ծանրությունը ստվեր չէր ձգում այն փաստի վրա, որ տվյալ դեպքում ֆիզիկական ուժի դիմելու անհրաժեշտությունն առաջ էր եկել հենց հայցվորների վարքագծի հետևանքով: Դատարանը եզրակացրեց, որ նրանց դեմ գործադրված ուժը չափը չէր գերազանցել: Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի խախտում չարձանագրվեց:

Միջպետական որոշ գործերի դեպքում 3-րդ հոդվածը խախտող գործելակերպի կապակցությամբ Դատարանը չի կիրառում կանոն, որի համաձայն ապացուցելու բեռը կրում է գործին ներքաշված երկու կառավարություններից մեկնումեկը: Դրա փոխարեն Դատարանը գնում է իրեն ներկայացված բոլոր նյութերը՝ լինեն դրանք կողմերից թե այլ աղբյուրներից ստացված նյութեր և, անհրաժեշտության դեպքում, ստանում նյութեր «*proprio motu*» սկզբունքի հիման վրա:[12]

[12] *Իռլանդիան ընդդեմ Միացյալ Թագավորության:*

Ինչպե՞ս է ներպետական օրենսդրությամբ արգելված անմարդկային և նվաստացուցիչ վերաբերմունքը, օրինակ՝ արգելքը նախատեսվա՞ծ է ընդհանուր քրեական օրենսդրությամբ, թե կարգավորվո՞ւմ է ինչ-որ այլ կերպ:

Ներպետական օրենսդրությամբ ապահովվո՞ւմ է, որ ապացուցելու պարտավորությունը կրում է հայցվորն այն դեպքերում, երբ անհատը պնդում է, որ պետությունը պատասխանատու է 3-րդ հոդվածի խախտում առաջացնող վերաբերմունքի համար:

Ինչպե՞ս է ներպետական օրենսդրությամբ ապահովվում, որպեսզի ապացուցման չափանիշը, անկախ թե ինչ կերպ է այն նկարագրված, համապատասխանի Կոնվենցիայով պահանջվող չափանիշին, այսինքն՝ «ողջամիտ կասկածից ավելի բարձր» լինելու սկզբունքին:

Օրենսդրությամբ նախատեսվո՞ւմ է, որ ապացույցի չափանիշը կարող է բավարարվել ուժեղ, հստակ և համահունչ մտահանգումների կամ չհերքված վարկածների գոյակցության հաշվին:

Օրենսդրությամբ նախատեսվո՞ւմ է, որ այն դեպքում, երբ խնդրո առարկա մասին տեղյակ են բացառապես պետական իշխանությունները, ապացուցելու պարտավորությունը տեղափոխվի իշխանությունների վրա, որպեսզի նրանք հիմնավոր կերպով բացատրեն տուժողի մարմնական վնասվածքներին հանգեցրած իրադարձությունները:

Օրենսդրությամբ թույլատրվո՞ւմ է, որպեսզի ապացուցելու պարտավորությունը տեղափոխվի պետության վրա այն դեպքերում, երբ անձը կալանքի տակ վերցվելու պահին առողջ է, սակայն առկա են կալանքի ընթացքում նրան պատճառված մարմնական վնասվածքների ապացույցներ: Եթե այո, ապա ի՞նչ պետք է ապացուցեն պետական իշխանությունները:

Օրենսդրությամբ թույլատրվո՞ւմ է, որպեսզի հակառակ մտահանգումներ կայացվեն այն դեպքերում, երբ իշխանությունները դատարանում չեն ներկայացնում համապատասխան նյութերը:

II ՀԱՍԿԱՑՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԻ ՍԱՀՄԱՆՈՒՄՆԵՐ

(i) 3-րդ հոդվածով նախատեսված վերաբերմունք կամ պատիժ

3-րդ հոդվածով նախատեսված վերաբերմունքի տեսակները

3-րդ հոդվածը ներառում է վերաբերմունքի և պատժի լայն շրջանակ: Այնուհանդերձ, դաժան վերաբերմունքի կամ պատժի ոչ բոլոր դեպքերն են դասակարգվում որպես արգելված գործողություններ: Որոշակի վերաբեր-

մունք կարող է քննադատվել՝ ելնելով բարոյական սկզբունքներից, օրինակ՝ փայտիկի օգտագործմամբ երեխաներին պատժելը, կամ ընդհանուր քրեական հիմունքներով, օրինակ՝ ոստիկանի կողմից այնպիսի ուժի գործադրումը, որը կալանավորի մարմնի վրա կապտուկներ է առաջացնում, և այլն[13], կամ կարող է բացարձակապես օրինական լինել, սակայն անձին ամոթանքի և անհարմար վիճակի մեջ գցել, օրինակ՝ դատական պատիժների հարկադիր ի կատար ածումը:[14] Այնուհանդերձ, որպեսզի վերաբերմունքը կամ պատիժը դասակարգվի որպես 3-րդ հոդվածով արգելված վերաբերմունք կամ պատիժ, Դատարանը նշել է, որ.

> … անմարդկային վերաբերմունքը պետք է հասնի ծանրության որոշակի աստիճանի …. Այս նվազագույնի գնահատումը, բնականաբար, հարաբերական է. այն կախված է գործի բոլոր հանգամանքներից, օրինակ՝ նման վերաբերմունքի տևողությունից, դրա ֆիզիկական ու հոգեկան հետևանքներից և, որոշ դեպքերում, տուժողի սեռից, տարիքից և առողջական կացությունից:[15]

3-րդ հոդվածին առնչվող բարդություններից մեկն այն է, որ չկան որևէ վերացական ստանդարտներ, որոնց համեմատությամբ հնարավոր կլիներ գնահատել վերաբերմունքը կամ պատիժը, իսկ հասարակարգում ենթադրությունները ժամանակի ընթացքում փոփոխվում են: Յուրաքանչյուր գործ պետք է ուսումնասիրվի դրա կոնկրետ փաստերի և հանգամանքների համաձայն: Այնուհանդերձ, նախադեպերի շնորհիվ ձևավորվել են մի շարք օգտակար սկզբունքներ, որոնք դիտարկվում են ստորև, և որոնք էապես օգնում են ցանկացած գործի փաստերի գնահատմանը:

Օրենսդրությամբ ինչպե՞ս են սահմանվում խոշտանգումների և անմարդկային վերաբերմունքի այլ ձևերի հասկացությունները: Օրենսդրությամբ հստակորեն տարբերակվու՞մ են 3-րդ հոդվածով նախատեսված վերաբերմունքի տարբեր ձևերը:

Օրենսդրությամբ տարբերակվու՞մ են սովորական քրեական իրավունքի շրջանակներում պատժելի անմարդկային վերաբերմունքի ձևերն այն ձևերից, որոնք կարող են համարվել 3-րդ հոդվածին հակասող: Ի՞նչ չափորոշիչներ են կիրառվում այս տարբերակումը մտցնելու նպատակով:

Անմարդկային վերաբերմունքի ձևերի տարբերակումը

[13] *Չունական գործը:*

[14] *Թայրերն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության,* կետ 30 («անձը կարող է ստորացվել հանցագործության համար դատապարտվելու պարզ փաստի հետևանքով անգամ):

[15] *Իռլանդիան ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*, կետ 162:

Չնայած որ 3-րդ հոդվածում թվարկված վերաբերմունքի ձևերը տարբերակելու անհրաժեշտություն չկա, քանի որ նմանօրինակ ցանկացած վերաբերմունք առաջացնում է 3-րդ հոդվածի խախտում, Դատարանը հակված է հստակորեն մատնացույց անել կոնկրետ հայցվորի կրած անմարդկային վերաբերմունքի բնույթը: Խոշտանգումների և դաժան վերաբերմունքի այլ ձևերի սահմանագիծը կարևոր է Կոնվենցիայի 41-րդ հոդվածի շրջանակներում հատկացվող փոխհատուցման նպատակների իմաստով: Ավելին, ինչպես պարզ կլինի ստորև, խոշտանգումներին կցորդվում է պիտակ (ստիգմա). ավելի լուրջ հետևանքներ են առաջանում այն դեպքերում, երբ որոշվում է, որ պետությունը կիրառել է խոշտանգում, և կարելի է պնդել, որ նման դեպքում պետության միջազգային հեղինակությանն ավելի ծանր վնաս է պատճառվում: Հետևաբար, անհրաժեշտ է դիտարկել արգելված վերաբերմունքի տարբեր տեսակները:

Որոշ դեպքերում Դատարանն իր դատավճիռներում հստարոկեն չի տարանջատել 3-րդ հոդվածով արգելված վերաբերմունքի տարբեր տեսակները, չնայած որ հայցվորի հայցադիմումից, որպես կանոն, պարզ է, թե ինչն է վտանգվել: Օրինակ, ***Քուրտն ընդդեմ Թուրքիայի***[16] գործով, որի շրջանակներում հայցվորը պնդում էր, թե ինքն անմարդկային և նվաստացուցիչ վերաբերմունքի է ենթարկվել իշխանությունների ձեռքերում իր որդու անհայտացման պատճառով, Դատարանը վճռեց, որ պետությունը խախտել է 3-րդ հոդվածը: Դատարանը հստակորեն չնշեց, թե ինչ տեսակի վերաբերմունքի համար էր պետությունը պատասխանատվության կանչվում, սակայն հայցվորի հայցադիմումի քննությունից պարզ էր, որ Դատարանն ընդունում է հայցվորի այն պնդումը, որ վերջինս ենթարկվել է անմարդկային և նվաստացուցիչ վերաբերմունքի:

Տուժողի կոնկրետ առանձնահատկությունների վերաբերելիությունը

3-րդ հոդվածի խախտման վերաբերյալ առաջին գործերի քննությունների հիման վրա Դատարանը բոլոր դեպքերում վճռում էր, որ ծանրության նվազագույն աստիճանի գնահատումը կախված է խնդրո առարկաս կոնկրետ տուժողին առնչվող մի շարք գործոններից: Այնուհանդերձ, իրականում դժվար է դա տարբերակել, երբ գործերի ճնշող մեծամասնության դեպքում վճռորոշ է եղել տուժողի տարիքը, սեռը և այլն: Դատարանը բազմաթիվ անգամներ կրկնել է իր ասածը, սակայն շատ սակավաթիվ գործերի դեպքում է նշել, որ վճռորոշ գործոն է եղել տարիքը կամ սեռը:

Դատարանը հաճախ է մեկնաբանություններ անում տուժողի տարիքի մասին այն դեպքում, երբ տուժողը շատ երիտասարդ է: Այսպես, *Կոստելո-Ռոբերտսն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության* գործով հայցվորը յոթ տարեկան տղա էր եղել և հաճախել էր մասնավոր դպրոց, որտեղ անհնազանդ

[16] Տես ստորը՝ *Քուրտն ընդդեմ Թուրքիայի*, գործի մանրամասների համար:

աշակերտների նկատմամբ կիրառվել էին ֆիզիկական պատիժներ: Դատարանը մտահոգված կերպով նկատեց այն փաստը, որ հայցվորը միայն յոթ տարեկան էր եղել այն ժամանակ, երբ նրա հետույքին՝ կարճ շալվարի տակից, մարզական ռետինե կոշիկով երեք անգամ «թխկացրել» էր դպրոցի տնօրենը: Բացի այդ, Դատարանը մտահոգված կերպով նշեց, որ պատիժն իր բնույթով ավտոմատ էր եղել, և որ հայցվորը պետք է երեք օր սպասեր նախքան այդ պատիժը կրելը: Չնայած այս գործոններին, Դատարանը վճռեց, որ տվյալ դեպքում գործողությունները ծանրության պահանջվող նվազագույն մակարդակին չէին հասել:

Անձի նկատմամբ սահմանված պատժի՝ 3-րդ հոդվածին հակասող լինելու հանգամանքը պարզելիս կարևոր գործոն կարող է լինել տարիքը: ***Վիքսն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով հայցվորը ցմահ ազատազրկման էր դատապարտվել զինված կողոպուտի համար, որի ընթացքում նա 35 պենս էր գողացել կենդանիներ վաճառող խանութից: Իրավախախտումը կատարելուց ոչ երկար ժամանակ անց հայցվորը, ով 17 տարեկան էր եղել, հանձնվել էր ոստիկանությանը: Մեղանչելուց հետո ներպետական դատարանը հիմնավոր էր համարել ցմահ ազատազրկման պատժի նշանակումն այն հիմքով, որ հայցվորը շատ վտանգավոր երիտասարդ էր, ում ազատ արձակումը պետք է կախված լինի բանտում պատասխանատու անձ դառնալու ուղղությամբ նրա կատարած առաջխաղացումից: Դատարանը նշեց, որ հաշվի առնելով այդ պահին նրա տարիքը և նրա հանցագործության կոնկրետ հանգամանքները, կծագեին կայացված որոշման ու 3-րդ հոդվածի համապատասխանության մասին լուրջ կասկածներ, եթե հաշվի չառնվեին նրա նկատմամբ նշանակված պատժի կոնկրետ պատճառները:

- ***Սոներինգն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության***[17] գործով Դատարանը հաշվի առավ մի շարք անհատական գործոններ՝ որոշելու, որ նրա դեպքում հանձնումը կառաջացներ 3-րդ հոդվածի խախտում: Այդ գործոնների թվում էր այն, որ հայցվորը սպանությունները կատարելու պահին միայն 18 տարեկան էր եղել, և որ հոգեբուժական ապացույցներ կային առ այն, որ նա տառապում է հոգեկան հիվանդությամբ:

Որոշ դեպքերում Դատարանն ուշադրություն է հրավիրում տուժողի տարիքի և սեռի վրա այն դեպքերում, երբ պարզ է, որ Դատարանը դրանից անկախ, այնուհանդերձ, հանգելու է 3-րդ հոդվածի խախտման մասին որոշման: ***Այդինն ընդդեմ Թուրքիայի*** գործով հայցվորը տասնյոթամյա աղջիկ էր, որը բռնաբարվել և ստորացվել էր այն փաստի հետևանքով, որ նրան ձերբակալողները նրան մերկացրել էին, ստիպել նստել պտտվող աթոռի վրա և պահել սառեցման ջերմասիճանի ջրի շթերի տակ: Դատարանը վճռեց, որ պետության պաշտոնյայի կողմից կալանավորվածի բռնաբարությունը պետք է համարել անմարդկային վերաբերմունքի առանձնապես

[17] Տես ստորև՝ 88-րդ կետը:

ծանր և նողկալի դրսևորում՝ հաշվի առնելով, թե իրավախախտն ինչ հետությամբ կարող է շահարկել զոհի խոցելի վիճակը և թույլ դիմադրությունը: Դատարանը նաև նկատեց, որ բռնաբարությունը տուժողի մոտ թողնում է ծանր հոգեբանական սպիներ, որոնք անցնող ժամանակի հետ այնքան արագ չեն լավանում, որքան ֆիզիկական ու հոգեկան բռնության այլ ձևերը: Բացի այդ, բռնաբարության արարքների դեպքում հարկադիր ներթափանցումը սուր ֆիզիկական ցավ է պատճառում, որը տուժողի մոտ թողնում է թե ֆիզիկական, և թե բարոյական անարգանքի և բռնության զգացողություն: Դատավճռի ձևակերպումից պարզ է, որ Դատարանը որոշած կլիներ, որ կալանավորված անձի բռնաբարությունը կհամարվեր խոշտանգում՝ անկախ տուժողի տարիքից:

Որոշ այլ դեպքերում հայցը ներկայացնող անձի և 3-րդ հոդվածով արգելված վերաբերմունքի ենթարկված անձի հարաբերությունների մերձավորությունը խիստ վերաբերելի գործոն է համարվել, երբ որոշվել է, թե արդյոք հայցվորը նույնպես կրել է 3-րդ հոդվածով արգելված վերաբերմունքի հետևանքները: Այսպես, ***Քուրտն ընդդեմ Թուրքիայի***[18] գործով հայցվորն այն տուժողի մայրն էր, ով անհայտացել էր պետության պատասխանատվություն առաջացնող հանգամանքներում: Դատարանը վճռեց, որ հայցվորն ինքն անմարդկային և նվաստացուցիչ վերաբերմունքի զոհ էր այն պատճառով, որ պետական իշխանությունների՝ մի քանի տարի տևող անգործության էր հանդիպել՝ տարիներ շարունակ ոչինչ չիմանալով իր որդու ճակատագրի մասին:[19]

Դատարանը հստակորեն նշել է, որ գործի կոնկրետ հանգամանքները, և հատկապես՝ տուժողին, իսկ երբեմն նաև՝ նրա մերձավոր հարազատներին առնչվող գործոնները պետք է հաշվի առնվեն: Այդ գործոններին վերագրվելիք կշռի հարցը, ըստ ամենայնի, կախված է բողոքների բնույթից և այլ հանգամանքներից: Այսպես, ներպետական դատարանը պարտավոր է հաշվի առնել վերաբերելի բոլոր գործոնները և փորձել նուրբ հավասարակշռություն գտնել, որից հետո միայն հանգել այն եզրակացության, որ անձը ենթարկվել է խոշտանգումների կամ անմարդկային վերաբերմունքի այլ ձևերի:

Դատարանը նաև հաշվի է առնում տուժողին առնչվող այլ գործոններ, օրինակ՝ նրա ֆիզիկական ուժը ձերբակալումը կատարող անձի ուժի համեմատությամբ:

[18] Տես ստորև՝ **(iii) Անմարդկային վերաբերմունք կամ պատիժ**, ***Հոգեկան տառապանք:***

[19] Տես ստորև՝ **(iii) Անմարդկային վերաբերմունք կամ պատիժ**, ***Հոգեկան տառապանք***, որտեղ քննարկված է հայցվորի և անհայտացման հետևանքով տուժողի հարաբերությունների բնույթը:

• ***Քեմիկսկին ընդդեմ Լեհաստանի***[20] գործով Դատարանը հաշվի առավ այն փաստը, որ հայցվորները մարգված կուլտուրիստներ էին, ովքեր դիմադրում էին ոստիկանների օրինական գործողություններին:

Օրենսդրությամբ թույլատրվու՞մ է արդյոք առանձին տուժողների անհատական հանգամանքները հաշվի առնելը:

Եթե այո, ապա ո՞ր հանգամանքներն են վերաբերելի:

Պրակտիկայում ինչպիսի՞ կշիռ է վերագրվում նշված հանգամանքներին: Կա՞ն ուղենիշեր, որոնք կօգնեին դատարաններին:

(ii) Խոշտանգումներ

Խոշտանգումների և 3-րդ հոդվածով արգելված վերաբերմունքի կամ պատժի այլ ձևերի միջև տարբերակումը կախված է աստիճանից, սրությունից և, ինչպես նշվեց, տուժողի անձնական հանգամանքներից: Հետևաբար, հնարավոր չէ կտրուկ կերպով ասել, որ կոնկրետ այս կամ այն տեսակի վերաբերմունքը բոլոր դեպքերում ընկնում է այս կամ մեկ այլ տարատեսակի մեջ: Այնուհանդերձ, խոշտանգումների օգտակար սահմանում կարելի է գտնել ՄԱԿ-ի Խոշտանգումների և այլ դաժան, անմարդկային կամ նվաստացուցիչ վերաբերմունքի կամ պատժի դեմ կոնվենցիայում (1984), որի 1-ին հոդվածում նշվում է.

1. Սույն Կոնվենցիայի իմաստով «խոշտանգում» բառը նշանակում է ցանկացած գործողություն, որի միջոցով դիտավորյալ կերպով սուր ցավ կամ ֆիզիկական կամ հոգեկան տառապանք է պատճառվում անձին՝ նպատակ ունենալով նրանից կամ երրորդ անձից ստանալ տեղեկություններ կամ խոստովանություն, նրան պատժել իր կամ որևէ երրորդ անձի կատարած գործողությունների կամ այնպիսի գործողությունների համար, որոնց կատարման մեջ նա կասկածվում է, կամ սպառնալ կամ հարկադրել նրան կամ որևէ երրորդ անձի, կամ որևէ տեսակի խտրականության վրա հիմնված որևիցե պատճառով, երբ նման ցավը կամ տառապանքը պատճառվում է պետական պաշտոնյայի կամ պաշտոնական իրավասություններ կատարող այլ անձի կողմից, նրա հրահրությամբ, կամ նրա համաձայնությամբ կամ համակարծությամբ: Չի ներառում այն ցավը կամ տառապանքը, որը բացառապես բխում է օրինական պատիժներից, հարիր կամ անբաժանելի է դրանց:

Չնայած որ այս սահմանումը Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի համար պարտադիր չէ, այն օգնում է «խոշտանգում» բառի

[20] Տես վերը՝ 62-րդ կետը:

մեկնաբանման հարցում: Դատարանի նախադեպերն ընդհանուր առմամբ համահունչ են այս սահմանմանը:

Դատարանը վճռել է, որ «խոշտանգումը» կազմված է «շատ ծանր և անգութ տառապանք պատճառող դիտավորյալ անմարդկային վերաբերմունքից», որին հատուկ պիտակ է կցվում:[21] Մինչ այսօր, այն դեպքերում, երբ Դատարանը վճռել է, որ տուժողը ենթարկվել է խոշտանգումների, նա ենթարկվել է ֆիզիկական բռնության կամ ֆիզիկական բռնության և հոգեկան տառապանքի համակցության: Այնուհանդերձ, նախադեպային իրավունքից կարելի է անուղղակիորեն եզրակացնել, որ Դատարանը պատրաստ է ընդունել, որ հոգեկան տառապանքն իրենով կարող է հանդիսանալ խոշտանգում՝ պայմանով, որ այն բավարար չափով ծանր լինի: Ահա մի օրինակ, թե ինչպես կարելի է ապացուցել, որ հոգեկան տառապանքը հավասարվում է խոշտանգման. անձը երկար ժամանակ պահվում է կալանքի տակ, որի ընթացքում նրան ասում են, որ իր ընտանիքի անդամները կխոշտանգվեն և/կամ կսպանվեն, եթե ինքը չմեղանչի: Հնարավոր է, որ անհրաժեշտ կլինեն լրացուցիչ ապացույցներ՝ ցույց տալու, որ այդ սպառնալիքներն իրական և անմիջական են եղել, օրինակ՝ կալանավորվածի երեխային նրա խուց բերելը և այն տեսակի պատիժ ցուցադրելը, որը կարող է կիրառվել երեխայի նկատմամբ:

Հետևյալ գործերը ծառայում են որպես վերաբերմունքի այնպիսի օրինակներ, որոնք Դատարանը համարել է խոշտանգմանը հավասարազոր:

• ***Աքսոյն ընդդեմ Թուրքիայի*** գործով հայցվորը ձերբակալվել և կալանավորվել էր Հարավարևելյան Թուրքիայում PKK-ի[22] դեմ պետության պայքարի համատեքստում: Նա ենթարկվել էր «պաղեստինյան կախարանի», որը ներառում էր նրան մերկացնելը, ձեռքերը մեջքի հետևում կապելը և արմունկներից կախելը: Դատարանը նկատեց, որ այս վերաբերմունքը պատճառվել էր դիտավորյալ կերպով, և որ որոշակի ծավալի նախապատրաստական աշխատանք ու եռանդ պետք եկած կլիներ դա ի կատար ածելու համար: Դա կազմակերպվել էր՝ նպատակ ունենալով հայցվորից ցուցմունքներ կամ տեղեկություններ ստանալ: Դատարանը նկատեց, որ հայցվորը, բացի սուր ցավեր կրելուց, բժշկական փորձաքննության համաձայն մի որոշ ժամանակ տարել էր երկու թևերի պարալիճ: Դատարանը վճռեց, որ նման վերաբերմունքն այնպիսի լուրջ և դաժան բնույթ ուներ, որ հանգեցնում էր խոշտանգման:

• ***Չաքիչին ընդդեմ Թուրքիայի*** գործով տուժողը Հարավարևելյան Թուրքիայում կալանավորվել էր անվտանգության ուժերի կողմից, որից հետո անհայտացել էր: Դատարանը պարզեց, որ կային ապացույցներ առ այն, որ տուժողը ենթարկվել էր էլեկտրական հոսանքով շոկերի. որոշ վկաներ տեսել էին նրան արյունաթաթախ վիճակում և տեղեկացել, որ նա ծեծվել

[21] *Իռլանդիան ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*, կետ 167:

[22] Տես վերև՝ կետ 61, ի լրումն ապացուցման պարտականությանը և չափանիշին:

էր: Նրա կողերից մեկը կոտրված էր եղել, իսկ գանգը՝ պատռված: Դատարանը եզրակացրեց, որ այս վերաբերմունքը հանգեցնում էր խոշտանգման:

• ***Մելմունին ընդդեմ Ֆրանսիայի*** գործով հայցվորը ձերբակալվել և կալանավորվել էր թմրադեղերի ապօրինի տեղափոխման առնչվող մեղադրանքով: Հայցվորը պնդում էր, որ իր նախնական կալանքի ընթացքում իրեն խոշտանգել էին: Դատարանը նկատեց, որ հայցվորը բազմաթիվ հարվածներ էր ստացել մարմնի տարբեր մասերում, որոնց հետքերը ծածկում էին նրա ողջ մարմինը: Դատարանը նշեց, որ ինչպիսին էլ որ լինի անձի առողջական վիճակը, կարելի է ենթադրել, որ նման հարվածների ուժը մեծ ցավ պատճառած կլինի, նույնիսկ եթե դրանք մարմնի վրա տեսանելի հետքեր չթողնեին: Ավելին, ապացույցներ կային առ այն, որ հայցվորին քաշել-տարել էին մազերից բռնած, նրան ստիպել էին վազել միջանցքի երկայնքով, որի երկու կողմի պատերում կանգնած էին եղել ոստիկաններ, ովքեր ոտքերը պահել էին այնպես, որպեսզի նա սայթաքի և վայր ընկնի, նրան ստիպել էին ծնկաչոք կանգնել մի երիտասարդ կնոջ առջև, որին ինչ-որ մեկն ասել էր. «Տես, հիմա մեկը երգելու է»: Հետո, ոստիկաններից մեկը նրան ցույց էր տվել իր առնանդամը և ասել. «Ահա այն, ծծիր»՝ նախքան նրա վրա միզելը: Նրան սպառնացել էին զուգակցման լամպով և բժշկական ասեղով: Բացի վերոհիշյալ գործողությունների բռնի բնույթից, Դատարանը նկատեց, որ դրանք հրեշավոր և ստորացուցիչ կլինեին ցանկացած մեկի համար՝ անկախ վերջինիս վիճակից: Հայցվորը հարցաքննության բազմաթիվ օրերի ընթացքում ենթարկվել էր կրկնվող և անընդհատ հարձակումների: Համապատասխանաբար, Դատարանը եզրակացրեց, որ անձի դեմ գործադրված ֆիզիկական և հոգեկան բռնությունը՝ ամբողջության մեջ դիտարկվելու պարագայում, առաջացնում էր «սուր» ցավ և տառապանք, և առանձնապես ծանր և դաժան էր՝ հանգեցնելով Կոնվենցիայի 3-րդ իմաստով արգելված խոշտանգման:

• ***Իլհանն ընդդեմ Թուրքիայի*** գործով հայցվորը ձերբակալվել և կալանավորվել էր Հարավարևելյան Թուրքիայում: Կալանքի տակ գտնվելու ընթացքում նրան ոտքերով խփել էին և ծեծել, հրացանով հարվածել գլխին, որն առաջացրել էր լուրջ այտուցներ և ուղեղի վնասվածք՝ պատճառելով երկարաժամկետ ֆունկցիոնալ անկարողություն: 36 ժամով հետաձգվել էր հայցվորի՝ բժշկի առջև ներկայանալը: Հաշվի առնելով վնասվածքների լուրջ բնույթը և այն փաստը, որ զգալի ժամանակ էր անցել նախքան նրան բժշկական օգնություն ցուցաբերելը, Դատարանը եզրակացրեց, որ հայցվորը խոշտանգումների զոհ է եղել:

Բացի այն, որ գործողությունները պետք է հասնեն ծանրության որոշակի աստիճանի, պետք է նաև ապացուցել, որ անմարդկային վերաբերմունքը նպատակային է եղել, որը համահունչ է ՄԱԿ-ի Խոշտանգումների դեմ կոնվենցիայով նախատեսված խոշտանգումների սահմանմանը:

• ***Աքսոյն ընդդեմ Թուրքիայի*** գործով Դատարանը վճռեց, որ հայցվորի կրած անմարդկային վերաբերմունքը դիտավորյալ է պատճառվել.

իսկապես, որոշակի ծավալի նախապատրաստություն և եռանդ էր պահանջվում դա ի կատար ածելու համար: Դա, ըստ երևույթին, կազմակերպվել և իրականացվել էր հայցվորից խոստովանություններ կամ տեղեկություններ ստանալու նպատակով:[23]

• ***Հունական գործի*** պարագայում Հանձնաժողովը պարզեց, որ խնդրո առարկա քաղբանտարկյալները ենթարկվել էին խոշտանգումների և անմարդկային վերաբերմունքի վարչական պրակտիկայի: Հանձնաժողովը նշեց, որ խոշտանգումը «անմարդկային վերաբերմունքի ծանրացված դրսևորում է, որն ունի նպատակ, ինչպիսին է, օրինակ, տեղեկություններ կամ խոստովանություն կորզելը կամ պատիժ իրականացնելը»:

• ***Սալմանն ընդդեմ Թուրքիայի*** գործով Դատարանը նշեց, որ բացի վերաբերմունքի դիտավորյալ բնույթն ապացուցելու անհրաժեշտությունից, անհրաժեշտ է ապացուցել, որ խոշտանգումը նպատակային տարր ունի, օրինակ՝ խոստովանություն կորզելը, պատիժ իրականացնելը և այլն՝ ինչպես ամրագրված է ՄԱԿ-ի Խոշտանգումների դեմ կոնվենցիայում: Այդ դեպքում Դատարանը նշեց, որ հայցվորը ենթարկվել էր խոշտանգման հանգեցնող շատ լուրջ և դաժան տառապանքի՝ հաշվի առնելով անմարդկային վերաբերմունքի բնույթը և աստիճանը և այն հիմնավոր մտահանգումները, որոնց կարելի է հանգել ապացույցներից առ այն, որ դրանք պատճառվել էին PKK-ի գործունեության մեջ հայցվորի մասնակցության կասկածների առնչությամբ իրականացված հարցաքննության ընթացքում:

Դենիզչին ընդդեմ Կիպրոսի գործով Դատարանը, ըստ երևույթին, ընդունեց այն դիրքորոշումը, որ խոշտանգումների հավասարվելու համար ծեծը պետք է իրականացված լինի խոստովանություն կորզելու, և ոչ՝ որևէ այլ նպատակով:

• ***Դենիզչին ընդդեմ Կիպրոսի*** գործով ինը հայցվորները կիպրոսցի թուրքեր էին, ովքեր շինարարի աշխատանք էին կատարել Հարավային (հունական) Կիպրոսում: Նրանք ձերբակալվել էին, կալանավորվել, և ծեծի ենթարկվել, ապա՝ արտաքսվել Հյուսիսային Կիպրոս՝ ստանալով մահվան սպառնալիք վերադառնալու պարագայում: Հանձնաժողովը պարզեց, որ նրանց բոլորին ծեծել էին ուսերի և մեջքի շրջանում: Դատարանը նկատեց, որ ծեծը չէր կազմակերպվել խոստովանություն ստանալու նպատակով, ծեծի ծանրությունը և դրանց կոնկրետ ձևը որոշակիորեն ճշտել հնարավոր չէր, և ծեծը չէր առաջացրել որևէ երկարատև վնասվածքներ: Այս գործոնների լույսի ներքո Դատարանը վճռեց, որ այս կարգի դաժան վերաբերմունքը չէր կարող խոշտանգում համարվել:

Դատարանը, ըստ երևույթին, չէր կարծում, որ կարևոր է ծեծի՝ որպես նախազգուշացման կամ պատժի կազմակերպումը, այս կերպ բավարարելով ***Հունական գործով, Սալմանն ընդդեմ Թուրքիայի գործով*** և ՄԱԿ-ի Խոշտանգումների դեմ կոնվենցիայով ամրագրված «նպատակայինի» պա-

[23] կետ 64:

հանջը: Այնուհանդերձ, այս գործի դեպքում, թերևս, ամենաէական տարրն այն փաստն էր, որ հնարավոր չէր ծեծերի ծանրության աստիճանի մասին որոշակի տվյալներ ստանալ:

Խոշտանգումների առկայության մասին եզրակացության հանգելու համար ժամանակային առումով հաստատագրված չէ կրած տառապանքի աստիճանը: Կոնվենցիան կենդանի փաստաթուղթ է. սա նշանակում է, որ Կոնվենցիան պետք է մեկնաբանել «արդի օրվա պայմանների» լույսի ներքո: Այսպիսով, 1999 թվականին Դատարանը նշեց, որ.

> որոշակի գործողություններ, որոնք անցյալում դասակարգվում էին որպես «անմարդկային և նվաստացուցիչ վերաբերմունք», այլ ոչ՝ «խոշտանգում», կարող են ապագայում այլ կերպ դասակարգվել: Դատարանը պաշտպանում է այն տեսակետը, որ մարդու իրավունքների և հիմնարար ազատությունների պաշտպանության ոլորտում պահանջվող բարձր չափանիշների համար համապատասխան և անխուսափելի կերպով պահանջվում է ժողովրդավարական հասարակությունների հիմնարար արժեքների խախտումների գնահատման ավելի հաստատուն մոտեցումներ:[24]

Դատարանն ***Այդինն ընդդեմ Թուրքիայի*** գործով վճռեց, որ կնոջ բռնաբարումը նրան կալանավորողների կողմից կարող է հավասարեցվել խոշտանգման: Սա հակասում է նախկինում Հանձնաժողովի որդեգրած տեսակետին: ***Կիպրոսն ընդդեմ Թուրքիայի*** *(1976)* գործով Հանձնաժողովը պարզեց, որ թուրք զինվորները և սպաները կրկնողաբար բռնաբարության մեծամասշտաբ գործողություններ էին կազմակերպել: Հանձնաժողովը վճռեց, որ սա հավասարազոր է անմարդկային վերաբերմունքի: *Այդինն ընդդեմ Թուրքիայի* գործով Դատարանի վճիռն արտացոլում է, թե միջազգային իրավունքի մեջ ինչքան լուրջ է վերաբերմունքը պետության գործակալների կողմից բռնաբարության նկատմամբ. այսօր դա համարվում է մարդկության դեմ ուղղված հանցագործություն այն դեպքերում, երբ իրականացվում է քաղաքացիական բնակչության դեմ կազմակերպվող լայնատարած կամ համակարգված հարձակման շրջանակներում:

Ներպետական օրենսդրությամբ ամրագրված խոշտանգման սահմանումը համահու՞նչ է Կոնվենցիայի հիման վրա ստեղծված նախադեպային իրավունքին:

Մասնավորապես.
(ա) սահմանմամբ պահանջվու՞մ է, որպեսզի խոշտանգումը լինի նպատակային:

[24] *Մելմունին ընդդեմ Ֆրանսիայի*, կետ 101:

(բ) խոշտանգման սահմանումը բավարար չափով ճկու՞ն է, որպեսզի թույլատրի դատարաններին որոշել, որ անցյալում անմարդկային և նվաստացուցիչ համարվող վերաբերմունքն այսօր հավասարազոր է խոշտանգման:
(գ) պետության գործակալների կողմից բռնաբարությունը համարվու՞մ է խոշտանգում:

(iii) Անմարդկային կամ նվաստացուցիչ վերաբերմունք կամ պատիժ

«Վերաբերմունք» և «պատիժ»

«Վերաբերմունք» և «պատիժ» հասկացությունները տարբերակվում են իրենց սովորական իմաստների հիման վրա: Պատժի վերաբերյալ նախադեպային իրավունքը սահմանափակ է. Դատարանին ներկայացված գործերի մեծ մասը վերաբերվում է կալանքի ընթացքում վերաբերմունքին: Այնուհանդերձ, կան մի շարք գործեր, օրինակ՝ ***Թայրերն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության***, որի դեպքում քննվել է պատժի կիրառումը: Սովորաբար, խնդիրը պարզ է այն դեպքերում, երբ իրականացվել է պատիժ:

- ***Թայրերն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով հայցվորը մեղավոր ճանաչվելուց հետո դատապարտվել էր դատական խարազանման: Սա հանդիսանում էր ոստիկանի կողմից ուժի գործադրում հայցվորի հետույքի վրա՝ օգտագործելով հատուկ այդ նպատակով պատրաստած կեչու ճյուղ: Հաշվի առնելով մի շարք գործոններ[25]՝ Դատարանը վճռեց, որ դա հանգեցրել է նվաստացուցիչ պատժի:

Խոշտանգումների և անմարդկային վերաբերմունքի այլ ձևերի տարբերակումը

Խոշտանգումների և արգելված վերաբերմունքի կամ պատժի այլ ձևերի տարբերակումը հիմնականում բխում է պատճառված տառապանքի ծանրության տարբեր աստիճաններից:[26] Բացի այդ, խոշտանգման դեպքում անհրաժեշտ է, ինչպես վերևում նշվեց, ապացուցել կոնկրետ նպատակի առկայությունը, իսկ դաժան վերաբերմունքի այլ ձևերի դեպքում նման պահանջ չկա: Անմարդկային կամ նվաստացուցիչ վերաբերմունք կարող է առաջանալ գործողությունների չձեռնարկելու, այլ ոչ՝ դիտավորյալ կատարված գործողությունների հետևանքով: Հոգեկան տառապանք պատճառելը նույնպես կարող է հանգեցնել անմարդկային կամ նվաստացուցիչ վերաբերմունքի կամ պատժի: Դատարանը հաճախ է եզրակացնում, որ տուժողը ենթարկվել է և անմարդկային, և նվաստացուցիչ վերաբերմունքի: Այ-

[25] Տես ստորև՝ *Թայրերն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*, որտեղ առավել լիարժեք կերպով վերլուծված և խարազանմանն առնչվող գործոնները:
[26] *Իռլանդիան ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*, կետ 167:

նուիհանդերձ, նախադեպային իրավունքում տարբերակվել են վերաբերմունքի այս երկու տեսակները:

Ֆիզիկական բռնություն

Ֆիզիկական բռնության գործադրումը կոնկրետ դեպքում խոշտանգում չի կարող համարվել, սակայն հնարավոր է, որ Դատարանը 3-րդ հոդվածի խախտում հայտնաբերի այն հիմքով, որ վերաբերմունքը կամ պատիժը հավասարազոր են անմարդկային վերաբերմունքին: Անմարդկային վերաբերմունքի գործադրում առավել հաճախ հանդիպում է կալանքի տակ պահվող անձանց նկատմամբ: Ոստիկանների կողմից կազմակերպվող ծեծերը, օրինակ, որոշ դատավճիռների համաձայն համարվել են անմարդկային վերաբերմունք:

- ***Թոմազիին ընդդեմ Ֆրանսիայի*** գործով հայցվորը կասկածվում էր ահաբեկչության մեջ: Նա պնդում էր, որ իր ձերբակալումից հետո ոստիկանության բաժնում կալանավորված վիճակում պահվելու ընթացքում իրեն ծեծել էին ոստիկանները: Նա պնդում էր, որ ենթարկվել է անմարդկային և նվաստացուցիչ վերաբերմունքի: Բժշկական ապացույցները վկայում էին այն փաստի մասին, որ նա այտուցներ և կապտուկներ էր ստացել, և որ դրանք պատճառվել էին ոստիկանությունում նրա՝ կալանքի տակ գտնվելու ընթացքում: Դատարանը վճռեց, որ բժշկական ապացույցները հիմնավորում էին թե պրն. Թոմազիին պատճառված հարվածների մեծ թվի, և թե դրանց ծանրության մասին: Դատարանը եզրակացրեց, որ այս երկու բաղադրիչները բավարար չափով լուրջ էին, որպեսզի նման վերաբերմունքը դարձնեին անմարդկային և նվաստացուցիչ:
- ***Իլհանդիան ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով կալանավորված անձանցից ոմանք բողոքում էին այն մասին, որ անվտանգության ուժերի անդամներն իրենց խփել էին ոտքերով և բռունցքներով: Բժշկական ապացույցները վկայում էին այն մասին, որ նրանք կապտուկներ և այտուցներ էին ստացել իրենց կալանքի ընթացքում: Դատարանը վճռեց, որ ծեծերը հանգեցրել էին ծանր տառապանքի և ֆիզիկական վնասվածքների, որոնք որոշ դեպքերում էական էին. այսպիսով, վերաբերմունքը համարվեց անմարդկային:[27]

Ընդհանուր առմամբ այն դեպքերում, երբ ծեծերն առաջացրել են համեմատաբար թեթև մարմնական վնասվածքներ և երկարաժամկետ ֆիզիկական կամ հոգեբանական ազդեցությունը չի եղել, Դատարանը ավելի հակված է որոշել, որ տուժողը ենթարկվել է ոչ թե խոշտանգման, այլ՝ անմարդկային վերաբերմունքի:

[27] Տես *Մեմմունին ընդդեմ Ֆրանսիայի,* որտեղ Դատարանը նշել է, որ կարող է նոր՝ ավելի լայն հայացք գցել այն հարցադրմանը, թե ինչ է իրենից ներկայացնում խոշտանգումը:

- ***Դենիզչին ընդդեմ Թուրքիայի*** գործով Դատարանը գտավ ապացույցներ առ այն, որ հայցվորները կալանքի տակ գտնվելու ընթացքում ենթարկվել էին ծեծի ուսերի շրջանում: Որպես հետևանք, նրանք թեթև մարմնական վնասվածքներ էին կրել: Դատարանը մի քանի գործոններ հաշվի առավ՝ որոշելով, որ դաժան վերաբերմունքը խոշտանգման չէր հասել, այդ թվում՝ այն փաստը, որ պատճառված վնասվածքների բնույթի առումով անորոշություն կար, և չկային ապացույցներ առ այն, որ հայցվորների ծեծի հետևանքները երկարաժամկետ էին եղել:

Հաճախ, երբ կալանավորները ենթարկվում են ծեծի և այլն, նրանք պնդում են, որ իրենց խոշտանգել են: Այնուհանդերձ, այն դեպքերում, երբ ծանրության պահանջվող աստիճանը չկա, կամ երբ խոշտանգման տարրերից որևէ մեկը բացակայում է, Դատարանը կփորձի պարզել, թե արդյոք անձը ենթարկվել է անմարդկային կամ նվաստացուցիչ վերաբերմունքի:

Հոգեկան տառապանք

Անմարդկային վերաբերմունքի կարող է հավասարազոր լինել ոչ միայն ֆիզիկական, այլ նաև հոգեկան տառապանք պատճառող վերաբերմունքը:

- ***Իրլանդիան ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով ահաբեկչության մեջ կասկածվողները պահվել էին մի քանի ժամ, որի ընթացքում նրանց նկատմամբ կիրառվել էին այսպես կոչված «հինգ մեթոդները»: Այսինքն՝ կանգնել ձեռքերը և ոտքերը լայն բացած վիճակում, ձեռքերը պահել գլխավերևում, զրկված սննդից, քնից, անընդհատ աղմուկի տակ, պարտադրաբար դեմքներին կրելով սև գլխանոց: Դատարանը վճռեց, որ հինգ մեթոդները, որոնք կիրառվել էին համակցաբար, նախապես պլանավորված կերպով, և տևել մի քանի ժամ, եթե նույնիսկ մարմնական վնասվածք չէին պատճառել, ապա առնվազն սուր ֆիզիկական և հոգեկան տառապանք էին պատճառել այդ անձանց՝ միևնույն ժամանակ առաջացնելով կտրուկ հոգեբուժական շեղումներ հարցաքննության ընթացքում: Համապատասխանաբար, դրանք մտնում էին 3-րդ հոդվածի իմաստով նախատեսված անմարդկային վերաբերմունքի շրջանակների մեջ:

Տուժողի դեմ բռնության սպառնալիքները կարող են անմարդկային վերաբերմունք հանդիսանալ այն դեպքերում, երբ այդ սպառնալիքները բավականաչափ իրական են և անմիջական: Նման վերաբերմունք հանդիսանալու համար պետք է ապացուցել, որ սպառնալիքները պատճառել են տառապանքի այն մակարդակը, որը, որպես կանոն, զուգակցված է անմարդկային վերաբերմունքին: Համապատասխանաբար, կալանավորին ներկայացվող խոշտանգման սպառնալիքները կարող են անմարդկային

վերաբերմունք հանդիսանալ այն դեպքերում, երբ սպառնալիքն իրական է, անմիջական, և պատճառում է սուր հոգեկան տառապանք:[28]

Դատարանը վճռել է, որ այն դեպքերում, երբ պետությունը պատասխանատու է իր մոտ կալանքի տակ գտնվող անձի անհայտացման համար՝ ի խախտումն 2-րդ հոդվածի, պետությունը կարող է նաև պատասխանատվության կանչվել այն հոգեկան տառապանքի համար, որ անհայտացումը պատճառել է տուժողի ընտանիքին: Հայցվորը պետք է կարողանա ցույց տալ, որ ինքը սուր տառապանք է կրել անհայտացման և այն փաստի հետևանքով, որ պետական իշխանություններն անձի գտնվելու վայրի կապակցությամբ լուրջ հետաքննություն չեն անցկացրել:

- ***Քուրտն ընդդեմ Թուրքիայի*** գործով հայցվորը մի երիտասարդի մայր էր, ով կալանքի տակ էր վերցվել հարավ-արևելյան Թուրքիայում, որից հետո անհայտացել էր: Ի թիվս այլ պնդումների, հայցվորը պնդում էր, որ ինքը տուժել է 3-րդ հոդվածի խախտումից՝ այն տառապանքի առումով, որ ինքը կրել էր՝ չիմանալով, թե ինչ է տեղի ունեցել իր որդու հետ: Դատարանը, հաշվի առնելով, որ հայցվորն ականատես էր եղել իր որդուն կալանքի տակ վերցվելու գործողություններին և բազմաթիվ հարցումներ էր արել նրա ճակատագրի վերաբերյալ, որոնք որևէ արձագանքի չէին արժանացել, վճռեց, որ տուժողի նկատմամբ խախտվել է 3-րդ հոդվածը, և որ նա ենթարկվել է անմարդկային վերաբերմունքի:

Այնուհանդերձ, ***Չաքիչին ընդդեմ Թուրքիայի*** գործով Դատարանը վճռեց, որ ***Քուրտի*** գործը որևէ ընդհանուր սկզբունք չէր սահմանում, որի համաձայն «անհայտ կորած անձի» ընտանիքի անդամը համարվեր 3-րդ հոդվածին հակասող վերաբերմունքից տուժած անձ:[29] ***Չաքիչին ընդդեմ Թուրքիայի*** գործով Դատարանն ընդգծեց մի քանի գործոններ և նշեց, որ.

> Այն հարցը, թե արդյոք ընտանիքի անդամը համարվում է տուժող, կախված կլինի առանձնահատուկ գործոնների գոյությունից, որը հայցվորի տառապանքին կհաղորդի այն զգացմունքային տհաճությունից տարբերվող տարածաչափ և բնույթ, որը կարող է համարվել մարդու իրավունքների լուրջ խախտումից տուժած անձի հարազատներին անխուսափելիորեն պատճառված տհաճություն:[30]

- ***Չաքիչին ընդդեմ Թուրքիայի*** գործով հայցվորն անհայտացած անձի եղբայրն էր: Նա ականատես չի եղել տուժողին կալանքի տակ վերցնելու գործողություններին և չէր կրել հետագայում նրա գտնվելու վայրի մասին հարցումներ կատարելու ծանրությունը: Քննության առնելով, թե արդյոք տվյալ գործի հանգամանքների ներքո եղբայրը կարող է համարվել 3-րդ հոդվածին հակասող վերաբերմունքից տուժած անձ Դատարանը վճռեց.

> Վերաբերելի տարրերի թվում է ընտանեկան կապի մերձավորությունը՝ տվյալ դեպքում, որոշակի կշիռ կվերագրվի ծնող-երեխա կապին, հարաբերությունների կոնկրետ հանգամանքները, խնդրո առարկա իրադարձություններին ընտանիքի տվյալ անդամի ականատես լինելու աստիճանը, անհայտ կորած անձի մասին տեղեկություններ ստանալու փորձերին ընտանիքի տվյալ անդամի ներքաշվածությունը և իշխանությունների արձագանքն այդ հարցումներին: Դատարանը նաև ընդգծում է, որ նման խախտման էությունն այնքան կախված չէ ընտանիքի անդամի «անհայտացումից», որքան՝ իրավիճակի նկատմամբ իշխանությունների արձագանքից և մոտեցումներից այն դեպքերում, երբ դա ներկայացվել է նրանց ուշադրությանը: Հատկապես, այս վերջին հանգամանքի կապակցությամբ է, որ ընտանիքի անդամը կարող է պնդել, որ ինքն ուղղակիորեն տուժել է իշխանությունների գործելակերպից:[31]

Անհայտացման չառնչվող գործերի պարագայում ապագայում հնարավոր է, որ 3-րդ հոդվածի իմաստով դաժան վերաբերմունքի ենթարկվածների ծնողները պնդեն, որ իրենք նույնպես ենթարկվել են 3-րդ հոդվածին հակասող հոգեկան տառապանքի՝ պայմանավորված պետական իշխանությունների կողմից իրենց պատճառված հոգեկան ցավով:

- ***Բնդրթայն ընդդեմ Թուրքիայի*** գործով հայցվորը մի երիտասարդի հայրն էր, որը կալանքի տակ գտնվելու ընթացքում վայր էր ընկել պատշգամբից: Հայցվորը պնդում էր, որ ինքը հոգեկան ցավ է ապրել այն պատճառով, որ իրեն ստիպել էին ցուցմունք ստորագրել այն մասին, որ իր որդին վայր էր ընկել պատշգամբից, և որ ոստիկանությանը պետք չէր դրանում մեղադրել, որից հետո միայն նրան թույլ էին տվել կոմայի մեջ գտնվող իր որդուն տեղափոխել ընդհանուր հիվանդանոցից մասնագիտացված հիվանդանոց: Այս դեպքում, Դատարանը հայցվորին չհամարեց 3-րդ հոդվածի իմաստով տուժող անձ: Դատարանը նկատեց, որ որդին իսկապես ստացել էր իրեն անհրաժեշտ բուժում, չնայած որ դա արվել էր այն բանից հետո, երբ հայցվորը սեփական կամքին հակառակ ստորագրել էր ցուցմունքները: Հետևաբար, Դատարանը եզրակացրեց, որ հայցվորն անմարդկային վերաբերմունքին չէր ենթարկվել: Դատարանը նաև փորձեց պարզել, թե արդյոք հայցվորը ենթարկվել է նվաստացուցիչ վերաբերմունքի: Փաստերի հիման վրա այն պարզեց, որ ծանրության պահանջվող աստիճան այս դեպքում չէր գրանցվել: Այնուհանդերձ, Դատարանը չբացառեց, որ նմանատիպ հանգամանքներում ծնողը կարող է իրեն համարել 3-րդ հոդվածի խախտումից տուժած անձ:

Վերաբերմունքի որոշ ձևեր կարող են պատճառել 3-րդ հոդվածով նախատեսված ծանրության աստիճան ունեցող հոգեկան տառապանք, երբ պետությունը պատասխանատու է անձի կացարանը և կենսապայմանները կամայաբար ոչնչացնելու համար:

---

[28] *Քեմպբելը և Քոսանսն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության,* կետ 26:
[29] *Չաքիչին ընդդեմ Թուրքիայի*, կետ 98:
[30] *Չաքիչին ընդդեմ Թուրքիայի*, կետ 98:

[31] Կետ 98: Տես նաև *Կիպրոսն ընդդեմ Թուրքիայի (2001)* գործով դատավճիռը:

- ***Դյուլասն ընդդեմ Թուրքիայի*** գործով հայցվորն իրադարձությունների ժամանակ ավելի քան 70 տարեկան էր եղել: Նա ականատես է եղել, թե ինչպես են անվտանգության ուժերը ոչնչացնում իր կացարանը և գույքը, որի հետևանքով նա զրկվել էր կացարանից և կենսապահովման միջոցից, որը նրան ստիպել էր լքել գյուղը և համայնքը, որում անցկացրել էր ողջ կյանքը: Նրա խնդիրների մեջ կնոջն օգնելու առումով որևէ օժանդակություն չէր ցուցաբերվել: Դատարանը վճռեց, որ հաշվի առնելով նրա տան ոչնչացման ձևը և նրա անձնական վիճակը, հայցվորին պատճառվել էր մեծ ծանրության տառապանք, որը 3-րդ հոդվածի իմաստով պետք է դասակարգվեր որպես անմարդկային վերաբերմունք:

Ներպետական օրենսդրությամբ նախատեսվու՞մ է, որ անմարդկային վերաբերմունքի կամ պատժի կարող է հանգեցնել թե ֆիզիկական, և թե հոգեկան տառապանքը:

Ներպետական օրենսդրությամբ նախատեսվու՞մ է, որ բռնության իրական ու անմիջական սպառնալիքները կարող են հավասարազոր լինել անմարդկային վերաբերմունքի կամ պատժի:

Ներպետական օրենսդրությամբ նախատեսվու՞մ է, որ հիմնական բողոքի առանցքը կազմող բռնությունից տուժած անձից զատ որևէ այլ բողոքող անձ կարող է պնդել, որ ինքը տուժել է անմարդկային վերաբերմունքից: Եթե այո, ապա ի՞նչ պետք է ապացուցի բողոքողը: Մասնավորապես, օրենքով ի՞նչ է նախատեսվում տուժողի հետ նրա հարաբերությունների առումով:

Վերաբերմունքի դիտավորյալ չլինելու հանգամանքը

Ինչպես վերևում նշվեց, ի տարբերություն խոշտանգումների, անձին անմարդկային կամ նվաստացուցիչ վերաբերմունքի ենթարկելու մասին որոշման նախապայման չի հանդիսանում նման վերաբերմունքի՝ կոնկրետ նպատակ հետապնդելու հանգամանքը:

- ***Լաբիտան ընդդեմ Իտալիայի*** գործով Դատարանը նշեց.
  Այն հարցը, թե արդյոք վերաբերմունքի նպատակն է եղել տուժողին ստորացնելը կամ անարգանքի մատնելը, լրացուցիչ գործոն է, որը պետք է հաշվի առնել, սակայն նման նպատակի բացակայությունը չի կարող վերջնական կերպով բացառել 3-րդ հոդվածի խախտման առկայությունը:[32]
- ***Դենիզչին ընդդեմ Թուրքիայի*** գործով հայցվորի նկատմամբ անմարդկային վերաբերմունքի, այլ ոչ՝ խոշտանգման մասին որոշում կայացնելիս

[32] կետ 120

Դատարանն այլ գործոնների շարքում հաշվի առավ այն փաստը, որ չէր ապացուցվել, թե ոստիկանությունը ցանկանում էր խոստովանություն կորզել:

Անմարդկային վերաբերմունք հանդիպում է նաև կալանքի համատեքստից դուրս: Այսպիսով, օրինակ, մահացու հիվանդության վերջին փուլերի ընթացքում անձի արտաքսումն այնպիսի երկիր, որտեղ նա չի կարողանա ստանալ անհրաժեշտ բուժում, Դատարանը որոշմամբ անձին ենթարկում է անմարդկային վերաբերմունքի:[33]

Ո՞ր դեպքերում չի ապահովվել ծանրության անհրաժեշտ աստիճանը

Դատարանը և նախկին Հանձնաժողովը որոշումներ են կայացրել 3-րդ հոդվածով արգելված վերաբերմունքի առնչվող մի շարք գործերով, որոնցից շատերի դեպքում չի ապացուցվել գործողությունների ծանրության պահանջվող աստիճանը՝ չնայած որոշ դաժան վերաբերմունքի կամ ստորացման մասին ապացույցների առկայությանը: Վերնայալ գործերի մեջ ներկայացված են այնպիսի հանգամանքների օրինակներ, որոնք 3-րդ հոդվածի խախտումներ չեն համարվել և կարող են օգտակար լինել՝ ուսումնասիրվող այլ գործերի հետ համեմատության տեսակետից:

- ***Սմիթը և Գրեյդին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով հայցվորները զինված ուժերի անդամներ էին: Հայցվորների արվամոլության մասին ապացույցներ հայտնաբերելուն պես անցկացվել էին հետաքննություններ, որոնց ընթացքում հայցվորներին մանրազնին հարցեր էին տրվել նրանց սեռական կյանքի, նախընտրությունների և սովորությունների մասին: Երբ ապացույցները ճշգրտվել էին, հայցվորները հեռացվել էին զինված ուժերի կազմից՝ ըստ այդ ժամանակ գործող կանոնակարգի: Դատարանը վճռեց, որ այս քաղաքականությունը, հետաքննության և զինված ուժերից նրանց հեռացման հետ միասին, անկասկած «հոգեկան ցավ և նվաստացում էին պատճառում հայցվորներից յուրաքանչյուրին», Դատարանը չէր գտնում, որ վերաբերմունքը հասել է ծանրության այն նվազագույն աստիճանին, որի դեպքում կգործեր Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածը:
- ***Կուդլան ընդդեմ Լիտվանիայի*** գործով հայցվորը պահվել էր նախնական կալանքի տակ մի շարք իրավախախտումների համար: Նրա կալանքի ընթացքում պարզվել էր, որ նա տառապում է հոգեկան հիվանդությամբ, և նա տեղափոխվել էր բանտային հիվանդանոցի հոգեբուժական բաժանմունք: Ավելի ուշ նրան վերադարձրել էին նախնական կալանքի վայր: Քննության առնելով նրա կալանքը՝ Դատարանը նշեց, որ 3-րդ հոդվածի խախտում արձանագրելու համար տառապանքը և նվաստացումը պետք է ավելի ծանր լինեն, քան վերաբերմունքի կամ պատժի կոնկրետ տեսակից բխող տառապանքի կամ նվաստացման անխուսափելի մակարդակն է: Չնայած

[33] *D-ն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*, և տես ստորև՝ **IV. 3-ՐԴ ՀՈԴՎԱԾԸ ԽԱԽՏՈՂ ԿՈՆԿՐԵՏ ՀԱՆԳԱՄԱՆՔՆԵՐ, (iii) Վտարում և հանձնում:**

որ անձին ազատությունից զրկող միջոցառումների դեպքում հաճախ կարող է լինել նման հանգամանք, չի կարելի ասել, որ նախնական կալանքի տակ պահելն իրենով առաջացնում է Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի հետ կապված խնդիր: Ավելին, չի կարելի 3-րդ հոդվածը մեկնաբանել այնպես, թե իբր այն նախատեսում է կալանավորին առողջության պատճառով ազատ արձակելու կամ կոնկրետ տեսակի բուժում անցնելու համար նրան քաղաքացիական հիվանդանոց տեղափոխելու ընդհանուր պարտավորություն:

- ***Լոպեզ Օստրան ընդդեմ Իսպանիայի*** գործով հայցվորը պնդում էր, որ ինքն ունի 3-րդ հոդվածին հակասող վերաբերմունքի հավասարվող առողջական խնդիրներ՝ հաշվի առնելով, որ իր տունը մոտ էր գտնվում թափոնների վերամշակման գործարանին, որն արտանետում էր թունավոր գազեր և շատ աղմկոտ էր: Ընդունելով, որ հայցվորը և նրա ընտանիքն այդ պատճառով կրել են անհանգստություն, Դատարանը վճռեց, որ այս դեպքում 3-րդ հոդվածը չի խախտվել:

Այնուհանդերձ, երբ հայցվորը չի կարողանում ապացուցել 3-րդ հոդվածի կապակցությամբ իր ներկայացրած հայցը, նա կարող է հաջողությամբ ապացուցել, որ խախտվել է 8-րդ հոդվածը:[34] Այսպես, ***Մմիթը և Գրինդին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով, չնայած որ սեռական կողմնորոշման վերաբերյալ նրանց հարցաքննումն անմարդկային կամ նվաստացուցիչ վերաբերմունքի չէր հանգեցնում, Դատարանը վճռեց, որ տեղի է ունեցել չհիմնավորված միջամտություն Կոնվենցիայի 8-րդ հոդվածով պաշտպանված՝ նրանց անձնական կյանքի իրավունքին:[35] ***Լոպեզ Օստրան ընդդեմ Իսպանիայի*** գործով Դատարանը վճռեց, որ թափոնների վերամշակման գործարանի առաջացրած աղմուկը հանդիսանում է չհիմնավորված միջամտություն հայցվորի ընտանեկան և անձնական կյանքին՝ ի հակասություն 8-րդ հոդվածի:

(iv) Նվաստացուցիչ վերաբերմունք կամ պատիժ

Նվաստացուցիչ վերաբերմունքի կամ պատժի որակավորում ստանալու համար խնդրո առարկա վերաբերմունքը պետք է հասնի ծանրության որոշակի աստիճանի: Վերաբերմունքը կարող է դասակարգվել որպես նվաստացուցիչ այն դեպքերում, երբ այն.

> այնպիսին է, որ տուժողների մոտ ծնում է վախի, հոգեկան ցավի և նվաստության զգացմունքներ, որոնք կարող են հոգեկան տառապանք պատճառել նրանց և, հնարավոր է, կոտրել նրանց ֆիզիկական կամ բարոյական դիմադրությունը:[36]

Օրինակ, դատական կարգով պատիժ ստացած անձը կարող է պնդել, որ իրեն նվաստացրել են միայն այն դեպքում, երբ նվաստացումը գերազանցում է ցանկացած պատժի անբաժանելի մաս կազմող նվաստացման սովորական մակարդակը:[37] 3-րդ հոդվածի իմաստով կարևոր է այն, որ անձը նվաստացված լինի ոչ թե պարզապես իր դատապարտմամբ, այլ՝ նշանակված պատժի ի կատար ածմամբ: Բավարար է նույնիսկ այն, որ տուժողը նվաստացվի իր սեփական աչքերում:[38]

- ***Թայրերն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով թեթև մարմնական վնասվածք պատճառած իրավախախտման մեջ մեղանչելուց հետո անչափահաս հայցվորը դատապարտվել էր դատական կարգով ի կատար ածվող ֆիզիկական պատժի: Պատիժն ի կատար էր ածել մի ոստիկան՝ հայցվորի մերկ հետնամասի վրա, որի ընթացքում նրան ուժով պահում էին երկու այլ ոստիկաններ, և այս ամենը տեղի էր ունենում նրա դատապարտումից մոտ երկու ամիս անց: Նա պնդում էր, որ այս պատժի իրագործումը, ի թիվս այլ հանգամանքների, նվաստացուցիչ էր: Դատարանը վճռեց, որ դատական կարգով իրականացվող մարմնական պատժի բնույթը հենց այնպիսին է, որ դրանից բխում է մեկ մարդ արարածի կողմից մեկ այլ մարդ արարածի նկատմամբ ֆիզիկական բռնության գործադրումը: Ավելին, դա ինստիտուցիոնալացված բռնություն է, այսինքն՝ բռնություն, որը թույլատրելի է օրենքով, նշանակվում է պետության դատական մարմինների կողմից և ի կատար ածվում պետության ոստիկանական մարմինների կողմից: Այսպիսով, չնայած որ հայցվորը որևէ ծանր կամ տևական ֆիզիկական հետևանքներ չէր կրել, նրա պատիժը հանդիսանում էր հարձակում հենց այն երևույթի վրա, որի պաշտպանությունը 3-րդ հոդվածի հիմնական նպատակներից է, այսինքն՝ անձի արժանապատվությունը և ֆիզիկական անձեռնմխելիությունը: Դատարանը եզրակացրեց, որ հայցվորը ենթարկվել է նվաստացուցիչ վերաբերմունքի:

Նմանապես, որպեսզի դատական վարույթի կապակցությամբ իրականացվող ձերբակալումը կամ կալանավորումը համարվի նվաստացուցիչ 3-րդ հոդվածի իմաստով, դրա առաջացրած ստորացումը կամ նվաստացումը պետք է որոշակի մակարդակի հասնեն և, ցանկացած դեպքում, տարբերվեն ձերբակալմանը կամ կալանքին յուրահատուկ նվաստացման սովորական մակարդակից:[39] Հետևաբար, կասկածյալին ձերբակալելու կամ նրան կալանավայր տեղափոխելու ընթացքում ձեռնաշղթաների օգտագործումը, որպես կանոն, 3-րդ հոդվածի խախտում չի առաջացնի:

[34] Անձնական կյանքի, տան և ընտանեկան կյանքի գաղտնիության իրավունքը:
[35] Տես Interights-ի ուսումնական փաթեթ. «Անձնական կյանքի, տան և նամակագրության գաղտնիության իրավունքը»:

[36] *Իռլանդիան ընդդեմ Միացյալ Թագավորության,* կետ 167:
[37] *Թայրերն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության,* կետ 30:
[38] *Թայրերն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության:*
[39] *Օջալանն ընդդեմ Թուրքիայի:*

• ***Ռանինենն ընդդեմ Ֆինլանդիայի*** գործով հայցվորը հավատի հիմքով ընդդիմացող էր և դատապարտվել էր զինվորական ծառայությունից խուսափելու հանցագործության համար: Նա պնդում էր, որ ենթարկվել է 3-րդ հոդվածին հակասող վերաբերմունքի, երբ նրան ձեռնաշղթաներ էին հագցրել, որպեսզի տեղափոխեն բանտից մինչև բանակի բարաքներ՝ մոտ երկու ժամ տևող ճանապարհին: Ձեռնաշղթաներ հագցնող սպան գործել էր այն համոզմունքով, որ ինքը կատարում է բանակի հրամանները: Դատարանը վճռեց, որ ձեռնաշղթաներ հագցնելը, որպես կանոն, չի խախտում 3-րդ հոդվածը, երբ այդ միջոցը կիրառվում է օրինական ձերբակալման կամ կալանքի կապակցությամբ և չի պարունակում ուժի գործադրում կամ հրապարակային տեսանելիություն՝ ի գերազանցում տվյալ իրավիճակում ողջամտորեն անհրաժեշտ համարվող չափի: Նման իրավիճակում կարևոր է, թե արդյոք հիմքեր կան՝ կարծելու, որ խնդրո առարկա անձը կդիմադրի ձերբակալմանը կամ փախուստ կկատարի, մարմնական կամ այլ վնաս կպատճառի, կամ կոչնչացնի ապացույցներ: Այս դեպքում միջոցը կիրառվել էր ապօրինի ձերբակալման և կալանավորման համատեքստում, և հայցվորը մի կարճ ժամանակով հասարակայնորեն տեսանելի էր եղել՝ ձեռնաշղթայված վիճակում: Այնուհանդերձ, հայցվորն անկարող եղավ տրամադրել տեղեկություններ այն մասին, որ նման վերաբերմունքը ֆիզիկապես ազդում էր նրա վրա, կամ ազդում էր նրա հոգեվիճակի վրա, և չկարողացավ ապացուցել, որ ձեռնաշղթաներ հագցնելու նպատակն իրեն նվաստացնելը կամ ստորացնելն էր: Դատարանը եզրակացրեց, որ նա նվաստացուցիչ վերաբերմունքի չէր ենթարկվել:

• *Օջալանն ընդդեմ Թուրքիայի*[40] գործով հայցվորին ձեռնաշղթաներ էին հագցվել Քենիայում օդանավի մեջ Թուրքիայի անվտանգության ուժերի կողմից նրա ձերբակալման պահից նեթ, մինչև հաջորդ օրը նրա՝ Թուրքիայում գտնվող բանտ հասնելը: Դատարանը հաշվի առավ այն փաստը, որ հայցվորը կասկածվում էր զինված անջատողականների այն շարժման առաջնորդը լինելու մեջ, որը զինված պայքար էր մղում Թուրքիայի անվտանգության ուժերի դեմ, և որ նա համարվում էր վտանգավոր անձնավորություն: Դատարանն ընդունեց կառավարության այն փաստարկը, որ ձերբակալման փուլում հայցվորին ձեռնաշղթաներ հագցնելու՝ որպես անվտանգության միջոցառման միակ նպատակն էր կանխել նրա փախուստի փորձերը կամ իրեն կամ ուրիշներին վնաս կամ մարմնական վնասվածք պատճառելը: Հետևաբար, այս առումով 3-րդ հոդվածի խախտում չարձանագրվեց:

Արհեստական կերպով կալանավորներին տեսողությունից զրկելը՝ մի քանի օրերի ընթացքում երկարատև ժամանակահատվածների ընթացքում նրանց աչքերը կապելը կարող է դաժան վերաբերմունքի այլ ձևերի հետ համադրվելու դեպքում նրանց ենթարկել ծանր հոգեբանական ու ֆիզիկա-

[40] Տես վերը և ստորև, *Օջալանն ընդդեմ Թուրքիայի*

կան ճնշման, որը կարող է հանգեցնել նվաստացուցիչ կամ անմարդկային վերաբերմունքի: Դատարանը պարտավոր է յուրաքանչյուր գործին առանձնահատուկ հանգամանքներում ուսումնասիրել նման վերաբերմունքի ազդեցությունը:

• ***Օջալանն ընդդեմ Թուրքիայի***[41] գործով հայցվորն աչքակապ էր արվել Քենիայում նրա ձերբակալման պահից մինչև հաջորդ օրը նրա՝ Թուրքիայում գտնվող բանտ հասնելը: Դատարանն ընդունեց այն փաստարկը, որ այս միջոցառումն անվտանգության ուժերի կողմից ձեռնարկել էր այն նպատակով, որպեսզի նրանց չկարողանար ճանաչել կասկածյալը, որը ձերբակալվել էր ահաբեկչության ծանր մեղադրանքներով: Դատարանը նաև ընդունեց պետության պնդումն այն մասին, որ կասկածյալին աչքակապ անելը միջոց էր՝ կանխելու նրա փախուստի կամ սեփական անձին կամ ուրիշներին վնաս պատճառելու փորձերը: Դատարանն էական համարեց այն, որ հայցվորն աչքակապ վիճակում չէր հարցաքննվել: Նման հանգամանքներում, աչքակապ անելու գործողությունն անմարդկային կամ նվաստացուցիչ վերաբերմունք չէր հանդիսանում:

• ***Սալմանն ընդդեմ Թուրքիայի*** գործով հայցվորը մի կին էր, ում ամուսինը ձերբակալվել էր, ապա՝ ոստիկանության մոտ կալանքի տակ գտնվելու ընթացքում մահացել հարավ-արևելյան Թուրքիայում: Կինը հայցադիմում էր ներկայացրել նախկին Մարդու իրավունքների եվրոպական հանձնաժողովին, որի արդյունքում կինն աչքակապ վիճակում հարցաքննվել էր թուրք ոստիկանների կողմից: Դատարանը, ուսումնասիրելով նրա հարցաքննության խնդիրը կոնվենցիայի նախկին 25-րդ (ներկայիս 34-րդ) հոդվածի շրջանակներում, վճռեց, որ աչքակապ անելը մեծացնում էր հայցվորի խոցելիությունը և նրան պատճառում հուզմունք և լարվածություն՝ կոնկրետ հանգամանքների ներքո հավասարվելով օպրեսիվ վերաբերմունքի: Դատարանն այս հանգամանքները չուսումնասիրեց 3-րդ հոդվածի շրջանակներում, սակայն, անշուշտ, կարելի է պնդել, որ նման վերաբերմունքը կհամարվեր առնվազն նվաստացուցիչ:

Կալանքի տակ անձի պահման պայմանները կարող են հանգեցնել նվաստացուցիչ վերաբերմունքի:[42]

Հանձնաժողովը նշել է, որ անձի դասային աստիճանը, պաշտոնը, հեղինակությունը կամ համբավը ցածրացնող գործողությունը կարող է նվաստացուցիչ և, հետևաբար, 3-րդ հոդվածին հակասող լինել, եթե այն հասնում է ծանրության որոշակի աստիճանի, օրինակ՝ ուրիշների ներկայությամբ տուժողին կոպտորեն նվաստացնող կամ նրան սեփական կամքի

[41] Տես վերը և ստորև, *Օջալանն ընդդեմ Թուրքիայի*

[42] *Դուգոզն ընդդեմ Հունաստանի*, տես ստորև՝ **IV. 3-ՐԴ ՀՈԴՎԱԾԸ ԽԱԽՏՈՂ ԿՈՆԿՐԵՏ ՀԱՆԳԱՄԱՆՔՆԵՐ, *կալանքի ընդհանուր պայմանները:***

կամ խղճի դեմ գնացող արարքների դրդող գործողությունը:[43] Հետևաբար, Դատարանը նշել է, որ որոշ դեպքերում նվաստացուցիչ կարող է համարվել ռասայական խտրականությունը: Դատարանը նշել է, որ այն դեպքերում, երբ կարելի է ապացուցել, որ խտրականության գործողությունը պարունակում է ատելություն կամ հարգանքի պակաս խտրականության ենթարկվողի անձի նկատմամբ, և նախատեսված է եղել կամ իսկապես նվաստացրել կամ հոգեկան ցավ է պատճառել, ապա համարվում է 3-րդ հոդվածին հակասող նվաստացուցիչ վերաբերմունք:[44] Սա փաստերով ապացուցելը կարող է բարդ լինել:[45]

Դատարանը վերջին շրջանում նկատել է, որ հնարավոր է, որ անհրաժեշտ չլինի ապացուցել, որ կոնկրետ վերաբերմունքի նպատակը խնդրո առարկա տուժող անձին նվաստացնելն է եղել.

- ***Լաբիտան ընդդեմ Իտալիայի*** գործով հայցվորը կալանքի տակ էր պահվել մաֆիային առնչվող հանցագործությունների կատարման մեջ կասկածվելու հիման վրա: Նա բողոքում էր, որ իրեն ենթարկել են տարատեսակ անմարդկային վերաբերմունքի: Քննելով հայցվորի նկատմամբ նվաստացուցիչ վերաբերմունքի հարցը՝ Դատարանը վճռեց.

  > Այն հարցը, թե արդյոք վերաբերմունքի նպատակը եղել է տուժողին նվաստացնելը կամ հոգեկան ցավ պատճառելը լրացուցիչ գործոն է, որը պետք է հաշվի առնել, սակայն նման նպատակի բացակայությունը չի կարող միանշանակ կերպով բացառել 3-րդ հոդվածի խախտման արձանագրումը:[46]

Օրենսդրությունը պարունակու՞մ է նվաստացուցիչ վերաբերմունքի կամ պատժի հասկացության սահմանում: Եթե այո, ապա վերջինս համահու՞նչ է կոնվենցիայի հիման վրա ստեղծված նախադեպային իրավունքին:

III ՊԵՏՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԻ ՊԱՐՏԱՎՈՐՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԸ

(i) Նեգատիվ պարտավորություններ

Պետությունները պարտավորություն ունեն՝ ձեռնպահ մնալու 3-րդ հոդվածով նախատեսված խոշտանգումներից և դաժան վերաբերմունքի այլ ձևերից: Նրանք պատասխանատու են բոլոր պետական պաշտոնյաների, այդ թվում, օրինակ, ոստիկանության և անվտանգության ուժերի գործողությունների համար: Պետությունները չեն կարող խուսափել 3-րդ հոդվածին հակասող գործողությունների համար պատասխանատվությունից՝ պնդելով, թե իրենք նման գործողությունների մասին տեղյակ չէին:

- ***Իռլանդիան ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով որոշվեց, որ պետությունը խախտել է 3-րդ հոդվածը «հինգ մեթոդների» կիրառության առումով:[47] Դատարանը վճռեց, որ.

  > Անհնար է պատկերացնել, թե ինչպես կարող են պետության գերագույն իշխանությունները տեղյակ չլինել, կամ իրավունք ունենալ՝ տեղյակ չլինելու նման գործելակերպի գոյության մասին: Ավելին, Կոնվենցիայի համաձայն նրանք խստորեն պատասխանատու են իրենց ենթակաների վարքագծի համար. նրանք պարտավոր են իրենց կամը պարտադրել ենթականերին, և չեն կարող թաքնվել այդ սկզբունքը հարգելու՝ իրենց անկարողության հետևում:[48]

Պետությունը կարող է խուսափել 3-րդ հոդվածով արգելված վերաբերմունքի համար պատասխանատվությունից այն դեպքերում, երբ անկարգության առանձին արարքներ կան, որոնց առնչությամբ պետությունը ձեռնարկել է համապատասխան միջոցառումներ: Պետությունը պարտավոր է ակտիվ քայլեր ձեռնարկել՝ կարգապահության կանչելու նրանց, ովքեր պատասխանատու են, և ընդունել միջոցառումներ՝ ապահովելու, որպեսզի նման արարքները չկրկնվեն:

- ***Կիպրոսն ընդդեմ Թուրքիայի (1976)*** գործով թուրք զինվորները շրջապատել էին կիպրոսցի հույն տղամարդկանց ու կանանց և կամայաբար կալանավորել նրանց: Հանձնաժողովը վճռեց, որ կային ապացույցներ առ այն, որ զինվորները «բռնաբարության զանգվածային և կրկնվող գործողություններ» էին կատարել իրենց խնամքի տակ գտնվող կանանց ու երեխաների նկատմամբ: Հանձնաժողովը նշեց.

  > Ապացույցները վկայում են, որ բռնաբարությունները կատարվել էին թուրք զինվորների կողմից, իսկ առնվազն երկու դեպքերում՝ նույնիսկ թուրք սպաների կողմից, և սրանք կարգապահության բացակայության միայն որոշ առանձին դեպքեր չեն: Չի ապացուցվել, որ թուրքական իշխանությունները ձեռնարկել են համարժեք միջոցառումներ՝ կանխելու այս ամենը, կամ որ նրանք ընդհանուր առմամբ ձեռնարկել են որևէ կարգապահական միջոցառում այս պատահարներից հետո: Հետևաբար, Հանձնաժողովը գտնում է, որ նշված արարքները չկանխելու համար Կոնվենցիայի շրջանակներում մեղավոր է Թուրքիան:[49]

[43] *Արևելյան Աֆրիկայի ասիացիներն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության:*
[44] *Աբդուլազիզը, Կաբալեսը և Բալկանդալին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության:*
[45] Տես վերը, **ՆԵՐԱԾՈՒԹՅՈՒՆ. (iii) Ապացուցման պարտականությունը և չափանիշը:**
[46] Կետ 120
[47] Տես վերը՝ կետ 163
[48] Կետ 159
[49] *Կիպրոսն ընդդեմ Թուրքիայի*, Հանձնաժողովի 1976թ. զեկույց: Նկատենք, որ Թուրքիան այդ փուլում դեռևս չէր ընդունել Դատարանի նախադեպերը:

Օրենսդրությամբ ի՞նչ դրույթներ են նախատեսվում պետության գործակալների անկարգապահ գործողությունների կապակցությամբ:

Ի՞նչ քայլեր են պրակտիկայում ձեռնարկվում անկարգության այնպիսի գործողությունների մեղավորների նկատմամբ, որոնք հանգեցնում են 3-րդ հոդվածին հակասող վերաբերմունքի:

(ii) Պոզիտիվ պարտավորություններ

Ընդհանուր պարտավորություններ

Պետությունները մի շարք պոզիտիվ պարտավորություններ ունեն: Խոշտանգումների գործողություններ չկատարելու պարտավորությունից բխող պոզիտիվ պարտավորությունները ներառում են վերը նշված կարգով մեղավորների նկատմամբ միջոցներ ձեռնարկելու պարտավորությունը: Պրակտիկ առումով, սա պետություններից սովորաբար պահանջում է ուսուցում կազմակերպել իրենց ոստիկանության և զինված ուժերի համար՝ ապահովելու վերջիններիս կողմից իրենց իրավասությունների օրինական ի կատար ածումը: Դա ներառում է նաև ավելի ընդհանուր բնույթի միջոցառումներ՝ ապահովելու, որպեսզի պետության ընդդատության տակ գտնվող բոլոր անձինք պաշտպանված լինեն 3-րդ հոդվածով արգելված դաժան վերաբերմունքից: Այս կապակցությամբ պետությունները պետք է միջոցներ նախաձեռնեն՝ կանխելու նմանօրինակ վերաբերմունքի դեպքերը: Դատարանը սահմանել է, որ երեխաները և խոցելի անձինք արժանի են առանձնահատուկ խնամքի, նույնիսկ եթե դաժան վերաբերմունքը պատճառվում է մասնավոր անձանց կողմից:

- ***Ա-ն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով հայցվոր երեխան պնդում էր, որ պետությունը պարտավոր է իրեն պաշտպանել խորթ հոր կողմից իրեն պատճառվող բռնի արարքներից: Խորհրդատու մանկաբույժը, ով զննել էր այն ժամանակ դեռ 9 տարեկան երեխային, պարզել է, որ նա ավելի քան մեկ անգամ ծանր ծեծի է ենթարկվել այգու մահակով: Խորթ հորը ներկայացվել էր մեղադրանք երեխային փաստացի մարմնական վնասվածք պատճառելու համար: Նա դատարանում պաշտպանվել էր՝ ասելով, որ դա ողջամիտ դաստիարակություն է, և արդարացվել էր: Դատարանը վճռեց, որ 3-րդ հոդվածը՝ 1-ին հոդվածի հետ միասին դիտարկվելու պարագայում, պահանջում է, որպեսզի պետությունները նպատակասլաց միջոցներ ձեռնարկեն՝ ապահովելու, որպեսզի իրենց ընդդատության տակ գտնվող անձինք չենթարկվեն խոշտանգումների կամ անմարդկային կամ նվաստացուցիչ վերաբերմունքի կամ պատժի, այդ թվում՝ մասնավոր անձանց կողմից պատճառվող դաժան վերաբերմունքի: Դատարանը նշեց, որ.

> Երեխաները և այլ խոցելի անհատներն առանձնահատուկ կերպով իրավասու են օգտվել անձի անձեռնմխելիության նմանօրինակ ծանր խախտումների դեմ պետական պաշտպանությունից՝ արդյունավետ կանխարգելման տեսքով:[50]

- ***Զ-ն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (2001)*** գործով հայցվորները չորս երեխաներ էին՝ քույրեր և եղբայրներ, ովքեր դաժան արհամարհանքի և անմարդկային վերաբերմունքի էին ենթարկվել սեփական ծնողների կողմից: Նրանց վիճակը միաժամանակ իմացել էին սոցիալական ծառայությունները. ի վերջո, նրանց վիճակի մասին առաջին անգամ տեղեկացվելուց մոտ չորս և կես տարի անց նրանց մոր պնդմամբ երեխաներին իրենց խնամքի տակ էին վերցրել սոցիալական ծառայությունները: Դատարանը վճռեց, որ պատասխանող պետությունը պետք է երեխաների և այլ խոցելի անձանց արդյունավետ պաշտպանություն ապահոված լիներ և ողջամիտ քայլեր ձեռնարկեր՝ կանխելու այն դաժան վերաբերմունքը,. որի մասին տեղյակ էին կամ պարտավոր էին տեղյակ լինել իշխանությունները:

Այս երկու դեպքերում պետությունը չէր ապահովել օրենսդրական և պրակտիկ դաշտ երեխաներին պաշտպանելու համար: ***Ա-ն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (1998)*** գործով ողջամիտ դաստիարակչության հիմքով պաշտպանությունը վտանգել էր երեխային ընձեռնված պաշտպանությունը: ***Զ-ն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով սոցիալական ծառայությունները, որոնց գործունեության համար պատասխանատու է պետությունը, երեխաների պաշտպանության ուղղությամբ չէին գործել շրջահայաց կերպով:

Պետությունները պոզիտիվ պարտավորություն ունեն՝ պաշտպանելու ազատազրկված անձանց առողջությունը:[51]

Պետությունը կազմակերպու՞մ է 3-րդ հոդվածի կապակցությամբ ուսուցում իր զինվորականների և ոստիկանների համար:

Ինչպե՞ս է օրենսդրությունը պաշտպանում անձանց մասնավոր այլ անձանց կողմից դրսևորվող անմարդկային վերաբերմունքից:

Ինչպիսի՞ դրույթներ կան՝ պաշտպանելու խոցելի անձանց, ինչպիսիք են երեխաները, հաշմանդամները և տարեցները:

Ինչպիսի՞ դրույթներ կան՝ պաշտպանելու ազատազրկված անձանց առողջությունը:

[50] կետ 22:

[51] Տես ստորև՝ IV. 3-ՐԴ ՀՈԴՎԱԾԸ ԽԱԽՏՈՂ ԿՈՆԿՐԵՏ ՀԱՆԳԱՄԱՆՔՆԵՐԸ, (i) Կալանք:

Վարութային պարտավորություններ

Ինչ վերաբերում է կյանքի իրավունքին, ապա 3-րդ հոդվածի շրջանակներում խոշտանգումների և անմարդկային վերաբերմունքի այլ ձևերի արգելքը կարող է պետություններից պահանջել, որպեսզի վերջիններս արդյունավետ հետաքննություններ անցկացնեն այն դեպքերում, երբ անձը պնդում է, որ իր նկատմամբ անմարդկային վերաբերմունք են դրսևորել պետական պաշտոնատար անձինք:[52] Դատարանը նշել է, որ այն դեպքում, երբ անձն ունի փաստարկներով հիմնավորվող հայց[53] այն մասին, որ իր նկատմամբ ապօրինաբար դաժան և անմարդկային վերաբերմունք է դրսևորել ոստիկանությունը կամ պետության այլ գործակալներ՝ ի խախտումն 3-րդ հոդվածի, ապա այդ դրույթը՝ Կոնվենցիայի 1-ին հոդվածով ամրագրված՝ պետությունների ընդհանուր պարտավորության հետ համատեղ («իր ընդդատության տակ գտնվող յուրաքանչյուր անձի համար ապահովել Կոնվենցիայով նախատեսված իրավունքների և ազատությունների պաշտպանությունը») ընթերցվելու դեպքում անուղղակիորեն պահանջում է, որպեսզի արդյունավետ պաշտոնական հետաքննություն լինի: Այս հետաքննությունը, ինչպես և 2-րդ հոդվածի դեպքում, պետք է կարողանա հանգեցնել մեղավորների բացահայտմանն ու պատժմանը: Եթե այսպես չլիներ, ապա խոշտանգումների և անմարդկային ու նվաստացուցիչ վերաբերմունքի և պատժի ընդհանուր արգելքը, չնայած դրա հիմնարար կարևորությանը, գործուն չէր լինի պրակտիկայում, և որոշ դեպքերում պետության գործակալների համար հնարավոր կլիներ չարաշահել իրենց հսկողության տակ գտնվողների իրավունքները և, ըստ էության, անպատիժ մնալ:[54] Այս սկզբունքը կիրառվել է մի շարք դեպքերում, սակայն միայն այն դեպքերում, երբ Դատարանն իրեն ներկայացված ապացույցների հիման վրա անկարող է եղել եզրակացնել, որ պետությունը պատասխանատու է 3-րդ հոդվածին հակասող դաժան վերաբերմունքի համար:[55]

- ***Վեհներարօղլուն ընդդեմ Թուրքիայի*** գործով հայցվորը ձերբակալվել էր PKK ապօրինի կազմակերպության անդամ լինելու կասկածանքով: Այս կինը պնդում էր, որ 11-օրյա կալանքի ընթացքում իրեն խոշտանգել էին սեռական օրգանների և բերանի շրջանում էլեկտրականության շոկերով և սպառնացել, որ կբռնաբարեն ու կսպանեն: Նա դատարանի առջև ներկայանալուն պես բողոքներ էր ներկայացրել, որից հետո անընդհատ շարունակել էր բողոքել՝ ընդհուպ մինչև իր դատը: Նրա բողոքների կապակցությամբ ոչինչ չէր արվել: Նրան զննել էին բժիշկները, ովքեր այտուցներ էին հայտարարել նրա ազդրին և ոտքի վերևի մասում: Ներկայացված ապացույցների հիման վրա Դատարանն անկարող եղավ պարզել, թե արդյոք հայցվորն իսկապես ենթարկվել էր խոշտանգումների: Դատարանը նշեց, որ նրա բողոքի հիմնավորվածությունը պարզելու դժվարության պատճառն այն էր, որ իշխանությունները չէին հետաքննել նրա բողոքները: Խոշտանգումների մասին հայցվորի պնդումները՝ գործի բժշկական նյութերի հետ մեկտեղ, պետք է որ բավարար լիներին՝ զգոնացնելու պետական դատախազին բողոքի էությունը հետաքննելու անհրաժեշտության առումով, հատկապես հաշվի առնելով այն, որ նա 11 օր պահվել էր կալանքի տակ: Հետևաբար, հայցվորը փաստարկվող հայց ուներ այն մասին, որ իրեն խոշտանգել էին, որը պետական իշխանությունները պարտավոր էին հետաքննել՝ համաձայն 1-ին և 3-րդ հոդվածների:
- ***Ասենովն ընդդեմ Բուլղարիայի*** գործով տուժողը մի 14-ամյա տղա էր: Նա և նրա ծնողները պնդում էին, թե նրան ոստիկանները ձերբակալել էին և այդ ընթացքում ծեծել, և որ նրան կալանքի տակ էին պահել և 2 ժամ անց ազատ արձակել: Հաջորդ աշխատանքային օրվա ընթացքում տղային զննել էր բժիշկը, որն այտուցներ և քերծվածքներ էր նկատել: Բժիշկը եզրակացրել էր, որ այդ վնասվածքները կարող էին պատճառված լինել տուժողի կողմից նկարագրված եղանակով: Դատարանը եզրակացրեց, որ բժշկական ապացույցները, տուժողի ցուցմունքը, նրան ոստիկանության բաժնում երկու ժամով կալանքի տակ պահելու փաստը և որևէ վկաների ցուցմունքների բացակայությունն այն մասին, որ հայցվորը ծեծվել է սեփական հոր կողմից (ինչպես պնդում էր պետությունը) այնպիսի ծանրությամբ, որ ստանար արձանագրված կապտուկները, միասին վերցված առաջացնում էին ողջամիտ կասկած այն մասին, որ այդ վնասվածքները կարող էին պատճառված լինել ոստիկանության կողմից: Դատարանն այս դեպքում ողջամիտ կասկածը դիտարկեց որպես «փաստարկվող գործի» համարժեք և նշեց, որ այն դեպքերում, երբ անհատը փաստարկվոց հայց է ներկայացնում այն մասին, որ իր նկատմամբ ապօրինաբար և 3-րդ հոդվածին հակասող կերպով դաժանորեն է վերաբերվել ոստիկանությունը կամ պետության որևէ այլ գործակալ, այդ դրույթը՝ Կոնվենցիայի 1-ին հոդվածով ամրագրված՝ պետությունների ընդհանուր պարտավորության հետ համատեղ («իր ընդդատության տակ գտնվող յուրաքանչյուր անձի համար ապահովել Կոնվենցիայով նախատեսված իրավունքների և ազատությունների պաշտպանությունը») ընթերցվելու դեպքում անուղղակիորեն պահանջում է, որպեսզի արդյունավետ պաշտոնական հետաքննություն լինի:

---

[52] Տես Interights-ի ուսումնական փաթեթը՝ «Կյանքի իրավունքը»:

[53] Փաստարկվող հայցն այն հայցն է, որը հիմնավորվում է առնվազն որոշ ապացույցներով: Խոշտանգումների մասին հայցը փաստարկվող հայց է այն դեպքում, երբ, օրինակ, տուժողն ունի բժշկական ապացույցներ առ այն, որ նա մարմնական վնասվածքներ է ստացել խնդրո առարկա ժամանակաշրջանում կամ, օրինակ, երբ հայց է ներկայացվում դատավորին և հանգիստ կերպով կարելի է տեսնել տուժողի կապտուկները:

[54] *Ասենովն ընդդեմ Բուլղարիայի:*

[55] Տես, օրինակ, *Լաբիտան ընդդեմ Իտալիայի*, *Վեհներարողլուն ընդդեմ Թուրքիայի* և *Ինդելիկատոն ընդդեմ Իտալիայի:*

- ***Այդինն ընդդեմ Թուրքիայի***[56] գործով, որով տուժողը պնդում էր, որ իրեն բռնաբարել են և ենթարկել խոշտամգման այլ ձևերի, Դատարանը նշեց, որ չնայած հնարավոր էր, որ տուժողի վրա խոշտանգումների որևէ տեսանելի նշաններ չկային, պետական դատախազից կարող էր ողջամտորեն ակնկալել, որ նա կիասկանար բողոքների լրջությունը՝ հաշվի առնելով նաև նրա ընտանիքի այլ անդամների ցուցմունքներն այն վերաբերմունքի մասին, որին իրենց պնդումներով ենթարկվել էին իրենք: Նման հանգամանքներում դատախազը պետք է զգոն եղած լիներ՝ հասկանալու հրատապ կերպով մանրակրկիտ և արդյունավետ հետաքննություն անցկացնելու անհրաժեշտությունը, որը թույլ կտար պարզել բողոքի ճշմարտացիությունը և բացահայտել և պատժել մեղավորներին:
- ***Պոլտորատսկին ընդդեմ Ուկրաինայի*** գործով հայցվորը բողոքում էր, որ բանտում գտնվելու ընթացքում իրեն մի քանի անգամ ծեծել են: Դատարանը վճռեց, որ այս բողոքը չէր ապացուցվել ողջամիտ կասկածից ավելի հիմնավոր կերպով: Հետևաբար, այս առումով 3-րդ հոդվածի խախտում չարձանագրվեց: Այնուհանդերձ, Դատարանը վճռեց, որ դաժան վերաբերմունքի պաշտոնական հետաքննությունները եղել են ձևական և արհեստական՝ չարտացոլելով իրականում տեղի ունեցածը պարզելու լուրջ ջանքեր. համապատասխանաբար, խախտվել էր 3-րդ հոդվածում զետեղված վարութային երաշխիքը, այսինքն՝ հայցվորի նկատմամբ դաժան վերաբերմունքի մասին նրա փաստարկվող հայցը հետաքննելու պարտավորությունը:

Մի փոքր շփոթեցուցիչ է այն, որ Դատարանը որդեգրում է տեսակետ, թե այն դեպքերում, երբ կարելի է ողջամիտ կասկածից ավելի հիմնավոր կերպով ապացուցել, որ հայցվորն իսկապես ենթարկվել է 3-րդ հոդվածին հակասող դաժան վերաբերմունքի, առաջանում է պետության՝ արդյունավետ հետաքննություն անցկացնելու պարտավորությունը 13-րդ, այլ ոչ՝ 3-րդ հոդվածի շրջանակներում:[57] Նման դեպքերում Դատարանը տարբերակում է արդյունավետ հետաքննություն անցկացնելու պարտավորության աղբյուրը 2-րդ հոդվածով՝ կյանքի իրավունքին առնչվող գործերի դեպքում նույնանման պարտավորության աղբյուրից: Դատարանը նշել է, որ 2-րդ հոդվածի շրջանակներում հետաքննություն անցկացնելու պարտավորությունը բխում է այն փաստից, որ կյանքի իրավունքը պետք է «պաշտպանված լինի օրենքով»:[58] Բացի այդ, Դատարանը նկատել է, որ 2-րդ հոդվածի խախտումների վերաբերյալ բողոքները կարող են նաև վերաբերվել իրավիճակների, որոնցում նախաձեռնություն ստանձնելու պարտավորությունը կրում է պետությունը՝ այն պրակտիկ պատճառով, որ տուժողը մահացել է, և որ մահվան հանգամանքները մեծ մասամբ կարող են դուրս չգալ պետական պաշտոնյաների տեղեկացվածության շրջանակներից:[59] Դատարանը նշել է, որ այն իրավիճակների պրակտիկ դժվարությունները, որոնցում հայցվորը բողոքում է 3-րդ հոդվածին հակասող վերաբերմունքի ենթարկվելու մասին, հաճախ տարբերվում են այն դեպքերից, որոնցում մահաբեր ուժ է գործադրվել կամ կասկածելի մահվան դեպքեր են արձանագրվել: Դատարանը եզրակացրել է, որ այդ իսկ պատճառով, 3-րդ հոդվածի համաձայն հետաքննություն անցկացնելու պարտավորությունը ծագում է ոչ բոլոր դեպքերում՝ պայմանավորված 13-րդ հոդվածով նախատեսված արդյունավետ իրավական պաշտպանություն տրամադրելու պարտավորության առկայությամբ:

Այն դեպքերում, երբ Դատարանը եզրակացնում է, որ պատասխանող պետությունը տուժողի մահվան արդյունավետ հետաքննություն չի անցկացրել 2-րդ հոդվածի համաձայն, Դատարանը ոչ բոլոր դեպքերում է արձանագրում 3-րդ հոդվածի խախտում դաժան վերաբերմունքի մասին բողոքների հետաքննություն չապահովելու առումով:[60] Դրա փոխարեն, Դատարանը հարցը քննության կառնի 13-րդ հոդվածի շրջանակներում: Այնուհանդերձ, այն դեպքերում, երբ հայցվորը 13-րդ հոդվածի խախտման մասին բողոք չի ներկայացնում, այլ պնդում է, որ 3-րդ հոդվածի կապակցությամբ պետական իշխանությունները չեն հետաքննել 3-րդ հոդվածին հակասող դաժան վերաբերմունքի մասին իր բողոքները, Դատարանը բողոքը քննության կառնի 3-րդ հոդվածի շրջանակներում:[61]

13-րդ հոդվածը նախատեսում է, որ «յուրաքանչյուր ոք, ում՝ սույն Կոնվենցիայով նախատեսված իրավունքները և ազատությունները խախտվել են, պետք է արդյունավետ իրավական պաշտպանություն ստանա ներպետական համապատասխան մարմնի կողմից…»: Դատարանը նշել է, որ 13-րդ հոդվածով նախատեսված պահանջն այն մասին, որ 3-րդ հոդվածի խախտման մասին փաստարկվող հայց ներկայացնող անձը պաշտպանության իրավական միջոց ստանա, նպատակ է հետապնդում և հատուցել հայցվորին, և անհրաժեշտ վարութային երաշխիքներ ապահովել պետական պաշտոնյաների կողմից իրենց դիրքի չարաշահումների դեմ: Այստեղ պաշտպանության արդյունավետ միջոցի հասկացությունը ներառում է մանրակրկիտ և գործուն այնպիսի հետաքննություն անցկացնելու պարտականությունը, որը կհանգեցնի դաժան վերաբերմունքի համար մեղավորների բացահայտմանն ու պատժին,[62] ինչպես նաև՝ հայցվորին թույլ կտա արդյունավետ կերպով օգտվել հետաքննության ընթացակարգից:[63] Արդյունավետ հետաքննության համար, որպես կանոն, պահանջվում է

[56] Տես *Այդինն ընդդեմ Թուրքիայի*:
[57] *Իլհանն ընդդեմ Թուրքիայի:*
[58] 2(1) հոդվածի համապատասխան մասը նախատեսում է. «Կյանքի իրավունքը պաշտպանվում է օրենքով»:
[59] *Իլհանն ընդդեմ Թուրքիայի:*
[60] *Անգելովան ընդդեմ Բուլղարիայի:*
[61] *Դիքմեն ընդդեմ Թուրքիայի:*
[62] *Ասենովն ընդդեմ Բուլղարիայի:*
[63] *Իլհանն ընդդեմ Թուրքիայի*

հարցաքննել բոլոր ականատեսներին և գործով մյուս անհրաժեշտ վկաներին, և եզրահանգումները հիմնել ապացույցների վրա:[64] Դրա համար կարող է նաև պահանջվել փոխհատուցման վճարումը տուժողներին:[65] Պաշտպանության միջոցը պետք է լինի «արդյունավետ» թե պրակտիկայի, և թե օրենսդրության մեջ, հատկապես այն առումով, որ դրա իրականացմանը չպետք է անհիմն կերպով խոչընդոտեն պատասխանող պետության իշխանությունների գործողությունները կամ բացթողումները:[66]

Համապատասխանաբար, հարցն այն մասին, թե արդյոք տեղին է կամ անհրաժեշտ 3-րդ հոդվածի վարութային խախտում կամ 13-րդ հոդվածի խախտում արձանագրել, կախված կլինի կոնկրետ գործի հանգամանքներից: Ինչպիսին էլ որ լինի ընտրությունը, արդյունավետ հետաքննություն անցկացնելու պարտավորության բնույթը, ըստ երևույթին, նույնն է:

- ***Ասենովն ընդդեմ Բուլղարիայի***[67] գործով տուժողը, ով այդ ժամանակ 14 տարեկան էր, պնդում էր, որ ոստիկանությունը ձերբակալել և ծեծի է ենթարկել իրեն: Այս դեպքում Դատարանը եզրակացրեց, որ հետաքննությունն արդյունավետ չէր եղել. Դատարանի եզրակացությունը մի քանի հիմքեր ուներ: Առաջին, Բուլղարիայի իշխանությունների կողմից նշանակված քննիչը եզրակացրել էր, որ վնասվածքները պատճառել է տղայի հայրը՝ չմեջբերելով, սակայն, այդ եզրակացությունը հիմնավորող որևէ ապացույցներ: Երկրորդ, չնայած որ ձերբակալումը տեղի էր ունեցել հասարակական վայրում՝ 40 հոգու աչքերի առջև, պատահարից հետո ճշմարտությունը պարզելու նպատակով որևէ փորձ չէր արվել՝ հարցաքննելու ականատեսներից որևէ մեկին: Հետաքննության ընթացքում կատարվել էին այլ ենթադրություններ, որոնցից ոչ մեկն ապացույցների վրա հիմնված չէր:
- ***Աքսոյն ընդդեմ Թուրքիայի***[68] գործով Դատարանը քննության առավ արդյունավետ հետաքննության բնույթը 13-րդ հոդվածի շրջանակներում: Դատարանը նշեց, որ հաշվի առնելով խոշտանգումների արգելքի հիմնարար կարևորությունը և, հատկապես, խոշտանգումների զոհերի խոցելի վիճակը, 13-րդ հոդվածը պահանջում է՝ անկախ ներպետական համակարգում առկա պաշտպանության ցանկացած միջոցից, որ պետությունները պարտավոր են խոշտանգման մանրակրկիտ և արդյունավետ հետաքննություն անցկացնել: «Պաշտպանության արդյունավետ միջոց» նշանակում է, ի լրումն անհրաժեշտության դեպքում փոխհատուցման վճարումից, նաև մանրակրկիտ և արդյունավետ հետաքննություն, որը թույլ կտա բացահայտել և պատժել մեղավորներին, և կներառի հետաքննության վարույթի փաստացի հասանելիությունը հայցվորի համար: Բացի այդ, Դատարանը վճռեց, որ հետաքննությունը պետք է լինի հրատապ և անկողմնակալ:
- ***Այդինն ընդդեմ Թուրքիայի*** գործով Դատարանը նշեց, որ հայցվորն ամբողջությամբ հույսը դրել էր պետական դատախազի և վերջինիս հրահանգներով առաջնորդվող ոստիկանության վրա, որպեսզի նրանք հավաքեին իր բողոքը հիմնավորող ապացույցները: Պետական դատախազն օրենքով սահմանված իրավասություն ուներ՝ հարցաքննելու անվտանգության ուժերի անդամներին Դերիքի ժանդարմերիայի գլխավոր շտաբում, հրավիրելու վկաների, այցելելու դեպքի վայրը, հավաքելու դատափորձագիտական ապացույցներ և ձեռնարկելու անհրաժեշտ բոլոր անհրաժեշտ քայլերը՝ բացահայտելու տուժողի պատմածի ճշմարտացիությունը: Դատախազը կարևորագույն դեր էր խաղում ոչ միայն հանցագործների նկատմամբ քրեական հետապնդում իրականացնելու, այլ նաև՝ տուժողի կրած վնասի հատուցման ուղղությամբ պաշտպանության այլ միջոցների հետամուտ լինելու հարցում: Դատարանը նկատեց, որ այս միջոցների արդյունավետությունը վերջին հաշվով կախված է եղել պետական դատախազի կողմից իր գործառույթների պատշաճ կատարումից: Դատարանը նկատեց, որ պետական դատախազը, որը պատասխանատու էր հետաքննության համար, չճշտեց, թե ովքեր կարող էին ականատես եղած լինել տուժողի ձերբակալմանը: Նա նպատակասլաց որևէ քայլ չձեռնարկեց՝ ճշտելու, թե արդյոք Այդինների ընտանիքը պահվել էր ոստիկանությունում, ինչպես նրանք էին պնդում: Հետաքննության կարևորագույն փուլերում որևէ ոստիկանի հարցեր չտրվեցին: Դատախազը պատրաստակամորեն ընդունեց ոստիկանության կողմից այն հանգամանքի հերքումը, որ Այդինների ընտանիքը կալանավորվել էր, և պատրաստ էր առանց կասկածելու ընդունել կալանքի գրանցամատյանի գրառումների արժանահավատությունը: Եթե նա ավելի շրջահայաց գտնված լիներ, նա լրացուցիչ կուսումնասիրեր 1993թ. գրառումների ցածր թվաքանակի պատճառները՝ չնայած տարածաշրջանում տիրող անվտանգության իրավիճակին: Դատախազի հարգալիր վերաբերմունքը ոստիկանության նկատմամբ հետաքննության առանձնապես լուրջ բացթողումներից էր: Բժշկական զննությունը կենտրոնացել էր այն հարցի վրա, թե արդյոք տուժողը զրկվել է կուսությունից, երբ իրականում պետք էր ուշադրություն դարձնել այն հարցին, թե արդյոք նա բռնաբարվել է: Այս և այլ գործոնների հիման վրա Դատարանը հանգեց այն եզրակացությունը, որ հետաքննությունն արդյունավետ չի եղել:

Ինչպիսի՞ հանգամանքներում է օրենսդրությամբ պահանջվում դաժան վերաբերմունքի դեպքերի հետաքննություն: Մասնավորապես, այն դեպքում, երբ անձը դաժան վերաբերմունքի մասին բողոք է ներկայացնում, պահանջվու՞մ է արդյոք հետաքննություն անցկացնել:

[64] *Ասենովն ընդդեմ Բուլղարիայի*, կետ 103:
[65] *Աքսոյն ընդդեմ Թուրքիայի*, կետ 98:
[66] *Այդինն ընդդեմ Թուրքիայի*, կետ 103:
[67] Տես *Ասենովն ընդդեմ Բուլղարիայի*
[68] Տես *Աքսոյն ընդդեմ Թուրքիայի*

Ինչպիսի՞ դրույթներ կան՝ ապահովելու հետաքննությունների անկախությունը: Օրինակ, երբ բողոքներ են ներկայացվում ոստիկանության դեմ, ո՞վ է պարտավոր դրանք հետաքննել:

Օրենսդրությունը նախատեսու՞մ է լիարժեք բժշկական զննություն պատշաճ որակավորում ունեցող անկախ բժիշկների կողմից այն կալանավորների համար, ովքեր (ա) բժշկական օգնության կարիք ունեն, և (բ) բողոք են ներկայացնում դաժան վերաբերմունքի մասին:

Պաշտպանության ինչպիսի՞ միջոցներ կան այն դեպքի համար, երբ հետաքննությունը բացահայտում է, որ պետությունը պատասխանատու է եղել 3-րդ հոդվածին հակասող վերաբերմունքի համար:

IV 3-ՐԴ ՀՈԴՎԱԾԸ ԽԱԽՏՈՂ ԿՈՆԿՐԵՏ ՀԱՆԳԱՄԱՆՔՆԵՐ

3-րդ հոդվածով արգելված խոշտանգումները և անմարդկային վերաբերմունքի այլ ձևերն ուսումնասիրելիս համառոտ կերպով դիտարկվել են այն համգամանքները, որոնցում տուժողը բռնության է ենթարկվել: Ուսումնական նյութերի այս բաժնի նպատակն է առավել լիարժեքորեն վերլուծել այն հանգամանքները, որոնցում հաճախ տեղի է ունենում 3-րդ հոդվածով արգելված վերաբերմունքը:

(i) Կալանք

Կալանքի տակ գտնվող անձանց նկատմամբ գործադրված ֆիզիկական ուժը

Դատարանը նշել է, որ այն դեպքում, երբ անձն ազատազրկված է, նրա սեփական վարքագծի պատճառով խստորեն պահանջվող ֆիզիկական ուժի գործադրումը նվաստացնում է մարդկային արժանապատվությունը և սկզբունքորեն հանդիսանում է 3-րդ հոդվածով ամրագրված իրավունքի խախտում:[69] Այսպիսով, չնայած որ որոշակի չափի ուժի գործադրումը բռնի կալանավորի հանդեպ կարող է լեգիտիմ լինել նրան կարգի հրավիրելու տեսակետից, սկզբունքային առումով լեգիտիմ չէ իրեն հանգիստ պահող կալանավորի նկատմամբ ֆիզիկական ուժ գործադրելը: Կալանքի ընթացքում կապտուկների և այլ մարմնական վնասվածքների առաջացումը, որպես կանոն, հուշում է, որ տեղի է ունեցել 3-րդ հոդվածով արգելված տեսակի դաժան վերաբերմունք:

[69] *Լաբիտան ընդդեմ Իտալիայի:*

Ծեծերը և այլն

Ծեծեր, սպառնալիքներ և այլ բռնություն ներառող հարցաքննության մեթոդները, որպես կանոն, խախտում են 3-րդ հոդվածը:

- ***Իռլանդիան ընդդեմ Միացյալ Թագավորության***[70] գործով հինգ մեթոդների կիրառումը խախտել էր 3-րդ հոդվածը:
- ***Աքսոյն ընդդեմ Թուրքիայի***[71] գործով հայցվորին հարցաքննության ընթացքում աչքակապ էին պահել, որը նրա մոտ ապակողմնորոշում էր առաջացրել: Նրան կախել էին թևերից, որոնք կապված էին եղել նրա մեջքի հետևում («պաղեստինյան կախոց»): Նրան ենթարկել էին էլեկտրակառության շոկերի, որոնք էլ ավելի էին ծանրացել նրա վրա ջուր նետելու պատճառով: Նա ենթարկվել էր ծեծերի, ապտակների և խոսքային վիրավորանքների: «Պաղեստինյան կախոցը» քննության առնելով՝ Դատարանը որոշեց, որ ի լրումն այն սուր ցավի, որ այդ գործողությունը տվյալ պահին պետք է որ պատճառած լիներ, այն նաև առաջացրել էր երկու թևերի պարալիճ, որը շարունակվել էր մի որոշ ժամանակ: Այս վերաբերմունքն այնպիսի ծանր և դաժան բնույթ ուներ, որ հանգեցնում էր խոշտանգման:
- ***Աքդենիզն ընդդեմ Թուրքիայի***[72] գործով տասնմեկ հոգի կալանավորվել էր մոտ մեկ շաբաթ ժամկետով, և նրանցից բոլորը, բացի մեկից, ենթարկվել էին հարկադրանքի: Նրանց գիշեր-ցերեկ պահել էին դրսում: Նրանցից մի քանիսին ծեծել էին: Նրանք բոլորը տառապել էին ցրտից, վախից և անորոշությունից, թե ինչ կարող է իրենց հետ պատահել: Դատարանը վճռեց, որ այս վերաբերմունքը հավասարվում է անմարդկային և նվաստացուցիչ վերաբերմունքի:
- ***Սալմանն ընդդեմ Թուրքիայի*** գործով տուժողը կալանավորվել էր առողջ վիճակում, սակայն ավելի ուշ մահացել էր: Նրա ոտքերի վրա եղել էին կապտուկներ և այտուցներ, և կոտրված էր եղել նրա կրծքավանդակը: Նրա ընտանիքը պնդում էր, որ նա ենթարկվել է «ֆալակա»-ի (հարվածներ ոտքերին), և որ հարվածել են նրա կրծքավանդակին: Դատարանը վճռեց, որ ի նկատի ունենալով դաժան վերաբերմունքի բնույթը և աստիճանը, ինչպես նաև այն լուրջ մտահանգումները, որոնք կարելի է կատարել առ այն, որ դա տեղի էր ունեցել PKK-ին տուժողի մասնակցության կասկածանքի վերաբերյալ հարցաքննության ժամանակ, տուժողը ենթարկվել էր շատ ծանր և դաժան տառապանքի, որը հավասարվում էր խոշտանգման:

Կալանքի ընդհանուր պայմանները

Նույնիսկ այն դեպքերում, երբ անձին կալանքի տակ պահողները կիրառում են հարցաքննության պատշաճ մեթոդներ և ձեռնպահ մնում նրան

[70] Տես վերը՝ *Աքսոյն ընդդեմ Թուրքիայի*:
[71] Տես վերև՝ *Աքսոյն ընդդեմ Թուրքիայի*:
[72] Տես *Աքդենիզն ընդդեմ Թուրքիայի*:

ցավ պատճառելուց, հնարավոր է, որ լինի 3-րդ հոդվածի խախտում, եթե նրան պահելու պայմանները հավասարվել են անմարդկային կամ նվաստացուցիչ վերաբերմունքի: Մարդկանցով գերբեռնվածությունը և քնելու հարմարություններ չտրամադրելը կարող են հանգեցնել 3-րդ հոդվածին հակասող վերաբերմունքի: Ավելին, անհամարժեք ջեռուցում, սանիտարահիգիենիկ պայմանները, սնունդը, զբաղմունքը և կապն արտաքին աշխարհի հետ նույնպես կարող են հավասարեցվել անմարդկային և նվաստացուցիչ վերաբերմունքի:[73]

- ***Դուգոզն ընդդեմ Հունաստանի*** գործով հայցվորին մի քանի ամիս պահել էին կալանավայրում, որտեղ նա սպասել էր իր արտաքսմանը: Նա պնդում էր, իսկ պատասխանող պետությունը չէր ժխտում, որ խցերում, որոնք կառուցված էին եղել 20 հոգու տեղավորելու համար, հաճախ հայտնվում էր մինչև 100 հոգի: Նա պնդում էր, որ իր խցում հաճախ եղել էր 10 հոգի: Մահճակալներ չէին եղել, և կալանավորներին որևէ ներքնակներ, սավաններ կամ ծածկոցներ չէին տրամադրվել: Կալավորներից ոմանք ստիպված էին եղել քնել միջանցքում: Խցերը կեղտոտ էին, իսկ սանիտարական հանգույցները՝ անբավարար, քանի որ դրանք նախատեսված էին եղել շատ ավելի սակավաթիվ անձանց սպասարկելու համար: Տաք ջուր հազվադեպ էր լինում, և երկար ժամանակահատվածների ընթացքում տաք ջուր ընդհանրապես չէր լինում: Թարմ օդ կամ արևի բնական լույս չկար, և չկար զբոսահրապարակ: Միակ տարածքը, որտեղ կալանավորները կարող էին քայլել, դա մինչև զուգարաններ տանող միջանցքն էր: Դատարանը վճռեց, որ հայցվորին պահելու վայրի պայմանները, հատկապես դրանց գերբեռնվածությունը մարդկանցով և քնելու հարմարությունների բացակայությունը, համակցված կալանավորին այդ պայմաններում պահելու ժամկետների արտասովոր երկար լինելու հետ, հանգեցրել էին 3-րդ հոդվածին հակասող նվաստացուցիչ վերաբերմունքի:
- ***Կալաշնիկովն ընդդեմ Ռուսաստանի*** գործով հայցվորը չորս տարի 10 ամիս պահվել էր ութ հոգու համար նախատեսված խցում: Նա պնդում էր, որ խցի չափսերն էին 17քմ, իսկ պետությունը պնդում էր, որ չափսերը եղել են 20.8քմ: Դատարանը մեկնաբանեց, որ հարց է, թե արդյոք նման պայմանները կարող են համարվել համարժեք ծանրություն ունեցող պայմաններ: Դատարանը վերհիշեց, որ խոշտանգումների և անմարդկային կամ նվաստացուցիչ վերաբերմունքի կամ պատժի կանխարգելման եվրոպական կոմիտեն կալանախցերի համար որպես մոտավոր, ցանկալի ցուցանիշ է սահմանել մեկ կալանավորի հաշվով 7 քմ-ն, այսինքն՝ 8 կալանավորի հաշվով 56 քմ-ն: Հայցվորի խցում կանոնավոր կերպով պահվել էին 18-24 կալանավորներ, և 2 կամ երեք կալանավորներ ստիպված էին եղել քնել նույն մահճակալին: Դատարանը նկատեց, որ ցանկացած պահի դրությամբ հայցվորի խցում մեկ կալանավորին բաժին էր ընկել 0.9-1,9 քմ տա-

[73] *Դանիան ընդդեմ Հունաստանի* (հայտնի է նաև որպես «Հունական» գործ):

րածք: Դատարանը նշեց, որ շարունակաբար խիստ գերբեռնված խուցը «հարց էր առաջադրում Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի կապակցությամբ: Բացի գերբեռնումից, և դրա հետևանքով, հայցվորը մի շարք հիվանդություններ էր ձեռք բերել: Դատարանը որոշեց, որ կալանքի պայմանները, որոնք հայցվորը ստիպված էր եղել հանդուրժել մոտ 4 տարի և 10 ամիս, պետք է որ նրան զգալի հոգեկան տառապանք պատճառած լինեին՝ նվաստացնելով նրա մարդկային արժանապատվությունը և նրա մեջ առաջացնելով այնպիսի զգացողություններ, ինչպիսիք են ստորացումը և նվաստացումը: Դատարանը եզրակացրեց, որ հայցվորի կալանքի պայմանները, մասնավորապես՝ խիստ գերբեռնված և հակասանիտարական միջավայրը և դրա քայքայիչ ազդեցությունը հայցվորի առողջության և բարեկեցության վրա, համակցված նման պայմաններում հայցվորին կալանքի տակ պահելու ժամանակահատվածի երկարության հետ, հավասարազոր էին նվաստացուցիչ վերաբերմունքի:
- ***Պոլտորատսկին ընդդեմ Ուկրաինայի***[74] գործով հայցվորը, որ մահապարտ էր, կալանավորվել էր մի խցում, որն աղքատիկ կահավորանք և բաց զուգարան էր պարունակում: 8 ամիս շարունակ խուցը լուսավորվում էր օրենական 24 ժամ, բնական լույս չկար, և հայցվորն օրենական 24 ժամ պահվում էր խցի ներսում: Մարդկանց հետ շփվելու և զբաղմունք գտնելու՝ հայցվորի հնարավորությունները շատ սահմանափակ էին եղել: Հանգամանքները բարդացվում էին այն փաստի պատճառով, որ այդ ժամանակահատվածի ընթացքում հայցվորը դատապարտված էր մահապատժի: Դատարանը եզրակացրեց, որ չնայած որ հայցվորին նվաստացնելու կամ ստորացնելու մտադրություն չի եղել, այդ նպատակի բացառությունը չէր կարող վճռորոշ կերպով բացառել Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի խախտում արձանագրելու հնարավորությունը: Դատարանը եզրակացրեց, որ կալանքի պայմանները, որոնք հայցվորը ստիպված էր եղել կրել խնդրո առարկա ութ ամիսների ընթացքում, պետք է որ նրան զգալի հոգեկան տառապանք պատճառած լինեին՝ այդ կերպ նվաստացնելով նրա մարդկային արժանապատվությունը: Ուկրաինայի առջև ծառացած լուրջ տնտեսական դժվարությունները չէին կարող հիմնավորել կամ արդարացնել հայցվորի կալանքի անընդունելի պայմանները: Համապատասխանաբար, արձանագրվեց 3-րդ հոդվածի խախտում:

Անհրաժեշտ բուժխնամքը

Պետական իշխանությունները պարտավոր են պաշտպանել ազատազրկված անձանց առողջությունը: Համապատասխան բուժխնամքի բացակայությունը կարող է հավասարազոր լինել 3-րդ հոդվածին հակասող վերաբերմունքի:

[74] Տես նաև *Կոխլիչն ընդդեմ Ուկրաինայի* և *Կուզնեցովն ընդդեմ Ուկրաինայի:*

• ***Իլհանն ընդդեմ Թուրքիայի*** գործով այն փաստը, որ ոստիկանությունը հայցվորին բժշկի հետ տեսակցություն չէր ապահովել ոստիկանության կողմից ծեծի ենթարկվելուն հաջորդող 36 ժամվա ընթացքում, էական ե-ղավ, որպեսզի Դատարանը վճռեր, որ նա խոշտանգվել է:

• ***Հուտարդոն ընդդեմ Շվեյցարիայի*** գործով հայցվորը ձերբակալվել էր վեց ոստիկանների կողմից, որոնք նրա բնակարան մտնելուց առաջ ուշա-թափեցնող նռնակ էին ներս գցել և նրան նետել գետնին: Նրա ձեռքերը շղթայվել էին, իսկ գլուխը՝ ծածկվել: Ձերբակալության ընթացքում հայցվո-րը մարմնական վնասվածքներ էր ստացել: Նրան թույլ էին տվել բժշկի հետ տեսակցել միայն այն բանից հետո, երբ 6 օր էր անցել բժշկի հետ տե-սակցելու մասին նրա խնդրանքից, այսինքն՝ մոտ ութ օր նրա ձերբակալ-ման պահից: Ռենտգենը ցույց էր տվել, որ նրա կողերից մեկը կոտրած է: Հանձնաժողովը որոշեց, որ 3-րդ հոդվածը խախտվել էր այն փաստի պատ-ճառով, որ հայցվորը բժշկի հետ տեսակցելու հնարավորություն չէր ունեցել ձերբակալմանը հաջորդող ութ օրերի ընթացքում:[75]

• ***Բ Մ-ն ընդդեմ Հունգարիայի*** գործով նախկին Հանձնաժողովը որոշեց, որ գոտկատեղից ներքև պարալիճված կալանավորին համարժեք սանի-տարական խնամք չցուցաբերելը հավասարազոր էր 3-րդ հոդվածի խախտ-ման:

• ***Մառգելն ընդդեմ Ֆրանսիայի*** գործով հայցվորի՝ մի դատապարտված կալանավորի մոտ լեյկեմիա էր առաջացել, որը կալանքի տակ գտնվելու ընթացքում գնալով ծանրացել էր: Բժշկական տեղեկանքները վկայում էին, որ նրան անհրաժեշտ էր եղել շարունակական բուժում հիվանդանոցային պայմաններում: Ֆրանսիայի իշխանություններն այդ տեղեկանքներին ի պատասխան որևէ կոնկրետ միջոցառումներ չէին ձեռնարկել: Դատարանը վճռեց, որ 3-րդ հոդվածի պահանջները կարող էին բավարարված լինել, ե-թե հայցվորը տեղափոխվեր հիվանդանոց վերահսկողության ներքո, հատ-կապես՝ գիշերային ժամերին: Դատարանը նշեց, որ ներպետական իշխա-նությունները չէին ապահովել հայցվորին անհրաժեշտ բուժօգնության ցու-ցաբերումը: Նրան կալանքի տակ պահել շարունակելը հանդիսանում էր նրա արժանապատվության խախտում և նրան տառապանք պատճառում, որը գերազանցում էր այն, ինչ անխուսափելիորեն զուգորդում է կալանքի տեսքով պատժի կրմանը և քաղցկեղի բուժմանը: Դատարանը նաև վճռեց, որ այն փաստը, որ հայցվորը բուժման նպատակով հիվանդանող տեղա-փոխվելու ընթացքում ձեռնաշղթաներ էր կրել, հաշվի առնելով նրա առող-ջական թույլ վիճակը, անհամաչափ էր անվտանգության պահանջների լույսի ներքո: Հայցվորը ենթարկվել էր 3-րդ հոդվածին հակասող անմարդ-կային և նվաստացուցիչ վերաբերմունքի:

[75] Գործն ավելի ուշ լուծում ստացավ:

• ***ՄաքԳլինչին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով հայցվորի դուստրը 1998թ. դեկտեմբերի 7-ին տեղափոխվել էր հիվանդանոց վատա-ռողջ վիճակում: Նա ստացել էր ասթմայի բուժում և ազատվել հերոինից կախվածությունից: Բանտ տեղափոխվելիս ստուգվել էր նրա քաշը՝ 50 կգ: Տուժողը կալանքի ընթացքում գրեթե անընդմեջ կերպով սրտթափոց ուներ և բանտարկման առաջին հինգ օրերի ընթացքում նրա քաշը կտրականա-պես նվազել էր՝ մոտ 10 կիլոգրամով: Նա ի վիճակի չէր որևէ սնունդ ընդու-նել, և շատ քիչ քանակությամբ հեղուկ էր օգտագործում: Առաջին հինգ օ-րերի ընթացքում տուժողին հաճախ այցելել էին բժիշկներ: Այնուհանդերձ, բանտ տեղափոխվելուն հաջորդած առաջին իսկ շաբաթվա ընթացքում նրան որևէ բժիշկ չէր այցելել: Դեկտեմբերի 14-ի՝ երկուշաբթի օրվա առա-վոտյան նրան այցելել էր բժիշկը, որը նրան գտել էր ուշագնաց վիճակում, և նրան տեղափոխել էին հիվանդանոց: Աղջիկն այդպես էլ չէր առողջացել՝ մահանալով դրանից մոտ երկու շաբաթ անց: Հետաքննության ընթացքում բացահայտվեցին ապացույցներ այն մասին, որ բանտի կշեռքը սխալ էր ե-ղել և դրա հետևանքով բժիշկներից մեկը ավելի քիչ էր հավատացել կշեռ-քին, քան տուժողի կլինիկական վիճակի իր սեփական գնահատանին: Դա-տարանը վճռեց, որ Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածով պահանջվող ստան-դարտները չէին կատարվել: Դատարանը հատկապես նշեց այն փաստը, որ բանտի ղեկավարությունը տուժողի քաշի կորուստը պարզելու ճշգրիտ մի-ջոցներ չի ապահովել, չնայած որ այդ գործոնը պետք է որ բանտին զգո-նացներ նրա վիճակի լրջության մասին, սակայն մեծ մասամբ հաշվի չառնվեց կշեռքի շեղման պատճառը: Բացի այդ, Դատարանը նշեց այն փաստը, որ շաբաթ և կիրակի օրերին բժշկի կողմից նրա վիճակի հսկման մեջ լուրջ էր եղել, չնայած որ հենց այդ ժամանակ էր արձանագրվել քաշի էական կորուստ, և բանտը ավելի արդյունավետ քայլեր չէր ձեռնարկել նրա վիճակը բարելավման ուղղությամբ, օրինակ՝ նրա տեղափոխումը հիվան-դանոց, որը կապահովեր դեղերի և հեղուկների ընդունումը ներերակային ճանապարհով, կամ՝ սրտթափոցը կանգնեցնելու հարցում մասնագիտա-կան աջակցության ստացումը: Բանտի ղեկավարության կողմից տուժողի նկատմամբ վերաբերմունքը, այսպիսով, հակասում էր 3-րդ հոդվածով նա-խատեսված անմարդկային և նվաստացուցիչ վերաբերմունքի արգելքին:

Հոգեկան հիվանդությամբ տառապող կալանավորներին հոգեբուժա-կան օգնություն չտրամադրելը կարող է հանգեցնել 3-րդ հոդվածի խախտ-ման: Հոգեբուժական խնամքի կարիք ունեցող կալանավորների ոչ ճիշտ բուժումը նույնպես կարող է 3-րդ հոդվածի խախտում առաջացնել: Այս կա-լանավորների հանգամանքները քննելիս Դատարանը միշտ հաշվի է առ-նում նրանց խոցելիությունը և, որոշ դեպքերում, նրանց վրա կոնկրետ վե-րաբերմունքի ազդեցության մասին հասկանալի կամ ցանկացած այլ բո-ղոք ներկայացնելու՝ նրանց անկարողությունը:

• ***Հերցեգֆալվին ընդդեմ Ավստրիայի*** գործով հայցվորը տառապում էր ծանր հոգեկան հիվանդությամբ, բոնի էր, և հաճախ հարձակվում էր բան-

տապահների վրա: Նա բողոքում էր, որ իրեն ստիպել են սնունդ և հեղուկներ ընդունել, մեկուսացրել են, և անվտանգության նպատակով ձեռնաշղթաներով միաժամանակ կապել մահճակալին: Դատարանը նկատեց, որ հոգեբուժական հիվանդանոցներում գտնվող հիվանդներին բնորոշ ստորակայության և իրավազրկության կացությունը հաշվի առնելով, անհրաժեշտ է առանձնապես ուշադիր լինել 3-րդ հոդվածի կատարման հարցը քննելիս: Դատարանը նաև նշեց, որ չնայած որ առողջապահական կառույցներն են իրավասու՝ ֆիզիկական և հոգեկան առողջությունը պահպանելու նպատակով ընտրելու ուժով օգտագործվելիք թերապևտիկ մեթոդներն այն հիվանդների համար, ովքեր անկարող են ինքնուրույն որոշել, և նրանց համար պատասխանատուն այդ կառույցներն են, այդ հիվանդները, միևնույն է, շարունակում են օգտվել 3-րդ հոդվածի պաշտպանությունից: Նման վերաբերմունքի բժշկական անհրաժեշտությունը պետք է ապացուցել: Փաստերի առումով Դատարանը վճռեց, որ իրեն ներկայացված ապացույցները բավարար չեն՝ հերքելու կառավարության փաստարկն այն մասին, որ այն ժամանակ ընդունված հոգեբուժական ընդհանուր սկզբունքների համաձայն բժշկական անհրաժեշտությամբ հիմնավորվում էր տվյալ վերաբերմունքը:

- ***Կուդլան ընդդեմ Լեհաստանի*** գործով հայցվորին ներկայացվել էր խարդախության և զեղծարարության մեղադրանք, և նա վերցվել էր նախնական կալանքի տակ: Նա տառապում էր խրոնիկական դեպրեսիայով, կալանքի տակ գտնվելու ընթացքում ինքնասպանության երկու փորձ էր կատարել և հայտարարել հացադուլ: Նախնական կալանքի ժամանակահատվածի ընթացքում նա ստացել էր բժշկական և հոգեբուժական օգնություն: Նա պնդում էր, որ նախնական կալանքի տակ գտնվելու ընթացքում հոգեբուժական համարժեք օգնություն չէր ստացել՝ ի հակասություն 3-րդ հոդվածի: Դատարանը ընդունեց, որ հայցվորի հոգեբանական վիճակի բնույթը նրան սովորական կալանավորից ավելի խոցելի էր դարձնում, իսկ նրա կալանքը կարող էր որոշ չափով սրել նրա մոտ ճնշվածության, հոգեկան անհանգստության և վախի զգացողությունները: Դատարանը նաև հաշվի առավ այն փաստը, որ հայցվորը չորս ամիս շարունակ պահվել էր կալանքի տակ՝ չնայած հոգեբույժի եզրակացությանն այն մասին, որ նրան կալանքի տակ պահել շարունակելը կարող է վտանգել նրա կյանքը՝ ինքնասպանության փորձի հավանականության պատճառով: Գնահատելով գործն ամբողջությամբ՝ Դատարանը որոշեց, որ չէր ապացուցվել հայցվորին այնպիսի լրջության անմարդկային վերաբերմունքի ենթարկելու փաստը, որը կտեղավորվեր Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի շրջանակների մեջ: Դատարանը նշեց, որ հայցվորը ենթարկվել էր մշտական հոգեբուժական վերահսկողության և ստացել անհրաժեշտ բուժում: Այնուհանդերձ, Դատարանը նշեց, որ.

> Պետությունը պարտավոր է ապահովել անձի կալանքն այնպիսի պայմաններում, որոնք համատեղելի կլինեն նրա մարդկային արժանապատվության հարգմանը, իսկ նրա նկատմամբ պատժի իրականացման ձևը և մեթոդը չպետք է նրան ենթարկեն այնպիսի աստիճանի դժվարությունների կամ հոգեկան անհանգստության, որը գերազանցում է կալանքի անխուսափելի մաս կազմող տառապանքի մակարդակը, և ապահովել, որպեսզի ելնելով բանտարկման պրակտիկ պահանջներից, երաշխավորվի նրա առողջությունը և բարօրությունը՝ այլ բաներից զատ նրան ցուցաբերելով անհրաժեշտ բուժօգնություն:[76]

Կալանքի ընթացքում հաշմանդամների կարիքները համապատասխան ձևով հաշվի չառնելը կարող է հավասարազոր լինել 3-րդ հոդվածը խախտող վերաբերմունքի:

- ***Փրայսն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով հայցվորը, որն ի ծնե զուրկ էր վերջավորություններից և ուներ նաև երիկամի պրոբլեմներ, բանտարկվել էր քաղաքացիական վարույթում Դատարանի նկատմամբ անհարգալիր վերաբերմունքի համար: Երբ նա տեղափոխվել էր բանտ, նա խնդրել էր, որպեսզի իրեն թույլ տալ ստանալ իր անվասայլակի մարտկոցի լիցքավորիչը, սակայն մերժվել էր: Նա տարբեր պահերի ունենում էր սուր մրսածության զգացողություն (պայմանավորված նրա տեղաշարժվելու անկարողությամբ), համապատասխան մահճակալի բացակայության հետևանքով անկարող էր քնել, զուգարանից օգտվելիս կրում էր արական սեռի ծառայողների օգնությամբ գնալու նվաստացման հետևանքները, և դժվարությամբ էր կարողանում մաքուր մնալ: Դատարանը վճռեց, որ ծանր հաշմանդամություն ունեցող անձի կալանքն այնպիսի պայմաններում, որոնցում նա վտանգավոր կերպով մրսում է, որոնք սպառնում են նրան մրսածությամբ՝ պայմանավորված մահճակալի չոր կամ անհասանելի լինելու հանգամանքով, և որոնցում նա չի կարող առանց ծանրագույն դժվարության զուգարանից օգտվել կամ մաքուր մնալ, հանդիսանում է 3-րդ հոդվածին հակասող նվաստացուցիչ վերաբերմունք:

Կալանավորների անձնական խուզարկությունները

Այն դեպքերում, երբ կալանավորը պետք է ենթարկվի մերկախուզարկության, դա պետք է հիմնավորվի անվտանգության նկատառումներով և իրականացվի այնպես, որպեսզի հնարավորինս չափ պահպանվի անձի արժանապատվությունը: Այսպիսով, խուզարկության ընթացքում պաշտոնեական դիրքը չարաշահող արտահայտությունները կամ հակառակ սեռի բանտապահների ներկայությունը կարող է հանգեցնել 3-րդ հոդվածի խախտման:

- ***Խվանչուկն ընդդեմ Լեհաստանի*** գործով հայցվորը կալանքի տակ էր և սպասում էր խարդախության մեղադրանքով գործի դատավարությանը: Նա դիմել էր, որպեսզի իրեն թույլ տային մասնակցել խորհրդարանական ընտրությունների, սակայն թույլտվության կապակցությամբ ենթարկվել էր

[76] կետ 94

մարմնական խուզարկության: Հայցվորը մերկացվել էր մինչև իր ներքնազգեստը, որից հետո ենթարկվել էր իր մարմնի մասին նվաստացուցիչ մեկնաբանությունների և խոսքային վիրավորանքի: Նրան կարգադրել էին հանել ներքնազգեստը, սակայն նա հրաժարվել էր, որի հետևանքով նրան թույլ չէին տվել քվեարկել: Դատարանը, նկատելով, որ հայցվորը նախկինում դատապարտված չէր եղել և բռնության դրսևորումներ թույլ չէր տվել, վճռեց, որ մերկախուզարկությունը հիմնավորող ծանրակշիռ պատճառներ չէին ներկայացվել, ինչպիսին է, օրինակ, անվտանգության նկատառումը: Ավելին, Դատարանը վճռեց, որ չնայած այն հանգամանքին, որ առիթից առիթ կարող են անհրաժեշտ լինել մերկախուզարկություններ բանտի անվտանգությունն ապահովելու կամ բանտերում անկարգությունները կանխելու համար, դրանք պետք է իրականացվեն պատշաճ կերպով: Դատարանը նկատեց, որ բանտի աշխատակիցների վարքագծի դիտավորությունն էր հայցվորի մոտ նվաստացման և ստորակայության զգացողություններ առաջացնելը, որը վկայում էր հայցվորի մարդկային արժանապատվության նկատմամբ հարգանքի ցածր մակարդակի մասին: Դատարանը եզրակացրեց, որ հայցվորը ենթարկվել է 3-րդ հոդվածին հակասող նվաստացուցիչ վերաբերմունքի:

- ***Վալասինասն ընդդեմ Լիտվայի*** գործով հայցվորը բանտում պատիժը կրող կալանավոր էր: Անձնական տեսակցության ընթացքում սնունդ ստանալուց հետո նրան կարգադրել էին մերկախուզարկություն անցնել իգական սեռի բանտապահի ներկայությամբ: Նրա ձվապարկը ստուգվել էր արական սեռի մի բանտապահի կողմից, որը ձեռնոցներ չէր կրում: Նրա սնունդը նույնպես զննվել էր ձեռնոցներ չկրող մի բանտապահի կողմից, որից հետո վերադարձվել էր հայցվորին: Նրան կարգադրել էին ծնկածալումներ կատարել, որպեսզի համոզվեին, որ նա հետանցքի մեջ որևէ բան չի թաքցնում: Նրա մոտից չթույլատրված որևէ առարկա չէր հայտնաբերվել: Դատարանը վճռեց, որ չնայած այն հանգամանքին, որ կարող են անհրաժեշտ լինել մերկախուզարկություններ բանտի անվտանգությունն ապահովելու կամ բանտերում անկարգությունները կանխելու համար, դրանք պետք է իրականացվեն պատշաճ կերպով: Հայցվորին կնոջ ներկայությամբ մերկանալ ստիպելը և նրա սեռական օրգաններին ու սննդին ձեռքերով դիպչելը վկայում էր հայցվորի նկատմամբ հարգանքի ցածր մակարդակի մասին և, ըստ էության, նվաստացնում նրա մարդկային արժանապատվությունը: Դա պետք է որ նրա մոտ ձևավորած լիներ ստորացման և նսեմացման զգացողություն, որը կարող էր նվաստացնել և ստորացնել նրան: Հայցվորը ենթարկվել էր նվաստացուցիչ վերաբերմունքի:

Դատարանը որոշել է, որ երկարատև ժամանակահատվածի ընթացքում մերկախուզարկությունների կանոնավոր օգտագործումն անվտանգության այլ խիստ միջոցառումների հետ միասին խախտում է 3-րդ հոդվածը:

- ***Վան դեր Վենն ընդդեմ Նիդերլանդների*** գործով հայցվորը գտնվում էր նախնական կալանքի տակ մի շարք բռնարարքների, այդ թվում՝ սպանության և բռնաբարության, ինչպես նաև՝ թմրադեղերի առնչվող հանցագործությունների համար: Նրա կողմից փախուստի պլաններ կազմելու մասին օպերատիվ տվյալների ստացումից հետո նա տեղափոխվել էր խիստ անվտանգ հիմնարկ: Անվտանգության ռեժիմը ներառում էր, ի թիվս այլ արգելքների, մյուս կալանավորների հետ հայցվորի շփումների արգելք, ընտանեկան տեսակցությունների սահմանափակում շաբաթական մեկ անգամ մեկ ժամ տևող տեսակցության, այն էլ՝ ապակե միջնապատի հետևից: Ամիսը մեկ անգամ նրան թույլատրում էին «բաց» տեսակցություն, որի ընթացքում նրա ընտանիքի հետ ֆիզիկական շփման միակ ձևը ձեռքսեղմումը կարող էր լինել: Նա ենթարկվում էր մերկախուզարկությունների «բաց» տեսակցություններից առաջ և հետո, ինչպես նաև՝ հիվանդանոց, ատամնաբուժարան կամ վարսավիրանոց գնալուց առաջ և հետո: Բացի այդ, երեք և կես տարի շարունակ նա ենթարկվում էր ամենշաբաթյա մերկախուզարկությունների, ներառյալ հետանցքի ստուգումներ խցերի ամենշաբաթյա խուզարկությունների ընթացքում, նույնիսկ եթե այդ ստուգմանը նախորդող շաբաթվա ընթացքում նա արտաքին աշխարհի հետ որևէ շփում չէր ունեցել, և չնայած այն փաստին, որ նա «բաց» տեսակցության, հիվանդանոց, ատամնաբուժարան կամ վարսավիրանոց այցելելու կապակցությամբ արդեն իսկ անցել էր մերկախուզարկություն: Այսպիսով, ամենշաբաթյա մերկախուզարկությունը իրականացվում էր կանոնավոր կերպով և կախված չէր անվտանգության որևէ կոնկրետ նկատառումներից կամ հայցվորի վարքագծից: Դատարանը վճռեց, որ հաշվի առնելով անվտանգության բոլոր մյուս միջոցառումները, կանոնավոր մերկախուզարկությունները նսեմացնում էին հայցվորի մարդկային արժանապատվությունը, և պետք է որ նրա մոտ ձևավորած լիներին ստորացման և նսեմացման զգացողություն, ինչը կարող էր նվաստացնել և ստորացնել նրան: Արձանագրվեց 3-րդ հոդվածի խախտում:

Ինչպե՞ս է օրենսդրությամբ ապահովվում, որպեսզի կալանքի տակ գտնվող անձանց նկատմամբ չի կիրառվի 3-րդ հոդվածին հակասող վերաբերմունք:

Ինչպիսի՞ ընթացակարգեր կան՝ ապահովելու, որպեսզի կալանավայրերում պրակտիկայում տեղի չունենա 3-րդ հոդվածին հակասող վերաբերմունք:

Ինչպիսի՞ ընթացակարգեր կան, որոնք կալանավորին թույլ են տալիս բողոքել 3-րդ հոդվածին հակասող վերաբերմունքի մասին:

Օրենքով նախատեսվու՞մ են հատուկ դրույթներ կալանավորների համար բուժօգնության հասանելիության մասին: Եթե այո, ապա ինչպե՞ս է սա ապահովվում պրակտիկայում:

Նախատեսվա՞ծ են հատուկ դրույթներ խոցելի անձանց, այդ թվում՝ օրինակ, հոգեկան հիվանդների, հաշմանդամների, շատ փոքրերի և շատ տարեցների համար:

Ինտիմ խուզարկությունների անցկացման կապակցությամբ ինչպիսի՞ դրույթներ են նախատեսված, որպեսզի հնարավորինս հարգվի կալանավորի արժանապատվությունը:

(ii) Խտրականություն

Ռասայի կամ սեռի հիմքով խտրականությունը կարող է հավասարազոր լինել նվաստացուցիչ վերաբերմունքի: Հանձնաժողովն առաջին անգամ սա ի գիտություն ընդունեց ***Արևելյան Աֆրիկայի ասիացիներն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով:[77] Տվյալ դեպքում Հանձնաժողովը որոշեց, որ ներգաղթի օրենսդրությունը, որը թույլ չէր տալիս Միացյալ Թագավորության և Գաղութների՝ Արևելյան Աֆրիկայում բնակվող ասիացի քաղաքացիներին մուտք գործել Միացյալ Թագավորություն, ռասայի հիմքով խտրականություն էր հայցվորների դեմ: Համապատասխան օրենքն ընդունվել էր այն ժամանակ, երբ Արևելյան Աֆրիկայում «աֆրիկանացման» քաղաքականությունը ասիացիներին զրկում էր ապրուստի հնարավորություններից: Հանձնաժողովը նշեց, որ հատուկ կարևորություն պետք է վերագրել ռասայի հիմքով խտրականության հարցին, և որ անձանց կոնկրետ խմբի նկատմամբ ռասայի պատճառով հիրավարակայնորեն տարբերակված վերաբերմունքը որոշ դեպքերում կարող է հանդիսանալ «մարդկային արժանապատվության դեմ ուղղված առանձնահատուկ ոտնձգություն»՝ այդ կերպ հավասարազոր լինելով 3-րդ հոդվածին հակասող նվաստացուցիչ վերաբերմունքի: Դատարանը նաև նշեց, որ անձանց խմբի նկատմամբ ռասայի պատճառով տարբերակված վերաբերմունքը կարող է նվաստացուցիչ վերաբերմունք հանդիսանալ, նույնիսկ եթե որևէ այլ հիմքով տարբերակված վերաբերմունքը նմանատիպ հարց առաջ չէր քաշի: Հանձնաժողովը որոշեց, որ այս գործի կոնկրետ հանգամանքների պարագայում խախտվել է 3-րդ հոդվածը:

Այնուհանդերձ, Դատարանը Հանձնաժողովին համակարծիք չէ ներգաղթի օրենքների հարցում: Դատարանը որդեգրել է այն մոտեցումը, որ

[77] Գործն այդպես էլ Դատարանին չներկայացվեց. Նախարարների կոմիտեն, որը պարտավոր էր Հանձնաժողովի զեկույցների վերաբերյալ պարտադիր որոշումներ կայացնել, չապահովեց ձայների պահանջվող երկու երրորդի մեծամասնությունը, որպեսզի որոշեր խախտման առկայության հարցը:

չնայած, որ պետությունները չպետք է զուտ ռասիստական բնույթի քաղաքականություններ իրականացնեն, սեփական երկրի քաղաքացիներին կամ իր հետ սերտ բարիդրացիական կապերի մեջ գտնվող երկրների քաղաքացիների նկատմամբ արտոնյալ վերաբերմունքը ռասայական խտրականություն չի առաջացնում:[78] Այնուհանդերձ, այդ օրենքների նվաստացուցիչ լինելու հարցը պարզելիս Դատարանը նաև քննության առավ այդ օրենքների մտադրությունը: Կոնկրետ ռասայական խմբի անդամներին նսեմացնելու կամ նվաստացնելու մտադրությունը ռասիզմի վկայություն է, որը հավասարազոր է 3-րդ հոդվածի խախտման:

- ***Աբդուլազիզը, Կաբալեսը և Բալկանդալին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով հայցվորները, ովքեր օրինական կերպով բնակվում էին Միացյալ Թագավորությունում, ներգաղթի օրենքների գործողության պատճառով հնարավորություն չէին ստանում, որպեսզի Միացյալ Թագավորությունում իրենց միանան իրենց օտարերկրացի ամուսինները: Դատարանը վճռեց, որ օրենքների կողմից 3-րդ հոդվածի խախտում արձանագրելիս կարևոր է այդ օրենքների մտադրությունը: Դատարանը եզրակացրեց, որ բողոքի առարկա վերաբերմունքի տարբերությունը հայցվորների անձի նկատմամբ արհամարհական կամ անհարգալիր վերաբերմունքի որևէ նշան չէր պարունակում, և չուներ նրանց նսեմացնելու կամ նվաստացնելու նպատակ կամ հետևանք: Օրենքի միակ նպատակն էր պաշտպանել ներքին աշխատաշուկան և նպաստել միջռասայական բարիդրացիական հարաբերությունների կայացմանը:

Այն գործերի դեպքում, որոնցում ներգաղթի քաղաքականության «փշոտ» հարցը չի արծարծվում, Դատարանը գտել է, որ խտրականությունը կարող է հավասարազոր լինել 3-րդ հոդվածի խախտման: ***Կիպրոսն ընդդեմ Թուրքիայի (2001)*** գործով Դատարանը վճռեց, որ Հյուսիսային (թուրքական) Կիպրոսում բնակվող հույն կիպրոսցիները շատ ծանր արգելքների էին ենթարկվել, որոնք սահմանափակում էին նրանց հիմնարար ազատությունների իրականացումը և դրանց հետևանքով ժամանակի ընթացքում համայնքն անխուսափելիորեն կդադարեր գոյություն ունենալուց: Իշխանությունները հույն կիպրոսցիներին թույլ չէին տալիս անշարժ գույք կտակել հարազատներին, նույնիսկ անմիջական ընտանիքի անդամներին, բացառությամբ եթե վերջիններս նույնպես բնակվում էին հյուսիսում: Հյուսիսում միջնակարգ դպրոցներ չկային, և հարավում միջնակարգ դպրոցներ հաճախելու ընտրություն կատարող հույն-կիպրոսցի երեխաները զրկվում էին հյուսիսում բնակվելու իրավունքից արական սեռի դեպքում 16, իսկ իգականի դեպքում՝ 18 տարին լրանալուց հետո: Հույն կիպրոսցիները բնակվում էին և հարկադրված էին բնակվել մեկուսացված պայմաններում. նրանց տեղաշարժը սահմանափակված էր և ենթարկվում էր հսկողության, և նրանց համայնքը թարմացնելու կամ զարգացնելու որևէ հեռանկար

[78] *Աբդուլազիզը, Կաբալեսը և Բալկանդալին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության:*

չկար: Դատարանը եզրակացրեց, որ նրանց նկատմամբ վերաբերմունքը հիմնված էր այնպիսի հատկանիշների վրա, որոնցով նրանք տարբերվում էին թուրք-կիպրոսցի բնակչությունից, այն է՝ նրանց ազգային ծագումը, ռասան և կրոնը: Բնակչության այդ խումբը դատապարտված էր ապրելու նսեմացնող պայմաններում, որոնք խախտում էին 3-րդ հոդվածը:

Դատարանը նաև սահմանել է, որ 3-րդ հոդվածը կարող է խախտվել այլ հիմքերով խտրականության հետևանքով:

- ***Մմիթը և Գրենդին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության***[79] գործով հայցվորները զինված ուժերից հեռացվել էին իրենց համասեռամոլության պատճառով, և Դատարանը վճռեց, որ.

> Չի բացառվում, որ տարասեռամոլ մեծամասնության կողմից համասեռամոլ փոքրամասնության նկատմամբ վերը նկարագրված բնույթի նախապաշարված կողմնակալության վրա հիմնված վերաբերմունքը կարող է սկզբունքորեն համարվել 3-րդ հոդվածով արգելված վերաբերմունք:[80]

Անշուշտ, կարելի է պնդել, որ Կոնվենցիայի 14-րդ հոդվածով արգելված խտրականության ցանկացած ձև, որը հստակորեն նպատակ է հետապնդում՝ այդ խմբին զրկել հասարակության մնացած հատվածներին տրվող հնարավորություններից, Դատարանի կողմից կարող է համարվել «ոտնձգություն մարդկային արժանապատվության դեմ»՝ ելնելով ***Մմիթը և Գրենդին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով Դատարանի մեկնաբանություններից:

Ինչպե՞ս է օրենքը պաշտպանում 3-րդ հոդվածին հակասող վերաբերմունքի հավասարվող խտրականությունից:

(iii) Արտերկրում անմարդկային վերաբերմունքի արժանանալու ռիսկայնությունը

Կոնվենցիան ապաստանի իրավունք չի նախատեսում: Այնուհանդերձ, հաշվի առնելով 1-ին հոդվածը, որում նշվում է, որ Կոնվենցիայով նախատեսված իրավունքներից կարող են օգտվել Կոնվենցիայի կողմ հանդիսացող պետության ընդդատության տակ գտնվող բոլոր անձինք, 3-րդ հոդվածը տարածվում է ոչ միայն Կոնվենցիայի կողմ հանդիսացող պետության քաղաքացիների կամ օրինական կերպով դրանց ընդդատության տակ գտնվող անձանց, այլ նաև՝ ապաստան հայցողների և ապօրինաբար այդ պետությունների տարածքում գտնվող անձանց նկատմամբ: Սա նշանակում է, որ Կոնվենցիայով նախատեսված իրավունքների տեսակետից նշված անձինք, այդ թվում, օրինակ, կալանքի տակ պահվող ապաստան

[79] Տես վերը՝ կետ 121:
[80] կետ 121:

հայցողները, պետք է ենթարկվեն 3-րդ հոդվածին և դրա վերաբերյալ ձևավորված նախադեպային իրավունքին համահունչ:

3-րդ հոդվածը նաև տարածվում է այն անձանց նկատմամբ, ում սպառնում է հանձնում[81] կամ արտաքսում[82] մի պետություն, որտեղ իրական ռիսկ կա, որ նրանք կենթարկվեն խոշտանգումների կամ անմարդկային վերաբերմունքի այլ ձևերի: Այսպիսով, ընդունումը մերժելը կամ արտաքսումը կամ հանձնումը[83] Կոնվենցիայի կողմ հանդիսացող պետության կողմից կարող է հավասարվել 3-րդ հոդվածի խախտմանը: Արդեն ներկայացվեց, որ ռասայի պատճառով մուտքը մերժելը կարող է հավասարվել 3-րդ հոդվածի խախտման:[84]

- ***Սոերինգն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով Միացյալ Թագավորությունը ցանկանում էր հայցվորին հանձնել ԱՄՆ-ի Վիրջինիա նահանգին, որտեղ նրան կներկայացվեր մեղադրանք մարդասպանության մեջ, որն այնտեղ պատժելի է մահապատժով: Հայցվորը պնդում էր, որ հանձնվելու և մեղավոր ճանաչվելու դեպքում իրեն կդատապարտեն մահապատժի, և ինքը կկրի «մահվան դատապարտվածների հերթի ֆենոմենի» հետևանքները: Այս ֆենոմենը ներառում էր մահվան դատապարտված այլ բանտարկյալների հետ նույն վայրում տեղավորվելը, երկար տարիներ անորոշության մեջ գտնվելը՝ սպասելով զանազան բողոքարկումների արդյունքին, և մահապատժի ի կատար ածմանը սպասելու կապակցությամբ՝ սուր հոգեկան ստրես: Հայցվորը պնդում էր, որ մահապատժի «հերթում» լինելը հավասարազոր է 3-րդ հոդվածին հակասող անմարդկային և նվաստացուցիչ վերաբերմունքին: Դատարանը վճռեց, որ պատասխանող պետությունը պարտավոր էր չհանձնել այն դեպքերում, երբ լուրջ հիմքեր կային՝ կարծելու, որ հանձնելու դեպքում մյուս պետության տարածքում տվյալ անձին սպառնում է խոշտանգումների կամ անմարդկային կամ նվաստացուցիչ վերաբերմունքի պատժի իրական ռիսկ՝ անկախ այն հանցագործության հրեշավորությունից, որի համար հետախուզվում է անձը:

Դատարանը դեռևս չի ընդունել, որ մահապատժի նշանակումն իրենով խախտում է 3-րդ հոդվածը, քանի որ Կոնվենցիայի 2-րդ հոդվածում որոշակիորեն նշվում է մահապատժի նշանակման մասին: Այսպիսով, ընդունող երկրում մահապատժի վերաբերյալ փաստարկները պետք է կապված լինեն դրա իրականացման պայմաններին՝ ինչպես, օրինակ, *Սոերինգն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության* գործի դեպքում:

Երբ որոշվում է, թե արդյոք անձի հանձնումը կարող է խախտել 3-րդ հոդվածը Դատարանը հաշվի է առնում, թե ուղարկող պետությունը ինչի

[81] *Սոերինգն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*
[82] *Կրուզ Վարասն ընդդեմ Շվեդիայի:*
[83] Այս բաժնի իմաստով «հեռացում» բառը ներառում է հանձնումը (էքստրադիցիա) և դեպորտացիան:
[84] *Արևելյան Աֆրիկայի ասիացիների գործը:*

մասին է իմացել կամ պարտավոր եղել իմանալ հանձնում կամ արտաքսում առաջարկելու պահին: Բացի այդ, Դատարանը կարող է հաշվի առնել այն տեղեկությունները, որոնք երևան են գալիս արտաքսումից հետո: Ավելին, ռիսկը պետք է լինի իրական, այլ ոչ՝ հնարավոր:[85]

• ***Վիլվառաջան ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով հայցվորները թամիլներ էին Շրի-Լանկայից, որոնց մերժվել էր ապաստանը Միացյալ Թագավորությունում: Երբ նրանց ասել էին, որ իրենց հետ կուղարկեն Շրի-Լանկա, նրանք բողոքել էին, որ իրենք կհայտնվեն անվտանգության ուժերի կողմից դաժան վերաբերմունքի ռիսկի տակ՝ պայմանավորված պետական ուժերի և թամիլական ազատագրական շարժման միջև պայքարով: Նրանք, սակայն, հետ էին ուղարկվել, և նրանցից երեքն այնտեղ իսկապես ենթարկվել էին դաժան վերաբերմունքի: Դատարանը նկատեց, որ նրանց վերադարձնելու պահի դրությամբ էապես բարելավվել էր անվտանգության վիճակը Շրի-Լանկայում: Ավելին, ՄԱԿ-ի Փախստականների գծով գերագույն հանձնակատարն այնտեղ վերահսկում էր կամավոր վերահայրենականակման ծրագիր, որի ընթացքում թամիլներից շատերն անվտանգ կերպով վերադարձել էին հայրենիք: Դատարանը վճռեց, որ չնայած իրավիճակի էական բարելավմանը, այն դեռևս կարգավորված չէր, և մնում էր այն հնարավորությունը, որ հայցվորները կկալանավորվեն և կենթարկվեն դաժան վերաբերմունքի: Այնուհանդերձ, դաժան վերաբերմունքի հնարավորությունը միայն բավարար չէր, որպեսզի առաջացներ 3-րդ հոդվածի խախտում:

Քանի որ 3-րդ հոդվածը բացարձակ իրավունք է, ուղարկող պետությունն անձին իր տարածքից հեռացնելու հարցը քննելիս իրավասու չէ հավասարակշռել ընդունող պետության տարածքում 3-րդ հոդվածով արգելված վերաբերմունքի պոտենցիալ տուժողի ռիսկն անվտանգության այն սպառնալիքին, որ տվյալ անձը կառաջացնի, եթե նրան թույլատրվի մնալ:[86] Եթե 3-րդ հոդվածին հակասող վերաբերմունքի իրական ռիսկ կա, ապա պետությունը պարտավոր է չարտաքսել տվյալ անձին:

• ***Չահալն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով պրն. Չահալը՝ Լոնդոնում բնակվող մի հնդիկ, սիխերի անջատողական շարժման առաջատար դեմքերից էր: Նա մի քանի անգամ հետաքննությունների էր ենթարկվել ահաբեկչական գործունեության մեջ մեղադրանքով, ինչպես նաև՝ մեղադրվել Լոնդոնի սիխերի տաճարում կատարված իրավախախտումների առնչությամբ հասարակական կարգի խախտման մեջ և արդարացվել: Ավելի ուշ նա ծանուցվել էր, որ կարտաքսվի այն հիմքով, որ իր ներկայությունն ազգային անվտանգության նկատառումներից ելնելով նպաստավոր չէր հասարակության բարօրության տեսակետից: Պրն. Չահալը պնդում էր, որ Հնդկաստան արտաքսվելու դեպքում ինքը կենթարկվի

[85] *Կրուգ Վարասն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության:*
[86] *Չահալն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*, կետ 80:

խոշտանգումների: Դատարանի տրամադրության տակ կային ապացույցներ այն մասին, որ այդ ժամանակ Փունջաբի ոստիկանության որոշ տարրեր սովորություն ունեին՝ իրենց գործողություններում հաշվի չառնելու կասկածյալ սիխական մարտիկների մարդու իրավունքները: Կային նաև ապացույցներ, որ գործով դատավճռի օրվա դրությամբ իրավիճակն էապես բարելավվել էր: Այնուհանդերձ, Դատարանը նկատեց, որ ոստիկանությունում դեռևս կային խնդիրներ, և պրն. Չահալը և նրա քաղաքական համախոհները Հնդկաստանում բոլորին հայտնի էին: Դատարանը հաշվի առավ, որ ավելի հավանական է, որ հայցվորի ճանաչվածությունն ավելի կբարձրացնի նրան վնաս պատճառելու ռիսկը: Պատասխանող կառավարությունը պնդում էր, որ անհատի կողմից Կոնվենցիայի պայմանավորվող պետության ազգային անվտանգությանը սպառնացող վտանգը մի գործոն էր, որը պետք է հավասարակշռել 3-րդ հոդվածի շրջանակներում հարց առաջանալու տեսանկյունից: Այս մոտեցման դեպքում հաշվի էր առնվում այն, որ այս դեպքերում տարբերվում էին անմարդկային վերաբերմունքի ենթարկվելու ռիսկի աստիճանները: Որքան ավելի բարձր է անմարդկային վերաբերմունքի ռիսկը, այնքան ավելի փոքր կշիռ պետք է վերագրվի ազգային անվտանգության սպառնալիքին: Սակայն այն դեպքերում, երբ անմարդկային վերաբերմունքի ռիսկի կապակցությամբ էական կասկածներ կային, ազգային անվտանգությանը սպառնացող վտանգներին կարելի էր ավելի մեծ կշիռ վերագրել անհատի իրավունքների պաշտպանության և հասարակության ընդհանուր շահերի միջև ապահովվելիք հավասարակշռության մեջ: Դատարանը մերժեց հավասարակշռման այս մոտեցումը: Դատարանը նշեց, որ 3-րդ հոդվածով նախատեսված՝ անմարդկային վերաբերմունքի արգելքը բացարձակ է: Այսպիսով, այն դեպքերում, երբ էական հիմքեր են ներկայացվել՝ համոզվելու, որ անհատի առջև կարող է 3-րդ հոդվածին հակասող վերաբերմունքի ենթարկվելու իրական ռիսկ ծառանալ մեկ այլ պետություն արտաքսվելու դեպքում, ապա արտաքսման դեպքում ծագում է նրան նման վերաբերմունքից պաշտպանելու՝ Կոնվենցիայով պայմանավորվող կողմի պատասխանատվության հարցը: Դատարանը եզրակացրեց, որ իրական ռիսկ կար, որ պրն. Չահալը Հնդկաստան վերադառնալու դեպքում կենթարկվեր 3-րդ հոդվածին հակասող վերաբերմունքի:

Ապաստանի հայց ներկայացնելու նկատմամբ ժամկետային խիստ սահմանափակումների կիրառումը կարող է սխալ ազդեցություն ունենալ 3-րդ հոդվածի պահանջների տեսակետից, եթե դրանք կիրառվեն մեխանիկորեն: Իսկապես, կարելի է պնդել, որ ցանկացած վարչական վարույթ, որը ծառայում է 3-րդ հոդվածով ընձեռնվող պաշտպանության սահմանափակման նպատակին, խախտում է այդ հոդվածը:

• ***Զաբարին ընդդեմ Թուրքիայի*** գործով հայցվորը փախուստ էր կատարել Իրանից այն բանից հետո, երբ իշխանությունները պարզել էին, որ նա արտաամուսնական կապերի մեջ է եղել մի ամուսնացած տղամարդու հետ: Իրանում կնոջ կողմից դավաճանությունը հանցագործություն էր, որի

համար հայցվորին սպառնում էր քարկոծում ընդհուպ մինչև նրա մահանալը: Հայցվորն ապօրինաբար մուտք էր գործել Թուրքիա 1997թ. նոյեմբերին, իսկ 1998թ. փետրվարին փորձել էր Ֆրանսիայով Կանադա թռչել կեղծված անձնագրով: Ֆրանսիայի իշխանությունները նրան հետ էին ուղարկել Թուրքիա: Վերադառնալով Թուրքիա՝ հայցվորն ապաստան էր խնդրել: Նա տեղեկացվել էր, որ օրենքով պահանջվում էր, որ նա իր հայցը ներկայացրած լիներ Թուրքիա ժամանելուց հետո հինգ օրվա ընթացքում: Փախստականների գծով գերագույն հանձնակատարը միջամտել էր և նրան փախստականի կարգավիճակ շնորհել Իրանում հետապնդվելու նրա հիմնավոր մտավախության պատճառով: Թուրքական իշխանությունները նրան ժամանակավոր բնակության թույլտվություն էին շնորհել՝ մինչև նախկին Հանձնաժողովին նրա ներկայացրած հայցադիմումի լուծումը: Պատասխանող կառավարություն նշեց, որ քանի որ հայցվորը հինգ օրվա կանոնը չէր կատարել, պետությունն իրավասու էր նրան հետ ուղարկել Իրան: Դատարանը վճռեց, որ հաշվի առնելով այն փաստը, որ 3-րդ հոդվածն ամրագրում է ժողովրդավարական հասարակության ամենահիմնարար արժեքներից մեկը և բացարձակ իմաստով արգելում խոշտանգումները կամ անմարդկային կամ նվաստացուցիչ վերաբերմունքը կամ պատիժը, պարտադիր կերպով անհրաժեշտ էր մանրակրկիտ կերպով ուսումնասիրել հայցվորի պնդումն այն մասին, որ իր արտաքսումը երրորդ երկիր իրեն կենթարկեր 3-րդ հոդվածով արգելված վերաբերմունքի ռիսկի: Դատարանը նշեց, որ պատասխանող պետությունը հայցվորի պնդումների, այդ թվում՝ դրանց հիմնավորվածության որևէ իմաստավորված գնահատում չէր իրականացրել: Հայցվորի կողմից հինգ օրվա ընթացքում գրանցվելու պահանջի չկատարման հետևանքով նա զրկվել էր Իրան արտաքսվելու կապակցությամբ իր մտավախությունների փաստական հիմքերի ուսումնասիրման հնարավորությունից: Դատարանը վճռեց, որ ապաստանի դիմումի ներկայացման համար նման կարճ ժամկետի ավտոմատ և մեխանիկական կիրառումը պետք է փոփոխական լինի Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածում ամրագրված հիմնարար արժեքի պաշտպանության առնչությամբ: Հարգելով ՄԱԿ-ի Փախստականների գծով գերագույն հանձնակատարի եզրակացությունները, Դատարանը վճռեց, որ հայցվորին 3-րդ հոդվածին հակասող վերաբերմունքի իրական ռիսկ էր սպառնում Իրան վերադարձվելու դեպքում: Հետևաբար, արտաքսման օրդերն առաջացնում էր 3-րդ հոդվածի խախտում:

Պետությունը պատասխանատու է ոչ միայն այն դեպքում, երբ վտանգ կա, որ պետության գործակալներն անհատին կենթարկեն 3-րդ հոդվածին հակասող վերաբերմունքի, այլ նաև այն դեպքում, երբ իրական ռիսկ կա, որ նման վերաբերմունք կկիրառեն ոչ պետական մարմինները, եթե կարող է ապացուցվել, որ ընդունող պետությունն անկարող կլինի համապատասխան պաշտպանություն ապահովել:

- ***HLR-ն ընդդեմ Ֆրանսիայի*** գործով հայցվորը՝ Կոլումբիայի մի քաղաքացի, Ֆրանսիայում դատապարտվել էր թմրադեղերի ապօրինի տեղափոխման հանցագործության համար, որից հետո նրան ներկայացվել էր արտաքսման ծանուցագիր: Նախքան դատապարտվելը նա օգնել էր ոստիկանությանը՝ տրամադրելով տեղեկություններ, որոնք հանգեցրել էին նրա գործընկերոջ՝ կոլումբացի մեկ այլ թմրավաճառի դատապարտմանը: Նա պնդում էր, որ Կոլումբիա վերադառնալու դեպքում ինքը թմրավաճառների վրեժխնդրությանը կհանդիպեր, որը կհանգեցներ 3-րդ հոդվածով արգելված վերաբերմունքի: Դատարանը վճռեց, որ հաշվի առնելով 3-րդ հոդվածի բացարձակ բնույթը, չպետք է բացառել 3-րդ հոդվածի կիրառման հնարավորությունն այն դեպքերում, երբ վտանգը սպասվում է պետական պաշտոնյաներ չհանդիսացող անձանցից կամ անձանց խմբերից: Այնուհանդերձ, հարկ է ապացուցել, որ ռիսկն իրական է, և որ ընդունող պետության իշխանություններն անկարող են կանխել ռիսկը՝ ապահովելով համապատասխան պաշտպանություն:

Ուղարկող պետությունը կարող է պատասխանատվության կանչվել այն դեպքերում, երբ իրական ռիսկ կա, որ ընդունող պետության տարածքում ոչ համարժեք բուժման հետևանքով տուժողը կենթարկվի 3-րդ հոդվածի չափանիշներին հակասող վերաբերմունքի:[87] Այնուհանդերձ, 3-րդ հոդվածի խախտում չի արձանագրվում յուրաքանչյուր դեպքում, երբ հայցվորը պնդում է, որ ինքն ընդունող պետության տարածքում ավելի ցածր մակարդակի բուժում կստանա: Ընդունող երկրում բուժման մակարդակը պետք է լինի այնպիսին, որպեսզի հայցվորի կյանքին վտանգ սպառնա, կամ էապես կրճատվի նրա կյանքի սպասվող տևողությունը:

- ***Բենսայիդն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով հայցվորը՝ շիզոֆրենիայով տառապող մի ալժիրցի, բուժում էր ստանում Միացյալ Թագավորությունում: Նրան տրվել էր արտաքսման ծանուցագիր: Նա պնդում էր, որ եթե ուղարկվի Ալժիր, այնտեղ չի կարողանա համարժեք բուժում ստանալ, և հավանական էր, որ հիվանդությունը կսրանար: Նա փաստում էր, որ դա կհանդիսանա 3-րդ հոդվածի խախտում: Դատարանը նշեց, որ Դատարանին արգելված չէ 3-րդ հոդվածի վերաբերյալ հայցվորի հայցադիմումը քննության առնելն այն դեպքում, երբ ընդունող երկրում բժշկի նշանակած բուժման ռիսկի աղբյուրը ծագում է այնպիսի գործոններից, որոնք ուղղակիորեն կամ անուղղակիորեն այդ երկրի պետական իշխանությունների պատասխանատվության հարց չեն կարող առաջ քաշել, կամ որոնք առանձին վերցված չեն խախտում այս հոդվածի չափանիշները: Հետևաբար, Դատարանը փորձեց պարզել, թե կա արդյոք իրական ռիսկ, որ հայցվորի արտաքսումը կհակասի 3-րդ հոդվածի չափանիշներին՝ հաշվի առնելով նրա ընթացիկ առողջական վիճակը: Դատարանը եզրակացրեց, որ 3-րդ հոդվածի խախտում չէր լինի, քանի որ հայցվորն ի վիճակի

[87] Տես *Դ-ն ընդդեմ ՄԹ*, վերը, կետ 47:

կլիներ ստանալ համապատասխան դեղորայք և բուժօգնություն: Դատարանը նկատեց, որ այն փաստը, որ Ալժիրում հանգամանքներն այնքան նպաստավոր չէին լինի, որքան Միացյալ Թագավորությունում, վճռորոշ չէր 3-րդ հոդվածի տեսակետից: Համապատասխանաբար, Դատարանը չարձանագրեց, որ բավարար իրական ռիսկ կար, որ նման պարագայում հայցվորի արտաքսումը կհակասեր 3-րդ հոդվածի չափանիշներին:

Ներպետական օրենսդրությամբ ինչպե՞ս է երաշխավորվում, որ անձինք չարտաքսվեն այնպիսի հանգամանքների դեպքում, որոնց պարագայում իրական ռիսկ կա, որ նրանք ընդունող երկրում կենթարկվեն խոշտանգումների կամ անմարդկային կամ նվաստացուցիչ վերաբերմունքի:

(iv) Ավիրածություններ գյուղերում

Հարավ-արևելյան Թուրքիայում թուրքական պետության պայքարը PKK-ի դեմ հանգեցրել է մի շարք գործերի, որոնց շրջանակներում պետությունը մեղադրվում է «գյուղերում ավիրածությունների» մեջ: Մեղադրանքների համաձայն, անվտանգության ուժերը մուտք էին գործել կոնկրետ գյուղեր և հրկիզել տներ՝ դրանց ողջ պարունակությամբ հանդերձ: Մի շարք դեպքերում Դատարանն արձանագրեց 3-րդ հոդվածի խախտումներ՝ այն հիմքով, որ տվյալ գործողությունները հավասարազոր էին անմարդկային վերաբերմունքի:

- *Բիլգինն ընդդեմ Թուրքիայի* գործով հայցվորը պնդում էր, որ անվտանգության ուժերը ոչնչացրել են իր տունը, ունեցվածքը և բերքահավաքից ստացված ծխախոտի տերևները՝ այդ կերպ զրկելով իրեն ապրուստի միջոցներից: Նրա գյուղում գտնվող մյուս բոլոր տները նույնպես ավիրվել էին: Հայցվորի տան ավիրման հետևանքով նա և նրա ընտանիքը ստիպված էին եղել լքել գյուղը և բնակություն հաստատել մեկ այլ վայրում: Նա պնդում էր, որ նման միջամտությունն իր անձնական և ընտանեկան կյանքին հավասարազոր էր 3-րդ հոդվածի խախտման: Դատարանը նկատեց, որ Հանձնաժողովը հայցվորի տան և գույքի ոչնչացման հիմքում ընկած որևէ շարժառիթ չէր գտել: Դատարանը նշեց, որ նույնիսկ եթե ենթադրվի, որ խնդրո առարկա գործողությունները կատարվել էին առանց հայցվորին պատժելու որևէ մտադրության, այլ որպեսզի հետ կանգնեցնեն ուրիշներին կամ կանխեն նրա տան օգտագործումն ահաբեկիչների կողմից, ապա դա չէր արդարացնում անմարդկային վերաբերմունքը: Դատարանը եզրակացրեց, որ հաշվի առնելով հայցվորի տան և գույքի ոչնչացման հանգամանքները և նրա անձնական կացությունը, դա պետք է որ հայցվորին բավարար ծանրության տառապանք պատճառած լիներ, որպեսզի անվտանգության ուժերի գործողությունները դասակարգվեին որպես անմարդկային վերաբերմունք:

- *Դուլաշն ընդդեմ Թուրքիայի* գործով ժանդարմները մուտք էին գործել հայցվորի գյուղ և կարգադրել բոլոր բնակիչներին, որպեսզի նրանք հավաքվեն կոնկրետ տեղերում: Դրանից հետո ժանդարմներն սկսել էին հրկիզել բոլոր տները: Հայցվորի տունը, ընտանիքի պահուստները, բերքը և ցորենը ներսում, կահույքի և կենցաղային այլ ապրանքների հետ մեկտեղ, ոչնչացվել էին: Գյուղում հրկիզվել էր մոտ հիսուն տուն: Ժանդարմների հեռանալուց հետո գյուղը մնացել էր ավիրակների մեջ, և գյուղաբնակները ստիպված էին եղել լքել այն: Հայցվորն իրադարձությունների ժամանակ ավելի քան 70 տարեկան էր և զրկված էր կացարանից և ապրուստի միջոցներից: Իշխանությունները որևէ քայլ չէին ձեռնարկել՝ օգնելու նրան այդ վիճակի մեջ: Դատարանը վճռեց, որ հայցվորին պետք է որ պատճառված լիներ բավարար ծանրության տառապանք, որպեսզի անվտանգության ուժերի գործողությունները դասակարգվեին որպես անմարդկային վերաբերմունք 3-րդ հոդվածի իմաստով:

Ներպետական օրենսդրությունը և պրակտիկան ապահովու՞մ են, որպեսզի կանխարգելվի ոստիկանության և անվտանգության ուժերի կողմից անձի տան և ապրուստի միջոցների ոչնչացումը:

(v) Մահապատիժ

Դատարանը վերջերս քննեց այն հարցը, թե արդյոք Կոնվենցիայի 2-րդ հոդվածով որոշակիորեն թույլատրած մահապատիժը խախտում է 3-րդ հոդվածը: 2-րդ հոդվածի համապատասխան մասով նախատեսվում է, որ «Ոչ ոք չի կարող դիտավորությամբ զրկվել կյանքից այլ կերպ, քան մահապատժի դատավճռով, որը կայացնում է դատարանը այն հանցագործության համար, որի վերաբերմամբ օրենքով այդպիսի պատիժ է նախատեսված»: Այդ կապակցությամբ, մինչև վերջերս դժվար էր մարտահրավեր նետել բուն մահապատժին. այս կապակցությամբ թույլատրելի միակ հարցադրումներն առնչվում էին այնպիսի գործոնների, ինչպիսիք էին նախքան մահապատժի ի կատար ածումն անձին պահելու հավանական պայմանները, մահապատժի կիրառման անհիրավաչափությունը կատարված հանցագործությանը, կամ դատապարտված անձի անհատական հանգամանքների՝ հույժ կարևոր լինելը:[88] Այնուհանդերձ, Դատարանն արդեն ընդունել է, որ չնայած 2-րդ հոդվածին, մահապատիժն այժմ սկզբունքորեն կարող է համարվել 3-րդ հոդվածի խախտում՝ պայմանավորվող բոլոր պետությունների այն պրակտիկայի հիմքով, որը ձևավորվել է Կոնվենցիայի վավերացումից ի վեր:

[88] Տես *Սոերինգն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության:*

• ***Օջալանն ընդդեմ Թուրքիայի*** գործով հայցվորը՝ մեղավոր ճանաչվելով ահաբեկչական հանցագործությունների մեջ, դատապարտվեց մահվան: Դատարանը նկատեց, որ Կոնվենցիան կենդանի փաստաթուղթ է, որը պետք է մեկնաբանվի արդի օրվա պայմանների լույսի ներքո, և որ մարդու իրավունքների և հիմնարար ազատությունների պաշտպանության ոլորտում պահանջվող գնալով ավելի բարձր չափանիշներն ավելի մեծ հաստատակամության խնդիր են առաջացնում ժողովրդավարական հասարակությունների հիմնարար արժեքների խախտումների գնահատման կապակցությամբ: Կոնկրետ վերաբերմունքի կամ պատժի՝ անմարդկային կամ նվաստացուցիչ համարվելու խնդիրը գնահատելիս Դատարանի վրա ազդել են Եվրոպայի Խորհրդի անդամ պետությունների քրեական քաղաքականության զարգացումները և ընդհանուր տարածում գտած ստանդարտներն այս ոլորտում, ինչպես նաև՝ անմարդկային և նվաստացուցիչ վերաբերմունքի և պատժի հասկացությունների զարգացումը Կոնվենցիայի ուժի մեջ մտնելուց և ***Սոերինգն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով 1989թ. Դատարանի վճռի կայացումից ի վեր: Դատարանը նաև նշեց, որ մահապատժի կապակցությամբ իրավական դիրքորոշումն էական զարգացում է ապրել ***Սոերինգն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով դատավճռի կայացումից ի վեր: Դատարանը նշեց, որ մեկից բացի բոլոր անդամ պետությունները վերացրել են մահապատիժը, և որ այդ մեկ պետությունում, որը դեռևս չի վերացրել մահապատիժը (խոսքը Ռուսաստանի մասին է), սահմանվել է մորատորիում: Դատարանը նկատեց, որ բոլոր 44 անդամ պետությունները ստորագրել են 6-րդ Արձանագրությունը (որով վերացվում է մահապատիժը), և որ դրանցից 41-ը նաև վավերացրել են այն: Ավելին, Դատարանը նշեց Եվրոպայի Խորհրդի այն քաղաքականությունը, որով նոր անդամ պետություններից պահանջվում է կազմակերպությանն իրենց անդամակցությանը որպես նախապայման հանձնառություն վերցնել՝ վերացնելու ծայրագույն պատժատեսակը, որի արդյունքում Եվրոպայի Խորհրդի անդամ պետությունների տարածքն այս զարգացումների շնորհիվ դարձել է ծայրագույն պատժատեսակից զերծ գոտի: Այսօրինակ հաստատուն ֆոնի վրա Դատարանը վճռեց, որ այժմ կարելի է ասել, որ ծայրագույն պատժատեսակը խաղաղության պայմաններում սկսել է անընդունելի, եթե ոչ՝ անմարդկային պատժի ձև համարվել, որն այլևս 2-րդ հոդվածի շրջանակներում թույլատրելի չէ: Ավելին, հնարավոր էր փաստել, որ այս ոլորտում տեղի ունեցած զարգացումների լույսի ներքո պետությունները պայմանավորվել են՝ իրենց պրակտիկայի միջոցով փոփոխելու 2-րդ հոդվածի 1-ին կետի երկրորդ նախադասությունն այն մասին, որ թույլատրվում է ծայրագույն պատժատեսակը խաղաղության պայմաններում: Այս առումով Դատարանը նշել է. «Կարելի է նաև փաստել, որ մահապատժի իրականացումը կարող է համարվել 3-րդ հոդվածին հակասող անմարդկային և նվաստացուցիչ վերաբերմունք»: Այնուհանդերձ, Դատարանը ձեռնպահ է մնացել սրանից ավելի որոշակի հայտարարություններ անելուց:

Խուսափելով 3-րդ հոդվածի հետ մահապատժի անհամատեղելիության մասին հստակ հայտարարություն անելուց՝ Դատարանը քննել է դրա համատեղելիությունն այն դեպքերում, երբ մահապատժի նշանակումը հաջորդում է անարդար դատաքննությանը: Դատարանը եզրակացրել է, որ դա խախտում է 3-րդ հոդվածը:

• ***Օջալանն ընդդեմ Թուրքիայի*** գործով Դատարանը վճռեց, որ նույնիսկ եթե մահապատիժը 2-րդ հոդվածի շրջանակներում դեռևս թույլատրելի լինի, կյանքից կամայաբար զրկելը ծայրագույն պատժատեսակի միջոցով արգելվում է: Դատարանը նաև վճռեց, որ ծայրագույն պատժատեսակը պետք է համահունչ լինի «դատարանի կողմից նշանակված պատժին», և որ պատիժը նշանակող «դատարանը» լինի անկախ և անկողմնակալ դատական մարմին: 3-րդ հոդվածի առնչությամբ Դատարանը վճռեց, որ անարդար դատաքննությունից հետո անձի նկատմամբ մահապատժի նշանակումն անձին սխալ կերպով ենթարկում է մահապատժի առարկա դառնալու վախին: Մահվան դատավճռի արդյունքում ապագայի վերաբերյալ առաջացող վախը և անորոշությունն այնպիսի հանգամանքներում, որոնցում իրական հնարավորություն կա, որ պատիժն ի կատար կածվի, պետք է որ զգալի չափի մարդկային տառապանք առաջ բերի: Նման տառապանքը չի կարող տարանջատվել դատավճռի կայացմանը հանգեցրած դատաքննության անարդար բնույթից, որը, հաշվի առնելով մարդկային կյանքին սպառնացող վտանգը, դառնում է ապօրինի Կոնվենցիայի շրջանակներում: Հաշվի առնելով, որ Կոնվենցիայի պայմանավորվող կողմերը մերժել են ծայրագույն պատժատեսակը, որին ժողովրդավարական հասարակությունում այլևս լեգիտիմ տեղ չի հատկացվում, նման հանգամանքներում ծայրագույն պատժատեսակի նշանակումն իրենով պետք է համարվի անմարդկային վերաբերմունքի ձևերից մեկը, որը հակասում է 3-րդ հոդվածին:

Ներպետական օրենսդրությամբ ինչպե՞ս է նախատեսվում մահապատժի վերացումը խաղաղության պայմաններում:

ՍՈՒՅՆ ԱՇԽԱՏՈՒԹՅՈՒՆՈՒՄ ՄԵՋԲԵՐՎԱԾ ԴԱՏԱՎՃԻՌՆԵՐԸ

Ա-ն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 25599/94, 1998

1.1.1.3.1.1.1 Աբդուլազիզը, Կաբալեսը և Բալկանդալին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 9214/80, 9473/81, 9474/81, 24-ը ապրիլի 1985թ.

Աքդենիզն ընդդեմ Թուրքիայի, 23954/94, 31-ը մայիսի, 2001թ.

Աքսոյն ընդդեմ Թուրքիայի, 21987/93, 26-ը նոյեմբերի, 1996թ.

Ալ-Ադսանին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 35763/97, 21-ը նոյեմբերի, 2001թ.

1.1.1.3.1.1.2 Անգելովան ընդդեմ Բուլղարիայի, 36361/97, 13-ը հունիսի, 2002թ.

1.1.1.3.1.1.3 Ասսենովն ընդդեմ Բուլղարիայի, *24760/94,* 28-ը հոկտեմբերի, 1998թ.

Այդինն ընդդեմ Թուրքիայի, 23178/94, 25-ը սեպտեմբերի, 1997թ.

Բենսայիդն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 44599/98, 06-ը փետրվարի, 2001թ.

Բերբթայն ընդդեմ Թուրքիայի, 22493/93, 01-ը մարտի, 2001թ.

Բեռլինսկին ընդդեմ Լեհաստանի, 27715/95 և 30209/96, 20-ը հունիսի, 2002թ.

Բիլգինն ընդդեմ Թուրքիայի, 23819/94, 16-ը նոյեմբերի, 2000թ.

Չաքիչին ընդդեմ Թուրքիայի, 23657/94, 08-ը հուլիսի, 1999թ.

Քեմպբելը և Քոսանսն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 25-ը փետրվարի, 1982թ.

Չահալն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 22414/93, 15-ը նոյեմբերի, 1996թ.

Կոստելո-Ռոբերտսն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 13134/87, 25-ը մարտի, 1993թ.

Կրուզ Վարասն ընդդեմ Շվեդիայի, 15576/89, 20-ը փետրվարի, 1991թ.

Կիպրոսն ընդդեմ Թուրքիայի (1976) (Հանձնաժողովի հաշվետվություն), 10-ը հուլիսի, 1976թ.

Կիպրոսն ընդդեմ Թուրքիայի (2001), 25781/94, 10-ը մայիսի, 2001թ.

Դ-ն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 30240/96, 21-ը ապրիլի, 1997թ.

Դենիզչին ընդդեմ Թուրքիայի, 25316-25321/94, և 27207/95, 23-ը մայիսի, 2001թ.

Դիքմեն ընդդեմ Թուրքիայի, 20869/92, 11-ը հուլիսի, 2000 թ.

Դուգոզն ընդդեմ Հունաստանի, 40907/98, 06-ը մարտի 2001թ.

Դուլաշն ընդդեմ Թուրքիայի, 25801/94, 30-ը հունվարի, 2001թ.

Արևելյան Աֆրիկայի ասիացիներն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (Հանձնաժողովի հաշվետվություն), 14-ը դեկտեմբերի, 1973թ.

H L R-ն ընդդեմ Ֆրանսիայի, 24573/94, 22-ը ապրիլի, 1997թ.

Հերցեգֆալվին ընդդեմ Ավստրիայի, 10533/83, 31-ը օգոստոսի, 1992թ.

Հուտարդոն ընդդեմ Շվեյցարիայի (Հանձնաժողովի հաշվետվություն), 26-ը հունվարի, 1994թ.

Իլհանն ընդդեմ Թուրքիայի, 22277/93, 27-ը հունիսի, 2000թ.

Ինդելիկատոն ընդդեմ Իտալիայի, 31143/96, 18-հոկտեմբերի, 2001թ.

Իռլանդիան ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 5310/71, 13-ը դեկտեմբերի, 1977թ.

Իվանչուկն ընդդեմ Լեհաստանի, 25196/94, 15-ը նոյեմբերի, 2001թ.

Զաբարին ընդդեմ Թուրքիայի, 40035/98, 11-ը հուլիսի, 2000թ.

Կալաշնիկովն ընդդեմ Ռուսաստանի, 47095/99, 15-ը հուլիսի, 2002թ.

Քինանն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 27229/95, 03-ը ապրիլի, 2001թ.

Կուդլան ընդդեմ Լեհաստանի, 30210/96, 26-ը հոկտեմբերի, 2000թ.

Քուրտն ընդդեմ Թուրքիայի, 24276/94, 25-ը մայիսի, 1998թ.

Լաբիտան ընդդեմ Իտալիայի, 26772/95, 6-ը ապրիլի, 2000թ.

Լոպեզ-Օստրան ընդդեմ Իսպանիայի, 16798/90, 09-ը դեկտեմբերի, 1994թ.

Մաք Գլինչին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 50390/99, 29-ը ապրիլի, 2003թ.

Մաուզնեն ընդդեմ Ֆրանսիայի, 67263/01, 14-ը նոյեմբերի, 2002թ.

Օջալանն ընդդեմ Թուրքիայի, 46221/99, 12-ը մարտի, 2003թ.

P M-ն ընդդեմ Հունգարիայի (*Հանձնաժողովի հաշվետվություն*), 09-ը սեպտեմբերի, 1998թ.

Պոլտորատսկին ընդդեմ Ուկրաինայի, 38812/97, 29-ն ապրիլի, 2003թ.

Փրայսն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 33394/96, 10-ը հուլիսի, 2001թ.

Ռանինենն ընդդեմ Ֆինլանդիայի, 20972/92, 16-դեկտեմբերի, 1997թ.

Ռեհբոքն ընդդեմ Սլովենիայի, 29462/95, 28-ը նոյեմբերի, 20/02

Սալմանն ընդդեմ Թուրքիայի, 21986/93, 27-ը հունիսի, 2000թ.

Մելմունին ընդդեմ Ֆրանսիայի, *25803/94,* 28-ը հուլիսի, 1999թ.

Սևթափ Վեզնեդարողլուն ընդդեմ Թուրքիայի, 32357/96, 11-ը ապրիլի, 2000թ.

Սմիթը և Գրեյդին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 33985/96 և 33986/96, 27-ը սեպտեմբերի, 1999թ.

Սոներինգն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 14038/88, 07-ը հուլիսի, 1989թ.

Թանլին ընդդեմ Թուրքիայի, 26129/95, 10-ը ապրիլի, 2001թ.

Հունական գործը, (Հանձնաժողովի հաշվետվություն) 05-ը նոյեմբերի, 1969թ.

1.1.1.3.1.1.4 Թոմազին ընդդեմ Թուրքիայի, *12850/87, 25-ը հունիսի, 1992թ.*

Թայրերն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 25-ը ապրիլի, 1978թ.

Վալասինասն ընդդեմ Լիտվայի, 44558/98, 24-ը հուլիսի, 2001թ.

Վեզնեդարողլուն ընդդեմ Թուրքիայի, 32357/96, 11-ը ապրիլի, 2000թ.

Վիլվառաջան ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 13163-5/87 և 13447-8/87, 26-ը սեպտեմբերի 1991թ.

Ուիքսն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 9787/82, 27-ը հունվարի, 1987թ.

Զ-ն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 29392/95, 10-ը մայիսի, 2001թ.

ՆԵՐԱԾՈՒԹՅՈՒՆ

(i) ԽՈՇՏԱՆԳՈՒՄՆԵՐԻ ԵՎ ԱՆՄԱՐԴԿԱՅԻՆ ԿԱՄ ՆՎԱՍՏԱՑՈՒՑԻՉ ՎԵՐԱԲԵՐՄՈՒՆՔԻ ԱՐԳԵԼՔԻ ԻՄԱՍՏԸ ԵՎ ՆՇԱՆԱԿՈՒԹՅՈՒՆԸ

27. Դատարանն առաջին հերթին նկատում է, որ ինչպես նշվել է հայցվորի կողմից, պետությունը պարտավոր է երեխաների համար ապահովել 1-ին Արձանագրության 2-րդ հոդվածով նախատեսված կրթության իրավունքը: Դատարանը վերհիշում է, որ Կոնվենցիայի և դրա Արձանագրությունների դրույթները պետք է ընթերցվեն ամբողջության մեջ: Դպրոցի ներքին վարչարարությանն առնչվող գործառույթները, օրինակ՝ կարգապահությունը, չեն կարող համարվել կրթական գործընթացում պարզապես երկրորդային:

Երկրորդ, Միացյալ Թագավորությունում անկախ դպրոցները գոյություն ունեն հանրային կրթության համակարգի հետ կողք-կողքի: Յուրաքանչյուրի կրթություն ստանալու հիմնարար իրավունքը հավասարապես երաշխավորված է թե պետական, և թե անկախ դպրոցների աշակերտներին, առանց դրանց միջև որևէ տարբերակման:

Երրորդ, Դատարանը համաձայն է հայցվորի հետ այն մասին, որ պետությունը չի կարող ձերբազատվել պատասխանատվությունից՝ իր պարտավորությունների կատարումը պատվիրակելով մասնավոր մարմինների կամ անհատների:

1.1.1.3.2 Կոստելո-Ռոբերտսն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, *25/03/93, կետ 27*

(ii) ԻՐԱՎՈՒՆՔԻ ԲԱՅԱՌԱԿ ԲՆՈՒՅԹԸ

«163. Կոնվենցիայով բացարձակ իմաստով արգելվում են խոշտանգումները և անմարդկային կամ նվաստացուցիչ վերաբերմունքը կամ պատիժը՝ անկախ տուժողի վարքագծից: Ի տարբերություն Կոնվենցիայի և 1-ին և 4-րդ Արձանագրությունների էական դրույթների մեծ մասի, 3-րդ հոդվածով որևէ բացառություններ չեն նախատեսվում, և 15-րդ հոդվածի 2-րդ կետի համաձայն դրանցից որևէ շեղումներ չեն կարող լինել նույնիսկ այն դեպքում, երբ ազգի կյանքին սպառնացող հանրային արտակարգ իրավիճակ կա:

Իռլանդիան ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 18/01/1978, կետ 163

63. Ինչպես Դատարանը նկատել է մի շարք առիթներով, 3-րդ հոդվածն ամրագրում է ժողովրդավարական հասարակության հիմնարար արժեքներից մեկը: Նույնիսկ ծանրագույն հանգամանքներում, ինչպիսին է պայքարը կազմակերպված ահաբեկչության և հանցավորության դեմ, Կոնվենցիան բացարձակ իմաստով արգելում է խոշտանգումները և անմարդկային ու նվաստացուցիչ վերաբերմունքը: Ի տարբերություն Կոնվենցիայի և 1-ին և 4-րդ Արձանագրությունների էական դրույթների մեծ մասի, 3-րդ հոդվածով որևէ բացառություններ չեն նախատեսվում, և 15-րդ հոդվածի համաձայն դրանցից որևէ շեղումներ չեն կարող լինել նույնիսկ այն դեպքում, երբ ազգի կյանքին սպառնացող հանրային արտակարգ իրավիճակ կա:

Աքսոյն ընդդեմ Թուրքիայի, 26/11/96, կետ 63

47. Այնուհանդերձ, նշված օտարերկրացիներին արտաքսելու՝ իրենց իրավունքն իրականացնելիս Կոնվենցիայի պայմանավորվող կողմերը պարտավոր են հաշվի առնել Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածը, որն ամրագրում է ժողովրդավարական հասարակության հիմնարար արժեքներից մեկը: Հենց այս պատճառով է, որ անհատներին երրորդ պետությունների հանձնելու, վտարելու կամ արտաքսելու կապակցությամբ Դատարանը մի քանի անգամ ընդգծել է, որ 3-րդ հոդվածը բացարձակ իմաստով արգելում է խոշտանգումները կամ անմարդկային կամ նվաստացուցիչ վերաբերմունքը կամ պատիժը, և որ դրանով նախատեսված երաշխիքները կիրառվում են անկախ խնդրո առարկա անձի վարքագծի հանդիմանելի բնույթից:

Դ-ն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 21/4/97, կետ 47

(iii) ԱՊԱՑՈՒՅՑԵԼՈՒ ՊԱՐՏԱԿԱՆՈՒԹՅՈՒՆԸ ԵՎ ՉԱՓԱՆԻՇՆԵՐԸ

161. … Դատարանը համաձայն է այն ապացույցների մասին Հանձնաժողովի մոտեցմանը, որոնց հիման վրա պետք է կայացվի 3-րդ հոդվածի խախտման մասին որոշումը: Այս ապացույցները գնահատելու նպատակով Դատարանը որդեգրում է «ողջամիտ կասկածից վեր» ապացուցման չափանիշը, սակայն ավելացնում, որ ապացույցները կարող են ստացվել բավարար չափով ուժեղ, հստակ և համահունչ մտահանգումների կամ փաստերի վերաբերյալ նմանօրինակ չհերքված վարկածների գոյակցության տեսքով: Այս համատեքստում, հարկ է հաշվի առնել, թե ինչպիսին է եղել կողմերի վարքագիծն այն ժամանակ, երբ ստացվել են ապացույցներ:
Իռլանդիան ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 13/12/77, կետ 161

61. Դատարանը, որոշելով ընդունել Հանձնաժողովի եզրակացությունները փաստերի մասին, գտնում է, որ այն դեպքերում, երբ անհատը ոստիկանության կողմից կալանքի տակ է վերցվում առողջ վիճակում, սակայն ազատ արձակվելու պահին նրա մոտ հայտնաբերվում են մարմնական վնասվածքներ, պետությունը պարտավոր է հիմնավոր կերպով բացատրել դրանց պատճառները, այլապես հստակորեն հարց կծագի Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի կապակցությամբ:

Աքսոյն ընդդեմ Թուրքիայի, 26/11/96, կետ 61:

72. Տվյալ դեպքում հայցվորը չէր ձերբակալվել պատահական օպերացիայի ընթացքում, որը կարող էր առաջ բերել այնպիսի անակնկալ զարգացումներ, որոնց արձագանքելու խնդիր կառաջանար ոստիկանության համար՝ առանց նախորոք պատրաստվելու: Դատարանին ներկայացված փաստաթղթերը վկայում են, որ ոստիկանությունը ձերբակալման օպերացիան պլանավորել էր նախապես և ունեցել էր հնարավոր ռիսկերը գնահատելու և ձերբակալումն իրականացնելու համար պահանջվող բոլոր միջոցառումները ձեռնարկելու համար բավարար ժամանակ: Մասնակցել էին 13 ոստիկաններ, որոնք թվով միանշանակ ավելի շատ էին, քան ձերբակալվելիք երեք կասկածյալները: Ավելին, հայցվորն իրեն ձերբակալող ոստիկանների նկատմամբ որևէ սպառնալիք չէր ստեղծել՝ չկրելով, օրինակ, տեսանելի զենք և չհարձակվելով նրանց վրա: Այս ֆոնի վրա, հաշվի առնելով հայցվորի մարմնական վնասվածքի առանձնապես ծանր բնույթը և տեսնելով, որ վեճի փաստերի առնչությամբ որևէ ներպետական դատարան վճիռ չէր կայացրել, որոշվեց, որ կառավարությունը պարտավոր է համոզիչ փաստարկներով ապացուցել, որ ուժի գործադրումը պահանջվող չափը չի գերազանցել:

Ռեհբոքն ընդդեմ Սլովենիայի, 28/11/00, կետ 72

160. Հյուսիսային Իռլանդիայում 3-րդ հոդվածին հակասող գործելակերպի առկայության կամ բացակայության մասին գոհացուցիչ կերպով համոզելու նպատակով Դատարանը չի հենվի այն գաղափարի վրա, որ ապացուցելու պարտականությունը կրում է մասնակից երկու կառավարություններից որևէ մեկը: Իրեն ներկայացված գործերում Դատարանն ուսումնասիրում է առկա բոլոր նյութերը՝ թե Հանձնաժողովից, թե կողմերից և թե այլ աղբյուրներից ստացած ապացույցները և, եթե անհրաժեշտ է, նյութեր ստանում սեփական նախաձեռնությամբ:
Իռլանդիան ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 13/12/77, կետ 160

ՀԱՍԿԱՑՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԻ ՍԱՀՄԱՆՈՒՄՆԵՐ

(i) 3-րդ հոդվածով նախատեսված վերաբերմունքը կամ պատիժը

3-րդ հոդվածով նախատեսված վերաբերմունքի տեսակները

162. Ինչպես ընդգծվել է Հանձնաժողովի կողմից, դաժան վերաբերմունքը պետք է ծանրության որոշակի նվազագույն աստիճանի հասնի, որպեսզի դրա նկատմամբ տարածվի 3-րդ հոդվածի գործողությունը: Այս նվազագույնի գնահատականը, ելնելով հանգամանքների բնույթից, հարաբերական է. դա կախված է գործի բոլոր հանգամանքներից, օրինակ, վերաբերմունքի տևողությունից, դրա ֆիզիկական և հոգեկան հետևանքներից, իսկ որոշ դեպքերում՝ նաև տուժողի սեռից, տարիքից և առողջական վիճակից և այլն:

Իռլանդիան ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 13/12/77, կետ 162

(ii) Խոշտանգումներ

167. Հինգ մեթոդները կիրառվել էին համակցության մեջ, նախապես պլանավորված կերպով, և յուրաքանչյուր անգամ տևել մի քանի ժամ: Դրանք պատճառել էին եթե ոչ փաստացի մարմնական վնասվածք, ապա առնվազն սուր ֆիզիկական և հոգեկան տառապանք տվյալ անձանց, ինչպես նաև՝ հարցաքննության ընթացքում հանգեցրել սուր հոգեբուժական խանգարումների: Համապատասխանաբար, դրանք համարվում են անմարդկային վերաբերմունք 3-րդ հոդվածի իմաստով: Մեթոդները նաև նվաստացուցիչ էին, քանի որ դրանք այնպիսին էին, որ տուժողների մոտ ծնում էին վախի, հոգեկան ցավի և նվաստության զգացմունքներ, որոնք կարող են հոգեկան տառապանք պատճառել նրանց և, հնարավոր է, կոտրել նրանց ֆիզիկական կամ բարոյական դիմադրությունը: Այս երկու հարցերի կապակցությամբ Դատարանը նույն տեսակետն ունի, ինչ Հանձնաժողովը: Որպեսզի որոշվի, թե արդյոք հինգ մեթոդները պետք է որակավորվեն նաև որպես խոշտանգում, Դատարանը պարտավոր է հաշվի նստել 3-րդ հոդվածում մարմնավորված՝ այս հասկացության և անմարդկային կամ նվաստացուցիչ վերաբերմունքի հասկացության միջև տարբերակման հետ: Դատարանի կարծիքով, այս տարբերակումը հիմնականում պայմանավորված է պատճառված տառապանքի ծանրության տարբեր աստիճաններով: Դատարանը, փաստորեն, գտնում է, որ մի կողմից, առկա է բռնություն, որը ենթակա է դատապարտման թե բարոյական հիմքերով, թե, մեծ մասամբ, Կոնվենցիայի պայմանավորվող կողմերի ներպետական օրենսդրությամբ, սակայն Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի շրջանակների մեջ չի տեղավորվում, իսկ մյուս կողմից, թվում է, որ մտադրություն է եղել, որպեսզի Կոնվենցիան «խոշտանգում» և «անմարդկային կամ նվաստացուցիչ վերաբերմունք» հասկացությունների տարբերակմամբ առաջինի օգնությամբ հատուկ պիտակ վերագրի այն դիտավորյալ անմարդկային վերաբերմունքին, որը շատ լուրջ և դաժան տառապանք է պատճառում: Ավելին, սա, ըստ էության, ՄԱԿ-ի Գլխավոր Ասամբլեայի կողմից 1975թ. դեկտեմբերի 9-ին ընդունված 3452 (XXX) բանաձևի 1-ին հոդվածի հիմքում է ընկած եղել, որով հռչակվում է. «Խոշտանգումը հանդիսանում է դաժան, անմարդկային կամ նվաստացուցիչ վերաբերմունքի կամ պատժի ծանրացուցիչ և դիտավորյալ ձևը»: Չնայած որ համակցաբար կիրառված հինգ մեթոդները, անկասկած, հավասարազոր էին անմարդկային և նվաստացուցիչ վերաբերմունքի, թեկուզև դրանց նպատակն էր խոստովանություններ կորզելը, ուրիշների անուններ և/կամ այլ տեղեկություններ ստանալը, և չնայած այն հանգամանքին, որ դրանք կիրառվել էին համակարգված ձևով, դրանք չէին պատճառում կոնկրետ այնպիսի ծանրության և դաժանության տառապանք, որը բխում է «խոշտանգում» բառի այդ կերպ ընկալվող իմաստից:

Իռլանդիան ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 13/12/77, կետ 167

64. Դատարանը հիշեցնում է, որ Հանձնաժողովը պարզել էր, ի թիվս այլ հանգամանքների, որ հայցվորը ենթարկվել էր «պաղեստինյան կախարանի», որը ներառում էր նրան մերկացնելը, ձեռքերը մեջքի հետևում կապելը և արմունկներից կախելը: Դատարանի կարծիքով, այս վերաբերմունքը կարող էր միայն դիտավորյալ պատճառված լինել. հիրավի, դրա իրականացման համար պետք եղած կլիներ որոշակի ծավալի նախապատրաստական աշխատանք և եռանդ: Ըստ ամենայնի, դա կազմակերպվել էր հայցվորից խոստովանություն կամ տեղեկություններ կորզելու նպատակով: Հայցվորը, բացի սուր ցավեր կրելուց, բժշկական փորձաքննության համաձայն մի որոշ ժամանակով ստացել էր երկու թևերի պարալիճ: Դատարանը գտնում է, որ նման վերաբերմունքն այնպիսի լուրջ և դաժան բնույթ ուներ, որ կարող է նկարագրվել միայն որպես խոշտանգում:

Աքթոյն ընդդեմ Թուրքիայի, 26/11/96, կետ 64:

114. Որպեսզի որոշվի, թե արդյոք դաժան վերաբերմունքի կոնկրետ ձևը պետք է որակի որպես խոշտանգում, հարկ է հաշվի նստել 3-րդ հոդվածում մարմնավորված՝ այս հասկացության և անմարդկային կամ նվաստացուցիչ վերաբերմունքի հասկացության միջև տարբերակման հետ: Ինչպես նշվել է նախկինում այլ գործերի դեպքում, կարելի է ենթադրել, որ մտադրություն էր եղել, որպեսզի Կոնվենցիան այս տարբերակմամբ հատուկ պիտակ վերագրի այն դիտավորյալ անմարդկային վերաբերմունքին, որը շատ լուրջ և դաժան տառապանք է պատճառում: Բացի վերաբերմունքի ծանրությունից, նպատակի բաղադրիչ գոյություն ունի, որը սահմանված է Խոշտանգումների և այլ դաժան, անմարդկային կամ նվաստացու-

ցիչ վերաբերմունքի կամ պատժի դեմ ՄԱԿ-ի՝ 1987թ. հունիսի 26-ին ուժի մեջ մտած Կոնվենցիայով, որը խոշտանգումը սահմանում է որպես սուր ցավ կամ տառապանք պատճառելու դիտավորություն, որի նպատակն է, ի թիվս այլ նպատակների, տեղեկություններ ստանալը, պատիժ իրականացնելը կամ ահաբեկելը (ՄԱԿ-ի Կոնվենցիայի 1-ին հոդված):

Սալմանն ընդդեմ Թուրքիայի, 27/06/00, կետ 114

101. Դատարանը նախկինում քննել է գործեր, որոնց դեպքում եզրակացրել է, որ եղել է վերաբերմունք, որը կարելի է նկարագրել միայն որպես խոշտանգում: Այնուհանդերձ, հաշվի առնելով այն փաստը, որ Կոնվենցիան «կենդանի փաստաթուղթ է, որը պետք է մեկնաբանվի արդի օրվա պայմանների լույսի ներքո», Դատարանը գտնում է, որ որոշակի գործողություններ, որոնք անցյալում դասակարգվում էին որպես «անմարդկային և նվաստացուցիչ վերաբերմունք», այլ ոչ՝ «խոշտանգում», ապագայում կարող են այլ կերպ դասակարգվել: Դատարանը որդեգրում է այն տեսակետը, որ մարդու իրավունքների և հիմնարար ազատությունների ոլորտում պահանջվող գնալով ավելի բարձր ստանդարտը համապատասխանաբար և անխուսափելիորեն ենթադրում է առավել հաստատուն մոտեցում ժողովրդավարական հասարակությունների հիմնարար արժեքների խախտումների գնահատման նկատմամբ:

Մելմունին ընդդեմ Ֆրանսիայի, 28/07/99, կետ 101

(iii) Անմարդկային վերաբերմունք կամ պատիժ

167. … Որպեսզի որոշվի, թե արդյոք հինգ մեթոդները պետք է որակավորվեն նաև որպես խոշտանգում, Դատարանը պարտավոր է հաշվի նստել 3-րդ հոդվածում մարմնավորված՝ այս հասկացության և անմարդկային կամ նվաստացուցիչ վերաբերմունքի հասկացության միջև տարբերակման հետ:

Դատարանի կարծիքով, այս տարբերակումը հիմնականում պայմանավորված է պատճառված տառապանքի ծանրության տարբեր աստիճաններով:

Իռլանդիան ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 13/12/77, կետ167

Հոգեկան տառապանք

26. Այնուհանդերձ, Դատարանն այն կարծիքի է, որ բավականաչափ իրական և անմիջական լինելու դեպքում, 3-րդ հոդվածով արգելված վարվեցողության սպառնալիքն անգամ կարող է հակասության մեջ գտնվել այդ դրույթի հետ: Այսպիսով, անձին խոշտանգման սպառնալիք ներկայացնելը կարող է որոշ դեպքերում հանդիսանալ առնվազն «անմարդկային վերաբերմունք»:

Քեմպբելը և Քոսանսն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 29/01/82, կետ 26

98. Դատարանը նկատում է, որ Քուրտի գործով, որը վերաբերվում էր առանց ծանուցման կալանքի ընթացքում հայցվորի որդու անհայտացմանը, Դատարանը վճռել էր, որ հայցվորի նկատմամբ խախտվել է 3-րդ հոդվածը՝ հաշվի առնելով գործի կոնկրետ հանգամանքները: Մասնավորապես, Դատարանը հղում արեց այն փաստին, որ նա մարդու իրավունքների լուրջ խախտման զոհի մայր էր, և ինքն էր հանդիսանում իշխանությունների անգործության զոհ՝ իր հոգեկան ցավի և տառապանքի պատճառով: Քուրտի գործը, սակայն, չի սահմանում որևէ ընդհանուր սկզբունք, որի համաձայն «անհայտ կորած անձի» ընտանիքի անդամն այդ հիմքով համարվում է 3-րդ հոդվածին հակասող վերաբերմունքից տուժած անձ: Այն հարցը, թե արդյոք ընտանիքի անդամը տուժող է թե ոչ, կախված կլինի հատուկ գործոնների առկայությունից, որը հայցվորի տառապանքին հաղորդում է այնպիսի տարածաչափ և բնույթ, որոնցով դա տարբերվում է մարդու իրավունքների լուրջ խախտման զոհի հարազատներին անխուսափելիորեն պատճառվող հոգեկան ցավից: Վերաբերելի տարրերի թվում է ընտանեկան կապի մերձավորությունը՝ տվյալ դեպքում, որոշակի կշիռ կվերագրվի ծնող-երեխա կապին, հարաբերությունների կոնկրետ հանգամանքները, խնդրո առարկա իրադարձություններին ընտանիքի տվյալ անդամի ականատես լինելու աստիճանը, անհայտ կորած անձի մասին տեղեկություններ ստանալու փորձերին ընտանիքի տվյալ անդամի ներքաշվածությունը և իշխանությունների արձագանքն այդ հարցումներին: Դատարանը նաև ընդգծում է, որ նման խախտման էությունն այնքան կախված չէ ընտանիքի անդամի «անհայտացումից», որքան՝ իրավիճակի նկատմամբ իշխանությունների արձագանքից և մոտեցումներից այն դեպքերում, երբ դա ներկայացվել է նրանց ուշադրությանը: Հատկապես, այս վերջին հանգամանքի կապակցությամբ է, որ ընտանիքի անդամը կարող է պնդել, որ ինքն ուղղակիորեն տուժել է իշխանությունների գործելակերպից:

Չաքիչին ընդդեմ Թուրքիայի, 08/07/98, կետ 98

Վերաբերմունքի դիտավորյալ չլինելու հանգամանքը

120. Դատարանը վերհիշում է, որ դաժան վերաբերմունքը պետք է ծանրության որոշակի աստիճանի հասնի, որպեսզի համարվի 3-րդ հոդվածով արգելված վերաբերմունք: Այս նվազագույնի գնահատականը հարա-

բերական է. դա կախված է գործի բոլոր հանգամանքներից, օրինակ, վերաբերմունքի տևողությունից, դրա ֆիզիկական և հոգեկան հետևանքներից, իսկ որոշ դեպքերում՝ նաև տուժողի սեռից, տարիքից և առողջական վիճակից և այլն: Ազատազրկված անձի նկատմամբ ֆիզիկական ուժի կիրառումը, որը խիստ անհրաժեշտ չէ նրա իսկ վարքագծի պատճառով, նվաստացնում է նրա մարդկային արժանապատվությունը և սկզբունքային առումով խախտում 3-րդ հոդվածում ամրագրված իրավունքը:

Դատարանը որոշել է, որ վերաբերմունքը «անմարդկային» է, որովհետև այն նախապես պլանավորված է եղել, կիրառվել մի քանի ժամ շարունակ և պատճառել կամ փաստացի մարմնական վնասվածք, կամ սուր ֆիզիկական և հոգեկան տառապանք, ինչպես նաև՝ «նվաստացուցիչ», քանի որ վերաբերմունքը տուժողների մոտ առաջացրել է վախի, հոգեկան տառապանքի և նսեմության զգացողություններ, որոնք կարող էին նվաստացնել և նսեմացնել նրանց: Որպեսզի պատիժը կամ դրա հետ զուգորդվող վերաբերմունքը լինեն «անմարդկային» կամ «նվաստացուցիչ», նվաստացման տառապանքը պետք է ցանկացած դեպքում գերազանցի լեգիտիմ վերաբերմունքի կամ պատժի կոնկրետ ձևից բխող տառապանքի կամ նվաստացման անխուսափելի տառապանքը: Կարկ է հաշվի առնել ևս մի գործոն՝ այն թե արդյոք վերաբերմունքի նպատակն է եղել տուժողին նվաստացնելը կամ նսեմացնելը, սակայն այդպիսի նպատակի բացակայությունը չի կարող վերջնականապես բացառել 3-րդ հոդվածի խախտման արձանագրումը:

Լաբիտան ընդդեմ Իտալիայի, 06/04/00, կետ 120

(iv) Նվաստացուցիչ վերաբերմունք կամ պատիժ

167. … Հինգ մեթոդները նաև նվաստացուցիչ էին, քանի որ դրանք այնպիսին էին, որ տուժողների մոտ ծնում էին վախի, հոգեկան ցավի և նվաստության զգացմունքներ, որոնք կարող էին հոգեկան տառապանք պատճառել նրանց և, հնարավոր է, կոտրել նրանց ֆիզիկական կամ բարոյական դիմադրությունը:

Իռլանդիան ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 13/12/77, կետ 167

189. … Այս համատեքստում «նվաստացուցիչ վերաբերմունք» հասկացությունը նշանակում է, որ դրույթի ընդհանուր նպատակն է կանխել առանձնապես ծանր բնույթի լուրջ միջամտություններն անձի արժանապատվությանը: Այստեղից բխում է, որ անձի դասը, դիրքը, հեղինակությունը կամ բնույթը ցածրացնող գործողությունը կարող է 3-րդ հոդվածի իմաստով «նվաստացուցիչ վերաբերմունք» համարվել միայն այն դեպքերում, երբ դա հասնում է ծանրության որոշակի աստիճանի:

Արևելյան Աֆրիկայի ասիացիներն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 14/12/73, կետ 189

91. Դատարանը նկատում է, որ բողոքի առարկա վերաբերմունքի տարբերությունը հայցվորների անձի նկատմամբ որևէ արհամարհանք կամ հարգանքի պակաս չէին մատնացույց անում, և դրանց նպատակը չէր նրանց նվաստացնելը կամ նսեմացնելը, դրանք նրանց չէին նվաստացրել և նսեմացրել, և դրանց միակ նպատակն էր նշված նպատակների իրագործումը: Հետևաբար, դա չի կարող համարվել «նվաստացուցիչ»:

Աբդուլազիզը, Կաբալեսը և Բալկանդալին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 24/04/85, կետ 91

120. Դատարանը վերհիշում է, որ դաժան վերաբերմունքը պետք է ծանրության որոշակի աստիճանի հասնի, որպեսզի համարվի 3-րդ հոդվածով արգելված վերաբերմունք: Այս նվազագույնի գնահատականը հարաբերական է. դա կախված է գործի բոլոր հանգամանքներից, օրինակ, վերաբերմունքի տևողությունից, դրա ֆիզիկական և հոգեկան հետևանքներից, իսկ որոշ դեպքերում՝ նաև տուժողի սեռից, տարիքից և առողջական վիճակից և այլն: Ազատազրկված անձի նկատմամբ ֆիզիկական ուժի կիրառումը, որը խիստ անհրաժեշտ է նրա իսկ վարքագծի պատճառով, նվաստացնում է նրա մարդկային արժանապատվությունը և սկզբունքային առումով խախտում 3-րդ հոդվածում ամրագրված իրավունքը:

Դատարանը որոշել է, որ վերաբերմունքը «անմարդկային» է, որովհետև այն նախապես պլանավորված է եղել, կիրառվել մի քանի ժամ շարունակ և պատճառել կամ փաստացի մարմնական վնասվածք, կամ սուր ֆիզիկական և հոգեկան տառապանք, ինչպես նաև՝ «նվաստացուցիչ», քանի որ վերաբերմունքը տուժողների մոտ առաջացրել է վախի, հոգեկան տառապանքի և նսեմության զգացողություններ, որոնք կարող էին նվաստացնել և նսեմացնել նրանց: Որպեսզի պատիժը կամ դրա հետ զուգորդվող վերաբերմունքը լինեն «անմարդկային» կամ «նվաստացուցիչ», նվաստացման տառապանքը պետք է ցանկացած դեպքում գերազանցի լեգիտիմ վերաբերմունքի կամ պատժի կոնկրետ ձևից բխող տառապանքի կամ նվաստացման անխուսափելի տառապանքը: Կարկ է հաշվի առնել ևս մի գործոն՝ այն թե արդյոք վերաբերմունքի նպատակն է եղել տուժողին նվաստացնելը կամ նսեմացնելը, սակայն այդպիսի նպատակի բացակայությունը չի կարող վերջնականապես բացառել 3-րդ հոդվածի խախտման արձանագրումը:

Լաբիտան ընդդեմ Իտալիայի, 06/04/00, կետ 120:

ՊԵՏՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԻ ՊԱՐՏԱՎՈՐՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԸ

(i) Նեգատիվ պարտավորությունները

159. …. Անհնար է պատկերացնել, թե ինչպես կարող են պետության գերագույն իշխանությունները տեղյակ չլինել, կամ իրավունք ունենալ՝ տեղյակ չլինելու նման գործելակերպի գոյության մասին: Ավելին, Կոնվենցիայի համաձայն նրանք խստորեն պատասխանատու են իրենց ենթակաների վարքագծի համար. նրանք պարտավոր են իրենց կամը պարտադրել ենթականերին, և չեն կարող թաքնվել այդ սկզբունքը հարգելու՝ իրենց անկարողության հետևում:

Իռլանդիան ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 13/12/77, կետ 159

(ii) Պոզիտիվ պարտավորությունները

Ընդհանուր պարտավորությունները

22. Դեռ անհրաժեշտ է պարզել, թե արդյոք պետությունը պետք է 3-րդ հոդվածի շրջանակներում պատասխանատվության կանչվի հայցվորի՝ խորթ հոր կողմից ծեծվելու համար: Դատարանը գտնում է, որ Կոնվենցիայի 1-ին հոդվածի շրջանակներում Կոնվենցիայի բարձր պայմանավորվող կողմերի պարտավորությունը՝ իրենց ընդդատության տակ գտնվող յուրաքանչյուր անձի համար ապահովելու Կոնվենցիայով ամրագրված իրավունքների և ազատությունների պաշտպանությունը, Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի հետ միասին դիտարկվելու դեպքում պահանջում է, որպեսզի պետությունները նպատակասլաց միջոցներ ձեռնարկեն՝ ապահովելու, որպեսզի իրենց ընդդատության տակ գտնվող անձինք չենթարկվեն խոշտանգումների կամ անմարդկային կամ նվաստացուցիչ վերաբերմունքի կամ պատժի, այդ թվում՝ մասնավոր անձանց կողմից պատճառվող դաժան վերաբերմունքի: Երեխաները և այլ խոցելի անհատներն առանձնահատուկ կերպով իրավասու են օգտվել անձի անձեռնմխելիության նմանօրինակ ծանր խախտումների դեմ պետական պաշտպանությունից՝ արդյունավետ կանխարգելման տեսքով:

Ա-ն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 23/09/98, կետ 22:

73. Դատարանը կրկնում է, որ 3-րդ հոդվածն ամրագրում է ժողովրդավարական հասարակության ամենահիմնարար արժեքներից մեկը: Այն բացարձակ իմաստով արգելում է անմարդկային կամ նվաստացուցիչ վերաբերմունքը կամ պատիժը: Կոնվենցիայի 1-ին հոդվածի շրջանակներում Կոնվենցիայի բարձր պայմանավորվող կողմերի պարտավորությունը՝ իրենց ընդդատության տակ գտնվող յուրաքանչյուր անձի համար ապահովելու Կոնվենցիայով ամրագրված իրավունքների և ազատությունների պաշտպանությունը, Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի հետ միասին դիտարկվելու դեպքում պահանջում է, որպեսզի պետությունները նպատակասլաց միջոցներ ձեռնարկեն՝ ապահովելու, որպեսզի իրենց ընդդատության տակ գտնվող անձինք չենթարկվեն խոշտանգումների կամ անմարդկային կամ նվաստացուցիչ վերաբերմունքի կամ պատժի, այդ թվում՝ մասնավոր անձանց կողմից պատճառվող դաժան վերաբերմունքի: Այդ միջոցները պետք է արդյունավետ պաշտպանություն ապահովեն հատկապես երեխաների և այլ խոցելի անհատների համար և ներառեն ողջամիտ քայլեր՝ կանխելու այնպիսի դաժան վերաբերմունքը, որի մասին իշխանությունները գիտեին կամ պարտավոր էին իմանալ:

Զ-ն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 10/05/01, կետ 73

Վարութային պարտավորությունները

102. Դատարանը գտնում է, այն դեպքում, երբ անձն ունի փաստարկներով հիմնավորվող հայց այն մասին, որ իր նկատմամբ ապօրինաբար դաժան և անմարդկային վերաբերմունք է դրսևորել ոստիկանությունը կամ պետության այլ գործակալներ՝ ի խախտումն 3-րդ հոդվածի, ապա այդ դրույթը՝ Կոնվենցիայի 1-ին հոդվածով ամրագրված՝ պետությունների ընդհանուր պարտավորության հետ համատեղ («իր ընդդատության տակ գտնվող յուրաքանչյուր անձի համար ապահովել Կոնվենցիայով նախատեսված իրավունքների և ազատությունների պաշտպանությունը») ընթերցվելու դեպքում անուղղակիորեն պահանջում է, որպեսզի արդյունավետ պաշտոնական հետաքննություն լինի: Այս հետաքննությունը, ինչպես և 2-րդ հոդվածի դեպքում, պետք է կարողանա հանգեցնել մեղավորների բացահայտմանն ու պատժմանը: Եթե այսպես չլինի, ապա խոշտանգումների և անմարդկային ու նվաստացուցիչ վերաբերմունքի և պատժի ընդհանուր արգելքը, չնայած դրա հիմնարար կարևորությանը, գործուն չի լինի պրակտիկայում, և որոշ դեպքերում պետության գործակալների համար հնարավոր կլինի չարաշահել իրենց հսկողության տակ գտնվողների իրավունքները և, ըստ էության, անպատիժ մնալ:

Ասենովն ընդդեմ Բուլղարիայի, 28/10/98, կետ 102

91. Կոնցենցիայի շրջանակներում տարբեր համատեքստերում հղումներ են արվել վարութային պարտավորությունների, երբ դա անհրաժեշտ է համարվել՝ ապահովելու, որպեսզի Կոնվենցիայով երաշխավորված իրավունքները լինեն ոչ թե տեսական կամ թվացյալ, այլ՝ գործնական և արդյունավետ: Ի թիվս այլոց, պետության անվտանգության ուժերի կողմից

պատճառված մահվան դեպքի արդյունավետ հետաքննություն իրականացնելու պարտավորությունը հենց այս պատճառով անուղղակիորեն բխում է 2-րդ հոդվածից, որը երաշխավորում է կյանքի իրավունքը: Այս դրույթը, սակայն, ներառում է նաև այն պահանջը, որ կյանքի իրավունքը պետք է «պաշտպանված լինի օրենքով»: Այս դրույթը նաև վերաբերվում է այն իրավիճակներին, որոնցում նախաձեռնություն ստանձնելու պարտավորությունը կրում է պետությունը՝ այն պրակտիկ պատճառով, որ տուժողը մահացել է, և որ մահվան հանգամանքները մեծ մասամբ կարող են դուրս չգալ պետական պաշտոնյաների տեղեկացվածության շրջանակներից:

92. 3-րդ հոդվածը, սակայն, ձևակերպված է բովանդակային իմաստով: Ավելին, չնայած որ հնարավոր է, որ այս դրույթի խախտման մասին բողոքից տուժած անձը խոցելի վիճակում լինի, նման իրավիճակների պրակտիկ դժվարությունները հաճախ տարբերվում են այն դեպքերից, որոնցում մահաբեր ուժ է գործադրվել կամ կասկածելի մահվան դեպքեր են արձանագրվել: Դատարանը գտնում է, որ Կոնվենցիայի 13-րդ հոդվածով նախատեսված պահանջն այն մասին, որ 3-րդ հոդվածի խախտման մասին փաստարկվող հայց ներկայացնող անձը պաշտպանության արդյունավետ իրավական միջոց ստանա, նպատակ է հետապնդում և հատուցել հայցվորին, և անհրաժեշտ վարութային երաշխիքներ ապահովել պետական պաշտոնյաների կողմից իրենց դիրքի չարաշահումների դեմ: Դատարանի նախադեպային իրավունքը սահմանում է, որ պաշտպանության արդյունավետ միջոցի հասկացությունը ներառում է մանրակրկիտ և գործուն այնպիսի հետաքննություն անցկացնելու պարտականությունը, որը կհանգեցնի դաժան վերաբերմունքի համար մեղավորների բացահայտմանն ու պատժին, ինչպես նաև՝ հայցվորին թույլ կտա արդյունավետ կերպով օգտվել հետաքննության ընթացակարգից: Հետևաբար, 3-րդ հոդվածի վարութային խախտում արձանագրելու հարցը կախված է կոնկրետ գործի հանգամանքներից:

Իլհանն ընդդեմ Թուրքիայի, 27/06/00, կետեր 91-92

«122. … 3-րդ հոդվածը երաշխավորում է Կոնվենցիայի3-րդ հոդվածի իմաստով «դաժան վերաբերմունքի մասին արժանահավատ հայտարարությունների» համարժեք ներպետական հետաքննության իրավունքը, որը պետք է հանգեցնի նման վերաբերմունքի համար «մեղավորների բացահայտմանը և պատժին»:

…Դատարանն արձանագրում է 3-րդ հոդվածի խախտում այն հիմքով, որ իշխանությունները չեն հետաքննել 3-րդ հոդվածի խախտման մասին բողոքը:

Վալաստինասն ընդդեմ Լիտվայի, 24/07/2001, կետ 122

3-ՐԴ ՀՈԴՎԱԾԸ ԽԱԽՏՈՂ ԿՈՆԿՐԵՏ ՀԱՆԳԱՄԱՆՔՆԵՐ

(i) Կալանք

Կալանքի տակ գտնվող անձանց նկատմամբ գործադրված ֆիզիկական ուժը

120 … Ազատազրկված անձի նկատմամբ ֆիզիկական ուժի կիրառումը, որը խիստ անհրաժեշտ չէ նրա իսկ վարքագծի պատճառով, նվաստացնում է նրա մարդկային արժանապատվությունը և սկզբունքային առումով խախտում 3-րդ հոդվածում ամրագրված իրավունքը:

Լաբիտան ընդդեմ Իտալիայի, 06/04/00, կետ 120.

Կալանքի ընդհանուր պայմանները

46. Դատարանը գտնում է, որ հայցվորի կալանքի պայմանները կարող են որոշ դեպքերում հանգեցնել անմարդկային կամ նվաստացուցիչ վերաբերմունքի: *Հունական գործի* դեպքում Դատարանը նման եզրակացության հանգեց մարդկանցով գերբեռնվածության և ջեռուցման, սանիտարական պայմանների, քնելու հարմարությունների, սննդի, զբաղմունքի և արտաքին աշխարհի հետ շփումների մասին: Կալանքի պայմանները գնահատելիս հարկ է հաշվի առնել դրանց գումարային ազդեցությունը, ինչպես նաև՝ հայցվորի կողմից ներկայացված կոնկրետ բողոքները: …

Դուգոզն ընդդեմ Վրաստանի, 06/03/01, կետ 46

95. … Անձին ազատությունից զրկող միջոցները հաճախ կարող են նման տարր ներառել: Այնուհանդերձ, չի կարելի ասել, թե նախնական կալանքն իրենով Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի շրջանակներում խնդիր է առաջացնում: Ավելին, նշված հոդվածը չի կարող մեկնաբանվել որպես առողջական պատճառներով կալանավորին ազատ արձակելու կամ կոնկրետ բուժում ստանալու համար նրան քաղաքացիական հիվանդանոց տեղափոխելու ընդհանուր պարտավորություն սահմանող դրույթ:

Այնուհանդերձ, այս դրույթի համաձայն պետությունը պարտավոր է ապահովել, որպեսզի անձը կալանավորվի նրա մարդկային արժանապատվության նկատմամբ հարգանքին համատեղելի պայմաններում, և որ այս միջոցի ի կատար ածման ձևը և մեթոդը նրան չենթարկեն այնպիսի լրջության հոգեկան տառապանքի կամ դժվարությունների, որը գերազանցի կալանավորման անբաժանելի մաս կազմող տառապանքի անխուսափելի մակարդակը, և որ բանտարկման պրակտիկ պահանջները հաշվի առնելով՝ համարժեք կերպով ապահովվի նրա առողջական վիճակը և բարեկեցությունը:

Կալանքի պայմանները գնահատելիս հարկ է հաշվի առնել այդ պայմանների գումարային ազդեցությունը, ինչպես նաև՝ հայցվորի կողմից ներկայացվող կոնկրետ բողոքները:

Կալաշնիկովն ընդդեմ Ռուսաստանի, 15/07/02, կետ 95

Անհրաժեշտ բուժխնամքը

86. Դատարանն ընդունել է Հանձնաժողովի եզրակացությունները Աբդուլաթիֆ Իլհանին պատճառված մարմնական վնասվածքների մասին, մասնավորապես այն, որ նրան խփել են ոտքերով, ծեծել, և առնվազն մեկ անգամ գլխին հարվածել «G3» տեսակի ավտոմատով: Սա առաջացրել է մեծ այտուցներ և երկու վնասվածք գլխի շրջանում, որը վնաս է պատճառել ուղեղին և առաջ բերել ֆունկցիոնալ երկարաժամկետ անգործություն: Չնայած գլխին պատճառված տեսանելի վնասվածքներին և քայլելիս ու խոսելիս Աբդուլաթիֆ Իլհանի ունեցած ակնհայտ դժվարություններին, մոտ 36 ժամով ուշացվել է նրան հիվանդանոց տեղափոխելը:

87. Հաշվի առնելով Աբդուլաթիֆ Իլհանի կրած դաժան վերաբերմունքի ծանրությունը և շրջապատող հանգամանքները, այդ թվում՝ այն զգալի ժամանակը, որն անցել է նախքան նրան պատշաճ բուժօգնություն ցուցաբերելը, Դատարանը գտնում է, որ նա շատ ծանր և դաժան տառապանքի զոհ է եղել, որը կարելի է բնութագրել որպես խոշտանգում:

Իլհանն ընդդեմ Թուրքիայի, 27/06/00, կետեր 86-87

82. Դատարանը գտնում է, որ որ հոգեբուժական հիվանդանոցներում գտնվող հիվանդներին բնորոշ ստորակայության և իրավազրկության կացությունը հաշվի առնելով, անհրաժեշտ է առանձնապես ուշադիր լինել 3-րդ հոդվածի կատարման հարցը քննելիս: Չնայած որ առողջապահական կառույցներն են իրավասու՝ ֆիզիկական և հոգեկան առողջությունը պահպանելու նպատակով ընտրելու ուժով օգտագործվելիք թերապևտական մեթոդներն այն հիվանդների համար, ովքեր անկարող են ինքնուրույն որոշել, և նրանց համար պատասխանատուն այդ կառույցներն են, այդ հիվանդները, միևնույն է, շարունակում են օգտվել 3-րդ հոդվածի պաշտպանությունից, որից որևէ շեղումներ չեն թույլատրվում:

Ընդունվում է, որ բժշկության կայացած սկզբունքներն ըստ էության վճռորոշ են նման դեպքերում. որպես ընդհանուր կանոն, թերապևտական առումով անհրաժեշտ համարվող միջոցները չեն կարող համարվեն անմարդկային կամ նվաստացուցիչ: Դատարանը, սակայն, պարտավոր է չբավարարվել բժշկական անհրաժեշտության մասին համոզիչ փաստարկների գոյությամբ:

Հերցեգֆալվին ընդդեմ Ավստրիայի, 31/08/92, կետ 82

93. Անձին ազատությունից զրկող միջոցները կարող են հաճախ նման տարր պարունակել: Այնուհանդերձ, չի կարելի ասել, որ նախնական կալանքի իրագործումն իրենով խնդիր է առաջացնում Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի շրջանակներում: Ավելին, նշված հոդվածը չի կարող մեկնաբանվել որպես առողջական պատճառներով կալանավորին ազատ արձակելու կամ կոնկրետ բուժում ստանալու համար նրան քաղաքացիական հիվանդանոց տեղափոխելու ընդհանուր պարտավորություն սահմանող դրույթ:

94. Այնուհանդերձ, այս դրույթի շրջանակներում պետությունը պարտավոր է ապահովել, որպեսզի անձը կալանավորվի նրա մարդկային արժանապատվության նկատմամբ հարգանքին համատեղելի պայմաններում, և որ այս միջոցի ի կատար ածման ձևը և մեթոդը նրան չենթարկեն այնպիսի լրջության հոգեկան տառապանքի կամ դժվարությունների, որը գերազանցի կալանավորման անբաժանելի մաս կազմող տառապանքի անխուսափելի մակարդակը, և որ բանտարկման պրակտիկ պահանջները հաշվի առնելով՝ համարժեք կերպով ապահովվի նրա առողջական վիճակը և բարեկեցությունը, այդ նպատակով, ի թիվս այլ բաների, նրան ցուցաբերելով պահանջվող բուժօգնություն:

Կուդլան ընդդեմ Լեհաստանի, 26/10/00, կետեր 93-94:

Կալանավորների անձնական խուզարկությունները

59. Բացի այդ, չնայած որ մերկախուզարկությունները կարող են առիթից առիթ անհրաժեշտ լինել՝ ապահովելու բանտերում անվտանգություն կամ կանխելու բանտերում անկարգությունները, դրանք պետք է իրականացվեն պատշաճ կերպով: Տվյալ դեպքում բանտապահները խոսքերով վիրավորել և ծաղրել էին հայցվորին: Նրանց վարքագիծը նպատակ էր հետապնդել՝ հայցվորի մոտ առաջացնելու նվաստացման և նսեմացման զգացմունքներ: Դատարանի կարծիքով, սա վկայում էր հայցվորի մարդկային արժանապատվության նկատմամբ հարգանքի բացակայության մասին: Հաշվի առնելով, որ նման վերաբերմունքի ենթարկվել էր մի անձ, ով, ինչպես վերևում նշվեց, ցանկացել էր օգտվել Վրոցլավի բանտում նախնական կալանքի տակ պահվող անձանց համար ուղղակիորեն նախատեսված մեխանիզմի շրջանակներում քվեարկելու իրավունքից, և հաշվի առնելով այդ վերաբերմունքի համոզիչ արդարացման բացակայությունը, Դատարանն այն կարծիքի է, որ այս գործի պարագայում նման վարքագիծը, որը նվաստացրել և ծաղրել էր հայցվորին, հավասարվում էր 3-րդ հոդվածին հակասող նվաստացուցիչ վերաբերմունքին:

Իվանչուկն ընդդեմ Լեհաստանի, 15/11/01, կետ 59

117. Դատարանը գտնում է, որ չնայած որ մերկախուզարկությունները կարող են առիթից առիթ անհրաժեշտ լինել՝ ապահովելու բանտերում անվտանգություն կամ կանխելու բանտերում անկարգությունները, դրանք պետք է իրականացվեն պատշաճ կերպով: Կնոջ ներկայությամբ հայցվորին մերկանալ պարտադրելը, նրա սեռական օրգաններին և սննդին մերկ ձեռքերով դիպչելը վկայում է հայցվորի նկատմամբ հարգանքի միանշանակ պակասին մասին և, ըստ էության, նսեմացնում նրա մարդկային արժանապատվությունը: Դա պետք է որ նրա մոտ թողած լիներ հոգեկան ցավի և նսեմության զգացողություն, որը կարող էր նվաստացնել և ստորացնել նրան: Հետևաբար, Դատարանը եզրակացնում է, որ 1998թ. մայիսի 7-ի խուզարկությունը հավասարազոր է եղել Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի իմաստից բխող նվաստացուցիչ վերաբերմունքի:

Վալասինասն ընդդեմ Լիտվայի, 24/07/01, կետ 117:

(ii) Խտրականություն

307. Հաշվի առնելով այս դիտարկումները, Դատարանը չի կարող հաշվի չառնել, որ ՄԱԿ-ի Գլխավոր Քարտուղարը «Կարպասի ամփոփագրի» առաջխաղացման մասին 1995թ. դեկտեմբերի 10-ին իր զեկույցում նշեց, որ Կարպասի հույն կիպրոսցիների կենսապայմանների ուսումնասիրությունը UNFICYP-ի կողմից ապացուցել էր, որ նրանք շատ ծանր արգելքների էին ենթարկվել, որոնք սահմանափակել էին նրանց հիմնարար ազատությունները և, ըստ էության, ապահովել, որ ժամանակի անցնելուն զուգահեռ համայնքն անխուսափելիորեն կդադարի գոյություն ունենալուց: Նա հղում էր արել այն փաստերին, որ Կարպասի հույն կիպրոսցիներին իշխանությունները չէին թույլատրում անշարժ գույք կտակել իրենց հարազատին, նույնիսկ ընտանիքի մերձավոր անդամին, եթե վերջինս նույնպես չէր բնակվում հյուսիսում: Հյուսիսում միջնակարգ դպրոցներ չկային, և հարավում միջնակարգ դպրոցներ հաճախելու ընտրություն կատարող հույն-կիպրոսցի երեխաները զրկվում էին հյուսիսում բնակվելու իրավունքից արական սեռի դեպքում 16, իսկ իգականի դեպքում՝ 18 տարին լրանալուց հետո:

308. Դատարանը նկատում է, որ «Կարպասի ամփոփագրում» արտացոլված մարդասիրական ուսումնասիրությունը վերաբերվում է 1994-95թթ., որը համընկնում է սույն գործով հայցադիմումի մեջ պարունակվող բողոքների իմաստով քննվող ժամանակահատվածի: Դատարանը վերհիշում է, որ ՄԱԿ-ի Գլխավոր Քարտուղարի կողմից իր զեկույցում արծարծված հարցերը Դատարանի վերլուծության տեսակետից վերջինիս հիմք է տվել եզրակացնելու, որ տեղի են ունեցել անկլավում ներփակված հույն կիպրոսցիների՝ Կոնվենցիայով սահմանված իրավունքների խախտումներ: Դատարանը նաև նկատում է, որ համայնքի բնակիչների տեղաշարժվելու ազատության սահմանափակումները ծանր ազդեցություն են թողնում նրանց անձնական և ընտանեկան կյանքի, ինչպես նաև՝ իրենց կրոնը

պաշտելու իրավունքների վրա: Դատարանն այս կապակցությամբ արձանագրել է Կոնվենցիայի 8-րդ և 9-րդ հոդվածների խախտումներ:

309. Դատարանի համար անխուսափելի է այն եզրակացությունը, որ խնդրո առարկա միջամտություններն ուղղված են եղել Կարպասի հույն կիպրոսցի բնակիչների դեմ հենց այն պատճառով, որ նրանք պատկանել են մարդկանց այս խմբատեսակին: Խնդրո առարկա ժամանակահատվածում նրանց նկատմամբ կիրառված վերաբերմունքը կարող է բացատրվել միայն այն հատկանիշներով, որոնք նրանց տարբերակում են թուրք կիպրոսցի բնակչությունից, այն է՝ նրանց ազգային ծագմամբ, ռասայով և կրոնով: Դատարանը նաև նկատում է, որ պատասխանող պետության քաղաքականությունից բխում է միջհամայնքային բանակցությունների շրջանակում կազմակերպվող քննարկումները՝ երկգոտի և երկհամայնքային սկզբունքների հիման վրա: Պատասխանող պետության կողմից այս սկզբունքների մեջբերումը պետք է դիտարկվի այն իրավիճակում, որում բնակվում են և ստիպված են բնակվել Կարպասի հույն կիպրոսցիները՝ մեկուսացված, տեղաշարժի ազատության սահմանափակումներով, հսկողության ներքո և իրենց համայնքին նոր շունչ հաղորդելու կամ համայնքը զարգացնելու որևէ հեռանկարի բացակայությամբ: Պայմանները, որոնցում դատապարտված է բնակվել համայնքը, նսեմացնող են և խախտում են այդ համայնքի անդամների մարդկային արժանապատվության նկատմամբ հարգանքի հասկացության էությունը:

310. Դատարանի կարծիքով, դիտարկվող ժամանակահատվածի կապակցությամբ, խտրականությամբ բնութագրվող վերաբերմունքը հասել է ծանրության այնպիսի աստիճանի, որ հավասարազոր է եղել նվաստացուցիչ վերաբերմունքի:

Կիպրոսն ընդդեմ Թուրքիայի (2001), 10/05/01, կետեր 307 – 310:

121. Դատարանը վերևում արդեն իսկ նշել է, թե ինչու է համարում, որ հետաքննությունը և ազատ արձակումը, Պաշտպանության նախարարի վարած քաղաքականության քողարկիչ բնույթի հետ մեկտեղ, առանձնապես ծանր բնույթ են ունեցել: Ավելին, Դատարանը չի բացառում, որ տարասեռամոլ մեծամասնության կողմից համասեռամոլ փոքրամասնության նկատմամբ վերը նկարագրված բնույթի նախապաշարված կողմնակալության վրա հիմնված վերաբերմունքը կարող է սկզբունքորեն համարվել 3-րդ հոդվածով արգելված վերաբերմունք:

Սմիթը և Գրինդին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 27/09/99, կետ 121:

(iii) Վտարում և հանձնում (էքստրադիցիա)

88…. Այն փաստը, որ մասնագիտացված համաձայնագրով պետք է մանրակրկիտ կերպով ամրագրվի խոշտանգումն արգելող կոնկրետ պար-

տավորություն, դեռ չի նշանակում, որ էապես նման պարտավորությունն արդեն իսկ բխում է Եվրոպական Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի ընդհանուր դրույթներից: Կոնվենցիայի հիմքում ընկած արժեքների հետ («քաղաքական ավանդույթների, գաղափարների, ազատության և իրավունքի գերիշխանության ընդհանուր ժառանգությունը»՝ համաձայն Կոնվենցիայի պրեամպուլայի) դժվար թե համատեղելի լինի, եթե պայմանավորվող պետությունը գիտակցաբար մեկ այլ պետության հանձնի հետախուզման մեջ գտնվող անձին այն դեպքում, երբ լուրջ հիմքեր կան՝ կարծելու, որ նրան սպառնում է խոշտանգման ենթարկվելու վտանգ՝ անկախ այն հանցագործության հրեշավոր բնույթից, որի կատարման մեջ մեղադրվում է նա: Հանձնումը նման դեպքերում, չնայած որ դրա մասին ուղղակիորեն չի նշվում 3-րդ հոդվածի բուն տեքստում և ընդհանուր ձևակերպումներում, պարզապես կիակասեր Հոդվածի ոգուն և մտադրությանը, և Դատարանի կարծիքով, չհանձնելու անբաժանելի պարտավորությունը տարածվում է նաև այն դեպքերի նկատմամբ, որոնցում հետախուզման մեջ գտնվող անձն ընդունող պետության տարածքում կհանդիպեր նշված հոդվածով նախատեսված անմարդկային կամ նվաստացուցիչ վերաբերմունքի կամ պատժի իրական ռիսկի:

Սոերինգն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 26/06/89, կետ 88:

39. Դատարանը նաև նկատում է, որ հաշվի առնելով այն փաստը, որ 3-րդ հոդվածն ամրագրում է ժողովրդավարական հասարակության ամենահիմնարար արժեքներից մեկը և բացարձակ իմաստով արգելում անմարդկային կամ նվաստացուցիչ վերաբերմունքը կամ պատիժը, պարտադիր կերպով անհրաժեշտ է ուշի-ուշով ուսումնասիրել անձի պնդումն այն մասին, որ նրա արտաքսումը երրորդ երկիր տվյալ անհատին կենթարկի 3-րդ հոդվածով արգելված վերաբերմունքի վտանգի:

40. Դատարանը չի համոզվել, որ պատասխանող պետության իշխանությունները կատարել են հայցվորի բողոքի, այդ թվում դրա հիմնավորվածության որևէ իմաստավորված ուսումնասիրություն: Ըստ ամենայնի, նրա կողմից 1994թ. «Ապաստանի կանոնակարգով» նախատեսված՝ հինգ օրվա ընթացքում գրանցվելու պահանջի չկատարման հետևանքով հաշվի չեն առնվել Իրան արտաքսվելու կապակցությամբ նրա մտավախությունների փաստացի հիմքերը (տես վերևում՝ 16-րդ կետը): Դատարանի կարծիքով, ապաստանի դիմումի ներկայացման նման կարճատև ժամկետի ավտոմատ և մեխանիկական կիրառումը պետք է փոփոխական լինի Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածում ամրագրված հիմնարար արժեքի պաշտպանության առնչությամբ: Ապաստանի դիմումի նախապատմության մասին հայցվորից հարցազրույց վերցնելը և նրան ներկայացված մեղադրանքի հիման վրա նրան սպասվող ռիսկի գնահատումն իրականացվել էր ՄԱԿ-ի Փախստականների գծով գերագույն հանձնակատարի տեղական գրասենյակի կողմից: Դատական կարգով բողոքարկման մասին նրա հայցը քննելիս Անկարայի Վարչական դատարանը սահմանափակվել էր հայցվորի արտաքսման ֆորմալ օրինականության հարցով՝ հաշվի չառնելով նրա մտավախությունների բովանդակության ավելի կարևոր հարցադրումը, չնայած որ պետք է համարել, որ այդ պահի դրությամբ հայցվորի պնդումներն այն մասին, որ հայրենի երկիր արտաքսվելու դեպքում նրան ռիսկ էր սպասվում, ավելի հիմնավոր էին եղել:

Զաբարին ընդդեմ Թուրքիայի, 11/07/00**,** կետեր 39-40

40. Հաշվի առնելով երաշխավորված իրավունքի բացարձակ բնույթը, Դատարանը չի բացառում Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի կիրառման հնարավորությունն այն դեպքերում, երբ վտանգը սպասվում է պետական պաշտոնյաներ չհանդիսացող անձանցից կամ անձանց խմբերից: Այնուհանդերձ, հարկ է ապացուցել, որ ռիսկն իրական է, և որ ընդունող պետության իշխանություններն անկարող են կանխել ռիսկը՝ ապահովելով համապատասխան պաշտպանություն:

H L R-ն ընդդեմ Ֆրանսիայի, 22/04/97, կետ 40

49. Իսկապես, այս սկզբունքը մինչ օրս չի կիրառվել Դատարանի կողմից այնպիսի իրավիճակներում, որոնցում անհատի՝ արգելված վերաբերմունքի որևէ տեսակի ենթարկվելու ռիսկը բխի ընդունող պետության իշխանությունների դիտավորյալ կատարված գործողություններից կամ նույն երկրում ոչ պետական մարմիններից, եթե այդ երկրի իշխանություններն անկարող են նրան ապահովել համապատասխան պաշտպանություն: Բացի այս իրավիճակներից, և հաշվի առնելով Կոնվենցիայի համակարգում 3-րդ հոդվածի հիմնարար նշանակությունը, Դատարանը պարտավոր է իրեն բավարար ճկունություն վերապահել, որպեսզի այդ հոդվածը կիրառի ծագող այլ համատեքստերում: Հետևաբար, Դատարանին արգելված չէ հայցվորի հայցադիմումը 3-րդ հոդվածի շրջանակներում քննության առնելն այն դեպքերում, երբ ընդունող երկրում արգելված վերաբերմունքի ռիսկը ծագում է այնպիսի գործոններից, որոնք չեն կարող ուղղակիորեն կամ անուղղակիորեն առաջ բերել տվյալ երկրի պետական իշխանությունների պատասխանատվություն, կամ որոնք առանձին վերցված, որպես այդպիսին, չեն խախտում հոդվածի դրույթները: 3-րդ հոդվածի կիրառությունն այս կերպ սահմանափակելը կնշանակեր դրանով նախատեսված պաշտպանության բացարձակ բնույթի սահմանափակում: Նմանօրինակ ցանկացած համատեքստում, սակայն, Դատարանը պարտավոր է ուշի-ուշով ուսումնասիրել գործի բոլոր հանգամանքները, հատկապես՝ արտաքսող երկրում հայցվորի անձնական վիճակը:

50. Այս ֆոնի վրա, Դատարանը կորոշի, թե արդյոք իրական ռիսկ գոյություն ունի, որ հայցվորի վտարումը կհակասի 3-րդ հոդվածի չափանիշներին՝ հաշվի առնելով նրա ընթացիկ առողջական վիճակը: Այս կապակ-

ցությամբ, Դատարանը ոիսկը կգնահատի գործի քննության պահի դրությամբ իրեն ներկայացված նյութերի, այդ թվում՝ նրա առողջական վիճակի մասին ամենաթարմ տեղեկությունների լույսի ներքո:

Դ-ն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 21/04/97, կետեր 49-50

(iv) Ամիրածություններ գյուղերում

99. Հանձնաժողովը պարզել է, որ խախտվել էր Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածը, քանի որ հայցվորի գույքին պատճառված վնասը և նրա տան հրկիզումը հանդիսացել են բռնության և դիտավորյալ ավիրածության գործողություններ՝ առավելագույնս արգահատելով հայցվորի անվտանգությունը և բարօրությունը, քանզի նա, իր ընտանիքի հետ մեկտեղ, մնացել են առանց կացարանի և այնպիսի հանգամանքներում, որոնք նրան պատճառել են նսեմացում և հոգեկան տառապանք: Այս համատեքստում, Հանձնաժողովը վերհիշեց, որ Պատվիրակները հայցվորի մասին կազմել էին համեստ և պարզ մարդու տպավորություն, ում նյութական կորուստները ծանր ազդեցություն էին թողել նրա վրա, քանզի նա զրկվել էր ապրուստի միջոցներից:

102. Հանձնաժողովը որևէ եզրակացության չէր հանգել հայցվորի տան և գույքի ոչնչացման հիմքում ընկած շարժառիթների մասին: Այնուհանդերձ, նույնիսկ եթե ենթադրվեր, որ խնդրո առարկա գործողություններն իրականացվել էին առանց հայցվորին պատժելու որևէ մտադրության, այլ՝ ուրիշներին իրենց գործողություններից հետ կանգնեցնելու կամ նրա տան՝ ահաբեկիչների կողմից օգտագործումը կանխելու նպատակով, ապա սա դաժան վերաբերմունքը, միևնույն է, չէր արդարացնի:

Բիլգինն ընդդեմ Թուրքիայի, 16/11/00, կետեր 99 և 102

(v) Մահապատիժ

1. Դատարանը կրկնում է, որ կոնկրետ վերաբերմունքի կամ պատժի՝ 3-րդ հոդվածի իմաստով անմարդկային կամ նվաստացուցիչ համարվելու խնդիրը գնահատելիս Դատարանի վրա ազդում են Եվրոպայի Խորհրդի անդամ պետությունների քրեական քաղաքականության զարգացումները և ընդհանուր տարածում գտած ստանդարտներն այս ոլորտում: Ավելին, անմարդկային և նվաստացուցիչ վերաբերմունքի և պատժի հասկացությունները զարգացում են ապրել 1950թ. Կոնվենցիայի ուժի մեջ մտնելուց և ***Սոերինգն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով 1989թ. Դատարանի վճռի կայացումից ի վեր:

2. Հավասարապես, Դատարանը նկատում է, որ մահապատժի կապակցությամբ իրավական դիրքորոշումն էական զարգացում է ապրել

Սոերինգն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության գործով դատավճռի կայացումից ի վեր: Այս առումով 1989թ. քսաներկու պայմանավորվող պետություններում մահապատժի դե-ֆակտո վերացումը վեր է ածվել քառասունչորս պայմանավորվող պետություններից քառասուներեքում դե-յուրե վերացման, ընդ որում՝ ամենավերջինը եղել է այս գործով պատասխանող պետությունը, իսկ մնացյալ մեկ պետության տարածքում, որը դեռևս չի վերացրել մահապատիժը, այն է՝ Ռուսաստանում, գործում է մորատորիում: Եվրոպայում խաղաղության պայմաններում մահապատժի այս գրեթե բացարձակ վերացումն արտացոլված է այն փաստի տեսքով, որ պայմանավորվող բոլոր պետությունները ստորագրել են 6-րդ Արձանագրությունը, իսկ քառասունմեկ պետություններ վավերացրել են այն, այսինքն՝ բոլորը, բացի Թուրքիայից, Հայաստանից և Ռուսաստանից: Դա իր արտացոլումն է գտել նաև Եվրոպայի Խորհրդի քաղաքականության մեջ, որով նորաթույս անդամ պետություններից պահանջվում է կազմակերպությանն իրենց անդամակցությանը որպես նախապայման հանձնառություն վերցնել՝ վերացնելու ծայրագույն պատժատեսակը: Այս զարգացումների արդյունքում Եվրոպայի Խորհրդի անդամ պետությունների տարածքը դարձել է ծայրագույն պատժատեսակից զերծ գոտի:

3. Նմանօրինակ հաստատուն զարգացումն այժմ արդեն կարող է ընկալվել որպես պայմանավորվող պետություններին տրվող հիշեցում այն մասին, որ նրանք պետք է փոփոխեն, կամ առնվազն ձևափոխեն, 2-րդ հոդվածի 1-ին կետի երկրորդ նախադասությունը՝ հատկապես հաշվի առնելով այն փաստը, որ պայմանավորվող բոլոր պետություններն այժմ արդեն ստորագրել են 6-րդ արձանագրությունը, որը նաև վավերացվել է քառասունմեկ պետությունների կողմից: Կարելի է հարց տալ, թե արդյոք անհրաժեշտ է սպասել, որպեսզի մնացյալ երեք պետությունները նույնպես վավերացնեն 6-րդ արձանագրությունը, որից հետո միայն՝ եզրակացնել, որ մահապատժի վերաբերյալ՝ 2-րդ հոդվածում տեղ գտած բացառությունն էապես փոփոխվել է: Այս ֆոնի վրա կարելի է նաև փաստել, որ մահապատժի ի կատար ածումը խաղաղության պայմաններում սկսում է համարվել անընդունելի, եթե ոչ անմարդկային պատժի տեսակ, որն այլևս թույլատրելի չէ 2-րդ հոդվածի շրջանակներում:

4. Արտահայտելով նման տեսակետ՝ Դատարանը գիտակցում է, որ ստորագրության համար բացվել է 13-րդ արձանագրությունը, որում նշվում է այն մասին, որ պայմանավորվող պետությունները մահապատժի վերացման իրենց քաղաքականությանը հետամուտ լինելով ընտրել են Կոնվենցիայի տեքստի փոփոխման ավանդական մեթոդը: Այնուհանդերձ, այս Արձանագրության նպատակն է ընդլայնել արգելքը՝ նախատեսելով մահապատժի վերացում բոլոր հանգամանքներում, այսինքն՝ թե խաղաղության, և թե պատերազմի պայմաններում: Մահապատժի բացարձակ վերացման ուղղությամբ այս վերջնական քայլը կարող է համարվել պայմանավորվող պետությունների պրակտիկայի շնորհիվ ձևավորված՝ մահա-

պատժի վերացման միտումների հավաստիացում: Չի կարելի ասել, թե այն պարտադիր կերպով հակասում է այն տեսակետին, որ 2-րդ հոդվածում կատարվել են փոփոխություններ խաղաղության պայմաններում մահապատժի թույլատրելիության առումով:

5. Դատարանի կարծիքով, ներկայումս անհնար է բացառել, որ այս ոլորտում զարգացումների լույսի ներքո պետությունները պայմանավորվել են՝ իրենց պրակտիկայի միջոցով փոփոխելու 2-րդ հոդվածի 1-ին կետի երկրորդ նախադասությունն այն մասին, որ թույլատրվում է ծայրագույն պատժատեսակը խաղաղության պայմաններում: Այս ֆոնի վրա կարելի է նաև փաստել, որ մահապատժի իրականացումը կարող է համարվել 3-րդ հոդվածին հակասող անմարդկային և նվաստացուցիչ վերաբերմունք: Այնուհանդերձ, անհրաժեշտ չէ, որպեսզի Դատարանը տվյալ պահին որևէ վերջնական եզրակացության հանգի, քանի որ անարդարացի դատաքննության հիման վրա մահապատժի ի կատար ածումը կհակասեր Կոնվենցիայի, նույնիսկ եթե 2-րդ հոդվածի մեկնաբանությունից բխեր մահապատժի թույլատրելիությունը:

(բ) Անարդարացի դատաքննությունը և մահապատիժը

6. Դատարանի կարծիքով, մահապատժի վերացման նկատմամբ պայմանավորվող պետություններում այսօր իշխող մոտեցումները, որոնք արտացոլված են վերոհիշյալ վերլուծության մեջ, պետք է հաշվի առնվեն ցանկացած մահապատժի հետ 2-րդ և 3-րդ հոդվածների համատեղելիությունն ուսումնասիրելիս: Ինչպես արդեն նշվեց, Դատարանն ընդունում է այն մոտեցումը, որ մահապատիժը թույլատրելի է որոշակի հանգամանքներում:

7. Ինչպես արդեն մատնացույց է արվել Դատարանի կողմից 3-րդ համատեքստի համատեքստում, մահապատժի նշանակման կամ ի կատար ածման ձևը, դատապարտված անձի անհատական հանգամանքները և կատարված հանցագործության ծանրության համեմատ դրանց անիրավաչափությունը, ինչպես նաև ի կատար ածման սպասելու ընթացքում կալանքի պայմաններն այնպիսի գործոններ են, որոնք կարող են դատապարտված անձի նկատմամբ վերաբերմունքը կամ պատիժը համատեղելի դարձնել 3-րդ հոդվածով պահանջվող դրույթներին:

8. Քանի որ Կոնվենցիայի 2-րդ հոդվածով նախատեսված կյանքի իրավունքը համարվում է Կոնվենցիայի ամենահիմնարար դրույթներից մեկը, որից անթույլատրելի են 15-րդ հոդվածից բխող շեղումները խաղաղության պայմաններում, և քանի որ դա ամրագրում է Եվրոպայի Խորհրդի կազմի մեջ մտնող ժողովրդավարական հասարակությունների ամենահիմնարար արժեքներից մեկը, դրա դրույթները պետք է նեղ մեկնաբանման ենթարկվեն՝ 2-րդ հոդվածի երկրորդ նախադասության ավելի մեծ իրավաբանական ուժ ունենալու հիմքով:

9. Նույնիսկ եթե մահապատիժը թույլատրելի լիներ 2-րդ հոդվածի համաձայն, Դատարանը գտնում է, որ արգելվում է կյանքից կամայաբար զրկելը ծայրագույն պատժատեսակի միջոցով: Սա բխում է այն պահանջից, որ «Յուրաքանչյուրի կյանքի իրավունքը պետք է պաշտպանված լինի օրենքով»: Կամայական գործողությունը չի կարող Կոնվենցիայի շրջանակներում օրինական լինել:

10. 2(1) հոդվածի պահանջից նաև բխում է, որ կյանքից զրկելը պետք է լինի «դատարանի կողմից նշանակված պատժի ի կատար ածմանը» համահունչ, որ պատիժը նշանակող «դատարանը» լինի անկախ և անկողմնակալ դատական մարմին Դատարանի նախադեպային իրավունքի իմաստի շրջանակներում, և որ արդարացիության ամենախիստ ստանդարտները պահպանվեն քրեական դատավարության թե առաջին ատյանում, թե բողոքարկման ընթացքում: Քանի որ մահապատժի ի կատար ածումն անվերադարձելի է, միայն նման ստանդարտների կիրառմամբ է հնարավոր խուսափել կյանքից կամայաբար և ապօրինաբար զրկելու դեպքերից: Ի վերջո, 2(1) հոդվածի այն պահանջը, որ պատիժը պետք է «նախատեսված լինի օրենքով» նշանակում է ոչ միայն այն, որ պատիժը պետք է հիմք ունենա ներպետական օրենսդրության մեջ, այլ նաև, որ օրենքը պետք է համապատասխանի որակական պահանջներին, այսինքն՝ իրավական հիմքը պետք է լինի «հասանելի» և «կանխատեսելի»՝ Դատարանի նախադեպային իրավունքից բխող այդ հասկացությունների իմաստով:

11. 2-րդ հոդվածի վերոհիշյալ մեկնաբանությունից բխում է, որ չի թույլատրվում մահապատժի ի կատար ածումն այնպիսի անձի նկատմամբ, ով արդարացի դատաքննությունից չի օգտվել:

12. Դատարանի կարծիքով, անարդարացի դատաքննությունից հետո անձի նկատմամբ մահապատժի նշանակումն անձին սխալմամբ ենթարկում է այն մտավախությանը, որ նա մահապատժի կենթարկվի: Մահվան դատավճռի արդյունքում ապագայի վերաբերյալ առաջացող վախը և անորոշությունն այնպիսի հանգամանքներում, որոնցում իրական հնարավորություն կա, որ պատիժն ի կատար կածվի, պետք է որ զգալի չափի մարդկային տառապանք առաջ բերի: Նման տառապանքը չի կարող տարանջատվել դատավճռի կայացմանը հանգեցրած դատաքննության անարդար բնույթից, որը, հաշվի առնելով մարդկային կյանքին սպառնացող վտանգը, դառնում է ապօրինի Կոնվենցիայի շրջանակներում: Հաշվի առնելով, որ Կոնվենցիայի պայմանավորվող կողմերը մերժել են ծայրագույն պատժատեսակը, որին ժողովրդավարական հասարակությունում այլևս լեգիտիմ տեղ չի հատկացվում, նման հանգամանքներում ծայրագույն պատժատեսակի նշանակումն իրենով պետք է համարվի անմարդկային վերաբերմունքի մի տարատեսակ:

Օջալանն ընդդեմ Թուրքիայի, 12/03/03, կետեր 194-204 և 207

ԿԱՐԵՎՈՐԱԳՈՒՅՆ ՈՒՆԻՎԵՐՍԱԼ ԵՎ ՏԱՐԱԾԱՇՐՋԱՆԱՅԻՆ ՓԱՍՏԱԹՂԹԵՐԸ

Ունիվերսալ փաստաթղթեր, ՄԱԿ-ի կանոնադրության և համաձայնագրերի վրա հիմնված մարմինների որոշումներ

Մարդու իրավունքների համընդհանուր հռչակագիր, Գ.Ա. թիվ 217A (III) բանաձև, U.N. Doc A/810 at 71 (1948):

Քաղաքացիական և քաղաքական իրավունքների մասին միջազգային դաշնագիր, Գլխավոր ասամբլեայի թիվ 2200A (XXI) բանաձև, 21 U.N. GAOR Supp. (No. 16) at 52, U.N. Doc. A/6316 (1966), 999 U.N.T.S. 171, *ուժի մեջ է մտել* 1976թ. մարտի 23-ին:

Քաղաքացիական և քաղաքական իրավունքների մասին միջազգային դաշնագրի Կամընտիր արձանագրություն. 19/04/2001. CCPR-OP1. (Բազային հղումային փաստաթուղթ): Ընդունվել է և բացվել ստորագրման, վավերացման և միացման Գլխավոր ասամբլեայի 1966թ. դեկտեմբերի 16-ի թիվ 2200A (XXI) բանաձևով:

Քաղաքացիական և քաղաքական իրավունքների մասին միջազգային դաշնագրի Երկրորդ կամընտիր արձանագրություն, որի նպատակն է մահապատժի վերացումը, Գ.Ա. թիվ 44/128 բանաձև, հավելված, 44 U.N. GAOR Supp. (No. 49) at 207, U.N. Doc. A/44/49 (1989), *ուժի մեջ է մտել* 1991թ. հուլիսի 11-ին:

Գլխավոր Ասամբլեա, Վիսունվեցերորդ նստաշրջան, Լրացում թիվ 44 (A/56/44), Խոշտանգումների դեմ կոմիտեի քսանհինգերորդ նստաշրջանի (13-24-ը նոյեմբերի, 2000թ.), քսանվեցերորդ նստաշրջանի (30-ը ապրիլի-18-ը մայիսի, 2001թ.) զեկույցը, Գլխավոր Ասամբլեա, A/56/44 26-ը հոկտեմբերի 2001թ.:

Տնտեսական և սոցիալական խորհուրդ, E/CN.4/RES/2001/62, 25-ը ապրիլի 2001թ., Խոշտանգումներ և այլ դաժան, անմարդկային կամ նվաստացուցիչ վերաբերմունք կամ պատիժ, Մարդու իրավունքների հանձնաժողովի թիվ 2001/62 բանաձև:

Բանտարկյալների հետ վարվեցողության ստանդարտ նվազագույն կանոններ՝ ընդունված Վանցավորության կանխարգելման և իրավախախտների վերականգնման մասին ՄԱԿ-ի առաջին կոնգրեսի կողմից 1955թ. օգոստոսի 30-ին, U.N. Doc. A/CONF/611, հավելված I, E.S.C. res. 663C, 24 U.N.

ESCOR Supp. (No. 1) at 11, U.N. Doc. E/3048 (1957), amended E.S.C. res. 2076, 62 U.N. ESCOR Supp. (No. 1) at 35, U.N. Doc. E/5988 (1977):

Խոշտանգումներից և այլ դաժան, անմարդկային կամ նվաստացուցիչ վերաբերմունքից կամ պատժից բոլոր անձանց պաշտպանության մասին հռչակագիր, Գ.Ա. թիվ 3452 (XXX) բանաձև, հավելված, 30 U.N. GAOR Supp. (No. 34) at 91, U.N. Doc. A/10034 (1975):

Ցանկացած ձևի կալանքի կամ ազատազրկման տակ գտնվող բոլոր անձանց պաշտպանության սկզբունքների հավաքածու, ԳԱ թիվ 43/173 բանաձև, հավելված, 43 U.N. GAOR Supp. (No. 49) at 298, U.N. Doc. A/43/49 (1988):

Բանտարկյալների հետ վարվեցողության հիմնարար սկզբունքներ, ԳԱ թիվ 45/111 բանաձև, հավելված, 45 U.N. GAOR Supp. (No. 49A) at 200, U.N. Doc. A/45/49 (1990):

Խոշտանգումների և այլ դաժան, անմարդկային կամ նվաստացուցիչ վերաբերմունքի կամ պատժի դեմ կոնվենցիա, Գ.Ա. 39/46 բանաձև, [հավելված, 39 U.N. GAOR Supp. (No. 51) at 197, U.N. Doc. A/39/51 (1984)], *ուժի մեջ է մտել* 1987թ. հունիսի 26-ին:

Բուժմասնագետների, հատկապես թերապևտների դերի վերաբերյալ բժշկական էթիկայի սկզբունքները Խոշտանգումներից և այլ դաժան, անմարդկային կամ նվաստացուցիչ վերաբերմունքից կամ պատժից բանտարկյալների և կալանավորվածների պաշտպանության մեջ, Գ.Ա. թիվ 37/194 բանաձև, հավելված, 37 U.N. GAOR Supp. (No. 51) at 211, U.N. Doc. A/37/51 (1982):

Բոլոր անձանց հարկադիր անհայտացումից պաշտպանության մասին հռչակագիր, Գ.Ա. թիվ 47/133 բանաձև, 47 U.N. GAOR Supp. (No. 49) at 207, U.N. Doc. A/47/49 (1992). Ընդունվել է Գլխավոր Ասամբլեայի 1992թ. դեկտեմբերի 18-ի թիվ 47/133 բանաձևով:

Իրավապահ մարմինների աշխատակիցների վարվեցողության կանոնագիրք, ԳԱ բանաձև թիվ 34/169, հավելված, 34 U.N. GAOR Supp. (No. 46) at 186, U.N. Doc. A/34/46 (1979):

Իրավապահ մարմինների աշխատակիցների կողմից ուժի և հրազենի գործադրման հիմնարար սկզբունքներ, Վանցավորության կանխարգելման և իրավախախտների վերականգնման մասին ՄԱԿ-ի ութերորդ կոնգրես, Վավանա, 27-ը օգոստոսի- 7-ը սեպտեմբերի, 1990թ., U.N. Doc. A/CONF.144/28/Rev.1 at 112 (1990):

Կալանք չպարունակող միջոցառումների վերաբերյալ ՄԱԿ-ի ստանդարտ նվազագույն կանոններ (Տոկիոյի կանոններ), ԳԱ թիվ 45/110 բանաձև, հավելված, 45 U.N. GAOR Supp. (No. 49A) at 197, U.N. Doc. A/45/49 (1990):

Ապօրինի, կամայական և զանգվածային սպանությունների արդյունավետ կանխարգելման և հետաքննության սկզբունքներ, E.S.C. թիվ 1989/65 բանաձև, հավելված, 1989 U.N. ESCOR Supp. (No. 1) at 52, U.N. Doc. E/1989/89 (1989):

Մահապատժի վտանգի ենթակա անձանց իրավունքների պաշտպանությունը երաշխավորող մեխանիզմներ, E.S.C. թիվ 1984/50 բանաձև, հավելված, 1984 U.N. ESCOR Supp. (No. 1) at 33, U.N. Doc. E/1984/84 (1984):

Կանանց դեմ բռնության վերացման մասին հռչակագիր, Գ.Ա. թիվ 48/104 բանաձև, 48 U.N. GAOR Supp. (No. 49) at 217, U.N. Doc. A/48/49 (1993):

Մտավոր հետամնաց անձանց իրավունքների մասին հռչակագիր, ԳԱ թիվ 2856 (XXVI) բանաձև, 26 U.N. GAOR Supp. (No. 29) at 93, U.N. Doc. A/8429 (1971):

Ազատազրկված անչափահասների պաշտպանության ՄԱԿ-ի կանոններ, ԳԱ թիվ 45/113 բանաձև, հավելված, 45 U.N. GAOR Supp. (No. 49A) at 205, U.N. Doc. A/45/49 (1990):

Անչափահասների հանցավոր վարքի կանխարգելման ՄԱԿ-ի ուղեցույց (Ռիյադի ուղեցույց), ԳԱ թիվ 45/112 բանաձև, հավելված, 45 U.N. GAOR Supp. (No. 49A) at 201, U.N. Doc. A/45/49 (1990):

Անչափահասների նկատմամբ արդարադատության իրականացման մասին ՄԱԿ-ի ստանդարտ նվազագույն կանոններ («Պեկինյան կանոններ»), ԳԱ թիվ 40/33 բանաձև, հավելված, 40 U.N. GAOR Supp. (No. 53) at 207, U.N. Doc. A/40/53 (1985):

Պատերազմի ժամանակ քաղաքացիական բնակչության պաշտպանության մասին ժնևյան կոնվենցիա, 75 U.N.T.S. 287, *ուժի մեջ է մտել* 1950թ. հոկտեմբերի 21-ին:

Ծովում զինված ուժերի վիրավոր, հիվանդ և նավաբեկյալ անդամների պայմանների բարելավման մասին ժնևյան կոնվենցիա, U.N.T.S 85, *ուժի մեջ է մտել* 1950թ. հոկտեմբերի 21-ին:

Ռազմադաշտում զինված ուժերի վիրավոր, հիվանդ և նավաբեկյալ անդամների պայմանների բարելավման մասին ժնևյան կոնվենցիա, 75

U.N.T.S. 31, *ուժի մեջ է մտել* 1950թ. հոկտեմբերի 21-ին:

Ռազմագերիների հետ վարվեցողության մասին ժնևյան կոնվենցիա, 75 U.N.T.S. 135, *ուժի մեջ է մտել* 1950թ. հոկտեմբերի 21-ին:

1949թ. օգոստոսի 12-ի ժնևյան կոնվենցիաների Լրացուցիչ Արձանագրություն Միջազգային զինված ընդհարումների զոհերի պաշտպանության մասին (I Արձանագրություն), 1125 U.N.T.S. 3, *ուժի մեջ է մտել* 1978թ. դեկտեմբերի 7-ին:

Տարածաշրջանային փաստաթղթեր

Խոշտանգումների և անմարդկային կամ նվաստացուցիչ վերաբերմունքի կամ պատժի կանխարգելման մասին եվրոպական կոնվենցիա, E.T.S. 126, *ուժի մեջ է մտել* 1989թ. փետրվարի 1-ին:

Խոշտանգումների և անմարդկային կամ նվաստացուցիչ վերաբերմունքի կամ պատժի կանխարգելման մասին եվրոպական կոնվենցիայի թիվ 1 Արձանագրություն:

Խոշտանգումների և անմարդկային կամ նվաստացուցիչ վերաբերմունքի կամ պատժի կանխարգելման մասին եվրոպական կոնվենցիայի թիվ 2 Արձանագրություն:

Կենսաբանության և բժշկության կիրառության կապակցությամբ մարդ արարածի մարդու իրավունքների և արժանապատվության պաշտպանության մասին եվրոպական կոնվենցիա. Մարդու իրավունքների և կենսաբժշկության մասին կոնվենցիա (ETS No. 164), *ուժի մեջ է մտել* 1999թ. դեկտեմբերի 1-ին:

Կենսաբանության և բժշկության կիրառության կապակցությամբ մարդ արարածի մարդու իրավունքների և արժանապատվության պաշտպանության մասին եվրոպական կոնվենցիայի Լրացուցիչ Արձանագրություն մարդ արարածների կլոնավորման արգելքի մասին, (ETS No. 168), բացվել է ստորագրման համար 1998թ. հունվարի 12-ին, *ուժի մեջ չի մտել:*

Կանանց դեմ բռնության կանխարգելման, պատժման և վերացման մասին միջամերիկյան կոնվենցիա, 33 I.L.M. 1534 (1994), *ուժի մեջ է մտել* 1995թ. մարտի 5-ին:
Անձանց հարկադիր անհայտացման մասին միջամերիկյան կոնվենցիա, 33 I.L.M. 1429 (1994), *ուժի մեջ է մտել* 1996թ. մարտի 28-ին:

ՄԱՐԴՈՒ ԻՐԱՎՈՒՆՔՆԵՐԻ ԵՎՐՈՊԱԿԱՆ ԿՈՆՎԵՆՑԻԱՅԻ 3-ՐԴ ՀՈԴՎԱԾԻ ՎԵՐԱԲԵՐՅԱԼ ՀԻՄՆԱԿԱՆ ՀՐԱՊԱՐԱԿՈՒՄՆԵՐԸ

Իրավունքի առաջնային աղբյուրներ

Série A : Arrêts et décisions : Strasbourg : Conseil de l'Europe, Greffe de la Cour ; Köln, Berlin, Bonn, München : Carl Heymanns, 1960-1996 (vol. 1-338), 1996-1998 (vol. 1-97), (Series A).

Reports of Judments and Decisions : (I-V). – Strasbourg, Conseil de l'Europe, Greffe de la Cour ; Köln, Berlin, Bonn, München : Carl Heymanns, 1999-2001, 634 p.

Իրավունքի երկրորդային աղբյուրներ

Kampees, Peter: A Systematic Guide to the Case-Law of the European Convention on Human Rights, 1960-1994, The Hague: Martinus Nijhoff, Volume 1 and 2 (1960-1994), Volume 3 (1995-1996), 1996, volume 4 (1997-1998)

Lawson, R.A. – Schermers, H.G.: Leading cases of the European Court of Human Rights. Nijmegen : Ars Aequi Libri, 1997, 788 p.

Berger, Vincent: Case law of the European Court of Human Rights, vol 1 (1960-1987), vol 2 (1988-1990), and vol 3 (1991-93), The Round Hall Press, Dublin.

Bulletin on Constitutional Case-Law. Important Decisions of the European Court of Human Rights. 2 Parts. Special Edition. Strasbourg : 1998.

Bulletin de la Jurisprudence Constitutionnelle. Décisions importantes de la Cour Européenne des Droits de l'Homme. 2 Parties. Edition Spéciale. Strasbourg : 1998.

Mensah, B: European Human Rights Case Summaries, (1960-2000), Cavenish, 2002

Կոնվենցիային նվիրված հիմնական դասագրքերը

Berger, V. (ed.) [et al.] : La procédure devant la Cour européenne des droits de l'homme après le Protocole n° 11 : actes du séminaire organisé à Bruxelles le 9 octobre 1998 Bruxelles : Bruylant, 1999, 193 p.

Cameron, I.: An introduction to the European Convention on Human Rights, Uppsala: Iustus Förlag, 1998, 3rd ed., 194 p.

Charrier, J.L. : Code de la Convention européenne des droits de l'homme 2000. – Paris : Litec, 2000, 438 p.

Clements, L and Mole, N: Taking a Case Under the Convention, 2nd ed, 1998, OUP

Erdal, U : The burden and standard of proof in proceedings under the European Convention on Human Rights European Law Review, Human Rights Survey, vol 26, p HR 68, (2001)

Gearty, C : European Civil Liberties and the European Convention on Human Rights : A comparative Study, Kluwer Law, 1998.

Gomien, D; Harris, D.; Zwaak, L.: Law and Practice of the European Convention of Human Rights and the European Social Charter, Strasbourg: Council of Europe, 1998, 498 p.

Harris, D.J.; O'Boyle, M.; Warbrick, C.: Law of the European Convention on Human Rights , London : Butterworths, 19952nd ed, 753 p. 2001

Janis, M, Kay, R, and Bradley, A, European Human Rights Law, Text and Materials, 2nd ed, Oxford Clarendon, 2001

Leach, P: Taking a case to the European Court of Human Rights, Blackstone, 2001

Lester, A and Pannick, D: Human Rights Law and Practice, 1999, and 2000 supplement, Butterworths

Macdonald, R.J.; Matscher, F.; Petzold, H.: The European system for the protection of human rights, Dordrecht : M. Nijhoff, 1993, 940 p.

Mahoney, P.(ed.); Matscher, F.(ed.); Petzold, H.(ed.); Wildhaber, L.(ed.): Protection des droits de l'homme : la perspective européenne : mélanges à la mémoire de Rolv Ryssdal = Protecting human rights : the European perspective : studies in memory of Rolv Ryssdal. – Köln : C. Heymanns, 2000, 1587 p.

Merrills, J and Robertson A: Human Rights in Europe: A study of the European Convention on Human Rights, 4th ed, 2001, JP Juris

Ovey, C and White, R: Jacobs and White, The European Convention on Human Rights, 3rd ed, 2002 OUP

Pettiti, L.-E. (ed.) ; Decaux, E. (ed.) ; Imbert, P.-E. (ed.) : Convention européenne des droits de l'homme : commentaire article par article, Paris : Economica, 1999, 2e éd.,1230 p.

Reid, K: A Practitioner's Guide to the European Convention of Human Rights, 1998, Sweet and Maxwell

Salvia, M. de, Compendium de la CEDH : les principes directeurs de la jurisprudence relative à la Convention européenne des droits de l'homme. – Kehl am Rhein : N.P.Engel, 1998, 456 p.

Sudre, F. (ed.) : L'interprétation de la Convention européenne des droits de l'homme : actes du colloque des 13 et 14 mars 1998 , Bruxelles : Bruylant, 1998, 354 p.

Van Dijk, P, Van Hoof, G, and Heringa, A: Theory and Practice of the European Convention on Human Rights, 3rd ed 1998, Kluwer Law International

Villiger, M. E.: Handbuch der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK), unter besonderer Berücksichtigung der schweizerischen Rechtslage Edition: 2., vollst. neu bearb. Aufl., Zürich : Schulthess, 1999, 520 p.

Wachsmann, P. (ed.) [et al.] : Le Protocole n° 11 à la Convention européenne des droits de l'homme : actes de la table-ronde organisé le 22 septembre 1994 Bruxelles : Bruylant, 1995, 194 p.

Խոշտանգումների վերաբերյալ մենագրություններ, գրքեր և այլն

Callamard, A : Monitoring and investigating torture and inhuman or degrading treatment or punishment, and prison conditions, Amnesty International 2000

Eryilmaz, B.: Arrest and detention powers in English and Turkish law and practice in the light of the European Convention on Human Rights, The Hague - Boston - London : Nijhoff, 1999, 431 p.

Evans, Malcolm and Morgan, Rod, Preventing Torture: A Study of the European Convention for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, Evans, M, and Morgan, R, 1999, OUP

Giffard, C: The torture reporting handbook: how to document and respond to allegations of torture within the international system for the protection of human rights, Human Rights Centre, University of Essex, (2000)

Hood, R.: The death penalty : a world-wide perspective 2nd rev. ed.: Oxford : Clarendon, 1996, 307 p.

Man, N: Children, torture and power, the torture of children by States and armed opposition groups, Save the Children (2000)

Maurer, B. : Le principe de respect de la dignité humaine et la Convention européenne des droits de l'homme, Paris : Documentation française, 1999, 552 p.

OSCE, Preventing Torture, A Handbook for OSCE Field Staff, 1999, www.osce.org/odihr/documents/guidelines/preventing_torture/th_index.htm
Paris : L.G.D.J., 1995, 131 p.

Pédron, P. : La prison et les droits de l'homme.

Rodley, Nigel,The Treatment of Prisoners Under International Law, 2nd ed, 1999 OUP.

The European Convention on Human Rights and the protection of refugees, asylum seekers and displaced persons, Colloque, Strasbourg 2 and 3 October 1995, Geneva : UNHCR, 1996, 81 p.

Հղումածանր և այլն

Addo, M.K.: Does Article 3 of the European Convention on Human Rights enshrine absolute rights? European Journal of International Law. v. 9, no. 3, p. 510-524, 1998

Addo M K, and Grief, N: Some practical issues affecting the notion of absolute right in Article 3 of the European Convention on Human Rights, vol 23 European Law Review, Checklist No. 1, Human Rights Survey (1998) p HR 17.

Alleweldt, R.: Schutz vor Folter, Terrorismusverdacht, Zusicherung menschenwürdiger Behandlung : das Chahal-Urteil des EGMR. Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht Jg. 16, H. 11, p. 1078-1080, 1997

Alleweldt, R.: Verbot der Abschiebung nach Art. 3 EMRK Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte. Urteil vom 15.11.1996 Chahal/Vereinigtes Königreich. (Nicht-amtliche Übersetzung u. Bearbeitung durch R. Alleweldt). Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht Jg. 16, H. 11, p. 1093-1100, 1997.

Amarasinha, S. Daya: Terrorism and the right to asylum under the 1951 Convention and the 1967 Protocol relating to the status of refugees - a contradiction in terms or do opposites attract ? Nordic Journal of International Law v. 65, no. 2, p. 223-240, 1996

Barrett, Jastine, The prohibition of torture under international law. Part 1 : the institutional organisation, The International Journal of Human Rights. Vol.5, no. 1 (Spring 2001), p. 1-36

Batselé, D. : Police et droits de l'homme : une nécessaire conciliation in Les droits de l'homme au seuil du troisième millénaire : mélanges en hommage à Pierre Lambert. p. 51-68. Bruxelles: Bruylant, 2000

Bechlivanou, G. : La surpopulation carcérale au regard de la Convention européenne des droits de l'homme in Mary, Ph., (ed.) ; Papatheodorou, Th., (ed.): La surpopulation pénitentiaire en Europe = Prison overcrowding in Europe : de la détention avant jugement à la libération conditionnelle = from pre-trial detention to parole Actes du 1er séminare tenu à Corfu du 8 au 12 septembre 1997 = proceedings of the 1st seminar held in Corfu, 8-12 septembre 1997 p. 65-74 Bruxelles: Bruylant, 1999

Beco, R. de: Le droit disciplinaire et les détenus, en Belgique. Revue trimestrielle des droits de l'homme. Numéro spécial. Le droit disciplinaire. v. 6, n° 22, p. 315-339, 1995
Beernaert, M.-A.: Cour européenne des droits de l'homme (Grande chambre), 6 avril 2000 : Labita c. l'Italie. Observations : Mafia, maltraitance en prison et repentis, Revue trimestrielle des droits de l'homme Année 12, n ° 45 (1er janv. 2001), p. 117-136

Bernhardt, R.: Beweisprobleme in Verfahren wegen Verletzung von Art. 3 EMRK. Zugleich Anmerkungen zum Urteil des EGMR im Fall Ribitsch gegen Österreich. Europäische Grundrechte Zeitschrift Jg. 23, H. 20/21, p. 497-514, 1996

Byk, C.: Bioéthique et Convention européenne des droits de l'homme in La Convention européenne des droits de l'homme. Commentaire article par article. Pettiti, L.-E.; Decaux, E.; Imbert, P.-H. (eds.) p. 101-121, Paris : Economica, 1995

Cabral Barreto, I.: Jurisprudence de la Commission en matière de droits des étrangers : articles 3, 6, 8, 14 de la Convention, article 4 du Protocol n° 4, article 1 du Protocole n° 7, in Salvia, M. de; Villiger, M. (eds.): The birth of European human rights law = L'éclosion du droit européen des droits de l'homme : liber amicorum Carl Aage Norgaard Bd. 20, p. 39-45 Baden-Baden : Nomos, 1998

Callewaert, J.: La Cour européenne des droits de l'homme et l'éloignement des étrangers. Revue du droit des étrangers no. 90, p. 607-612 1996

Callewaert, J.: L'article 3 de la Convention européenne: une norme relativement absolue ou absolument relative? Liber amicorum Marc-André Eissen p. 13-38 Bruxelles -Paris : Bruylant - L.G.D.J., 1995

Chapaux, B.: Les droits de l'étranger détenu à la disposition de l'Office des étrangers. Revue du droit des étrangers no. 93, p. 190-199 1997
Labayle, H.: L'éloignement des étrangers devant la Cour européenne des droits de l'homme.

Chauvin, N. : L'interprétation de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme: réelle avancée ou restriction déguisée ? Commentaire sur l'arrêt de la Cour Européenne des droits de l'homme dans l'affaire H.L.R. c. France. Revue universelle des droits de l'homme v. 9, nos. 9-12, p. 347-360, 1997

Clément, H. : La Convention européenne des droits de l'homme et l'éloignement des étrangers. Après-demain.Journal mensuel de documentation politique. no. 400-401, p. 36-38, 1998

Crépeau, F. : Intégration régionale et politique migratoire : le "modèle" européen entre coopération et communautarisation, Journal du Droit International vol. 126; n° 4, p. 953-1019, Paris : Editions du Juris-Classeur, 1999

Cruz, A.: Protection of asylum seekers. Can article 3 of the European Convention of Human Rights provide greater protection to asylum seekers than the 1951 Geneva Convention? Nederlands Juristenblad Jg. 72, nr. 15, p. 672-677, 1997

Danelius, H.: The case-law of the European Commission of Human Rights as regards the right to life and the prohibitions against torture and forced labour : articles 2, 3 and 4 of the Convention in Salvia, M. de; Villiger, M. (eds.): The birth of European human rights law = L'éclosion du droit européen des droits de l'homme : liber amicorum Carl Aage Norgaard Bd. 20, p. 53-59 Baden-Baden : Nomos, 1998

Davidson, S : No more broken bodies or minds : the definition and control of torture in the late twentieth century, Vol 6 the Canterbury Law Review, pp 25-55 (1995).

De Schutter, O. : La proportionnalité de l'éloignement d'étrangers pour motifs d'ordre public. Revue du droit des étrangers no. 93, p. 177-189 1997

Dejeant-Pons, M. : La Convention européenne des droits de l'homme et le droit à l'information en matière d'environnement. in Flauss, J.-F.; Salvia, M. de (eds.) : La Convention européenne des droits de l'homme: Développements récents et nouveaux défis. p. 135-178, Bruxelles : Bruylant, 1997

Desgagné, R.: Integrating environmental values into the European Convention on Human Rights. American Journal of International Law v. 89, no. 2, p., 263-294, 1995

Detrick, Sh.: European Court of Human Rights : Judgment in the case of A. v. the United Kingdom, International Journal of Children's Rights v. 6, no. 3, p. 335-336 The Hague : Kluwer Law International,1998

Douraki, T. : La dangerosité, le traitement psychiatrique et la Convention européenne des droits de l'homme. Revue internationale de criminologie et de police technique v. 50, no. 4, p. 439-452, 1997

Douraki, T. : L'évolution récente de la situation juridique des immigrés et demandeurs d'asile en Europe. De Schengen à Maastricht. Bulletin d'information du CREDHO. Université de Rouen. Centre de recherche et d'études sur les droits de l'homme. no. 5, p. 4-14, 1995

Douraki, T.: Droit européen et psychiatrie. Convention européenne des droits de l'homme et droit des malades psychiatriques. In Tramoni, A.-V. (ed.) : Ethique médicale et psychiatrie. Questions et enjeux. p. 5-16 Paris - Milan - Barcelone : Masson, 1997

Douraki, T.: Ethique biomédicale, recherche et protection internationale des droits de l'homme. Communication présentée à l'occasion du 38e Congrès de l'AAA, Funchal, 7.-9.11.1997. Annuaire de La Haye de droit international = Hague Yearbook of International Law. 00 The Hague : Nijhoff, 1997

Douraki, T.: Principes des droits du patient en Europe. Revue trimestrielle des droits de l'homme v. 7, no. 26, p. 157-172 1996

Douraki, T.: The recognition of patients' rights, especially the mentally ill, by international organizations and in the jurisprudence of the European Convention on Human Rights. In Tröhler, U.; Reiter-Theil, S.; Herych, E. (eds.): Ethics codes in medicine. Foundations and achievements of codification since 1947. p. 241-256 Aldershot - Brookfield, USA - Singapore : Ashgate, 1998

Egelund, S. : Les possibilités offertes par la Convention européenne des droits de l'homme pour assurer la protection internationale des personnes déplacées par la contrainte. Bulletin des droits de l'homme. Institut luxembourgeois des droits de l'homme. no. 5, p. 53-73 1996

Egelund, S.: The potential of the European Convention on Human Rights in securing international protection to forcibly displaced persons. Nations Unies = United Nations ; Haut Commissaire pour les réfugiés = High Commissioner for Refugees. The European Convention on Human Rights and the protection of refugees, asylum seekers and displaced persons. Colloquy organised by the Council of Europe and the United Nations High Commissioner for Refugees, Strasbourg, 2-3.10.1994. p. 7-29, 1996

Eissen, M.-A.: Le principe de proportionnalité dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme. In La Convention européenne des droits de l'homme. Commentaire article par article. Pettiti, L.-E.; Decaux, E.; Imbert, P.-H. (eds.). p. 65-81, Paris : Economica, 1995

Enrich Mas, M. : La protection des enfants mineurs en Europe. Bulletin des droits de l'homme no. 4, p. 18-61, Luxembourg : Institut luxembourgeois des droits de l'homme, 1995

European Court of Human Rights. Chahal v. the United Kingdom. International Journal of Refugee Law v. 9, nr. 1, p. 87-121, 1997

Evain, S.: Le juge européen, le transsexualisme et les droits de l'homme (à propos de l'arrêt CEDH 22 avril 1997, aff. X, Y, Z c/ Royaume-Uni). La Semaine Juridique. v. 71, no. 51, p. 523-528, 1997

Fourteau, H. : L'application de l'Article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme dans le droit interne des Etats membres: l'impact des garanties européennes contre la torture et les traitements inhumains ou dégradants, Paris : LGDJ, 1996, 376 p.

Fourteau, H., 'annulation d'un arrêté de reconduite à la rontière fondée sur la menace d'excision onstitutive d'un traitement contraire à l'art. 3 EDH. (Trib. adm. Lyon, 12.6.1996). Petites (Les) Affiches. La loi. v. 385, no. 126, p. 8-24, 1996

Ghandhi, P.R.: Parental rights to reasonable chastisement and the European Court of Human Rights, International Journal of Human Rights vol. 3, no. 3, p. 97-119 London : Frank Cass, 1999

Giakomopoulos, C. : La Convention européenne des droits de l'homme et le droit de recours des demandeurs d'asile déboutés. Bulletin des droits de l'homme. Institut luxembourgeois des droits de l'homme. no. 5, p. 11-22, 1996

Goldston, J.A.: Race discrimination in Europe : problems and prospects, European Human Rights Law Review no. 5, p. 462-483, London : Sweet & Maxwell, 1999

Harding, T.W.: Preventing human rights violations in places of detention. A European initiative. Health and Human Rights v. 1, no. 3, p. 234-242, 1995

Higgins, R.: Extradition, the right to life, and the prohibition against cruel and inhuman punishment and treatment : similarities and differences under the ECHR and the ICCPR in Higgins R., Mahoney, P., Matscher, F., Petzold, H.; Wildhaber, L (eds.). Protection des droits de l'homme : la perspective européenne, mélanges à la mémoire de Rolv Ryssdal = Protecting human rights: the european perspective, studies in memory of Rolv Ryssdal. p. 605-615. Köln; Berlin; Bonn; München : Carl Heymanns Verlag, 2000

Hudson, P : Does the Death Row Phenomenum violate a prisoner's human rights under international law ?, European Journal of International Law Vol 11(4) pp. 833-856, (2000).

Karagiannis, S. : Expulsion des étrangers et mauvais traitements imputables à l'Etat de destination ou à des particuliers. Revue trimestrielle des droits de l'homme v. 10, n° 37, p. 33-88 Bruxelles : Bruylant, 1999

Katz, C. : Pour la proclamation par la Communauté internationale d'un noyau intangible des droits de l'homme. Revue trimestrielle des droits de l'homme v. 7, no. 28, p. 541-553, 1996

Kelly, M.: Perspectives from the European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (CPT), Human Rights Law Journal. Vol. 21, n° 8 (4 November 2000), p. 301-306

Kley-Struller, A.: Der Schutz der Umwelt durch die Europäische Menschenrechtskonvention. Europäische Grundrechte Zeitschrift Jg. 22, H. 20/21, p. 507-518, 1995

Krüger, H.C.: Vorläufige Massnahmen nach Art. 36 der Verfahrensordnung der Europäischen Kommission für Menschenrechte (insbesondere in Ausweisungs- u. Auslieferungsfällen). Europäische Grundrechte Zeitschrift Jg. 23, H. 13/14, p. 346-349, 1996

Krulic, J., La reconduite d'un étranger atteint du sida. Tome A. de Versailles, 26 septembre 1996 "Bamba Bamba" (et conclusions du Commissaire du Gouvernement). Revue française de droit administratif vol. 13, no. 2, p. 315-317, 1997

Krulic, J.: Le droit à l'information du patient. Petites Affiches. La Loi. v. 387, no. 23, p. 12-15, 1998

La Convention européenne des droits de l'homme et la protection des réfugiés, demandeurs d'asile et personnes déplacées. Actes du Colloque organisé conjointement par le Secrétariat du Conseil de l'Europe et celui du Haut- Commissariat des Nations Unies pour les Réfugiés, Strasbourg, 2.-3.10.1995. [Collection d'articles]. Bulletin des droits de l'homme. Institut luxembourgeois des droits de l'homme. no. 5, p. 1-78, 1996

Labayle, H.: Le juge, la Constitution et l'extradition. Revue française de droit administratif v. 12, no. 5, p. 891-907, 1996

Lambert, P. : Le sort des détenus au regard des droits de l'homme et du droit supranational. Revue trimestrielle des droits de l'homme. v. 9, no. 34, p. 291-302, 1998

Larralde, J.-M. : Cour européenne des droits de l'homme 16 Décembre 1997 : Raninen c/ la Finlande : la Cour européenne des droits de l'homme face aux traitements contraires à l'intégrité physique et morale des individus, Revue trimestrielle des droits de l'homme v. 10, n°38

Levinet, M. : L'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme et l'excision. Observations. Tribunal administratif de Lyon. Affaire Mme C. c. la France, 12.6.1996, Revue trimestrielle des droits de l'homme v. 7, no. 28, p. 695-720, 1996

Lo, G. : L'article 3 et les risques de torture ou traitements inhumains : affaire H.L.R. (29 avril 1997) Cahiers du CREDHO (Centre de recherche et d'études sur les droits de l'homme et le droit humanitaire) n° 4, p. 65-79 Mont Saint-Aignan - Sceaux : Université de Rouen. Faculté de droit - Université de Paris-Sud. Faculté Jean Monnet, 1998

Marguénaud, J.-P. : L'incidence de la Convention européenne des droits de l'homme sur le droit de l'environnement, Journal des Tribunaux. Droit européen. v. 6, no. 54, p. 217-222 Bruxelles : Larcier, 1998

McBride, Jeremy, Imperfect Limits on Unacceptable Treatment, (2000) 25 ELRev HR, p. 29-43

Mole, N.: Problèmes soulevés par certains aspects de la situation actuelle des réfugiés sous l'angle de la Convention européenne des droits de l'homme. Bulletin des droits de l'homme. Institut luxembourgeois des droits de l'homme. no. 5, p. 23-52, 1996

Newell, P.: Ending physical punishment of children. International (The) Journal of Children's Rights v. 5, no. 1, p. 129-134 1997

Nowak, M., The right of disabled persons not to be subjected to torture, inhuman and degrading treatment. Human rights and disabled persons: Essays and relevant human rights instruments. Degener, T. (ed.) ; Koster-Dreese, Y. (ed.). p. 117-130, Dordrecht – Boston - London : Nijhoff, 1995

Olinga, D.: Le droit à des conditions matérielles d'existence minimales en tant qu'élément de la dignité humaine (articles 2 et 3 de la CEDH). In Morin, J.-Y. (ed.): Les droits fondamentaux. Actes des 1ères Journées scientifiques du Réseau Droits fondamentaux de l'AUPELF-UREF, Tunis, 9-12.10.1996. p. 91-103 Bruxelles : Bruylant, 1997

Opromolla, A: Children's rights under Articles 3 and 8 of the European Convention on Human Rights: recent case law. European Law Review, Human Rights Survey, (2001) vol 26 p HR 42

Peers, S.: National security and European law. Yearbook of European Law. 1996. v. 16, p. 363-404, Oxford : Clarendon Press, 1997

Peralta Losilla, E.: The Council of Europe and its work in the field of genetics. Law and the Human Genome Review. Revista de derecho ygenoma humano. no. 2, p. 205-234, 1995

Pettiti, C. : La protection des droits sociaux fondamentaux à l'aube du troisième millénaire, Les droits de l'homme au seuil du troisième millénaire : mélanges en hommage à Pierre Lambert. p. 613-625. Bruxelles: Bruylant, 2000

Pettiti, L.-E. : La dignité de la personne humaine en droit européen, in Pavia, M.L.; Revet, Th (eds.): La dignité de la personne humaine 7, p. 53-66 Paris : Economica, 1999

Picheral, Caroline : Discrimination raciale et Convention européenne des droits de l'homme : l'apport de la jurisprudence, Revue trimestrielle des droits de l'homme. Année 12, n°46 (31 mars 2001), p. 517-539

Reidy, A. : La pratique de la Commission et de la Cour européennes des droits de l'homme en matière de droit international humanitaire. Revue internationale de la Croix-Rouge. v. 80, no. 831, p. 551-568, 1998
Revue française de droit administratif v. 13, no. 5, p. 977-998 1997

Robert, J.-M. : Interruption volontaire de grossesse. Confirmation de la sévérité judiciaire à l'égard des commandos "anti-IVG". [Crim. 27 novembre 1996]. Juris-Classeur - Droit pénal. no. 3, p. 16-18, 1997

Rosenberg, D. : Cour européenne des droits de l'homme 28 Octobre 1998: Assenov et autres c/ la Bulgarie: l'arrêt Assenov: un premier pas vers une reconnaissance juridictionnelle des droits des tsiganes en Europe ? Revue trimestrielle des droits de l'homme v. 10, n° 38, pp. 383-39 Bruxelles : Bruylant, 1999

Rouget, D.: Les étrangers et la Convention européenne des droits de l'homme : une protection limitée et contrastée, in Leuprecht, Peter; Delas, Olivier (eds.). Revue québécoise de droit international : cinquantenaire de la Convention européenne des droits de l'homme (numéro spécial). Montréal : Société québécoise des droits de l'homme, 2001. p. 219-245

Russo, C. : Le droit à la vie dans les décisions de la Commission et la jurisprudence de la Cour européenne, in Dupuy, R.-J. (ed.): Mélanges

en l'honneur de Nicolas Valticos : droit et justice p. 509-519 Paris : Pedone, 1999

San, B.: The Council of Europe and forceful suspension of democracy in its member states: A comparison between the Council of Europe's responses to the military takeover of 1967-1974 in Greece and the military takeover of 1980-1983 in Turkey. Turkish Yearbook of Human Rights. 1995-1996. v. 17/18, p. 15-42, 1996

Saroléa, S. : Aide sociale aux étrangers en situation illégale : les droits de l'homme en quête d'effectivité. Journal des tribunaux. Ann. 117, no. 5883, p. 345-354, 1998

Saroléa, S. : La jurisprudence récente de la Cour européenne des droits de l'homme en matière d'éloignement et de détention des étrangers au départ de l'arrêt Chahal. Revue du droit des étrangers no. 92, p. 19-35, 1997

Saroléa, S. : La nature civile du droit des réfugiés en droit belge et au sens de la Convention européenne des droits de l'homme: Essai de définition et analyse des enjeux: L'arrêt de la Cour d'Arbitrage du 18 mars 1997. Revue belge de droit international 29, no. 2, p. 633-676, 1996

Saroléa, S.: Contrôler la détention des étrangers en séjour irrégulier: comment et pourquoi ? Revue du droit des étrangers no. 93, p. 200-208, 1997

Smart, U.: Does the untried prisoner have any rights under the European Convention on Human Rights? European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice. nr. 4, p. 377-391, 1997

Sudre, F. : Article 3, in La Convention européenne des droits de l'homme. Commentaire article par article. Pettiti, L.-E. (éd.); Decaux, E. (éd.) ; Imbert, P.-H. (éd). p. 155-175, Paris: Economica, 1995

Sudre, F. : La France condamnée pour torture policière: CEDH, 28 juill. 1999, aff. Selmouni c/ France, La Semaine Juridique n° 44, p. 1985-1991 Paris : Juris-classeur, 1999

Suntinger, W.: Non-refoulement: Neue Impulse aus Genf. (Anmerkung zu Alan gegen Schweiz). Österreichisches Institut für Menschenrechte. Newsletter. no. 5, p. 148-150 1996

Suntinger, W.: The principle of non-refoulement: looking rather to Geneva than to Strasbourg? Austrian Journal of Public and International Law v. 49, nos. 2-4, p. 203-225 1995

Turpin, D. : Convention européenne des droits de l'homme. La jurisprudence du juge administratif français relative aux droits des étrangers, au regard de la Convention européenne des droits de l'homme. Le Courrier juridique des finances. Numéro spécial: Convention européenne des droits de l'homme. no. 81, p. 13-15, 1997

Uildricks, N.: Police torture in France, Netherlands Quarterly of Human Rights vol. 17, no. 4, p. 411-423 Dordrecht: Kluwer, 1999

Van den Wyngaert, C.: Applying the European Convention on Human Rights to extradition: Opening Pandora's box ? [published in: International and Comparative Law Quarterly, v. 39, no. 4, 1996]. Dugard, J.; Van den Wyngaert, C. (eds.): International Criminal Law and Procedure. 545 p. Aldershot - Brookfield - Singapore - Sydney :Dartmouth, 1996

Van der Wilt, H.G.: Après Soering: The relationship between extradition and human rights in the legal practice of Germany, the Netherlands and the United States. Netherlands International Law Review v. 42, no. 1, p. 53-80, 1995

Van Nuffel, E. : Cour européenne des droits de l'homme (Grande chambre), 27 juin 2000 : Salman c. Turquie. Observations : L'appréciation des faits et leur preuve par la Cour européenne des droits de l'homme dans les affaires mettant en cause les forces de sécurité accusées d'homicides et d'actes de torture : le doute raisonnable et l'inhumain, Revue trimestrielle des droits de l'homme. Année 12, n° 47 (1 juillet 2001), p. 856-885

Verdussen, M. : La prohibition absolue des traitements intrinsèquement cruels, inhumains et dégradants, in Marcus Helmons, S., (ed.): Dignite humain et hierarchie des valeurs : les limites irréductibles Actes du colloque organisé par le Centre des droits de l'homme de l'Université

catholique de Louvain, le 16 octobre 1998 p. 87-95 Bruxelles: Bruylant, 1999

Zander, C.: Abschiebungschutz nach Art. 3 EMRK Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte. Urteil vom 17.12.1996, Ahmed/Österreich. (Nicht-amtliche Übersetzung u. Bearbeitung duch C. Zander). Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht Jg. 16, H. 11, p. 1100-1104, 1997

Zellenberg, U.E.: Der grundrechtliche Schutz vor Folter, unmenschlicher oder erniedrigender Strafe oder Behandlung, Grund- u. Menschenrechte in Österreich. Band 3: Wesen u. Werte. Machacek, R. (ed.) ; Pahr, W. (ed.) ; Stadler, G. (ed.). Bd. 3, p. 441-496 Kehl : Engel, 1997

Կալանքը և Մարդու իրավունքների եվրոպական կոնվենցիան

ՆԵՐԱԾՈՒԹՅՈՒՆ 186

1. ԱԶԱՏԱԶՐԿՈՒՄԸ 188

2. ԲԱՑԱՌՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐ. ԱԶԱՏԱԶՐԿՄԱՆ ԹՈՒՅԼԱՏՐԵԼԻ ՀԻՄՔԵՐԸ 193

4. ԴԱՏԱՎԱՐԱԿԱՆ ԵՐԱՇԽԻՔՆԵՐ 220

ԴԱՏԱՐԱՆԻ՝ ՍՈՒՅՆ ՓԱՍՏԱԹՂԹՈՒՄ՝ ՕԳՏԱԳՈՐԾՎԱԾ ԴԱՏԱՎՃԻՌՆԵՐԸ 253

ՄԱՐԴՈՒ ԻՐԱՎՈՒՆՔՆԵՐԻ ԵՎՐՈՊԱԿԱՆ ԴԱՏԱՐԱՆԻ ԿԱՅԱՑՐԱԾ ԴԱՏԱՎՃԻՌՆԵՐԻՑ ՀԱՏՎԱԾՆԵՐԻ ԸՆՏՐԱՆԻ 256

ԱԶԱՏԱԶՐԿՈՒՄԸ 256

ԲԱՑԱՌՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐ. ԱԶԱՏԱԶՐԿՄԱՆ ԹՈՒՅԼԱՏՐԵԼԻ ՀԻՄՔԵՐԸ 258

ԴԱՏԱՎԱՐԱԿԱՆ ԵՐԱՇԽԻՔՆԵՐ 276

ՆԵՐԱԾՈՒԹՅՈՒՆ

ՄԻԵԿ-ի 5-րդ հոդվածով նախատեսվում է.

Հոդված 5 – Ազատության և անձնական անձեռնմխելիության իրավունք

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

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

(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,

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

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

(զ) անձի օրինական կալանավորումը կամ ձերբակալումը՝ նրա անօրինական մուտքը երկիր կանխելու նպատակով, կամ այն անձի օրինական կալանավորումը կամ ձերբակալումը, որի դեմ միջոցներ են ձեռնարկվում՝ նրան արտաքսելու կամ հանձնելու նպատակով:

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

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:

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

5. Յուրաքանչյուր ոք, ով, ի խախտումն սույն հոդվածի դրույթների, ձերբակալման կամ կալանավորման զոհ է դարձել, իրավունք ունի հայցի ուժով օժտված փոխհատուցման:

(ա) <u>Ազատության և անձնական անձեռնմխելիության իրավունքի իմաստը</u>

Ազատության և անձնական անձեռնմխելիության իրավունքի կարևորությունը գիտակցվել է դեռ դարեր առաջ. այն իր արտահայտությունն է գտել մարդու իրավունքների միջազգային համաձայնագրերի մի շարք «նախատիպերում», ինչպիսիք են 1215թ. «Մագնա կարտա»-ն և 1700-ականների ամերիկյան և ֆրանսիական սահմանադրությունները: 5-րդ հոդվածի բուն նպատակն է երաշխավորել անհատի <u>ֆիզիկական</u> ազատության պաշտպանությունը <u>կամայական</u> կալանքից: Այն չի սահմանափակվում զուտ անձի տեղաշարժվելու ազատությամբ, որը, ի դեպ, կարգավորվում է 4-րդ հոդվածի 2-րդ հոդվածով: Կոնվենցիայի համաձայն, ազատության և անձնական անձեռնմխելիության իրավունքը երաշխավորվում է բոլորին, առանց որևէ խտրականության սեռի, ռասայի, մաշկի գույնի, լեզվի, կրոնի, քաղաքական կամ այլ համոզմունքների, ազգային կամ սոցիալական ծագման, ազգային փոքրամասնության պատկանելության, գույքային, ծագման, կամ այլ կարգավիճակի հիմքով:[89]

(բ) <u>Ազատության և անձնական անձեռնմխելիության իրավունքի կարևորությունը</u>

Դատարանը շարունակաբար ընդգծում է ազատության և անձնական անձեռնմխելիության իրավունքի կարևորությունը ժողովրդավարական հասարակարգում: Օրինակ, ***Դե Վիլդ Օոմսը և Վերսիպեն ընդդեմ Բելգիայի*** գործով, որի դեպքում հայցվորները կամավոր հանձնվել էին ոստիկանությանը կալանքի վերցվելու նպատակով, Դատարանը վճռեց, որ ազատության և անձնական անձեռնմխելիության իրավունքը ժողովրդավարական հասարակարգում չափազանց կարևոր է, այնքան կարևոր, որ դրա ընձեռած պաշտպանության օգուտներից անձը չի կարող զրկվել կամովին դրանից հրաժարվելու և կալանքի վերցվելու հետևանքով: 5-րդ հոդվածն ապահովում է պաշտպանություն ոչ միայն անձին կալանքի տակ վերցնելու պահին, այլ նաև դրանից հետո՝ պարբերաբար, մինչև անձի ազատ արձակվելը կամ քրեական դատարանի կողմից որոշակի ժամկետով ազատազրկման դատապարտվելը:

[89] Տես Կոնվենցիայի 14-րդ հոդվածը:

(գ) <u>Իրավունքը և թույլատրելի բացառությունները</u>

5-րդ հոդվածի առաջին նախադասությունը միանշանակ կերպով սահմանում է ազատության և անձնական անձեռնմխելիության իրավունքը՝ իրավունք, որը երաշխավորվում է յուրաքանչյուրին: Երկրորդ նախադասությունը թույլատրում է բացառություններ միայն զգուշորեն ձևակերպվող հանգամանքներում: Նախևառաջ, ցանկացած կալանք պետք է հետևի «օրենքով սահմանված կարգին» և երկրորդ, այն պետք է 1-ին կետի (ա)-(զ) ենթակետերից որևէ մեկի հիման վրա թույլատրված լինի: Այս ենթակետերով նախատեսված՝ կալանքի հիմքերի ցանկը սպառիչ է. կալանքի որևէ այլ հիմք 5-րդ հոդվածի շրջանակներում օրինական չէ: Ավելին, անձի այնպիսի ազատազրկումը, որը տեղի չի ունենում օրենքով նախատեսված կարգով, կամ 1-ին կետի (ա)-(զ) ենթակետերի հիման վրա, հանդիսանում է կամայական և անօրինական: 5-րդ հոդվածին հակասող հանգամանքներում անձանց կալանքի տակ պահող իրավասու մարմինները պարտավոր են անհապաղ կերպով ազատ արձակել նրանց: 5-րդ հոդվածի (1)-(4) կետերի խախտմամբ կալանավորված անձինք իրավասու են փոխհատուցում ստանալու՝ համաձայն 5-րդ հոդվածի 5-րդ կետի: Ազատության և անձնական անձեռնմխելիության իրավունքից կարող են լինել շեղումներ («derogation») ազգային արտակարգ իրավիճակների ժամանակ՝ Կոնվենցիայի 15-րդ հոդվածի համաձայն, սակայն որոշակի ընթացակարգերի պահպանմամբ:

1. ԱԶԱՏԱԶՐԿՈՒՄԸ

Դատարանը բաժանիչ հիմնարար գիծ է անցկացրել մի կողմից 5-րդ հոդվածով նախատեսված պաշտպանություն առաջ բերող ազատազրկման, իսկ մյուս կողմից՝ նման պաշտպանություն չառաջացնող՝ տեղաշարժվելու ազատության պարզ սահմանափակման միջև: Ազատազրկման և անձի տեղաշարժի պարզ սահմանափակման տարբերությունը կախված է աստիճանից և սրությունից, այլ ոչ՝ բնույթից կամ բովանդակությունից:[90] Հետևաբար, շատ ընդհանրացումներ չի կարելի անել, և յուրաքանչյուր դեպքում անհրաժեշտ է մանրամասնորեն հաշվի առնել կոնկրետ դեպքի հանգամանքները: Հարկ է հաշվի առնել մի շարք չափանիշներ, այդ թվում՝ խնդրո առարկա միջոցի տեսակը, տևողությունը, ազդեցությունը կամ կիրառման եղանակը:[91] Խնդրի գնահատման տեսակետից կարևորվում են հետևյալ հանգամանքները.

- կիրառված հարկադրանքի աստիճանը,
- արգելանքի տակ պահման տարածքը (որքան ավելի փոքր է տարածքը, այնքան ավելի հավանական է, որ կարծանագրվի կալանք) և արգելանքն ապահովելու անվտանգության աստիճանը,

[90] *Գուզարդին ընդդեմ Իտալիայի:*
[91] *Էնգելը և ուրիշներն ընդդեմ Նիդեռլանդների:*

- վերահսկողության միջոցների հաճախականությունը և անձնական կյանքին ներխառնվելու աստիճանը,
- արտաքին աշխարհի հետ շփումների թույլատրելիության չափը և այդ կապի նկատմամբ վերահսկողության մակարդակը,
- նման միջոցներ կիրառելու ժամանակահատվածի տևողություն:

Դատարանի մոտեցումն առավել պարզ է դառնում հետևյալ գործերի շնորհիվ.

- ***Լիտվան ընդդեմ Լեհաստանի*** գործով, հարբածության վիճակում գտնվող և հասարակական վայրում կարգը խախտող անձը ոստիկանության կողմից ուղարկվել էր սթափարան, որտեղ կալանքի տակ էր պահվել վեց և կես ժամ: Դատարանը վճռեց, որ սա 5-րդ հոդվածի իմաստով հանդիսանում է կալանք:
- ***Գուզարդին ընդդեմ Իտալիայի*** գործով քրեական դատարանը կարգադրել էր, որպեսզի մաֆիայի հետ հանցակցության մեջ կասկածվող անձը բնակվի մի փոքր կղզու վրա, որտեղ նա ենթարկվել էր ոստիկանության կողմից խիստ վերահսկողության՝ որպես խափանիչ միջոց: Նա չէր կարող գիշերով դուրս գալ իր բնակարանից՝ առանց նախապես այդ մասին ոստիկանությանը ծանուցելու, ընդ որում, նա ոստիկանությանը պետք է ներկայանար օրենքն երկու անգամ: Տարածքը, որում նա կարող էր ազատորեն տեղաշարժվել, 800 մետրից մի փոքր ավել շառավիղ ուներ և կղզու չնչին մասն էր կազմում: Տարածքի մի մեծ մասում կային այլ անձինք, ովքեր ենթարկվում էին պարտադիր բնակության միևնույն ռեժիմին, ինչպես նաև՝ ոստիկաններ: Հայցվորի շփումները կղզու մշտական բնակչության հետ սահմանափակ էին, եթե ոչ՝ իսպառ արգելված, և նրա հեռախոսային շփումները և հազվադեպ այցելություններն արտաքին աշխարհ վերահսկվում էին ոստիկանության կողմից: Նա այս վիճակում մնացել էր ավելի քան տասնվեց ամիս: Հավաքաբար և համադրությամբ վերցված այս գործոնների հիման վրա Դատարանը եզրակացրեց, որ իրավիճակը հանդիսացել է ազատազրկում:
- ***Էնգելը և ուրիշներն ընդդեմ Ընկերության*** գործով, որը վերաբերում էր Հոլանդիայի ազգային զինծառայողների նկատմամբ ձեռնարկված տարբեր կարգապահական պատժամիջոցների, Դատարանը, հաշվի առնելով Կոնվենցիայի 4(3)(բ) հոդվածով նախատեսված՝ ազգային պարտադիր զինծառայության թույլատրելիությունը, նկատեց, որ.

  «Կարգապահական տույժը կամ պատժամիջոցը, որը վերլուծելիս միանշանակ կերպով պարզ է դառնում, որ քաղաքացու նկատմամբ կիրառվելու դեպքում այն կհամարվեր ազատազրկում, չի կարող այս հատկությունն ունենալ զինծառայողի նկատմամբ կիրառվելիս: [Որպեսզի պարզվի, թե որ դեպքերում այն ունի տվյալ հատկությունը], անհրաժեշտ է հաշվի առնել մի շարք գործոններ, ինչպիսիք են տվյալ

տույժի կամ պատժամիջոցի բնույթը, տևողությունը, ազդեցությունը և ի կատար ածման ձևը»:[92]

Դիտարկվել են տարբեր տեսակի պատժամիջոցներ.

«*Մեղմ ձերբակալումը*», որի դեպքում շարունակվում է պարտականությունների կատարումը, իսկ պարտականությունների կատարումից դուրս անձը, կողպված դռների հետևում չգտնվելով հանդերձ, չի կարող կոնկրետ բնակելի տարածքից կամ զորանոցներից դուրս գալ, չի համարվել ազատազրկում,

«*Ծանրացված պայմաններով ձերբակալումը*» տարբերվել է միայն այն առումով, որ պարտականությունների կատարումից դուրս գտնվելու ընթացքում զինվորների տեղաշարժը չի սահմանափակվել հատուկ նախատեսված տարածքով, որը նրանք չէին կարող լքել՝ ճաշարան կամ զբաղմունքի վայրեր գնալու նպատակով, բայց քանի որ նրանք կողպված դռների հետևում չէին, դա ազատազրկում չէր համարվում,

«*Խիստ ձերբակալում*», որի դեպքում սուբյեկտն ազատվում է պարտականությունների կատարումից և արգելանքի վերցվում կողպվող խցում, գիշերուզօր. սա համարվել է ազատազրկում:

«*Տեղափոխում կարգապահական գումարտակ*», որի դեպքում անձը ծառայում է առանձին հաստատությունում, քրեական գործերով դատապարտվածների հետ միասին, այդ թվում՝ գիշերները պահվում է կողպված դռան հետևում, և սա շատ ավելի երկար է տևում, քան «ծանրացված պայմաններով ձերբակալումը». այսպիսով, չնայած որ այս ռեժիմը դաժանության առումով մի փոքր գիջում է, այն, միևնույն է, հանդիսանում է ազատազրկում:

- ***Աշինգդենն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով, հոգեկան հիվանդությամբ տառապող մի անձ պետք է ստացված թույլտվության համաձայն տեղափոխվեր բարձր անվտանգության ռեժիմի «հատուկ հիվանդանոցից» սովորական հոգեբուժարան այն բանից հետո, երբ նրա վիճակը բարելավվել էր: Այնուհանդերձ, նրան անհապաղ տեղափոխելն անհնար եղավ, քանի որ ընդունող հիվանդանոցում շինարարություն էր ընթանում: Նա պնդում էր, որ քանի որ հատուկ հիվանդանոցում ռեժիմը հավասարազոր էր կալանքի, իսկ մյուսում՝ ոչ, ապա թույլտվությունը ստանալուն պես նրա տեղափոխումը չապահովելը հանդիսացել էր նրա անօրինական ազատազրկում: Հղումներ անելով ***Գուզարդիի*** և ***Էնգելի*** գործերին, Դատարանը վճռեց, որ հայցվորը պարզապես տեղափոխվել էր հիվանդանոցային կալանքի մի ռեժիմից մեկ այլ, պարզապես ավելի ազատական ռեժիմ: Նրա տեղափոխման ձգձգումը պարզապես երկարաձգել էր ավելի խիստ ռեժիմի պայմաններում նրա կալանքը, բայց ոչ՝ նրա ազատազրկման ընդհանուր տևողությունը:

[92] Կետ 59:

• ***Ամուրն ընդդեմ Ֆրանսիայի*** գործով հայցվորները ապաստան փնտրող սոմալեցիներ էին, ովքեր ժամանել էին Փարիզի «Օրլի» օդանավակայան Սիրիայից: Նրանք հաջորդ քսան օրն անց էին կացրել «միջազգային» կամ «տարանցիկ» գոտում՝ տեխնիկապես այդպես էլ մուտք չգործելով Ֆրանսիա: Նրանք մինչև տասնհինգերորդ օրը իրավաբանական ներկայացուցչի ծառայություններից օգտվելու հնարավորություն չէին ունեցել: 16-րդ օրը նրանք դիմել էին ապաստանի համար, իսկ 17-րդ օրը՝ դիմել, որպեսզի կալանքից ազատ արձակվեն: Ֆրանսիայի իրավասու մարմինը հրաժարվել էր ապաստանի նրանց հայցը վարույթ ընդունել՝ որպես հիմք մնջքերելով այն հանգամանքը, թե նրանք չունեն ժամանակավոր բնակության թույլտվություններ: 20-րդ օրը նրանք վտարվել էին Սիրիա՝ երկու կառավարությունների կնքած դիվանագիտական համաձայնագրի հիման վրա: Երկու օր անց Ֆրանսիայի դատարաններից մեկը կարգադրել էր նրանց ազատ արձակել այն հիմքով, թե նրանց նախկին կալանքն օրենսդրությամբ նախատեսված չէր եղել, և որ, այդպիսով, եղել էր կամայական և անօրինական ազատազրկում: Դատարանը, միանշանակ կերպով ժխտելով այն փաստարկը, թե հայցվորները կարող էին իրենց կալանքին վերջ տալ ցանկացած պահի՝ հրաժարվելով Ֆրանսիա մուտք գործելու իրենց դիմումներից, նշեց հետևյալը.

> Այն պարզ փաստը, որ ապաստան հայցողները կարող են կամավոր կերպով լքել այն երկիրը, որտեղ նրանք ցանկանում են ապաստան գտնել, չի կարող բացառել ազատազրկման հանգամանքը: Ավելին, հարկ է հաշվի առնել, որ ցանկացած երկիր, այդ թվում՝ սեփական երկիրը լքելու իրավունքը երաշխավորված է Կոնվենցիայի 4-րդ Արձանագրությամբ: Բացի այդ, այս հնարավորությունը դառնում է տեսական, եթե ոչ մի այլ երկիր, որը հակված է կամ պատրաստ նրանց ընդունել, չի առաջարկում պաշտպանություն՝ համեմատելի այն պաշտպանությանը, որ նրանք ակնկալում են ստանալ այն երկրում, որից հայցում են ապաստան:[93]

(Սիրիան չէր ստորագրել Փախստականների մասին 1951թ. կոնվենցիան): Հաշվի առնելով այն փաստերը, որ հայցվորները ոչ թե հանցագործներ էին, այլև՝ ապաստան հայցողներ, որ նրանք մշտապես գտնվում էին ոստիկանության խիստ հսկողության ներքո, որ նրանք իրենց ժամանակի մեծ մասը տնօրինում էին ինքները՝ առանց սոցիալական կամ իրավաբանական աջակցության, այն, ինչ պարզապես կարող էր ազատության սահմանափակում լինել, դարձել էր ազատազրկում՝ հաշվի առնելով տեղաշարժվելու սահմանափակման աստիճանը և դրա տևողությունը: Տարածքը «միջազգային» պիտակով անվանադրելն այն չէր դարձնում արտատարածքային գոտի կամ Ֆրանսիայի ընդդատությունից դուրս գտնվող տարածք, և այդ շրջանակներում իրենց կալանքի դեմ բողոքարկելու՝ հայցվորների տրամադրության տակ եղած իրավաբանական մեխանիզմները չէին համապատասխանում Կոնվենցիայի պահանջներին:

• ***Վ. Մ.-ն ընդդեմ Շվեյցարիայի*** գործով հայցվորը մի տարեց կին էր, ով լուրջ անկարողության պատճառաբանությամբ, սեփական կամքին հակառակ տեղափոխվել էր ծերանոց. որոշել էին, որ նա անկարող է ինքն իրեն խնամել: Կինը պնդում էր, որ իր տեղափոխումը ծերանոց հանդիսացել էր կալանք 5-րդ հոդվածի իմաստով, և որ 5-րդ հոդվածով չէր թույլատրվում կալանքը անկարողության հիմքով: Դատարանը քննության առավ բոլոր հանգամանքները՝ նշելով, որ հայցվորին հնարավորություն էր տրվել, որպեսզի նա ծերանոց տեղափոխվելու փոխարեն ընդուներ «Հիվանդների տնային խնամքի միության» աջակցությունը, սակայն կինը հրաժարվել էր համագործակցել: Դատարանը նաև նկատեց, որ տեղափոխվելուց հետո արդեն հայցվորը համաձայնվել էր մնալ, և որ նա վստահ չէր, թե այդտեղ է լավ, թե սեփական տանը բնակվելը: Տվյալ հանգամանքներում Դատարանը վճռեց, որ հայցվորը 5-րդ հոդվածի իմաստով կալանավորված չէր եղել:

• ***Լատվենցն ընդդեմ Լատվիայի (2002թ.)*** գործով հայցվորը 11-ամսյա ժամկետով ենթարկվել էր տնային կալանքի: Նա պահվել էր անընդհատ հսկողության ներքո, և այդ ողջ կալանավորման ընթացքում նրան արգելել էին տնից դուրս գալ: Դատարանը վճռեց, որ դա հանդիսացել էր կալանք 5-րդ հոդվածի իմաստով:

5-րդ հոդվածի իմաստով անձի կալանավորվելու հարցը քննելիս Դատարանին այնքան չի հուզում կալանքի վայրի բնույթը, որքան՝ վերոհիշյալ գործոնները: Այսպիսով, եղել են դեպքեր, երբ Դատարանը վճռել է, որ, օրինակ, եկեղեցիներում, տներում, հիվանդանոցներում, օդանավակայանի արգելագոտիներում և ավտոմեքենաներում պահվող անձինք զրկված են եղել ազատությունից:

Ներպետական օրենսդրությամբ գոյություն ունի՞ «կալանք» կամ «ազատազրկում» հասկացությունների սահմանում:

Եթե այո, ապա այդ դրույթը հստակորեն մատնանշու՞մ է, թե ինչ է կալանքը և ինչ է ազատազրկումը:

Ազատազրկումը հստակորեն տարանջատվա՞ծ է տեղաշարժվելու ազատության սահմանափակումից:

Ազատության և անձեռնմխելիության իրավունքից օգտվու՞մ են զինված ուժերի ծառայողները:

Ազատության և անձեռնմխելիության իրավունքից օգտվու՞մ են բոլորը, այդ թվում՝ ժամանակավոր բնակիչները կամ այցելուները, առանց որևէ խտրականության, լինի դա ռասայի, մաշկի գույնի, քաղաքական կամ այլ համոզմունքների, ազգային ծագման, սեռի, թե այլ հիմքով (ի հակասություն 14-րդ հոդվածի):

[93] *Ամուրն ընդդեմ Ֆրանսիայի,* կետ 48:

2. ԲԱՑԱՌՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐ. ԱԶԱՏԱԶՐԿՄԱՆ ԹՈՒՅԼԱՏՐԵԼԻ ՀԻՄՔԵՐԸ

(i) Բացառությունների բնույթը

Ազատության և անձեռնմխելիության իրավունքը բացարձակ իրավունք չէ, սակայն 5-րդ հոդվածից բխող կանխավարկածը գործում է հօգուտ ազատության: 5-րդ հոդվածով նախատեսված բացառությունները, ինչպես Կոնվենցիայով նախատեսված ցանկացած բացառություն, պետք է նեղ մեկնաբանման ենթարկվի: ***Քվինն ընդդեմ Ֆրանսիայի*** գործով հայցվորը կալանավորվել էր խարդախության մեջ մեղադրվելու կապակցությամբ: Ներպետական դատարանը կարգադրել էր նրան «անմիջապես» ազատ արձակել, սակայն նրան փաստացի ազատ էին արձակել միայն տասնմեկ ժամ անց: Դատարանը վճռեց, որ այս ուշացումը խախտել էր 5-րդ հոդվածը, և ընդգծեց, որ 5-րդ հոդվածի նպատակն է ապահովել, որպեսզի ոչ ոք կամայականորեն չզրկվի ազատությունից:

Ինչպես ստորև կբացատրվի առավել լիարժեք կերպով, ազատության և անձեռնմխելիության իրավունքից միակ բացառությունները նրանք են, որոնք ուղղակիորեն ամրագրված են 5-րդ հոդվածում. ցանկացած այլ հիմք, նույնիսկ եթե այն թույլատրված է ներպետական օրենքներով, հակասում է 5-րդ հոդվածին:

Չնայած որ բացառությունների ցանկը սպառիչ է, կոնկրետ գործով հիմքերից որևէ մեկի կիրառելիությունը չի բացառում մեկ այլ հիմքի կիրառելիությունը: Կալանքը կարող է, կախված հանգամանքներից, հիմնավորված լինել 5(1) հոդվածի մեկից ավելի ենթակետերով:[94]

(ii) «Օրենքով սահմանված կարգով» և «օրինական»

5-րդ հոդվածի համաձայն ցանկացած ազատազրկում պետք է ի կատար ածվի «օրենքով նախատեսված կարգով» և լինի «օրինական»: Այս արտահայտություններն առնչվում են ներպետական օրենսդրությանը, և դրանց հիմքում ընկած է արդար և պատշաճ դատաքննության հասկացությունը: Այսինքն, անձին ազատությունից զրկող ցանկացած որոշում պետք է կայացված լինի և ի կատար ածվի համապատասխան իրավասու մարմնի կողմից և չլինի կամայական:[95]

[94] Էրիկսենն ընդդեմ Նորվեգիայի:
[95] *Բիգոտոն ընդդեմ Իտալիայի,* կետ 31:

Այս բառերը նաև առնչվում են համապատասխան օրենքի որակական հատկանիշներին: Հետևաբար, կալանք թույլատրող օրենքը պետք է համատեղելի լինի իրավունքի գերիշխանության սկզբունքին և բավարար չափով հասանելի, ճշգրիտ և կանխատեսելի լինի հետևանքների առումով, որպեսզի հնարավոր լինի խուսափել կամայականության ցանկացած ռիսկից:

- ***Ամուրն ընդդեմ Ֆրանսիայի*** գործով Դատարանը վճռեց, որ նախարարների և ոստիկանապետերի կողմից արձակված հրահանգներից կազմված, բայց չհրապարակված շրջաբերականը, որը վերաբերում էր սահմանին մուտք գործելու թույլտվություն չստացած օտարերկրացիներին, չէր հանդիսանում «բավարար որակի օրենք», քանի որ այն «հասանելի» չէր եղել»:[96]
- ***Վարբանովն ընդդեմ Բուլղարիայի*** գործով հայցվորը հարկադրանքով կալանքի տակ էր պահվել 25 օր հոգեբուժական հիվանդանոցում՝ դատախազի հրահանգի հիման վրա: Դատարանը ներպետական օրենսդրության մի քանի թերություններ նկատեց: Դատարանը նշեց, որ դատախազի արձակած հրահանգների գոյությամբ օրենքն իրավական պաշտպանության արդյունավետ միջոց չէր ընձեռում, քանի որ այդ հրահանգները պարունակվում էին չհրապարակված փաստաթղթում և պաշտոնապես իրավաբանական որևէ ուժ չունեին: Դատարանը նկատեց, որ «օրենքի համաձայն» և «օրենքով սահմանված կարգով» հասկացությունները պահանջում են, որպեսզի կիրառված միջոցի հիմքերը նախատեսված լինեն ներպետական օրենսդրությամբ, և որպեսզի խնդրո առարկա օրենքը որակական առումով հասանելի, իսկ հետևանքների առումով՝ կանխատեսելի լինի տվյալ անձի համար: ***Կենպեներովն ընդդեմ Բուլղարիայի*** գործով, հայցվորի մասնակցությամբ դատավարության ընթացքում դատախազը կարգադրել էր, որպեսզի հայցվորը հոգեբուժական զննության ենթարկվի: Երբ նա դատախազի հրահանգը չէր կատարել, դատախազը կարգադրել էր, որպեսզի ոստիկանությունը ձերբակալի և կալանավորի հայցվորին: Նա ձերբակալվել էր և հարկադրաբար տեղափոխվել հիվանդանոց, որտեղ նա կալանավորվել էր 30 օր: Դատարանը վճռեց, որ հոգեկան առողջության հիմքով կալանավորումը կարգավորող օրենքը դատախազին իրավունք չէր վերապահում՝ կարգադրելու հոգեբուժական զննություն անցկացնելու նպատակով անձի հարկադիր կալանքը հոգեբուժական հիվանդանոցում: Բացի այդ, գործող օրենքը չէր նախատեսում կալանավորումից առաջ բժշկի փորձագիտական եզրակացություն ստանալու պահանջ: Դատարանը եզրակացրեց, որ կալանքը չէր եղել ոչ օրինական՝ 5(1) հոդվածի համաձայն, քանի որ ներպետական օրենսդրությամբ դրա հիմքերը նախատեսված չէին եղել, ոչ էլ ապահովել էր պաշտպանություն կամայականությունից, քանզի կալանքից առաջ բժշկի փորձագիտական եզրակացություն չէր պահանջվել:

[96] *Ամուրն ընդդեմ Ֆրանսիայի:*

• ***Տկաչիկն ընդդեմ Սլովակիայի*** գործով հայցվորը սեփական կամքին հակառակ ոստիկանության կողմից տեղափոխվել էր հոգեբուժարան, որտեղ նա պետք է որոշակի դեղեր ստանար և ստուգումներ անցներ: Նա մի քանի օր պահվել էր հոգեբուժարանում: Հայցվորը պնդում էր, որ տեղի է ունեցել 5(1) հոդվածի խախտում՝ փաստելով, թե ներպետական օրենսդրության պահանջները չէին կատարվել: Դատարանը համաձայնվեց այս պնդմանը՝ նշելով, որ Սլովակիայի օրենսդրությամբ նախատեսված կալանքի ժամկետները չէին պահպանվել: Հետևաբար, կալանքը չէր եղել «օրինական», և արձանագրվեց 5(1) հոդվածի խախտում:

Այսպիսով, ցանկացած կալանք, որը կարգադրվում է ներպետական օրենսդրությանը կամ ընթացակարգերին հակառակ, կամ որի դեպքում ներպետական օրենսդրությունը հասանելի, հստակ և կանխատեսելի չէ, ցանկացած պարագայում համարվում է 5(1) հոդվածի խախտում:

Հնարավոր է, որ կալանքի կարգադրությունն ավելի ուշ բեկանվի վերին ատյանի դատարանի կողմից: Այնուհանդերձ, դա դեռ չի նշանակում, թե ստորին ատյանի դատարանի արձակած՝ կալանքի կարգադրությունը վավեր չի եղել և, այդ պատճառով, հակասել է 5(1) հոդվածին: Դատարանը նշել է, որ կալանքի ժամկետը սկզբունքորեն հանդիսանում է օրինական, եթե ի կատար է ածվում ներպետական դատարանի կարգադրության համաձայն: Կալանքի ժամկետներն անօրինական կհամարվեն միայն այն դեպքում, երբ կալանքը կարգադրվել է ընդդատության սահմանների գերազանցմամբ, կամ երբ ապացույցներ կան առ այն, որ կարգադրությունը տրվել է կամայականորեն:[97]

Արտակարգ միջոցառումները հաճախ «օրինականության» պահանջին չեն համապատասխանում: Նման միջոցառումները կամայականորեն կիրառվելու դեպքում օրինական չեն համարվի, եթե դրանք ձեռնարկվել են օրինական իրավասությունների սահմանազանցմամբ:

Ներպետական օրենսդրությամբ նախատեսված կալանքի հիմքերը սահմանափակվո՞մ են 5(1) հոդվածի (ա)-(զ) ենթակետերով նախատեսվածներով:

Սահմանափա՞կ է կալանավորելու իրավասություններ ունեցող անձանց կամ մարմինների շրջանակը, և եթե այո, ապա հստակորեն սահմանվա՞ծ է, թե որոնք են դրանք:

Ներպետական օրենսդրությունը նախատեսու՞մ է արդյունավետ պաշտպանություն կամայականության դեմ:

Նշված օրենքները բավականաչափ ճշգրի՞տ են, հասանելի՞ և կանխատեսելի՞, որպեսզի սովորական անձը կարողանա հասկանալ, թե ինչպիսի հանգամանքներում կարող է իր կալանավորումը հիմնավորված լինել, և թե ինչպիսի մեխանիզմներով է ինքն ի վիճակի բողոքարկել կալանավորումը:

[97] *Քենհեմն ընդդեմ ՄԹ:*

(iii) **<u>Օրինական կալանքը իրավասու դատարանի կողմից դատապարտվելուց հետո – հոդված 5(1)(ա)</u>**

5(1) հոդվածով թույլատրվում է կալանքը դատապարտումից հետո, սակայն միայն որոշակի պայմանների բավարարման դեպքում: «Իրավասու դատարանի» հասկացությունը վերաբերում է ոչ միայն հստակ օրինական հիմքերի առկայությանը, այլ նաև՝ դատարանակազմությանը և դատավարությանը, մասնավորապես.

- բացառվում են վարչական մարմինները,
- պահանջվում է, որպեսզի դատական որոշում կայացնող մարմինը լինի անկախ և անկողմնակալ,
- պահանջվում է, որպեսզի համապատասխան դատարանը տվյալ գործը քննելու իրավասություն ունենա,
- նշանակում է, որ հատուկ իրավասության դատարանները, օրինակ՝ զինվորական դատարանները, կարող են այս պահանջին համապատասխանել, և եթե երաշխավորվում է դրանց անկախությունը, ապա դրանք իրավասու են ազատ արձակում կարգադրել, և հայցվորներն իրավասու են ներկայանալ այդ դատարանների առջև անհապաղ կերպով և իրենց կալանքի օրինականության դեմ բողոք ներկայացնել:[98]
- Բացառվում է դատախազի, զինվորական հրամանատարի, ոստիկանի կամ նման այլ պաշտոնատար անձի որոշումը:

«Դատապարտումից հետո» բառերը նշանակում են, որ կալանքը պետք է «պայմանավորված լինի դատապարտմամբ, բխի դրանից, կախված լինի դրանից, կամ տեղի ունենա դրա պատճառով»:[99] Սա որոշ խնդիրներ է առաջացնում սովորական քրեական գործերի դեպքում: Այնուհանդերձ, այս բառերի նշանակությունն ակնհայտ է դառնում այնպիսի գործերում, օրինակ, երբ անձը դատապարտվել է, կալանավորվել, որից հետո՝ վերակալանավորվել: Չնայած որ առաջին անգամվա կալանքը եղել է օրինական, հաջորդ կալանքը՝ վերակալանավորումը, կամ կալանքի ժամկետը երկարաձգելու մասին կարգադրությունը, օրինական է միայն այն դեպքում, երբ սերտ պատճառահետևանքային կապ գոյություն ունի պատժի սկզբնական ժամկետի և վերակալանավորման միջև:

• ***Էրիկսենն ընդդեմ Նորվեգիայի*** գործով հայցվորը անցյալում բռնությամբ իրավախախտումների «հարուստ» փորձ ուներ, որոնք պայմանավորված էին նրա հոգեկան խանգարմամբ: Նա բռնությամբ կատարված իրավախախտման համար դատապարտվել էր 120 օրվա բանտարկման, որից հետո քրեական հետապնդում իրականացնող մարմինը դատապարտող դատարանի կողմից թույլտվություն էր ստացել՝ կիրառելու նրա նկատ-

[98] *Էնգելը և ուրիշներն ընդդեմ Բելգիայի:*
[99] *Բ-ն ընդդեմ Ավստրիայի:*

մամբ անվտանգության միջոցառումներ առավելագույնը հինգ տարի ժամկետով: Հնգամյա ժամկետի լրանալուց առաջ ներկայացված միջնորդության հիման վրա ներպետական դատարանները տվել էին իրենց համաձայնությունն անվտանգության միջոցառումների կիրառման ժամկետի երկարաձգմանը: Դատարանը վճռեց, որ երկարաձգումը հիմնված էր եղել ուրիշների անվտանգությանը սպառնացող վարքագծի և ֆիզիկական հարձակման համար առաջին անգամ հայցվորի նկատմամբ կիրառված պատժամիջոցի հիմք ծառայած իրավախախտումների վրա: Դատարանը վճռեց, որ այն դեպքում, երբ ներպետական դատարանը որոշում է երկարաձգել կալանքը որպես խափանման միջոց, որը կիրառվել էր որպես անվտանգության ապահովման միջոց նախքան սահմանված ժամկետի լրանալը, նման երկարաձգումը սկզբունքորեն կհամարվի անձի կալանքի դատարանի կողմից դատապարտումից հետո՝ 5(1)(ա) հոդվածի համաձայն:[100]

- ***Վիքսն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով մի բանտարկյալ, ով հասարակության համար վտանգավորության հիմքով դատապարտվել էր ցմահ ազատազրկման, երաշխավորագրի հիման վրա ազատ էր արձակվել: Իրավախախտումները կատարելու պահին համարվել էր, որ նա հոգեկան լուրջ խանգարում ուներ: Մի շարք իրավախախտումներ, այդ թվում՝ բռնի արարքներ կատարելուց հետո, նրա երաշխավորագիրը կառավարության նախարարներից մեկը չեղյալ էր ճանաչել, և նա կալանավորվել էր: Դատարանը վճռեց, որ նրա երաշխավորագրի չեղյալ ճանաչման պահի դրությամբ կային բավարար հիմքեր, որպեսզի նախարարը եզրակացներ, որ հայցվորին ազատության մեջ թողնելը վտանգ կներկայացնի հանրությանը և հենց իրեն՝ հայցվորին: Համապատասխանաբար, առաջին դատապարտման և վերսկսվող կալանավորման միջև պատճառահետևանքային կապը չէր խզվել, և ստացվում էր, որ դա կալանք է դատապարտումից «հետո»՝ 5(1)(ա) հոդվածի իմաստով:
- ***Վան Դրուգենբրոյքն ընդդեմ Բելգիայի*** գործով հայցվորը դատապարտվել էր 2 տարվա ազատազրկման, որից հետո կարգադրվել էր, որպեսզի նա 10 տարի ժամկետով մնա «կառավարության տրամադրության տակ»: Դատապարտող դատարանի կողմից հաշվի էին առնվել այնպիսի գործոններ, ինչպիսիք էին փաստերն այն մասին, որ նա կրկնահանցագործ էր և դրսևորել էր հանցագործություններ կատարելու տևական հակում: Ավելի ուշ, նա կառավարության նախարարի որոշմամբ վերակալանավորվել էր 3 առանձին առիթներով՝ կրկին հանցանք գործելու հիմքով: Դատարանը վճռեց, որ առաջին պատժի և վերակալանավորելու կարգադրության միջև եղել է բավարար պատճառահետևանքային կապ:

Կալանավորվածին ազատ չարձակելու մասին որոշումը, կամ դատապարտող դատարանի նպատակներից չբխող հիմքերով անձին վերակալանավորելու մասին որոշումը վերափոխում է ի սկզբանե օրինական հանդիսացող կալանքը 5-րդ հոդվածին հակասող կամայական ազատազրկման:[101]

«Դատապարտումից հետո» բառերի նշանակությունն ակնհայտ է դառնում մի շարք այլ հանգամանքներում.

- ***Բոգանոն ընդդեմ Ֆրանսիայի*** գործով հայցվորը հարկադրաբար տեղափոխվել էր Ֆրանսիայից Շվեյցարիա, և շատ հավանական էր, որ նա դրանից հետո հանձնվելու էր Իտալիային, որտեղ նա իր բացակայությամբ անցկացված դատաքննության ընթացքում դատապարտվել էր ցմահ ազատազրկման: Ֆրանսիայի Կառավարությունը պնդում էր, որ նրա կալանքը նրա տեղափոխումն իրականացնող ոստիկանության մեքենայի մեջ օրինական էր, քանի որ տեղի էր ունենում հայցվորի դատապարտումից «հետո»: Դատարանը վճռեց, որ այս կալանքը դատապարտմամբ պայմանավորված չէր եղել. այն պարզապես հաջորդել էր դատապարտմանը և, այդ պատճառով, դատապարտումից «հետո» էր եղել միայն ժամանակագրական իմաստով: Հետևաբար, դա 5(1)(ա) հոդվածի իմաստով օրինական չէր եղել:
- ***Մոնելը և Մորիսն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով հայցվորները անհիմն բողոք էին ներկայացրել դատապարտման դեմ, որի արդյունքում վերաքննիչ դատարանի դատավորը կարգադրել էր, որպեսզի նրանք բաց թողած ժամանակը հատուցեն բանտարկմամբ (այսինքն՝ այդքան օր կրկին անցկացնեն բանտում): Նրանք ևս 28 և 56 օր անցկացրեցին բանտում: Դատարանը վճռեց, որ առաջին դատապարտման և բաց թողնված ժամկետի միջև բավարար պատճառահետևանքային կապ կար, քանի որ ներպետական օրենսդրության մեջ «բաց թողնված ժամանակի» հասկացությունն իր նպատակով հանդիսանում էր դատապարտմանը նախորդող քրեական գործի բողոքարկման անբաժանելի մասը: Այն հետապնդում էր լեգիտիմ նպատակ՝ կանխելու անհիմն բողոքները, և ապահովելու, որպեսզի քրեական գործերով բողոքները քննվեն ողջամիտ ժամկետում: Հետևաբար, բավարար և լեգիտիմ կապ գոյություն ուներ դատապարտման և բաց թողնված ժամանակի միջև:

Օրենքով բավարար հստակությամբ նախատեսվո՞ւմ է դատապարտումից հետո անձանց կալանքի տակ պահելու ընթացակարգը:

Ներպետական օրենսդրությամբ ապահովվա՞ծ է, որպեսզի դատապարտումից հետո կալանքը պատճառահետևանքային կապ ունենա դատապարտմանը:

Գոյություն ունե՞ն իրավական դրույթներ, որոնք ապահովում են դատապարտող դատարանների անկախությունը և անկողմնակալությունը:

Օրենքը բավարար չափով կարգավորու՞մ է կալանքի սկզբնական ժամկետից հետո վերակալանավորված անձանց խնդիրը՝ վերոհիշյալ նախադեպային որոշումներին համապատասխան:

[100] *Էրիկսենն ընդդեմ Նորվեգիայի,* կետ 78:

[101] *Վիքսն ընդդեմ ՄԹ:*

(iv) **Դատարանի օրինական կարգադրությանը չենթարկվելը և օրենքով նախատեսված պարտավորության կատարման ապահովումը – հոդված 5(1)(բ)**

Այս ենթավերնագրի ներքո կալանքը նախատեսվում է որպես կոնկրետ պարտավորությունների կատարումն ապահովելու մեթոդ: Այն նախատեսված ՉԷ որպես պատժատեսակ: Այս դրույթը կազմված է երկու առանձին մասերից, որոնցից առաջինը վերաբերում է դատարանի կարգադրությանը, իսկ երկրորդը՝ այլ աղբյուրներից ծագող օրինական պարտավորություններին:

Դատարանի օրինական կարգադրությանը չենթարկվելը

5(1)(բ)-ի առաջին մասի համաձայն կալանքի նախապայմանն է դատարանի օրինական ուժ ունեցող և կատարման ենթակա կարգադրությանը չենթարկվելը: Կալանքը չի կարող օգտագործվել զուտ այն հիմքով, որ ակնկալվում է դատարանի կարգադրության չենթարկվելու իրավիճակ: Այս դեպքում կալանքը դատարանների կողմից կիրառվում է որպես դատարանների կարգադրություններին ենթարկվելը խրախուսող միջոց: Այստեղ նախատեսված են դատական կարգադրությունների հետևյալ տեսակները.

- Առգրավման կարգադրությունները
- Արյան անալիզ հանձնելու մասին դատական կարգադրությունը
- Գույքի հայտարարագիր ներկայացնելու մասին կարգադրությունը
- Բժշկական ստուգում անցնելու մասին կարգադրությունը
- Դատարանի կողմից կարգադրված տույժերի վճարումից դիտավորյալ կերպով խուսափելը
- Դատարանի կարգադրությունը ստանալուց հետո դատարան ներկայանալուց կամ վկայի կարգով հարցերի պատասխանելուց հրաժարվելը:

Դատարանի կարգադրության օրինականությունը կախված է հետևյալ գործոններից.

- Դատարանն ինքը պետք է պատշաճ կերպով կազմված և ձևավորված լինի,
- Դատարանը պետք է օժտված լինի տվյալ կարգադրությունն արձակելու իրավասությամբ, և
- Կարգադրությունը պետք է տրված լինի պատշաճ դատավարական ընթացակարգերի համաձայն:

Օրենքով նախատեսված պարտավորության կատարման ապահովումը

Երկրորդ «ճյուղի», մասնավորապես՝ օրենքով նախատեսված պարտավորության կատարման կապակցությամբ թույլատրվում է անձին կալանավորել միայն այն նպատակով, որպեսզի նրան հարկադրվի

կատարել *կոնկրետ և որոշակի պարտավորություն*, որը նա մինչ այդ չի կատարել:[102]

Ավելին, պարտավորությունն ընդհանուր առմամբ պետք է լինի այնպիսին, որի ծագումն արդեն իսկ պայմանավորված է անհատի վարքագծով. հետևաբար, կալանքը, որպես կանոն, թույլատրելի չէ, եթե մինչ այդ օրինական որևէ պարտավորություն չի խախտվել: Ինչպես վերևում նշվեց, կալանքը չի կարող պատժելու նպատակ հետապնդել. այս «ճյուղի» շրջանակներում կալանքի նպատակն է ապահովել խնդրո առարկա պարտավորության կատարումը: Դատարանը հստակորեն ամրագրել է, որ չի թույլատրում հետևյալը.

- ահաբեկչության մեջ մեղադրվող անձանց կալանքը որպես խափանման միջոց,[103]
- օրենքին ենթարկվելու ընդհանուր պարտավորության կատարումն ապահովելու նպատակ հետապնդող կալանքը:[104]

Կալանքը պետք է իսկապես ի կատար ածվի այնպես, որպեսզի ապահովի պարտավորության անմիջական կատարումը:

- ***Նովիչկան ընդդեմ Լիհաստանի*** գործով հայցվորը դատավարության մասնակից էր, որում հարց էր ծագել նրա հոգեկան առողջության մասին: Նրան կարգադրել էին հոգեբուժական ստուգում անցնել: Երբ նա չէր ենթարկվել այդ կարգադրությանը, կայացվել էր ձերբակալման մասին որոշում: Նա պահվել էր կալանքի տակ ութ օր, որից հետո միայն անցել էր ստուգում: Ավելի ուշ, դատարանի մեկ այլ կարգադրություն էր արձակվել, որով նա ձերբակալվել էր լրացուցիչ բժշկական զննության նպատակով: Այս անգամ նա զննությունից առաջ կալանքի տակ էր պահվել 27 օր: Դատարանը, նկատելով, որ կալանքի հիմքն օրինական էր եղել, այսինքն՝ հոգեբուժական զննության ներկայացնելու պարտավորության կատարում, վճռեց, որ երկու անգամ զննությունից առաջ նրան կալանքի տակ պահելու երկու ժամկետները համահունչ չէինմ հայցվորի պարտավորության անհապաղ կատարում ապահովելու՝ իշխանությունների ցանկությանը: Տվյալ հանգամանքներում, Դատարանը եզրակացրեց, որ իշխանությունները չեն հավասարակշռել խնդրո առարկա պարտավորության անհապաղ կատարումն ապահովելու կարևորությունը, մի կողմից, և ազատության իրավունքի կարևորությունը, մյուս կողմից: Հետևաբար, արձանագրվեց 5(1) հոդվածի խախտում:

Կալանքը պետք է նաև իրավաչափ լինի կալանքի միջոցով հետապնդվող նպատակին.

- ***Վասիլևան ընդդեմ Դանիայի*** գործով հայցվորը մի 67-ամյա կին էր, ով մեղադրվում էր ավտոբուսի վարորդի կողմից առանց պահանջվող ուղե-

[102] *Էնգելը և ուրիշներն ընդդեմ Նիդեռլանդների,* կետ 69:
[103] *Լոլեսն ընդդեմ Իռլանդիայի:*
[104] *Էնգելը և ուրիշներն ընդդեմ Նիդեռլանդների:*

տոմսի երթևեկելու մեջ: Վարորդը փորձել էր կնոջը տուգանել, սակայն հայցվորը հրաժարվել էր հայտնել իր ինքնությունը, որը պահանջվում էր օրենքով: Վարորդը կանչել էր ոստիկանների, և կինը շարունակել էր հրաժարվել իր ինքնությունը բացահայտելուց: Հայցվորը ձերբակալվել էր և տեղափոխվել ոստիկանության բաժին: Այնտեղ նա պահվել էր 13 և կես ժամ, որի ավարտի դրությամբ բացահայտել էր իր ինքնությունը: Դատարանը վճռեց, որ հաշվի առնելով իրավախախտման չնչին բնույթը, որի դիմաց որպես պատիժ միայն տուգանք է սահմանված, 13 և կես ժամով կալանքն իրավաչափ չի եղել կալանքի նպատակին: Դատարանն առանձնակի ուշադրություն դարձրեց այն փաստին, որ տվյալ ժամանակահատվածում կնոջ ինքնությունը հաստատելու որևէ փորձեր չեն կատարվել: Ավելին, Դատարանը նկատեց, որ հաշվի առնելով հայցվորի տարիքը, անհրաժեշտ էր հրավիրել բժշկի, քանի որ դա, հնարավոր է, նպաստեր հայցվորի և ոստիկանության միջև հաղորդակցության դժվարությունների հաղթահարմանը:

Այս մասով նախատեսված են պարտավորությունների հետևյալ տեսակները (որոնք պետք է համահունչ լինեն Կոնվենցիային).

- անձը հաստատող փաստաթուղթ կրելու պարտավորությունը
- հարկային հայտարարագիր ներկայացնելու պարտավորությունը
- զինվորական ծառայություն անցնելու պարտավորությունը

«Հույժ կարևոր բնույթի որոշակի, սահմանափակ թվով իրավիճակներում», ինչպիսին է, օրինակ, պայքարն ահաբեկչության դեմ, կալանքը կարող է թույլատրելի լինել տվյալ ենթակետի համաձայն, եթե անհրաժեշտ է համարվում ընթացիկ պարտավորության գործուն կատարումն ապահովելը:

- ***Մաքվեյն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով նախկին Հանձնաժողովը քննության առավ մի իրավիճակ, որում երեք տղամարդ 45 ժամ կալանքի տակ էին պահվել Հյուսիսային Իռլանդիայից Մեծ Բրիտանիա մուտք գործելու կետին, որպեսզի «անցնեն լրացուցիչ ստուգում»: Այն ժամանակ գործող հակաահաբեկչական օրենքի համաձայն, Մեծ Բրիտանիա մուտք գործող անձինք 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 գործուն 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: Զուգահեռաբար, Հանձնաժողովը նշեց, որ 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:

Ընդհանուր առմամբ, 5(1)(բ) հոդվածի համաձայն կալանքի հիմնավորվածության գնահատումը կարող է ամբողջությամբ վերցված Կոնվենցիայի լույսի ներքո օգտակար լինել, օրինակ.

- դա նախատեսված է ուրիշների իրավունքների պաշտպանություն ապահովելու համար (օրինակ, գույքային իրավունքների իրականացումը 1-ին Արձանագրության 1-ին հոդվածի հիման վրա),
- դա առնչվում է Կոնվենցիայով նախատեսված կոնկրետ պարտավորությունների կատարմանը (օրինակ, զինծառայություն անցնելու պարտավորությանը. տես հոդված 4),
- դրանից ծագում են այլ իրավունքներ (օրինակ, դատական համակարգի արդյունավետությունը՝ համաձայն 6-րդ հոդվածի),
- դա հիմնավորվող և իրավաչափ միջոց է, որի նպատակն է պաշտպանել հանրության լայն խավերի շահերը (օրինակ, մաքսային և ոստիկանական հսկողությունը սահմանահատման կետերում):

Ներպետական օրենքներով թույլատրվու՞մ է կալանքը դատարանի օրինական կարգադրություններին չենթարկվելու հիմքով:

Եթե այո, ապա դա կախվա՞ծ է արդյոք դատարանի օրինական կարգադրությունների չկատարումից:

Ներպետական օրենքներով թույլատրվու՞մ է կալանքն օրենքով նախատեսված պարտավորության կատարումն ապահովելու նպատակով:

Եթե այո, ապա դա կախվա՞ծ է կոնկրետ պարտավորության չկատարումից:

Ներպետական օրենսդրությամբ հստակորեն նախատեսվու՞մ է, որ նման կալանքի նպատակն է ապահովել նախատեսված կոնկրետ պարտավորությունների կատարումը, այլ ոչ՝ չենթարկվելու համար պատժելը:

(v) <u>Քրեական գործերով կասկածյալների ձերբակալումը և կալանքը – հոդված 5(1)(գ)</u>

(գ) ենթակետը սահմանափակվում է քրեական օրենսդրության կիրարկման նպատակով անձանց ձերբակալմամբ և կալանքով: Դա միջոց է, որով կարելի է հարուցել քրեական գործ: Ձերբակալման իրավասությունը քրեական արդարադատության համակարգի կարևոր բաղկացուցիչներից

է, սակայն այն պետք է ի կատար ածել պատշաճ կերպով, որպեսզի չխախտվեն 5-րդ հոդվածի դրույթները: 5(1)(գ) հոդվածը պետք է ընթերցել 5(3) հոդվածի հետ միասին: Այսպես, 5(1)(գ) հոդվածի հիման վրա ձերբակալված և կալանավորված բոլոր անձինք իրավասու են անհապաղ ներկայացվել դատարանի առջև, ինչպես նաև՝ օգտվում են ողջամիտ ժամկետում դատաքննության կամ մինչև դատաքննությունն ազատ արձակվելու իրավունքից:[105] 5(գ) և 5(3) հոդվածները ոչ միայն ծառայում են կամայական կալանքից պաշտպանության նպատակին, այլ նաև մտնում են կալանավորված անձի ֆիզիկական անձեռնմխելիությունը պաշտպանող իրավունքների զինանոցի անբաժանելի մասը: Խստորեն կանոնակարգված կալանքի շնորհիվ կրճատվում է կալանավորված անձի՝ Կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածին հակասող վերաբերմունքի (խոշտանգումների և անմարդկային կամ նվաստացուցիչ վերաբերմունքի) ենթարկվելու ռիսկը, ինչպես նաև կյանքի իրավունքն ամրագրող՝ Կոնվենցիայի 2-րդ հոդվածին հակասող կալանքի ընթացքում մահվան և անհայտացումների ռիսկը: Դրանք նաև նպաստում են մեղադրյալի արդարացի դատաքննության իրավունքի ապահովմանը: Խստորեն կանոնակարգված մինչդատական կալանքը նվազեցնում է մեղադրյալից հարկադրանքի ուժով խոստովանություն կորզելու ռիսկը. հայտնի է, որ շատ դեպքերում նման խոստովանություններին չի կարելի հավատալ: Խստորեն կանոնակարգված մինչդատական կալանքը նաև երաշխավորում է, որպեսզի պետական իշխանությունները կալանավորված անձանց գործերի անհրաժեշտ քրեական հետաքննությունն անցկացնեն առանց ձգձգումների:

Ձերբակալում

Պարտադիր չէ, որպեսզի 5(1)(գ) հոդվածի շրջանակներում այս բառի իմաստը համահունչ լինի ներպետական օրենսդրությամբ դրան վերագրված իմաստներին: Քանի որ Կոնվենցիայով նախատեսված իմաստը գերակայում է ներպետական մեկնաբանությունների նկատմամբ, շատ կարևոր է, որպեսզի ներպետական իրավասու մարմինները հասկանան ձերբակալում բառի իմաստը Կոնվենցիայի 5(1)(գ) հոդվածի շրջանակներում: 5(1)(գ) հոդվածի իմաստով ձերբակալումը դա հանցագործության կատարման կասկածով անձին առաջին անգամ բերման ենթարկելու գործողությունն է:

Կասկածի մակարդակը

Այս բաժնով պահանջվող կասկածի մակարդակը «ողջամիտ կասկածն» է, որը պետք է հասկանալ Կոնվենցիայի իմաստով: Այն դեպքում, երբ ներպետական օրենսդրության առումով կասկածի մակարդակը Դա-

[105] Բացատրվում է ստորև:

տարանի չափանիշներին չի համապատասխանում, նման կասկածի հիման վրա իրականացված մինչդատական կալանքը հակասում է 5-րդ հոդվածին: «Ողջամիտ կասկած» հասկացությունից բխում է այնպիսի փաստերի կամ տեղեկությունների գոյություն, որոնք կգոհացնեին անկողմնակալ դիտորդին առ այն, որ տվյալ անձը, հնարավոր է, հանցանք գործած լինի»:[106]

Հետևաբար, պահանջվող կասկածի մակարդակը չի նշանակում, թե հետաքննող մարմինները պետք է բավարար ապացույցներ հավաքած լինեն, որպեսզի մեղադրանք ներկայացնեն ձերբակալման պահին կամ, նույնիսկ, անձի՝ իրենց մոտ կալանքի տակ գտնվելու ընթացքում: Պարտադիր չէ, որպեսզի ձերբակալողը վստահ լինի, որ իսկապես գործվել է հանցանք: Ձերբակալմանը հաջորդող կալանքի ընթացքում հարցաքննության նպատակն է.

> «առաջ տանել քրեական հետաքննությունը՝ հաստատելով կամ փարատելով ձերբակալման հիմքում ընկած կոնկրետ կասկածը»:[107]

Ողջամիտ լինելու հարցի պատասխանը որոշ չափով կախված է գործի հանգամանքներից. հետևաբար, ահաբեկչության դեմ պայքարի համատեքստում ձերբակալումները կազմում են առանձին տարատեսակ: Ահաբեկչական հարձակումների առնչությամբ ձերբակալումը հիմնավորվող կասկածի ողջամտության մասին չի կարելի բոլոր դեպքերում դատել նույն չափանիշներով, ինչ կիրառվում են սովորական հանցատեսակների նկատմամբ:[108]

- ***Խոքսը, Քեմպբելը և Հարտլին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով, այդ պահին գործող օրենսդրության համաձայն ահաբեկչության մեջ կասկածվող անձանց ձերբակալման և հարցաքննության նպատակով կալանավորման համար անհրաժեշտ էր ունենալ «իսկական և անկեղծ կասկած»: Պատասխանող Կառավարությունը պնդում էր, որ հաշվի առնելով անվտանգության նկատառումները, ինքը չէր կարող ձերբակալման հիմքում ընկած գաղտնի տեղեկությունները հրապարակել: Արձանագրելով Կոնվենցիայի 5(1)(գ) հոդվածի խախտում, Դատարանը վճռեց, որ կիրառված ներպետական չափանիշը «ողջամիտ կասկածի» չափանիշից ցածր էր: Դատարանը նշեց, որ Կոնվենցիայի 5(1)(գ) հոդվածը չպետք է կիրառել այնպես, որպեսզի այն անհիրավաչափ դժվարություններ առաջացնի պայմանավորվող պետությունների ոստիկանական մարմինների կողմից կազմակերպված ահաբեկչության դեմ մղվող պայքարի և գործողությունների ճանապարհին: Նման իրավիճակում պետություններից չի կարելի ակնկալել, որ վերջիններս հիմնավորող տեղեկությունների այնպիսի գաղտնի աղբյուրներ կամ, անգամ, փաստեր կհրապարակեն, որոնք կարող են

[106] *Խոքսը, Քեմպբելը և Հարտլին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության,* կետ 32:
[107] *Մարգարետ Մուրեյն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության:*
[108] *Խոքսը, Քեմպբելը և Հարտլին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության:*

դրանց ինքնությունը բացահայտելու տեղիք տալ:[109] Այնուհանդերձ, որոշ տեղեկություններ անհրաժեշտ էր տրամադրել, որով Դատարանը կկարողանար համոզվել ողջամիտ կասկածի համար հիմքերի փաստացի գոյության մեջ: Տվյալ դեպքում օգտագործված տեղեկությունները (նախկինում ահաբեկչությանն առնչվող գործերով դատապարտման դեպքերը և կոնկրետ ահաբեկչական գործողությունների առնչությամբ կալանքի ընթացքում հարցաքննությունները) բավարար չէին, որպեսզի ողջամիտ կասկած հիմնավորեին: Հետևաբար, տեղի էր ունեցել 5(1)(գ) հոդվածի խախտում:

Մարգարետ Մյուրեյն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության գործը ցույց է տալիս, թե ահաբեկչության գործերով «ողջամտության» չափանիշի նվազագույն շեմը որքան ցածր է այն դեպքերում, երբ կասկածյալները ձերբակալվում են կարճ ժամկետով: Մյուրեյը ձերբակալվել էր գինված ուժերի մի ներկայացուցչի կողմից, որը նրան ասել էր, թե ձերբակալվում է «14-րդ կետի համաձայն»: Այդ պահին Մյուրեյին այլևս տեղեկություններ չէին տրամադրել: Նա կալանավորվել էր և պահվել կալանքի տակ երկու ժամից մի փոքր ավել (օրենքի համապատասխան դրույթով թույլատրվում էր կալանավորում մինչև չորս ժամով), որի ընթացքում հարցաքննվել էր ահաբեկչական գործողություններին իր ներգրավվածության մասին: Նրան հարցրել էին, թե ինչպիսի հարաբերությունների մեջ է իր երկու եղբայրների հետ, ովքեր երկուսն էր վերջերս դատապարտվել էին Ամերիկայի Միացյալ Նահանգներում ահաբեկչական մի կազմակերպության՝ Իռլանդիայի հանրապետական բանակի համար գենք գնելու համար: Կինն ազատ էր արձակվել, և նրան մեղադրանք չէր ներկայացվել: Հայցվորը պնդում էր, որ իրեն չեն ձերբակալել որևէ իրավախախտում կատարելու ողջամիտ կասկածի հիմով: Պատասխանող Կառավարությունը հենվել էր այն փաստերի վրա, որ հայցվորի եղբայրները վերջերս դատապարտվել էին ԱՄՆ-ում ահաբեկչական հանցագործությունների համար, և որ հայցվորը վերջերս ուղևորվել էր ԱՄՆ և այնտեղ գտնվելիս շփվել իր երկու եղբայրների հետ: Կառավարությունը նաև պնդում էր, որ հուսալի, սակայն գաղտնի մի աղբյուր իրեն տրամադրել էր տեղեկություններ, որոնք հիմնավորել էին Կառավարության կասկածը: Դատարանը հաշվի առավ հայցվորի կալանքի ժամկետը, ինչպես նաև՝ թույլատրված կալանքի առավելագույն ժամկետը: Դատարանը եզրակացրեց, հաշվի առնելով «ահաբեկչության հանցագործությունը հետաքննելու հատուկ պահանջները», որ Մյուրեյը ձերբակալվել էր ահաբեկչական գործունեության մասնակից լինելու մասին «ողջամիտ կասկածով»:

Չնայած այն հանգամանքին, որ Դատարանն ընդունում է, որ ահաբեկչական հանցագործությունների հետաքննությունն առանձնահատուկ

[109] Կետ 34:

բարդության խնդիրներ է առաջացնում իշխանությունների համար, դա դեռ չի նշանակում, որ իշխանությունները բացարձակ իրավասություն ունեն՝ ձերբակալելու կասկածյալների և վերջիններիս պահելու ոստիկանությունում կալանքի տակ, միևնույն ժամանակ զերծ մնալով ներպետական դատարանների կողմից հսկողության արդյունավետ միջոցներից: Եթե պետությունը 15-րդ հոդվածի համաձայն շեղման («դեռոգացիա») չի գնացել, ապա 5-րդ հոդվածով նախատեսված պաշտպանությունը լիովին կիրառվում է նույնիսկ ահաբեկչության մեջ մեղադրվող անձանց կամ պետությանը վտանգ սպառնացողների նկատմամբ:[110] Դատարանը նշել է, որ նույնիսկ եթե պետությունը շեղման է գնացել, Դատարանն իրավասու է պարզել, թե արդյոք կոնկրետ միջոցը խստորեն է կիրառվել՝ ելնելով կոնկրետ իրավիճակի ստեղծած դժվարություններից:

«Իրավախախտում»

5(1)(գ) հոդվածի առնչությամբ Դատարանին ներկայացված գործերի մեծ մասը վերաբերում է իրավախախտում կատարելու ողջամիտ կասկածին. մյուս երկու դեպքերը («իրավախախտման կատարումը կանխելու համար հիմնավոր կերպով անհրաժեշտ», կամ «իրավախախտում կատարելուց հետո անձի փախուստ կանխելու համար») հազվադեպ են կիրառվում: Ցանկացած դեպքում, դրանք, ըստ երևույթին, փոխլրացնող պահանջներ են, քանի որ այս երկու արտահայտությունների ձևակերպումների հիման վրա ենթադրվում է քրեական իրավախախտման կատարում ((i) իրավախախտում կատարելու փորձ կամ հանցավոր համաձայնություն, և (ii) իրավատխախտման կատարում):

5(1)(գ) հոդվածի իմաստով «իրավախախտումը» պետք է լինի «կոնկրետ և որոշակի»[111]: ***Գուզարդին ընդդեմ Իտալիայի*** գործով Դատարանը վճռեց, որ «իրավախախտում» բառը չի ներառում է հանցավորության կանխարգելման ընդհանուր քաղաքականություն՝ ուղղված այնպիսի մարդկանց որոշակի խմբատեսակի (այս դեպքում՝ Մաֆիայի անդամների) դեմ, ովքեր վտանգավոր են հանցավորության նկատմամբ իրենց ընդհանուր հակվածության պատճառով: Հետևաբար, 5(1)(գ) հոդվածի համաձայն ցանկացած ձերբակալում պետք է կատարվի «կալանավորվածին իրավասու օրինական մարմնի առջև ներկայացնելու նպատակով»:[112] Հետևաբար, կասկածը պետք է առնչվի անցյալում տվյալ անձի դրսևորած այնպիսի վարքագծի, որը կարող է հանգեցնել կոնկրետ հանցավոր իրավախախտման: Իրավախախտում կատարելու մտադրության մասին պարզ կասկածը չի կարող դատական կարգով քննության ենթակա մեղադրանքի հիմք

[110] Տես, օրինակ, *Դեմիրը և ուրիշներն ընդդեմ Թուրքիայի*, կետ 41:
[111] Գուզարդին ընդդեմ Իտալիայի, կետ 102:
[112] Տես դրույթի բառային ձևակերպումը:

հանդիսանալ, բացառությամբ եթե տվյալ մտադրության ուղղությամբ կատարված գործողությունները հանգեցրել են հանցավոր համաձայնության կամ հանցափորձերի: Հետևաբար, մտադրության կասկածի հիման վրա ձերբակալումը նախատեսված նպատակից չի բխում և հակասում է 5(1)(գ) հոդվածին:[113]

«Իրավասու օրինական մարմին»

5(1)(գ) հոդվածի համաձայն ձերբակալված յուրաքանչյուր ոք իրավունք ունի ներկայացվելու «իրավասու օրինական մարմնին»: Այս արտահայտությունը եզրաբանական իմաստով զուգահեռվում է 5(3) հոդվածով նախատեսված՝ «դատավոր կամ դատական իշխանություն իրականացնելու համար օրենքով լիազորված այլ պաշտոնատար անձ» արտահայտությանը: Համապատասխան դատարանը պետք է գործը քննելու իրավասություն ունենա, անկախ լինի կողմերից, և ազատ արձակման վերաբերյալ պարտադիր բնույթ կրող որոշումներ կայացնելու իրավասություն ունենա:

Այն դեպքում, երբ կալանքի տակ պահվող կասկածյալի հարցաքննության արդյունքում ողջամիտ կասկածը փարատվում է, իրավասու մարմինները պարտավոր են ազատ արձակել կալանավորվածին: Սրա պատճառն այն է, որ 5(1)(գ) հոդվածի համաձայն կալանքի հիմքը ողջամիտ կասկածն է. այն պահից, երբ ողջամիտ կասկածը փարատվում է, կալանքի հիմքը, որը սկզբում օրինական էր, այլևս դադարում է օրինական լինել: Պարտադիր չէ, որպեսզի այն փաստը, որ կալանավորվածն ազատ է արձակվում առանց իրավասու օրինական մարմինների առջև ներկայացվելու, ձերբակալման կամ կալանքի օրինականությունը հարցականի տակ դնի: Եթե անձի կալանքը բոլոր մյուս առումներով համահունչ է եղել 5(1)(գ) հոդվածին, և եթե նա ազատ է արձակվել ժամանակին,[114] 5-րդ հոդվածի շրջանակներում կալանքի դեմ նրա գանգատը հաջողությամբ չի կարող պսակվել:[115]

Ո՞րն է ձերբակալման իրավասության օրինական հիմքը. այն բավականաչա՞փ պարզ է (այսինքն՝ հասկանալի հանրության լայն խավերին), ստույգ, և շրջանակների առումով սահմանափակ:

Ո՞վ է օժտված ձերբակալելու իրավասությամբ: Օրենքով սահմանվու՞մ են այն դեպքերը, երբ այդ մարմինները կարող են կիրառել ձերբակալելու իրենց իրավասությունը:

Օրենքով նախատեսվու՞մ է ձերբակալումը հիմնավորելու համար պահանջվող «ողջամիտ կասկածի» հասկացության համարժեք սահմանում:

[113] *Լոլեսն ընդդեմ Իռլանդիայի:*
[114] Տես ստորև՝ հոդված 5(3):
[115] *Բրոգենն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության:*

Ձերբակալելու իրավասությամբ օժտված պետական պաշտոնատար անձանց կողմից ողջամիտ կասկած ձևավորելու առումով կազմակերպվու՞մ է ուսուցում և նրանց գործունեության նկատմամբ վերահսկողություն:

Օրենքով որոշակիորեն նախատեսվու՞մ է, որ ողջամիտ կասկածի հիման վրա ձերբակալումներ կարող են կատարվել կոնկրետ և որոշակի իրավախախտումների համար:

Ձերբակալումների և կալանքի դեպքում թույլատրվու՞մ են կասկածը հաստատելու կամ փարատելու ուղղությամբ վարվող հարցաքննությունները կամ քննչական այլ գործողությունները:

Օրենքով նախատեսվու՞մ է կալանավորվածների անհապաղ ազատ արձակում այն դեպքում, երբ ողջամիտ կասկածը փարատվել է, օրինակ՝ հարցաքննությունից և քննչական այլ գործողություններից հետո:

(vi) <u>Անչափահասների կալանքը – հոդված 5(1)(դ)</u>

Չնայած որ Կոնվենցիայում չի սահմանվում, թե ով է համարվում անչափահաս, եվրոպական ստանդարտների լույսի ներքո, ըստ երևույթին, անչափահասն այն անձն է, ում տասնութ տարին չի բոլորել: 5(1)(դ) հոդվածը կազմված է երկու առանձին ճյուղավորումներից: Առաջինը՝ «օրինական կարգադրություն դաստիարակչական հսկողության համար», երկրորդը՝ «կալանավորում նրան իրավասու օրինական մարմնին ներկայացնելու նպատակով»:

Օրինական կարգադրություն դաստիարակչական հսկողության համար

Պարտադիր չէ, որպեսզի նման կարգադրություններն արձակվեն դատարանի կողմից: Դրանք կարող են ստացվել նման կարգադրություններ արձակելու իրավասությամբ օժտված վարչական մարմինների կողմից: Այնուհանդերձ, անչափահասը կամ նրա օրինական ներկայացուցիչը պետք է կարողանան օգտվել այնպիսի դատավարությունից, որի միջոցով հնարավոր կլինի անհապաղ կերպով դատարանի որոշմամբ պարզել կալանքի օրինականությունը: Այս դեպքում դատարանը պետք է իրավասու լինի կալանքի օրինական չլինելու դեպքում ազատ արձակման կարգադրություն տալ: Չնայած որ այս ճյուղավորման ձևակերպումը հստակ չէ, Դատարանը պահանջում է, որպեսզի խստորեն երաշխավորվի կալանքի կարգադրության միջոցով դաստիարակչական նպատակի իրագործումը: Երեխային կալանավորելը կարող է սույն դրույթի համաձայն թույլատրելի լինել միայն այն դեպքում, երբ ժամանակահատվածը կարճ է, և երբ դա անհրաժեշտ է համարվում անչափահասի գտնվելու վայրը հաստատելու և նրան համապատասխան դաստիարակչական հիմնարկ ուղարկելու նպատակով:

- ***Բուամարն ընդդեմ Բելգիայի*** գործով հայցվոր անչափահասը տառապում էր հոգեկան լուրջ խանգարումներից: Նա շարունակաբար կալանավորվում էր՝ համաձայն մի օրենքի, որով թույլատրվում էր մինչև 15 օր ժամկետով կալանքը՝ նախքան համապատասխան դաստիարակչական հիմնարկ տեղափոխումը, եթե նման հիմնարկ հնարավոր չէր անմիջապես գտնել: 291-օրյա ժամանակահատվածում նա կալանավորվել էր ինը անգամ՝ յուրաքանչյուր անգամ մինչև 15 օր ժամկետով, և կալանքի ընդհանուր տևողությունը կազմել էր 119 օր: Կալանքի տակ գտնվելու ընթացքում նա այդպես էլ չէր ուղարկվել համապատասխան դաստիարակչական հիմնարկ և դաստիարակչական հսկողության չէր ենթարկվել: Դատարանը վճռեց, որ 5(1)(դ) հոդվածում նշված «կալանքը»

  չի բացառում կալանքը որպես միջանկյալ միջոց օգտագործելը՝ նախքան հսկվող դաստիարակչական ռեժիմ տեղափոխվելը, եթե այն իր մեջ հսկվող դաստիարակչություն չի պարունակում: Նման իրավիճակում, սակայն, բանտարկմանը պետք է առանց ուշացման հաջորդի դաստիարակչական ռեժիմի փաստացի կիրառումն այնպիսի միջավայրում (բաց կամ փակ), որը նախատեսված է այդ նպատակի համար և օժտված է բավարար ռեսուրսներով:[116]

  Տվյալ իրավիճակում Բելգիան պարտավոր էր համապատասխան հիմնարկներ ձևավորել, որոնք կհամապատասխաններին օրենքով նախատեսված անվտանգության և դաստիարակության պահանջներին, որպեսզի կատարեր Կոնվենցիայի 5(1)(դ) հոդվածի պահանջները:

- ***ԴԳ-ն ընդդեմ Իռլանդիայի*** գործով հայցվորը երկու տարեկանից սկսած բնակվելիս էր եղել տեղական իշխանությունների ենթակայության տակ գտնվող խնամքի հաստատությունում: Երբ նա 17 տարեկանում ազատ արձակվեց բանտից, տեղական իշխանությունները գտան, որ հայցվորին անհրաժեշտ է լուրջ աջակցություն 16-18 տարեկանների համար նախատեսված թերապևտիկ բաժանմունքում: Հայցվորի նկատմամբ խնամքի լավագույն ձևի վերաբերյալ ծավալված վարույթում Գերագույն դատարանը, նկատելով, որ նման բաժանմունք գոյություն չունի, կարգադրել էր նրան կալանքի տակ պահել քրեակատարողական հիմնարկում: Նա այդպիսի երեք կարգադրությունների էր ենթարկվել և մոտ երկու ամիս էր անցկացրել հիմնարկում: Հայցվորը որևէ դաստիարակչական կամ թերապևտիկ խնամք այդ ժամանակահատվածում չէր ստացել: Դատարանը վճռեց, որ եթե պետությունն ընտրել է դաստիարակչական հսկողության սահմանադրական համակարգ՝ ներդնելով այն իրավազանց անչափահասների վերաբերյալ դատական կարգադրությունների միջոցով, պետությունը պարտավոր էր համապատասխան ինստիտուցիոնալ պայմաններ ստեղծել, որոնք կհոգան այդ համակարգի անվտանգության և դաստիարակչական պահանջները և կբավարարեն 5(1)(դ) հոդվածի պահանջները:

[116] Կետ 50:

Դատարանը մերժեց այն պնդումը, թե հայցվորի կալանքը քրեակատարողական հիմնարկում կարող է համարվել միջանկյալ միջոց, որին անմիջապես հաջորդել է դաստիարակչական հսկողական ռեժիմ, քանի որ փաստերով դա չէր հիմնավորվում: Առաջին երկու կարգադրություններն անվտանգ և հսկվող դաստիարակության որևէ կոնկրետ առաջարկներով հիմնավորված չէին, իսկ երրորդ կարգադրությունը հիմնված էր ժամանակավոր պահման առաջարկի վրա, որոնց կապակցությամբ հետագա իրադարձությունները ցույց տվեցին, որ դրանք չեն կարող ոչ ապահով, ոչ պատշաճ համարվել: Հետևաբար, կալանքը հանգեցրել է 5(1)(դ) հոդվածի խախտման:

Կալանքն իրավասու օրինական մարմնին ներկայացնելու նպատակով

Այս դրույթի նպատակն է իշխանություններին հնարավորություն տալ, որպեսզի նրանք ապահովեն անչափահասի դուրսբերումը վնասակար միջավայրից՝ նախքան դատարանի առջև ներկայացվելը, սակայն ոչ թե քրեական մեղադրանքով,[117] այլ, օրինակ, մինչև հոգեբուժական եզրակացության նախապատրաստումը: 5(1)(դ) հոդվածի այս դրույթի վերաբերյալ Դատարանը դեռևս վճիռներ չի կայացրել, և հազվադեպ են այս դրույթի մեջբերմամբ բողոքներ ներկայացվում Կոնվենցիայի մարմիններին:

Նախատեսվա՞ծ են դրույթներ հատուկ դաստիարակչական հսկողության կարիք ունեցող անչափահասների համար պատշաճ դաստիարակչական հիմնարկների վերաբերյալ դրույթներ:

Այն դեպքում, երբ թույլատրվում է կալանքը նախքան անչափահասին դաստիարակչական հիմնարկ ուղարկելը, օրենքով խստորեն կանոնակարգվա՞ծ է նման կալանքի տևողությունը: Օրենքը պահանջո՞ւմ է, որպեսզի կալանքի տակ անցկացված ժամկետում լուծվի դաստիարակչական խնդիր:

Լրացուցիչ հղումներ կարելի է կատարել Երեխայի իրավունքների մասին կոնվենցիայի դրույթներին, որը ստորագրել են Եվրոպայի Խորհրդի բոլոր անդամ պետությունները, մասնավորապես՝ դաստիարակության վերաբերյալ դրա 28-րդ և 29-րդ հոդվածներին, ինչպես նաև՝ ազատազրկման և քրեական իրավունքի վերաբերյալ՝ 37-րդ և 40-րդ հոդվածներին: Տես նաև Անչափահասների նկատմամբ արդարադատության իրագործման պեկինյան կանոնները՝ հաստատված ՄԱԿ-ի Գլխավոր ասամբլեայի 1985թ. նոյեմբերի 29-ի թիվ 40/33 բանաձևով:

[117] Կարգավորվում է հոդված 5(1)(գ)-ով:

(vii) <u>Տարափոխիկ հիվանդությունների տարածումը կանխելու նպատակով, ինչպես նաև հոգեկան հիվանդներին, գինեմոլներին կամ թմրամոլներին կամ թափառաշրջիկներին կալանքի վերցնելը – հոդված 5(1)(ե)</u>

Այդ դրույթի ներքո կալանքի կարգադրություն կարող է տալ դատարանը կամ վարչական մարմինը: Այն դեպքերում, երբ կալանքի կարգադրությունը տալիս է վարչական մարմինը, կալանքի օրինականությունը պետք է հնարավոր լինի բողոքարկել դատական կարգով այնպիսի դատարանում, որն իրավասու է ազատ արձակում կարգադրել:[118] Ազատազրկում թույլատրվում է 5(1)(ե) հոդվածում թվարկված սոցիալական դժվարություններ ունեցող խմբերի նկատմամբ՝ կամ նրանց բժշկական խնամք ցուցաբերելու, կամ սոցիալական քաղաքականությամբ պարտադրվող նկատառումներով, կամ բժշկական և սոցիալական հիմքերով միաժամանակ:[119]

Բացի այդ, պետք է կապ գոյություն ունենա կալանքի հիմքերի և կալանքի վայրի և պայմանների միջև: Օրինակ, հոգեկան հիվանդությամբ տառապող անձանց կալանքի բնույթը պետք է լինի թերապևտիկ՝ նախատեսված նրանց պահանջմունքների բավարարման համար. այն կալանքը, որի նպատակն է պարզապես անձին կալանքի տակ պահելը, հակասում է 5-րդ հոդվածին:

- ***Անրտսն ընդդեմ Բելգիայի*** գործով հայցվորը ձերբակալվել էր և կալանավորվել բռնությամբ կատարված իրավախախտման կապակցությամբ: Իրավախախտման և դատարանի առջև նրա ներկայանալու պահի դրությամբ ներպետական դատարանը համարել էր, որ նա սուր հոգեկան խանգարում ունի՝ այն աստիճան, որ անկարող է հսկել իր գործողությունները: Համապատասխանաբար, դատարանը կարգադրել էր, որպեսզի հայցվորը պայմանականորեն կալանավորվի բանտի հոգեբուժական մասնաշենքում՝ մինչև հոգեկան առողջության խորհուրդը որոշում կայացնի և սահմանի նրա կալանավորմանը հարմար վայր: Այս կարգադրության արձակումից երկու ամիս անց հոգեկան առողջության խորհուրդը որոշեց, որ հայցվորը պետք է տեղափոխվի սոցիալական պաշտպանության կենտրոն: Այս երաշխավորությունը յոթ ամիս ի կատար չէր ածվել, որի ընթացքում հայցվորը մնացել էր բանտի հոգեբուժական մասնաշենքում: Դատարանը վճռեց, որ 5-րդ հոդվածի պահանջներին համապատասխանելու առումով անհրաժեշտ է, որպեսզի որոշակի կապ գոյություն ունենա թույլատրված ազատազրկման հիմքերի և կալանքի վայրի և պայմանների միջև: Դատարանը վճռեց, որ անձի՝ որպես հոգեկան խանգարում ունեցողի «կալանքը» 5(1)(ե) հոդվածի իմաստով «օրինական» է միայն այն դեպքում, եթե դա ի

[118] (տես հոդված 5(4)):
[119] *Վիտոլդ Լիտվան ընդդեմ Լեհաստանի,* կետ 60:

կատար է ածվում հիվանդանոցում, պոլիկլինիկայում կամ համապատասխան այլ հիմնարկում: Գործի փաստերից պարզ էր, որ տվյալ բանտի հոգեբուժական մասնաշենքը թերապևտիկ նշանակություն չուներ: Դատարանը վճռեց, որ տեղի է ունեցել 5(1)(ե) հոդվածի խախտում:

Հետևաբար, կարելի է եզրակացնել, որ Կոնվենցիայի համաձայն ազատազրկման թույլատրման հիմնական պատճառը ոչ միայն այն է, որ տվյալ անձինք վտանգավոր են հասարակության համար, այլ նաև այն, որ նրանց կալանքը բխում է նրանց սեփական շահերից:[120]

Այս դրույթի շրջանակներում իրականացվող կալանքը պետք է պարբերաբար վերանայվի, որպեսզի ապահովվի կալանքի հիմնավորվածության շարունակումը դրա ողջ տևողության ընթացքում:[121] 5(1)(ե) հոդվածի համաձայն անձին կալանավորելու հիմքը կարող է փոփոխվել, օրինակ, երբ անձը հաջողությամբ վերականգնվել է գինեմոլությունից կամ թմրամոլությունից, և այլևս սեփական անձի համար վտանգավոր չէ: Պետք է լինի կալանքի վերանայման հասանելի, արագ և արդյունավետ ընթացակարգ այն դեպքում, երբ կարող է քննության առնվել հանգամանքների փոփոխությունը: Այն պարագայում, երբ հանգամանքների փոփոխության ապացույցներ կան, որոնց հիման վրա կալանավորված անձն այլևս սեփական անձին կամ ուրիշներին վտանգավոր չէ, նա պետք է անհապաղ ազատ արձակվի: Ի սկզբանե օրինական հանդիսացող կալանքը կարող է դառնալ անօրինական, եթե դատարանը պարզի, որ կալանքը շարունակելու հիմքեր չկան, և կամ անհատին ազատ արձակելու փորձ չի կատարվել, կամ ազատ արձակման հանգեցնող գործընթացը չհիմնավորված կերպով երկար է տևել:

Կալանքը տարափոխիկ հիվանդության տարածումը կանխելու նպատակով

Այս դրույթի առնչությամբ որևէ գործ մինչ օրս չի քննվել: Այնուհանդերձ, պետք է զգույշ լինել և ապահովել, որպեսզի այս դրույթը չչարաշահվի. հնարավոր է, որ որոշ պետական մարմիններ փորձեն կալանավորել որոշակի խմբերի պատկանող անձանց, սակայն ոչ թե բժշկական ապացույցների, այլ՝ նախապաշարմունքի հիման վրա:[122]

Հոգեկան հիվանդ անձանց կալանքը

«Հոգեկան հիվանդ» հասկացությունը հեշտ չէ սահմանել: Դատարանը դեռ շատ վաղուց նշել է, որ այս հասկացության իմաստը շարունակաբար

[120] *Գուզարդին ընդդեմ Իտալիայի:*
[121] Տես նաև ստորև՝ հոդված 5(4):
[122] Տես ստորև՝ «Խտրականության բացառում»:

փոխվել է՝ հոգեբուժական հետազոտությունների զարգացմանը զուգընթաց, և որ աճում է խնամքի ճկունությունը և փոխվում է հասարակության վերաբերմունքը հոգեկան հիվանդության նկատմամբ:[123] Անշուշտ, չի թույլատրվում անձանց կալանքը բացառապես այն հիմքով, թե նրանց տեսակետները կամ վարքագիծը շեղվում են կոնկրետ հասարակարգում տիրող նորմերից:

Դատարանը նաև նշել է, որ անձին հոգեկան հիվանդության հիմքով կալանավորելու նպատակով պետք է բավարարվեն երեք պայմաններ.

(i) անհրաժեշտ է «հիմնավոր կերպով ապացուցել», «օբյեկտիվ բժշկական փորձագիտական տվյալներով», օրինակ, հոգեբուժական ապացույցներով, որ անձը հոգեկան հիվանդ է (բացառությամբ արտակարգ իրավիճակներում պահանջվող ընթացակարգերի),

(ii) անհատի հոգեկան խանգարումը պետք է այնպիսի տեսակի կամ ծանրության լինի, որ առաջացնի արգելանքի վերցնելու անհրաժեշտություն,

(iii) կալանքը շարունակելու հիմնավորվածությունը կախված է «խանգարման շարունակումից», որի համար պահանջվում են լրացուցիչ փորձագիտական հոգեբուժական ապացույցներ:[124]

(iv) Քանի որ ազատազրկումը շատ ծանր միջոց է, այն կարող է հիմնավորվել միայն այն դեպքում, երբ դիտարկվել են այլ, պակաս ծանր միջոցներ, և որոշվել է, որ դրանք բավարար չեն անհատի կամ հասարակության այն շահի ապահովման տեսակետից, որի համար պահանջվում է անձին կալանավորել:[125] Այսպիսով, անհրաժեշտ է ապացուցել, որ կոնկրետ հանգամանքներում կալանքն անհրաժեշտ է:

- ***Վարբանովն ընդդեմ Բուլղարիայի*** գործով դատախազը հետաքննել էր բողոք այն մասին, որ հայցվորը սպառնացել էր սպանել մեկ այլ անձի: Ոստիկաններից մեկն արտահայտել էր այն կարծիքը, որ հայցվորի մոտ հնարավոր էր հոգեկան խանգարում: Ըստ այդմ, դատախազը կարգադրել էր նրան կալանավորել և ենթարկել հոգեբուժական զննության: Դատարանը վճռեց, որ հոգեկան հիվանդ համարվող անձի կալանքը որևէ դեպքում չի կարող համարվել Կոնվենցիայի 5(1)(ե) հոդվածին համապատասխանող, եթե դա կարգադրվել է առանց բժշկի փորձագիտական եզրակացության համար դիմելու: Նրա կալանքը եղել էր անօրինական, քանի որ նախքան կալանքը փորձագիտական եզրակացություն ստանալու որևէ փորձ չէր արվել:

«Հոգեկան հիվանդ» հասկացության ընկալումը շարունակաբար փոխվում է՝ հոգեբուժության և հասարակական մոտեցումների փոփոխություն-

[123] Վինտերվերպն ընդդեմ Նիդեռլանդների, կետ 37:
[124] *Վինտերվերպն ընդդեմ Նիդեռլանդների, Վարբանովն ընդդեմ Բուլղարիայի,* կետ 45:
[125] *Վարբանովն ընդդեմ Բուլղարիայի,* կետ 46:

ներին զուգընթաց: Այնուհանդերձ, ինչպես և ազատության և անձնական անձեռնմխելիության իրավունքից բոլոր այլ բացառությունների դեպքում, հոգեկան հիվանդության հիմքով կալանքը պետք է յուրաքանչյուր դեպքում նեղ մեկնաբանման ենթարկվի:

Ակնհայտ է, որ հոգեկան հիվանդները կարող են կամ լիովին, կամ զգալի չափով բուժվել, որը վերացնում է կամ նվազեցնում նրանց վտանգավորությունը հասարակության կամ սեփական անձի համար: Այն դեպքում, երբ հետագա վարույթներում բժիշկ-փորձագետը նշում է, որ անհատի կալանքի խնդիր առաջացնող հոգեկան խանգարումն այլևս վերացել է, հիվանդին կալանքի տակ պահող հիմնարկը պետք է ազատ արձակի նրան: Այնուհանդերձ, Դատարանը նշել է, որ այս դեպքում չի պահանջվում, որ անձն անմիջապես և անվերապահորեն ազատ արձակվի հասարակության:[126]

- ***Զոնսոնն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով Դատարանը վճռեց, որ պատասխանատու մարմինն իրավասու է որոշակի հայեցողություն կիրառել, երբ որոշում է, թե արդյոք առկա բոլոր հանգամանքներն և շահերը հաշվի առնելով իսկապես անհրաժեշտ է կարգադրել անձի անհապաղ և բացարձակ ազատ արձակումը, եթե նա այլևս չի տառապում իր կալանավորմանը հանգեցրած հոգեկան խանգարմամբ: Տվյալ մարմինը պետք է ի վիճակի լինի վերահսկել անձի առաջխաղացումը նրան հասարակություն բաց թողնելուց հետո: Այդ առումով, այն պետք է կարողանա անձի ազատ արձակումը կապել որոշակի պայմանների հետ: Կոնկրետ պայմանի կիրառմամբ որոշակի իրավիճակներում կարող է հիմնավորվել կալանքից ազատման հետաձգումը, հաշվի առնելով պայմանի բնույթը և դրա կիրառման պատճառները: Այնուհանդերձ, պետք է գոյություն ունենան համապատասխան երաշխիքներ, որոնք կապահովեն, որպեսզի ազատ արձակման ցանկացած հետաձգում համահունչ լինի 5 (1) հոդվածի և, մասնավորապես, 5(1)(ե) հոդվածի պահանջներին, և որպեսզի ազատ արձակումն առանց ողջամիտ պատճառի չձգձգվի:

Գինեմոլներ

5-րդ հոդվածի իմաստով «գինեմոլներ» հասկացությունը չի սահմանափակվում միայն ալկոհոլից կախվածության մեջ գտնվողներով: Այն նաև ներառում է այն անձանց, ովքեր բժշկական ախտորոշմամբ «ալկոհոլիկներ» չեն, սակայն ալկոհոլի ազդեցության տակ գտնվելիս իրենց վարքագծով և վարվեցողությամբ վտանգ են սպառնում հասարակական կարգուկանոնին կամ իրենց սեփական անձին:[127] Այնուհանդերձ, սա չի նշանակում, թե ոստիկանությունը կարող է հարբածության վիճակում գտնվելու

[126] *Զոնսոնն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության:*
[127] *Վիտոլդ Լիտվան ընդդեմ Լեհաստանի:*

հիմքով ցանկացած անձի կալանավորել: Այստեղ չափանիշն անձի հարբածության հետևանքով առաջացող վտանգն է:

Թափառաշրջիկներ

«Թափառաշրջիկ» հասկացությունն ուսումնասիրվել է ***Դե Վայլդը, Ումսը և Վերսիսն ընդդեմ Բելգիայի*** գործով: Այդ դեպքում Դատարանն ընդունել է, որ ներպետական սահմանումը համահունչ է 5(1)(ե) հոդվածի դրույթին, մասնավորապես՝ անձինք, ովքեր մշտական բնակության վայր չունեն, չունեն ապրուստի միջոցներ և կանոնավոր աշխատանք կամ մասնագիտական զբաղմունք: ***Գուզարդին ընդդեմ Իտալիայի*** գործով պատասխանող Կառավարությունը, հիմնավորելով հայցվորի կալանքը, ի թիվս այլ հանգամանքների մեջբերում էր նրա թափառաշրջիկ լինելը: Կառավարությունը պնդում էր, թե որպես մաֆիայի անդամ, հայցվորը թափառաշրջիկ էր լայն իմաստով, այսինքն՝ «փողային» թափառաշրջիկ էր, քանի որ եկամուտի հասկանալի աղբյուր չուներ: Դատարանը որոշեց, որ «թափառաշրջիկ» բառը ենթակա է նեղ մեկնաբանման, և մերժեց Կառավարության պնդումը:

Խտրականության բացառում

Իրավունքներն առանց խտրականության պաշտպանելու պարտավորությունը գործում է Կոնվենցիայով նախատեսված բոլոր իրավունքների կապակցությամբ:[128] Այնուհանդերձ, հարկ է մատնացույց անել, որ գոյություն ունի իրական ռիսկ այն բանի, որ ազգային իրավասու մարմինները կարող են կալանքի մասին որոշում կայացնել 5(1)(ե) հոդվածով թույլատրված հիմքերով, սակայն կարծրատիպային այն ենթադրության հիման վրա, թե, օրինակ, բոլոր հարբածները վտանգավոր են ուրիշների համար, կամ թե ՁԻՄՀ-ով տառապողները վտանգավոր են հանրության համար և պետք է կալանավորվեն: Օրենքը և իրավակիրառ պրակտիկան պետք է ապահովեն յուրաքանչյուր առանձին գործի քննությունն ըստ էության, և որպեսզի անհատի՝ սեփական անձին կամ ուրիշների սպառնացող վտանգը հիմնված լինի բժշկի կամ անկողմնակալ այլ չափանիշների, բայց ոչ նախապաշարմունքի կամ վախի վրա:

Ներպետական օրենսդրությամբ նախատեսվո՞ւմ է անձանց կալանք տարափոխիկ հիվանդությունների տարածումը կանխելու նպատակով, կամ հոգեկան հիվանդների, գինեմոլների, թմրամոլների և թափառաշրջիկների կալանք:

Եթե այո, ապա «գինեմոլներ» և «թափառաշրջիկներ» բառերի ունեցած իմաստը համահունչ է Կոնվենցիային:

[128] Տես Կոնվենցիայի 1-ին և 14-րդ հոդվածները:

Կալանքի չափանիշները սահմանափակվա՞ծ են սեփական անձին կամ ուրիշներին վտանգ սպառնալու հանգամանքով, և հստակորեն նախատեսվա՞ծ են օրենքով:

Օրենքով նախատեսվու՞մ է, որ կալանքի մասին որոշումը պետք է կայացվի համապատասխան որակավորում ունեցող փորձագետների կողմից կամ նրանց խորհրդի հիման վրա:

Ազգային իրավասու մարմիններից պահանջվու՞մ է փորձել կիրառել պակաս խիստ միջոցներ, քան կալանքն է, որոնք կարող են բավարար լինել յուրաքանչյուր կոնկրետ դեպքում անհատի կամ հանրության շահը պաշտպանելու տեսակետից:

Գոյություն ունի՞ կալանքը պարբերաբար բողոքարկելու համակարգ՝ պայմանավորված հայցվորի կացության փոփոխությամբ: (Նաև տես ստորև, հոդված 5(4)):

Այն դեպքերում, երբ կալանքով զբաղվում է վարչական մարմին, կալանքի օրինականությունը հնարավո՞ր է բողոքարկել դատական կարգով: (Նաև տես ստորև, հոդված 5(4)):

Օրենքով թույլատրվու՞մ է մեկ անգամ «հոգեկան հիվանդ» ճանաչված անձանց պայմանական ազատ արձակումը հասարակություն:

(viii) <u>Կալանքը նախքան արտաքսումը կամ հանձնումը – հոդված 5(1)(զ)</u>

Այս դրույթի հիման վրա կալանքը թույլատրելի է <u>միայն</u> չթույլատրված մուտքը կանխելու կամ երկրից հեռացնելու նպատակով. այն չի կարող կիրառվել որպես պատժամիջոց մուտքին նախորդող կամ հաջորդող իրավական ակտերի պահանջներին չենթարկվելու համար (բացառությամբ եթե այդ կերպ չենթարկվելը հավասարազոր է բանտարկմամբ պատժվող քրեական իրավախախտման կամ քաղաքացիական զանցանքի, որի դեպքում, հավանական է, կգործեն 5(1) հոդվածի (ա), (բ) և (գ) ենթակետերը), որպեսզի կանխվի անցանկալի, սակայն ոչ քրեական վարքագիծը, կամ որպեսզի կանխվի պոտենցիալ ներգաղթողների մուտքը:

Իրական ռիսկ գոյություն ունի, որ ներգաղթային կալանքի մասին որոշումները կկայացվեն խտրականության հիմքով՝ ի հակասություն 14-րդ հոդվածի: Անհրաժեշտ է մշտական զգոնություն՝ ապահովելու, որպեսզի կալանքը նշանակվի միայն <u>անհատի</u> անցյալի և վարքագծի, սակայն ոչ՝ նրա ռասայի, սեռի, ազգության, ազգային ծագման, կրոնի մասին կամ այլ պատկերացումների հիման վրա: Հարկ է նաև կրկնել, որ Կոնվենցիան գործում է նաև ոչ անդամ պետությունների այն քաղաքացիների նկատմամբ, ովքեր ներկա են անդամ պետության տարածքում. «անդամ պետության

տարածքում» գտնվողները լիովին օգտվում են Կոնվենցիայով նախատեսված պաշտպանությունից:[129]

Հանձնման և արտաքսման վարույթներում Դատարանը քննության է առնում վարույթին առնչվող բոլոր հանգամանքները. այն անցյալում քննադատել է պետական իշխանություններին այս առումով կամայականորեն գործելու համար:[130] Այս համատեքստում բավարար չէ իրավաբանական ձևերի և ընթացակարգերի ենթադրյալ կատարումը: Ընթացակարգերը պետք է բնույթով և կիրառմամբ արդյունավետ լինեն, որպեսզի Կոնվենցիայի օբյեկտիվ ստանդարտներին և պահանջներին համապատասխանեն: Դատարանը քննում է թե՛ կարգադրության ազդեցությունը, թե՛ առնչվող հանգամանքները:

- ***Քվինն ընդդեմ Ֆրանսիայի*** գործով դատավորը կարգադրել էր հայցվորին աննհապաղ ազատ արձակել քրեական վարույթին առնչվող կալանքից: Հանձնման վարույթը սկսվել էր 11 ժամ ուշացմամբ, որից հետո միայն հայցվորն ազատ էր արձակվել, և անմիջապես վերակալանավորվել հանձնման վարույթի շրջանակներում: Դատարանը վճռեց, որ 11-ժամյա ուշացումն անօրինական էր եղել և չի կարող համարվել օրինական կալանք նախքան հանձնման վարույթը:
- ***Հոգանոն ընդդեմ Իտալիայի*** գործով Ֆրանսիայի իշխանությունները մերժել էին հանձնման պահանջը: Արտաքսման կարգադրություն էր արձակվել, որը, սակայն, ի կատար էր ածվել միայն մեկ ամիս հետո, գիշերվա կեսին, չնայած որ հայցվորի գտնվելու վայրը հայտնի էր եղել: Նա տեղափոխվել էր Շվեյցարիայի սահման, որից հետո շվեյցարական իշխանությունները նրան հանձնել էին Իտալիային: Ավելի ուշ, Ֆրանսիայի դատարաններից մեկը հայտարարել էր, որ «արտաքսումը» եղել է անօրինական հանձնում: Դատարանը եզրակացրեց, որ արտաքսումը եղել է քողարկված հանձնում և, այդ պատճառով, եղել է կամայական և անօրինական 5(1)(զ) հոդվածի իմաստով:

Ազգային իրավասու մարմինները չեն կարող քողարկված հնարքները գործադրել ապաստան հայցողների հեռացումն ապահովելու նպատակով, եթե նրանք փախստականի կարգավիճակ հայցելու առումով հաջողության չեն հասել:

- ***Կոնկան ընդդեմ Բելգիայի*** գործով հայցվորները, ի թիվս ապաստան հայցող գնչուների մի մեծ խմբի, չէին ստացել փախստականի կարգավիճակ: Նրանց մի քանի անգամ կարգադրվել էր լքել տարածքը, սակայն նրանք մնացել էին ժամկետից ավելի երկար: Նրանք ստացել էին նամակ, որով հրավիրվել էին ոստիկանության բաժին: Ոստիկանության բաժին ներկայանալը պատճառաբանվում էր ապաստանի նրանց հայցադիմումները լրացնելու անհրաժեշտությամբ: Ժամանելով ոստիկանության բաժին, հայցվորները և գնչուական այլ ընտանիքներ ստացել էին տարածքը լքելու կարգադրություններ, ինչպես նաև որոշում նրանց Սլովակիա տեղահանելու և այդ կապակցությամբ նրանց կալանավորելու մասին: Այդպես, նրանք կալանքի որոշակի ժամկետից հետո տեղահանվել էին: Դատարանը վճռեց, որ 5(1)(զ) հոդվածով միայն պահանջվում է, որպեսզի «միջոցներ ձեռնարկվեն նրան արտաքսելու նպատակով», սակայն չի պահանջվում, որպեսզի քննության առնվի, թե արդյոք այն անձի կալանքը, ում դեմ միջոցներ են ձեռնարկվում նրան արտաքսելու նպատակով, ողջամտորեն համարվի անհրաժեշտ: Այնուհանդերձ, Դատարանն ընդգծեց, որ 5-րդ հոդվածը նախատեսված է կամայականությունից պաշտպանելու նպատակով: Դատարանը վճռեց, որ ապաստան հայցողներին ձերբակալելու, ապա՝ արտաքսելու նպատակով ապաստան հայցողների վստահությունը շահելու նպատակով իշխանությունների ձեռնարկած միջոցները կարող են համարվել Կոնվենցիայում տեղ գտած կամ Կոնվենցիայից բխող ընդհանուր սկզբունքներին հակասող: Ուստի, նույնիսկ ժամկետից ավելի երկար մնացողների կապակցությամբ 5-րդ հոդվածին հակասում է իշխանությունների գիտակցական որոշումն անօրինական օտարերկրացիների արտաքսման կապակցությամբ պլանավորվող օպերացիայի արդյունավետությունը բարելավելու համար ծանուցման բուն նպատակի շուրջ նրանց ապակողմնորոշելու մասին, որպեսզի ավելի հեշտ լինի նրանց ազատազրկելը:

Չնայած որ 5(1)(զ) հոդվածը լռում է կալանքի տակ անցկացված ժամանակահատվածի մասին, Դատարանը վճռել է, որ հանձնման կամ արտաքսման վարույթները պետք է իրականացվեն շրջահայացությամբ: Հանձնման վարույթի ձգձգումների պատճառով հնարավոր է, որպեսզի կալանքը նախքան հանձնումը դադարի օրինական լինելուց: Երբ որոշվում է, թե արդյոք հանձնման վարույթը գերազանցում է ողջամիտ ժամկետը, անհրաժեշտ է հաշվի առնել գործի բարդությունը, հայցվորի և պետական իշխանությունների վարքագիծը և կամայականություն դրսևորելու հնարավորությունը:

- ***Քվինն ընդդեմ Ֆրանսիայի*** գործով վճռվեց, որ մոտ երկու տարի տևած կալանքը նախքան հանձնումը չափազանց երկար է եղել: Դատարանը նկատեց, որ հանձնման վարույթի տարբեր փուլերում եղել են բավականաչափ երկար ձգձգումներ, որոնց հետևանքով վարույթի ընդհանուր տևողությունը չափազանց երկար է ստացվել:
- ***Չահալն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով ահաբեկչության մեջ կասկածվող օտարերկրացիների կալանքը նախքան հանձնումը տևել էր 2 տարի և մոտ 7 ամիս: Նրանք վախենում էին, որ իրենց ստիպեն վերադառնալ Հնդկաստան, որտեղ, ինչպես պնդում էին նրանք, իրենց խոշտանգել էին: Դատարանը նկատեց, որ գործից բխում էին ծայրահեղ լուրջ և ծանրակշիռ բնույթ ունեցող խնդիրներ: Դատարանը նշեց, որ ներպետական դատարանները գործել էին պատշաճ շրջահայացությամբ, և որ եղել

[129] Տես Կոնվենցիայի 1-ին հոդվածը:
[130] Տես, օրինակ, *Հոգանոն ընդդեմ Ֆրանսիայի:*

են բավարար երաշխիքներ ընդդեմ կամայականության: Ուստի, կալանքի տակ անցկացրած ժամկետը չափազանց երկար չի եղել:

- ***Կոլոմպարն ընդդեմ Բելգիայի*** գործով Դատարանը վճռեց, որ 5(1)(գ) հոդվածի խախտում տեղի չէր ունեցել, չնայած որ անկախ հանձնմանը նախորդած կալանքի արտասովոր երկար տևողությանը (2 տարի և 8 ամիս), ձգձգումները մեծ մասամբ պայմանավորված էին եղել հայցվորի վարքագծով: Հայցվորը իրար հետևից բազմաթիվ դիմումներ էր ներկայացրել, որոնք ձգձգել էին հանձնման կարգադրության ի կատար ածումը:

Ներպետական օրենսդրությամբ երաշխավորվու՞մ է, որ կալանքը նախքան արտաքսումը թույլատրելի է միայն որպես արգելված մուտքը կանխելու կամ երկրից հեռացումն ապահովելու միջոց:

Ներպետական օրենսդրությամբ և պրակտիկայով երաշխավորվու՞մ է, որ 5(1)(գ) հոդվածով նախատեսված կալանքը հնարավոր չլինի օգտագործել որպես պատժամիջոց:

Կա՞ն ընթացակարգեր, որոնք ապահովում են, որպեսզի կալանքը նախքան արտաքսումը նվազագույն տևողություն ունենա:

Կա՞ն իրավական ընթացակարգեր, որոնք ապահովում են, որպեսզի նախքան արտաքսումը կալանավորելու որոշումները չկայացվեն խտրականությամբ:

Ազգային իրավասու մարմինների համար կազմակերպվու՞մ են ուսուցողական դասընթացներ, որպեսզի ապահովվի կալանքի մասին որոշումները խտրականությամբ տոգորված չափանիշներով չկայացնելը:

Գոյություն ունե՞ն կամայականությունը կանխելու ընթացակարգեր:

(ix) Այլ դրույթներ

Պետք է լինեն պատշաճ երաշխիքներ անչափահասների համար (թե 5(1)(դ) հոդվածի, թե 5-րդ հոդվածի ցանկացած այլ դրույթի շրջանակներում կալանավորվածների դեպքում). մասնավորապես, երեխայի հոգեկան, հուզական և մտավոր վիճակին հարմար երաշխիքներ, այդ թվում, օրինակ, ընտանիքի անդամների հետ կապ ունենալու հնարավորությունը, առանձին և պատշաճ կադրերով և հարմարություններով համալրված հիմնարկների գոյությունը, և անհրաժեշտության դեպքում համապատասխան մեծահասակների կողմից օժանդակության և անհրաժեշտության ցուցաբերումը:

4. ԴԱՏԱՎԱՐԱԿԱՆ ԵՐԱՇԽԻՔՆԵՐ

(i) Ձերբակալման պատճառների և ներկայացվող մեղադրանքի մասին իրեն հասկանալի լեզվով անհապաղ տեղեկացվելը (հոդված 5(2))

Ձերբակալում և մեղադրանքի ներկայացում

Ձերբակալման պատճառների մասին անհապաղ տեղեկացնելու պարտավորությունը տարածվում է 5(1) հոդվածով նախատեսված կալանքի բոլոր դեպքերի նկատմամբ, և չի սահմանափակվում միայն քրեական մեղադրանքի կապակցությամբ կալանավորվածներով: «Ձերբակալում» բառն ունի ինքնուրույն իմաստ, որը տարածվում է «քրեաիրավական միջոցների տիրույթից դուրս»:[131] Այն, ըստ երևույթին, նշանակում է այն պահը, որից սկսած անձն այլևս ազատ չէ: «Մեղադրանք» բառը վերաբերում է քրեական իրավունքին, սակայն այս դրույթով նախատեսված բազմաթիվ դեպքերից մեկն է միայն:[132] 5(2) հոդվածը հանդիսանում է տարրական երաշխիք, որպեսզի կալանավորված յուրաքանչյուր ոք կարողանա քայլեր ձեռնարկել իր կալանքի օրինականության դեմ հնարավորինս շուտ բողոքարկելու ուղղությամբ:

- ***Վան դեր Լիրն ընդդեմ Նիդերլանդների*** գործով հայցվորը սկզբում ինքնակամ հիվանդ էր հոգեբուժարանում: Հետագայում նրան կալանավորել էին հարկադրաբար, սակայն այդ փաստի մասին նրան չէին իրազեկել: Նա իր հարկադիր կալանքի մասին տեղեկացել էր միայն պատահաբար՝ կարգադրության արձակումից 10 օր անց, երբ նրան մեկուսացրել էին: Դատարանը, նշելով, որ «ձերբակալում» բառը պետք է մեկնաբանվի ինքնուրույն իմաստով, որպեսզի կանխարգելվի կամայական ազատազրկումը, վճռեց, որ կինն իրավասու էր տեղեկացված լինելու իր հարկադիր կալանքի պատճառների մասին:

«Իրեն հասկանալի լեզվով»

Այս արտահայտությունը նշանակում է ոչ միայն «մայրենի կամ այլ հասկանալի լեզուն», այլ նաև՝ տեղեկությունների արտահայտման ձևը: Տեղեկությունները պետք է ներկայացվեն պարզ, ոչ տեխնիկական արտահայտություններով, մանրամասնելով ձերբակալման կամ կալանքի իրավաբանական և տեխնիկական պատճառները, որպեսզի կալանավորվածը կարողանա ցանկության դեպքում իրավական քայլեր ձեռնարկել 5(4) հոդ-

[131] *Վան դեր Լիրն ընդդեմ Նիդերլանդների*, կետ 27:
[132] *Վան դեր Լիրն ընդդեմ Նիդերլանդների*:

վածի համաձայն իր կալանքի օրինականությունը վիճարկելու ուղղությամբ. անհասկանալի իրավաբանական տերմինաբանությունն այս պահանջին չի համապատասխանում:[133] Պարտադիր չէ, որպեսզի ներկայացվող տեղեկությունները բառ-առ-բառ կամ գրավոր տեսքով պարունակեն ձերբակալման պատճառները, եթե այն, ինչ ներկայացվում է, բավարար է վերոհիշյալ նպատակներով: Գրավոր/բանավոր թարգմանության կապակցությամբ հարկ է նշել, որ հնարավոր է, որ անհրաժեշտ չլինի տեղեկությունները մատուցել կալանավորվածի մայրենի լեզվով, սակայն տեղեկությունները պետք է թույլ տան բավարար չափով հասկանալ կալանքի պատճառները, որպեսզի հնարավոր լինի դրանք վիճարկել: Պարտադիր չէ, որպեսզի տեղեկությունները գրավոր լինեն, և պարտադիր չէ, որպեսզի առանձին կոնկրետ քայլ կատարվի կալանավորվածի տեղեկացման ուղղությամբ, եթե ներկայացված տեղեկություններն արդյունավետ կերպով կալանավորվածին թույլ են տալիս բավարար չափով հասկանալ իր կալանքի պատճառները, որպեսզի կարողանա վիճարկել կալանքի օրինականությունը:

«Անհապաղ»

«Անհապաղության» կապակցությամբ չի պահանջվում տեղեկությունները ներկայացնել անմիջապես. ավելի շուտ, թույլատրվում է որոշակի ճկունություն, որպեսզի հաշվի առնվեն կոնկրետ գործի հանգամանքները: Այն դեպքում, օրինակ, երբ անհնար է անձին տեղեկացնել, քանի որ նա դիմադրում է, հնարավոր է, որ արդարացված կլինի սպասել, մինչև նա բավականաչափ հանդարտվի, որպեսզի կարողանա ստանալ տեղեկությունները: Որոշ դեպքերում, օրինակ, երբ անհատին խնդրում են ներկայացնել իր անձը հաստատող փաստաթղթերը, իսկ նա ցույց է տալիս կեղծ փաստաթղթեր, այդ փաստն իրենով կարող է բավարար լինել՝ հաշվի առնելով տվյալ գործողության հանցավոր և դիտավորյալ բնույթը:[134] Յուրաքանչյուր դեպք անհրաժեշտ է քննության առնել ըստ փաստերի և կոնկրետ գործի առանձնահատկությունների:

- ***Կոնկան ընդդեմ Բելգիայի*** գործով հայցվորներին, ովքեր գնչուական ծագման մի շարք այլ անձանց հետ միասին Բելգիայում ապաստան էին հայցել, խնդրել էին ներկայանալ ոստիկանության բաժին: Գալով ոստիկանություն, նրանք տեղեկացել էին իրենց արտաքսման և հանձնման կարգադրությունների մասին, և ապահովվել էր բանավոր թարգմանություն: Դատարանը վճռեց, որ սա համահունչ է եղել 5(2) հոդվածին:

Այնուհանդերձ, ահաբեկչության մեջ կասկածվող անձանց հետաքննության գործերով Դատարանը վճռել է, որ կարող է բավարար լինել, եթե սկզբում տեղեկացվեն մեղադրանքի ընդհանուր բնույթի մասին, որից հետո, բայց ոչ շատ ուշ, լրացուցիչ մանրամասներ, օրինակ՝ կախված հարցաքննության բնույթից:

- ***Ֆոքսը, Քեմպբելը և Հարտլին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով հայցվորներին տեղեկացրել էին, որ իրենց ձերբակալում են ահաբեկիչներ լինելու կասկածանքով: Դատարանը նշեց, որ այս «մերկապարանոց» տեղեկությունն իրենով բավարար չէր կարող լինել 5(2) հոդվածի առումով: Այնուհանդերձ, Դատարանը նկատեց, որ հայցվորները ձերբակալման ենթք և չորս ժամերի ընթացքում հարցաքննվել էին կոնկրետ ահաբեկչական հարձակումների մասին: Դատարանը վճռեց, որ դա հանդիսանում է բավականաչափ արագ կերպով կատարված բավարար ծանուցում:
- ***Մարգարետ Մյուրեյն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով ոստիկանությունը հայցվորին կասկածում էր Իռլանդիայի հանրապետական բանակի համար գումարներ հայթայթելուն մասնակից լինելու մեջ: Այնուհանդերձ, հայցվորին միայն ասել էին, ընդ որում՝ ձերբակալման պահին, որ նա ձերբակալվում է «14-րդ հոդվածի» հիման վրա: Ձերբակալման պահին նրան լրացուցիչ տեղեկություններ չէին տրամադրվել: Դատարանը վճռեց, որ այս տեղեկատվությունն իրենով բավարար չէր 5(2) հոդվածի իմաստով: Այնուհանդերձ, Դատարանը վճռեց, որ ձերբակալմանը հաջորդած մեկ ժամվա ընթացքում ոստիկանության հետ հարցազրույցի ընթացքում իրենն ուղղված հարցերից նրան պետք է որ պարզ դարձած լիներ, որ իրենն կալանավորել են Իռլանդիայի հանրապետական բանակի համար գումարներ հայթայթելու կասկածանքով: Դա բավարար տեղեկատվություն էր, որը 5(2) հոդվածի իմաստով մատուցվել էր «անհապաղ»:

Այնուհանդերձ, ահաբեկչության գործերը, հավանաբար, պետք է համարվեն ծայրահեղ դեպքեր: Սովորական հանցագործությունների կամ հոգեկան հիվանդության առնչվող կամ այլ գործերով ձերբակալված և կալանավորված անձինք պետք է կամ անհապաղ, կամ հնարավորին չափ շուտ, պարզ և հասկանալի լեզվով տեղեկացվեն իրենց ձերբակալման կամ կալանավորման պատճառների մասին:

Ներպետական օրենսդրությամբ նախատեսվո՞ւմ է ինքնաբերական ընթացակարգ, որով ժամանակին տրամադրվում են տեղեկություններ 5-րդ հոդվածով թույլատրված հիմքերից որևէ մեկով կալանավորված անձանց:

Ներպետական օրենսդրությամբ և պրակտիկայով թույլատրվո՞ւմ է անհրաժեշտության դեպքում թարգմանության կազմակերպումը:

Ներպետական օրենսդրությունը պարունակո՞ւմ է ահաբեկիչների կալանքի վերաբերյալ կոնկրետ դրույթներ: Եթե այո, ապա ահաբեկչության մեջ կասկածվողները, անկախ դրանից, իրավասու՞ են առանց ուշացումների տեղեկանալ իրենց ձերբակալման պատճառների մասին, հաշվի առնելով ահաբեկչությամբ պայմանավորված առանձնահատուկ սպառնալիքները:

[133] *Վան դեր Լիրն ընդդեմ Նիդերլանդների:*
[134] *Դիքմեն ընդդեմ Թուրքիայի:*

Ներպետական իրավասու մարմինների համար կազմակերպվու՞մ են ուսուցողական դասընթացներ կալանքի պատճառների մասին ծանուցելու թեմայով:

(ii) <u>Անհապաղ դատավորի կամ օրենքով լիազորված այլ պաշտոնատար անձի մոտ տարվելու և ողջամիտ ժամկետում դատաքննության կամ ազատ արձակման իրավունքը (հոդված 5(3))</u>

Իրավունքի բնույթը

Այս իրավունքի ձևակերպումը, ըստ երևույթին, հուշում է, որ ներպետական իրավասու մարմինները կանգնած են ընտրության առջև. կամ ողջամիտ ժամկետում դատաքննության ապահովում, կամ ազատ արձակում: Այնուհանդերձ, իրականում այդպես չէ, ինչպես կարելի է տեսնել 6(1) հոդվածի կապակցությամբ, որով նախատեսվում է, որ յուրաքանչյուր ոք ունի ողջամիտ ժամկետում (այսինքն, անկախ կալանքի տակ գտնվելու կամ չգտնվելու հանգամանքից) դատաքննության իրավունք: Ընդսմին, այս դրույթի նպատակն է երաշխավորել, որպեսզի անձը ողջամիտ համարվող ժամկետից ավելի երկար չպահվի մինչդատական կալանքի տակ:[135] 5(3) հոդվածը հասկանալու համար պետք է նախևառաջ ընկալել, որ այն անձի ֆիզիկական ազատության երաշխիքի մի մասն է կազմում: Ինչպես Դատարանը նշել է ***Նյումայստերն ընդդեմ Ավստրիայի*** գործով, 5(3) հոդվածի նպատակն է պահանջել, որպեսզի սկսած այն պահից, երբ կալանքը դադարի ողջամիտ լինելուց, մեղադրյալը պայմանականորեն ազատ արձակվի:[136] Արդարացի դատաքննության իրավունքի հարցը ենթակա է քննության 6-րդ հոդվածի շրջանակներում: Ազգային իրավասու մարմինները 5(3) հոդվածի շրջանակներում երկու խնդիր ունեն. առաջին, նրանք պարտավոր են ապահովել, որպեսզի մինչդատական ժամանակահատվածի ցանկացած փուլում կալանքը կոնկրետ գործով անհրաժեշտ լինի, և երկրորդ, ապահովել, որպեսզի հետաքննությունն անցկացվի պատշաճ շրջահայացությամբ՝ այնպես, որ մեղադրյալը պահանջվածից ավելի երկար ժամանակ չանցկացնի մինչդատական կալանքի տակ: Դատարանը նշել է, որ կալանքի տակ գտնվող մեղադրյալն իրավունք ունի, որպեսզի իր գործը ստանա առաջնայնություն և ընթանա առանձնակի արագությամբ:[137]

Իրավունքի ինքնաբերական բնույթը

5(1)(գ) հոդվածի շրջանակներում քրեական վարույթի առնչությամբ կալանավորվածներն այս դրույթի շնորհիվ ստանում են հատուկ երաշխիք, մասնավորապես՝ ինքնաբերաբար դատաքննությունից օգտվելու իրավունք, որը կապահովագրի նրանց կամայական կալանավորումից, և կապահովի, որպեսզի մինչդատական կալանքի ժամկետը սահմանափակվի նվազագույնով: 5(3) հոդվածի նպատակը ձևակերպվել է ***Դյուինհոֆը և Դյույֆն ընդդեմ Սիրենտանների*** գործի դատավճռում, որտեղ Դատարանը նշել է, որ «այդ դրույթի նպատակն է ապահովել ոստիկանությունում կալանքի կամ վարչական կալանքի նկատմամբ անհապաղ և ինքնաբերական դատական հսկողություն», և որ դատավորը կամ դատական պաշտոնյան «պարտավոր է լսել կալանավորվածի փաստարկները և հետո միայն կայացնել համապատասխան որոշում»:[138] Այս ենթակետից բխում է առաջին ձերբակալումից և կալանավորումից հետո «անհապաղ» կերպով գործի քննություն իրականացնելու պարտավորությունը, ինչպես նաև մինչդատական կալանքի ընթացքում կալանքի օրինականությունը պարբերաբար վերանայելու պարտավորությունը, ինչպես կներկայացվի ստորև:[139] Յուրաքանչյուր անգամ վերանայելիս, դատավորը կամ օրենքով լիազորված այլ պաշտոնյան պարտավոր է հաշվի առնել նախքան դատը անձին գրավով ազատ արձակելու դեմ խոսող բոլոր գործոնները: Դատարանի մոտեցումն այսպիսին է. անձը, ում ներկայացվել է քրեական մեղադրանք, պետք է բոլոր դեպքերում ազատ արձակվի, ԲԱՑԱՌՈՒԹՅԱՄԲ ԵԹԵ գոյություն ունեն վերաբերելի և բավարար պատճառներ, որոնք հիմնավորում են մինչդատական փուլում նրա կալանքը շարունակելը: Կալանքը մինչև դատի օրը շարունակելու հարցը պետք է շարունակաբար քննության առնել: 5(3) հոդվածով պահանջվում է ոչ միայն ձերբակալումից անմիջապես հետո կալանքի հիմքերի անհապաղ քննություն, այլ նաև այդ հիմքերի ինքնաբերական վերանայում որոշակի պարբերականությամբ:[140] Այնուհանդերձ, Դատարանը հստակորեն չի նշել, թե ինչ հաճախականությամբ պետք է տեղի ունենան նշված ինքնաբերական վերանայումները: Հաճախ, 5(3) հոդվածի շրջանակներում դատաքննության ժամանակ քննության են առնվում նաև 5(4) հոդվածի հիման վրա կալանքի օրինականության վիճարկման հարցերը:

Այս իրավունքի առաջացումը կախված չէ անհատից: Դա պարտավորություն է, որը պետությունը պարտավոր է կատարել: Հետևաբար, այդ ընթացակարգը պետք է լինի ինքնաբերական:[141] Կալանքի հարցը վերանայելիս իշխանություններն են պարտավոր՝ ապացուցելու, որ կալանքը հիմնավորող բավարար հիմքեր կան, այլապես կալանավորվածը պետք է ազատ արձակվի գրավի դիմաց:

[135] Տես, օրինակ, *Վեմհոֆն ընդդեմ Գերմանիայի*, 4-րդ և 5-րդ կետեր:
[136] *Նյումայստերն ընդդեմ Ավստրիայի*, կետ 4:
[137] *Վեմհոֆն ընդդեմ Գերմանիայի*, կետ 17:
[138] *Դյուինհոֆը և Դյույֆն ընդդեմ Սիրենտանների*, կետ 36:
[139] Տես ստորև՝ *Գրավը մերժելու/կալանքը երկարաձգելու հիմքերը:*
[140] Տես *Նյումայստերն ընդդեմ Ավստրիայի*, 27-ը հունիսի, 1968թ., կետ 4:
[141] *Սիմոբալան ընդդեմ Լեհաստանի*, կետ 50:

Դատավորի կամ օրենքով լիազորված այլ պաշտոնատար անձի մոտ տարվելու իրավունքը

(ա) Անհապաղ

Դատարանը խուսափում է այս առնչությամբ առավելագույն ժամկետներ սահմանելուց: Դատարանը նշել է, որ անհապաղության հասկացությունն ունի որոշակի ճկունություն, չնայած որ այդ ճկունությունը սահմանափակ է: Մինչ օրս, Դատարանը նշել է, որ որոշակի ժամկետներ գերազանցել են անհապաղության հասկացության սահմանն ահաբեկչության դեմ պայքարի համատեքստում: Սովորական քրեական իրավունքի կապակցությամբ Դատարանը դեռևս նմանօրինակ հայտարարություններով հանդես չի եկել: Քրեական իրավախախտման կապակցությամբ ձերբակալված անձին դատավորի կամ դատական այլ պաշտոնյայի մոտ փաստացի բերելը բացարձակապես պարտադիր չէ, եթե նա անհապաղ կերպով ազատ է արձակվում:

- ***Հրոգենը և ուրիշներն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով հայցվորները ձերբակալվել էին և կալանավորվել ահաբեկչական հանցագործությունների առնչությամբ: Նրանցից ոչ մեկին քրեական մեղադրանք չէր ներկայացվել, և նրանք բոլորն ազատ էին արձակվել առնվազն 4 օր 6 ժամ, և առավելագույնը 6 օր 16 ժամ անց: Դատարանն ի գիտություն ընդունեց ահաբեկչության դեմ պայքարում առկա առանձնահատուկ դժվարությունները: Այնուհանդերձ, հաշվի առնելով, որ 5-րդ հոդվածի ընդհանուր նպատակն է կանխել կամայական կալանքը, նույնիսկ չորս օր և վեց ժամ ժամկետը գերազանցել էր «անհապաղության» հասկացությունից բխող ժամկետը: Դատարանը եզրակացրեց, որ նրանք անհապաղ կերպով ազատ չէին արձակվել, և որ, այդ պատճառով, տեղի էր ունեցել 5(3) հոդվածի խախտում:

Ուստի, ձերբակալմանը հաջորդող կալանքի ժամկետների առնչությամբ որոշակի համոզվածությամբ կարելի է ասել միայն այն, որ ահաբեկչության դեմ պայքարի համատեքստում 4 օր և 6 ժամ ժամկետը նախքան դատավորի մոտ տարվելը կամ ազատ արձակվելը չի համապատասխանում անհապաղության սկզբունքին: Այնուհանդերձ, ահաբեկչության առնչվող մի շարք գործերով պատասխանող պետությունը 15-րդ հոդվածի համաձայն արտակարգ իրավիճակ է հայտարարել՝ շեղվելով (դեռոգացիա կատարելով) 5-րդ հոդվածի ընձեռած պաշտպանությունից: Նույնիսկ նման դեպքերում Դատարանն առանձին գործերով պահանջում է փաստերով հիմնավորել կիրառված կալանքի՝ նորմայից ավելի երկար ժամկետները: Այն դեպքերում, երբ պատասխանող պետությունը չի կարողացել ապացուցել, որ անհրաժեշտ է եղել ժամկետները երկարաձգել, միևնույն է, կարող է արձանագրվել 5(3) հոդվածի խախտում:[142]

[142] *Աքսոյն ընդդեմ Թուրքիայի* և *Դեմիրը և ուրիշներն ընդդեմ Թուրքիայի*:

- ***Աքսոյն ընդդեմ Թուրքիայի*** գործով հայցվորը ձերբակալվել էր և կալանավորվել ահաբեկչական գործողությունների մեջ կասկածանքով: Նա կալանավորվել էր 14 օր, որից հետո միայն ազատ էր արձակվել, սակայն նրան այդպես էլ չէր ներկայացվել մեղադրանք: Այս ընթացքում նա խոշտանգվել էր: Կառավարությունը պնդում էր, որ քանի որ պետությունը սահմանված կարգով գնացել է 5-րդ հոդվածի դրույթներից շեղման, այդ հոդվածի խախտում չի կարող արձանագրվել: Այնուհանդերձ, Դատարանը վճռեց, որ Դատարանն իրավասու է պարզել, թե արդյոք պետությունները գերազանցել են «ճգնաժամային վիճակի պահանջներով խստորեն թելադրված չափը»: Այս դեպքում, համաձայնվելով, որ Հարավարևելյան Թուրքիայում գոյություն ուներ արտակարգ իրավիճակ, և որ ահաբեկչական իրավախախտումների հետաքննության առնչությամբ իշխանությունների առջև առանձնահատուկ խնդիրներ էին ծառանում, Դատարանը չընդունեց այն փաստարկը, թե անհրաժեշտ էր եղել կասկածյալին պահել տասնչորս օր առանց դատական որևէ միջամտության: Դատարանը նկատեց, որ այդ ժամանակահատվածը չափազանց երկար էր եղել, և հայցվորը մնացել էր խոցելի ոչ միայն իր ազատության իրավունքի նկատմամբ կամայական միջամտության, այլ նաև խոշտանգումների նկատմամբ: Ավելին, պետությունը չկարողացավ Դատարանին ներկայացնել որևէ մանրամասն հիմնավորում, թե ինչու էր Հարավարևելյան Թուրքիայում ահաբեկչության դեմ պայքարը գործնականում անհնար դարձրել դատական միջամտությունը: Դատարանը նաև վճռեց, որ հայցվորը չէր ունեցել իրավական պաշտպանության բավարար երաշխիքներից օգտվելու հնարավորություն, և որ, այդ պատճառով, նա մնացել էր բացառապես իրեն կալանավորողների գթությունից կախված:

Չնայած որ հնարավոր չէ մնջբերել որևէ նախադեպային որոշում, որով կսահմանվեր ձերբակալման պահից մինչև դատարանի կամ դատական այլ պաշտոնյայի մոտ տարվելու պահն ընկած կալանքի առավելագույն ժամանակահատվածը, Դատարանը պրակտիկան միշտ եղել է այնպիսին, որ յուրաքանչյուր դեպքում քննվել են գործի հանգամանքների առանձնահատկությունները: Երբ կասկածյալի ձերբակալումը և կալանավորումը տեղի է ունենում բարդ իրավիճակում (օրինակ, նույն գործով մեծաթիվ այլ կասկածյալներ կան, հրատապ կարգով անհրաժեշտ է ոչնչացումից պաշտպանել որոշակի ապացույցներ, և այլն), կամ երբ կասկածյալը ձերբակալվում է գյուղական վայրում, և անհրաժեշտ է նրան մեքենայով տեղափոխել երկար ճանապարհ, որպեսզի հասցվի մոտակա ոստիկանության բաժին, ձերբակալման պահի և դատավորի առջև ներկայացվելու միջև ընկած ժամկետը կարող է, հիմնավորման առկայության դեպքում, ավելի երկար լինել, քան եթե անձը ձերբակալված լիներ սովորական իրավիճակում: Ուստի, կոնկրետ գործով «անհապաղության» չափը պարզելիս առկա է որոշակի ճկունություն:

Հույժ կարևոր է ընդգծել, որ ինչպես և 5(1) հոդվածի բոլոր ենթակետերի դեպքում, 5(1)(գ)-ի հիմքով կալանքը պետք է լինի օրինական, և իրականացվի օրենքով սահմանված կարգով: Հարկ է վերհիշել, որ «օրինականություն» և «օրենքով սահմանված կարգով» արտահայտությունները վերաբերում են ներպետական օրենսդրությանը. ներպետական օրենսդրության պահանջներին չենթարկվելն առաջացնում է 5(1)(գ) հոդվածի խախտում: Ուստի, եթե ներպետական օրենսդրությամբ նախատեսվում է, որ քրեական իրավախախտման կապակցությամբ կալանավորված անձը պետք է որոշակի ժամկետում, օրինակ, 24 ժամում ներկայացվի դատավորի առջև, ապա այդ դրույթի կատարումը չապահովելը հանդիսանում է 5(1)(գ) հոդվածի խախտում, չնայած այն փաստին, որ Կոնվենցիայով թույլատրվում է ավելի երկար ժամկետ՝ կախված կոնկրետ գործի հանգամանքներից:

Անհապաղության պահանջը կարող է դատավորներին ստիպել հերթապահել շաբաթ և կիրակի օրերին, կամ գիշերային ժամերին, կամ ազգային տոն օրերին:

- ***Կոստերն ընդդեմ Նիդերլանդների*** գործով հայցվորը՝ պարտադիր զինվորական ծառայության մեջ գտնվող մի զինվոր, ձերբակալվել և կալանավորվել էր համազգեստի և զենքի ստացական չվերցնելու համար: Նա կալանավորվել էր չորեքշաբթի օրը և պահվել կալանքի տակ հինգ օր, որից հետո, միայն հաջորդ երկուշաբթի օրը, նրան տարել էին Զինվորական դատարան: Պատասխանող պետության կառավարությունն ուշացումը հիմնավորում էր՝ պնդելով, թե զինվորական դատարանի անդամ դատավորները շաբաթ և կիրակի օրերին զբաղված էին եղել երկու տարին մեկ անցկացվող կարևոր զորավարժություններով: Դատարանը վճռեց, որ զորավարժությունների փաստարկը չէր կարող արդարացնել վարույթի որևիցե ձգձգում. զորավարժություններ տեղի էին ունենում պարբերաբար, ուստի դրանք կարելի էր կանխատեսել: Դրանք որևէ կերպ չէին խոչընդոտում, որպեսզի ռազմական իրավասու մարմիններն ապահովեին Զինվորական դատարանի նիստ բավականաչափ շուտ, որպեսզի կատարվեին Կոնվենցիայի պահանջները, եթե անհրաժեշտ է՝ շաբաթ կամ կիրակի օրը: Անգամ հաշվի առնելով ռազմական կյանքի և արդարադատության պահանջները, հայցվորը դատական մարմնի առջև ներկայացվել էր ավելի ուշ, քան պահանջում է Կոնվենցիայի 5(3) հոդվածով նախատեսված «անհապաղության» սկզբունքը:

Պետությունը չի կարող ուշացումն արդարացնել այն փաստարկով, թե դատավորների կամ դատարանների պակաս կա: Ազգային իրավասու մարմինները պարտավոր են ապահովել բավարար ռեսուրսների հատկացում՝ ապահովելու 5-րդ հոդվածով երաշխավորված արդյունավետ պաշտպանություն:

(բ) «Դատավոր կամ օրենքով լիազորված այլ պաշտոնատար անձ»

«Օրենքով լիազորված այլ պաշտոնատար անձ» հասկացությունը եզրաբանական առումով զուգահեռվում է 5(1)(գ) հոդվածում տեղ գտած «իրավասու օրինական մարմին» հասկացությանը: Ուստի, դատական մարմինը պետք է լինի անկախ և անկողմնակալ, և իրավունք ունենա կայացնելու ազատ արձակում կարգադրող, պարտադիր բնույթ ունեցող օրինական որոշում:[143]

- ***Դե Յոնգ Բալյետը և վեն դեն Բրինկն ընդդեմ Նիդերլանդների*** գործով զինվորական կարգապահության խախտման համար ձերբակալվել էին այն զորակոչիկները, ովքեր սեփական խղճի դրդմամբ հրաժարվել էին ենթարկվել կարգադրություններին: Նրանց գործը քննության համար ուղարկվել էր զինվորական գործեր լսող պաշտոնյային (auditeur-militair): Վերջինս իրավասու էր առաջարկություններ ներկայացնել հայցվորների գործի մասին, սակայն նրանց ազատ արձակում կարգադրելու իրավունք չուներ: Ավելին, նա անկախության բավարար երաշխիքներ չուներ, քանի որ գործը Զինվորական դատարան ուղարկելուց հետո հենց նա էր գործով ներգրավվում որպես դատախազ: Արձանագրվեց 5(3) հոդվածի խախտում:
- ***Շտայներն ընդդեմ Շվեյցարիայի*** գործով Դատարանը վճռեց, որ դատավարական պահանջների համաձայն դատավորը կամ «պաշտոնատար անձը» պարտավոր է անձամբ լսել իր մոտ բերվող անհատին, այսինքն՝ կասկածյալը պետք է անձամբ տարվի դատարան: «Օրենքով լիազորված այլ պաշտոնատար անձ» հասկացությունից բխում են նյութական իրավունքի պահանջներ, որոնց համաձայն նա պարտավոր է ուսումնասիրել կալանքի օգտին կամ դրա դեմ խոսող հանգամանքները, օրենքով սահմանված չափանիշների հիման վրա որոշել, թե արդյոք կան կալանքը հիմնավորող պատճառներ, և վերջիններիս բացակայության դեպքում կարգադրել, որպեսզի կալանավորվածն ազատ արձակվի:
- ***Իռլանդիան ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** միջպետական գործով ահաբեկչության դեմ պայքարի օրենքների հիման վրա բերման էին ենթարկվել մի շարք անհատներ: Տուժողներից մի քանիսը տարվել էին մեկ դատավորից և երկու ատենակալներից կազմված կոմիտեների մոտ: Վերջիններս իրավասու էին խորհուրդ տալ, որպեսզի անձն ազատ արձակվի, սակայն իրավասու չէին կարգադրել, որպեսզի անձն ազատ արձակվի: Դատարանը վճռեց, որ քանի որ այդ կոմիտեներն անձանց ազատ արձակում կարգադրելու իրավասություն չունեին, դրանք չէին համապատասխանում 5(3) հոդվածի պահանջներին:

Որոշ իրավական համակարգերում մինչդատական կալանքի մասին որոշումը կայացնում է դատախազը: Անցյալում, Դատարանը բավարարվում էր, եթե հնարավոր էր երաշխավորել անկախության և անկողմնակա-

[143] *Իռլանդիան ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*:

լության պահանջների կատարումը, և դատախազը կարող էր համարվել «օրենքով լիազորված այլ պաշտոնատար անձ»:[144] Այնուհանդերձ, 1990 թվականից ի վեր Դատարանի ընդհանուր միտումն այն է, որ համարվում է, թե դատախազը չի կարող պահանջվող անկախությունը և անկողմնակալությունն ունենալ: Շատ իրավիճակներում դատախազի որոշումը կարող է ներազդվել գործադիրի կողմից, կամ՝ դատախազի որոշումները ենթակա են վերանայման վերադաս դատախազի կողմից, կամ դատախազն իրավասու է դատավարության հետագա փուլերում մեղադրանքը պաշտպանող մարմնի անունից միջամտել գործին: Նման պարագայում դատախազն օժտված չէ անկախության և անկողմնակալության անհրաժեշտ երաշխիքներով:

- ***Բրինկատն ընդդեմ Իտալիայի*** գործով հայցվորը ձերբակալվել էր և կալանավորվել առևանգմանը մասնակից լինելու կասկածանքով: Պետական դատախազը, անցկացնելով լսում, որում իրավաբանի միջոցով ներկայացված էր եղել հայցվորը, որոշել էր երկարաձգել նրա կալանքը: Այնուհետև, պետական դատախազն անցկացրել էր գործի նախաքննությունը, որից հետո հայտարարել էր, որ ինքը գործի նկատմամբ տարածքային ընդդատություն չունի: Նա գործն ուղարկել էր այն դատախազին, ով տարածքային առումով իրավասու էր քննելու տվյալ գործը: Գործադիրից դատախազի անկախության հարցը չէր վիճարկվում: Սակայն, հարց ծագեց դատախազի անկողմնակալության կապակցությամբ: Դատարանը վճռեց, որ դատախազը չէր կարող նախաքննության փուլում անկողմնակալ համարվել, քանի որ նա ավելի ուշ դառնալու էր գործի մասնակից կողմ: Դատարանը նաև վճռեց, որ կալանքի որոշում կայացնելու պահին արտաքնապես թվացող օբյեկտիվությունն իսկապես առկա էր. սակայն, եթե ավելի ուշ պարզ է դառնում, որ «դատական իշխանություն իրականացնելու համար օրենքով լիազորված պաշտանատար անձը» կարող է ավելի ուշ՝ դատավարության հետագա փուլերում միջամտել, որպես քրեական մեղադրանքը պաշտպանող մարմնի ներկայացուցիչ, ապա գոյություն ունի ռիսկ, որ նրա անկողմնակալության մասին կարող են կասկածներ ծագել, որոնք օբյեկտիվորեն հիմնավորված են համարվում: Այն փաստը, որ դատախազին ավելի ուշ հայտնի էր դարձել, որ ինքը գործի նկատմամբ տարածքային ընդդատություն չունի, և որ այդ պատճառով իրավասու չէ քրեական հետապնդում իրականացնել, հետագայում համարվել էր ոչ նյութական հանգամանք: Արձանագրվեց 5(3) հոդվածի խախտում:
- ***Նիենքբալան ընդդեմ Լեհաստանի*** գործով հայցվորի կալանքի կարգադրությունը տվել էր Շրջանային դատախազը: Հայցվորը մի քանի անգամ բողոքարկել էր, սակայն՝ ապարդյուն, և նրա կալանքը շարունակաբար երկարաձգվել էր Շրջանային դատախազի կողմից: Դատարանը վճռեց, որ Շրջանային դատախազը ենթակա էր Գլխավոր դատախազին,

[144] Տես, օրինակ, *Շայդերն ընդդեմ Շվեյցարիայի*:

որն, իր հերթին, Արդարադատության նախարարի գործառույթներն էր իրականացնում: Այլ կերպ ասած, դատախազը ենթակա էր գործադիր ճյուղին պատկանող իրավասու մարմնի վերահսկողությանը: Ավելին, Դատարանը վճռեց, որ օրենքով նախատեսվում է, որ դատախազները կատարում են հետաքննության և քրեական հետապնդման գործառույթներ, ուստի դատախազը պետք է համարվեր հայցվորի դեմ հետապնդվող գործի դատավարության մասնակից: Զուտ այն փաստը, որ օրենքով նաև նախատեսվում էր, որ դատախազները հանդես են գալիս որպես «պետական շահի պաշտպաններ», նրանց չէր վերապահում «դատական իշխանություն իրականացնելու համար օրենքով լիազորված պաշտոնատար անձի» կարգավիճակ: Դատարանը նաև նկատեց, որ դատախազը հայցվորին կալանավորելու մասին որոշում կայացնելուց առաջ հարցաքննել էր նրան: Տվյալ իրավիճակում, դատախազը չուներ այն անկախությունը, որն անհրաժեշտ էր «դատական իշխանություն իրականացնելու համար օրենքով լիազորված պաշտոնատար անձ» լինելու համար:
- ***Պանտեան ընդդեմ Ռումինիայի*** (2003թ.) գործով հայցվորի կալանքը երկարաձգելու մասին որոշումը կայացրել էր դատախազը: Դատարանը նկատեց, որ դատախազը մի քանի գործառույթներ էր կատարել: Նախևառաջ, դատախազը քննության էր առել հայցվորին քրեական մեղադրանք ներկայացնելու կամ չներկայացնելու հարցը, նա էր որոշում կայացրել հայցվորի դեմ քրեական գործ հարուցելու մասին, և նա էլ որոշել էր հայցվորի կալանքը երկարաձգել: Երկրորդ, նա պաշտոնապես մեղադրանք էր ներկայացրել հայցվորին և ընտրել է մեղադրանքի բնույթը: Չնայած որ նա ներպետական դատարանում հանդես չէր եկել որպես դատախազ, Դատարանը նկատեց, որ օրենքը չէր պարունակում որևէ դրույթ, որով դա կարգելվեր: Դատարանը նաև նկատեց, որ Ռումինիայում դատախազները ենթակա են Գլխավոր դատախազին և Արդարադատության նախարարին, և ուստի, դատախազներն անկախ չեն: Դատարանը եզրակացրեց, որ տվյալ գործով դատախազը չէր կարող համարվել «դատական իշխանություն իրականացնելու համար օրենքով լիազորված պաշտոնատար անձ»:

Այն փաստը, որը կալանավորվածը կարող է դատական կարգով բողոքարկել դատախազի որոշման դեմ, չի կարող բավարար լինել իրավիճակը շտկելու համար, բացառությամբ եթե բողոքարկումն ինքնաբերական է. ներպետական դատարանի կողմից դատախազի կայացրած որոշման վերանայման համար կալանավորվածի կողմից բողոքի ներկայացումը չպետք է նախապայման լինի:[145]

[145] Նիենքբալան ընդդեմ Լեհաստանի, կետ 55:

Ներպետական օրենսդրությամբ նախատեսվու՞մ է, որ անձն ինքնաբերաբար, այսինքն, առանց դիմելու, իրավասու է տարվեր դատավորի կամ օրենքով լիազորված այլ պաշտոնատար անձի մոտ:

Եթե անձամբ տարվելու իրավունքը սահմանափակվում է «օրենքով լիազորված այլ պաշտոնատար անձի» մոտ տարվելով, ապա այդ պաշտոնատար անձն օժտվա՞ծ է անկախության և անկողմնակալության համար անհրաժեշտ երաշխիքներով:

Դատավորի կամ «օրենքով լիազորված այլ պաշտոնատար անձի» մոտ տարվելու իրավունքը հնարավո՞ր է որոշակի պարբերականությամբ իրականացնել:

Դատավորը կամ «օրենքով լիազորված այլ պաշտոնատար անձն» օժտվա՞ծ է ազատ արձակում կարգադրելու իրավասությամբ:

Օրենքում նշվում է որոշակի ժամկետ, որի ընթացքում կասկածյալը պետք է տարվի դատավորի կամ օրենքով լիազորված այլ պաշտոնատար անձի մոտ: Եթե այո, ապա այդ ժամկետը համահու՞նչ է 5(3) հոդվածով նախատեսված անհապաղության սկզբունքին:

Գոյություն ունե՞ն հատուկ դրույթներ, որոնք գործում էն ահաբեկչության կամ առանձնապես ծանր հանցագործությունների մեջ կասկածվողների նկատմամբ: Եթե այո, ապա այդ դրույթները համահու՞նչ են «անհապաղության» սկզբունքին:

Երբ դատավորի կամ օրենքով լիազորված այլ պաշտոնատար անձի մոտ տարվելուն նախորդող կալանքի ժամկետը ենթակա է օրինական կարգով բողոքարկման, կա՞ պահանջ, որի համաձայն դատավորը կամ տվյալ պաշտոնատար անձը պարտավոր է կոնկրետ գործի առանձնահատկությունները և հանգամանքները հաշվի առնել իրեն ներկայացված գործի ժամկետի առումով անհապաղության պահանջի կատարումը պարզելու նպատակով:

Երբ առկա է արտակարգ իրավիճակ, և պետությունը 15-րդ հոդվածի համաձայն հայտարարել է, որ շեղվում է Կոնվենցիայի կոնկրետ դրույթից, օրենքով, այնուհանդերձ, նախատեսվու՞մ է անհապաղ դատարանին կամ «դատական իշխանություն իրականացնելու համար օրենքով լիազորված այլ պաշտոնատար անձի» դիմելու հնարավորություն: Եթե ոչ, ապա կա՞ն պատճառներ, որոնք ստիպում են այդպես վարվել, և որո՞նք են դրանք:

Կալանքի ո՞ր ժամկետն է համարվում մինչդատական կալանք 5(3) հոդվածի իմաստով:

Մինչդատական կալանքի տևողությունը

Կասկածյալին ողջամտության սահմաններն անցնող երկար ժամկետով մինչդատական կալանքի տակ պահելու հարցը պարզելիս Դատարանը սահմանել է, որ մինչդատական կալանքը տևում է մինչև գործը քննող դատարանում քրեական դատավարության արդյունքում դատավճռի կայացման օրը: Համարվում է, որ դատավճռի կայացման պահից մինչև բողոքարկում ընկած ժամանակահատվածը հաշվարկվում է որպես կալանք դատապարտումից հետո, որը կարգավորվում է 5(1)(ա) հոդվածով: Բողոքարկման գործընթացի տևողության վերաբերյալ բողոքները Դատարանի կողմից քննվում են 6(1) հոդվածի համաձայն, այսինքն՝ ողջամիտ ժամկետում արդարացի դատաքննության իրավունքի շրջանակներում:[146]

Ողջ 5-րդ հոդվածում շեշտադրվում է ոչ թե կալանքը, այլ՝ ազատությունը: Ուստի, անձը չի կարող կալանքի տակ պահվել մինչդատական ողջ ժամանակահատվածում, եթե պարբերաբար չեն վերանայվում նրան կալանավորելու հիմքերը: Այլ կերպ ասած, կալանքի հարցը պետք է պարբերաբար վերանայվի:

- ***Իլիկովն ընդդեմ Բուլղարիայի*** գործով հայցվորը ձերբակալվել էր և կալանավորվել մեծ մասշտաբների հասնող խարդախության կապակցությամբ: Նա պահվել էր մինչդատական կալանքի տակ մինչև դատաքննությունը՝ 3 տարի և մոտ 4 ամիս ընդհանուր տևողությամբ: Սկզբում, նրա կալանքը հիմնավորվում էր իրավախախտման ծանրությամբ: Այնուհանդերձ, ներպետական դատարանները կիրառում էին այն օրենքը և պրակտիկան, որոնց համաձայն կանխավարկածն այն էր, թե այնպիսի գործերով, որոնց դեպքում հնարավոր պատժաչափը գերազանցում է որոշակի սահմանը (1995թ. հունիսին գործող օրենքի համաձայն՝ 10 տարով ազատազրկումը, իսկ դրանից հետո՝ ազատազրկումը հինգ տարով), անհրաժեշտ է կիրառել նախնական կալանք: Դատարանը եզրակացրեց, որ պարտադիր կարգով նախնական կալանքի ցանկացած համակարգ իրենով անհամատեղելի է Կոնվենցիայի 5(3) հոդվածին:

Մինչդատական կալանքը հիմնավորելու համար մեջբերվող հիմքերից յուրաքանչյուրի կապակցությամբ դատարանները պետք է դատավարության ընթացքում գործադրեն առանձնակի շրջահայացություն, որպեսզի ապահովեն, որ կալանքի տակ անցկացված ժամկետը չգերազանցի ողջամիտ համարվող ժամկետը: Յուրաքանչյուր գործով ողջամտության հասկացությունը տարբերվում է. այն հնարավոր չէ աբստրահված կերպով գնահատել:[147] Կալանքի մասին որոշում կամ կալանքը երկարաձգելու որոշում կայացնելիս անհրաժեշտ է հաշվի առնել մի շարք գործոններ, այդ թվում.

[146] *Վեմհոֆն ընդդեմ Գերմանիայի,* կետ 9:
[147] *Վ.-ն ընդդեմ Շվեյցարիայի:*

- Քննվող գործի բարդությունը,
- Տվյալ գործով կասկածյալների թիվը,
- Միջազգային տարրերի առկայությունը,
- Իրավաբանական հարցերի բնույթը և բարդությունը,
- Կասկածյալի/-ների վարքագիծը:

Կասկածյալի վարքագծի կապակցությամբ. այն դեպքում,մ երբ նա իրեն վերապահում է այնպիսի իրավունքներ, ինչպիսին է, օրինակ, ազատ արձակման համար միջնորդելը,[148] ձգձգումները չեն կարող վերագրվել կասկածյալին: Սակայն, այն դեպքում, երբ կասկածյալը դիտավորյալ դրսևորում է խանգարող վարքագիծ, նման վարքագծով պայմանավորված ուշացումները չեն կարող վերագրվել պետությանը:

- ***Պունգելտն ընդդեմ Չեխիայի Հանրապետության*** գործով հայցվորը մեղադրական եզրակացության հաստատման պահից մինչև դատական նիստի համար սահմանված ամսաթիվը պահվել էր կալանքի տակ 8 ամիս ընդհանուր տևողությամբ, քանի որ ներպետական իրավասու մարմինները ստիպված էին բավարարել լրացուցիչ ապացույցների հավաքման վերաբերյալ կասկածյալի ներկայացրած մի քանի միջնորդությունները: Այս ուշացումը չափը չէր գերազանցել: Սակայն դրանից հետո գործը լսող դատարանը հետաձգեց դատավարությունը, որպեսզի հնարավորություն տա մեղադրող կողմին լրացուցիչ ապացույցներ հավաքել, որը ձգձգեց գործը 6 ամսով: Երեք ամիս անց, անձի դատապարտման դատավճիռը բեկանվեց Վճռաբեկ դատարանի կողմից այն հիմքով, թե գործը քննող դատարանը քննել էր գործով առկա ոչ բոլոր վերաբերելի ապացույցները, և որ օրենքը կիրառել էր ոչ ճիշտ կերպով: Վճռաբեկ դատարանը գործը հետ էր ուղարկել դատախազին: Դրանից վեց ամիս հետո, Գերագույն դատարանը բեկանել էր Վճռաբեկ դատարանի դատավճռի այն մասը, որով գործը հետ էր ուղարկվել դատախազին: Այսպիսով, գործը հետ էր ուղարկվել նոր դատաքննության: Երկրորդ դատավճիռը կայացվել էր միայն առաջին դատապարտման դատավճռի բեկանումից հետո 10 ամիս անց: Դատարանը վճռեց, որ ներպետական դատարանները չեն դրսևորել «առանձնահատուկ շրջահայացություն»:
- ***Ժաբլոնսկին ընդդեմ Լեհաստանի*** գործով մինչդատական կալանքը տևել էր 4 տարի, 9 ամիս և 7 օր, որից 3 տարին, 9 ամիսը և 27 օրը տեղի էր ունեցել այն բանից հետո, երբ Լեհաստանն ընդունել էր Կոնվենցիայի շրջանակներում անհատական գանգատ ներկայացնելու իրավունքը: Դատարանը վճռեց, որ իրավախախտման կատարման կասկածի շարունակումը չէր կարող հիմնավորել կալանքի ողջ ժամկետը: Որոշում կայացնելով անձին ազատ արձակելու մասին, Դատարանը նշեց, որ իշխանությունները պարտավոր են դատաքննությանն անձի ներկայանալն ապահովելու համար դիտարկել այլընտրանքային միջոցների հնարավորությունը: Այս դեպքում չէր դիտարկվել Լեհաստանի օրենսդրությամբ ուղղակիորեն նախատեսված այլ «խափանման միջոցներ» կիրառելու հնարավորությունը: Փախուստի դիմելու ռիսկը չէր գնահատվել: Հաշվի չէր առնվել այն փաստը, որ անցել էր ժամանակ, և հայցվորի մոտ ագրեսիայի մակարդակն այնպիսին էր, որ նրան կալանքի տակ պահելն այլևս չէր ծառայում նրան ողջամիտ ժամկետում դատաքննության ներկայացնելու նպատակին: Կալանքի երկարաձգումն անհրաժեշտ չէր, և պատճառները բավարար չէին կալանքի տևողությունը հիմնավորելու համար:

[148] Տես հոդված 5(4):

Այն դեպքում, երբ պետական իրավասու մարմինները հետաքննությունը չեն անցկացնում պատշաճ շրջահայացությամբ և կալանավորվածին ողջամիտ ժամկետում չեն ներկայացնում դատաքննության, արձանագրվում է 5(3) հոդվածի խախտում:

Ներպետական օրենսդրությամբ երաշխավորվու՞մ է կալանքի տակ պահվողների գործերով հետաքննության արագ և արդյունավետ իրականացումը:

Օրենքով նախատեսվու՞մ է կալանքը երկարաձգելու հարցը պարբերաբար վերանայելու հնարավորությունը՝ հաշվի առնելով այնպիսի գործոններ, ինչպիսիք են հետաքննության բարդությունը, տվյալ գործով կասկածյալների թիվը, միջազգային տարրերի առկայությունը, իրավաբանական խնդիրների բնույթը և բարդությունը, և կասկածյալի վարքագիծը:

Գոյություն ունե՞ն ընթացակարգեր, որոնք թույլ են տալիս մինչդատական կալանքի տևողությունը վիճարկել:

Գրավը մերժելու/կալանքը երկարաձգելու հիմքերը

Յուրաքանչյուր անգամ, երբ մեղադրյալը ներկայանում է դատարանի կամ «օրենքով լիազորված դատական այլ պաշտոնատար անձի» առջև, 5(3) հոդվածի համաձայն, դատավորը կամ դատական պաշտոնատար անձը պարտավոր են մանրամասնորեն քննության առնել կալանքը շարունակելու համար ներկայացվող պատճառաբանումները, ինչպես նաև պաշտպանական կողմի՝ ազատ արձակումը հիմնավորող փաստարկները: Դատարանը վճռել է, որ կոնկրետ գործով կալանքի երկարաձգումը կարող է հիմնավորված լինել միայն այն դեպքում, երբ գոյություն ունեն «իստակ նշաններ, որոնք արտացոլում են իսկական հանրային շահի գոյությունը, որը, անկախ անմեղության կանխավարկածից, գերակայում է ազատության

իրավունքի նկատմամբ»[149] Ուստի, կալանքի երկարաձգումը հիմնավորելու համար բերվող պատճառները պետք է լինեն վերաբերելի և բավարար, որպեսզի ցույց տան, որ կալանքը ոչ ողջամիտ կերպով չի երկարաձգվել և չի հակասել 5(3) հոդվածին:[150] Հետևաբար, կանխավարկածը պետք է միշտ գործի հօգուտ ազատ արձակման, բացառությամբ եթե առկա են կալանքի շարունակումը հիմնավորող ծանրակշիռ պատճառներ: Այդ պատճառների գոյությունը պետք է շարունակվի մինչդատական ողջ ժամանակահատվածում: Համապատասխանաբար, կալանքը մինչև դատաքննության օրը շարունակելու հարցը պետք է պարբերաբար վերանայվի. 5(3) հոդվածը նախատեսված է այնպես, որպեսզի ապահովի անձի պայմանական ազատումը հենց այն պահից, երբ կալանքի շարունակումն այլևս չի կարող հիմնավորվել:[151] Սրա համար պահանջվում է, որպեսզի մեղադրյալն ինքնաբերաբար, առանց նրա դիմումին սպասելու, պարբերաբար տարվի դատավորի կամ այլ պաշտոնատար անձի մոտ:

Դատարանը վճռել է, որ կալանքի ողջամտությունը պետք է յուրաքանչյուր գործի համար որոշվի ըստ տվյալ գործի առանձնահատկությունների:[152] Ներպետական դատարանները պետք է իրենց որոշումները հիմնեն այն փաստերի և տեղեկությունների վրա, որոնցով պայմանավորված է ազատ արձակումը մերժելու կոնկրետ պատճառը. դատավորները չեն կարող իրենց որոշումները հիմնել կարծրատիպային պատճառների վրա: Ուստի, և րանք պարտավոր են որոշումները շարադրել իրենց որոշումների մեջ, ներառյալ երկու կողմերի ներկայացրած փաստարկների արձանագրությունը, և[153] մեղադրյալին ու նրա օրինական ներկայացուցչին պետք է տրամադրեն այդ որոշման կրկնօրինակը: Նման որոշման հիման վրա է, որ մեղադրյալը կարող է բողոքարկել:

Դատարանը նշել է, որ նախնական փուլերում ներպետական դատարաններն իրավասու են հիմնվել այն ողջամիտ կասկածի վրա, թե մեղադրյալն է կատարել տվյալ իրավախախտումը. դա կալանքը շարունակելու օրինականության պարտադիր նախապայման է: Այնուհանդերձ, որոշակի ժամանակ անց այս հիմքն այլևս բավարար չի համարվում կալանքի շարունակումը հիմնավորելու համար:[154] Դժվար է համոզվածությամբ նշել, թե որ պահիս սկսած է անհրաժեշտ լինելու լրացուցիչ հիմնավորում, որպեսզի կալանքի երկարաձգումը հիմնավորվի: Ամեն դեպքում, յուրաքանչյուր գործ պետք է գնահատվի ըստ դրա առանձնահատկությունների, որ-

[149] *Պունգետն ընդդեմ Չեխիայի Հանրապետության,* կետ 73:
[150] *Վեմհոֆն ընդդեմ Գերմանիայի*:
[151] *Նյումայստերն ընդդեմ Ավստրիայի*:
[152] *Պունգետն ընդդեմ Չեխիայի Հանրապետության*:
[153] *Յաղչին և Սարգինն ընդդեմ Թուրքիայի*, կետ 50, և *Թոմազին ընդդեմ Ֆրանսիայի,* կետ 84:
[154] *Պունգետն ընդդեմ Չեխիայի Հանրապետության*:

պեսզի որոշվի, թե որ պահից է դատախազը պարտավոր ավելի քան ողջամիտ կասկած հիմնավորել առ այն, որ մեղադրյալն է կատարել տվյալ իրավախախտումը: Դատարանը միշտ հաշվի է առել այն պատճառները, որոնք ներկայացվում են «անհատի ազատության սկզբունքի հարգման և անմեղության կանխավարկածի կանոններից էական շեղումները հիմնավորելու համար, որոնք կարելի է գտնել առանց դատապարտման իրականացվող կալանքի յուրաքանչյուր դեպքում»:[155] Որոշ պետություններում հնարավոր է ներպետական օրենսդրությամբ սահմանված պահանջն ավելի խիստ լինի, քան սկզբից նեթ իրավախախտման լուրջ բնույթի և մեղավորության նշանների հիմնավորումն է: Նման դեպքերում պետք է կատարվեն ներպետական օրենքների այն դրույթները, որոնցով ավելի հիմնավոր երաշխիքներ են պահանջվում. հակառակ դեպքում կարձանագրվի 5(3) հոդվածի խախտում:

Ազատ արձակումը մերժելու համար 5(3) հոդվածի շրջանակներում ընդունելի են համարվում հետևյալ հիմքերը.

- Դատաքննությանը չներկայանալու ռիսկը,
- Այն ռիսկը, որ կալանավորվածը կմիջամտի արդարադատության իրականացմանը,
- Այն ռիսկը, որ կալանավորվածը նոր իրավախախտում կկատարի,
- Կալանքի անհրաժեշտությունը հասարակական կարգի պահպանման տեսակետից:

(ա) Չներկայանալու ռիսկը

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 են

[155] *Ստոգմյուլերն ընդդեմ Ավստրիայի*, կետ 4:

տալիս ենթադրել, որ փախուստ կատարելու հետևանքները և վտանգավորությունը մեղադրյալը համարում է պակաս չարիք, քան բանտարկման երկարաձգումն է:[156]

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 միակ պատճառն այն վախն է, որ մեղադրյալը փախուստ կկատարի, որով ավելի ուշ կխուսափի դատաքննությանը ներկայանալուց, նրան անհրաժեշտ է ազատ արձակել նախքան դատաքննությունը, եթե հնարավոր է նրանից ստանալ այնպիսի երաշխիքներ, որոնք կապահովեն նրա ներկայանալը:[157]

(բ) Արդարադատության իրականացմանը միջամտելու ռիսկը

Պետք է հիմնավորված ռիսկ լինի, որ մեղադրյալն ազատ արձակվելու դեպքում կձեռնարկի այնպիսի քայլեր, որոնք կխոչընդոտեն արդարադատության իրականացմանը:[158] Նման ռիսկերը ներառում են.

- միջամտությունը վկաների գործողություններին,
- այլ կասկածյալների նախազգուշացնելը,
- իրեղեն ապացույցների ոչնչացումը:

Ռիսկը չի կարող ընդհանրացված լինել. պետք լինեն ապացույցներ, որոնք կհիմնավորեն ռիսկի մասին պնդումները: Այն դեպքերում, օրինակ, երբ խնդրո առարկա իրավախախտումների հետաքննությունը շատ բարդ է, կարող է ապացույցների ոչնչացման կամ դրանց հավաքմանը խոչընդոտելու ավելի մեծ ռիսկ լինել, քան պակաս բարդ գործերում:[159] Ավելին, հարկ է հաշվի առնել այն փաստը, որ հետաքննության ընթացքին զուգահեռ նվազում է վկաների ցուցմունքներին կամ այլ իրեղեն ապացույցներին միջամտելու ռիսկը:

- ***Քլութեն ընդդեմ Բելգիայի*** գործով հայցվորը կալանավորվել էր հրկիզման և սպանության կասկածանքով: Կալանքը երկարաձգելու պատճառներից մեկն այն էր, որ նա փորձում էր հանցավոր պայմանավորվածություն ձեռք բերել կամ սպառնալ վկաներին: Դատարանը վճռեց, որ քանի որ ապացույցներով չէր հիմնավորվում այն, որ մեղադրյալն ազատ էր արձակվել միայն քննչական որոշակի գործողություններ կատարելուց հետո, ներպետական դատարանը կարող էր նրան ազատ արձակելու մասին որոշումն ավելի վաղ կայացրած լինել:
- ***Թոմազին ընդդեմ Ֆրանսիայի*** գործով հայցվորը կասկածվում էր Օտարներկրյա լեգիոնին պատկանող մի կենտրոնի վրա հարձակմանը մասնակցելու մեջ: Հարձակումը կատարել էր «բալակլավա» տիպի գլխաշորեր կրող մի քանի մարտիկների խումբը: Հաջորդ օրը, Կորսիկայի ազգային ճակատն իր վրա էր վերցրել այդ և նույն գիշերվա ընթացքում տեղի ունեցած 24 այլ հարձակումների համար պատասխանատվությունը: Հայցվորը մեղադրվում էր սպանության և զենքի անօրինական տիրապետման մեջ: Պետությունը պնդում էր, որ նույն գործով մեկ այլ մեղադրյալի դեմ ուղղված սպառնալիքների պատճառով անհնար էր եղել հայցվորին ազատ արձակել: Ապացույցների հիման վրա Դատարանը վճռեց, որ սկզբից ևեթ լուրջ ռիսկ կար, որ կարող էր վկաների նկատմամբ ճնշում գործադրվել: Այնուհանդերձ, չնայած որ այդ ռիսկն աստիճանաբար նվազել էր, այն չէր վերացել:

(գ) Նոր իրավախախտում կատարելու ռիսկը

Մեղադրանքի ծանրությամբ կարող է ողջամտորեն հիմնավորվել կասկածյալին կալանավորելու որոշումը՝ որպես նոր իրավախախտումների կատարումը կանխելու փորձ: Այնուհանդերձ, անհրաժեշտ է ապացուցել, որ ռիսկը նյութական է: Հարկ է հաշվի առնել մեղադրյալի անցյալը և անձնական հատկանիշները: Հարկ է պարզել, թե արդյոք տվյալ դեպքում հաշվի առնվող նախկին դատապարտումները մեղադրյալին ներկայացվող մեղադրանքի բնույթով կամ ծանրության աստիճանով համեմատելի են այս դեպքին:

- ***Քլութեն ընդդեմ Բելգիայի*** գործով հայցվորը մեղադրվում էր հրկիզման և դեռահաս աղջկա սպանության մեջ, ում կերպարանափոխված դիակը հայտնաբերվել էր այրված շենքում: Հայցվորը նախկինում դատապարտվել էր ծանրացուցիչ հանգամանքներում գողության փորձ կատարելու համար՝ երկու ամսով ազատազրկման, ինչպես նաև՝ դատապարտվածություն ուներ բանակից դասալքության համար, որի հետևանքով դատապարտվել էր մեկ ամիս ժամկետով զինվորական կալանքի, ընդ որում՝ պատժի ի կատար ածումը կասեցվել էր: Դատարանը վճռեց, որ այս գործով որպես հիմք օգտագործվող իրավախախտումները ոչ իրենց բնույթով, ոչ էլ ծանրության աստիճանով համեմատելի չեն տվյալ գործով ներկայացվող մեղադրանքին:

(դ) Հասարակական կարգին սպառնացող ռիսկը

Դատարանը տարբեր գործերով կայացրել է այն որոշումը, որ այս հիմքը կարող է *բացառիկ հանգամանքներում* հաշվի առնվել մեղադրյալի մինչդատական կալանքի հիմնավորվածությունը պարզելիս: Միայն իրավախախտման ծանրությունը հաշվի առնելը բավարար չէ: Այնուհանդերձ,

[156] *Ստոգմյուլերն ընդդեմ Ավստրիայի*:
[157] *Վեմհոֆն ընդդեմ Գերմանիայի*, կետ 15:
[158] *Վեմհոֆն ընդդեմ Գերմանիայի*:
[159] *Վեմհոֆն ընդդեմ Գերմանիայի*:

այս հիմքը կարելի է օգտագործել միայն այն դեպքում, երբ դատավորը կամ կալանքի որոշում կայացնելու համար օրենքով լիազորված այլ պաշտոնատար անձն իր որոշումը հիմնում է այնպիսի փաստերի վրա, որոնց օգնությամբ կարելի է ցույց տալ, որ մեղադրյալի ազատ արձակումն իսկապես կխաթարի հասարակական կարգուկանոնը:[160]

- ***Լետելիերն ընդդեմ Ֆրանսիայի*** գործով հայցվորը մեղադրվել էր իրենից առանձին բնակվող ամուսնու սպանությանը մեղսակից լինելու մեջ: Դատարանը վճռեց, որ մինչդատական կալանքի անհրաժեշտությունը ներպետական դատարանների կողմից գնահատվել էր ընդհանուր գծերով, քանի որ ներպետական դատարանը որոշել էր, որ սպանության պատճառած հուզումից անհրաժեշտ էր պաշտպանել հասարակական կարգուկանոնը: Դատարանը նշեց, որ այս պնդումը բավարար չէ, քանի որ այն որևէ ապացույցով հիմնավորված չէ: Դատարանն ընդունեց, որ որոշ իրավախախտումներ, հաշվի առնելով դրանց առանձնապես ծանր բնույթը և հասարակության վերաբերմունքը դրանց նկատմամբ, կարող են առաջ բերել սոցիալական այնպիսի հուզում, որը կարող է հիմնավորել առնվազն որոշակի ժամկետով մինչդատական կալանքը: Սակայն, անգամ դա պետք է հիմնված լինի այնպիսի փաստերի վրա, որոնք կարող են ցույց տալ, որ մեղադրյալի ազատ արձակումն իսկապես կխաթարի հասարակական կարգուկանոնը:

Բացի այդ, կալանքը շարունակում է օրինական մնալ միայն այն դեպքում, երբ պահպանվում է հասարակական կարգուկանոնին սպառնացող վտանգը: Մինչդատական կալանքի երկարաձգումը չի կարող օգտագործվել որպես ազատազրկման տեսքով պատիժ ակնկալելու միջոց:[161]

Ներպետական օրենսդրությամբ նախատեսվո՞ւմ է գրավով ազատ արձակման կանխավարկածը:

Սահմանվա՞ծ են գրավով ազատ արձակումը մերժելու հիմքերը: Եթե այո, ապա դրանք համահու՞նչ են վերոհիշյալ սկզբունքներին:

Դատարանները պարտավո՞ր են մինչդատական կալանքի երկարաձգումը հիմնավորելու նպատակով քննության առնել վերոհիշյալ սկզբունքներին համահունչ գործոնները:

Գրավի հարցի մասին որոշումների կապակցությամբ պահանջվո՞ւմ է, որպեսզի ապացույցներով հիմնավորված հստակ պատճառներ լինեն, կամ որպեսզի գրավով ազատ արձակումը մերժելու մասին որոշումը տրամադրվի մեղադրյալին: Կա՞ն դրույթներ, որոնք երաշխավորում են, որպեսզի կարծրատիպերով առաջնորդվող հիմնավորումներ չդրվեն գրավով ազատ արձակումը մերժելու մասին որոշման հիմքում:

Մեղադրյալն իրավունք ունի՞, որպեսզի կալանքի հարցը պարբերաբար և ինքնաբերաբար վերանայվի:

Եթե այո, ապա վերանայման մեջ հաշվի առնվո՞ւմ են հանգամանքների փոփոխությունները, օրինակ, փախուստ կատարելու ռիսկի նվազումը և այլն:

[160] *Լետելիերն ընդդեմ Ֆրանսիայի*, կետ 51:
[161] *Լետելիերն ընդդեմ Ֆրանսիայի*:

Դատաքննությանը ներկայանալու երաշխիքները

Բոլոր դեպքերում անհրաժեշտ է մինչդատական կալանքի փոխարեն որպես այլընտրանք դիտարկել դատաքննությանը ներկայանալու երաշխիքների սահմանումն այնպիսի դեպքերում, երբ անվերապահ ազատ արձակումը կարող է չափազանց ռիսկային համարվել: Իսկապես, 5(3) հոդվածով նախատեսվում է, որ ազատ արձակումը կարող է պայմանավորված լինել դատաքննությանը ներկայանալու երաշխիքներով: Այս մեխանիզմի գործողությունը պետք է իրավաչափ լինի. եթե որոշում է կայացվել, որ պայմանական ազատ արձակումը հիմնավորված է, ապա սահմանվող պայմանները պետք է այնպիսին լինեն, որ դրանք իրատեսականորեն հնարավոր լինի բավարարել (օրինակ, հավաստագրերը և երաշխավորագրերը պետք է այնպիսի մակարդակ ունենան, որ իրագործելի լինեն, բայց, միևնույն ժամանակ, կանխեն փախուստը), և որ դրանք այնքան ծանր չլինեն, որ անիմաստ դարձնեն ազատ արձակումը (այսինքն՝ ազատության վերականգնումը): Գրավի պայմանները պետք է ուղղակիորեն միտված լինեն դատաքննությանը ներկայանալու ապահովմանը. դրանք չպետք է պատժելու կամ փոխհատուցում ստանալու նպատակ հետապնդեն:

- ***Նյումայստերն ընդդեմ Ավստրիայի*** գործով Ավստրիայի դատարանների որոշումները հիմնված էին եղել հիմնականում մեղադրյալին վերագրվող իրավախախտումների հետևանքով առաջացած վնասի չափի վրա, որի հատուցումը կարող էր նրանից պահանջվել: Դատարանը վճռեց, որ երաշխիքների նպատակն է ապահովել նրա ներկայանալը դատաքննությանը, այլ ոչ՝ կրած կորուստի դիմաց հատուցում: Գումարի չափը պետք է որոշվի՝ կախված մեղադրյալի գույքային դրությունից և գրավը դնողների հետ մեղադրյալի հարաբերություններից:
- ***Ստոգմյուլերն ընդդեմ Ավստրիայի*** գործով Դատարանը նկատեց, որ անձնագիրը թողնելը կարող էր ընդունելի «երաշխիք» լինել, որը կփարատեր երկրից հայցվորի փախուստ կատարելու մասին մտահոգությունը:

Դատարաններին ընձեռնվա՞ծ է մեծ հայեցողություն, որպեսզի նրանք գրավի օգտին գործող կանխավարկածի հիման վրա կարգադրեն պայմա-

նական ազատ արձակում՝ կամ դատարանների սահմանած, կամ կողմերի առաջարկած պայմաններով:

Դատարաններին ընձեռնվա՞ծ է որոշակի պայմաններ սահմանելու հայեցողություն:

Պահանջվու՞մ է, որպեսզի պայմանները լինեն իրավաչափ, այսինքն, ապահովեն, որպեսզի դրված պայմաններն իրատեսականորեն հնարավոր լինի բավարարել:

Գոյություն ունե՞ն նշված պայմանների կիրառման ուղղորդիչ սկզբունքներ՝ վերոհիշյալին համահունչ:

Գոյություն ունի՞ ինքնաբերաբար կամ մեղադրյալի դիմումի հիման վրա անհապաղ կերպով նախաձեռնվող ընթացակարգ, որի միջոցով հանգամանքների փոփոխության կապակցությամբ վերանայվեն պայմանները:

Սահմանվա՞ծ է մրցակցային դատավարություն, ապացույցների հետ կապված գործողությունների պատշաճ կանոններով, որոնց օգնությամբ դատախազությունը կամ դատարանը կարող են ապացուցել, որ պայմանների խախտումը բավարար հիմք է, որից հետո դատարանն անհրաժեշտության դեպքում կկարգադրի վերակալանավորել մեղադրյալին:

(iii) <u>Կալանքի և դրա շարունակման օրինականության մասին անհապաղ որոշում կայացնելու նպատակով դատաքննությունից օգտվելու իրավունքը</u> (հոդված 5(4))

<u>Կալանավորման մասին որոշման «օրինականությունը» վիճարկելու իրավունքը</u>

5-րդ հոդվածի շրջանակներում կալանավորված բոլոր անձինք, լինի դա հանցագործությունների, հոգեկան հիվանդության, կամ դատարանի օրինական կարգադրություններին չենթարկվելու կապակցությամբ և այլն, իրավասու են նախաձեռնել իրենց կալանքի օրինականությունը վիճարկելու դատավարական գործողություններ: Այսօրինակ վիճարկումը (գանգատները) պետք է լսվեն ազատելու մասին կարգադրություն արձակելու իրավասությամբ օժտված դատարանի կամ դատական մարմնի կողմից: Դատական կարգով վերանայման դատավարական պահանջը կամայական կալանքի դեմ գործող ինստիտուցիոնալ երաշխիքների անհրաժեշտ մասն է կազմում:

5(4) հոդվածի շրջանակներում կալանքի օրինականությունը վիճարկելու իրավունքն առանձին իրավունք է, որն առանձնացված է 5(3) հոդվածով նախատեսված իրավունքից: 5(4) հոդվածի շրջանակներում լսումները նախաձեռնվում են կալանավորվածի կողմից, իսկ 5(3)-ի շրջանակներում լսումները պետք է ապահովի պետությունը՝ ինքնաբերաբար (առանց կալանավորվածի միջնորդության): Գործնականում, քրեական մեղադրանքի կապակցությամբ կալանավորված բազմաթիվ անձինք 5(3) հոդվածով նա-

խատեսված լսումների իրավունքի միջոցով վիճարկում են իրենց կալանքը երկարաձգելու մասին որոշման օրինականությունը: Վերաքննիչ դատարանին դիմելու հնարավորություն ունենալու պահանջը կախված չէ կալանքի վիճարկելու լուրջ հիմքերի առկայությունից. հետևաբար, ազգային իրավասու մարմինները կարող են պահանջել 5(4) հոդվածի հիման վրա բողոքարկում թույլատրելուց առաջ պահանջել փաստարկների հիմնավորվածությանն առնչվող պայմանների բավարարում: Ավելին, իրավունքը գործում է անգամ այնպիսի իրավիճակներում, որոնցում խնդրո առարկան ազգային անվտանգությունն է: Երբ անձն արդեն ազատ է արձակվել, նա այլևս չի օգտվում 5(4) հոդվածով նախատեսված իրավունքից:

- ***Ալ-Նաշիֆն ընդդեմ Բուլղարիայի*** գործով հայցվորը պաղեստինյան ծագում ունեցող, քաղաքացիություն չունեցող անձ էր: Նրան ներկայացվել էր արտաքսման մասին ծանուցագիր և կալանքի օրդեր՝ այն հիմքով, թե նա վտանգ էր սպառնում ազգային անվտանգությանը. այնուհանդերձ, ոչ ծանուցագրի, ոչ օրդերի մեջ պատճառներ նշված չէին: Նախքան արտաքսվելը նա 26 օր պահվել էր կալանքի տակ՝ առանց արտաքին աշխարհի հետ շփվելու որևէ հնարավորության («incommunicado»), որի ընթացքում իր կալանքը վիճարկելու հնարավորություն չէր ունեցել: Դատարանը վճռեց, որ այն փաստերը, որ ներպետական որևէ դատարան իրավասու չէր եղել քննել նրա կալանքի օրինականությունը, որ կալանքի օրդերի մեջ նշված չէին եղել կալանքի պատճառները, և որ հայցվորին չէր թույլատրվել հանդիպել փաստաբանի հետ և քննարկել իր դեմ կիրառված միջոցն օրինական կարգով բողոքարկելու հնարավորությունը, հանգեցրել էին 5(4) հոդվածին հակասող իրավիճակի: Դատարանը նշեց, որ ազգային իրավասու մարմինները չեն կարող հրաժարվել ներպետական դատարանների կողմից կալանքի օրինականության նկատմամբ արդյունավետ հսկողության իրականացումից, անգամ եթե որոշում են պնդել, թե գործը ներառել է ազգային անվտանգության և ահաբեկչության խնդիրներ:

5(4) հոդվածը իրավունք չի վերապահում «կալանքի որոշումը վերանայող դատարանին, որպեսզի վերջինիս հայեցողությունը գրավի որոշում կայացնող մարմնի հայեցողության տեղը»:[162] Պարզապես վերանայվում է կալանքի օրդերի օրինականությունը:

5(4) հոդվածի վրա հիմնված գանգատը կարող է հաջողությամբ պսակվել, նույնիսկ եթե 5(1) հոդվածի շրջանակներում ներկայացված գանգատը մերժվել է: Այսպիսով, նույնիսկ եթե անձի կալանքը 5(1) հոդվածի իմաստով օրինական է, դրանից անկախ, եթե նա զրկվել է կալանքի օրինականության դեմ բողոքարկելու իրավունքից, արձանագրվում է 5(4) հոդվածի խախտում: 5(4) հոդվածում տեղ գտած իրավունքի իմաստն այն է, որ անձը պետք է կարողանա օգտվել վիճարկելու իրավունքից, այլ ոչ՝ վիճարկման հավանական արդյունքը:

[162] Տես, օրինակ, *Վիքսն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*, կետ 59:

Երբ անձն արդեն ազատ է արձակվել, 5-րդ հոդվածի շրջանակներում իրավական պաշտպանության միակ միջոցը, որին նա կարող է դիմել, դա անօրինական կալանքի դիմաց փոխհատուցումն է:[163]

Վերանայման տիրույթը

Վերանայման տիրույթը Դատարանի կողմից սահմանվել է ***Բրոգինը և ուրիշներն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով դատավճռի մեջ, որտեղ Դատարանը նշել է, որ ձերբակալված կամ կալանավորված անձինք իրավասու են օգտվել դատավարական և նյութական իրավունքի այնպիսի պայմանների անդրադարձող վերանայումից, որոնք Կոնվենցիայի իմաստով էական նշանակություն ունեն իրենց ազատազրկման «օրինականությունը» պարզելու տեսակետից: Սա նշանակում է, որ իրավասու դատարանը պարտավոր է քննության առնել թե ներպետական օրենսդրությամբ նախատեսված դատավարական պահանջների, թե 5-րդ հոդվածի պահանջների կատարումը:[164]

Վերանայման դատավարական պահանջները

Ըստ էության, կալանքի օրինականությունը վիճարկող գանգատը քննող դատարանը պետք է ապահովի դատավարության երաշխիքների կատարում:

(ա) Իրավասու դատարան

«Իրավասու դատարանի» հասկացությունը նշանակում է, որ դատարանը պետք է լինի անկախ և անկողմնակալ, և իրավասու լինի՝ քննելու տվյալ գործը: Այսպիսով, 5(4) հոդվածի վերաբերյալ գանգատներ լսող դատարանները պետք է իրավասու լինեն՝ որոշում կայացնելու կալանքի ***օրինականության*** հարցի վերաբերյալ: Սա ՉԻ նշանակում, թե դատարանը պետք է իրավասու լինի իր որոշմամբ փոխարինելու առաջին որոշումը կայացնողի որոշումը: Սա նշանակում է, որ դատարանը պետք է իրավասու լինի՝ պարզելու կալանքի օրինականությունը և կարգադրելու ազատ արձակում:

Դատական մարմինն անկողմնակալ չի կարող համարվել, օրինակ, այն դեպքում, երբ կալանք կարգադրող անձը հետագայում նաև վերանայում է դրա օրինականությունը: Անշուշտ, կառավարության նախարարը չի կարող համարվել իրավասու դատարան, քանի որ նա պահանջվող անկախություն չունի և, բացի այդ, կարող է բավարար անկողմնակալություն չունենալ: Ի հակադրություն սրան, Դատարանը կարող է դատական ստանդարտ մեխանիզմի լիարժեք մաս կազմել, սակայն իրավասու դատարան

[163] Տես հոդված 5(5):
[164] *Բրոգինն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*, կետ 65:

չհամարվել, եթե, օրինակ, այն օժտված չէ կալանավորվածին ազատ արձակելու մասին որոշում կայացնելու իրավասությամբ:

- ***X-ն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** (1981թ.) գործը վերաբերում էր հոգեկան հիվանդություն ունեցող մի անձի կալանավորմանը: Հոգեկան առողջության հարցեր քննող տրիբունալը, որը վերանայել էր նրա կալանքի օրինականությունը, չէր կարող համարվել իրավասու դատարան: Այն կարող էր ազատ արձակման մասին միայն խորհրդատվական բնույթի առաջարկություններ տալ:
- ***Վիքսն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով հայցվորը պայմանական դատապարտվել էր ցմահ ազատազրկման, որից հետո երաշխավորագրով ազատ էր արձակվել: Ավելի ուշ նա վերակալանավորվել էր: Պատասխանող պետության կառավարությունը պնդում էր, թե հայցվորի միջնորդությամբ դատական գործը վերաքննող դատարանը 5(4) հոդվածի իմաստով հանդիսանում էր իրավասու դատարան: Դատարանը վճռեց, որ այն իրավասու դատարան չէր, քանի որ այն չէր կարող հաստատել, թե արդյոք անձի կալանքը համահունչ էր ցմահ ազատազրկման նպատակներին:
- ***Չահալն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով հայցվորներին կալանավորելու և արտաքսելու մասին որոշումը կայացվել էր՝ ելնելով ազգային անվտանգության նկատառումներից: Այս որոշումը վիճարկելու համար առկա օրինական վարույթների երկու տեսակներից ոչ մեկը բավարար չէր 5(4) հոդվածի իմաստով, քանի որ դրանց միջոցով հնարավոր չէր վերանայել կալանավորելու և արտաքսելու մասին որոշումն ըստ էության:
- ***Վոն Հոլզոմն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով հայցվորը 1975թ. սպանության գործով դատապարտվել էր պարտադիր ցմահ ազատազրկման: Գործը քննող դատավորն առաջարկել էր, որպեսզի հայցվորը կրի բանտարկման պարտադիր 20 տարին, որին Լորդ Գերագույն դատավորը համաձայնվել էր: 2000 թվականին Պետքարտուղարը նամակ էր գրել հայցվորին, որտեղ նշել էր, որ ինքը սահմանել է պարտադիր 23 տարի ժամկետ, և քանի որ պարտադիր ժամկետը սպառվել էր, նա տեղեկացվել էր, որ դա անձի կալանքի շարունակման առումով որևէ դեր չէր խաղում: Փորձաշրջանների խորհուրդը հայցվորին տեղեկացրել էր, որ պատրաստվում է խորհուրդ տալ, որպեսզի նրան ազատ արձակեն: Դատարանը վճռեց, որ պարտադիր ժամկետի ավարտից հետո կալանքի շարունակումը կախված էր ռիսկի և վտանգավորության տարրերից, այսինքն, փոփոխական գործոններից: Ուստի, 5(4) հոդվածի հիման վրա անհրաժեշտ էր, որպեսզի հայցվորը կարողանար սահմանված կարգով պարբերաբար վիճարկել իր կալանքը շարունակելու օրինականությունը: Այս դեպքում Փորձաշրջանների խորհուրդն օժտված չէր եղել ազատ արձակում կարգադրելու իրավասությամբ, և որևէ լսում չէր կազմակերպել: Ուստի, տեղի էր ունեցել 5(4) հոդվածի խախտում:

(բ) Դատավարության մրցակցային բնույթը

Դատավարությունը պետք է բնույթով լինի մրցակցային և մշտապես ապահովի «զենքերի» հավասարություն կողմերի (այսինքն ie the prosecutor/police etc and the detained person) միջև: Կալանավորվածը պետք է իրավասու լինի ներկա գտնվել և հայտնել իր փաստարկները, եթե անհրաժեշտ է, օրինական ներկայացուցչի հետ: Այն դեպքում, երբ առկա են բարդ իրավաբանական խնդիրներ, 5(4) հոդվածով, ըստ երևույթին, պահանջվում է, որպեսզի օրինական ներկայացուցիչ տրամադրվի, ընդ որում, եթե կալանավորվածը վճարունակ չէ, ապա օրինական ներկայացուցիչը պետք է տրամադրվի անվճար իրավաբանական օգնության ծրագրի շրջանակներում: Այն դեպքում, երբ կալանավորվածը հոգեկան հիվանդ է, օրինական ներկայացուցիչ նշանակելու պարտավորությունը կրում են ազգային իրավասու մարմինները. սրա պատճառն այն է, որ հաճախ, նման անձինք չեն կարող ողջախոհ կերպով գործել:

- ***Վինտերմերպն ընդդեմ Նիդերլանդների*** գործով պատասխանող պետության կառավարությունը պնդում էր, որ 5(4) հոդվածով չի պահանջվում, որպեսզի դատարանն ուղղակիորեն լսի այն անձի փաստարկները, ում հոգեկան վիճակը նրան թույլ չի տալիս որևէ նշանակություն ունեցող հայտարարություններ կատարել: Դատարանը չհամաձայնվեց: Դատարանը վճռեց, որ 5(4) հոդվածով պահանջվում է, որպեսզի ներպետական դատարանը կալանավորվածին լսի անձամբ, կամ վերջինիս օրինական ներկայացուցչի միջոցով, և որ հոգեկան հիվանդությամբ չի կարող հիմնավորվել կալանքի օրինականությունը վիճարկելու իրավունքի որևէ սահմանափակում:
- ***Քուամարն ընդդեմ Բելգիայի*** գործով Դատարանը վճռեց, որ հայցվորը, ով անչափահաս էր, պետք է օրինական ներկայացուցիչ ունեցած լիներ:
- ***Մագյարին ընդդեմ Գերմանիայի*** գործով հայցվորը մի շարք բռնի իրավախախտումներ էր կատարել, որոնց համար նա քրեապես մեղավոր չէր կարող ճանաչվել, քանի որ նա տառապում էր պարանոյայի նշաններով ուղեկցվող շիզոֆրենիկ պսիխոզով: Դատարանը վճռեց, որ հայցվորը պետք է իր կալանքի օրինականությունը վիճարկելիս օրինական ներկայացուցիչ ունեցած լիներ:

Ինչպես պարզ է դառնում թե՛ ***Մագյարիի***, թե՛ ***Վինտերմերպի*** գործերից, անհրաժեշտ են հատուկ դատավարական երաշխիքներ, որոնք կպաշտպանեն այն անձանց շահերը, ովքեր հոգեկան անկարողության պատճառով չեն կարող լիովին կանխորոշել սեփական գործողությունները: «Հոգեկան հիվանդության» դրույթի շրջանակներում հոգածության կարիք ունեցողներն իրենք չպետք է պարտավոր լինեն դատարան դիմելուց առաջ ձեռք բերել օրինական ներկայացուցիչ:

(գ) Կալանավորվածը պետք է հնարավորություն ունենա ծանոթանալու պետական մարմինների տրամադրության տակ գտնվող գործի համապատասխան նյութերին

«Զենքերի» հավասարությունը երաշխավորելու նպատակով կալանավորված անձի իրավախորհրդատուն պետք է հնարավորություն ունենա ծանոթանալու քննչական գործի մեջ գտնվող այն փաստաթղթերին, որոնք որոշակի կարևորություն ունեն կալանքի օրինականությունը հաջողությամբ վիճարկելու տեսակետից: Այլ կերպ ասած, կալանավորված անձը կամ նրա իրավախորհրդատուն պետք է ստանան այն նյութերի կրկնօրինակները, որոնց վրա հենվում են պետական մարմինները տվյալ անձի կալանքը երկարաձգելու փորձեր կատարելիս:[165]

- ***Սանչեզ-Ռեյսեն ընդդեմ Շվեյցարիայի*** գործով հայցվորը վիճարկում էր իր կալանքը նախքան հանձնումը մեկ այլ պետության: Ազատ արձակման մասին նրա միջնորդությունն ուղարկվել էր դաշնային ոստիկանություն, որն, իր հերթին, դատավճռի կայացման նպատակով դատարանին էր ներկայացրել իր եզրակացությունը: Հայցվորը գանգատվում էր, որ ինքը հնարավորություն չէր ունեցել տեսնելու գրավոր եզրակացությունը: Դատարանը վճռեց, որ հայցվորին պետք է հնարավորություն տված լիներ, որպեսզի նա պատասխաններ այդ եզրակացությանը, կամ գրավոր, կամ անձամբ ներկայանալով ներպետական դատարանի առջև: Դատարանը նշեց, որ վարույթը, այդպիսով, իսկապես մրցակցային չէր եղել և խախտել էր 5(4) հոդվածը:
- ***Լամին ընդդեմ Բելգիայի*** գործով հայցվորը ձերբակալվել էր խարդախության մեջ մեղադրանքի կապակցությամբ տրված օրդերի հիման վրա: Նա հնարավորություն չէր ունեցել՝ ծանոթանալու դատախազության գործին, չնայած որ դատախազության բոլոր փաստարկները բխել էին այդ գործից: Դատարանը վճռեց, որ գործի մեջ եղած փաստաթղթերին ծանոթանալու հնարավորությունը հայցվորի համար հույժ կարևոր էր եղել: Դա նրա փաստաբանին հնարավորություն տված կլիներ՝ միջնորդելու ներպետական դատարանին տվյալ գործով մեկ այլ կասկածյալի ցուցմունքների վերաբերյալ: Հետևաբար, նա անկարող էր եղել վիճարկել այն պատճառները, որոնց հիման վրա ինքը պահվել էր կալանքի տակ: Ուստի, տեղի էր ունեցել 5(4) հոդվածի խախտում:
- ***Գարսիա Ալվան ընդդեմ Գերմանիայի*** գործով հայցվորին թույլ չէր տրվել ծանոթանալու դատախազության գործին, որը պարունակում էր ոստիկանության իրազեկիչի ցուցմունքներ: Դատարանը վճռեց, որ 5(4) հոդվածի համաձայն դատավարությունը պետք է սկզբունքորեն բավարարեր 6-րդ հոդվածի պահանջները քրեական գործով արդար դատաքննության և այլ առումներով: Մասնավորապես, կալանավորվածը պետք է կարողանար ծանոթանալ դատախազության դիտարկումներին և իսկական հնարավորություն ունենար՝ դրանց մասին ներկայացնելու իր դիտողությունները: Դատարանը վճռեց, որ չնայած որ հնարավոր է, որ անհրաժեշտ է որոշ ապացույցներ գաղտնի պահել քրեական գործի քննության ընթացքում, որ-

[165] *Լամին ընդդեմ Բելգիայի*:

պեսզի կասկածյալները չխոչընդոտեն արդարադատության իրականացմանը, այս օրինական նպատակը չի կարող հետապնդվել պաշտպանյալի իրավունքների լուրջ սահմանափակումների հաշվին: Կալանքի օրինականությունը պարզելու համար անհրաժեշտ տեղեկությունները պետք է համապատասխան կարգով տրամադրվեն պաշտպանող փաստաբանին:

(դ) Ապացուցելու «բեռը»

Կալանքի օրինականությունը վիճարկող վարույթներում ապացուցելու «բեռը» (պարտականությունը) կրում են պետական մարմինները:

- ***Հուչհաոն Ռեյդն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով հայցվորը կալանավորվել էր հոգեկան հիվանդության հիմքերով: Կալանքը երկարաձգելու օրինականության դեմ ներկայացված բողոքի առնչությամբ նրանից պահանջվել էր Շոտլանդիայի դատարանի առջև հիմնավորել, որ ինքն այլևս չի տառապում հոգեկան այն խանգարմամբ, որի հետևանքով անհրաժեշտ էր դարձել նրա կալանավորումը հիվանդանոցում բուժում ստանալու նպատակով: Դատարանը նկատեց, որ այս հիմնախնդրի վերաբերյալ նախադեպային որոշումներ չկան: Այնուհանդերձ, Դատարանը վճռեց, որ առկա նախադեպային որոշումներից անուղղակիորեն կարելի է հանգել այն եզրակացության, որ իշխանությունները պետք է ապացուցեն, որ անհատը համապատասխանում է պարտադիր կալանքի պայմաններին, բայց ոչ՝ հակառակը: Դատարանը հղում կատարեց այն փաստին, որ հոգեկան հիվանդին ի սկզբանե ազատազրկելը և նրա կալանքը երկարաձգելը կարող էին օրինական լինել միմիայն 5(1)(ե) հոդվածի շրջանակներում, եթե հնարավոր լիներ «հիմնավոր կերպով ապացուցել, որ նա տառապում է հոգեկան այնպիսի խանգարմամբ, որը բավականաչափ ծանր է, որպեսզի արդարացնի նրա կալանավորումը», այսինքն՝ երկու դեպքերում էլ ապացուցման պարտականությունը կրում են պետական մարմինները: Դատարանը վճռեց, որ ապացուցելու բեռը կալանավորվածի վրա դնելը հակասում է 5(4) հոդվածին:

(ե) Արագ որոշման կայացում

5(4) հոդվածի շրջանակներում կալանքի օրինականության դեմ բողոքի կապակցությամբ արագ որոշում կայացնելն անհրաժեշտ է այն պատճառով, որ եթե կալանքն իսկապես անօրինական է, ապա կալանավորվածն օգտվում է անհապաղ ազատ արձակվելու իրավունքից: «Արագ որոշման կայացում» արտահայտությունը ներառում է երկու բաղադրիչ. առաջին, դա վերաբերում է այն ժամանակահատվածին, որի ընթացքում կալանավորվածը պետք է կարողանա գանգատ ներկայացնել իր կալանքի օրինականությունը վիճարկելու նպատակով: Երկրորդ, դրանով պահանջվում է, որպեսզի ներպետական դատարանները պետք է գանգատը քննեն և դրա մասին որոշում կայացնեն հնարավորինս սեղմ ժամկետում: Երկու դեպքերում էլ անհնար է աբստրահված կերպով սահմանել «արագ» բառի

իմաստը: Վերջինս կախված է յուրաքանչյուր գործի հանգամանքների առանձնահատկություններից, օրինակ, գործի բնույթից և բարդությունից: Կալանավորվածն իրավասու է, որպեսզի արագ որոշում կայացվի ազատ արձակման մասին իր միջնորդության վերաբերյալ, նույնիսկ եթե արդյունքում ազատ արձակումը մերժվելու է:

Ողջամտության չափը գնահատելիս, ժամկետի հաշվարկը սկսվում է վարույթի մեկնարկի պահից և տևում մինչև որոշման կայացումը, ներառյալ բողոքարկման ժամկետը:[166]

- ***Ֆոքսը, Քեմպբելը և Հարտլին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով հայցվորներն ազատ էին արձակվել իրենց ձերբակալումից 44 ժամ անց: Դատարանը նշեց, որ նրանք ազատ էին արձակվել անհապաղ, և որ, այդ պատճառով, անհրաժեշտ չէր եղել գործը քննել 5(4) հոդվածի շրջանակներում:
- ***Դե Յոնգ Բալյետը և Վեն դեն Բրինկն ընդդեմ Նիդեռլանդների*** գործով համապատասխանաբար 7, 11 և 6 օր էր անցել, նախքան հայցվորները կալանքից հետո դատաքննության նպատակով տարվել էին զինվորական դատարանի մոտ: Իրենց կալանքը բողոքարկելու որևէ այլ շանս նրանք չէին ունեցել: Դատարանը վճռեց, որ նույնիսկ հաշվի առնելով զինվորական կյանքի առանձնահատուկ պահանջները, դատարանի մոտ տարվելուց առաջ կալանքի տևողությունն այնպիսին էր եղել, որ հայցվորներին զրկել էր իրենց կալանքի օրինականությունն արագ կերպով վերանայման ենթարկելու վարույթ նախաձեռնելու իրավունքից:
- ***Գ.Բ-ն ընդդեմ Շվեյցարիայի և Մ.Բ-ն ընդդեմ Շվեյցարիայի*** գործերով հայցվորները կալանավորվել էին 1994թ. սեպտեմբերին: 1994թ. հոկտեմբերի 21-ին, ուրբաթ օրը, նրանք ազատ արձակման միջնորդություններ էին ներկայացրել: Դատախազը նրանց հանդիպել էր հոկտեմբերի 24-ին, երկուշաբթի օրը: Միջնորդությունները մերժվել էին հոկտեմբերի 25-ին, երեքշաբթի օրը: Որոշումների մասին հայցվորներին հայտնել էին 1994թ. հոկտեմբերի 26-ին և 27-ին: 1994թ. հոկտեմբերի 31-ին հայցվորները բողոքարկել էին: Պետությունը 7 օր էր ստացել իր դիտողությունները ներկայացնելու համար, իսկ հայցվորները՝ ևս 4 օր: Նրանք ազատ էին արձակվել 1994թ. նոյեմբերի 21-ին և 24-ին: Ընդամենը՝ 32 օր և 34 օր: Դատարանը վճռեց, որ քննության ենթակա հարցերը բարդ չէին եղել: Դիտողությունները ներկայացնելու համար 10-օրյա ժամկետը չափազանց երկար էր եղել՝ հաշվի առնելով, որ Դաշնային դատախազը կարողացել էր գործը մերժել մեկ օրում, իսկ հայցվորներին իրենց գործի մանրամասները քաջ հայտնի էին: Այնուհետ, որոշումների մասին նրանց տեղեկացումը ուշացել էր 10-12 օրով: Ընդհանուր տևողությունը չափազանց երկար էր, որը խախտել էր 5(4) հոդվածը:

[166] *Լյութերտին ընդդեմ Իտալիայի*:

• ***Լմտելիներն ընդդեմ Ֆրանսիայի*** գործով հայցվորը մեղադրվում էր իր ամուսնու սպանությանը մեղսակցության մեջ: Նա մինչդատական կալանքի ընթացքում 8 անգամ միջնորդել էր ազատ արձակման խնդրանքով, որոնցից վեցը քննվել էին 8-20 օրվա ընթացքում: Դատարանը վերապահումներ ուներ երկրորդ միջնորդության տևողության մասին, սակայն հաշվի առավ այն հանգամանքը, որ հայցվորը հնարավորություն էր ունեցել ցանկացած պահի լրացուցիչ միջնորդություններ ներկայացնել, և իսկապես ներկայացրել էր: Երկրորդ միջնորդությունը բավականին բարդ էր եղել, և, հաշվի առնելով փաստերը, դրա քննությունը չափազանց երկար չէր տևել:

• ***Սանչեզ-Ռեյսեն ընդդեմ Շվեյցարիայի*** գործով Դատարանը վճռեց, որ հանձնմանը նախորդող կալանքի վիճարկման գործընթացը, որը տևել էր 31 և 46 օր, չափազանց երկար էր եղել: Գործի հիմնախնդիրները բարդ ՉԷԻՆ եղել, և մանրակրկիտ հետաքննություն կամ երկար մտորումներ չէին պահանջվել: Բողոքին նախորդած առաջին միջնորդության ներկայացումից հետո նոր ի հայտ եկած միակ գործոնը, որի համար 31 օր էր պահանջվել, եղել էր հայցվորի առողջական վիճակը: Դրա համար չպետք է 31 օր պահանջվեր:

• ***Լայդինն ընդդեմ Ֆրանսիայի*** գործով հայցվորը կալանավորվել էր հոգեկան հիվանդության հիմքերով: Նա դիմել էր պետական դատախազին՝ բողոքարկելով իր կալանքի օրինականությունը: Դատախազը միջնորդությունը ստացել էր 1997թ. դեկտեմբերի 8-ին: Դատախազը հաջորդ օրը դիմել էր, որպեսզի ստանա հայցվորի բժշկական տեղեկանքի կրկնօրինակը: Դատախազը բժշկական տեղեկանքը ստացել էր հունվարի 2-ին, և հայցվորի անունից դիմել էր իրավասու դատարանին՝ միջնորդելով, որպեսզի հայցվորին անհապաղ ազատ արձակեն: Հայցվորին փորձնական կարգով ազատ էին արձակել 1998թ. հունվարի 14-ին, իսկ 1998թ. փետրվարի 26-ից նրա ազատ արձակումը դարձել էր մշտական: Դատարանը վճռեց, որ ժամանակահատվածի հաշվարկը սկսվում էր այն օրվանից, երբ դատախազը ստացել էր ազատ արձակման մասին միջնորդությունը, և տևել մինչև այն օրը, երբ հայցվորն ազատ էր արձակվել փորձնական կարգով, որը կազմել էր ընդհանուր առմամբ հինգ շաբաթ: Դատարանը վճռեց, որ այդ ժամանակահատվածը չափազանց երկար էր եղել:

Չնայած որ 5(4) հոդվածը չի երաշխավորում կալանքի օրինականության մասով դատավճռի բողոքարկումը, բողոքարկման ցանկացած մեխանիզմ պետք է նույնպես գործի արագ կարգով:

• ***Հուչիսոն Ռեյդն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով ազատ արձակման մասին հայցվորի միջնորդությունը մերժվել էր: Հայցվորը կարողացել էր բողոքարկել ևս երեք ատյան՝ վիճարկելով մերժումը: Առաջին միջնորդությունից մինչև վերջինն անցել էր ընդհանուր առմամբ երեք տարի և մոտ 10 ամիս: Դատարանը նկատեց, որ ձգձգումը մասամբ կարող էր վերագրվել հայցվորին, սակայն ամենաերկար ձգձգումը պատճառվել էր

ազգային իրավասու մարմինների մեղքով: Դատարանը վճռեց, որ ազատ արձակման մասին նրա միջնորդությունն արագ կարգով չէր քննվել:

Օրինականության վերանայումը թույլատրելի որոշակի հաճախականությամբ

Այն դեպքերում, երբ որոշակի ժամանակահատվածում կարող են օրինականության վերաբերյալ նոր հարցեր առաջ գալ, անձն իրավասու է, որպեսզի նրա կալանքի օրինականությունը որոշակի հաճախականությամբ վերանայվի:[167] Նման գործերի թվին են պատկանում այնպիսիք, երբ անձինք կալանավորվել են հոգեբուժական հիվանդանոցում բուժման նպատակով, դատապարտված հանցագործների կալանքը ցմահ ազատազրկման հիման վրա, երբ «ցմահ»-ը կազմված է պարտադիր և հայեցողական փուլերից (երբ բանտարկյալը հասել է հայեցողական փուլին, նա պետք է կարողանա դիմել դատարանին և վիճարկի ազատազրկումը շարունակելու կապակցությամբ հայեցողության գործադրում), ինչպես նաև անչափահասների կալանքը, հատկապես նրանց չափահասության բոլորման կապակցությամբ:

Նույնիսկ մինչդատական կալանքի դեպքում, երբ կալանքի օրինականությունն առաջին անգամ վերանայվել է, անձը, միևնույն է, իրավասու է, որպեսզի որոշակի հաճախականությամբ վերանայվի նրա կալանքի օրինականությունը:[168]

• ***Բեզիչներին ընդդեմ Իտալիայի*** գործով հայցվորը կալանավորվել էր 5(1)(c) հոդվածի հիման վրա: Դատարանը վճռեց, որ առաջին անգամ դատարանի մոտ տարվելուց հետո հայցվորն իրավասու էր, որպեսզի նրա գործը պարբերաբար վերանայվեր: Այս դեպքում, 5(3) հոդվածի շրջանակներում գործի առաջին քննության օրվանից մինչև 5(4) հոդվածով պահանջվող վերանայման օրը անցել էր մեկ ամսից պակաս ժամանակ: Կառավարությունը պնդում էր, թե այս ժամանակահատվածը չափազանց կարճ էր: Դատարանը, չհամաձայնվելով Կառավարության հետ, նշեց.

> Նախնական կալանքի բնույթն այնպիսին է, որ դրա վերանայումը պետք է տեղի ունենա բարձր հաճախականությամբ. Կոնվենցիայում դրված է այն ենթադրությունը, թե նախնական կալանքը պետք է խիստ սահմանափակ տևողություն ունենա, քանի որ դրա գոյության պատճառն իսկ հիմնովին պայմանավորված է արագ հետաքննություն անցկացնելու պահանջով:[169]

[167] *Հուչիսոն Ռեյդն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության,* կետ 65:
[168] *Բեզիչներին ընդդեմ Իտալիայի*:
[169] *Բեզիչներին ընդդեմ Իտալիայի,* կետ 21:

Գոյություն ունի՞ կալանքը հասանելի, անկախ, անկողմնակալ և արդյունավետ այնպիսի դատական մարմնի առջև վիճարկելու իրավունք, որն իրավասու է կարգադրել, որպեսզի անձին ազատ արձակեն:

Դատական մարմինները թույլատրու՞մ են, որպեսզի «զենքերի» հավասարություն երաշխավորող մրցակցային դատավարություններ տեղի ունենան:

Գոյություն ունե՞ն օրինական դրույթներ, որոնք կերաշխավորեն, որպեսզի կալանավորված անձինք կարողանան ծանոթանալ պետական մարմինների տրամադրության տակ եղած գործի բոլոր նյութերին:

Խոցելի խմբերին, օրինակ, հոգեկան հիվանդությամբ տառապողներին տրամադրվու՞մ է իրավաբանական օգնություն:

Գոյություն ունի՞ հասանելի ընթացակարգ, որով հայցվորները կարող են պարբերաբար վիճարկել իրենց կալանքի շարունակումը, հաշվի առնելով հայցվորների հանգամանքների փոփոխությունները:

Նմանօրինակ ընթացակարգեր ընձեռնվու՞մ են յուրաքանչյուր անգամ, երբ կալանքի օրդերը երկարաձգվում է:

Առկա՞ են իրավական ընթացակարգեր, որոնք թույլ են տալիս արտաքսման կամ հանձնման կարգադրության սուբյեկտին վիճարկել այդ կարգադրության օրինականությունը: Այս կապակցությամբ բողոքները լսող դատական մարմիններն անկա՞խ են և օժտվա՞ծ են ազատ արձակում կարգադրելու իրավասությամբ: Օրինակ, հանձնման, արտաքսման, կամ վտարման այլ կարգադրություններ վիճարկելու իրավունքն ինքնաբերաբա՞ն է, և նման գանգատի դեպքում կասեցվու՞մ է այդ կարգադրության ի կատար ածումը:

Գոյություն ունե՞ն իրավական ընթացակարգեր, որոնց հայցվորին թույլ են տալիս վիճարկել արտաքսմանը նախորդող կալանքի տևողությունը: Նման գանգատներ լսող դատական մարմիններն անկա՞խ են, և օժտվա՞ծ են ազատ արձակում կարգադրելու իրավասությամբ:

Օտարերկրյա քաղաքացիների համար ապահովվու՞մ է համապատասխան իրավաբանական աջակցություն և օրինական ներկայացուցչություն, հաշվի առնելով լեզվական և կրթական դժվարությունները և մշակութային տարբերությունները:

(iv) Փոխհատուցման իրավունքը (հոդված 5(5)

5(5) հոդվածով նախատեսվում է անօրինական կալանքի դիմաց փոխհատուցում ստանալու իրավունք, որը կիրարկելի է ներազգային մակարդակով: Որպեսզի փոխհատուցման մասին հայցը հաջողությամբ պսակվի, տուժած անձը պետք է կարողանա ապացուցել, որ խախտվել է 5-րդ հոդվածի այլ դրույթներից որևէ մեկը: Այս իրավունքն իրականացնելու համար անձը պետք է կարողանա իր հայցը ներկայացնել դատարանին, և իրավասու լինի՝ հաջողության դեպքում ստանալու օրինական կարգով կատարման ենթակա կարգադրություն: 5(5) հոդվածի պահանջները կատարված չեն այն դեպքում, երբ հատուցումը տրամադրվում է, օրինակ, օմբուդսմանի կողմից, կամ հանդիսանում է կառավարության կողմից «բարի կամքով, ոչ պարտադիր կերպով» («*ex gratia*») տրամադրվող գումար: Հանձնաժողովը նշեց, որ փոխհատուցումը կարող է պարզ ֆինանսական հատուցումից ավելի լայն հասկացություն լինել, սակայն չկոնկրետացրեց, թե ինչպիսին կարող է այն լինել:[170] Այնուհանդերձ, որպես կանոն, փոխհատուցումը ֆինանսական է: Ազատ արձակելու մասին կարգադրություն տալը չի վերացնում փոխհատուցում տալու պարտավորությունը, քանի որ դա 5(4) հոդվածով նախատեսված առանձին իրավունք է:

Փոխհատուցում ստանալու նպատակով անձը պետք է ապացուցի, որ ինքը վնաս է կրել:[171] Նման վնասը կարող է ներառել.

- Դրամական կորուստ,
- Ցավ և տառապանք,
- Հոգեկան տառապանք:

Տրամադրվելիք հատուցման գումարի կապակցությամբ հստակ ուղեցույցներ գոյություն չունեն: Այնուհանդերձ, Հանձնաժողովը նշել է, որ գումարի չափը պետք է արտացոլի խախտման ծանրությունը:[172]

Գործու՞մ են 5-րդ հոդվածով նախատեսված իրավունքների խախտման դիմաց փոխհատուցում ստանալու իրավունքի կիրարկելի մեխանիզմներ:

Եթե այո, ապա գումարի չափը կախվա՞ծ է խախտման ծանրությունից:

[170] *Բոգառնե ընդդեմ Իտալիայի*, Հանձնաժողովի զեկույցը:
[171] *Վասիլկն ընդդեմ Նիդերլանդների*:
[172] X-ն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 5-ը նոյեմբերի, 1981թ., հայցադիմում թիվ 28779/95:

ԴԱՏԱՐԱՆԻ՝ ՍՈՒՅՆ ՓԱՍՏԱԹՂԹՈՒՄ ՕԳՏԱԳՈՐԾՎԱԾ ԴԱՏԱՎՃԻՌՆԵՐԸ

Ամրտան ընդդմ Բելգիայի, 25357/94, 30-ը հուլիսի, 1998թ.
Աքսոյն ընդդմ Թուրքիայի, 21987/93, 26-ը նոյեմբերի, 1996թ.
Ալ-Նաշիֆն ընդդմ Բուլղարիայի, 50963, 20-ը հունիսի, 2002թ.
Ամուրն ընդդմ Ֆրանսիայի, 19776/92, 25-ը հունիսի, 1996թ.
Աշինգդնյնն ընդդմ Միացյալ Թագավորության, 8225/78, 28-ը մայիսի, 1985թ.
Բ-ն ընդդմ Ավստրիայի, 11968/86, 28-ը մարտի, 1990թ.
Բենզիչերին ընդդմ Իտալիայի, 14001/84, 25-ը հոկտեմբերի, 1989թ.
Բիգոտոն ընդդմ Հունաստանի, 22126/93, 15-ը նոյեմբերի, 1996թ.
Բուամարն ընդդմ Բելգիայի, 9106/80, 29-ը փետրվարի, 1988թ.
Բոգանոն ընդդմ Ֆրանսիայի, 9990/82, 18-ը դեկտեմբերի, 1986թ.
Բրինկատն ընդդմ Իտալիայի, 13867/99, 28-ը հոկտեմբերի, 1992թ.
Բրոգենը և ուրիշներն ընդդմ Միացյալ Թագավորության, 11209/84, 11234/84, 11266/84, և 11386/85, 29-ը նոյեմբերի, 1988թ.
Զախալն ընդդմ Միացյալ Թագավորության, 22414/92, 15-ը նոյեմբերի, 1996թ.
Քլութն ընդդմ Բելգիայի, 12718/87, 12-ը դեկտեմբերի, 1991թ.
Կոնկան ընդդմ Բելգիայի, 51564/99, 5-ը փետրվարի 2002թ.
ԴԳ-ն ընդդմ Իռլանդիայի, 39474/98, 16-ը մայիսի, 2002թ.
Դե Յոնգ Բալյետը և վեն դեն Բրինկն ընդդմ Նիդեռլանդների, 8805/79, 88061/79, և 9242/81, 22-ը ապրիլի 1984թ.
Դեմիրը և ուրիշներն ընդդմ Թուրքիայի, 0021380 - 00212383/93, 23-ը սեպտեմբերի 1993թ.
Դե Վայլդը, Ումսը և Վերսիպն ընդդմ Բելգիայի, 2832/66, 2835/66 և 2899/66, 18-ը հունիսի, 1971թ.
Դիքմենն ընդդմ Թուրքիայի, 20869/92, 11-ը հուլիսի, 2000թ.
Դյունհոֆը և Դյույֆն ընդդմ Նիդեռլանդների, 9626/81 և 9736/72, 22-ը մայիսի, 1984թ.
Էնգելը և ուրիշներն ընդդմ Նիդեռլանդների, 5100/71, 51202/71, 5354/72 և 5370/72, 08-ը հունիսի, 1976թ.
Էրդագոզն ընդդմ Թուրքիայի, 21890/93, 22-ը հոկտեմբերի, 1997թ.
Էրիկսենն ընդդմ Նորվեգիայի, 17391/90, 27-ը մայիսի, 1997թ.
Ֆինդլին ընդդմ Միացյալ Թագավորության, 22107/93, 25-ը փետրվարի, 1997թ.
Ֆոքսը և ուրիշներն ընդդմ Միացյալ Թագավորության, 12244/86, 12245/86, և 12383/86, 30-ը օգոստոսի, 1990թ.
Գ.Բ.-ն ընդդմ Շվեյցարիայի, 27426/95, 30-ը նոյեմբերի, 2000թ.
Գարսիա Ալվան ընդդմ Գերմանիայի, 23541/94, 13-ը փետրվարի, 2001թ.

Գուզարդին ընդդմ Իտալիայի, 7367/78, 6-ը նոյեմբերի, 1980թ.
Հ.Մ.-ն ընդդմ Շվեյցարիայի, 39187/98, 26-ը փետրվարի, 2002թ.
Հուչիսոն Ռեյդն ընդդմ Միացյալ Թագավորության, 50272/99, 20-ը փետրվարի, 2003թ.
Հուսեյնն ընդդմ Միացյալ Թագավորության, 21928/93, 21-ը փետրվարի, 1996թ.
Իլիկովն ընդդմ Բուլղարիայի, 33977/97, 26-ը հուլիսի, 2001թ.
Ինկալն ընդդմ Թուրքիայի, 22678/93, 09-ը հունիսի, 1998թ.
Իռլանդիան ընդդմ Միացյալ Թագավորության, 5310/71, 13-ը դեկտեմբերի, 1977թ.
Ժաբլոնսկին ընդդմ Լեհաստանի, 33492/96, 21-ը դեկտեմբերի, 2000թ.
Ջոնսոնն ընդդմ Միացյալ Թագավորության, 22520/93, 24-ը հոկտեմբերի, 1997թ.
Կենպեներովն ընդդմ Բուլղարիայի, 39269/98, 31-ը հուլիսի, 2003թ.
Կոստերն ընդդմ Նիդեռլանդների, 12843/87, 28-ը նոյեմբերի, 1991թ.
Լամին ընդդմ Բելգիայի, 10444/83, 30-ը մարտի, 1989թ.
Լայդինն ընդդմ Ֆրանսիայի, 43191/98, 5-ը նոյեմբերի, 2002թ.
Լոլեսն ընդդմ Իռլանդիայի, 332/57, 14-ը նոյեմբերի, 1960թ.
Լյունելիներն ընդդմ Ֆրանսիայի, 12369/86, 26-ը հունիսի, 1991թ.
Մաքվեյն ընդդմ Միացյալ Թագավորության (Հանձնաժողովի 1982թ. մարտի 24-ի որոշումը)
Մազարին ընդդմ Գերմանիայի, 13770/88, 25-ը ապրիլի, 1992թ.
Մոնելը և Մորիսն ընդդմ Միացյալ Թագավորության, 9562/81, 9818/82, 2-ը մարտի, 1987թ.
Մարգարետ Մյուրեյն ընդդմ Միացյալ Թագավորության, 14310/88, 28-ը հոկտեմբերի, 1994թ.
Ջոն Մյուրեյն ընդդմ Միացյալ Թագավորության, 18731/91, 8-ը փետրվարի, 1996թ.
Նյումայստերն ընդդմ Ավստրիայի, 1936/63, 27-ը հունիսի, 1968թ.
Նիեդբալան ընդդմ Լեհաստանի, 27915/95, 4-ը հունիսի, 2000թ.
Նովիչկան ընդդմ Լեհաստանի, 30218/96, 3-ը դեկտեմբերի, 2002թ.
Պուզզոլտն ընդդմ Չեխիայի Հանրապետության, 31315/96, 25-ը ապրիլի, 2000թ.
Քլինն ընդդմ Ֆրանսիայի, 18580/91, 22-ը մարտի, 1995թ.
Սաներզ-Ռեյսեն ընդդմ Շվեյցարիայի, 9862/82, 21-ը հոկտեմբերի, 1986թ.
Սկոտն ընդդմ Իսպանիայի, 21335/93, 18-ը դեկտեմբերի, 1996թ.
Շայսերն ընդդմ Շվեյցարիայի, 7710/76, 4-ը դեկտեմբերի, 1979թ.
Ստոգմյուլերն ընդդմ Ավստրիայի, 1602/62, 10-ը նոյեմբերի, 1969թ.
Տկաչիկն ընդդմ Սլովակիայի, 42472/98, 14-ը հոկտեմբերի, 2003թ.
Թոմազին ընդդմ Ֆրանսիայի, 12850/87, 27-ը օգոստոսի, 1992թ.
Վան դեր Լիրն ընդդմ Նիդեռլանդների, 11509/85, 21-ը փետրվարի, 1990թ.
Վան Դրուգենբրոյքն ընդդմ Բելգիայի, 7906/77, 24-ը հունիսի, 1982թ.

Վարբանովն ընդդեմ Բուլղարիայի, 31365/96, 5-ը հոկտեմբերի, 2000թ.
Վասիլևան ընդդեմ Դանիայի, 52792/99, 25-ը սեպտեմբերի, 2003թ.
Վ-ն ընդդեմ Շվեյցարիայի, 14379/88, 26-ը նոյեմբերի, 1992թ.
Վոն Բուլովն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 75362/01, 7-ը հոկտեմբերի, 2003թ.
Վեյթն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 53236/99, 10-ը դեկտեմբերի, 2002թ.
Վասինկն ընդդեմ Նիդեռլանդների, 12535/86, 27-ը սեպտեմբերի, 1990թ.
Վիքսն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 9787/82, 2-ը մարտի 1987թ.
Վեմհոֆն ընդդեմ Գերմանիայի, 2122/64, 27-ը հունիսի, 1968թ.
Վինտերվերփն ընդդեմ Նիդեռլանդների, 6301/73, 24-ը հոկտեմբերի, 1979թ.
Վիտոլդ Լիտվան ընդդեմ Լեհաստանի, 26629/95, 4-ը ապրիլի, 2000թ.

X-ն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 7215/75, 5-ը նոյեմբերի, 1981թ.

Յաղչին և Սարգինն ընդդեմ Թուրքիայի, 16419/90, 16426/90, 8-ը հունիսի, 1995թ.

ՄԱՐԴՈՒ ԻՐԱՎՈՒՆՔՆԵՐԻ ԵՎՐՈՊԱԿԱՆ ԴԱՏԱՐԱՆԻ ԿԱՅԱՑՐԱԾ ԴԱՏԱՎՃԻՌՆԵՐԻՑ ՀԱՏՎԱԾՆԵՐԻ ԸՆՏՐԱՆԻ

ԱԶԱՏԱԶՐԿՈՒՄԸ

92. …հռչակելով «ազատության իրավունքը», 5-րդ հոդվածի 1-ին կետը նախատեսում է անձի ֆիզիկական անձեռնմխելիությունը. Դատարանը նպատակ է հետապնդում ապահովել, որպեսզի ոչ ոք կամայաբար չզրկվի իր ազատությունից: Որպեսզի պարզվի, թե արդյոք անձը 5-րդ հոդվածի իմաստով «զրկվել է ազատությունից», մենկնարկային կետը պետք է լինի նրա կոնկրետ վիճակը, և պետք է հաշվի առնվեն մի շարք չափանիշներ, ինչպիսիք են, օրինակ, խնդրո առարկա միջոցի տեսակը, տևողությունը, ազդեցությունը և կիրառման ձևը:

93. Ազատությունից զրկելու և ազատությունը սահմանափակելու տարբերությունը, սակայն, պարզապես կախված է աստիճանից և սրությունից, այլ ոչ թե բնույթից կամ բովանդակությունից: Չնայած որ այս խմբատեսակներից մեկի կամ մյուսի մեջ դասակարգելու գործընթացը երբեմն հեշտ գործ չէ, քանի որ որոշ վիճելի գործեր կախված են բացառապես կարծիքից, Դատարանը չի կարող խուսափել այնպիսի ընտրություն կատարելուց, որից կախված կլինի 5-րդ հոդվածի կիրառելիությունը կամ անկիրառելիությունը:
Գուզարդին ընդդեմ Իտալիայի, 6-ը նոյեմբերի, 1980թ., կետեր 92, 93

59. Որպեսզի որոշվի, թե արդյոք անձը «զրկվել է ազատությունից» 5-րդ հոդվածի իմաստով, մենկնարկային կետը պետք է լինի նրա կոնկրետ վիճակը: Այնպիսի զինվորական ծառայությունը, ինչպիսին կարելի է գտնել պայմանավորվող պետություններում, իրենով որևէ կերպ չի հանդիսանում ազատազրկում Կոնվենցիայի իմաստով, քանի որ դա ուղղակիորեն թույլատրված է Կոնվենցիայի 4-րդ հոդվածի 3(բ) կետով: Բացի այդ, զինված ուժերի անդամների տեղաշարժի ազատության բավականին ծավալուն սահմանափակումները պայմանավորված են զինծառայության առանձնահատուկ պահանջներով, և դրան ուղեկից սովորական սահմանափակումները նույնպես չեն կարգավորվում 5-րդ հոդվածով: Յուրաքանչյուր պետություն իրավասու է զինվորական կարգապահության իր համակարգը կազմակերպել յուրովի, և այս առումով օգտվում է որոշակի հայեցողական ազատությունից: Այն սահմանները, որոնք 5-րդ հոդվածի համաձայն պետությունը չի կարող խախտել, նույնը չեն զինծառայողների և քաղաքացիական բնակչության դեպքում: Կարգապահական տույժը կամ միջոցը, որը քաղաքացիական անձի նկատմամբ կիրառվելու դեպքում կարող էր միան-

շանակ կերպով համարել ազատազրկում, չի կարող այդպիսին լինել զինծառայողի նկատմամբ կիրառվելու պարագայում: Այնուհանդերձ, նման տույժը կամ միջոցը զերծ չէ 5-րդ հոդվածով կարգավորումից, երբ ընդունում է այնպիսի արգելքների տեսք, որոնք միանշանակ կերպով տարբերվում են պայմանավորվող պետություններում զինված ուժերի ծառայողների կյանքի սովորական պայմաններից: Այս հանգամանքի իսկությունը պարզելու նպատակով անհրաժեշտ է հաշվի առնել մի շարք գործոններ, ինչպիսիք են, օրինակ, խնդրո առարկա տույժի կամ միջոցի բնույթը, տևողությունը, ազդեցությունը և ի կատար ածման եղանակը:
Էնգելը և ուրիշներն ընդդեմ Նիդերլանդների, 8-ը հունիսի, 1976թ., կետ 59

44. Այս փաստարկը սկզբունքային հարց է առաջ քաշում առ այն, թե արդյոք, և որչափ, «հոգեկան հիվանդ անձի օրինական կալանք» արտահայտությունը կարող է մեկնաբանվել այնպես, որ հողում պարունակի ոչ թե պարզապես հոգեկան հիվանդ անձանց փաստացի ազատազրկմանը, այլ նաև կալանքի ի կատար ածման խնդիրներին, ինչպիսիք են վայրը, միջավայրը և կալանքի պայմանները:

Անշուշտ, պահանջվում է, որպեսզի ցանկացած կալանք «օրինական» լինի թե անհատի ազատազրկման կարգադրության, և թե այդ միջոցի ի կատար ածման առումներով: Այսպիսի «օրինականության» համար նախապայման է առաջին հերթին ներպետական օրենսդրության կատարումը և, ինչպես հաստատվում է 18-րդ հոդվածով, համապատասխանություն 5(1) հոդվածով թույլատրված սահմանափակման նպատակներին: Առավել ընդհանուր կերպով, 5(1) հոդվածի բուն նպատակից բխում է, որ որևէ կամայական կալանք չի կարող երբևէ համարվել «օրինական»: Դատարանը նաև ընդունում է, որ պետք է որոշակի կապ գոյություն ունենա թույլատրելի ազատազրկման համար կիրառված հիմքերի և կալանքի վայրի և պայմանների միջև: Սկզբունքորեն, անձի՝ որպես հոգեկան հիվանդի «կալանքը» կարող է 1-ին կետի (ե) ենթակետի իմաստով «օրինական» լինել միայն այն դեպքում, եթե այն ի կատար է ածվում հիվանդանոցում, պոլիկլինիկայում, կամ այդ նպատակի համար նախատեսված համապատասխան այլ հիմնարկում: Այնուհանդերձ, հաշվի առնելով վերոհիշյալ պայմանը, 5(1)(ե) հոդվածը սկզբունքորեն չի կարգավորում պատշաճ վերաբերմունքը կամ պայմանները:

....

47. Բրոդմուրի և Օքվուդի ռեժիմների տարբերությունները ներկայացված են վերևում: Չնայած որ այդ տարբերությունները կենսական նշանակություն են ունեցել պրն. Աշինգդենի և կալանքի տակ գտնվելիս նրա կենսապայմանների առումներով, դրանք այնպիսին չեն եղել, որպեսզի փոխեն նրա՝ որպես հոգեկան հիվանդի ազատազրկման բնույթը: Եվ Բրոդմուրը, և Օքվուդը հոգեբուժական հիվանդանոցներ են եղել, որոնցում… մասնագիտական որակավորում ունեցող աշխատակիցները շարունակաբար հոգացել են հայցվորի բուժման և առողջության մասին: Հետևաբար, չնայած որ Օքվուդում ռեժիմն ավելի ազատական է եղել և, հաշվի առնելով նրա հոգեկան վիճակի բարելավումը, ավելի նպաստավոր նրա վերջնական առողջացմանը, հայցվորի կալանքի վայրը և պայմանները չեն դադարել այնպիսիք լինելուց, որոնք ուղեկցում են «հոգեկան հիվանդ անձի օրինական կալանքին»: Հետևաբար, չի կարելի ասել, թե ի հակասություն 17-րդ հոդվածի, հայցվորի ազատության և անձի անձեռնմխելիության իրավունքը սահմանափակվել է ավելի մեծ չափով, քան թույլատրում է 5(1)(ե) հոդվածը:

Աշինգդենն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 26-ը ապրիլի, 1985թ., կետեր 44 և 47

42. Հղչակելով «ազատության իրավունքը», 5-րդ հոդվածի 1-ին կետը նախատեսում է անձի ֆիզիկական անձեռնմխելիությունը. դրա նպատակն է ապահովել, որպեսզի ոչ ոք կամայաբար չզրկվի իր ազատությունից: Մյուս կողմից, դա սկզբունքորեն չի վերաբերում տեղաշարժվելու ազատության պարզ սահմանափակումներին, որոնք կարգավորված են թիվ 4 Արձանագրության 2-րդ հոդվածով: Որպեսզի պարզվի, թե արդյոք անձը 5-րդ հոդվածի իմաստով «զրկվել է ազատությունից», մենկնարկային կետը պետք է լինի նրա կոնկրետ վիճակը, և պետք է հաշվի առնվեն մի շարք չափանիշներ, ինչպիսիք են, օրինակ, խնդրո առարկա միջոցի տեսակը, տևողությունը, ազդեցությունը և կիրառման ձևը: Ազատազրկման և ազատության սահմանափակման միջև տարբերությունը կախված է աստիճանից և սրությունից, այլ ոչ՝ բնույթից կամ բովանդակությունից:
Ամուրն ընդդեմ Ֆրանսիայի, 25-ը հունիսի, 1996թ., կետ 42

ԲԱՑԱՌՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐ. ԱԶԱՏԱԶՐԿՄԱՆ ԹՈՒՅԼԱՏՐԵԼԻ ՀԻՄՔԵՐԸ

(i) Բացառությունների բնույթը

42. Դատարանը կրկնում է, որ 5(1) հոդվածով երաշխավորվող ազատության իրավունքից բացառությունների ցանկը սպառիչ է, և տվյալ դրույթի նպատակին և ոգուն համապատասխանում է այդ բացառությունների միմիայն նեղ մեկնաբանումը, մասնավորապես, որպեսզի երաշխավորվի, որ ոչ ոք կամայաբար չզրկվի իր ազատությունից: Դատարանն ընդունում է ի գիտություն, որ հասկանալի է կալանավորվածի ազատ արձակումը կարգադրող որոշման ի կատար ածման որոշ ուշացում: Այնուհանդերձ, Դատարանը նկատում է, որ տվյալ գործով հայցվորը մնացել է կալանքի տակ տասնմեկ ժամ այն բանից հետո, երբ Քրեական մեղադրանքի վարչությունը որոշում է կայացրել, որպեսզի նա «անմիջապես» ազատ արձակվի, ընդ որում, նրան այդ որոշման մասին չեն հայտնել, և այդ որոշումն իրագործելու ուղղությամբ որևէ քայլ չի ձեռնարկվել:

1989թ. օգոստոսի 4-ին պրն. Քվինի կալանավորումը շարունակելը, միանշանակ, կարգավորված չի եղել 5-րդ հոդվածի 1-ին կետի (գ) ենթակետով, և նույն կետի մյուս ենթակետերից ոչ մեկով չի կարգավորվել:

43. Հետևաբար, այս կապակցությամբ տեղի է ունեցել 5(1) հոդվածի խախտում:

Քվինն ընդդեմ Ֆրանսիայի, 25-ը փետրվարի, 1995թ., կետեր 42 և 43

76. Դատարանը կրկնում է, որ Կոնվենցիայի 5(1) հոդվածը պարունակում է ազատազրկման թույլատրելի հիմքերի սպառիչ ցանկ: Այնուհանդերձ, պարտադիր չէ, որպեսզի մեկ հիմքի կիրառությունը բացառի մեկ այլ հիմքի կիրառություն. կալանքը կարող է, կախված հանգամանքներից, հիմնավորվել մեկից ավելի ենթակետերով:

Էրիկսենն ընդդեմ Նորվեգիայի, 23-ը ապրիլի, 1997թ., կետ 76

(ii) «Օրենքով սահմանված կարգով» և «օրինական»

31. Դատարանը կրկնում է, որ 5(1) հոդվածի պահանջներին համապատասխանելու նպատակով կալանքը պետք է տեղի ունենա «օրենքով նախատեսված կարգով» և լինի «օրինական»: Կոնվենցիան այս առումով, ըստ էության, հղում է անում ներպետական օրենսդրությանը, և սահմանում ներպետական օրենսդրության նյութական և դատավարական նորմերը կատարելու պարտավորությունը, սակայն, բացի այդ, նաև պահանջում է, որպեսզի ցանկացած ազատազրկում համահունչ լինի 5-րդ հոդվածի նպատակին, այն է՝ անհատին կամայականությունից պաշտպանելու նպատակին:

Բիզոտտո ընդդեմ Հունաստանի, 28-ը հոկտեմբերի, 1996թ., կետ 31

56. Կոնվենցիան այս առումով, ըստ էության, հղում է անում ներպետական օրենսդրությանը, և սահմանում ներպետական օրենսդրության նյութական և դատավարական նորմերը կատարելու պարտավորությունը, սակայն, բացի այդ, նաև պահանջում է, որպեսզի ցանկացած ազատազրկում համահունչ լինի 5-րդ հոդվածի նպատակին, այն է՝ անհատին կամայականությունից պաշտպանելու նպատակին:

57. Նախևառաջ ներպետական իրավասու մարմինները, հատկապես դատարանները, պետք է մենկնաբանեն և կիրառեն ներպետական օրենսդրությունը: Այնուհանդերձ, քանի որ 5(1) հոդվածի համաձայն, ներպետական օրենսդրությանը չենթարկվելը հանդիսանում է Կոնվենցիայի խախտում, այստեղից բխում է, որ Դատարանը կարող է, և պետք է որոշակի իրավասություն ունենա՝ վերանայելու, թե արդյոք ներպետական օրենսդրության պահանջները կատարվել են, թե ոչ:

Սկոտն ընդդեմ Իսպանիայի, 18-ը դեկտեմբերի, 1996թ., կետեր 56, 57

50. ... Սահմանելով, որ ցանկացած ազատազրկում պետք է ի կատար

ածվի «օրենքով սահմանված կարգով», 5(1) հոդվածով նախևառաջ պահանջվում է, որպեսզի ցանկացած ձերբակալման կամ կալանքի օրինական հիմքը սահմանված լինի ներպետական օրենսդրությամբ: Այնուհանդերձ, այս արտահայտություններն առնչվում են ոչ միայն ներպետական օրենսդրությանը. ինչպես և 8-11-րդ հոդվածների երկրորդ կետերում տեղ գտած «օրենքի համաձայն» և «օրենքով նախատեսված» արտահայտությունները, դրանք նաև առնչվում են համապատասխան օրենքի որակական հատկանիշներին, պահանջելով, որպեսզի օրենքը համատեղելի լինի իրավունքի գերիշխանության սկզբունքին, ընդ որում, այս սկզբունքը Կոնվենցիայի բոլոր հոդվածների անբաժանելի մասն է կազմում: Որպեսզի պարզվի, թե արդյոք ազատազրկումը համապատասխանում է ներպետական օրենսդրությանը համահունչ լինելու սկզբունքին, Դատարանը պետք է գնահատի ոչ միայն տվյալ ոլորտում գործող օրենսդրությունը, այլ նաև խնդրո առարկա անձանց նկատմամբ գործող իրավական այլ ակտերի որակական հատկանիշները: Այս առումով, «որակական հատկանիշներ» հասկացությունից բխում է, որ այն դեպքում, երբ ներպետական օրենքով թույլատրվում է ազատազրկումը, հատկապես ապաստան հայցող օտարերկրացիների նկատմամբ, այն պետք է բավականաչափ հասանելի և ճշգրիտ լինի, որպեսզի հնարավոր լինի խուսափել կամայականության ռիսկից: Այս հատկանիշները կարևորագույն նշանակություն ունեն օդանավակայաններում ապաստան հայցողների պարագայում, հատկապես հաշվի առնելով հիմնարար իրավունքների պաշտպանությունը պետության ներգաղթային քաղաքականության պահանջների հետ հավասարակշռելու անհրաժեշտությունը:

53. Դատարանն ընգդծում է, որ 1992թ. մարտի 9-ից 29-ը հայցվորները գտնվել են ապաստան հայցողների վիճակում, ում դիմումները դեռևս չեն քննվել: Այդ կապակցությամբ, ոչ 1982թ. մայիսի 27-ի որոշումը, ոչ 1990թ. հունիսի 26-ի չհրապարակված շրջաբերականը (այն ժամանակ օտարերկրացիներին տարանցիկ գոտում պահելու պրակտիկան ուղղակիորեն կարգավորող միակ տեքստը) չեն հանդիսանում բավարար «որակական հատկանիշներ» ունեցող «օրենք» Դատարանի նախադեպային որոշումների իմաստով. ներպետական օրենսդրությունը պետք է նախատեսի համարժեք իրավական պաշտպանություն Կոնվենցիայով երաշխավորված իրավունքների դեմ պետական մարմինների կամայական միջամտություններից: Ցանկացած դեպքում, 1982թ. մայիսի 27-ի որոշումը չէր վերաբերում օտարերկրացիներին միջազգային գոտում պահելուն: Վերոհիշյալ շրջաբերականն իր բնույթով արդեն իսկ կազմված էր սահմաններին մուտքի մերժում ստացած օտարերկրացիների վերաբերյալ Ներքին գործերի նախարարի կողմից Պրեֆեկտներին և Գլխավոր ոստիկանապետերին տրված հրահանգներից: Այն նախատեսված էր որպես ուղեցույց նավահանգիստներում և օդանավակայաններում ներգաղթային հսկողության համար: Ավելին, դրանում միջազգային գոտուն և օտարերկրացիների իրավունքներին նվիր-

ված համառոտ բաժինը չի պարունակում 1992թ. հուլիսի 6-ի օրենքով ներդրված երաշխիքներին համեմատելի որևէ երաշխիք: Դեպքերի ժամանակ այս տեքստերից ոչ մեկը թույլ չէր տալիս, որպեսզի սովորական դատարանները վերանայեին օտարերկրացիներին պահելու պայմանները կամ, եթե անհրաժեշտ է, վարչական մարմինների նկատմամբ սահմանափակեին օտարերկրացիներին պահելու ժամկետները: Դրանցով չէր նախատեսվում իրավաբանական, մարդասիրական և սոցիալական աջակցություն, և դրանցով չէին սահմանվում նմանօրինակ աջակցությունից օգտվելու ընթացակարգեր և ժամկետներ, որպեսզի ապաստան հայցողները, ինչպիսիք էին սույն գործով հայցվորները, կարողանային անհրաժեշտ քայլեր ձեռնարկել:

Ամուրն ընդդեմ Ֆրանսիայի, 25-ը հունիսի, 1996թ., կետեր 50 և 53

35. ***Վարբանովի*** գործով Դատարանը պարզել է հետևյալ հանգամանքները, որոնք վերաբերելի են սույն գործին (տես ***Վարբանովի*** գործով դատավճռի 43-53-րդ կետերը).

«Մինչև 1997թ. փետրվար գործած «Հանրային առողջապահության մասին» օրենքը չէր պարունակում որևէ դրույթ, որը դատախազներին թույլ տար հոգեբուժական զննություն անցկացնելու նպատակով անձին ենթարկել հարկադիր կալանքի հոգեբուժական հիվանդանոցում:

Ավելին, կիրառելի օրենքը, որը գործում էր դեպքերի ժամանակ, և նույնիսկ 1997թ. դրանում կատարված փոփոխություններից հետո, չի նախատեսում, որ հարկադիր հոգեբուժական զննություն անցկացնելու նպատակով կալանք կարգադրելու համար որպես նախապայման անհրաժեշտ է բժշկական եզրակացություն ստանալ, և, այդ պատճառով, օրենքը չի ապահովում կամայականությունից պաշտպանվածության անհրաժեշտ մակարդակ:

Այսպիսով, Դատարանն արձանագրում է Կոնվենցիայի 5(1) հոդվածի խախտում, քանզի հայցվորի ազատազրկումը հիմնավորված չի եղել այդ կետի (ե) ենթակետի շրջանակներում, և ներպետական օրենսդրությամբ նրա կալանքի հիմքերը նախատեսված չեն եղել: Ավելին, ներպետական օրենսդրությամբ չի ապահովվում անհրաժեշտ պաշտպանություն կամայականության դեմ, և չի պահանջվում բժշկական եզրակացության ստացում»:

36. Դատարանը սույն գործի դեպքում որևէ էական տարբերություն չի տեսնում: Հայցվորը 1996թ. փետրվարի 22-ից մինչև մարտի 22-ը կալանավորվել էր դատախազի որոշմամբ, ով իրավասու չէր եղել՝ կարգադրելու, որպեսզի նա կալանավորվեր, և նախապես չէր ստացել բժշկական եզրակացություն հայցվորին կալանավորելու անհրաժեշտության մասին: Կալանքի օրինականության վերանայումն անկախ մարմնի կողմից հնարավոր չէր եղել: Ավելին, կոնկրետ այս գործով, դատախազի կարգադրության

և հրահանգների մեջ անգամ նշված չէր եղել հայցվորի կալանքի տևողությունը:

37. Հետևաբար, Դատարանը գտնում է, որ հայցվորի կալանքի հիմքերը ներպետական օրենսդրությամբ նախատեսված չեն եղել, և որ ներպետական օրենսդրությամբ չի ապահովվել անհրաժեշտ պաշտպանություն ընդդեմ կամայականության:

38. Ուստի, տեղի է ունեցել Կոնվենցիայի 5(1) հոդվածի խախտում:

Կնապֆներն ընդդեմ Բուլղարիայի, 31-ը հուլիսի, 2003թ., կետեր 35-38

(iii) <u>Օրինական կալանքը իրավասու դատարանի կողմից դատապարտվելուց հետո – հոդված 5(1)(ա)</u>

35. Դատարանը պետք է որոշի, թե արդյոք այդ ժամկետներով կալանքը տեղի էր ունեցել Գիեննտի Վերաքննիչ դատարանի կողմից հայցվորի «դատապարտումից հետո»: Հաշվի առնելով ֆրանսերեն տեքստը, «դատապարտում» բառը 5(1)(ա) հոդվածի իմաստով պետք է հասկանալ որպես, մի կողմից, «մեղավորության հաստատում» այն բանից հետո, երբ «օրենքի համաձայն ապացուցվել է, որ տեղի է ունեցել իրավախախտում», իսկ մյուս կողմից, պատժի կամ ազատազրկում պարունակող այլ միջոցի նշանակումը: Սույն գործի դեպքում նշված պայմանները բավարարվել են: «Հետո» բառը չի նշանակում պարզապես այն, թե «կալանքը» պետք է ժամանակագրության առումով հաջորդի «դատապարտմանը». բացի այդ, «կալանքը» պետք է «պայմանավորված լինի դատապարտմամբ, բխի դրանից, կախված լինի դրանից, կամ տեղի ունենա դրա պատճառով»:

Վան Դրուգենբրոյքն ընդդեմ Բելգիայի, 27-ը մայիսի, 1982թ., կետ 35

78. Անկասկած, եթե դատարանը որոշում է նախքան սահմանված ժամկետի ավարտը երկարաձգել կալանքը որպես խափանման միջոց, որը նշանակվել է անվտանգություն ապահովելու համար, (նա դատապարտվել էր 120 օրով ազատազրկման այնպիսի արարքի համար, որի դիմաց նախատեսված պատժի առավելագույն չափը 5 տարի էր), նման երկարաձգումը սկզբունքորեն համահունչ է 5(1)(ա) հոդվածին՝ որպես «անձի կալանք իրավասու դատարանի կողմից դատապարտվելուց հետո»: Ընդունելի է, որ ժամանակ անցնելուն զուգահեռ, առաջին անգամվա դատապարտման և երկարաձգման միջև կապը կարող է թուլանալ, ի վերջո՝ նաև խզվել, երբ երկարաձգումն այլևս որևէ կապ չունի առաջին որոշման նպատակներին, կամ հիմնված է եղել այդ նպատակների իմաստով ոչ ողջամիտ գնահատականի վրա:

Էրիկսոնն ընդդեմ Նորվեգիայի, 23-ը ապրիլի, 1997թ., կետ 78

53. ... ծառացած խնդիրը ցմահ ազատազրկման հարցը չի եղել: Պրն. Բոզանոն (ա) ենթակետի իմաստով «իրավասու դատարանի կողմից դատապարտվելուց հետո» իր պատիժը կրում էր Իտալիայում: Հարցը վերաբերում է 1979թ. հոկտեմբերի 26-ից լույս 27-ի գիշերը Ֆրանսիայում պրն. Բոզանոյի կրած ազատազրկմանը: Խնդրո առարկա հարկադիր վտարումը վերոհիշյալ դատապարտմանը հաջորդել է միայն ժամանակագրական իմաստով: 5(1)(ա) հոդվածի իմաստով, սակայն, «հետո» բառը նշանակում է պատճառահետևանքային կապ, այլ ոչ՝ միայն իրադարձությունների ժամանակային հաջորդականություն. այն նշանակում է կալանք քրեական դատարանի որոշման «պատճառով», այլ ոչ՝ որոշումից «հետո»: Տվյալ գործով այդպես չի եղել, քանզի Ֆրանսիայի իշխանություններից չէր պահանջվում ի կատար ածել Ճենովայի Ասիցե Վերաքննիչ դատարանի 1975թ. մայիսի 22-ի կայացրած դատավճիռը:

Ավելին, Ֆրանսիայի իշխանություններից չէր պահանջվում ապահովել դատավճռի ի կատար ածում, քանզի Լիմուժի Վերաքննիչ դատարանի Քրեական մեղադրանքի բաժնի 1979թ. մայիսի 15-ի բացասական որոշումը հանգեցրել էր Իտալիայի ներկայացրած հանձնման միջնորդագրի մերժման: Վճռի առարկա ազատազրկումը, հետևաբար, անձը չէր կրել «հանձնման ուղղությամբ ձեռնարկվող…քայլերի» շրջանակում: Այդ ազատազրկումը, ավելի շուտ, այն միջոցն էր, որն ընտրվել էր 1979թ. սեպտեմբերի 17-ի նախարարի հրամանն ի կատար ածելու նպատակով, այսինքն՝ «հանձնման ուղղությամբ ձեռնարկվող…քայլերի» վերջին փուլ: Հետևաբար, (գ) ենթակետը տարածվում է միայն այս վերջին բառերի նկատմամբ:

Բոզանոն ընդդեմ Ֆրանսիայի, 19-ը դեկտեմբերի, 1986թ., կետ 53

(iv) Դատարանի օրինական կարգադրությանը չենթարկվելը և օրենքով նախատեսված պարտավորության կատարման ապահովումը – հոդված 5(1)(բ)

Օրենքով նախատեսված պարտավորության կատարման ապահովումը

69. … «ապահովել օրենքով նախատեսված պարտավորության կատարումը» բառերը վերաբերում են միայն այն գործերին, որոնց դեպքում օրենքը թույլատրում է անձի կալանավորումը, որպեսզի նա հարկադրվի կատարել կոնկրետ և որոշակի այն պարտավորությունը, որը մինչ այդ չի կատարել: Լայն մեկնաբանումը կարող է հանգեցնել ողջ Կոնվենցիայի համար ոգեշնչող դեր կատարող՝ իրավունքի գերիշխանության սկզբունքին հակասող եզրակացությունների: Դա կարող էր հիմնավորել, օրինակ, քաղաքացու այնպիսի վարչական կալանքը, որի նպատակն է նրան ստիպել, որպեսզի նա ցանկացած առումով կատարի օրենքին ենթարկվելու իր

պարտականությունը: Այնուհանդերձ, Եվրոպական Դատարանի նախադեպային որոշումներից պարզ է դառնում, որ նախնական կալանքի հաշվարկը (*Untersuchungshaft*) որպես հետագայում անձի կրելիք պատժի մի մաս չի կարող բացառել 5-րդ հոդվածի 3-րդ կետի խախտումը, բայց կարող է ազդեցություն ունենալ միայն 50-րդ հոդվածի իմաստով, քանզի սահմանափակել է անձի կրած կորուստի չափը:

Էնգելը և ուրիշներն ընդդեմ Նիդերլանդների, 8-ը հունիսի, 1976թ., կետ 69

62. Դատարանը նախևառաջ նկատում է, որ, ըստ երևույթին, ընդհանուր բնույթ է ունեցել այն հիմնավորումը, թե հայցվորի կալանքը կարգավորվել է Կոնվենցիայի 5(1)(բ) հոդվածով և եղել է «օրինական»: Հաշվի առնելով այն փաստը, որ հայցվորի կալանքն իրականացվել է հոգեբուժական զննության ներկայանալու՝ հայցվորի պարտավորության կատարումն ապահովելու նպատակով արձակված դատարանի կարգադրության համաձայն, Դատարանը որևէ այլ դատավճիռ կայացնելու պատճառ չի տեսնում:

63. Ինչ վերաբերում է հայցվորի կալանքին նախքան զննությունը, Դատարանը նկատում է, որ առաջին անգամ նա կալանավորվել էր ութ օր, որից հետո, 1994թ. նոյեմբերի 2-ին, հանդիպել էր հոգեբույժների հետ: Նրա զննությունն ավարտվել էր նույն օրը: Հայցվորի երկրորդ զննությանը, որը տեղի էր ունեցել 1995թ. ապրիլի 19-ից մայիսի 26-ը, նախորդել էր քսանյոթօրյա կալանքը: Դատարանը գտնում է, որ նախքան զննությունը կալանքի այս երկու ժամկետները չեն կարող համահունչ լինել հայցվորի պարտավորության անհապաղ կատարումն ապահովելու՝ իշխանությունների ցանկությանը: Ավելին, առաջին զննությանը նախորդած կալանքի տևողությունը հիմնավորելու կապակցությամբ Կառավարության մեջբերած «զուտ տեխնիկական պատճառները» չեն կարող արդարացնել հայցվորին կարճ զննության ներկայացնելուց առաջ ութ օր կալանքի տակ պահելը: Հաշվի առնելով կալանքի տևողությունը, Դատարանը գտնում է, որ իշխանությունները չեն հավասարակշռել, մի կողմից, խնդրո առարկա պարտավորության անհապաղ կատարումն ապահովելու կարևորությունը, իսկ մյուս կողմից, ազատության իրավունքի կարևորությունը:

Նովիչկան ընդդեմ Լիտվանիայի, 3-ը դեկտեմբերի, 2002թ., կետեր 62 և 63

(v) Քրեական գործերով կասկածյալների ձերբակալումը և կալանքը – հոդված 5(1)(գ)

1.1.1.3.3 Կասկածի մակարդակը

32. Ձերբակալման հիմքում ընկած կասկածի «ողջամիտ» լինելը կամայական ձերբակալման և կալանքի դեմ 5(1)(գ) հոդվածով նախատեսված երաշխիքի կարևոր մասն է կազմում. … «Ողջամիտ կասկած» հասկա-

ցությունից բխում է այնպիսի փաստերի կամ տեղեկությունների գոյություն, որոնք կզոհացնեին անկողմնակալ դիտորդին առ այն, որ տվյալ անձը, հնարավոր է, հանցանք գործած լինի: Այնուհանդերձ, ողջամիտ լինելու հարցի պատասխանը կախված է գործի բոլոր հանգամանքներից. ձերբակալումը հիմնավորվող կասկածի «ողջամտության» մասին չի կարելի բոլոր դեպքերում դատել նույն չափանիշներով, ինչ կիրառվում են սովորական հանցատեսակների նկատմամբ: Այնուհանդերձ, ահաբեկչության հանցագործությունների դեմ պայքարի առանձնահատուկ խնդիրները չեն կարող հիմնավորել «ողջամտության» հասկացության այնպիսի ընդլայնում, որը կվտանգի 5(1)(գ) հոդվածով երաշխավորված հասկացությունների էությունը:

34. …Կոնվենցիայի 5(1)(գ) հոդվածը չպետք է կիրառվի այնպես, որպեսզի անհրավաչափ դժվարություններ ստեղծի պայմանավորվող պետությունների ոստիկանական մարմինների համար կազմակերպված ահաբեկչության դեմ պայքարի արդյունավետ միջոցառումներ ձեռնարկելու գործում: Հետևաբար, պայմանավորվող պետություններից չի կարելի պահանջել, որպեսզի նրանք ահաբեկչության մեջ կասկածվող անձանց ձերբակալումը հիմնավորող կասկածի ողջամտությունն ապացուցեն՝ այդ նպատակով բացահայտելով օգտագործված տեղեկությունների գաղտնի աղբյուրները կամ, անգամ, այնպիսի փաստեր, որոնք կարող են անուղղակիորեն հուշել այդ աղբյուրների կամ դրանց ինքնության մասին: Այնուհանդերձ, Դատարանը պետք է ի վիճակի լինի՝ պարզելու, թե արդյոք 5(1)(գ) հոդվածով նախատեսված երաշխիքների էությունն ապահովվել է, թե ոչ: Հետևաբար, պատասխանող պետության կառավարությունը պարտավոր է ներկայացնել առնվազն որոշ փաստեր կամ տեղեկություններ, որոնց օգնությամբ Դատարանը կկարողանա գոհանալ առ այն, որ ձերբակալված անձը ողջամտորեն կասկածվել է տվյալ իրավախախտումը կատարելու մեջ: Սա հատկապես անհրաժեշտ է այն դեպքերում, երբ, ինչպես տվյալ գործի պարագայում, ներպետական օրենսդրությամբ ողջամիտ կասկածի առկայություն չի պահանջվում, և երբ ներպետական օրենսդրությամբ պահանջվող կասկածի մակարդակն ավելի ցածր է, այսինքն, պահանջվում է զուտ «անկեղծ» կասկած:

Ֆոքսը, Քեմպբելը և Հարտլին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 30-ը օգոստոսի, 1990թ., կետեր 32, 34

41. Հարկ է նշել, որ Դատարանն արդեն իսկ մի շարք առիթներով համաձայնվել է, որ ահաբեկչական իրավախախտումների հետաքննությունը միանշանակ կերպով իշխանությունների համար առանձնակի խնդիրներ է ստեղծում: Սա, այնուհանդերձ, չի նշանակում, թե իշխանությունները 5-րդ հոդվածով բացարձակ թույլտվություն («*carte blanche* ») են ստանում՝ ահաբեկչական իրավախախտման մասին կասկած ունենալու դեպքում ձերբակալելու և կալանավորելու կասկածյալներին ոստիկանությունում, և չենթարկվելու ներպետական դատարանների, իսկ վերջին ատյանի կարգով՝ Կոնվենցիայի վերահսկող կառույցների արդյունավետ վերահսկողությանը:

Դեմիրը և ուրիշներն ընդդեմ Թուրքիայի, 23-ը սեպտեմբերի, 1998թ., կետ 41

55. 5(1) հոդվածի (գ) ենթակետի համաձայն կալանքի ընթացքում հարցաքննելու նպատակն է առաջ տանել քրեական հետաքննությունը՝ հաստատելով կամ փարատելով ձերբակալումը հիմնավորող կոնկրետ կասկածը: Այսպիսով, պարտադիր չէ, որպեսզի կասկածի տեղիք տվող փաստերը նույն մակարդակն ունենան, ինչ այն փաստերը, որոնք պահանջվում են քրեական հետաքննության գործընթացի հաջորդ փուլում՝ դատապարտումը կամ քրեական մեղադրանքի հաստատումը հիմնավորելու համար:

56. Տվյալ իրավախախտման համար հնարավոր ազատազրկման տևողությունը նույնպես կարող է նյութական նշանակություն ունենալ պահանջվող կասկածի մակարդակի տեսակետից:

57. Մասնավորապես, կասկածի «ողջամտության» կապակցությամբ ***Ֆոքսը, Քեմպբելը և Հարտլին ընդդեմ ՄԹ*** գործով դատավճռում շարադրված նպատակները պետք է կիրառվեն սույն գործով, չնայած որ, ինչպես նշվել էր այն գործով դատավճռի մեջ, կոնկրետ դեպքում ողջամիտ կասկածի գոյությունը կամ բացակայությունը վերջին հաշվով կախված է տվյալ գործի հանգամանքներից:

58. … գաղտնի տեղեկությունների օգտագործումը հույժ կարևոր է ահաբեկչական բռնության և քաղաքացիների և, ընդհանրապես, ժողովրդավարական հասարակության համար կազմակերպված ահաբեկչության ստեղծած սպառնալիքի դեմ պայքարի տեսակետից: Այնուհանդերձ, սա չի նշանակում, որ ներպետական իշխանությունները, պնդելով, թե խնդիրը վերաբերում է ահաբեկչությանը, 5-րդ հոդվածով բացարձակ թույլտվություն («*carte blanche* ») են ստանում՝ ահաբեկչական իրավախախտման մասին կասկած ունենալու դեպքում ձերբակալելու կասկածյալներին հարցաքննության նպատակով, և չենթարկվելու ներպետական դատարանների կամ Կոնվենցիայի վերահսկող կառույցների կողմից արդյունավետ վերահսկողության:

Մարգարետ Մյուրեյն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 28-ը հոկտեմբերի, 1994թ., կետեր 55 - 58

Իրավախախտում

102. ... Առաջին հայացքից, ավելի հավանական է այն կանխա-

վարկածը, որ բողոքի առարկա միջոցը ձեռնարկվել էր, քանի որ համարվել էր, որ այն «ողջամտորեն անհրաժեշտ է պրն. Գուզարդիի կողմից իրավախախտում կատարելը կանխելու», կամ ըստ արտաքին նշանների, «իրավախախտում կատարելուց հետո փախուստ կատարելը կանխելու» համար: Այնուհանդերձ, այդ դեպքում նույնպես հարց կծագեր տվյալ միջոցի «օրինականության» մասին, քանի որ զուտ 1956թ. և 1965թ. օրենքների համաձայն, պարտադիր բնակության օրդերը, որպես այդպիսին, եթե մի կողմ թողնենք դրա ի կատար ածման եղանակը, չի հանդիսանում ազատազրկումը: Անհրաժեշտ կլիներ նաև պարզել, թե արդյոք կատարվել են 5-րդ հոդվածի 3-րդ կետի պահանջները: Ցանկացած դեպքում, քննության ենթակա արտահայտությունը չի համապատասխանում որևէ մի անհատի կամ անհատների որևէ խմբի դեմ ուղղված կանխարգելիչ ընդհանուր քաղաքականությանը, եթե նրանք, օրինակ, մաֆիայի անդամները, վտանգ են սպառնում հանցավորության նկատմամբ իրենց շարունակական հակվածության բերմամբ. դա պարզապես պայմանավորվող պետություններին ընձեռում է կոնկրետ և որոշակի իրավախախտումը կանխելու միջոց: Սա պարզ է դառնում եզակի թվի (անգլերեն «an offence»՝ իրավախախտում, կամ ֆրանսերեն տեքստում՝ «celle-ci») օգտագործումից և հոդվածի նպատակից, որի համաձայն անհրաժեշտ է ապահովել, որպեսզի ոչ ոք կամայաբար չզրկվի ազատությունից:

Գուզարդին ընդդեմ Իտալիայի, 6-ը նոյեմբերի, 1980թ., կետ 102

(vi) <u>Անչափահասների կալանքը – հոդված 5(1)(դ)</u>

58. Համաձայն ձևակերպման, 5-րդ հոդվածը տարածվում է «յուրաքանչյուրի» նկատմամբ: Այս դրույթով նախատեսվող պաշտպանությունից, անշուշտ, օգտվում են նաև անչափահասները, որի վկայությունն է, ի թիվս այլ դրույթների, 1ին կետի (դ) ենթակետը: Այս հարցը Դատարանի առջև չի վիճարկվել:

Նիլսենն ընդդեմ Դանիայի, 28-ը նոյեմբերի, 1988թ., կետ 58

Դաստիարակչական հսկողություն նշանակելու մասին օրինական կարգադրությունը

50. … անչափահասի կալանավորումը նախնական կալանքի բանտում ոչ բոլոր դեպքերում է հակասում (դ) ենթակետին, անգամ եթե դա իրենով այնպիսին չէ, որպեսզի ապահովի անձի նկատմամբ «դաստիարակչական հսկողություն»: Ինչպես ակնհայտ է դառնում «համար» բառից (անգլերեն «for the purpose of» կամ ֆրանսերեն «pour») բառերից, տեքստում քննարկվող կալանքը միջոց է, որով հնարավոր է ապահովել տվյալ

անձին «դաստիարակչական հսկողության» տակ տեղավորելը, սակայն պարտադիր չէ, որպեսզի տեղավորելն իրենով անհապաղ լինի: Ինչպես 5(1) հոդվածում, մասնավորապես (գ) և (ա) ենթակետերում է ճանաչվում մինչդատական կալանքի և դատապարտումից հետո կալանքի տարբերություն, այնպես էլ (դ) ենթակետով չի բացառվում դաստիարակչական հսկողություն չպարունակող միջանկյալ կալանքի կիրառումը նախքան բուն դաստիարակչական հսկողության ռեժիմի կիրառումը: Նման հանգամանքներում, սակայն, ազատազրկմանը պետք է անհապաղ կերպով հաջորդի այդ ռեժիմի կիրառումն այնպիսի (բաց կամ փակ) միջավայրում, որը նախատեսված է այդ նպատակի համար և համալրված է բավարար ռեսուրսներով:

52. Երիտասարդի կալանքը նախնական կալանքի բանտում, գրեթե բացարձակ մեկուսացվածության պայմաններում և առանց դաստիարակչական վերապատրաստում անցած աշխատակիցների աջակցության, չի կարող համարվել որևէ դաստիարակչական նպատակի իրագործմանը նպաստող միջոց:

Բուամարն ընդդեմ Բելգիայի, 29-ը փետրվարի, 1988թ., կետեր 50, 52

79. Դատարանը նկատում է, որ սույն գործով քննության ենթակա կալանքի կարգադրությունների արձակումից զատ տարբեր պետական մարմիններ զգալի եռանդ և ջանքեր էին գործադրել, որպեսզի ապահովեն հնարավորինս լավագույն հոգածությունը և դաստիարակությունը հայցվորի համար: Այնուհանդերձ, Դատարանի վերոհիշյալ նախադեպային որոշումներից բխում է, որ եթե Իռլանդիա պետությունը նախընտրել է իրավազանց դեռահասների հետ աշխատանքի դաստիարակչական հսկողության սահմանադրական այնպիսի համակարգ, որը գործում է դատական կարգադրությունների միջոցով, պետությունը պարտավոր էր ձևավորել այդ համակարգին անհրաժեշտ անվտանգություն և դաստիարակություն իրականացնող համապատասխան ինստիտուցիոնալ մեխանիզմներ, որպեսզի կատարվեին 5 (1)(դ) հոդվածի պահանջները:

80. Դատարանը նաև համաձայն է, որ անչափահասների կալանքի համատեքստում «դաստիարակչական հսկողություն» բառերը պետք է կարծրորեն հավասարեցվեն դասարանային ուսուցման հասկացությանը. տեղական իշխանությունների հոգածության ներքո գտնվող երիտասարդի դեպքում դաստիարակչական հսկողությունը պետք է բազմաթիվ առումներով ենթադի տեղական իշխանությունների կողմից ծնողի իրավունքների կատարում ի շահ և պաշտպանություն անձի:

ԴԳ-ն ընդդեմ Իռլանդիայի, 16-ը մայիսի, 2002թ., կետեր 79-80

(vii) <u>Տարափոխիկ հիվանդությունների տարածումը կանխելու նպատակով, ինչպես նաև հոգեկան հիվանդներին, գինեմոլներին կամ թմրամոլներին կամ թափառաշրջիկներին կալանքի վերցնելը – հոդված 5(1)(ե)</u>

60. Դատարանը նկատում է, որ «գինեմոլներ» բառի սովորական օգտագործումը ենթադրում է անձինք, ովքեր ալկոհոլից կախվածության մեջ են: Մյուս կողմից, Կոնվենցիայի 5(1) հոդվածում այս եզրույթը ներկայանում է մի համատեքստում, որում նաև խոսք է գնում անհատների մի քանի այլ խմբերի, այսինքն, տարափոխիկ հիվանդություններ տարածողների, հոգեկան հիվանդների, թմրամոլների և թափառաշրջիկների մասին: Բոլոր այս անձանց դեպքում ընդհանրությունն այն է, որ նրանք կարող են ազատազրկվել կամ բուժման ենթարկվելու, կամ սոցիալական քաղաքականությամբ պայմանավորված նկատառումներով, կամ միաժամանակյա կարգով և բժշկական, և սոցիալական հիմքերով: Հետևաբար, նման պարագայում կարելի է հիմնավոր կերպով հանգել այն եզրակացության, որ Կոնվենցիայով թույլատրվում է ազատազրկել 5-րդ հոդվածի 1(ե) կետում թվարկված անձանց ոչ միայն այն պատճառով, որ նրանք վտանգ են սպառնում հասարակական անվտանգությանը, այլ նաև այն պատճառով, որ կալանքը կարող է պայմանավորված լինել նրանց սեփական շահերով:

Վիտոլդ Լիտվան ընդդեմ Լեհաստանի, 4-ը ապրիլի, 2000թ., կետ 60

Հոգեկան հիվանդ անձանց կալանքը

37. Կոնվենցիայում չի նշվում, թե ինչպես պետք է հասկանալ «հոգեկան հիվանդ անձ» բառերը: Վերջիններիս հնարավոր չէ կոնկրետ մեկնաբանում տալ. ինչպես նշել են Հանձնաժողովը, Կառավարությունը և հայցվորը, այս բառերի իմաստը շարունակաբար փոխվում է՝ հոգեբուժական հետազոտությունների զարգացմանը զուգընթաց, աճում է խնամքի ճկունությունը, փոխվում է հասարակության վերաբերմունքը հոգեկան հիվանդության նկատմամբ, և, մասնավորապես, ավելի մեծ տարածում են գտնում դառնում հոգեկան հիվանդների պրոբլեմների մասին պատկերացումներն ու ընկալումները:

Ցանկացած պարագայում, ակնհայտ է, որ 5(1) հոդվածի (ե) ենթակետը չի կարելի մեկնաբանել այնպես, թե իբր դա թույլատրում է անձի կալանքն այն պարզ հիմքով, որ նրա կարծիքները կամ վարքագիծը շեղվում են կոնկրետ հասարակարգում գերիշխող նորմերից: Որևէ այլ որոշում համահունչ չէր լինի 5(1) հոդվածի տեքստին, որը սահմանում է բացառությունների սպառիչ ցանկ և պահանջում նեղ մեկնաբանում: Ավելին, դա համահունչ չէր լինի 5(1) հոդվածի նպատակին, որով պահանջվում է ապահովել, որպեսզի ոչ ոք կամայաբար չազատազրկվի: Բացի այդ, դա կոտնա-

հարեր ազատության իրավունքի կարևորությունը ժողովրդավարական հասարակարգում:

Վինտերվերպն ընդդեմ Նիդեռլանդների, 24-ը հոկտեմբերի, 1979թ., կետ 37

39. Նմանապես, Հանձնաժողովն ընդգծում է, որ կամայականության որևէ տարր անգամ չպետք է լինի. Հանձնաժողովը հանգում է այն եզրակացության, որ ոչ ոքի չի կարելի կալանավորել որպես «հոգեկան հիվանդի», եթե չկան բժշկական ապացույցներ, որոնք կապացուցեին, որ տվյալ անձի հոգեկան վիճակն արդարացնում է նրա հարկադիր հոսպիտալացումը: Եվ հայցվորը, և Կառավարությունը հայտնել են նմանօրինակ տեսակետներ: Դատարանը լիովին համաձայն է տրամաբանական այս հիմնավորմանը: Դատարանը գտնում է, որ բացառությամբ արտակարգ դեպքերի, անհատը չպետք է ազատազրկվի, եթե հուսալի կերպով չի ապացուցվել, որ նա «հոգեկան հիվանդ» է: Իրավասու ազգային մարմնի առջև պետք է ապացուցել, որ նա իսկապես հոգեկան խանգարում ունի, և դրա համար պահանջվում է օբյեկտիվ բժշկական փորձաքննություն: Ավելին, հոգեկան խանգարումը պետք է լինի այնպիսի տեսակի կամ աստիճանի, որ արդարացված լինի հարկադիր կալանքը: Բացի այդ, կալանավորումը շարունակելու օրինականությունը կախված է նման խանգարման պահպանումից:

Վինտերվերպն ընդդեմ Նիդեռլանդների, 24-ը հոկտեմբերի, 1979թ., կետ 39

45. Դատարանը վերհիշում է իր ստեղծած նախադեպային իրավունքը, որի համաձայն անհատը չի կարող «հոգեկան հիվանդ» համարվել և ազատազրկվել, եթե չեն բավարարվել հետևյալ երեք նվազագույն պայմանները. առաջին, անհրաժեշտ է հուսալի կերպով ապացուցել, որ նա հոգեկան հիվանդ է: Երկրորդ, հոգեկան խանգարումը պետք է լինի այնպիսի տեսակի կամ աստիճանի, որ արդարացված լինի հարկադիր կալանքը: Եվ երրորդ, կալանավորումը շարունակելու օրինականությունը կախված է նման խանգարման պահպանումից:

Վարբանովն ընդդեմ Բուլղարիայի, 5-ը հոկտեմբերի, 2000թ., կետ 45

46. Դատարանը նաև կրկնում է, որ 5(1)(ե) հոդվածի իմաստով կալանքի «օրինականության» անհրաժեշտ հատկանիշ է կամայականության բացառումը: Անհատի կալանքն այնպիսի խիստ միջոց է, որ այն հիմնավորված է միայն այն դեպքում, երբ այլ, պակաս խիստ միջոցները դիտարկվել են, և երբ որոշվել է, որ դրանք բավարար չեն, որպեսզի երաշխավորեն անհատի կամ հասարակության այն շահը, որի կապակցությամբ պահանջվում է, որպեսզի անձը կալանավորվի: Անհրաժեշտ է հիմնավորել, որ տվյալ հանգամանքներում անհրաժեշտ է եղել ազատազրկումը:

Վարբառովն ընդդեմ Բուլղարիայի, 5-ը հոկտեմբերի, 2000թ., կետ 46

61. … Դատարանի կարծիքով, եթե փորձագիտական մարմինը որոշել է, որ այլևս առկա չէ հիվանդի հարկադիր կալանքի համար հիմք ծառայած հոգեկան խանգարումը, դրանից դեռևս ինքնաբերաբար չի բխում, որ անձը պետք է անհապաղ կերպով և անվերապահորեն ազատ արձակվի հասարակություն: Տվյալ դրույթի մեկնաբանման նկատառմամբ այդօրինակ կարծր մոտեցումը անընդունելի խոչընդոտ կհանդիսանար, որը թույլ չէր տա պատասխանատու մարմնին հայեցողության կիրառմամբ կոնկրետ դեպքում և առկա բոլոր հանգամանքների հիման վրա պարզել, թե արդյոք այդպիսի գործելակերպը լավագույնս կծառայեր հիվանդի և հասարակության շահերին: Բացի այդ, հարկ է նկատել, որ հոգեկան հիվանդության ոլորտում հիվանդության ախտանիշների վերացման կամ առկայության գնահատումը լիարժեք առողջացումը հավաստելու նպատակով ճշգրիտ գիտություն չէ: Հիվանդի կալանքը հիմնավորած՝ հոգեկան հիվանդության կոնկրետ դրվագից առողջացման լիարժեքության, անլիարժեքության, իսկականության, կամ թվացյալության հարցին հնարավոր չէ բոլոր դեպքերում բացարձակ անշեղությամբ պատասխանել: Հոգեբուժական հաստատություններում կալանքի շրջանակներից դուրս հիվանդի անցկացրած ժամանակահատվածում նրա վարքագծի հիման վրա միայն կարելի է վճռական կերպով դատել այս մասին:

62. Հարկ է այս կապակցությամբ վերհիշել, որ ***Լյուբերտիի*** գործով դատավճռում Դատարանը համաձայնվեց, որ այնպիսի անհատի կալանքի դադարեցումը, ով նախկինում դատարանի կողմից ճանաչվել է հոգեկան հիվանդ և վտանգավոր է համարվել հասարակության համար, վերաբերում է ոչ միայն տվյալ անհատին, այլ նաև այն համայնքին, որում նա բնակվելու է ազատ արձակվելուց հետո: Հաշվի առնելով վտանգի ենթակա շահերի կարևորությունը, մասնավորապես, պրն. Լյուբերտիի կողմից հիվանդ լինելու ընթացքում կատարված իրավախախտման շատ ծանր բնույթը, Դատարանն այն գործով համաձայնվեց, որ պատասխանատու պետական մարմինն իրավասու էր զգուշորեն գործել և մի որոշ ժամանակահատվածի ընթացքում քննարկել նրա կալանքը դադարեցնելու հարցը, նույնիսկ եթե բժշկական ապացույցները վկայում էին նրա առողջացման մասին:

Ջոնսոնն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 24-ը հոկտեմբերի, 1997թ., կետեր 61 և 62

46. Դատարանը կրկնում է, որ 5(1) հոդվածի պահանջներին համապատասխանելու տեսակետից կալանքը պետք է տեղի ունենա «օրենքով սահմանված կարգով» և լինի «օրինական»: Այս առումով Կոնվենցիան, ըստ էության, հղում է կատարում ազգային օրենսդրությանը և սահմանում

ազգային օրենսդրության նյութական և դատավարական նորմերի պահանջները կատարելու պարատավորությունը, բայց նաև պահանջում է, որպեսզի ցանկացած ազատազրկում համահունչ լինի 5-րդ հոդվածի նպատակին, այսինքն, անհատին կամայականությունից պաշտպանելու նպատակին:

Ավելին, պետք է լինի կապ որոշակի կապ գոյություն ունենա թույլատրված ազատազրկման հիմքերի և կալանքի վայրի և պայմանների միջև: Սկզբունքորեն, անձի, որպես հոգեկան հիվանդի «կալանքը» 5(1)(ե) հոդվածի իմաստով «օրինական» է միայն այն դեպքում, եթե դա ի կատար է ածվում հիվանդանոցում, պոլիկլինիկայում կամ համապատասխան այլ հիմնարկում:

Ամրտսն ընդդեմ Բելգիայի, 30-ը հուլիսի, 1998թ., կետ 46

Գինեմոլները

60. Դատարանը նկատում է, որ «գինեմոլներ» բառի սովորական օգտագործումը ենթադրում է անձինք, ովքեր ալկոհոլից կախվածության մեջ են: Մյուս կողմից, Կոնվենցիայի 5(1) հոդվածում այս եզրույթը ներկայանում է մի համատեքստում, որում նաև խոսք է գնում անհատների մի քանի այլ խմբերի, այսինքն, տարափոխիկ հիվանդություններ տարածողների, հոգեկան հիվանդների, թմրամոլների և թափառաշրջիկների մասին: Բոլոր այս անձանց դեպքում ընդհանրությունն այն է, որ նրանք կարող են ազատազրկվել կամ բուժման ենթարկվելու, կամ սոցիալական քաղաքականությամբ պայմանավորված նկատառումներով, կամ միաժամանակյա կարգով և բժշկական, և սոցիալական հիմքերով: Հետևաբար, նման պարագայում կարելի է հիմնավոր կերպով հանգել այն եզրակացության, որ Կոնվենցիայով թույլատրվում է ազատազրկել 5-րդ հոդվածի 1(ե) կետում թվարկված անձանց ոչ միայն այն պատճառով, որ նրանք վտանգ են սպառնում հասարակական անվտանգությանը, այլ նաև այն պատճառով, որ կալանքը կարող է պայմանավորված լինել նրանց սեփական շահերով:

61. Այս *իրավական հիմնավորումը* («*ratio legis*») ցույց է տալիս, թե «գինեմոլներ» բառը ինչպես պետք է հասկանալ Կոնվենցիայի 5(1)(ե) հոդվածի նպատակի լույսի ներքո: Այն ցույց է տալիս, որ այս դրույթի նպատակը չի կարող մեկնաբանվել այնպես, որ դրա հիման վրա թույլատրելի լինի միայն «գինեմոլների» կալանքը «ալկոհոլիզմի» կլինիկական վիճակում գտնվող անձանց նեղ իմաստով: Դատարանը գտնում է, որ Կոնվենցիայի 5(1)(ե) հոդվածի համաձայն այն անձինք, ովքեր բժշկական առումով չեն ախտորոշվել որպես «գինեմոլներ», և ում վարքը և վարքագիծն ալկոհոլի ազդեցության տակ վտանգ են սպառնում հասարակական կարգուկանոնին կամ իրենք իրենց, կարող են կալանավորվել հասարակական կամ ի-

րենց սեփական շահերի, օրինակ, առողջության կամ անձնական անվտանգության պաշտպանության համար:

62. Դա չի նշանակում, թե Կոնվենցիայի 5(1)(ե) հոդվածը կարող է մեկնաբանվել այնպես, որ դրանով թույլատրվի անհատի կալանավորումը նրա կողմից ալկոհոլ գործածելու պարզ պատճառով: Այնուհանդերձ, Դատարանը գտնում է, որ 5-րդ հոդվածի տեքստում որևէ դրույթ չկա, որը կհուշեր, թե այս ենթակետով պետությանն արգելվում է տվյալ միջոցի կիրառումն ալկոհոլ չարաշահող անձանց նկատմամբ, որպեսզի սահմանափակվի նրան և հասարակությանը ալկոհոլի պատճառած վնասը, կամ կանխարգելվի ալկոհոլ օգտագործելուց հետո վտանգավոր վարքագիծը: Այս կապակցությամբ, Դատարանը նկատում է, որ կասկած անգամ չի կարող լինել այն մասին, որ ալկոհոլի վնասակար օգտագործումը վտանգ է սպառնում հասարակությանը, և որ հարբածության վիճակում գտնվող անձը կարող է վտանգ սպառնալ թե իրեն, թե ուրիշներին, անկախ նրա՝ ալկոհոլից կախվածության մեջ գտնվելու հանգամանքից:

Վիտոլդ Լիտվան ընդդեմ Լեհաստանի, 4-ը ապրիլի, 2000թ., կետեր 60-62

Թափառաշրջիկներ

68. Կոնվենցիան չի պարունակում «թափառաշրջիկ» հասկացության սահմանում: Բելգիայի Քրեական օրենսգրքի 347-րդ հոդվածով նախատեսվում է. «թափառաշրջիկներն այն անձինք են, ովքեր մշտական բնակության վայր չունեն, չունեն ապրուստի միջոցներ և կանոնավոր աշխատանք կամ մասնագիտական գբաղմունք: Այն դեպքում, երբ այս երեք պայմանները բավարարված են, դրանց հիման վրա իրավասու մարմինները կարող են կարգադրել, որպեսզի այդ անձինք, որպես թափառաշրջիկներ, դրվեն Կառավարության տրամադրության տակ: Մեջբերված սահմանումը, ըստ երևույթին, որևէ կերպ չի հակասում «թափառաշրջիկ» բառի սովորական իմաստին, և Դատարանը գտնում է, որ 347-րդ հոդվածի իմաստով թափառաշրջիկ հանդիսացող անձը սկզբունքորեն համապատասխանում է Կոնվենցիայի 5(1)(ե) հոդվածով նախատեսված բացառությանը:

Դե Վայլդը, Ումսը և Վերսիպեն ընդդեմ Բելգիայի, 18-ը հունիսի, 1971թ., կետ 68

(viii) <u>Կալանքը նախքան արտաքսումը կամ հանձնումը – հոդված 5(1)(զ)</u>

42. Դատարանը համաձայնվում է, որ կալանավորվածի ազատ արձակում կարգադրող որոշման ի կատար ածման մեջ որոշ ձգձգում հասկանալի է: Այնուհանդերձ, Դատարանը նկատում է, որ տվյալ գործով հայցվորը մնացել է կալանքի տակ տասնմեկ ժամ այն բանից հետո, երբ Քրեական մեղադրանքի վարչությունը որոշում է կայացրել, որպեսզի նա «անմիջապես» ազատ արձակվի, ընդ որում, նրան այդ որոշման մասին չեն հայտնել, և այդ որոշումն իրագործելու ուղղությամբ որևէ քայլ չի ձեռնարկվել: 1989թ. օգոստոսի 4-ին պրն. Քվինի կալանավորումը շարունակելը, միաժամանակ, կարգավորված չի եղել 5-րդ հոդվածի 1-ին կետի (գ) ենթակետով, և նույն կետի մյուս ենթակետերից ոչ մեկով չի կարգավորվել:

Քվինն ընդդեմ Ֆրանսիայի, 22-ը մարտի, 1995թ., կետ 42

112. 5(1)(զ) հոդվածով չի պահանջվում, որպեսզի քննության առնվի, թե արդյոք այն անձի կալանքը, ում դեմ միջոցներ են ձեռնարկվում նրան արտաքսելու նպատակով, ողջամտորեն համարվի անհրաժեշտ, օրինակ, նրա կողմից նոր իրավախախտում կատարելը կամ նրա փախուստը կանխելու նպատակով. այս կապակցությամբ, 5(1)(զ) հոդվածով նախատեսվում է պաշտպանության այլ մակարդակ, քան 5(1)(գ) հոդվածով: Իսկապես, այս դրույթով միայն պահանջվում է, որպեսզի «քայլեր ձեռնարկվեն արտաքսման ուղղությամբ»: Հետևաբար, 5(1)(զ) հոդվածի իմաստով էական չէ, թե արդյոք վտարելու մասին որոշումը կարող է ազգային օրենսդրությամբ կամ Կոնվենցիայի իրավունքով հիմնավորվել:

113. Այնուհանդերձ, Դատարանը վերհիշում է, որ 5(1)(զ) հոդվածի համաձայն ցանկացած ազատազրկում կարող է հիմնավորվել միայն այն տևողությամբ, որի ընթացքում շարունակվում է արտաքսման վարույթը: Եթե այդ վարույթը պատշաճ շրջահայացությամբ չի իրականացվում, կալանքը դադարում է 5(1)(զ) հոդվածի համաձայն թույլատրելի համարվել:

Չահալն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 15-ը նոյեմբերի, 1996թ., կետեր 112 և 113

41. Դատարանը նախևառաջ նկատում է, որ 1946թ. հոկտեմբերի 27-ի Սահմանադրության (որը ներառվել է 1958թ. հոկտեմբերի 4-ի Սահմանադրության մեջ) Նախաբանի չորրորդ պարբերության մեջ Ֆրանսիան հռչակել էր «Հանրապետության տարածքներում» ապաստանի իրավունք «բոլոր նրանց համար, ովքեր հետապնդվել են ազատության համար մղվող պայքարին մասնակից լինելու համար»: Բացի այդ, Ֆրանսիան մասնակցում է Փախստականների կարգավիճակի մասին 1951թ. Ժնևի կոնվենցիային, որի 1-ին հոդվածով «փախստական» հասկացությունը սահմանվում է որպես «ցանկացած անձ, ով հիմնավորված մտավախություն ունի, որ կհետապնդվի ռասայի, կրոնի ազգության, կոնկրետ սոցիալական խմբի պատկանելության կամ քաղաքական համոզմունքների պատճառով»: Դատարանը նաև նկատում է, որ Եվրոպայի Խորհրդի անդամ պետություններից շատերն արդեն մի քանի տարի շարունակ դիմագրավում են գնալով ավելի

մեծաթիվ ապաստան հայցողների: Դատարանին հայտնի են եվրոպական խոշոր օդանավակայանների մեծ մասում, ինչպես նաև դիմումների քննության գործընթացում ապաստան հայցողների ընդունելությանն առնչվող դժվարությունները: Պայմանավորվող պետություններն ունեն անհերքելի ինքնիշխան իրավունք՝ հսկելու օտարերկրացիների մուտքը իրենց տարածք և բնակությունն իրենց տարածքում: Այնուհանդերձ, Դատարանն ընդգծում է, որ այս իրավունքը պետք է իրականացնել Կոնվենցիայի, այդ թվում նաև 5-րդ հոդվածի դրույթներին համապատասխան:

...

43. Օտարերկրացիներին միջազգային գոտու տարածքում պահելը, իսկապես, պարունակում է ազատազրկման հատկանիշ, սակայն վերջինս ոչ բոլոր առումներով է համադրելի արտաքսման սպասող օտարերկրացիների կալանքի կենտրոններում ազատազրկմանը: Նման կալանքը, եթե այն ուղեկցվում է անճանց համար անհրաժեշտ բավարար երաշխիքներով, ընդունելի է միայն այն նպատակով, որպեսզի պետություններին թույլ տա կանխել անօրինական ներգաղթը և, միևնույն ժամանակ, կատարել իրենց միջազգային պարտավորությունները, մասնավորապես Փախստականների կարգավիճակի մասին 1951թ. Ժնևի կոնվենցիայի և Մարդու իրավունքների եվրոպական կոնվենցիայի իմաստով: Ներգաղթային արգելքները շրջանցելու ուղղությամբ գնալով հաճախակիացող փորձերը կանխելու՝ պետությունների հիմնավոր մտավախությունը չպետք է ապաստան հայցողներին գրկի նշված կոնվենցիաներով նախատեսված պաշտպանությունից: Նրանց կալանավորումը չի կարող չափազանց երկար տևել, այլապես այն կարող է վերածվել պարզ ազատազրկման, որն անխուսափելիորեն ուղղված կլինի օտարերկրացու վերադարձի հարցերի մանրամասների կազմակերպմանը կամ, եթե նա դիմել է ապաստանի հայցով, ապա ազատազրկման այն ժամկետով, որի ընթացքում քննվում է այդ նպատակով երկիր մուտք գործելու մասին նրա դիմումը: Այդ առնչությամբ անհրաժեշտ է հաշվի առնել այն փաստը, որ այս միջոցը կիրառվում է ոչ թե քրեական իրավախախտումներ կատարած անճանց նկատմամբ, այլ այնպիսի օտարերկրացիների նկատմամբ, ովքեր, հաճախ վախենալով իրենց կյանքին սպառնացող վտանգից, փախուստ են կատարել իրենց երկրից: Չնայած որ հանգամանքների բերմամբ այնպես է ստացվում, որ կալանք կարգադրելու մասին որոշումը պետք է անխուսափելիորեն կայացնեն վարչական կամ ոստիկանական մարմինները, դրա երկարաձգումը պետք է ենթակա լինի արագ վերանայման դատարանների՝ անձի ազատությունների այդ ավանդական պահապանների կողմից: Առավել ևս, կալանքը չպետք է ապաստան հայցողներին գրկի փախստականի կարգավիճակ ստանալու ընթացակարգից արդյունավետորեն օգտվելու իրավունքից:

...

48. Այն պարզ փաստը, որ ապաստան հայցողները կարող են կամավոր կերպով լքել այն երկիրը, որտեղ նրանք ցանկանում են ապաստան

գտնել, չի կարող բացառել ազատազրկման հանգամանքը: Ավելին, հարկ է հաշվի առնել, որ ցանկացած երկիր, այդ թվում՝ սեփական երկիրը լքելու իրավունքը երաշխավորված է Կոնվենցիայի 4-րդ Արձանագրությամբ: Բացի այդ, այս հնարավորությունը դառնում է տեսական, եթե ոչ մի այլ երկիր, որը հակված է կամ պատրաստ նրանց ընդունել, չի առաջարկում պաշտպանություն՝ համեմատելի այն պաշտպանությանը, որ նրանք ակնկալում են ստանալ այն երկրում, որից հայցում են ապաստան: Հայցվորներին Սիրիա վերադարձնելը հնարավոր դարձավ, եթե մի կողմ թողնենք ուղևորության հետ կապված պրակտիկ խնդիրները, այն ժամանակ, երբ բանակցություններ տեղի ունեցան Ֆրանսիայի և Սիրիայի իշխանությունների միջև: Վերջինիս հավաստիացումները կախված էին դիվանագիտական հարաբերությունների քմահաճությունից, հաշվի առնելով այն փաստը, որ Սիրիայի նկատմամբ չէին տարածվում Փախստականների կարգավիճակի մասին Ժնևի կոնվենցիայով նախատեսված պարտավորությունները:

Ամուրն ընդդեմ Ֆրանսիայի, 25-ը հունիսի, 1996թ., կետեր 41, 43, 48

ԴԱՏԱՎԱՐԱԿԱՆ ԵՐԱՇԽԻՔՆԵՐ

Ձերբակալում և մեղադրանքի ներկայացում

27. Դատարանը չի մոռանում 5(2) հոդվածում օգտագործված հասկացությունների քրեաիրավական իմաստը: Այնուհանդերձ, Դատարանը համաձայնվում է Հանձնաժողովի հետ առ այն, որ դրանք պետք է մեկնաբանվեն «ինքնուրույն», մասնավորապես, 5-րդ հոդվածի նպատակին համահունչ, որի համաձայն յուրաքանչյուր ոք պետք է պաշտպանված լինի կամայական ազատազրկումից: Այսպիսով, 5-րդ հոդվածի 2-րդ կետում օգտագործված «ձերբակալում» բառը քրեաիրավական միջոցների տիրույթից ավելի հեռուն է գնում: Նմանապես, այդ դրույթի մեջ օգտագործելով «ցանկացած մեղադրանք» (անգլերեն «any charge» կամ ֆրանսերեն «toute accusation») բառերը, տեքստի հեղինակները մտադիր են եղել ոչ թե սահմանել դրա կիրառականության նախապայման, այլ՝ նշել հնարավոր դեպքերից մեկը, որը պետք է հաշվի առնել:

Վան դեն Լիրն ընդդեմ Հոլանդիայի, 21-ը փետրվարի, 1990թ., կետ 27

«Իրեն հասկանալի լեզվով»

40. 5-րդ հոդվածի 2-րդ կետը պարունակում է այն հիմնարար երաշխիքը, որի համաձայն ձերբակալվող յուրաքանչյուր ոք պետք է իմանա, թե ինչու է ինքն ազատազրկվում: Այս դրույթը 5-րդ հոդվածով ընձեռնված պաշտպանության մեխանիզմի անբաժանելի մաս է կազմում. 2-րդ հոդվա-

ծի համաձայն, ձերբակալված յուրաքանչյուր ոք պետք է պարզ, ոչ տեխնիկական, իրեն հասկանալի բառերով տեղեկացվի իր ձերբակալման հիմնական իրավական և փաստական հիմքերի մասին, որպեսզի կարողանա, հարմար գտնելու դեպքում, դիմել դատարան և վիճարկել դրա օրինականությունը 4-րդ կետի շրջանակներում:…

Ֆոքսը, Քեմպբելը և Հարտլին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 30-ը օգոստոսի, 1990թ., կետ 40

Անհապաղ

50. Նյութական հանգամանքների կապակցությամբ Դատարանը կրկնում է, որ 5-րդ հոդվածի 2-րդ կետը պարունակում է այն հիմնարար երաշխիքը, որի համաձայն ձերբակալվող յուրաքանչյուր ոք պետք է իմանա, թե ինչու է ինքն ազատազրկվում: Այս դրույթը 5-րդ հոդվածով ընձեռնված պաշտպանության մեխանիզմի անբաժանելի մաս է կազմում. 2-րդ հոդվածի համաձայն, ձերբակալված յուրաքանչյուր ոք պետք է պարզ, ոչ տեխնիկական, իրեն հասկանալի բառերով տեղեկացվի իր ձերբակալման հիմնական իրավական և փաստական հիմքերի մասին, որպեսզի կարողանա, հարմար գտնելու դեպքում, դիմել դատարան և վիճարկել դրա օրինականությունը 4-րդ կետի շրջանակներում:…Չնայած որ այդ տեղեկությունները պետք է նրան հաղորդվեն «անհապաղ» կերպով (անգլերեն «promptly», ֆրանսերեն «*dans le plus court délai*»), պարտադիր չէ, որպեսզի ձերբակալման պահին այդ ամենն ամբողջությամբ շարադրվի ձերբակալող պաշտոնատար անձի կողմից: Յուրաքանչյուր առանձին դեպքում գործի հանգամանքներից կախված է պարզվում, թե արդյոք բավարար է եղել հաղորդված տեղեկությունների բովանդակությունը և անհապաղությունը:

Կոնկան ընդդեմ Բելգիայի, 5-ը փետրվարի, 2002թ., կետ 50

40. ... Չնայած որ այդ տեղեկությունները պետք է նրան հաղորդվեն «անհապաղ» կերպով (անգլերեն «promptly», ֆրանսերեն «*dans le plus court délai*»), պարտադիր չէ, որպեսզի ձերբակալման պահին այդ ամենն ամբողջությամբ շարադրվի ձերբակալող պաշտոնատար անձի կողմից: Յուրաքանչյուր առանձին դեպքում գործի հանգամանքներից կախված է պարզվում, թե արդյոք բավարար է եղել հաղորդված տեղեկությունների բովանդակությունը և անհապաղությունը:

Ֆոքսը, Քեմպբելը և Հարտլին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 30-ը օգոստոսի, 1990թ., կետ 40

(ii) <u>Անհապաղ դատավորի կամ օրենքով լիազորված այլ պաշտոնատար անձի մոտ տարվելու և ողջամիտ ժամկետում դատաքննության կամ ազատ արձակման իրավունքը (հոդված 5(3))</u>

Իրավունքի բնույթը

36. Հայցվորների գործը քննության էր ներկայացվել Զինվորական դատարանին նրանցից յուրաքանչյուրի ձերբակալումից համապատասխանաբար հինգ և երեք օր անց: Հայցվորները պնդում էին, որ Զինվորական դատարանը չէր ունեցել 5(3) հոդվածի իմաստով պահանջվող դատական մարմնի անկախությունը: Դատարանին այդ պահի դրությամբ անհրաժեշտ չէր տվյալ իրավիճակի մասին որոշում կայացնել, քանի որ, ցանկացած դեպքում, այն փաստը, որ կալանավորվածը կարող էր դիմել դատական մարմնի, բավարար չէր, որպեսզի ապահովեր 5(3) հոդվածի առաջին մասի պահանջների կատարում: Այս տեքստի նպատակն է ապահովել 1(գ) պարբերության դրույթների համաձայն կարգադրված ոստիկանական կամ վարչական կալանքի անհապաղ և ինքնաբերական դատական վերահսկողություն: 3-րդ կետի ձևակերպումը («անհապաղ տարվում է … մոտ»), եթե ընթերցվի դրա նպատակի լույսի ներքո, ակնհայտ է դարձնում, որ դրանում ներառված է «դատավարական պահանջը». «դատավորը» կամ դատական «պաշտոնյան» պետք է փաստացի լսեն կալանավորված անձի ցուցմունքները և համապատասխան որոշում կայացնեն:…

Դյուհոֆը և Դյույֆն ընդդեմ Նիդերլանդների, 22-ը մայիսի, 1984թ., կետ 36

4. Դատարանը գտնում է, որ խիստ կարևոր է, որպեսզի այս դրույթի գործողության շրջանակները հստակորեն սահմանվեն: Քանի որ «ողջամիտ» բառը կիրառվում է այն ժամանակահատվածի նկատմամբ, որի ընթացքում անձն օգտվում է դատաքննության իրավունքից, ապա զուտ քերականական մեկնաբանումը դատական մարմինների ընտրությունը կսահմանափակեր երկու պարտավորություններից մեկով. առաջին, նախքան դատավճռի կայացումը դատավարությունն անցկացնել ողջամիտ ժամկետում, կամ մեղադրյալին բաց թողնել նախքան դատաքննությունը, իսկ եթե անհրաժեշտ է, որոշակի երաշխիքների դիմաց:

5. Դատարանը բավական վստահ է, որ նման մեկնաբանումը համահունչ չէր լինի Պայմանավորվող բարձր կողմերի մտադրությանը: Համարվում է, որ նրանք պետք է մտադրություն ունեցած լինեն՝ թույլատրելու, որպեսզի իրենց դատական մարմինները մեղադրյալի ազատ արձակման փոխարեն երկարաձգեն վարույթը ողջամիտ ժամկետից ավելի երկար: Ավելին, սա ուղղակիորեն կհակասեր 6(1) հոդվածի դրույթին:…

Վեմհոֆն ընդդեմ Գերմանիայի, 27-ը հունիսի, 1968թ., կետեր 4-5

4. Դատարանն այն կարծիքի է, որ այս դրույթը չի կարելի ընկալել որպես դրույթ, որը դատական մարմիններին հնարավորություն է տալիս ընտրել՝ կամ մեղադրյալին դատաքննության ներկայացնել ողջամիտ ժամկետում, կամ նրան պայմանականորեն ազատ արձակել որոշակի երաշխիքների դիմաց: Մեղադրյալի կողմից նախքան դատաքննության սկիզբը կալանքի տակ անցկացրած ժամկետի ողջամտությունը պետք է գնահատվի հենց նրա կալանքի փաստի առնչությամբ: Նախքան դատապարտումը, նա պետք է համարվի անմեղ, և քննության ենթարկա դրույթի նպատակն է, ըստ էության, պահանջել, որպեսզի նա պայմանականորեն ազատ արձակվի այն պահից, երբ նրա կալանքի շարունակումը դադարում է ողջամիտ լինել: Ավելին, հենց այս մտադրությունն է ընկած Ավստրիայի օրենսդրության (Քրեական դատավարության օրենսգրքի 190(1) բաժնի) հիմքում:

5. Նմանապես, Դատարանն այն կարծիքի է, որ երբ որոշվում է, թե արդյոք մեղադրյալի կալանքը գերազանցում է ողջամիտ ժամկետը, թե ոչ, ազգային դատական մարմինները պետք է փորձեն պարզել բոլոր փաստերը, որոնք կողմ կամ դեմ են խոսում հասարակական շահի հիմնավոր պահանջին, որով արդարացվում է շեղումն անհատի ազատության հարգման նորմից: Ըստ էության, նախքան դատաքննությունն ազատ արձակման միջնորդությունների կապակցությամբ որոշումների հիմքում դրված պատճառաբանումների և հայցվորի կողմից միջնորդություններում նշված ճշմարտացի փաստերի հիման վրա է, որ Դատարանը պետք է որոշում կայացնի այն մասին, թե արդյոք տեղի է ունեցել Կոնվենցիայի խախտում:

Նյումայստերն ընդդեմ Ավստրիայի, 27-ը հունիսի, 1968թ., կետ 4

Իրավունքի հնքնաբերական բնույթը

36. Հայցվորների գործը քննության էր ներկայացվել Զինվորական դատարանին նրանցից յուրաքանչյուրի ձերբակալումից համապատասխանաբար հինգ և երեք օր անց: Հայցվորները պնդում էին, որ Զինվորական դատարանը չէր ունեցել 5(3) հոդվածի իմաստով պահանջվող դատական մարմնի անկախությունը: Դատարանին այդ պահի դրությամբ անհրաժեշտ չէր տվյալ իրավիճակի մասին որոշում կայացնել, քանի որ, ցանկացած դեպքում, այն փաստը, որ կալանավորվածը կարող էր դիմել դատական մարմնի, բավարար չէր, որպեսզի ապահովեր 5(3) հոդվածի առաջին մասի պահանջների կատարում: Այս տեքստի նպատակն է ապահովել 1(գ) պարբերության դրույթների համաձայն կարգադրված ոստիկանական կամ վարչական կալանքի անհապաղ և ինքնաբերական դատական վերահսկողություն: 3-րդ կետի ձևակերպումը («անհապաղ տարվում է … մոտ»), եթե ընթերցվի դրա նպատակի լույսի ներքո, ակնհայտ է դարձնում,

որ դրանում ներառված է «դատավարական պահանջը». «դատավորը» կամ դատական «պաշտոնյան» պետք է փաստացի լսեն կալանավորված անձի ցուցմունքները և համապատասխան որոշում կայացնեն:

Ուստի, հայցվորների գործը դատաքննության ներկայացնելը դեռ չէր ապահովել 5(3) հոդվածով նախատեսված երաշխիքների կատարումը:

Դյունհոֆը և Դյույֆն ընդդեմ Նիդեռլանդների, 22-ը մայիսի, 1984թ., կետ 36

Անհապաղ դատավորի կամ օրենքով լիազորված այլ պաշտոնատար անձի մոտ տարվելու իրավունքը

(ա) Անհապաղ

58. Այն փաստը, որ կալանավորվածին մեղադրանք չի ներկայացվում, կամ նա չի տարվում դատարանի առջև, առանձին վերցված չի հանդիսանում 5(3) հոդվածի խախտում: 5(3) հոդվածի խախտում չի կարող արձանագրվել, եթե ձերբակալվածն «անհապաղ» ազատ է արձակվում՝ նախքան հնարավոր կդառնար նրա կալանքի նկատմամբ որևէ դատական վերահսկողություն: Եթե ձերբակալվածն անհապաղ ազատ չի արձակվում, ապա նա իրավասու է անհապաղ տարվելու դատավորի կամ դատական պաշտոնատար անձի մոտ: «Անհապաղության» հարցը պետք է պարզել 5-րդ հոդվածի նպատակի և խնդիրների լույսի ներքո: Դատարանը հաշվի է առնում Կոնվենցիայի համակարգում այս հոդվածի կարևորությունը. այս հոդվածն ամրագրում է մարդու հիմնարար իրավունքներից մեկը, այն է, պետության կողմից անհատի ազատության իրավունքին կամայական միջամտություններից անհատի պաշտպանության իրավունքը: Անհատի ազատության իրավունքին գործադիրի միջամտությունների նկատմամբ դատական վերահսկողությունը 5(3) հոդվածում զետեղված երաշխիքի անբաժանելի մասն է, որը նախատեսված է՝ նվազագույնի հասցնելու կամայականության ռիսկը: Դատական վերահսկողությունը բխում է իրավունքի գերիշխանության սկզբունքից, որը «ժողովրդավարական հասարակարգի հիմնարար սկզբունքներից մեկն է…, որի մասին ուղղակիորեն խոսվում է Կոնվենցիայի Նախաբանում» և «որով ոգեշնչվում է ողջ Կոնվենցիան»:

59. Անգլերեն «promptly» («անհապաղ») և ֆրանսերեն «aussitôt» բառի արտահայտած պարտավորությունը հստակորեն տարբերվում է 3-րդ կետի երկրորդ մասում տեղ գտած պակաս խիստ պահանջից («ողջամիտ ժամկետ»՝ «reasonable time»/«délai raisonnable»), և նույնիսկ, 5-րդ հոդվածի 4-րդ կետով նախատեսվածից («speedily»/«à bref délai»): Անգլերեն «promptly» («անհապաղ») բառը հանդիպում է նաև 2-րդ կետի մեջ, իսկ ֆրանսերեն տեքստում օգտագործված են «dans le plus court délai» բառերը: Ֆրանսերեն տեքստում «aussitôt» բառի օգտագործումը, որը սահմանափակում է անմիջապես կատարելու իմաստը, հաստատում է, որ «ան-

հապաղության» հասկացությանը վերագրվող ճկունության չափը սահմանափակ է, չնայած որ առկա հանգամանքները երբեք չեն կարող արհամարհվել 3-րդ կետի շրջանակներում գնահատում տալու ժամանակ: Անհապաղությունը յուրաքանչյուր դեպքում գնահատվում է ըստ տվյալ դեպքի առանձնահատկությունների, սակայն վերջիններիս վերագրվող կարևորությունը երբեք չի կարող այնքան մեծ լինել, որպեսզի վնասի 5-րդ հոդվածի 3-րդ կետով երաշխավորված իրավունքի բուն էությունը, այսինքն, այնքան, որպեսզի նսեմացնի անհապաղ ազատ արձակում կամ անհապաղ կերպով դատական մարմնի մոտ տանելն ապահովելու՝ պետության պարտավորությունը:

...

61. Ահաբեկչական իրավախախտումների հետաքննությունը, անշուշտ, իշխանությունների առջև դնում է առանձնահատուկ խնդիրներ, որոնց մասին մասնակիորեն նշվեց 5(1) հոդվածի քննարկման մեջ: Դատարանը համաձայնվում է, որ համարժեք երաշխիքների առկայության նախապայմանով, Հյուսիսային Իռլանդիայում ահաբեկչության համատեքստի հետևանքով երկարաձգվում է այն ժամկետը, որի ընթացքում իշխանությունները կարող են, չխախտելով 5-րդ հոդվածի 3-րդ կետը, ահաբեկչական ծանր իրավախախտման մեջ կասկածվող անձին պահել կալանքի տակ՝ նախքան նրան դատարանի կամ այլ դատական պաշտոնատար անձի մոտ: Կառավարության կողմից մեջբերված՝ ահաբեկչության մեջ կասկածվողներին ձերբակալելու և կալանավորելու որոշումների նկատմամբ դատական հսկողություն իրականացնելու դժվարությունները կարող են անդրադառնալ 5-րդ հոդվածի 3-րդ կետի կատարման եղանակի վրա, օրինակ, պահանջելով կասկածվող իրավախախտումների բնույթով պայմանավորված պատշաճ դատավարական երաշխիքներ: Այնուհանդերձ, դրանք 5-րդ հոդվածի 3-րդ կետի շրջանակներում չեն կարող հիմնավորել «անհապաղ» դատական վերահսկողությունից ընդհանրապես հրաժարվելը:

Բրոգինը և ուրիշներն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 29-ը նոյեմբերի, 1988թ., կետեր 58, 59, 61

76. Դատարանն ընդգծում է Կոնվենցիայի համակարգում 5-րդ հոդվածի կարևորությունը. այս հոդվածն ամրագրում է մարդու հիմնարար իրավունքներից մեկը, այն է, պետության կողմից անհատի ազատության իրավունքին կամայական միջամտություններից անհատի պաշտպանության իրավունքը: Անհատի ազատության իրավունքին գործադիրի միջամտությունների նկատամբ դատական վերահսկողությունը 5(3) հոդվածում զետեղված երաշխիքի անբաժանելի մասն է, որը նախատեսված է՝ նվազագույնի հասցնելու կամայականության ռիսկը և ապահովելու իրավունքի գերիշխանություն: Ավելին, անհապաղ դատական միջամտությունը կարող է հանգեցնել դաժան վերաբերմունքի բացահայտման և կանխարգելման, որը, ինչպես արդեն նշվեց, արգելված է Կոնվենցիայով թե բացարձակ իմաստով, թե դեռոգացիայի ենթակա դրույթների շարքում:

77. ***Բրենիգենի և Մաքբրայդի*** գործով դատավճռում Դատարանը վճռեց, որ Միացյալ Թագավորության Կառավարությունը սահմանազանցել է իրեն թույլատրված հայեցողությունը՝ շեղվելով Կոնվենցիայի 5-րդ հոդվածի շրջանակներում իր պարտավորություններից այնքան, որ թույլ է տրվել ահաբեկչական իրավախախտումների մեջ կասկածվող անհատներին պահել կալանքի տակ մինչև յոթ օր առանց որևէ դատական վերահսկողության: Այս գործով հայցվորը կալանավորվել էր առնվազն տասնչորս օր՝ առանց դատավորի կամ այլ պաշտոնատար անձի մոտ տարվելու: Կառավարությունը փորձեց հիմնավորել այս միջոցը՝ նշելով, թե ոստիկանական հետաքննությունները հատկապես ծանր պահանջներ են դնում աշխարհագրական մեծ տարածքում, արտաքին օժանդակություն ստացող ահաբեկչական կազմակերպությունների պարագայում:

78. Չնայած որ Դատարանը գտնում է, որ, ինչպես տարբեր առիթներով անցյալում նշվել է, որ ահաբեկչական իրավախախտումների հետաքննությունը, անշուշտ, իշխանությունների համար ստեղծում է առանձնահատուկ խնդիրներ, Դատարանը չի կարող համաձայնվել, որ անհրաժեշտ է կասկածյալին տասնչորս օր պահել առանց որևէ դատական միջամտության: Այս ժամանակահատվածը չափազանց երկար է, և հայցվորը դրա հետևանքով խոցելի է եղել ոչ միայն նրա ազատության իրավունքի նկատմամբ կամայական միջամտության, այլ նաև՝ խոշտանգումների նկատմամբ: Ավելին, Կառավարությունը Դատարանին չի ներկայացրել որևէ մանրակրկիտ ապացույց առ այն, թե ահաբեկչության դեմ պայքարը հարավ-արևելյան Թուրքիայում ինչու է գործնականում անհնար դարձրել դատական միջամտությունը:

83. ... Դատարանը գտնում է, որ սույն գործով հայցվորը չի ունեցել բավարար երաշխիքներ, պահվելով կալանքի տակ երկարատև ժամանակատվածի ընթացքում: Մասնավորապես, փաստաբանի, բժշկի, հարազատի կամ ընկերոջ հետ հանիպելու թույլտվություն չտալը և կալանքի օրինականությունը ստուգելու նպատակով դատարանի մոտ տարվելու որևէ իրատեսական հնարավորության բացակայությունը հանգեցրել են այն բանին, որ նա ամբողջովին մնացել է կախված իրեն կալանքի տակ պահողների քմահաճույքից:

Աքսոյն ընդդեմ Թուրքիայի, 21987/93, 26-ը նոյեմբերի, 1996թ., կետեր 76-78 և 83

(բ) Դատավոր կամ օրենքով լիազորված այլ պաշտոնատար անձ

199. Դիտարկելով 3-րդ կետը 1(գ) կետի հետ միասին, Դատարանը գտնում է, որ միջոցներ չեն ձեռնարկվել անձին «անհապաղ» «իրավասու

օրինական մարմնի», մասնավորապես՝ «դատավորի կամ դատական իշխանություն իրականացնելու համար օրենքով լիազորված այլ պաշտոնատար անձի մոտ» տանելու ուղղությամբ: Այն անձինք, օրինակ, ովքեր սկզբում կալանավորվել էին 11(2) կանոնակարգի համաձայն, իրականում երբեմն ներկայացվում էին սովորական դատարանների առջև, սակայն Կոնվենցիայի 5-րդ հոդվածի 1(գ) և 3-րդ կետերի պահանջները չեն բավարարվում միայն որոշ դեպքերում «իրավասու օրինական մարմնի» մոտ տարվելով, քանզի անձանց իրավասու օրինական մարմնի մոտ տանելը պարտադիր է այդ կետերով կարգավորվող բոլոր դեպքերում առանց բացառության: Խորհրդակցական հանձնաժողովը, որի մոտ սեփական համաձայնությամբ որոշ դեպքերում տարվել էին 12(1) կանոնակարգի հիման վրա կալանավորված անձինք, օժտված չէր նրանց ազատման կարգադրություն արձակելու իրավասությամբ, և ուստի, չէր հանդիսանում «իրավասու օրինական մարմին»:

Հոլանդիան ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 13-ը դեկտեմբերի, 1977թ., կետ 199

27. Նախատեսելով, որ ձերբակալված անձը պետք է անհապաղ տարվի «դատավորի» կամ «այլ պաշտոնատար անձի» մոտ, 5(3) հոդվածը պայմանավորվող պետություններին ընձեռնում է հնարավորություն երկու տեսակի իրավասու մարմինների միջև: Ընտրության պարագայում համարվում է, որ ընտրվելիք տարբերակները նույնական չեն: Այնուհանդերձ, Կոնվենցիայում դրանք նշվում են նույն ձևակերպումներով, և ենթադրվում է, որ այդ իրավասու մարմինները կատարում են նմանօրինակ գործառույթներ. այդպիսով, Կոնվենցիան հստակորեն ի գիտություն է ընդունում «դատավորի» և «պաշտոնատար անձի» միջև որոշակի նմանության առկայությունը: Բացի այդ, եթե այդպես չլիներ, դժվար թե որևէ բացատրություն հնարավոր լիներ տալ «այլ» ածականի ներառման փաստին:

28. … պարտադիր չէ, որպեսզի «դատական իշխանության» իրականացումը սահմանափակվի իրավական բնույթի վեճերի մասին վճիռներ կայացնելով: Պայմանավորվող պետություններից շատերում նման իրավասություններ իրականացնում են պաշտոնատար անձինք (մագիստրատները) և, նույնիսկ, այն դատավորները, որոնք վճիռներ չեն կայացնում, օրինակ, դատախազական մարմինների անդամները և հետաքննող դատավորները: Այսպիսով, տառացի վերլուծությունից բխում է, որ 5(3) հոդվածը ներառում է պետական դատախազական մարմինների պաշտոնատար անձանց, ինչպես նաև դատարանում նստող դատավորներին (les magistrats du parquet comme ceux du siՌge):

...

31. Այդ պայմաններից (*ձերբակալվածներին ընձեռնվող երաշխիքներից*) առաջինը գործադիրի և կողմերի անկախությունն է: Սա չի նշանա-

կում, թե «պաշտոնատար անձը» չի կարող որոշ չափով ենթակա լինել այլ դատավորների կամ պաշտոնատար անձանց, սակայն պայմանով, որ նրանք իրենք օժտված լինեն նույնաման անկախությամբ: Բացի այդ, 5(3) հոդվածով նախատեսված են թե դատավարական, թե նյութական իրավունքի պահանջներ: Դատավարական պահանջի համաձայն «պաշտոնատար անձը» պարտավոր է անձամբ լսել իր մոտ տարվող անհատին, իսկ նյութական իրավունքի պահանջի համաձայն նա պարտավոր է վերանայել կալանքի օգտին կամ դեմ խոսող հանգամանքները, օրինական չափանիշների միջոցով պարզել, թե արդյոք գոյություն ունեն կալանքը հիմնավորող պատճառներ, իսկ եթե այդպիսիք չկան, ապա կարգադրել, որպեսզի անձին ազատ արձակեն: Այս տարաբնույթ պայմանների կատարումը պարզելիս Դատարանը պարտավոր չէ քննության առնել այս գործով չծագող հարցադրումներ, օրինակ, այն հարցադրումը, թե արդյոք պաշտոնատար անձն իր ունեցած փորձով կամ ուսուցմամբ համապատասխանում է դատական իրավասություններ իրականացնելու պահանջին:
Շտայներն ընդդեմ Շվեյցարիայի, 4-ը դեկտեմբերի, 1979թ., կետեր 27, 28, 31

20. … կալանքի մասին որոշում կայացնելու իրավասությամբ օժտված դատական պաշտոնատար անձը կարող է նաև այլ պարտականություններ կրել, սակայն գոյություն ունի ռիսկ, որ նրա անկողմնակալության մասին կարող են հիմնավոր կասկածներ ծագել նրա որոշումների ազդեցության տակ գտնվողների մոտ, եթե նա իրավասու է դատավարական հետագա փուլերում միջամտել որպես քրեական մեղադրանքը պաշտպանող կողմի ներկայացուցիչ:

21. … կալանքի որոշում կայացնելու պահին արտաքնապես թվացող օբյեկտիվությունն իսկապես առկա է. սակայն, եթե ավելի ուշ պարզ է դառնում, որ «դատական իշխանություն իրականացնելու համար օրենքով լիազորված պաշտանատար անձը» կարող է ավելի ուշ՝ դատավարության հետագա փուլերում միջամտել, որպես քրեական մեղադրանքը պաշտպանող մարմնի ներկայացուցիչ, ապա գոյություն ունի ռիսկ, որ նրա անկողմնակալության մասին կարող են կասկածներ ծագել, որոնք օբյեկտիվորեն հիմնավորված են համարվում:
Բրինկատն ընդդեմ Իտալիայի, 26-ը նոյեմբերի, 1992թ., կետ 21

Կալանքի ո՞ր ժամկետն է հաշվարկվում որպես մինչդատական կալանքի 5(3) հոդվածի իմաստով:

9. Մնում է պարզել, թե արդյոք 5(3) հոդվածով քննության ենթակա կալանքի ժամկետի ավարտն այն օրն է, որի դրությամբ վերջնական է դառնում դատապարտման մասին դատավճիռը, թե պարզապես այն օրը, երբ հաստատվում է մեղքը, նույնիսկ եթե դա առաջին ատյանի դատարանի

կողմից է հաստատվում: Դատարանը վճռում է որպես հիմք ընդունել երկրորդ մեկնաբանումը:

Դատարանի համար վճռորոշ է մեկ հանգամանք, այսինքն, այն, որ առաջին ատյանում դատապարտված անձը, անկախ այն բանից, թե նա մինչ այդ կալանավորվել է, թե ոչ, գտնվում է ազատազրկումը «դատապարտումից հետո» թույլատրող 5(1)(ա) հոդվածով նախատեսված վիճակում: «Դատապարտումից հետո» բառերը չեն կարող մեկնաբանվել որպես վերջնական դատապարտում, քանի որ դա կբացառեր ազատության մեջ գտնվող, սակայն դատաքննության ներկայացող դատապարտված անձանց ձերբակալումը դատաքննության ընթացքում, անկախ նրանց հասանելի իրավական պաշտպանության միջոցներից: Այսօր, նման պրակտիկա հաճախ է կիրառվում պայմանավորվող պետություններից շատերում, և դժվար կլիներ հավատալ, թե նրանք մտադիր էին հրաժարվել այդ մոտեցումից: Ավելին, հնարավոր չէ արհամարհել այն հանգամանքը, որ վերաքննիչ բողոքի կամ վերանայման վարույթի ընթացքում կալանավորված անձի մեղավորությունն արդեն հաստատվել է 6-րդ հոդվածի պահանջների հիման վրա անցկացված դատաքննության ընթացքում: Այս կապակցությամբ, կարևոր չէ, թե արդյոք դատապարտումից հետո կալանքը տեղի է ունեցել դատավճռի հիման վրա, թե, ինչպես Գերմանիայի Դաշնային Հանրապետությունում է, նախնական կալանքի օրդերը վավերացնող հատուկ որոշմամբ: Վերաքննիչ բողոքի կապակցությամբ դատավճիռ կայացնելու պատճառով դատապարտումից հետո կալանքի շարունակումից բողոքելու հիմք ունեցող անձը չի օգտվում 5(3) հոդվածի դրույթներից, բայց կարող է վիճարկել 6(1) հոդվածով նախատեսված «ողջամիտ ժամկետի» խախտման հարցը:…

Վեմհոֆն ընդդեմ Գերմանիայի, 27-ը հունիսի, 1968թ., կետ 9

1.1.1.3.4 Գրավը մերժելու/կալանքը երկարաձգելու հիմքերը

79. Ինչ վերաբերում է կալանքը երկարաձգելու հիմքերին, ներպետական դատարանները կիրառել են այն օրենքը և պրակտիկան, որոնց համաձայն կանխավարկածն այն էր, թե հնարավոր պատժաչափը գերազանցում է որոշակի սահմանը (1995թ. հունիսին գործող օրենքի համաձայն՝ 10 տարով ազատազրկումը, իսկ դրանից հետո՝ ազատազրկումը հինգ տարով):

80. Փախուստ գործելու կամ նոր իրավախախտում կատարելու ռիսկը գնահատելիս կարևոր հանգամանք է սպասվող հնարավոր պատժի խստությունը: Դատարանը համաձայնվում է, որ հաշվի առնելով հայցվորին ներկայացվող մեղադրանքի ծանրությունը, իշխանությունները կարող էին հիմնավոր կերպով համարել, որ սկզբնական շրջանում այդպիսի ռիսկ կա:

81. Այնուհանդերձ, Դատարանը տարբեր առիթներով վճռել է, որ մեղադրանքի ծանրությունը, առանձին վերցված, չի կարող հիմնավորել կալանավորման շարունակումը երկար ժամկետներով: Սա հատկապես վերաբերում է սույն գործին, որի դեպքում գործող ներպետական օրենսդրության և պրակտիկայի համաձայն, օրենքում փաստերին վերագրվող կշիռը և, ուստի, հայցվորին սպասվող պատժաչափը, որոշում էին դատախազական մարմինները, և չկար որևէ դատական վերահսկողություն, որով հնարավոր կլիներ պարզել, թե արդյոք առկա ապացույցները հիմնավորում էին ողջամիտ կասկածն առ այն, որ մեղադրյալը կատարել է համապատասխան տեղողության պատիժ առաջ բերող իրավախախտում:

82. Հայցվորի երկարատև կալանքի միակ մյուս հիմքը ներպետական դատարանների որոշումն էր այն մասին, որ ազատ արձակումը հիմնավորող բացառիկ հանգամանքներ չկային:

83. Այնուհանդերձ, որոշումը հիմնված չէր եղել վերաբերելի բոլոր փաստերի վերլուծության վրա: Պետական մարմինները վերաբերելի չէին համարել հայցվորի փաստարկներն այն մասին, որ նա նախկինում երբեք դատապարտված չէր եղել, ուներ ընտանիք և կայուն կենսակերպ, և որ ժամանակ անցնելուն զուգահեռ նվազել էր հանցանք գործելու և փախուստ կատարելու վտանգի աստիճանը: Պետական մարմիններն այդպես էին վարվել, քանի որ Քրեական դատավարության օրենսգրքի 152-րդ հոդվածի և Գերագույն դատարանի պրակտիկայի համաձայն, տվյալ դրույթից բխող կանխավարկածից կարելի էր հրաժարվել միայն խիստ բացառիկ իրավիճակներում, երբ փախուստ գործելու, նոր հանցանք կատարելու կամ հանցավոր պայմանավորվածություններ ձեռք բերելու հնարավորությունը նույնիսկ տեսականորեն բացառվում էր ծանր հիվանդության կամ այլ բացառիկ հանգամանքների բերմամբ: Ավելին, կալանավորվածն էր պարտավոր ապահովել, որ գոյություն ունեն նման բացառիկ հանգամանքներ, այլապես նա ստիպված կլիներ մնալ նախնական կալանքի տակ ողջ վարույթի ընթացքում:

84. Դատարանը կրկնում է, որ կոնկրետ գործով կալանքի երկարաձգումը կարող է հիմնավորված լինել միայն այն դեպքում, երբ որոշակի նշաններ կան, որոնք վկայում են այնպիսի հանրային շահի հիմնավոր պահանջի մասին, որը, անկախ անմեղության կանխավարկածից, ավելի ծանրակշիռ է, քան անհատի ազատությունը հարգելու նորմը: Պարտադիր նախնական կալանքի ցանկացած համակարգ իրենով հակասում է Կոնվենցիայի 5(3) հոդվածին:

Իլիկովն ընդդեմ Բուլղարիայի, 26-ը հուլիսի, 2001թ., կետեր 79-84

50. Նախևառաջ, ազգային դատական մարմինները պարտավոր են ապահովել, որ կոնկրետ գործով մեղադրյալի մինչդատական կալանքը չի գերազանցում ողջամիտ ժամկետը: Այս կապակցությամբ, նշված մարմին-

նները պարտավոր են քննության առնել բոլոր փաստերը, որոնք խոսում են հանրային այնպիսի շահի հիմնավոր պահանջի գոյության կողմ կամ դեմ, որն անմեղության կանխավարկածի սկզբունքի կապակցությամբ հիմնավորում է շեղումն անհատի ազատության հարգման կանոնից, այդ փաստերը շարադրում ազատ արձակման միջնորդությունների վերաբերյալ իրենց որոշումներում: Ըստ էության, նշված որոշումներում թվարկված պատճառների և հայցվորի կողմից միջնորդություններում նշված իրական փաստերի հիման վրա է, որ Դատարանը պարտավոր էր որոշել, թե արդյոք տեղի է ունեցել Կոնվենցիայի 5(3) հոդվածի խախտում:

Յաղչին և Մարգինն ընդդեմ Թուրքիայի, 8-ը հունիսի, 1995թ., կետ 50

(ա) Չներկայանալու ռիսկը

15. ... Այս կապակցությամբ հարկ է նշել, որ մեղադրյալի՝ փախուստ կատարելու ռիսկը պայմանավորված է ոչ միայն այն հանգամանքով, որ նրա համար հնարավոր կամ հեշտ է հատել սահմանը (ցանկացած պարագայում, տվյալ նպատակի համար բավարար կլիներ պահանջել, որպեսզի Ստոգմյուլերը հանձնի իր անձնագիրը). պետք է լինեն մի շարք հանգամանքներ, մասնավորապես, սպասվող ծանր պատիժը կամ մեղադրյալի առանձնահատուկ խորշանքը կալանավորման նկատմամբ, կամ երկրում ամուր կապերի բացակայությունը, որոնք հիմք են տալիս՝ ենթադրելու, թե փախուստ կատարելու հետևանքները և վտանգները նրան կթվան պակաս չարիք, քան կալանքի շարունակումն է: Այնուհանդերձ, Ստոգմյուլերի վարքագիծը հստակորեն ցույց է տալիս, որ նրա իրավիճակն այդպիսին չէր եղել: Ցանկացած պարագայում, այս առնչությամբ վճռորոշ է նշել, որ Վիեննայի 1961թ. նոյեմբերի 10-ի որոշմամբ պարզել էր, որ նրա դեպքում փախուստ կատարելու վտանգ չկա: Իսկապես, Ստոգմյուլերի պայմանական ազատ արձակումը տրվել էր ավելի ուշ, միայն գրավի երաշխիքով, սակայն գրավի տրամադրում նրան արդեն առաջարկվել էր 1961թ. դեկտեմբերի 6-ին: Նման իրավիճակում, Դատարանը գտնում է, որ ցանկացած պարագայում, տվյալ օրվանից սկսած այլևս չկար փախուստ կատարելու վտանգ, որը բավականաչափ լուրջ էր, որպեսզի հիմնավորեր Ստոգմյուլերի կալանքը շարունակելը:

Ստոգմյուլերն ընդդեմ Ավստրիայի, 10-ը նոյեմբերի, 1969թ., կետ 15

98. ... Բացի այդ, Դատարանն ընդգծում է, որ փախուստի վտանգավորությունը չի կարելի գնահատել բացառապես սպասվող հնարավոր պատժի խստության հիման վրա. հարկ է հաշվի առնել մի շարք այլ վերաբերելի գործոններ, որոնք կարող են կամ հաստատել փախուստի վտանգի առկայությունը, կամ ակնհայտ դարձնել, որ այդ վտանգն այնքան չնչին է, որ չի կարող հիմնավորել մինչդատական կալանքը: Այս պարագայում, դատա-

կան քննության մարմինների որոշումները գրեթե չէին պարունակում որևէ պատճառ, որով հնարավոր կլիներ բացատրել, թե չնայած ազատ արձակման մասին հայցվորի միջնորդություններում շարադրված փաստարկներին, ինչու էին նրանք համարել, որ փախուստ կատարելու ռիսկը մեծ է, և ինչու չէին փորձել այդ ռիսկը դիմագրավել, օրինակ, պահանջելով, որպեսզի նա գրավ դնի, և նրա նկատմամբ նշանակելով դատական վերահսկողություն:

Թոմազին ընդդեմ Ֆրանսիայի, 27-ը օգոստոսի, 1992թ., կետ 98

(բ) Արդարադատության իրականացմանը միջամտելու ռիսկը

43. Դատարանն ընդունում է ի գիտություն, որ գործը շատ բարդ էր եղել և առաջացրել էր դժվարություններ քննության առումով: Պրն. Քլութեն իր վարքագծով էապես խոչընդոտել և, իսկապես, ձգձգել էր գործընթացը: Իշխանությունների այն համոզմունքը, որ նրան անհրաժեշտ էր այդ պատճառով պահել կալանքի տակ, որպեսզի կանխարգելվեր նրա կողմից հետաքննությանը խանգարելը, հասկանալի է, առնվազն սկզբնական շրջանի համար: Սակայն, երկարատև հատվածում, հետաքննության պահանջները բավարար չեն, որպեսզի հիմնավորեն կասկածյալի կալանքը. իրադարձությունների սովորական ընթացքի դեպքում ենթադրյալ ռիսկերը նվազում են ժամանակ անցնելուն, քննչական գործողություններ կատարելուն, ցուցմունքներ վերցնելուն և փաստեր ճշտելուն զուգահեռ:

Քլութեն ընդդեմ Բելգիայի, 12-ը դեկտեմբերի, 1991թ., կետ 43

92. Սույն գործով կայացված դատավճիռներից մի քանիսը հիմնված են եղել վկաների վրա ճնշում գործադրելու ռիսկի վրա (Պուատերի քրեական մեղադրանքի վարչությունն անգամ նշել էր «սպառնալիքներ տարածելու ծրագրի» մասին) և այն ռիսկի վրա, թե նույն գործով այլ մեղադրյալների հետ կարող են հանցավոր պայմանավորվածություններ ձեռք բերվել. այնուհանդերձ, այդ դատավճիռները նշված ռիսկերի մանրամասներին չէին անդրադառնում:

93. Կառավարությունը պնդում էր, թե նույն գործով այլ մեղադրյալների դեմ սպառնալիքների պատճառով անհնար էր դարձել պրն. Թոմազիի ազատ արձակման հարցը քննելը: Պրն. Թոմազին կկարողանար ավելի արդյունավետ դարձնել նույն գործով այն մեղադրյալի նկատմամբ գործադրվող ճնշումը, ով քրեական մեղադրանքի հիմնավորման համար ի սկզբանե օգտագործվել էր դատախազության կողմից և փորձել էր ինքնասպանություն գործել:

....

95. Դատարանը կարծում է, որ սկզբից նեթ գոյություն է ունեցել իրական ռիսկ, որ ճնշում կգործադրվի վկաների վրա: Ռիսկն աստիճանաբար նվազել է, սակայն ամբողջությամբ այդպես էլ չի վերացել:

Թոմազին ընդդեմ Ֆրանսիայի, 27-ը օգոստոսի, 1992թ., կետեր 92-93 և 95

(գ) Նոր իրավախախտումներ կատարելու ռիսկը

40. Դատարանը գտնում է, որ մեղադրանքի ծանրությունը կարող է հիմնավորել դատական մարմինների կողմից կասկածյալին կալանավորելը և նախնական կալանքի տակ թողնելը նրա կողմից նոր իրավախախտումների կատատրման փորձերը կանխելու նպատակով: Այնուհանդերձ, անհրաժեշտ է, ի թիվս այլ պայմանների, որպեսզի վտանգը լինի հիմնավոր, իսկ ձեռնարկվող միջոցը՝ պատշաճ, հաշվի առնելով գործի հանգամանքները և, մասնավորապես, տվյալ անհատի անցյալը և անձնական հատկանիշները: Հայցվորի նախկին դատվածության դեպքերի համար հիմք ծառայած իրավախախտումները ոչ բնույթով, ոչ ծանրության աստիճանով համեմատելի չէին սույն գործով նրան ներկայացվող մեղադրանքին: Բացի այդ, 1985թ. հունիսի 21-ի այն նույն փորձագիտական հաշվետվության մեջ, որտեղ պր. Քլութը նկարագրվում էր որպես վտանգավոր անձ, նշվում էր, որ անհրաժեշտ է նրան հոգեբուժական խնամքի տակ վերցնել: Նման եզրակացությունները, որոնք ներկայացվել էին կալանքի սկզբից ավելի քան ինը ամիս անց, պետք է որ համոզած լինեին իրավասու դատարաններին, որպեսզի վերջիններս չերկարաձգեն կալանքն առանց գուգահեռ թերապևտիկ միջոց նշանակելու:

Հետևաբար, նոր հանցագործություն կատարելու հիմքը, որը օգտագործվել էր կալանքը երկարաձգելու համար, չէր հիմնավորում կալանքի շարունակումը 1985թ. հունիսի 21-ից հետո:

Քլութն ընդդեմ Բելգիայի, 12-ը դեկտեմբերի, 1991թ., կետ 40

(դ) Հասարակական կարգուկանոնին սպառնացող ռիսկը

51. Դատարանը համաձայնվում է, որ որոշ իրավախախտումներ, հաշվի առնելով դրանց առանձնապես ծանր բնույթը և հասարակության վերաբերմունքը դրանց նկատմամբ, կարող են առաջ բերել սոցիալական այնպիսի հուզում, որը կարող է հիմնավորել առնվազն որոշակի ժամկետով մինչդատական կալանքը: Հետևաբար, այս գործոնը կարող է բացառիկ հանգամանքներում հաշվի առնվել Կոնվենցիայի իմաստով, ցանկացած պարագայում այնքանով, որքանով ներպետական օրենսդրության մեջ, ինչպես, օրինակ, Քրեական դատավարության օրենսգրքի 144-րդ հոդվածում, ճանաչվում է հասարակական կարգի խաթարումը տվյալ իրավախախտման պատճառով: Սակայն, այս հիմքը կարող է վերաբերելի և բավարար համարվել միայն այն պայմանով, եթե այն հիմնված է այնպիսի փաստերի վրա, որոնք կարող են ցույց տալ, որ մեղադրյալի ազատ արձակումն իսկապես կխաթարի հասարակական կարգուկանոնը: Բացի այդ, կալանքը շարունակում է օրինական մնալ միայն այն դեպքում, եթե հասարակական կարգուկանոնին սպառնացող վտանգը պահպանվում է. կալանքը չի կարող շարունակվել այն հիմքով, թե ակնկալվում է պատիժ ազատազրկման տեսքով:

Սույն գործով, նշված պայմանները չէին բավարարվել: Քրեական մեղադրանքի վարչությունը գնահատել էր ազատազրկումը շարունակելու անհրաժեշտությունը բացառապես աբստրահված տեսակետից, հաշվի առնելով միայն իրավախախտման ծանրությունը: Հաշվի չէր առնվել այն փաստը, որ հայցվորն իր 1986թ. հունվարի 16-ի և 1987թ. մարտի 3-ի ապրիլի 10-ի հուշագրերում ընդգծել էր, որ տուժողի մայրը և քույրը որևէ առարկություն չէին ներկայացրել հայցվորի ներկայացրած ազատ արձակման միջնորդություններին, չնայած որ նույն մայրը և քույրը եռանդուն կերպով առարկել էին պրն. Մոյսանի ազատ արձակման միջնորդությունների դեմ: Ֆրանսիայի դատարաններն այս դիտարկումը չէին վիճարկել:

Լեոնելիներն ընդդեմ Ֆրանսիայի, 26-ը հունիսի, 1991թ., կետ 51

Դատաքննության ներկայանալու երաշխիքները

15. … Այս կապակցությամբ հարկ է նշել, որ մեղադրյալի՝ փախուստ կատարելու ռիսկը պայմանավորված է ոչ միայն այն հանգամանքով, որ նրա համար հնարավոր կամ հեշտ է հատել սահմանը (ցանկացած պարագայում, տվյալ նպատակի համար բավարար կլիներ պահանջել, որպեսզի Ստոգմյուլերը հանձնի իր անձնագիրը): ...

Ստոգմյուլերն ընդդեմ Ավստրիայի, 10-ը նոյեմբերի, 1969թ., կետ 15

14. Գրավով երաշխավորված ազատ արձակման սկզբունքն ընդունելի էր թվում, սակայն, ինչպես և նախկինում, բացառապես կրած վնասի չափի հարաբերությամբ էր սահմանվել պահանջվող գրավի չափը, սկզբում 2,000,000, ապա՝ 1,750,000, ապա՝ 1,250,000 շիլինգ, և միայն վերջում, 1964թ. հունիսի 3-ին էր նվազեցվել մինչև մեկ միլիոն շիլինգ, որը Նյումայստերը կարողացել էր ապահովել միայն սեպտեմբերի 16-ին: Կալանավորվածի կողմից դրվելիք գրավի չափը բացառապես նրա ենթադրյալ մեղքով պատճառված վնասի գումարի հիման վրա որոշելու այս մոտեցումը, ըստ երևույթին, չի համապատասխանում Կոնվենցիայի 5(3) հոդվածին: Վերջինով նախատեսված երաշխիքի իմաստն է ապահովել ոչ թե վնասի հատուցում, այլ՝ մեղադրյալի ներկայությունը դատաքննությանը: Հետևա-

բար, գրավի գումարը պետք է հաշվարկել սկզբունքորեն հաշվի առնելով նրա վիճակը, նրա գույքային կացությունը և նրա հարաբերություններն այն անձանց հետ, ովքեր տրամադրելու են գրավը, այլ կերպ ասած, թե ինչ չափով կարելի է վստահ լինել, որ հնարավոր կլինի, որպեսզի գրավը կորցնելու հեռանկարը կամ դատաքննությանը չներկայանալու դեպքում երաշխավորագրեր տվողների դեմ գործողություններ ձեռնարկելու հեռանկարը գործի որպես կանխարգելիչ միջոց, որը կփարատի նրա՝ փախուստ կատարելու ցանկացած մղում:

Նյումայստերն ընդդեմ Ավստրիայի, 27-ը հունիսի, 1968թ., կետ 14

(iii) <u>Կալանքի և դրա շարունակման օրինականության մասին անհապաղ որոշում կայացնելու նպատակով դատաքննությունից օգտվելու իրավունքը</u> (հոդված 5(4))

Կալանքի մասին որոշման «օրինականությունը» վիճարկելու իրավունքը

94. Համապատասխան օրենսդրությանը և պրակտիկայի համաձայն, այն որոշումը, թե արդյոք արտաքսման և կալանքի կարգադրության մեջ պետք է ազգային անվտանգության մասին նշում արվի, որն ինքնաբերաբար բացառում է օրինականության ցանկացած դատական վերանայում, լիովին ընկնում է Ներքին գործերի նախարարության հայեցողության տակ: Որևէ դատարան իրավասու չէ քննել կալանքի օրինականությունը: Կալանքի կարգադրության մեջ, ինչպես սույն գործով, որևէ պատճառ չի նշվում: Ավելին, պրն. Ալ-Նաշիֆը կալանավորվել է գործնականում արտաքին աշխարհից կտրված վիճակում («incommunicado»), և նրան թույլ չի տրվել տեսակցել փաստաբանի հետ և քննարկել նրա դեմ ձեռնարկված միջոցներն օրինական կարգով վիճարկելու հնարավորությունը:

95. Այդ իրավիճակը համատեղելի չէ Կոնվենցիայի 5(4) հոդվածին և վերջինիս հիմքում ընկած տրամաբանությանը, որը պահանջում է անհատների պաշտպանել կամայականությունից: Ազգային իշխանությունները չեն կարող, պնդելով, թե ազգային անվտանգության և ահաբեկչության խնդիրներ կան, հրաժարվել ներպետական դատարանների կողմից կալանքի օրինականության նկատմամբ արդյունավետ վերահսկողությունից:

Ալ-Նաշիֆն ընդդեմ Բուլղարիայի, 20-ը հունիսի, 2002թ., կետեր 94 և 95

Վերանայման շրջանակները

65. Համաձայն Դատարանի ձևավորած ընդունած նախադեպային որոշումներին, 4-րդ կետի շրջանակներում «օրինականության» հասկացությունն ունի նույն իմաստը, ինչ 1-ին կետում, և «ձերբակալման» կամ

«կալանքի» օրինականության հարցը պետք է պարզվի ոչ միայն ներպետական օրենսդրության, այլ նաև՝ Կոնվենցիայի տեքստի, դրանում տեղ գտած ընդհանուր սկզբունքների և 5-րդ հոդվածի 1-ին կետով թույլատրվող սահմանափակումների նպատակի լույսի ներքո (ձերբակալված կամ կալանավորված անձինք իրավասու են, որպեսզի անցկացվի նրանց գործի քննությունը, որը կարող է ազդել Կոնվենցիայի իմաստով նրանց ազատազրկման «օրինականության» համար կարևոր համարվող դատավարական և նյութական իրավունքի պայմանների վրա): Սա նշանակում էր, որ տվյալ գործով հայցվորները պետք է հնարավորություն ունենցած լինեին՝ օգտվելու իրավական պաշտպանության այնպիսի միջոցից, որը թույլ կտար, որպեսզի իրավասու դատարանը քններ ոչ միայն 1984թ. օրենքի 12-րդ բաժնով նախատեսված դատավարական պահանջների կատարումը, այլ նաև ձերբակալման հիմքում դրված կասկածի ողջամտությունը և ձերբակալման և դրան հաջորդած կալանավորման հետապնդած նպատակի օրինականությունը: …

Բրոգանը և ուրիշներն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 29-ը նոյեմբերի, 1988թ., կետ 65

59. 5-րդ հոդվածի 4-րդ կետով չի երաշխավորվում այնպիսի շրջանակների դատական վերահսկողության իրավունք, որը թույլ կտար, որպեսզի ներպետական դատարանը գործի բոլոր առումներով, ներառյալ արագ քննության հարցերով, սեփական հայեցողությամբ փոխարիներ որոշում կայացնող մարմնի հայեցողությունը: Այնուհանդերձ, վերանայումը պետք է բավականաչափ ընդգրկուն լինի, որպեսզի անդրադառնա այն պայմաններին, որոնք Կոնվենցիայի համաձայն կենսական կարևորություն ունեն անձի օրինական կալանքի տեսակետից՝ հաշվի առնելով պրն. Վիքսի նկատմամբ կարգադրված առանձնահատուկ տեսակի ազատազրկումը:

Վիքսն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 2-ը մարտի, 1987թ., կետ 59

57. Չնայած որ X-ը կարողացել էր դիմել դատարանին, որն անգլիական օրենքների շրջանակում վճռել էր, որ նրա կալանքն «օրինական» է, դա չի կարող վճռորոշ համարվել 5-րդ հոդվածի 4-րդ կետի իմաստով «օրինականության» բավարար վերանայում ապահովելու տեսակետից: 5-րդ հոդվածի 1(ե) ենթակետում, համաձայն Դատարանի մեկնաբանության, Կոնվենցիայով նախատեսվում է, որ X-ի կրած ազատազրկման տեսակի «օրինականության» նկատմամբ գործում են որոշ պահանջներ, որոնք գերակայում են ներպետական օրենսդրության պահանջների կատարման նկատմամբ: 5-րդ հոդվածը պետք է ընթերցել որպես մեկ ամբողջություն, և որևէ հիմք չկա՝ ենթադրելու, թե միևնույն ազատազրկման նկատմամբ «օրինականության» իմաստը 1(ե) կետում տարբերվում է 4-րդ կետով նախատեսվածից»:

X-ն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 7215/75, 5-ը նոյեմբերի, 1981թ., կետ 57

Վերանայման դատավարական պահանջները

(ա) Իրավասու դատարան

53. Դատարանի գործունեության տիրույթը չի ներառում այն հարցի քննությունը, թե ինչպիսին պետք է լինի այս ոլորտում դատական վերանայման լավագույն կամ ամենահարմար համակարգը, քանզի պայմանավորվող պետություններն ազատ են իրենց պարտավորությունների կատարման տարբեր մեթոդների ընտրության հարցում: Այսպիսով, 5(4) հոդվածում «դատարան» բառը պարտադիր չէ հասկանալ որպես դասական տեսակի օրենքի դատարան, որը ներհյուսված է երկրի ստանդարտ դատաիրավական «մեքենային»: Այս հասկացությունը, այն իմաստով, ինչ օգտագործվում է Կոնվենցիայի մի շարք հոդվածներում, ներառյալ 5(4)-ում, նշանակում է «մարմիններ, որոնք դրսևորում են ոչ միայն ընդհանուր հիմնարար հատկանիշներ, որոնցից ամենակարևորը գործադիրից և գործի կողմերից անկախությունն է, այլ նաև «խնդրո առարկա ազատազրկման տեսակին համապատասխանող» դատավարության երաշխիքներ, որոնց տեսակները կարող են յուրաքանչյուր երկրում տարբերվել:
X-ն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 5-ը նոյեմբերի, 1981թ., կետ 53

24. Սույն գործով հայցվորի ցմահ ազատազրկման պարտադիր մասը սպառվել էր 1998 թվականին: Չնայած որ Փորձաշրջանների խորհուրդը հայցվորի գործը վերանայել էր 2001 թվականին, այն իրավունք չուներ կարգադրել, որպեսզի նա ազատ արձակվի, և միայն խորհուրդներ կարող էր տալ Պետքարտուղարին: Որևէ բանավոր լսում տեղի չէր ունեցել, որը հնարավորություն կտար հարցաքննել կամ խաչաձև հարցաքննել վկաներին այն մեղադրանքի մասին, թե հայցվորը շարունակում էր ռիսկ սպառնալ հանրությանը: Կառավարությանը չէր վիճարկում, որ հայցվորի կալանքը երկարաձգելու օրինականությունը չէր վերանայվել այնպիսի մարմնի կողմից, որն իրավասու էր կարգադրել նրան ազատ արձակել, կամ այնպիսի ընթացակարգով, որը պարունակում էր Կոնվենցիայի 5(4) հոդվածով պահանջվող անհրաժեշտ դատական երաշխիքներ:
Վոն Բուլոմն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 7-ը հոկտեմբերի, 2003թ., կետ 24

(բ) Դատավարության մրցակցային բնույթը

60. ... Իսկապես, պարտադիր չէ, որպեսզի 5(4) հոդվածում նշված դատավարությունը միշտ ուղեկցվի նույն երաշխիքներով, ինչ պահանջվում են

6(1) հոդվածի շրջանակներում քաղաքացիական կամ քրեական գործերի դեպքում: Այնուհանդերձ, կարևոր է, որպեսզի տվյալ անձն ունենա դատարանի դիմելու և անձամբ կամ, անհրաժեշտության դեպքում, ներկայացուցչի միջոցով հայտարարություններ կատարելու հնարավորություն, առանց որի նրան ընձեռնված չեն լինի «ազատազրկման հարցերում կիրառվող դատավարական հիմնարար երաշխիքները»: Հոգեկան հիվանդության հետևանքով հնարավոր է, որպեսզի սահմանափակվի կամ փոփոխվի այդ իրավունքի իրականացման եղանակը, սակայն չի կարող հիմնավորվել այդ իրավունքի բուն էության որևէ խեղաթյուրում: Հնարավոր է, որ կապացուցվի առանձնահատուկ դատավարական երաշխիքների անհրաժեշտությունը՝ ի պաշտպանություն այն անձանց շահերի, ովքեր իրենք հոգեկան խանգարումների պատճառով անկարող են լիովին կառավարել իրենց գործողությունները:

Վինտերվերպն ընդդեմ Նիդերլանդների, 24-ը հոկտեմբերի, 1979թ., կետ 60

23. Այն դեպքում, երբ անձը կալանավորվում է հոգեբուժական հիմնարկում քրեական իրավախախտումներ հանդիսացող գործողություններ կատարելու համար, որոնց կապակցությամբ նա, ունենալով հոգեկան հիվանդություն, չի կարող պատասխանատվության ենթարկվել, նա պետք է, եթե առանձնահատուկ հանգամանքներ չկան, ստանա իրավաբանական աջակցություն իր կալանքի շարունակմանը, կասեցմանը կամ դադարեցմանն առնչվող վարույթներում: Այս եզրակացությունը պայմանավորված է այն հանգամանքի կարևորությամբ, թե նրա տեսակետից ինչ է վտանգվում՝ անձի ազատությունը, գումարած նրա սահմանափակ մեղսունակության՝ հոգեկան խանգարման բնույթը:
Մաքլարին ընդդեմ Գերմանիայի, 13770/88, 25-ը ապրիլի, 1992թ., կետ 23

59. … այնպիսի կարևոր հարցերում, ինչպիսին է ազատազրկումը, և երբ հարցեր են ծագում, որոնց հիման վրա անհրաժեշտ է, օրինակ, գնահատել հայցվորի անձնական հատկանիշները կամ հոգեկան վիճակը, Դատարանը վճռել է, որ դատավարության արդարության տեսակետից կարող է շատ կարևոր լինել, որպեսզի հայցվորը ներկա գտնվի բանավոր լսումներին:

60. … այնպիսի իրավիճակում, ինչպիսին եղել է հայցվորի պարագայում, երբ հնարավոր է երկարատև ազատազրկում, և երբ նրա անձնական հատկանիշները և չափահասությունը կարևոր են նրա վտանգավորությունը պարզելիս, 5-րդ հոդվածի 4-րդ կետով պահանջվում է բանավոր լսումներ անցկացնել մրցակցային դատավարության պայմաններում, ապահովելով օրինական ներկայացվածություն և վկաներ հրավիրելու և հարցաքննելու հնարավորություն:

Հուսեյնն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 21/02/1996, կետեր 59, 60

(գ) *Կալանավորվածը պետք է հնարավորություն ունենա՝ ծանոթանալու պետական մարմինների տրամադրության տակ գտնվող գործի նյութերին*

51. Դատարանը գտնում է, որ 5(4) հոդվածի հիման վրա սույն գործով պահանջվում է, որպեսզի պրն. Սանչեզ-Ռեյսենն որևէ կերպ կարողանա օգտվել մրցակցային դատավարությունից: Գրասենյակը գտնում է, որ նրան գրավոր դիտողություններ ներկայացնելու հնարավորություն ընձեռելը կիանդիսանար համապատասխան միջոց, սակայն չկա որևէ հիմնավորում առ այն, որ նրան նման հնարավորություն ընձեռնվել է: Հարկ է նշել, որ նա իր միջնորդության մեջ արդեն իսկ նշել էր այն հանգամանքները, որոնք իր կարծիքով հիմնավորում էին իր ազատ արձակումը, սակայն դա դեռևս չէր ապահովում «զենքերի հավասարության» կարևոր սկզբունքի կատարումը. ավելի ուշ, եզրակացության մեջ կարող էին հղումներ կատարվել նոր ի հայտ եկած փաստերի կամ իրավունքի նոր հարցերի, որոնք կալանավորվածի մոտ առաջ էին բերում արձագանքներ, քննադատություն, կամ նույնիսկ հարցեր, որոնք Դաշնային դատարանը պետք է որ կարողանար հաշվի առնել նախքան իր որոշումը կայացնելը:

Սակայն, պարտադիր չէ, որպեսզի հայցվորի պատասխանը գրավոր լիներ. 5(4) հոդվածով պահանջվող արդյունքը կարող էր ստացվել այն դեպքում, երբ նա անձամբ ներկայանար Դաշնային դատարանին: «Անձամբ կամ, անհրաժեշտության դեպքում, որևէ տեսակի ներկայացուցչի միջոցով հայտարարություններ անելու» հնարավորության ընձեռումը կալանավորվածին որոշ դեպքերում համարվում է «ազատազրկման հարցերում կիրառվող դատավարական հիմնարար երաշխիքներից» մեկը: Չնայած 5-րդ հոդվածի 3-րդ կետի և 4-րդ կետի ձևակերպումների տարբերություններին (մի կողմից, դատավորի կամ այլ պաշտոնատար անձի մոտ տարվելու իրավունք, իսկ մյուս կողմից, վիճարկելու իրավունք), Դատարանի նախկին որոշումներն այս երկու կետերի մասին մինչ օրս հակված են եղել հաշվի առնել, որ անհրաժեշտ է դատական մարմնի առջև դատաքննություն: Այնուհանդերձ, նշված որոշումները վերաբերել են միայն 1-ին կետի (գ) և (ե) ենթակետերի տիրույթի մեջ մտնող հարցերի: Եվ, փաստորեն, «պարտադիր չէ, որպեսզի Կոնվենցիայով պահանջվող դատավարության ձևերը նույնը լինեն բոլոր այն դեպքերում, երբ անհրաժեշտ է դատարանի միջամտություն»:

Սույն գործով, Դաշնային դատարանը հակված էր եղել հաշվի առնելու հայցվորի առողջական վիճակի վատթարացումը՝ գործոն, որը կարող էր խոսել նրա անձամբ ներկայանալու օգտին, սակայն Դաշնային դատարանի տրամադրության տակ եղել էին կալանքից ազատ արձակման մասին երրորդ միջնորդությանը կցված բժշկական տեղեկանքները: Հիմք չկա՝ կարծելու, թե հայցվորի ներկայությունը կկարողանար համոզել Դաշնային

դատարանին այն հարցում, որ նա պետք է ազատ արձակվի: Այնուհանդերձ, պրն. Սանչեզ-Ռեյսենն այդպես էլ չէր օգտվել մրցակցային դատավարության իսկական օգուտներից:

Սանչեզ-Ռեյսեն ընդդեմ Շվեյցարիայի, 2-ը հոկտեմբերի, 1986թ., կետ 51

29. Ինչպես և Հանձնաժողովը, Դատարանը նկատում է, որ կալանքի առաջին երեսուն օրերի ընթացքում հայցվորի իրավախորհրդատուն, համաձայն դատական կարգով մեկնաբանված օրենքներին, չէր կարող ծանոթանալ գործի նյութերին և, հատկապես, հետաքննող դատավորի և Վերվիների ոստիկանության կազմած հաշվետվություններին: Սա կիրառվում էր հատկապես այն ժամանակ, երբ հայցվորն առաջին անգամ ներկայացավ խորհրդակցական պալատի («chambre du conseil») առջև, որը պետք է որոշում կայացներ ձերբակալման օրդերի հաստատման մասին: Հայցվորի իրավախորհրդատուն հնարավորություն չէր ունեցել՝ արդյունավետորեն վիճարկելու դատախազության այն հայտարարությունները կամ տեսակետները, որոնք հիմնված էին եղել նշված փաստաթղթերի վրա:

Նշված փաստաթղթերին ծանոթանալու հնարավորությունը կենսական կարևորություն ուներ հայցվորի համար դատավարության այդ հույժ կարևոր փուլում, երբ դատարանը պետք է որոշում կայացներ նրան կալանավորելու կամ ազատ արձակելու մասին: Փաստաթղթերին ծանոթանալու հնարավորությունը, մասնավորապես, հնարավորություն կընձեռներ պրն. Լամիի իրավախորհրդատուին՝ միջնորդելու դատարանին նույն գործով այլ մեղադրյալների ցուցմունքների և վերաբերմունքի հարցերով: Դատարանը գտնում է, որ, հաշվի առնելով վերոգրյալը, շատ կարևոր էր ծանոթանալ խնդրո առարկա փաստաթղթերին, որպեսզի հնարավոր լիներ արդյունավետ կերպով վիճարկել ձերբակալման օրդերի օրինականությունը:

Կալանավորելու անհրաժեշտության գնահատումը և հետագայում մեղքի գնահատումն այնքան սերտորեն են փոխկապակցված, որ կալանավորելու անհրաժեշտությունը գնահատելու դեպքում փաստաթղթերի տրամադրումը չի կարող մերժվել, եթե մեղքի գնահատման կապակցությամբ օրենքով պահանջվում է տրամադրել փաստաթղթերը:

Լամին ընդդեմ Բելգիայի, 10444/83, 30-ը մարտի, 1989թ., կետ 29

39. Կալանքի դեմ ուղղված միջնորդությունը քննող դատարանը պետք է ապահովի դատավարության երաշխիքներ: Դատավարությունը պետք է լինի մրցակցային և մշտապես ապահովի «զենքերի հավասարություն» կողմերի՝ դատախազի և կալանավորվածի միջև: Զենքերի հավասարությունն ապահովված չէ, եթե իրավախորհրդատուին հնարավորություն չի տրվում ծանոթանալ քննչական գործում տեղ գտած այն փաստաթղթերին, որոնք էական նշանակություն ունեն կալանքի օրինականությունն արդյունավետորեն վիճարկելու տեսակետից: Այն անձանց դեպքում, ում

կալանքի նկատմամբ տարածվում են 5(1) հոդվածի գործողության շրջանակները, պահանջվում է անցկացնել դատաքննություն:

Այս պահանջները բխում են մրցակցային դատավարության՝ Կոնվենցիայի 6-րդ հոդվածում զետեղված իրավունքից. քրեական գործերի դեպքում սա նշանակում է, որ թե դատախազը, թե պաշտպանյալը պետք է հնարավորություն ունենան ծանոթանալու և առարկություններ ներկայացնելու մյուս կողմի ներկայացրած դիտարկումների և ապացույցների մասին: Դատարանի նախադեպային որոշումների համաձայն, 6-րդ հոդվածի ձևակերպումներից և, հատկապես, «քրեական մեղադրանք» հասկացությանը վերագրվող ինքնուրույն իմաստից, բխում է, որ այս դրույթը որոշակի կիրառություն ունի մինչդատական վարույթներում: Հետևաբար, ստացվում է, որ հաշվի առնելով ազատազրկման կտրուկ ազդեցությունն անձի հիմնարար իրավունքների վրա, Կոնվենցիայի 5(4) հոդվածի շրջանակներում անցկացվող դատավարությունները պետք է ընթացիկ հետաքննության պայմաններում սկզբունքորեն հնարավորինս համահունչ լինեն արդար դատաքննության հիմնարար պահանջներին, ինչպիսին է, օրինակ, մրցակցային դատավարության իրավունքը: Չնայած որ ազգային օրենսդրությունը, հնարավոր է, տարբեր առումներով համապատասխանի այս պահանջին, ընտրված ցանկացած մեթոդ պետք է երաշխավորի մյուս կողմի տեղեկացվածությունը ներկայացված փաստարկների մասին, որպեսզի այն առարկելու իրական հնարավորություն ունենա:

40. Սույն գործով հայցվորը ձերբակալման պահին ընդհանուր գծերով տեղեկացվել էր կասկածի հիմքերի և իր դեմ առկա ապացույցների, ինչպես նաև իր կալանքի հիմքերի մասին: Իրավախորհրդատուի պահանջով պաշտպանությանը տրամադրվել էին ոստիկանության և կալանքի գործը քննող դատավորի առջև հայցվորի տված ցուցմունքները, հայցվորի սնփահականության խուզարկման արձանագրությունը և նրա ձերբակալման օրդերը, սակայն այդ փուլում Պետական դատախազությունը մերժել էր իրավախորհրդատուի միջնորդությունը քննչական գործին և, հատկապես, պրն. Կ-ի տված ցուցմունքներին ծանոթանալու մասին, պատճառաբանելով, թե այդ փաստաթղթերին ծանոթանալը կվտանգի հետաքննության նպատակը:

...

41. Այսպիսով, քննչական գործի պարունակությունը և, մասնավորապես, պրն. Կ-ի ցուցմունքները, ըստ երևույթին, կարևոր ազդեցություն էին ունեցել հայցվորի նախնական կալանքը երկարաձգելու մասին Շրջանային դատարանի որոշման վրա: Այնուհանդերձ, չնայած որ Պետական դատախազը և Շրջանային դատարանը ծանոթ էին դրան, գործի պարունակության մանրամասների մասին այդ փուլում չէին ծանուցվել հայցվորը կամ վերջինիս իրավախորհրդատուն: Հետևանքը եղել էր այն, որ նրանցից ոչ մեկը հնարավորություն չէր ունեցել՝ համարժեքորեն վիճարկելու Պետական դատախազի և Շրջանային դատարանի կողմից պարզված հանգամանքները, մասնավորապես, հարցականի տակ դնելու պրն. Կ-ի տված ցուցմունքների արժանահավատությունը կամ վերջնականությունը, քանզի նա նախկինում մեկ դատվածություն ուներ և այդ պահին հետաքննվում էր թմրամիջոցների ապօրինի շրջանառության մեկ այլ գործով: Իսկապես, ինչպես Կառավարությունն է նշում, ձերբակալման օրդերը պարունակում էր հայցվորի դեմ կասկածը հիմնավորող որոշ փաստերի մանրամասներ: Այնուհանդերձ, այս կերպ ներկայացված տեղեկությունները միմիայն արտացոլում էին Պետական դատախազության կողմից Շրջանային դատարանին տրամադրված բոլոր տվյալների հիման վրա վերջինիս կողմից մեկնաբանված փաստերի շարադրանք: Դատարանը գտնում է, որ մեղադրյալի համար դժվար թե հնարավոր կլինի պատշաճ կերպով բողոքարկել նման շարադրանքի արժանահավատությունը, եթե նա չի տեղեկացվում, թե ինչ ապացույցների վրա է այն հիմնված: Այս կապակցությամբ պահանջվում է, որպեսզի մեղադրյալին բավարար հնարավորություն ընձեռնվի՝ ծանոթանալու ցուցմունքներին և դրանք հիմնավորող այլ ապացույցներին, այդ թվում՝ ոստիկանական և այլ հետաքննությունների արդյունքներին, անկախ այն հանգամանքից, թե արդյոք մեղադրյալը կարող է որևէ կերպ հիմնավորել, որ իր պաշտպանությունը կազմակերպելու համար որևէ նշանակություն ունեն այն ապացույցները, որոնց նա փորձում է ծանոթանալ:

Գարսիա Ալվան ընդդեմ Գերմանիայի, 13-ը փետրվարի, 2001թ., կետեր 39-41

(դ) Ապացուցելու «բեռը»

69. Դատարանը նկատում է, որ Կոնվենցիայի հիման վրա չկան 5(4) հոդվածի շրջանակներում ապացուցելու բեռին առնչվող ուղղակի նախադեպային որոշումներ, չնայած որ նախկինում, երբ նախնական կալանքի տակ պահվող հայցվորների վրա «ծանր» բեռ է դրվել՝ ապացուցելու, որ իրենք փախուստ կատարելու իրական ռիսկ չեն սպառնում, Դատարանը վճռել է, որ այդ կալանքի վերանայման ընթացակարգերը հակասել են 5(4) հոդվածին:

70. Այնուհանդերձ, այն հանգամանքը, որ իշխանությունները պետք է ապացուցեն, որ անհատը համապատասխանում է հարկադիր կալանքի պայմաններին, այլ ոչ՝ հակառակը, կարող է անուղղակիորեն բխել նախադեպային որոշումներից: Քննելով 5(1) հոդվածի վերաբերյալ բողոքներ, Դատարանը որդեգրել է այն մոտեցումը, որ թե հոգեկան հիվանդին առաջին անգամ ազատազրկելը, թե նրա կալանքը երկարաձգելը կարող են 5(1)(ե) հոդվածի համաձայն օրինական լինել միայն այն պարագայում, եթե հնարավոր է «արժանահավատ կերպով հիմնավորել, որ նա տառապում է այնպիսի հոգեկան խանգարումից, որը բավականաչափ ծանր է, որպես-

զի նա կալանավորվի», այսինքն, երկու դեպքերում էլ ապացուցելու բեռը կրում են իշխանությունները:…

…

71. Հետևաբար, Դատարանը գտնում է, որ հաշվի առնելով այն հանգամանքը, որ ապացուցման բեռը դրվել էր հայցվորի վրա, որպեսզի նա իր միջնորդությամբ ապացուցի, որ իր կալանքի երկարաձգումը չի համապատասխանում օրինականության պահանջներին, դա հակասել էր Կոնվենցիայի 5(4) հոդվածին:

Հուչիսոն Ռեյդն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 20-ը փետրվարի, 2003թ., կետեր 69, 70 և 71

77. Չնայած որ 5(4) հոդվածը չի երաշխավորում կալանք կարգադրող կամ կալանքը երկարաձգող որոշումները վիճարկելու իրավունքը, այս դրույթի նպատակից բխում է, որ դրա պահանջները պետք է կատարվեն վերաքննիչ դատարանների կողմից, եթե վերաքննիչ բողոքն ուղված է որոշման դեմ: Շերիֆի որոշումների դեմ հայցվորի միջնորդությունները ներպետական համակարգում փաստերի և իրավունքի հարցերով լիարժեք գանգատներ չէին համարվում, սակայն առաջ էին բերել դատական վերանայում, ընդ որում, հիմնականում վերանայվել էր օրինականությունը և ընթացակարգի պատշաճությունը: Քանի որ վերաքննիչ ատյանները, այնուհանդերձ, մասնակցել էին նրա կալանքի երկարաձգման օրինականությանն առնչվող հարցերի մասին որոշումների կայացմանը, և սա կարող էր հանգեցնել նրա ազատ արձակմանը, Դատարանը չի տեսնում, թե ինչու չպետք է դրանք հաշվի առնվեին դատավարության մեջ: Այն փաստը, որ շոտլանդական համակարգով նախատեսվում է վերանայման չորս ատյան, չի կարող հիմնավորել Կոնվենցիայի 5(4) հոդվածի շրջանակներում հայցվորին իր իրավունքներից զրկելը: Պետությունն է պարտավոր իր դատական համակարգը կազմակերպել այնպես, որ հնարավորություն տա դատարաններին կատարելու այդ դրույթի պահանջները:

Հուչիսոն Ռեյդն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, 20-ը փետրվարի, 2003թ., կետ 77

Օրինականության վերանայումը թույլատրելի որոշակի հաճախականությամբ

21. Կառավարությունը «ողջամիտ» չի համարում այն, որ հայցվորն իր երկրորդ միջնորդությունը ներկայացրել էր դեռ 1983թ. հուլիսի 6-ին, երբ առաջինի մերժումից հետո դեռ մեկ ամիս չէր անցել: Նրանց կարծիքով, նախնական կալանքի բնույթը, գումարած այն վերանայումը, որը տվյալ դատավորը պետք է սեփական նախաձեռնությամբ կատարի, հիմնավորում են ավելի երկար միջանկյալ ժամանակահատվածը, քան ազատազրկման այլ ձևերի դեպքում, օրինակ, հոգեկան խանգարում ունեցող անձանց կալանքի դեպքում: Դատարանը գտնում է, որ նախնական կալանքի բնույթն այնպիսին է, որ պահանջվում է ավելի մեծ հաճախականություն. Կոնվենցիայում դրված է այն ենթադրությունը, թե նախնական կալանքը պետք է խիստ սահմանափակ տևողություն ունենա, քանի որ դրա գոյության պատճառն իսկ հիմնովին պայմանավորված է արագ հետաքննություն անցկացնելու պահանջով: Տվյալ դեպքում մեկամսյա միջանկյալ հատվածը ողջամիտ չէ: …

Բեզիչներին ընդդեմ Իտալիայի, 25-ը հոկտեմբերի, 1989թ., կետ 21

(iv) Փոխհատուցման իրավունքը (հոդված 5(5))

38. Դատարանը գտնում է, որ 5-րդ հոդվածի 5-րդ կետի պահանջը կատարված է, եթե հնարավոր է դիմել 1-ին, 2-րդ, 3-րդ կամ 4-րդ կետերին հակասող պայմաններում ի կատար ածված ազատազրկման համար փոխհատուցում ստանալու հայցով: 5-րդ կետը պայմանավորվող պետություններին չի արգելում, որպեսզի վերջիններս փոխհատուցման շնորհման համար որպես նախապայման պահանջեն, որպեսզի անձն ապացուցի, որ ինքն կրել է տվյալ իրավախախտմամբ պայմանավորված վնաս: 5(5) հոդվածի համատեքստում, 25-րդ հոդվածի առումով, «տուժողի» կարգավիճակ կարող է գոյություն ունենալ նույնիսկ այն դեպքում, երբ պատճառված վնաս չկա, սակայն «փոխհատուցման» հարց չի կարող առաջանալ այն դեպքերում, երբ հատուցման ենթակա նյութական կամ ոչ նյութական վնաս առկա չէ:

Վասիլևն ընդդեմ Նիդեռլանդների, 27-ը օգոստոսի, 1990թ., կետ 38

Անձնական և ընտանեկան կյանքը հարգելու իրավունքը Մարդու իրավունքների եվրոպական կոնվենցիայի համաձայն

I ՆԵՐԱԾՈՒԹՅՈՒՆ 302

II ՀԱՍԿԱՑՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԸ 311

III ԱՆՁՆԱԿԱՆ ԵՎ ԸՆՏԱՆԵԿԱՆ ԿՅԱՆՔԻ, ԲՆԱԿԱՐԱՆԻ ԵՎ ՆԱՄԱԿԱԳՐՈՒԹՅԱՆ ԻՐԱՎՈՒՆՔՆԵՐԻ ՍԱՀՄԱՆԱՓԱԿՈՒՄՆԵՐԸ 383

I ՆԵՐԱԾՈՒԹՅՈՒՆ

Հոդվածը նախատեսում է հետևյալը.

Հոդված 8. Անձնական և ընտանեկան կյանքը հարգելու իրավունք

1. Յուրաքանչյուր ոք ունի իր անձնական և ընտանեկան կյանքի, բնակարանի և նամակագրության նկատմամբ հարգանքի իրավունք:

2. Չի թույլատրվում պետական մարմինների միջամտությունն այդ իրավունքի իրականացմանը, բացառությամբ այն դեպքերի, երբ դա նախատեսված է օրենքով և անհրաժեշտ է ժողովրդավարական հասարակությունում՝ ի շահ պետական անվտանգության, հասարակական կարգի կամ երկրի տնտեսական բարեկեցության, ինչպես նաև անկարգությունների կամ հանցագործությունների կանխման, առողջության կամ բարոյականության պաշտպանության կամ այլ անձանց իրավունքների և ազատությունների պաշտպանության նպատակով:

8-րդ հոդվածի առաջին պարբերության ձևակերպումից բխում են իրավունքի չորս առանձին տարրեր: Սա ճշմարտացի է, քանզի Դատարանն իսկապես ի գիտություն է ընդունել, որ 8-րդ հոդվածի խախտումների վերաբերյալ բողոքները կարող են բնութագրվել նշված չորս ձևերից որևէ մեկով: Այնուհանդերձ, չորս տարրերը շատ առումներով համընկնող եզրեր ունեն, որի հետևանքով հաճախ դժվար է կտրականապես նշել, թե որ փաստական հանգամանքները 8(1) հոդվածի տարրերից որ մեկի համաձայն կարող են նկարագրվել: Օրինակ, միջամտությունը հաղորդակցությանը և հաղորդակցության էլեկտրոնային միջոցների նկատմամբ հսկողությունը կարող են դիտարկվել թե անձնական կյանքի, թե նամակագրության նկատմամբ հարգանքի իրավունքների տեսակետից:[173] Բացի այդ, Դատարանը որոշ դեպքերում խուսափել է՝ հստակորեն չնշելով, թե գործի կոնկրետ որ մասն է հանգեցրել կոնկրետ որ իրավունքների խախտումների, դրա փոխարեն նշելով, որ բողոքում նշվող փաստերը հանգեցնում են 8-րդ հոդվածի խախտման:[174] Չնայած համընկնող եզրերի պատճառով առաջացող պոտենցիալ դժվարություններին, առաջարկվում է նման նյութերի մեջ տարբերից յուրաքանչյուրն առանձին-առանձին քննել, որպեսզի պրակտիկ իրավաբաններին հնարավորին չափ շատ օգնություն ցուցաբերվի:

Սույն ուսուցողական նյութերի իմաստով 8-րդ հոդվածով նախատեսված իրավունքների մասին խոսելիս որոշ դեպքերում դրանք կանվանվեն «գաղտնիության իրավունքներ»:

[173] *Լուդին ընդդեմ Շվեյցարիայի:*
[174] Տես, օրինակ, *Կլասն ընդդեմ Գերմանիայի:*

I (i) 8-րդ հոդվածով պաշտպանվող իրավունքների բնույթը և շրջանակները

8-րդ հոդվածը վերաբերում է անձի անձնական կյանքի պաշտպանությանը, որը ներառում է կենսակերպը և ընտանեկան պայմանները, անձի ինքնությանն առնչվող շահերը և գործունեությունը, և նրա ֆիզիկական անձեռնմխելիությունը: Այն երկու նպատակ է հետապնդում. պաշտպանել անհատին պետական մարմինների կամայական գործողություններից[175] և ապահովել, որպեսզի պայմանավորվող պետությունները քայլեր ձեռնարկեն գաղտնիության իրավունքների արդյունավետ պաշտպանությունը ապահովելու ուղղությամբ: Սրանք էլ հենց հանդիսանում են 8-րդ հոդվածից բխող նեգատիվ և պոզիտիվ պարտավորությունների սահմանումները:

8(1) հոդվածի չորս տարրերն ինքնուրույն իմաստներ ունեն. այլ կերպ ասած, դրանց իմաստը և շրջանակները պետք է մեկնաբանի Դատարանը, և ոչ ներպետական մարմինները: Այսպիսով, այն փաստը, որ ներպետական որևէ դատարան կարող է «բնակարան» բառը մեկնաբանել որպես ստատիկ շինություն, ինչպիսին է տունը, դեռ չի նշանակում, որ քարավանի («թափառականքի») մեջ ապրող անձը չի կարող պահանջել, որ պետական մարմիններն ապօրինաբար միջամտել են 8-րդ հոդվածով նախատեսված իր բնակարանի իրավունքին:[176] Դատարանը, հետևաբար, զգուշություն է դրսևորել՝ չսահմանափակելով 8-րդ հոդվածով պաշտպանվող իրավունքների իմաստը, այդ կերպ կարողանալով քաջատեղյակ մնալ պայմանավորվող պետություններում տեղի ունեցող զարգացումներին: Համապատասխանաբար, Դատարանը վճռել է, որ անձնական կյանքի խախտման մասին բողոքող տարասեռայինները, որոնք զրկվել են իրենց սեռական կարգավիճակն արտահայտելու որոշ միջոցներից, 8-րդ հոդվածի շրջանակներում կարող են օրինական պահանջներ ներկայացնել: Ավելին, Դատարանը վճռել է, որ «բնակարան» բառը ներառում է ոչ միայն այն շինությունը, որտեղ բնակվում է անձը, այլ նաև նրա գրասենյակը:[177]

Հետևյալ դեպքերը Դատարանը համարել է 8(1) հոդվածի տիրույթով ներառված դեպքեր.

- Ծնողների և նրանց երեխայի/-ների միջև հարաբերությունները, անկախ այն հանգամանքից, թե արդյոք երեխայի ծննդյան պահին զույգն ամուսնացած է եղել,[178]

[175] *Կրուսը ընդդեմ Նիդեռլանդների,* պարբ. 31:
[176] Տես *Բաքլին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության:*
[177] Տես *Նիմիտցն ընդդեմ Գերմանիայի,* և տես ստորև, **II (iii) Բնակարանի նկատմամբ հարգանքի իրավունքը**:
[178] *Կրուսն ընդդեմ Նիդեռլանդների:*

- Ամուսնու և կնոջ հարաբերությունները,[179]
- Մեծահասակի և նրա քույր/եղբայրների ու ծնողների միջև հարաբերությունները,[180]
- Բնական ծնողների իրավունքներն իրենց երեխաներին խնամքի տակ առնելու որոշումների և երեխաներին որդեգրման հանձնելու դեպքերում,[181]
- Անձանց միջև հարաբերությունները՝ թե գործարար, թե անձնական բնույթի,[182]
- Անձի՝ որպես համասեռամոլի սեռականությունն արտահայտելու կարողությունը, չվախենալով քրեական օրենսդրությունից կամ աշխատանքից ազատվելու հնարավորությունից,[183]
- Մոր և հոր իրավունքները պտղի նկատմամբ, երբ քննարկվում է աբորտի հարցը,[184]
- Անվան օգտագործումը,[185]
- Անձի հոգեկան առողջությանը վերաբերող խնդիրները,[186]
- Ապօրինի օտարերկրացիների արտաքսման ազդեցությունն անձի և նրա ընտանիքի անդամների վրա,[187]
- Պետական մարմինների մոտ պահպանվող անձնական տեղեկությունների ստացումը և օգտագործումը,[188]
- Գենդերի վերափոխման վիրահատություն անցած անձանց իրավունքները,[189]
- Վերահաղորդակցության միջոցների հսկումը,[190]
- Միջամտությունը նամակագրությանը,[191]
- Բանտարկյալների նամակագրությունը,[192]
- Անձի երկրորդ բնակարանը,[193]
- Բնակարանների քանդումը,[194]

[179] *Աբդուլազիզը, Կաբալեսը և Բալկանդիլին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության:*
[180] *Բելջուդին ընդդեմ Ֆրանսիայի:*
[181] *W-ն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության:*
[182] *Նիեմիեցն ընդդեմ Գերմանիայի:*
[183] *Դադջոնն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության* և *Սմիթը և Գրեյդին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության:*
[184] *X-ը ընդդեմ Միացյալ Թագավորության* (Հանձնաժողովի հաշվետվություն):
[185] *Բուրղարցն ընդդեմ Շվեյցարիայի* և *Գիլոն ընդդեմ Ֆրանսիայի:*
[186] *Բենսեյդն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության:*
[187] *Բերհաբն ընդդեմ Նիդեռլանդների:*
[188] *Գասկինն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության* և *Լինդերն ընդդեմ Շվեդիայի:*
[189] *Բ-ն ընդդեմ Ֆրանսիայի:*
[190] *Մալոնն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության:*
[191] *Քալոջերո ընդդեմ Իտալիայի:*
[192] *Գոլդերն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության:*
[193] *Դեմադեսն ընդդեմ Թուրքիայի:*

- Գնչուական թափառականները:[195]

Ներպետական օրենսդրությամբ և պրակտիկայով ինչպես են սահմանվում 8-րդ հոդվածով նախատեսված իրավունքները:

Այդ իրավունքների մեկնաբանման հարցում որքա՞ն ճկունություն ունեն դատարանները:

I (ii) Պետությունների պարտավորությունները

Ինչպես նշվեց, պաշտպանվող իրավունքները հարգելու պարտավորությունը ներառում է թե՛ պոզիտիվ, թե՛ նեգատիվ պարտավորություններ: Նեգատիվ պարտավորությունը պետությունից պահանջում է ձեռնպահ մնալ միջամտությունից, բացառությամբ երբ դա ուղղակիորեն թույլատրված է 8-րդ հոդվածի 2-րդ պարբերության ուժով, օրինակ, երեխային ապօրինաբար խնամակալի մոտից և ծնողների խնամքի տակից վերցնելը, կամ հաղորդակցությանն ապօրինաբար միջամտելը:

- ***Մալոնն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (1984)*** գործով հայցվորը բողոքում էր, որ իր հեռախոսային խոսակցություններն ապօրինաբար գաղտնալսվել են: Պատասխանող պետությունն ընդունում էր, որ հայցվորի հեռախոսը գաղտնալսվել է ոստիկանության պահանջով, կառավարության նախարարներից մեկի տված օրդերի հիման վրա: Դատարանը վճռեց, որ տեղի է ունեցել միջամտություն հայցվորի անձնական կյանքի և նամակագրության նկատմամբ հարգանքի իրավունքի իրականացմանը:
- ***Հյուիթսոնն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (2003)*** գործով ոստիկանությունը գաղտնալսող սարք էր տեղադրել հայցվորի աշխատավայրում: Դատարանը վճռեց, որ սա հանգեցրել է նրա անձնական կյանքի նկատմամբ հարգանքի իրավունքի խախտման:
- ***W-ն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (1987)*** գործով հայցվորի երեխան գտնվում էր տեղական մարմինների խնամքի ներքո: Տեղական մարմինը որոշում էր կայացրել, առանց հայցվորի հետ խորհրդակցելու, որպեսզի երեխան տեղափոխվի երկարաժամկետ խնամակալության՝ որդեգրման նպատակով, և հայցվորին արգելվել էր տեսակցել երեխայի հետ: Սա հանգեցրել էր միջամտության հայցվորի՝ իր երեխայի հետ ընտանեկան կյանքի իրավունքին:

[194] Տես, օրինակ, *Աքդիվարը և ուրիշներն ընդդեմ Թուրքիայի*:
[195] *Բաքլին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության:*

Պոզիտիվ պարտավորությունների շրջանակներում պետությունները պարտավոր են ակտիվորեն միջոցառումներ ձեռնարկել, որպեսզի ապահովեն խնդրո առարկա իրավունքների արդյունավետ պաշտպանությունը, անգամ եթե դա պահանջում է մասնավոր անձանց միջև հարաբերությունների կարգավորում: Պոզիտիվ պարտավորությունների աղբյուրը կարելի է գտնել «…նկատմամբ հարգանքի իրավունք» արտահայտության գործածման մեջ: Այնուհանդերձ, Դատարանը նկատել է, որ «հարգանք» հասկացությունը պոզիտիվ պարտավորության կապակցությամբ հստակ չէ. հարկ է հաշվի առնել պայմանավորվող պետություններում պրակտիկայի զանազանությունը և, համապատասխանաբար, «հարգանքի» պահանջները կարող են դեպքից դեպք տարբերվել: Հետևաբար, Դատարանը նշել է, որ այս ոլորտում պետություններին թույլատրված է մեծ հայեցողություն, որպեսզի որոշեն, թե ինչ քայլեր պետք է ձեռնարկվեն Կոնվենցիայի պահանջների կատարման ուղղությամբ՝ պատշաճ կերպով հաշվի առնելով հասարակության և անհատների կարիքները և ռեսուրսները:[196]

Պոզիտիվ պարտավորությունները կարող են ներառել օրենսդրության ընդունում, որը կապահովի իրավաբանական օգնության հասանելիությունը (կախված միջոցներից) իրենց նկատմամբ բռնություն գործադրող ամուսիններից առանձնացման ճգտող կանանց համար,[197] օրենսդրության ընդունում, որը կապահովի, որպեսզի մասնավոր ընկերությունը տհաճություն չպատճառի մերձակայքի բնակիչներին՝ առաջացնելով բարձր աղմուկ կամ տհաճ ծուխ,[198] և այլն: Այնուհանդերձ, Դատարանը մատնացույց է արել, որ «պետության՝ 8-րդ հոդվածով նախատեսված պոզիտիվ և նեգատիվ պարտավորությունների միջև սահմանագիծը ճշգրիտ ձևակերպման ենթակա չէ»:[199] Դատարանը նաև նշել է, որ անկախ դրանից, կիրառելի սկզբունքները նման են իրար: Այս երկու դեպքերում, երբ քննության է առնվում, թե արդյոք պետությունը պատասխանատու է 8-րդ հոդվածի խախտման համար, անհրաժեշտ է հաշվի առնել այն արդարացի հավասարակշռությունը, որը պետք է ապահովել անհատի և հասարակության մրցող շահերի միջև, և երկու դեպքերում էլ պետությանը թույլատրված է լայն հայեցողություն:

- ***Մարքսն ընդդեմ Բելգիայի (1979)*** գործով առաջին հայցվորն այն երկրորդ հայցվորի մայրն էր, որը ծնվել էր ամուսնական կապից դուրս: Հայցվորները բողոքում էին, որ Բելգիայի օրենսդրությամբ մորից պահանջվում էր պաշտոնապես ճանաչել իր դստերը, որպեսզի մայրն իրավաբանորեն որևէ կապ հաստատեր իրենց միջև: Այնուհանդերձ, ճանաչումը երեխային

[196] *Աքդուլազիզը, Կաբալեսը և Բալկանդիլին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության,* պարբ. 67:
[197] *Էյրին ընդդեմ Իռլանդիայի:*
[198] *Լոպեզ Օստրան ընդդեմ Իսպանիայի* և *Գերան և ուրիշներն ընդդեմ Իտալիայի:*
[199] *Կրոնն ընդդեմ Նիդեռլանդների,* պարբ. 31:

չէր շնորհում մոր ընտանիքի անդամի կարգավիճակ: Ավելին, ճանաչումը որոշ բացասական հետևանքներ էր թողնում երեխայի և նրա մոր իրավունքների վրա անկտակ ժառանգության և կամավոր տիրապետման հարցերում: Առաջին հայցվորը կարողացել էր բարելավել իրավիճակը՝ որդեգրելով սեփական դստերը, չնայած որ որդեգրումը չէր ընձեռում ժառանգության նույն իրավունքները, ինչ ունեին «օրինական երեխաները»: Դատարանը, նշելով, որ որոշ պոզիտիվ պարտավորություններ ուղղակիորեն բխում են 8-րդ հոդվածի իմաստից, կոնկրետ կերպով վճռեց, որ պետությունը պետք է իր գործողությունները կատարի այնպիսի հաշվարկով, որպեսզի հայցվորներին թույլատրի վարել բնականոն ընտանեկան կյանք: Դատարանը նշեց, որ ընտանեկան կյանքի նկատմամբ հարգանքը ենթադրում է, մասնավորապես, ներպետական օրենսդրության մեջ այնպիսի իրավական երաշխիքների գոյությունը, որոնք ծննդյան պահից հնարավոր են դարձնում երեխայի լիարժեք ինտեգրումն ընտանիքին: Դատարանը վճռեց, որ պետությունը կարող է ընտրել հնարավոր տարբեր միջոցներից, սակայն այս պահանջը չբավարարող օրենքը խախտում է 8-րդ հոդվածի 1-ին պարբերությունը, ընդ որում, անհրաժեշտ չէ անգամ այն քննության առնել 2-րդ պարբերության շրջանակներում: Այս դեպքում տեղի էր ունեցել 8(1) հոդվածի խախտում:

- ***Կրոունը ընդդեմ Նիդերլանդների (1994)*** գործով առաջին (Կ) և երկրորդ (Զ) հայցվորները հարաբերություններ էին ունեցել, որոնցից ծնվել էր երեխա՝ երրորդ հայցվորը (Ս): Կ-ն և Զ-ն երբևէ համատեղ չէին բնակվել: Ս-ի ծննդյան պահին Կ-ն ամուսնացած էր մեկ այլ տղամարդու հետ, սակայն չէր բնակվում նրա հետ, և որպես երեխայի հայր գրանցել էր իր ամուսնուն: Այդ ժամանակ անհայտ էր ամուսնու գտնվելու վայրը: Կ-ն ամուսնալուծության հայց էր ներկայացրել, և Կ-ն և Զ-ն դրանից հետո դիմել էին, որպեսզի Զ-ին թույլատրվի Ս-ին ճանաչել որպես իր որդու: Ստացել էին մերժում. ներպետական օրենսդրությամբ դա կթույլատրվեր միայն այն ժամանակ, երբ Կ-ի ամուսինը հայրությունից հրաժարվելու մասին հայտարարություն կատարեր: Դատարանը, պարզելով, որ հայցվորների միջև հարաբերությունները հավասարազոր էին ամուսնական կյանքի, վճռեց, որ իրավասու մարմինները պոզիտիվ պարտավորությունն ունեին՝ հնարավորին չափ արագ կերպով թույլատրելու լիարժեք ընտանեկան կապի հաստատումը Զ-ի և վերջինիս որդու՝ Ս-ի միջև: Դատարանն արձանագրեց 8-րդ հոդվածի խախտում:
- ***Ստաքինգս և ուրիշներն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (1996)*** գործով մի քանի հայցվորներ մանուկ հասակում ընտանիքի անդամների կողմից սեռական բռնության էին ենթարկվել: Նրանք մեղավորների դեմ դատական հայց էին ներկայացրել, սակայն բոլոր հայցերը մերժվել էին վաղեմության ժամկետի պատճառաբանմամբ: Հայցվորները պնդում էին, որ խախտվել են իրենց՝ 8-րդ հոդվածով նախատեսված իրավունքները: Դատարանը վճռեց, որ անձնական կյանքի նկատմամբ հարգանքի ապահովման տարբեր եղանակներ կան, և պետության պարտավորության բնույթը կախված է տվյալ դեպքում խնդրո առարկա անձնական կյանքի կոնկրետ ասպեկտից: Դատարանը նաև նշեց, որ պետությունները կարող են ընտրել տարբեր միջոցներից մեկը, որով կապահովեն այս պոզիտիվ պարտավորության կատարումը. երեխաները և այլ խոցելի անհատներ իրավասու են պետական պաշտպանություն ստանալ իրենց անձնական կյանքի կարևորագույն ասպեկտների նկատմամբ այդպիսի կոպիտ միջամտության տեսակների արդյունավետ կանխարգելման իմաստով: Սույն գործով Դատարանը վճռեց, որ պետությունն ապահովել էր բավարար կանխարգելիչ միջոցներ, քանզի, օրինակ, քրեական օրենսդրությամբ նախատեսված էին խիստ պատիժներ: Այնուհանդերձ, Դատարանը նկատեց, որ 8-րդ հոդվածը ոչ բոլոր դեպքերում է պահանջում, որպեսզի պետություններն իրենց պոզիտիվ պարտավորությունները կատարեն՝ քաղաքացիական հայցերի բավարարման անսահմանափակ հնարավորություններ ընձեռելով այնպիսի իրավիճակներում, որոնցում գործում են քրեահրավական պատիժներ:
- ***X.-ը և Y.-ն ընդդեմ Նիդերլանդների (1985)*** գործով X-ը Y-ի հայրն էր, որը հոգեկան խանգարում ունեցող տասնվեցամյա աղջիկ էր, որը բռնաբարվել էր այն խնամքի կենտրոնի սեփականատիրոջ բարեկամի կողմից, որում բնակվելիս էր եղել: Աղջկա հայրը փորձում էր քրեական գործ հարուցել իրավախախտի դեմ աղջկա անունից, քանզի վերջինս հոգեկան խանգարման պատճառով ինքը չէր կարող դա անել: Հոլանդիայի իշխանությունները նշել էին, որ միայն Y-ն էր իրավասու քրեական բողոք ներկայացնել, քանզի ինքն արդեն 16 տարեկան էր, այդ կերպ համաձայնվելով, որ օրենսդրական բաց գոյություն ունի 16 տարեկանը բոլորած այն անձանց նկատմամբ, ովքեր հոգեկան խանգարում ունեն: Դատարանը, ընդգծելով 8-րդ հոդվածից բխող պոզիտիվ պարտավորությունները, վճռեց, որ այս դեպքում վտանգված են եղել հիմնարար արժեքներ և անձնական կյանքի կենսական կարևորություն ունեցող ասպեկտներ: Համապատասխանաբար, արդյունավետ կանխարգելումը հույժ կարևոր էր. սա կարող էր ապահովվել միայն քրեական իրավունքի դրույթներով: Քրեական իրավունքի առկա դրույթները բավարար չէին եղել Y-ի իրավիճակը կարգավորելու տեսակետից: Հետևաբար, տեղի էր ունեցել 8-րդ հոդվածի խախտում:
- ***Քրաքսին (թիվ 2) ընդդեմ Իտալիայի (2003)*** գործով գաղտնալսված խոսակցությունները հայցվորի գործի դատական քննության ընթացքում ներկայացվել էին որպես ապացույցներ: Լրատվամիջոցները ինչ-որ կերպ ձեռք էին բերել խոսակցությունների գրառված տեքստերը և հրապարակել էին դրանք: Դադտարանը պետք է վճռեր, թե արդյոք տեքստերի հրապարակումը կարող էր պատասխանատվության խնդիր առաջացնել: Դատարանը նշեց, որ ձայնագրությունները ներկայացվել էին դատարանի ռեգիստրին: Դատարանը եզրակացրեց, որ չնայած որ ձայնագրությունները պարզապես դատարանի ռեգիստրին

տրամադրելը չէն հանդիսանում դրանք հանրությանը հրապարակելու մասին դատախազության որոշում, ռեգիստրի աշխատանքում պետք է որ բացթողում եղած լիներ, կամ լրատվամիջոցները պետք է դրանք ստացած լինեին փաստաբաններից: Դատարանը վճռեց, որ պետական մարմիններն այս կապակցությամբ պոզիտիվ պարտավորություններ ունեին, որպեսզի քայլեր ձեռնարկեին՝ կանխելու այդ հաղորդակցության հայտնվելը լրատվամիջոցներում: Բացի այդ, պետությունը պարտավոր էր հետաքննություն անցկացնել այն ժամանակ, երբ այդ նյութերն արդեն հրապարակվել էին լրատվամիջոցներում:

Վերջին շրջանում Դատարանը վճռել է, որ 8-րդ հոդվածով նախատեսված՝ պետության պոզիտիվ պարտավորությունները ներառում են բռնաբարության նման ծանր արարքների դեմ արդյունավետ պաշտպանություն ապահովելու պարտավորությունը:

- ***M C-ն ընդդեմ Բուլղարիայի (2003)*** գործով հայցվորն անչափահաս էր, որը պնդում էր, որ ինքը մեկ գիշերվա ընթացքում բռնաբարվել է երկու հոգու կողմից: Քրեական հետաքննության ընթացքում քրեական հետապնդում չէր իրականացվել: Հետաքննության ընթացքում հանգել էին այն եզրակացության, որ քանի որ բռնության որևէ ապացույցներ և հայցվորի կողմից դիմադրության որևէ ապացույցներ չեն եղել, բռնաբարության արարքի կապակցությամբ ոչ ոք չէր կարող քրեական հետապնդման ենթարկվել: Դատարանը վճռեց, որ 3-րդ և 8-րդ հոդվածներից ուղղակիորեն բխող պոզիտիվ պարտավորությունները պահանջում են, որպեսզի ընդունվող օրենքներն ապահովեն արդյունավետ պատիժ այնպիսի հանցագործությունների համար, ինչպիսին է բռնաբարությունը, և որպեսզի այդ օրենքները կիրառելիս պահովվի արդյունավետ հետաքննություն և քրեական հետապնդում: Դատարանը նաև վճռեց, որ հաշվի առնելով տարբեր երկրներում բռնաբարության վերաբերյալ օրենքների փոփոխությունները, սեռական հանցագործությունների քրեական հետապնդման նկատմամբ ցանկացած կարծր մոտեցում, ինչպիսին է, օրինակ, բոլոր հանգամանքներում ֆիզիկական բռնության ապացուցում պահանջելը, հղի է բռնաբարության որոշ տեսակներ անպատիժ թողնելու վտանգով: Սա, իր հերթին, վտանգում է անհատի սեռական ինքնուրույնության պաշտպանությունը: Հետևաբար, 3-րդ և 8-րդ հոդվածներով նախատեսված պոզիտիվ պարտավորությունները պահանջում են առանց համաձայնության կատարվող ցանկացած սեռական գործողության քրեականացում և արդյունավետ քրեական հետապնդում, ներառյալ տուժողի կողմից ֆիզիկական բռնության բացակայության պարագայում:

Ներպետական օրենսդրությամբ ինչպե՞ս են պաշտպանվում 8-րդ հոդվածով նախատեսված իրավունքները:

Մասնավորապես, ներպետական օրենսդրությամբ նախատեսվո՞ւմ են պետական մարմինների համար թե պոզիտիվ, թե նեգատիվ պարտավորություններ:

Պոզիտիվ պարտավորությունների կապակցությամբ անհրաժե՞շտ է ապահովել արդարացի հավասարակշռություն անհատի և հասարակության մրցող շահերի միջև:

Ներպետական օրենսդրությամբ ինչպե՞ս է կարգավորվում բռնաբարության հետաքննությունը և քրեական հետապնդումը: Մասնավորապես, պետական իրավասու մարմինները պարտավո՞ր են առանց համաձայնության կատարվող ցանկացած սեռական գործողության արդյունավետ հետաքննություն և քրեական հետապնդում իրականացնել:

I (iii) Անձնական և ընտանեկան կյանքի, բնակարանի և նամակագրության իրավունքների սահմանափակումները

Նեգատիվ պարտավորությունները, մասնավորապես, անձնական իրավունքներին չմիջամտելու պարտավորությունը, ենթակա են 8(2) հոդվածով նախատեսված բացառությունների: Բացառությունները ձևակերպված են 9(2), 10(2) և 11(2) հոդվածներով նախատեսվածների նման, սակայն ոչ նույն կերպ: Պարբերության սկզբում նշվում է, որ «չի թույլատրվում պետական մարմինների միջամտությունն այդ իրավունքի իրականացմանը, ***բացառությամբ***…»: Հետևաբար, ձևակերպումը հուշում է, որ 8-րդ հոդվածով թույլատրված սահմանափակումները պետք է մեկնաբանվեն նեղ իմաստով: 2-րդ պարբերության մեջ սպառիչ կերպով սահմանված թույլատրելի բացառությունները Դատարանը հաճախ անվանում է «օրինական (լեգիտիմ) նպատակներ»: Սահմանափակումները թույլատրվում են միայն այնքանով, որքանով դրանք համապատասխանում են սահմանված չափանիշներին, այսինքն.

- դրանք պետք է լինեն «նախատեսված օրենքով»,
- դրանք պետք է լինեն «անհրաժեշտ ժողովրդավարական հասարակությունում», և
- դրանք պետք է հետապնդեն օրինական նպատակներից որևէ մեկը:

Կոնկրետ գործով 8-րդ հոդվածի խախտման հարցը պարզելիս Դատարանը պետություններին թույլատրում է այսպես կոչված «հայեցողության չափ/տիրույթ», ինչպես և 9-րդ, 10-րդ և 11-րդ հոդվածների պարագայում: Այս հասկացությունը պետություններին թույլատրում է որոշակի ճկունություն ունենալ կոնկրետ սահմանափակման անհրաժեշտ լինելը պարզելիս՝ հաշվի առնելով կոնկրետ պետությանը վերաբերող հանգամանքները, կամ հանգամանքներն առհասարակ: Այնուհանդերձ, Դատարանն իրեն իրա-

վասություն է վերապահում՝ կոնկրետ գործով որոշելու, թե արդյոք պետությունը գերազանցել է թույլատրելի հայեցողության չափը:

8-րդ հոդվածից չեն թույլատրվում 15-րդ հոդվածով նախատեսված շեղումները (դեռոգացիաները) պատերազմի կամ ազգի կյանքին սպառնացող հասարակական արտակարգ իրավիճակների դեպքում:

Գաղտնիության իրավունքների սահմանափակումները հստակորեն նախատեսվա՞ծ են ներպետական օրենսդրությամբ:

Մենկնաբանման ի՞նչ կանոններ են տարածվում սահմանափակումների նկատմամբ: Դրանք համահու՞նչ են 8-րդ հոդվածով նախատեսված բացառությունները նեղ կերպով մենկնաբանելու սկզբունքին:

II ՀԱՍԿԱՑՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԸ

Քանի որ 8-րդ հոդվածը նախատեսում է չորս իրավունքներ, այստեղ փորձ կարվի սահմանել այդ իրավունքները: Ինչպես արդեն նշվեց, այդ իրավունքները որոշակի շփման եզրեր ունեն. այնուհանդերձ, այստեղ շեշտադրվում է չորս իրավունքներից յուրաքանչյուրի վրա լույս սփռելը և դրանց մենկնաբանումը: Յուրաքանչյուր դեպքում, երբ շփվող/ընդհանուր եզր կա, այդ հանգամանքի վրա ուշադրություն կհրավիրվի:

Հասկացությունների սահմանումները վերլուծելիս իրականացվում է միջամտության հասկացության վերլուծություն: Պատճառն այն է, որ Դատարանը 8-րդ հոդվածի վերաբերյալ բողոքներ քննելիս նախևառաջ պարզում է, թե արդյոք տեղի է ունեցել միջամտություն պաշտպանվող իրավունքներից որևէ մեկին, և երկրորդը, թե արդյոք միջամտությունը եղել է հիմնավորված: Հետևաբար, 8-րդ հոդվածի գործողության տիրույթը, որպես կանոն, անխուսափելիորեն կախված է այն հանգամանքից, թե արդյոք տեղի է ունեցել միջամտություն տվյալ իրավունքին: Այնուհանդերձ, հարկ է նշել, որ որևէ միջամտության անհրաժեշտության որևէ գնահատում այս բաժնում չի վերլուծվի. դա ներառված է III մասում[200]: Արդյունքն այն է, որ քննարկված գործերի արդյունքներն այս բաժնում չեն քննարկվի:

II (i) Անձնական կյանքը հարգելու իրավունքը

[200] Վերնագրված է «ԱՆՁՆԱԿԱՆ ԵՎ ԸՆՏԱՆԵԿԱՆ ԿՅԱՆՔԻ, ԲՆԱԿԱՐԱՆԻ ԵՎ ՆԱՄԱԿԱԳՐՈՒԹՅԱՆ ԻՐԱՎՈՒՆՔՆԵՐԻ ՍԱՀՄԱՆԱՓԱԿՈՒՄՆԵՐԸ»:

Անձնական կյանքը ներառում է անձնական ոլորտում գործունեության լայն տիրույթ. իսկապես, Դատարանը զգույշ է գտնվել՝ չտալով անձնական կյանքի հասկացության սպառիչ սահմանում:[201] Հետևաբար, հայցվորները կարող են անկաշկանդ կերպով պնդել, որ իրենց կյանքի տարբեր ասպեկտներ 8-րդ հոդվածի իմաստով պատկանում են անձնական կյանքի ոլորտին: Այս առթիվ Դատարանի վերաբերմունքը, ըստ երևույթին, որոշ ճկունություն է թույլատրում հասարակական փոփոխությունները հաշվի առնելու իմաստով: Դատարանը յուրաքանչյուր գործ քննում է ըստ փաստերի, որից հետո միայն կայացնում է որոշում այն մասին, թե արդյոք անձի կյանքի կոնկրետ ասպեկտը կարող է որակվել որպես «անձնական կյանք» Կոնվենցիայի իմաստով: Դատարանը վճռել է, որ անձի անձնական կյանքը հարգելու իրավունքը ներառում է ուրիշների հետ հարաբերություններ հաստատելը, ֆիզիկական ու բարոյական անձեռնմխելիության նկատմամբ հարգանքը, անունների օգտագործումը, տարասեռայինների իրավունքները և գաղտնի գրառումների օգտագործումը:

II (i) (ա)Հարաբերություններն ուրիշների հետ և սեռական կյանքի գաղտնիությունը

Ուրիշների հետ հաստատված հարաբերությունների նկատմամբ հարգանքը

Անձնական կյանքի իրավունքը կիրառվում է այլ մարդ արարածների հետ անձանց հաստատած հարաբերություններին:[202] Այսպիսով, այն ներառում է ուրիշների հետ ընկերության հաստատումը, սակայն չի սահմանափակվում ընկերությամբ: Այն ներառում է նաև սեռական հարաբերությունների հաստատումը և, թերևս, որ ավելի գարմանալի է, գործարար հարաբերությունները:

- ***Նիեմիեցն ընդդեմ Գերմանիայի (1992)*** գործով հայցվորի փաստաբանը բողոքում էր, որ իր փաստաբանական գրասենյակում ոստիկանության կողմից անցկացված խուզարկությունը հանդիսանում էր միջամտություն նրա անձնական կյանքի իրավունքին: Ստացվել էր նամակ դատավորից, որը պարունակում էր վիրավորանք, իսկ կոնկրետ քրեական գործով նրա վրա ազդելու փորձեր էր կատարել մի անձ, որը ստորագրել էր նամակը որպես KM: Ոստիկանության կողմից գործի քննությունը բացահայտել էր, որ նամակը հավանաբար ուղարկվել էր հայցվորի գրասենյակից: Դատարանը վճռեց, որ չափազանց խիստ կլիներ «անձնական կյանքը» սահմանափակել «ներքին շրջանով» և դրանից դուրս թողնել այդ շրջանի մեջ չմտնող արտաքին աշխարհը: Դատարանը նշեց, որ սկզբունքային որևէ պատճառ չկար, որպեսզի արտաքին կյանքը չներառի մասնագիտական կամ գործա-

[201] *Նիեմիեցն ընդդեմ Գերմանիայի,* պարբ. 29:
[202] *Նիեմիեցն ընդդեմ Գերմանիայի*, պարբ. 29:

րար բնույթի գործունեությունը, քանի որ հենց իրենց աշխատանքային կյանքի ընթացքում է, որ մարդկանց մեծամասնությունը լուրջ, եթե ոչ լրջագույն հնարավորություններ են ունենում արտաքին աշխարհի հետ հարաբերություններ հաստատելու համար: Ցանկացած պարագայում, ինչպես Դատարանը նշեց, ոչ միշտ է հնարավոր հստակորեն տարբերակել, թե անհատի գործունեության որ մասն է մտնում նրա մասնագիտական կամ գործարար կյանքի մեջ, իսկ որ մասը՝ ոչ: Դատարանը նշեց, որ անձի կողմից ազատական մասնագիտությամբ զբաղվելու դեպքում նրա աշխատանքը կարող է նրա կյանքի անբաժանելի մասը կազմել այնքան, որպեսզի անհնար լինի պարզել, թե ժամանակի կոնկրետ պահին նա ինչ կարգավիճակով է հանդես գալիս: Բացի այդ, 8-րդ հոդվածով նախատեսված պաշտպանությունն այն հիմքով մերժելը, թե բողոքի ենթակա միջոցառումը վերաբերում է միայն մասնագիտական գործունեությանը, կարող է հանգեցնել անհավասար վերաբերմունքի, քանզի այդ պաշտպանությունն անհասանելի կմնա այն անձին, ում մասնագիտական և ոչ մասնագիտական գործունեությունն այնքան փոխհյուսված են եղել, որ դրանք տարբերակելը հնարավոր չի եղել:

Անձի աշխատավայրում գաղտնալսող սարքի տեղադրումը նույնպես հանդիսանում է միջամտություն նրա անձնական կյանքին:

- ***Վյուվիթսոնն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (2003)*** գործով հայցվորը ավտոտնակի սեփականատեր էր, և գործարար կապեր ուներ Իսպանիայում գտնվող անձանց հետ: Նրա երկու ավտոմեքենաներից յուրաքանչյուրի վառելիքի բաքում մեկական կեղծ խցիկ կար, որը կարող էր մինչև 45 կիլոգրամ կանեփի մածուկ տեղավորել: Հայցվորը ձերբակալվել էր թմրադեղերի ապօրինի շրջանառության մեջ կասկածով և վերցվել էր կալանքի տակ: Նրա կալանքի տակ գտնվելու ընթացքում նրա ավտոտնակում տեղադրվել էր գաղտնալսող սարք: Մեղադրող կողմը հենվում էր այդ սարքի միջոցով ստացված ապացույցների վրա: Դատարանն ընդունեց, որ սարքի տեղադրումը հանգեցրել էր նրա անձնական կյանքի նկատմամբ հարգանքի իրավունքի խախտման:

Դատարանը նաև նշել է, որ անձնական կյանքի իրավունքը ներառում է «ինքնության և անհատական զարգացման իրավունքը և այլ մարդ արարածների ու արտաքին աշխարհի հետ հարաբերություններ հաստատելու և բարելավելու իրավունքը»:[203] Սա ներառում է անձի՝ որպես մարդ արարածի ինքնության մանրամասներին տեղեկանալու իրավունքը:

- ***Օդիվրը ընդդեմ Ֆրանսիայի (Ընդլայնված պալատ, 2003)*** գործով հայցվորը ծննդյան ժամանակ լքվել էր բնական մոր կողմից, և ավելի ուշ որդեգրվել էր: Հայցվորը ցանկանում էր գտնել իր բնական ծնողներին, սակայն դա նրան չէր թույլատրվել, քանզի գործում էր օրենք, որով պաշտպանվում էր բնական մոր անանունությունը: Հայցվորը պնդում էր, որ այդ

[203] *Բենսնեյդն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*, պարբ. 47:

օրենսդրությունը խախտում է իր ընտանեկան և անձնական կյանքի իրավունքը: Պատասխանող պետությունը պնդում էր, թե 8-րդ հոդվածը տվյալ դեպքում չի տարածվում: Դատարանի Ընդլայնված պալատը վճռեց, որ 8-րդ հոդվածը տարածվում է այս գործի նկատմամբ: Դատարանը վճռեց, որ 8-րդ հոդվածը վերաբերում է նաև անհատի զարգացմանը: Բացի այդ, Դատարանը նշեց, որ անհատի զարգացման համար նշանակություն ունեցող գրոծոնները ներառում են անձի՝ որպես մարդ արարածի ինքնության մասին տվյալները և անձի անհատական ինքնության կարևոր ասպեկտների վերաբերյալ ճշմարտությունը պարզելու համար անհրաժեշտ այնպիսի տեղեկությունների ստացումը, ինչպիսիք են անձի ծնողների ինքնության վերաբերյալ տվյալները: Դատարանը նշեց, որ ծնունդը և, հատկապես, երեխայի ծննդյան հանգամանքները երեխայի, իսկ ավելի ուշ, նաև մեծահասակի՝ կոնվենցիայի 8-րդ հոդվածով երաշխավորվող անձնական կյանքի իրավունքի կարևոր մասն են կազմում:[204]

Ներպետական օրենսդրությամբ ինչպե՞ս է սահմանվում անձնական կյանքի հասկացությունն անձնական և գործարար կապերի առնչությամբ: Մասնավորապես, «անձնական կյանք» հասկացությունը ներառում է գործարար կապերը:

Ներպետական օրենսդրությամբ ինչպե՞ս են սահմանվում որդեգրված երեխաների իրավունքները: Մասնավորապես, կա՞ն դրույթներ, որոնք թույլ են տալիս որդեգրված անձանց չափահասության հասնելիս պարզել իրենց ծագմանը վերաբերող տեղեկություններ:

Սեռական կյանքի գաղտնիության հասկացության շրջանակներում Դատարանի կողմից քննության առնված հարցերից են համասեռամոլությունը, աբորտին առնչվող խնդիրները և գենդերի վերափոխման վիրահատության ենթարկվածների իրավունքներին առնչվող խնդիրները: Սեռական կյանքի գաղտնիության այս ասպեկտներից յուրաքանչյուրի վերաբերյալ գործեր Դատարանը քննել է և համաձայնվել, որ դրանցից յուրաքանչյուրը հարցեր է առաջ քաշում հայցվորի անձնական կյանքի իրավունքների կապակցությամբ:

Համասեռամոլությունը

[204] Հոդվածի կիրառելիությունը նախնական հարցադրում էր, որի կապակցությամբ որոշում էր պահանջվում, նախքան Դատարանը կանցներ տվյալ գործով իրավունքի խախտումը պարզելու հարցի քննությանը:

Դատարանը նշել է, որ անձի սեռականության արտահայտումը հանդիսանում է «անձնական կյանքի ամենաինտիմ ասպեկտը»:[205] Հետևաբար, անձանց համասեռամոլության պատճառով նրանց դեմ ձեռնարկվող գործողությունները հանդիսանում են միջամտություններ նրանց անձնական կյանքին: Այդ գործողությունները կարող են ներառել համասեռամոլության մեջ կասկածվողներին վերջիններիս սեռական ակտիվության վերաբերյալ հարցաքննելը, ինչպես նաև նրանց աշխատանքից հեռացնելու հնարավորություն ստեղծող օրենքները: Համասեռամոլային ակտիվությունը քրեականացնող օրենքների գոյությունն արդեն, անգամ եթե այդ օրենքը երկար տարիներ չի կիրարկվել, Դատարանի կայացրած դատավճիռների համաձայն հանդիսանում է միջամտություն անձնական կյանքը հարգելու իրավունքին: Համասեռամոլ հայցվորների կողմից 8-րդ հոդվածի կապակցությամբ ներկայացված բողոքներից կարելի է նշել առարկությունները համասեռամոլային ակտիվության քրեականացմանը և գինված ուժերից համասեռամոլների հեռացմանը:

- ***Դաջջեն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (1981)*** գործով հայցվորը՝ մեծահասակ մի համասեռամոլ, պնդում էր, որ տուժել է Հյուսիսային Իռլանդիայի քրեական օրենսդրությունից, որով քրեականացվում է մեկուսի պայմաններում որոշակի համասեռամոլային գործողությունների կատարումը փոխադարձ համաձայնությամբ գործող մեծահասակների կողմից: Թմրադեղերի հետ կապված հանցագործությունների մեղադրանքով նրա բնակարանը խուզարկելուց հետո ոստիկանները, գտնելով հայցվորի համասեռամոլության առնչվող նյութեր, ձերբակալել էին նրան և հարցաքննել նրա համասեռամոլային գործողությունների վերաբերյալ. այս կապակցությամբ նրան մեղադրանք չէր ներկայացվել: Չնայած որ այդ օրենքները երկար տարիներ շարունակ չէին կիրարկվել, Դատարանը համաձայնվեց, որ հայցվորը տուժել էր այդ օրենքներից, որոնք նրան վախ և տառապանք էին պատճառել: Դատարանը վճռեց, որ հայցվորի անձնական կյանքի իրավունքը, որը ներառում էր նրա սեռական կյանքը, ենթարկվել էր միջամտության: Կոնկրետ այս հայցվորի պարագայում նշված օրենսդրության գոյությունն անգամ շարունակաբար և ուղղակիորեն անդրադարձել էր նրա անձնական կյանքի վրա, քանզի նա կարող էր ընտրել՝ կամ հարգել օրենքը և ձեռնպահ մնալ, նույնիսկ մենակուսի պայմաններում, և նույնիսկ փոխադարձ համաձայնությամբ գործող արական սեռի զուգընկերների հետ, արգելված սեռական գործողություններ կատարելուց, որոնց նկատմամբ նա հակվածություն ուներ իր համասեռամոլային կողմնորոշման պատճառով, կամ կարող էր կատարել այդ գործողությունները և քրեական հետապնդման ենթարկվել: Նրա ձերբակալման և հարցաքննման փաստերը հենց վկայում էին, որ քրեական հետապնդման սպառնալիքն իրական էր:

[205] *Դաջջեն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության,* պարբ. 52:

- ***Սմիթը և Գրինդին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (1999)*** գործով երկու հայցվորները զինված ուժերի զինծառայողներ էին: Նրանցից յուրաքանչյուրը հարցաքննվել էր իր սեռական կյանքին առնչվող որոշակի փաստերի բացահայտման հետևանքով: Նրանցից յուրաքանչյուրը մանրակրկիտ կերպով հարցաքննվել էր իր սեռական սովորույթների, նախընտրությունների, զուգընկերների և սեռական կյանքի այլ ինտիմ առանձնահատկությունների մասին: Բացի այդ, հարցաքննվել էր առաջին հայցվորի համասեռամոլ զուգընկերը, ինչպես նաև երկրորդ հայցվորի կինը և նրա երեխաների դայակը: Խոստովանելով, որ իրենք համասեռամոլներ են, երկու հայցվորները հեռացվել էին զինված ուժերից: Հայցվորները պնդում էին, որ տեղի է ունեցել ապօրինի միջամտություն իրենց անձնական կյանքի գաղտնիության իրավունքներին: Դատարանը վճռեց, որ հայցվորների սեռական կողմնորոշմանն առնչվող հետաքննությունները հանդիսացել էին ուղղակի միջամտություն հայցվորների անձնական կյանքի նկատմամբ հարգանքի իրավունքին: Բացի այդ, զուտ նրանց սեռական կողմնորոշման պատճառով նրանց հեռացումը զինված ուժերից նույնպես հանդիսանում էր միջամտություն նրանց անձնական կյանքի նկատմամբ հարգանքի իրավունքին:[206]

Ներպետական օրենսդրությամբ փորձ արվու՞մ է՝ կանոնակարգելու համասեռամոլային գործողությունները փոխադարձ համաձայնությամբ գործող մեծահասակների միջև: Եթե այո, ապա ինչպե՞ս:

Գոյություն ունե՞ն օրենքներ, թեկուզ նախկին ժամանակաշրջանից մնացած, որոնցով քրեականացվում է համասեռամոլային գործողությունը փոխադարձ համաձայնությամբ գործող մեծահասակների միջև, նույնիսկ եթե այդ օրենքները, որպես կանոն, չեն կիրարկվում:

Օրենքն ինչպիսի՞ պաշտպանություն է նախատեսում մեծահասակ համասեռամոլների անձնական իրավունքների կապակցությամբ:

Աբորտը

Աբորտին առնչվող հարցերը դեռևս լիովին չեն ուսումնասիրվել Դատարանի կողմից: Նախկին Հանձնաժողովը,[207] սակայն, հասցրել էր

[206] Տես նաև *Քերը, Քոփը և Բազիլին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության:*

[207] Հանձնաժողովի հաշվետվություն: Հանձնաժողովն այլևս գոյություն չունի, սակայն դրա ստեղծած նախադեպային որոշումները շարունակում են գործել: Դատարանն արդեն կլանել է գործերի ընդունելիության և փաստերի

քննության առնել աբորտին և 8-րդ հոդվածով նախատեսված իրավունքներին առնչվող մի քանի գործեր: ***Բրուգմանը և Շյոտենն ընդդեմ Գերմանիայի*** գործով Հանձնաժողովը նշել էր, որ հղիությունը և հղիության ընդհատումը հանդիսանում են անձնական կյանքի բաղկացուցիչներ: Համապատասխանաբար, աբորտի իրավական կանոնակարգումը հանդիսանում է միջամտություն անձնական կյանքին, որը կարող է կամ չի կարող հիմնավորվել 8(2) հոդվածի համաձայն: Այն հարցը, թե արդյոք պտղի հոր՝ 8-րդ հոդվածով պաշտպանվող իրավունքները ենթարկվում են միջամտության այն դեպքում, երբ մայրն աբորտ է կատարում, Հանձնաժողովի կողմից քննության է առնվել միասնաբար վերցված անձնական և ընտանեկան կյանքի համատեքստում: Վերջինս համաձայնվել է, որ հայրն ունի անձնական և ընտանեկան իրավունքներ պտղի նկատմամբ, որի կենսաբանական հայրն է ինքը: Դատարանը մինչ օրս դեռևս չի քննել այս հարցը:

- ***X-ը ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (1990)*** գործով (կայացվել է գործի ընդունելիության մասին որոշում Հանձնաժողովի կողմից) հայցվորը պնդում էր, թե իր ընտանեկան կյանքի նկատմամբ հարգանք չի դրսևորվել, քանզի մայրը պտուղն աբորտի էր ենթարկել առանց իր հետ խորհրդակցելու. նա պնդում էր, որ ինքն է պտղի հայրը: Հանձնաժողովը վճռեց, որ պոտենցիալ հոր անձնական և ընտանեկան կյանքի նկատմամբ հարգանքի իրավունքներին առնչվող ցանկացած մենկնաբանում պետք է նախևառաջ հաշվի առնի հղի կնոջ անձնական կյանքի նկատմամբ հարգանքի իրավունքը. հղիությունն առաջին հերթին անդրադառնում էր կնոջ վրա, և հենց կինն էր առաջին հերթին մտահոգված դրա ընդհատմամբ: Հանձնաժողովը եզրակացրեց, որ 8-րդ հոդվածը չի կարող այնքան լայնորեն մենկնաբանվել, որպեսզի հորն իրավունք վերապահի, որպեսզի աբորտ կատարելու ցանկություն ունեցող հղի կինը պարտադիր կերպով խորհրդակցի նրա հետ:

Ներպետական օրենսդրությամբ ինչպե՞ս են կարգավորվում աբորտ կատարելու՝ կնոջ ցանկության կապակցությամբ հոր պահանջները:

Տարասեռայինների իրավունքները

Դատարանը դատավճիռներ է կայացրել գենդերի վերափոխման վիրահատությունների ենթարկված մի շարք անձանց ներկայացրած բողոքների կապակցությամբ: Բոլոր կարգավիճակներով իրենց ծննդյան սեռի փոխարեն որպես հակառակ սեռի ներկայացուցիչ ճանաչվելու ցանկությունը դրդել է նրանց բողոքներ ներկայացնել այն մասին, որ պետական իրավասու մարմինները չեն հարգել նրանց անձնական կյանքի իրավունքները:

պարզաբանման՝ նախկինում Հանձնաժողովին վերապահված գործառույթները:

Որոշ հայցվորները ցանկացել են ամուսնանալ, ոմանք պարզապես ցանկացել են, որպեսզի իրենց ճանաչեն որպես նոր անձի՝ ըստ իրենց պաշտոնական փաստաթղթերի, օրինակ, անձնագրերի, և այլն: Նման բոլոր դեպքերում Դատարանը համաձայնվել է, որ ներկայացված բողոքները վերաբերել են հայցվորների անձնական կյանքի նկատմամբ հարգանքի առնչվող հիմնախնդիրների: Այս ոլորտում Դատարանի դատավճիռների մեծ մասը հիմնված է եղել գիտական և բժշկական փորձագիտական եզրակացությունների վրա: Մինչ օրս, գիտության մեջ հնարավոր չէ, որպեսզի տարասեռայինը ձեռք բերի իր նոր սեռին բնութագրական բոլոր գենդերային հատկանիշները:

- ***Ռիզն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (1986)*** գործով հայցվորը, ծնվելով որպես իգական սեռի ներկայացուցիչ, մի շարք տարիներ ապրելով որպես տղամարդ, ենթարկվել էր գենդերի վերափոխման վիրահատության: Վիրահատությունից հետո նա կարողացել էր իր պաշտոնական փաստաթղթերի մեծ մասը փոխել, որպեսզի դրանք արտացոլեն իր նոր գենդերը: Այնուհանդերձ, նրան թույլ չէր տրվել փոփոխություն կատարել իր ծննդյան վկայականում: Դատարանն ընդունեց, որ սա վերաբերում է հայցվորի անձնական կյանքի նկատմամբ հարգանքի իրավունքին, սակայն նշեց, որ «հարգանքի» հասկացությունը հստակորեն սահմանված չէ, և որ դրա պահանջները դեպքից դեպք տարբերվում են: Այսպիսով, որպեսզի հնարավոր լինի պատասխանել այն հարցին, թե արդյոք պետությունը պոզիտիվ պարտավորություն ուներ՝ ընդունելու օրենք, որը թույլ կտար հայցվորին փոխել իր ծննդյան վկայականը, Դատարանն ուսումնասիրեց այլ պետությունների պրակտիկան և նկատեց, որ իրավունքի այս ոլորտում, որը դեռևս անցումային փուլում է, շատ քիչ են նմանությունները: Նկատելով, որ հայցվորին թույլատրվել է օգտագործել «պարոն» տիտղոսը, և որ նա կարող էր բոլոր փաստաթղթերում անվանակոչվել իր արական սեռի անվամբ և տիտղոսով, Դատարանը վճռեց, որ պետությունը չունի պոզիտիվ պարտավորություն՝ ներդնելու նրա քաղաքացիական կարգավիճակի ճանաչման նոր համակարգ կամ ընդունելու օրենսդրություն, որը թույլ կտա փոխել նրա սեռը ծննդյան գրանցամատյաններում: Դատարանը շարադրեց հետևյալ պատճառները.

  (i) Արդարացի հավասարակշռություն ապահովելու պահանջը չի կարող որևէ ուղղակի պարտավորություն առաջացնել պատասխանող պետության համար, որպեսզի վերջինս ձևափոխի ծննդյան գրանցման իր համակարգի հիմունքները, որը նախատեսված է եղել որպես պատմական փաստերի գրանցում՝ փոխարինելով ընթացիկ քաղաքացիական կարգավիճակի գրառման փաստաթղթային համակարգը:

  (ii) Ծննդյան գրանցամատյանում հետգրությունը՝ գրառելով սեռական ինքնության փոփոխությունը, կսահմաններ միայն այն, որ հայցվորը տվյալ պահից սկսած, սակայն ոչ՝ ծննդյան պահից, պատկանում է հակառակ սեռին: Նման հետգրությունը չի կարող նրա անձնական

կյանքի անձեռնմխելիության երաշխավորման արդյունավետ երաշխիք հանդիսանալ, քանի որ դա կբացահայտեր տվյալ փոփոխության փաստը:

(iii) Տվյալ փոփոխությունը և համապատասխան հետգրությունը հնարավոր չէ գաղտնի պահել երրորդ անձանցից առանց ծննդյան գրանցումների վարման գործող համակարգում էական փոփոխություններ կատարելու, որը ներկայում բաց է հասարակայնությանը: Գաղտնիությունը կարող է լուրջ չնախատեսված արդյունքներ ունենալ և բացասաբար անդրադառնալ գրանցամատյանի նպատակի և գործառույթի վրա, օրինակ, բարդացնելով ընտանեկան և ժառանգման իրավունքի բնագավառներում ծագող փաստական խնդիրները: Դրա հետևանքով նաև կոտնահարվեն երրորդ անձանց շահերը, քանզի նրանք կզրկվեն այն տեղեկություններից, որոնց ստացման օրինական շահ են հետապնդում:

Այնուհանդերձ, Դատարանը կոչ արեց պատասխանող պետությանը, որպեսզի վերջինս շարունակի օրենսդրության վերանայումը՝ հաշվի առնելով հատկապես գիտական և հասարակական զարգացումները:

- ***Քոսին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (1990)*** գործով, որի դատավճիռը կայացվեց ***Ռիզի*** գործով դատավճռից չորս տարի անց, հայցվորը ծնվել էր որպես արական սեռի ներկայացուցիչ և ենթարկվել գենդերի վերափոխման վիրահատության, որպեսզի կին դառնա: Նա պնդում էր, որ տեղի է ունենցել իր անձնական կյանքի իրավունքին միջամտություն, քանի որ ներպետական օրենսդրությունը նրան թույլ չէր տալիս փոխել իր ծննդյան վկայականը, որպեսզի ամուսնանա տղամարդու հետ: Դատարանը նախևառաջ նշեց, որ գործը հայցվորի անձնական կյանքի նկատմամբ այնպիսի միջամտություն չէր առաջացնում, ինչպիսին նա էր պնդում. իրականում հարցն այն էր, թե արդյոք անձնական կյանքի նկատմամբ «հարգանքը» պահանջում է, որպեսզի պետությունը պոզիտիվ պարտավորություններ կրի: Դատարանը վճռեց, որ այս գործի և Ռիզի գործի միջև լուրջ տարբերություններ չկան: Դատարանը նկատեց, որ մի շարք պատճառներով հնարավոր է, որ անհրաժեշտ կլինեն ծննդյան վկայականների կրկնօրինակներ, և որ էական չէր, թե արդյոք հայցվորն ունի կոնկրետ զուգընկեր, ում հետ ցանկանում է ամուսնանալ: Ռիզի գործով դատավճիռը կայացվել էր իրավունքի սկզբունքի հիման վրա, և այն փաստը, որ Ռիզը չուներ որևէ զուգընկեր, ում հետ ցանկանում է ամուսնանալ, որևէ կերպ չի կարող ազդել այդ որոշման վրա: Դատարանը վճռեց, որ Ռիզի դատավճռից ի վեր գիտության մեջ էական զարգացումներ չեն եղել: Ցանկացած դեպքում, հայցվորի համար հնարավոր չէր լինի գրանցել սեռի լիարժեք փոփոխություն, քանզի դա բժշկական առումով հնարավոր չէր: Հետևաբար, չկար Ռիզի գործով դատավճռից շեղվելու որևէ հիմնավորում:
- ***Բ-ն ընդդեմ Ֆրանսիայի (1992)*** գործով, որի կապակցությամբ դատավճիռը կայացվեց Քոսիի գործով դատավճռից երկու տարի անց, հայցվորը

ծնվել էր որպես արական սեռի ներկայացուցիչ և ենթարկվել գենդերի վերափոխման վիրահատության, որպեսզի կին դառնա: Ֆրանսիայի օրենքների և պրակտիկայի համաձայն, հայցվորին չէր թույլատրվում փոխել իր անունը, որպեսզի դա արտացոլի նրա ձեռք բերած նոր սեռը: Սա նշանակում էր, որ ամեն անգամ, երբ նա պետք է պաշտոնական փաստաթղթեր ներկայացներ, օրինակ, իր գործատուին, կամ երբ նա պետք է ճամփորդեր արտերկիր, պոտենցիալ գործատուները, պաշտոնյաները և այլն, անմիջապես զգուշանում էին նրա ակնհայտ երևացող սեռի և գրանցված սեռի տարբերությունից: Դատարանը վճռեց, որ չնայած որ բժշկության և իրավունքի որոշ տեղաշարժեր արձանագրվել են Քոսիի և Ռիզի գործերով դատավճիռներից ի վեր, դեռևս մեծ անորոշություն կար իրավունքի և պրակտիկայի այս ոլորտում: Հետևաբար, հնարավոր չէր այդ հիմքով որևէ այլ եզրակացության հանգել: Այնուհանդերձ, Դատարանը հաշվի առավ այն փաստը, որ մի շարք էական տարբերություններ կան Ֆրանսիայի օրենքների և պրակտիկայի և Անգլիայի օրենքների և պրակտիկայի միջև: Նախևառաջ, ի տարբերություն Անգլիայի ծննդյան վկայականների, որոնցում գրանցվում է միայն ծննդյան պատմական փաստը, Ֆրանսիայի ծննդյան վկայականները նախատեսված էին այնպես, որպեսզի շարունակաբար թարմացվեն՝ արձանագրելով ընթացիկ քաղաքացիական կարգավիճակը: Սա նշանակում էր, որ հեշտ կլինի հայցվորի ծննդյան վկայականում փոփոխություն կատարել, և անհրաժեշտ չէր լինի գրանցման բացարձակապես նոր համակարգ ներդնել: Իսկապես, նման մի շարք փոփոխություններ արդեն տեղի էին ունեցել այլ տարասեռայինների կապակցությամբ: Երկրորդ, Դատարանը հաշվի առավ այն փաստը, որ հայցվորը չէր կարողացել փոխել իր անունը, և հաշվի առավ դրանից բխող դժվարությունները: Երրորդ, Դատարանը հաշվի առավ իր նախկին անունը կրող պաշտոնական փաստաթղթեր ներկայացնելու դեպքում հայցվորին սպասվող դժվարությունների լրջությունը: Դատավորը եզրակացրեց, որ այս գործոնների բերմամբ սույն գործը տարբերվում էր Ռիզի և Քոսիի գործերից, և որ հայցվորն ամեն օր հայտնվում է այնպիսի իրավիճակում, որն ամբողջությամբ վերցված համատեղելի չէր նրա անձնական կյանքի նկատմամբ հարգանքի սկզբունքին: Այսպիսով, նույնիսկ հաշվի առնելով պետությանը թույլատրված հայեցողության չափը, տվյալ դեպքում չէր ապահովվել պահանջվող արդարացի հավասարակշռությունն ընդհանուր շահի և անհատի շահերի միջև, և արձանագրվեց 8-րդ հոդվածի խախտում:
- ***Գուպվինն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (2002)*** գործով Դատարանը քննության առավ տարասեռայինների մասին մինչ այդ քննված բոլոր գործերը, սակայն մեկ այլ եզրակացության հանգեց, որպեսզի հաշվի առնի հասարակության բարոյականության փոփոխությունը: Դատարանը եզրակացրեց, որ չնայած որ առաջացող իրավական ու պրակտիկ հիմնախնդիրների լուծման նկատմամբ ընդհանուր եվրոպական մոտեցման մասին խոսող ապացույցների բացակայությանը, հստակ և անվիճելի ա-

պացույցներ կային այն մասին, որ շարունակվում է միջազգային միտումը ոչ միայն տարասեռայինների սոցիալական ընդունման, այլ նաև վիրահատված տարասեռայինների նոր սեռական ինքնության իրավական ճանաչման ուղղություններով: Դատարանը նաև հաշվի առավ այն հանգամանքը, որ պատասխանող Կառավարությունն այլևս չի կարող հենվել ծննդյան գրանցամատյանները «պատմական» գրանցման սկզբունքով վարելու փաստարկի վրա: Դատարանը նկատեց, որ արդեն իսկ կատարվել են բացառություններ որդեգրված երեխաների դեպքում, երբ հնարավոր է տրամադրել փոփոխված վկայագիր, որը կարտացոլի ծննդյան պահից հետո կարգավիճակում տեղի ունեցած փոփոխությունը: Որպես հիմք ընդունելով Միացյալ Թագավորությունում անցկացված հետազոտության արդյունքները, տարասեռայինների այս խնդիրը լուծելու համար կպահանջվեին միայն 2000-5000 լրացուցիչ բացառություններ: Հաշվի առնելով այն փաստը, որ տարասեռայինների արժանապատվությանը վնաս կհասցներ այն փաստը, որ նրանց ձեռք բերած սեռը չի կարող լիովին ճանաչվել, Դատարանը վճռեց, որ տեղի է ունեցել հայցվորի անձնական կյանքի նկատմամբ հարգանքի իրավունքի խախտում:

- ***Վան Կակն ընդդեմ Գերմանիայի (2003)*** գործով հայցվորը, ծնվելով որպես արական սեռի ներկայացուցիչ, ցանկացել էր գենդերի վերափոխման վիրահատության ենթարկվել, որպեսզի կինի դառնա: Նախքան վիրահատությունը հայցվորը հայց էր ներկայացրել առողջական ապահովագրության մասնավոր ընկերության դեմ, որպեսզի վերջինս հատուցի հորմոնային բուժման ծախսերը: Նա նաև հայցել էր հռչակային դատավճիռ կայացնել այն մասին, որ քաղաքացիական գործով պատասխանող ընկերությունը պարտավոր է հատուցել գենդերի վերափոխման վիրահատությունների և հետագա հորմոնային բուժման ծախսերի 50%-ը: Ազգային դատարանները մերժել էին այս հայցերը, նշելով, որ չի ապացուցվել, որ տվյալ բուժումները կարող են համարվել բժշկական անհրաժեշտություն: Այդ ընթացքում, հայցվորը ենթարկվել էր վիրահատության: Դատարանը վճռեց, որ բուժման, այդ թվում անձնական կյանքի ամենաինտիմ ոլորտներից մեկում՝ անշրջելի վիրահատության բժշկական անհրաժեշտությունն ապացուցելու բեռն անձի վրա դնելն անիրավաչափ էր: Արձանագրվեց անձնական կյանքի իրավունքի խախտում:

Ներպետական օրենդրությունը և պրակտիկան ինչպե՞ս են կարգավորում տարասեռայինների կարիքները, ներառյալ նոր գենդերն արտացոլելու համար պաշտոնական փաստաթղթերում փոփոխություններ կատարելու կարողությունը:

II (i) (բ) Ֆիզիկական և բարոյական անձեռնմխելիության նկատմամբ հարգանքը

Դատարանը հստակորեն նշել է, որ անձնական և ընտանեկան կյանքի նկատմամբ հարգանքի իրավունքը ներառում է ֆիզիկական և բարոյական անձեռնմխելիությունը հարգելու իրավունքը:[208]

- ***Y F-ն ընդդեմ Թուրքիայի (2003)*** գործով հայցորը և նրա կինը պահվել էին ոստիկանությունում կալանքի տակ ՔԱԿ-ին[209] օժանդակելու և աջակցելու կասկածով: Նրա կինը կալանքի տակ գտնվելու ընթացքում բռնի ուժով ենթարկվել էր գինեկոլոգիական զննության. զննությունն անցկացնող բժիշկը նշել էր, որ վերջին շրջանում (այսինքն, կալանքի տակ գտնվելու ընթացքում) սեռական ակտի նշաններ չկան:[210] Դատարանը վճռեց, որ 8-րդ հոդվածն անկասկած տարածվում է այս զննության վերաբերյալ բողոքի նկատմամբ, քանի որ դա անդրադարձել է «անձնական կյանքի» վրա, որը ներառում է անձի ֆիզիկական և բարոյական անձեռնմխելիությունը: Դատարանը նշեց, որ անձի մարմինն անձնական կյանքի անեմաինտիմ կողմերից է: Հետևաբար, պարտադիր բժշկական միջամտությունը, նույնիսկ եթե դա մեծ նշանակություն չի ունեցել, հանդիսանում է միջամտություն այդ իրավունքին:

Դատարանը նաև նշեց, որ հնարավոր է արձանագրել ֆիզիկական և բարոյական անձեռնմխելիության նկատմամբ հարգանքի իրավունքի խախտում այն դեպքերում, երբ անձը ենթարկվել է ֆիզիկական հարձակման, և եթե հանգամանքները չեն հանգեցնում 3-րդ հոդվածի (խոշտանգումների և անմարդկային և նվաստացուցիչ վերաբերմունքի և պատժի արգելքի) խախտման: Այնուհանդերձ, դժվար է որևէ կոնկրետ եզրահանգում կատարել այն մասին, թե ինչ տեսակի դաժան վերաբերմունքը կամ պատիժը կարող է խախտել 8-րդ հոդվածը: Մի կողմից, դեռևս չի եղել դեպքում, որում Դատարանը, չարձանագրելով 3-րդ հոդվածի խախտում, արձանագրեր 8-րդ հոդվածի խախտում: Մյուս կողմից, այն դեպքում, երբ Դատարանն արձանագրում է 3-րդ հոդվածի խախտում, և երբ 8-րդ հոդվածի վերաբերյալ բողոքը հիմնված է նույն փաստերի վրա, Դատարանը խուսափում է 8-րդ հոդվածի վերաբերյալ բողոքի մասին դատավճիռ կայացնելուց, որպես կանոն, նշելով, որ դա անհրաժեշտ չէ:

[208] *X.-ը և Y.-ն ընդդեմ Նիդեռլանդների*, պարբ. 22:

[209] Քրդական աշխատավորական կուսակցություն, որի գործունեությունն արգելված է:

[210] Դատարանն ընդունել է, որ հայցվորը կարող էր պահանջներ ներկայացնել իր կնոջ անունից՝ որպես տուժողի մերձավոր հարազատ և, հատկապես, հաշվի առնելով տվյալ գործի առանձնահատուկ հանգամանքների բերմամբ կնոջ խոցելի կարգավիճակը:

• ***X.-ը և Y.-ն ընդդեմ Նիդերլանդների (1985)***[211] գործով Y-ը բռնաբարվել էր այն խնամքի կենտրոնում, որտեղ բնակվում էր, Դատարանը վճռեց, որ Հանձնաժողովին ներկայացված հայցադիմումի հիմքում ընկած փաստերը վերաբերում էին «անձնական կյանքի» խնդրի, այսինքն, մի սկզբունքի, որը ներառում է անձի ֆիզիկական և բարոյական անձեռնմխելիությունը, ներառյալ նրա սեռական կյանքը: Ներպետական օրենսդրությունը Y-ին չէր ընձեռում համարժեք պաշտպանություն նրա դեմ բռնություն կատարողից, որի հետևանքով նրա անձնական կյանքի նկատմամբ հարգանքի իրավունքը խախտվել էր պետական մարմինների կողմից:

• ***Քոստելո Ռոբերթսն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (1993)*** գործով հայցվորը յոթամյա տղա էր, որին ծնողներն ուղարկել էին գիշերօթիկ դպրոց: Դպրոցի կարգապահական համակարգի շրջանակներում հայցվորը ենթարկվել էր պատժի այն բանից հետո, երբ վատ վարքի համար հինգ անբավարար գնահատականներ էր ստացել: Պատիժը ներառել էր ռետինե տակով սպորտային կոշիկով երեք հարված նրա հետույքին, անդրավարտիքի վրայից: Հայցվորը չկարողացավ Դատարանին համոզել, որ պատիժը հանդիսացել է 3-րդ հոդվածին հակասող վերաբերմունք: Դատարանը վճռեց, որ կրթության ոլորտում ձեռնարկվող միջոցառումները կարող են որոշ դեպքերում անդրադառնալ անձնական կյանքի նկատմամբ հարգանքի իրավունքի վրա, սակայն ընդգծեց, որ անձի ֆիզիկական կամ բարոյական անձեռնմխելիության վրա բացասաբար անդրադարձող ոչ բոլոր գործողությունները կամ միջոցառումներն են պարտադիր կերպով առաջացնում 8-րդ հոդվածի խախտում: Դատարանը նաև նշեց, որ հնարավոր են իրավիճակներ, որոնցում 8-րդ հոդվածը չի կարող համարվել կարգապահական պատժամիջոցների դեպքում 3-րդ հոդվածից ավելի հեռուն գնացող պաշտպանություն ընձեռող: Այնուհանդերձ, Դատարանը նկատեց, որ դպրոց գնալը պարտադիր կերպով հանգեցնում է երեխայի անձնական կյանքի նկատմամբ որոշ չափի միջամտության: Դատարանը չգտավ, որ բողոքի խնդրո առարկա վերաբերմունքն այնչափ բացասաբար է անդրադարձել նրա ֆիզիկական կամ բարոյական անձեռնմխելիության վրա, որ մտներ 8-րդ հոդվածով նախատեսված արգելքի տիրույթ: Դատարանը չցանկացավ, որպեսզի Դատարանն ընկալվի որպես դպրոցի կարգապահական ռեժիմի շրջանակներում ֆիզիկական պատիժն արդարացնող կառույց, սակայն, միևնույն ժամանակ, 8-րդ հոդվածի խախտում չարձանագրեց:

• ***Ռանիներն ընդդեմ Ֆինլանդիայի (1997)*** գործով հայցվորը հրաժարվել էր անցնել օրենքով պահանջվող զինվորական ծառայություն՝ առարկելով դրան իր խղճի և համոզմունքների հիմքով: Նա մի քանի անգամ ձերբակալվել էր և դատապարտվել զինծառայությունից խուսափելու մեղադրանքով: Պատիժը նրան չէր ազատում բանակում ծառայելու պարտավորությունից: Մի դեպքում նրան ձեռնաշղթաներ էին հագցրել բանտի ներսում գտնվելու ընթացքում և դուրս բերել բանտի պատերից, տեղափոխելով զինվորական ոստիկանության մեքենա, լուսանկարչական ապարատներով և տեսագրող կամերաներով զինված բազմության աչքերի առջև: Նա բողոքում էր, որ սա հանդիսացել է նրա անձնական կյանքի նկատմամբ հարգանքի իրավունքի խախտում: Դատարանը, նշելով, որ անձնական կյանքի նկատմամբ հարգանքի իրավունքը լայն հասկացություն է, վճռեց, որ հնարավոր է, որ լինեն իրավիճակներ, որոնցում 8-րդ հոդվածը համարվի 3-րդ հոդվածի համար պահանջվող խստության չհասնող կալանքի պայմանների կապակցությամբ որոշակի պաշտպանություն ընձեռող դրույթ: Այս դեպքում հայցվորն իր 3-րդ և 8-րդ հոդվածների վերաբերյալ բողոքները հենում էր նույն փաստերի վրա: Քննելով 3-րդ հոդվածի խախտման վերաբերյալ հարցը, Դատարանը նշեց, որ չի ապացուցվել, որ ձեռնաշղթաներ հագցնելն անդրադարձել է հայցվորի ֆիզիկականի կամ հոգեկանի վրա, կամ նպատակ է ունեցել նվաստացնել նրան: Քննելով 8-րդ հոդվածի վերաբերյալ բողոքը, Դատարանը վճռեց, որ չկային բավարար տարրեր, որոնք հնարավորություն կտային արձանագրել, որ բողոքի առարկա վերաբերմունքն այնպիսի ծանր ազդեցություն է թողել նրա ֆիզիկական կամ բարոյական անձեռնմխելիության վրա, որպեսզի հավասարազոր լինի միջամտության հայցվորի անձնական կյանքի նկատմամբ հարգանքի իրավունքին: Համապատասխանաբար, Դատարանը չարձանագրեց 8-րդ հոդվածի խախտում:

Ռանիներնի գործի հետ կապված դժվարությունն այն էր, որ Դատարանը չանդրադարձավ այն հարցին, թե նվաստացման որ չափը կհանգեցնի 8-րդ հոդվածի խախտման: Դատարանն ապակողմնորոշիչ կերպով անուղղակիորեն հասկացնել տվեց, թե պահանջվող նվաստացման մակարդակը պետք է նույնը լինի, ինչ պահանջվում է 3-րդ հոդվածի խախտում արձանագրելու համար. այս եզրակացությունը կլիներ անտրամաբանական և ակնհայտորեն սխալ, քանզի Դատարանը 3-րդ հոդվածի խախտումներին մշտապես վերաբերվել է որպես տառապանքի մեծ չափ պահանջող խախտումների, այդ իրավունքից բացառություն կատարելու անթույլատրելիության գործոնի հաշվառմամբ:

Ֆիզիկական և բարոյական անձեռնմխելիության նկատմամբ հարգանքի իրավունքը նաև ներառում է չթույլատրված միջամտություններից, լրինակ, անձի բնակարանի կամ գրասենյակի խուզարկություններից, գաղտնի լսումներից և տեսագրումներից և այլն պաշտպանված լինելու իրավունքը: Անձնական կյանքի այս ասպեկտը շփման սերտ եզր ունի անձի բնակարանի և նամակագրության նկատմամբ հարգանքի իրավունքի հետ և առավելի լիարժեք կերպով կվերլուծվի այդ համատեքստում ստորև:

Հոգեկան առողջությունը նույնպես Դատարանի կողմից համարվում է ֆիզիկական և բարոյական անձեռնմխելիության նկատմամբ հարգանքի իրավունքի մաս:

[211] Տես վերը, *X.-ը և Y.-ն ընդդեմ Նիդերլանդների*, պարբ. 22:

• ***Քենսմոդն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (2001)*** գործով հայցվորը տառապում էր շիզոֆրենիայով, և նրան սպառնում էր արտաքսում: Հայցվորը պնդում էր, որ արտաքսումը Միացյալ Թագավորությունից բացասաբար կանդրադառնա նրա հոգեկան առողջության վրա: Դատարանը վճռեց, որ հոգեկան առողջությունը նույնպես պետք է համարել անձնական կյանքի կարևոր մաս, որն առնչվում է բարոյական անձեռնմխելիությանը:

Վերջին շրջանում քննված մի շարք գործերի դեպքում հայցվորները պահանջել են, որպեսզի Դատարանը պարզի, թե արդյոք գաղտնալսման և ձայնագրման սարքերի, օրինակ, փակ շրջանով հեռուստատեսության (CCTV) և տեսագրումների օգտագործումը կարող է համարվել միջամտություն անձնական կյանքին: Այս հարցը ցանկալի է քննել ֆիզիկական և բարոյական անձեռնմխելիության ոլորտի շրջանակներում: Դատարանը հստակորեն նշել է, որ գաղտնի ձայնագրման և տեսագրման ցանկացած իրավիճակում անձի «ողջամիտ ակնկալիքներն իր անձնական կյանքի գաղտնիության վերաբերյալ կարող են լուրջ, սակայն ոչ վճռորոշ գործոն հանդիսանալ»:[212] Դատարանը նաև մատնանշեց, որ CCTV-ի և հասարակական վայրերում տեղի ունեցող գործունեության հսկման համար նմանատիպ այլ սարքերի օգտագործումը կարող է չհանդիսանալ միջամտություն անձնական կյանքին, եթե դրանք պարզապես գրանցում են այն, ինչ ուրիշները կարող են տեսնել, եթե նույն ժամանակ գտնվեն նույն վայրում, օրինակ, քայլեն փողոցով: Երբ որևէ համակարգված կամ մշտական գրառում է հայտնվում տվյալ նյութերի մեջ հասարակական ոլորտից, սա կարող է հանգեցնել միջամտության անձնական կյանքին:[213] Այնուհանդերձ, Դատարանը վճռել է, որ թույլատրելի է ներդրված գործակալի օգտագործումն այնպես, որ դա չխախտի անձնական կյանքի նկատմամբ հարգանքի իրավունքը:

• ***Լուդին ընդդեմ Շվեյցարիայի (1992)*** գործով հայցվորին մեղադրանք էր ներկայացվել թմրադեղերի ապօրինի շրջառառության հանցագործություների մեջ: Նրա ձերբակալմանը նախորդած հետաքննության ընթացքում հայցվորի հեռախոսը գաղտնալսվել էր: Բացի այդ, ոստիկանությունն օգտագործել էր ներդրված ոստիկանի, որը վերցրել էր Թոնի անունը և հանդես եկել որպես ապօրինի թմրադեղերի գնորդ: Հայցվորի հետ Թոնիի երկխոսությունների ընթացքում հայցվորը ձերբակալվվել էր, և նրան մեղադրանք էր ներկայացվել: Հայցվորը պնդում էր, որ տեղի են ունեցել 8-րդ հոդվածով նախատեսված իրավունքների խախտումներ հեռախոսի գաղտնալսումների և գործակալի օգտագործման առումներով: Դատարանը վճռեց, որ հեռախոսի գաղտնալսումները հանգեցրել էին հայցվորի անձնական կյանքի և նամակագրության նկատմամբ հարգանքի իրավունքին միջամտության: Այնուհանդերձ, Դատարանը վճռեց, որ ներդրված գործակալի

[212] *P G-ն և J H-ը ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*, պարբ. 57:
[213] *Քենքն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (2003)*, պարբ. 59:

օգտագործումն առանձին վերցված կամ հեռախոսի գաղտնալսման հետ միասին վերցված չի անդրադարձել 8-րդ հոդվածով նախատեսված անձնական կյանքի վրա: Դատարանը նկատեց, որ Թոնիի գործողությունները տեղի էին ունեցել 5 կգ կոկաինի առնչվող գործարքի համատեքստում: Ազգային իրավասու մարմինները կիրառել էին ոստիկանական սպայի, որպեսզի ներթափանցեին այն կառույցը, որն իրենք համարում էին թմրադեղերի ապօրինի շրջանառությամբ զբաղվողների խմբավորում, որը մտադիր էր թմրադեղերի այդ խմբաքանակը վաճառել Շվեյցարիայում: Օպերացիայի նպատակն էր ձերբակալել միջնորդներին թմրադեղերի առձեռն փոխանցման ժամանակ: Այդ ժամանակ Թոնին կապվել էր հայցվորի հետ, որն ասել էր, որ պատրաստ է վաճառել 2 կգ կոկաին 200,000 շվեյցարական ֆրանկի դիմաց: Հետևաբար, հայցվորը պետք է որ այդ ժամանակվանից ի վեր տեղյակ լիներ, որ օրենքի համաձայն պատժի ենթակա քրեական գործունեություն է իրականացնում, և որ ենթարկվում էր ռիսկի, որ գործ կունենա ներդրված ոստիկանի հետ, որի խնդիրը կլինի իրեն հանցագործության մեջ «մերկացնելը»:

Այնուհանդերձ, այն դեպքում, երբ հետևելը ներառում է ֆիլմային տեսագրության ստեղծում, հնարավոր է, որ տեղի ունենա միջամտություն անձի անձնական կյանքին:

• ***Քենքն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (2003)*** գործով հայցվորի գործողությունները, երբ նա գիշերով քայլելիս էր եղել Լոնդոնի թաղերով, տեղագրվել էին թաղամասում աշխատող թաքնված տեսախցիկով. տեսել էին, թե ինչպես է նա դանակի հետ խաղում, և ահազանգել էին ոստիկանությանը: Իրականում հայցվորն ընկճվածության առնչվող հիվանդություն ուներ և փորձում էր իր երակները կտրելով ինքնասպանություն գործել: Նա տեղափոխվել էր ոստիկանության բաժին, որտեղ կալանքի տակ էր պահվել հոգեկան հիվանդության վերաբերյալ օրենքի դրույթների համաձայն, որից հետո ազատ էր արձակվել, ընդ որում, նրան այդպես էլ մեղադրանք չէր ներկայացվել: Հայցվորի նկարը հրապարակվել էր տեղական մարմինների կողմից մամլո հաղորդագրության մեջ, որի արդյունքում դա օգտագործվել էր մի շարք այլ թերթերի և հեռուստաալիքների կողմից, հոդվածներում և ծրագրերում, որոնք պնդել էին, թե անհրաժեշտ է հանցավորության դեմ պայքարի նպատակով օգտագործել CCTV տեսախցիկներ: Հայցվորը պնդում էր, որ իր լուսանկարի հրապարակումը հանրությանը հանդիսացել է միջամտություն 8-րդ հոդվածով նախատեսված իր իրավունքին: Դատարանը վճռեց, որ ուրիշների հետ անձի շփման որոշակի «գոտի» գոյություն ունի, նույնիսկ հասարակական վայրում, որը կարող է «անձնական կյանքի» շրջանակների մեջ մտնել: Դատարանը նշեց, որ քանի որ կան դեպքեր, երբ մարդիկ դիտավորյալ կամ գիտակցաբար կատարում են որոշակի արարքներ, որոնք հրապարակայնորեն գրանցվում են կամ արձանագրվում, կամ կարող են գրանցվել կամ արձանագրվել, և որ անձնական կյանքի գաղտնիության կապակցությամբ անձի ողջամիտ ակնկալիքները կարող

են էական, սակայն ոչ վճռորոշ գործոնի դեր կատարել: Դատարանն ընդգծեց, որ հայցվորը չի բողոքել իր գործողությունները հրապարակային տեսանյութ վերածելու կապակցությամբ, այլ բողոքել է, որ նման միջամտության հանգեցրել է իր շարժումների տեսանյութի հանրային հրապարակումն այնպես, որ հանգեցրել է այդպիսի միջամտության: Այս դեպքում համապատասխան պահը դիտվել էր այնքան, որ դա զգալի չափով գերազանցում էր այն, ինչ կարող էր տեսնել անցորդը կամ անվտանգության մարմինները, և այնքան, որ դա գերազանցում էր այն, ինչ հայցվորը կարող էր կանխատեսած լինել 1995թ. օգոստոսի 20-ին Բրենտվուդում քայլելիս: Տեղական մարմինների կողմից համապատասխան տեսանյութի հրապարակումը, հետևաբար, հանդիսացել է լուրջ միջամտություն հայցվորի անձնական կյանքի նկատմամբ հարգանքի իրավունքին:

- ***Փերին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (2003)*** գործով հայցվորը կասկածվել էր մի շարք իրավախախտումների մեջ: Ոստիկանները կախված էին ականատեսների ցուցմունքներից և, հետևաբար, ցանկանում էին ճանաչողական առերեսում անցկացնել, սակայն հայցվորը շարունակաբար հրաժարվել էր համագործակցել: Ոստիկանները որոշել էին տեսագրել նրան հարցաքննության նպատակով ոստիկանության բաժին կատարած այցի ընթացքում: Դատարանը նկատեց, որ ոստիկանությունը կարգավորել էր անվտանգության տեսախցիկն այնպես, որ դա հստակորեն տեսագրեր հայցվորին կալանախցում, որից հետո ոստիկանությունը դա մոնտաժով տեղադրել էր այլ անձանց մի որոշակի շարքի մեջ և ցույց տվել վկաներին, որպեսզի վերջիններս ճանաչեն հայցվորին՝ որպես հետաքննության ենթակա ավազակային հարձակումների մեջ մեղադրվողի: Բացի այդ, տեսանյութը նաև ցուցադրվել էր հայցվորի դատի ընթացքում, հանրության համար բաց դատական նիստերի դահլիճում: Չկար որևէ հիմք՝ ենթադրելու, որ հայցվորն ակնկալել էր ոստիկանության բաժնում իր ներկայության տեսագրումը հետագայում նրա ճանաչման մեջ օգտագործելու նպատակով և որպես նրա պաշտպանության դեմ ապացույց դատավարության ընթացքում: Ոստիկանության մտածած այս սցենարն ավելի հեռուն էր գնում, քան այսօրինակ տեսախցիկի բնականոն կամ ակնկալվող օգտագործումը: Դատարանը վճռեց, որ տեսանյութի մշտական տեսագրումը և դրա մոնտաժային ներառումը հետագա օգտագործման համար կարող էր համարվել հայցվորի մասին անձնական տվյալների հավաքում կամ վերամշակում: Հետևաբար, Դատարանը վճռեց, որ հայցվորին տեսանյութի մեջ տեսագրելը և այդ տեսանյութն օգտագործելն այս դեպքում հանդիսացել էր միջամտություն անձնական կյանքի նկատմամբ հարգանքի նրա իրավունքին:

Ներպետական օրենսդրությունն ինչպե՞ս է երաշխավորում ֆիզիկական և բարոյական անձեռնմխելիության նկատմամբ հարգանքի իրավունքը երրորդ անձանց գործողությունների մասով:

Ներպետական օրենսդրությունն ինչպե՞ս է երաշխավորում կալանքի տակ պահվող անձանց ֆիզիկական և բարոյական անձեռնմխելիությունը:

Ներպետական օրենսդրությունն ինչպե՞ս է երաշխավորում անձնական կյանքի նկատմամբ հարգանքի իրավունքի պաշտպանությունը CCTV տեսախցիկների օգտագործման կապակցությամբ:

Ֆիզիկական և բարոյական անձեռնմխելիության նկատմամբ հարգանքի իրավունքը կարող է ներառել առողջության վրա լրջորեն անդրադարձող այնպիսի բացասական գործոններից պաշտպանության իրավունքը, ինչպիսիք են բնակելի շենքին մոտ գտնվող գործարանից արտանետվող թափոնները:

- ***Լոպեզ Օստրան ընդդեմ Իսպանիայի (1994)*** գործով հայցվորը բողոքում էր, որ պետական սուբսիդիայով և պետության թույլտվությամբ իր բնակարանին մոտ կառուցված գործարանը վտանգավոր քիմիական նյութեր էր արտանետում միջավայր: Նա բողոքում էր, որ պետությունը չի ձեռնարկել քայլեր իր անձնական և ընտանեկան կյանքի իրավունքների պաշտպանության ուղղությամբ: Դատարանը վճռեց, որ շրջակա միջավայրի կտրուկ աղտոտումը կարող է բացասաբար անդրադառնալ անհատների բարեկեցության վրա և նրանց թույլ չտալ, որպեսզի վայելեն իրենց բնակարանները՝ այդ կերպ բացասաբար անդրադառնալով նրանց անձնական և ընտանեկան կյանքի վրա առանց նրանց առողջությանը լուրջ վտանգ սպառնալու:
- ***Գերաև ընդդեմ Իտալիայի (1998)*** գործով հայցվորները բնակվում էին մի գործարանի մերձակայքում, որը վտանգավոր գազեր էր արտանետում միջավայր: Նրանք պնդում էին, որ պետական իշխանությունները չեն ձեռնարկել պոզիտիվ քայլեր, որպեսզի իրենց պաշտպանեն այդ տհաճություններից, և բողոքում էին, որ այդ տհաճ գազերը միջամտել են իրենց անձնական և ընտանեկան կյանքի իրավունքին: Դատարանը վճռեց, որ այս դեպքում Դատարանը պարտավոր է պարզել, թե արդյոք պետական իշխանությունները ձեռնարկել են անհրաժեշտ քայլերը, որպեսզի ապահովեն հայցվորների անձնական և ընտանեկան կյանքի նկատմամբ հարգանքի՝ 8-րդ հոդվածով երաշխավորվող իրավունքների արդյունավետ պաշտպանությունը: Այս դեպքում հայցվորները ստիպված էին եղել սպասել 1988թ. գործարանի բացման օրվանից մինչև այդ գործարանում 1994թ. պարար-

տանյութերի արտադրության դադարեցումը, որպեսզի ստանան կենսական կարևորության տեղեկություններ, որոնք իրենց ժամանակին թույլ տված կլինեին որոշել, թե ինչպիսի ռիսկ է սպառնում իրենց և իրենց ընտանիքներին այդ քաղաքում բնակվելը շարունակելու դեպքում, որը հատկապես խոցելի էր վտանգի նկատմամբ գործարանում դժբախտ պատահարի դեպքում: Հետևաբար, Դատարանը վճռեց, որ պատասխանող պետությունը չի կատարել հայցվորների անձնական և ընտանեկան կյանքի նկատմամբ հարգանքի իրավունքն ապահովելու իր պոզիտիվ պարտավորությունը, այդ կերպ թույլ տալով Կոնվենցիայի 8-րդ հոդվածի խախտում:

- ***Հաթթեն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (2003)*** գործով, (Ընդլայնված պալատի 2003թ. դատավճիռ) հայցվորները բողոքում էին, որ Հիթրոու օդակայանի մերձակայքում գտնվող իրենց տներում 1993թ. ի վեր ավելացել է գիշերային աղմուկը: Դատարանը համաձայնվեց, որ խնդրո առարկա աղմուկը հանդիսանում էր անձնական և ընտանեկան կյանքի, ինչպես նաև անձի բնակարանի նկատմամբ հարգանքի իրավունքի խնդիր: Դատարանը վճռեց, որ պետությունները պոզիտիվ պարտավորություն ունեն՝ կանոնակարգելու մասնավոր ոլորտի գործունեությունն այնպես, որպեսզի ապահովեն 8-րդ հոդվածով նախատեսված իրավունքների պատշաճ հարգումը: Դատարանը փաստերի հիման վրա վճռեց, որ 8-րդ հոդվածի խախտում տվյալ դեպքում տեղի չի ունեցե. պատասխանող Կառավարությունն ապահովել էր համապատասխան հավասարակշռություն մրցող շահերի միջև:

Այնուհանդերձ, 8-րդ հոդվածը չի նախատեսում շրջակա միջավայրի ընդհանուր պաշտպանություն, որպես այդպիսին: Պետք է լինեն ապացույցներ առ այն, որ կոնկրետ անձը կամ անձինք կրել են վնաս, որը բացասաբար է անդրադարձել նրանց անձնական կամ ընտանեկան կյանքի վրա:

- ***Կիրատոսն ընդդեմ Հունաստանի (2003)*** գործով հայցվորները բողոքում էին, որ իրենց հողատարածքի մերձակայքում քաղաքային շենքերի շինարարություն, որոնց համար թույլտվությունը տվել էին ազգային իրավասու մարմինները, ոչնչացրել էր իրենց ֆիզիկական միջավայրը և բացասաբար անդրադարձել նրանց կյանքի վրա, խախտելով 8-րդ հոդվածը: Հայցվորները պնդում էին, որ շենքերը վնաս էին պատճառել ճահճին, որը նրանց հողատարածքի մի մասն էր կազմել, և որ իրենց բնակության վայրը կորցրել էր գեղատեսիլությունը: Դատարանը վճռեց, որ շրջակա միջավայրի աղտոտման դեպքերում 8-րդ հոդվածի խախտում արձանագրելու կարևոր նախապայման է անձի անձնական և ընտանեկան կյանքի ոլորտի վրա բացասական ազդեցության գոյությունը, և որ շրջակա միջավայրի վիճակի ընդհանուր վատթարացումը դեռևս բավարար չէ: Դատարանը նկատեց, որ հայցվորները չեն ապացուցել, թե ճահճին և ճահճից կախված կենդանատեսակներին պատճառված վնասն ինչպես էր բացասաբար անդրադարձել իրենց անձնական կյանքի վրա: Ինչ վերաբերում է քաղաքաշինությամբ պայմանավորված լույսերի և աղմուկի գոյության պատճառած

տհաճությանը, Դատարանը վճռեց, որ դրանք չէին հասել լրջության բավարար աստիճանի, որպեսզի հիմք ծառայեն 8-րդ հոդվածի խախտում արձանագրելու համար:

> Ինչպե՞ս են օրենքներն ապահովում հարգանքը վտանգավոր նյութեր արտանետող գործարանների կամ գիշերները շատ մեծ աղմուկ առաջացնող օդակայանների մերձակայքում բնակվող անձանց ֆիզիկական անձեռմխելիության նկատմամբ:
>
> Գործարաններից և արտադրության այլ օբյեկտներից արտանետվող նյութերի մասին տեղեկությունները հասանելի՞ են հանրությանը: Եթե այո, ապա ինչպիսի՞ ընթացակարգեր կան այդ տեղեկությունների արդյունավետ հասանելիությունը երաշխավորելու համար:

Դատարանը վերջերս վճռել է, որ անհատի բարոյական և ֆիզիկական անձեռնմխելիության իրավունքը կարող է նաև ներառել անձնագրից կամ անձը հաստատող այլ փաստաթղթերից կամայականորեն չզրկվելու իրավունքը:

- ***Սմիրնովան ընդդեմ Ռուսաստանի (2003)*** գործով հայցվորը ձերբակալվել էր խարդախության մեջ մեղադրվելու կապակցությամբ: Նա քրեական գործի քննության ընթացքում որոշակի ժամանակահատվածներ գտնվել էր ազատության մեջ: Նրա անձը հաստատող փաստաթուղթը կամ այսպես կոչված «ներպետական անձնագիրը» ձերբակալման պահին վերցրել էին նրանից: Անձնագիրը կնոջը վերադարձվել էր միայն չորս տարի անց: Իր ներպետական անձնագիրը չտիրապետելու պատճառով հայցվորին մերժել էին անվճար բժշկական օգնություն ցուցաբերել, հեռախոսային գիծ անցկացնել և գրանցել նրա ամուսնությունը: Բացի այդ, նա ոստիկանին իր անձը հաստատող փաստաթղթերը չներկայացնելու պատճառով ենթարկվել էր վարչական տույժի: Դատարանը վճռեց, որ Ռուսաստանում առօրյա կյանքում հույժ կարևոր էր, որպեսզի մարդիկ ներկայացնեն իրենց ներպետական անձնագրերը սովորական գործողությունների և կարևորագույն կարիքների համար: Հետևաբար, անձնագրից զրկելը հանդիսացել է շարունակվող միջամտություն հայցվորի ֆիզիկական և բարոյական անձեռմխելիության նկատմամբ հարգանքի իրավունքին:

II (i) (գ) Անուն և անձնական ինքնություն ունենալու իրավունքը

Անունը

Անուն ունենալու իրավունքն ուղղակիորեն նախատեսված չէ Կոնվենցիայով, չնայած ցանկացած անհատի համար դրա կարևորությանը: Այ-

նուիանդերձ, Կոնվենցիայի մարմինները մեկնաբանել են անուն ունենալու իրավունքը որպես անձնական և ընտանեկան կյանքի իրավունքի անբաժանելի մաս: Դատարանը համաձայնվել է, որ թե անունը, թե ազգանունն ինքնության հաստատման, ինչպես նաև անձին իր ընտանիքի հետ կապող միջոցներ են: Հետևաբար, անվան փոփոխության վերաբերյալ կանոններն անխուսափելիորեն անդրադառնում են 8-րդ հոդվածով պաշտպանվող շահերի վրա:

- ***Բուրղարցն ընդդեմ Շվեյցարիայի (1994)*** գործով հայցվորները հանդիսանում էին Գերմանիայում ամուսնացած զույգ և, համաձայն Գերմանիայի օրենսդրությամբ, որպես ընտանիքի անուն օգտագործում էին կնոջ անունը. կինը ծնվել էր Բուրղարց ազգանվամբ, և ամուսինը պետք է «Բուրղարց» բառն ավելացներ իր մինչ այդ ունեցած ազգանվանը: Շվեյցարիայի իշխանությունները հրաժարվեցին այդ անունները որպես զույգի անուններ գրանցելուց, դրա փոխարեն պնդելով, որպեսզի զույգն օգտագործի միայն ամուսնու ազգանունը՝ Շնայդեր: Դատարանը վճռեց, որ որպես անձնական նույնացման և ընտանիքի հետ կապի հաստատման միջոց, անձի անունը վերաբերում է միմիայն նրա անձնական և ընտանեկան կյանքին: Այս գաղափարը չի ստորադասվում այն փաստին, որ հասարակությունը և որևէ պետություն շահագրգռված են անունների օգտագործումը կարգավորելով: Հանրային իրավունքի շահը համատեղելի չէ անձնական կյանքին, որը ներառում է այլ մարդ արարածների հետ հարաբերություններ հաստատելու և խորացնելու իրավունքը: Դատարանն արձանագրեց 8-րդ հոդվածի խախտում՝ 14-րդ հոդվածի (խտրականության արգելում) հետ միասին վերցրած, քանի որ օրենքը պարտադրում էր վերաբերմունքի տարբերություն ամուսնացած տղամարդկանց և կանանց կողմից անվան ընտրության հարցում, որը ինչ-որ կերպ հնարավոր չէր ողջամտորեն հիմնավորել:
- ***Բ-ն ընդդեմ Ֆրանսիայի (1992)***[214] գործով հայցվորը արականից իգական սեռի անցած տարասեռային էր: Նա բողոքում էր, որ օրենքն իրեն թույլ չի տալիս կրել իր ծննդյան վկայագրում գրանցվածից բացի որևէ այլ ազգանուն կամ անուն: Հետևաբար, նրա բոլոր պաշտոնական փաստաթղթերում նրա անունը գրանցված էր որպես Նորբերտ՝ արական անուն, որը նա ստացել էր ծննդյան պահին: Դատարանը համաձայնվեց, որ հայցվորին ըստ պահանջի անուն փոխելը չթույլատրելն անդրադառնում էր նրա վրա 8-րդ հոդվածի իմաստով: Այսինքն, նրա անունը փոխելու իրավունքը բխում էր անձնական կյանքի նկատմամբ հարգանքի իրավունքից:
- ***Գիլոուն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (1996)*** գործով հացվորներին թույլ չէին տվել իրենց դստեր համար անուն ընտրել: Դստեր ծննդյան վկայագրում գրանցվել էր միայն նրանց ընտրած միջին/երկրորդ անունը: Դատարանը վճռեց, որ անունները, ինչպես և ազգանունները, հանդիսանում են անձանց իրենց ընտանիքով և համայնքի հետ հարաբերությունները-

[214] Փաստերի մանրամասների համար տես վերը:

րում նույնացնելու միջոց: Հետևաբար, դրանք վերաբերում են անձնական և ընտանեկան կյանքի ոլորտներին:

- ***Սչերնան ընդդեմ Ֆինլանդիայի (1994)*** գործով հայցվորը ցանկանում էր փոխել իր ազգանունը և վերցնել ազգանուն, որը նրա պնդմամբ օգտագործել էին նրա նախնիները: Ներպետական իրավասու մարմինները նրան չթույլատրեցին փոխել ազգանունը: Դատարանը, հաստատելով նախկինում իր կայացրած դատավճիռները, նշեց, որ ազգանունը հանդիսանում է անձի նույնացման և ընտանիքի հետ կապի նույնացման միջոց, և վերաբերում է անձնական և ընտանեկան կյանքի ոլորտներին: Այն փաստը, որ անունների օգտագործումը կարգավորելու իմաստով կարող է հանրային շահ գոյություն ունենալ, դեռ բավարար չէ, որպեսզի անձի անունը փոխելու հարցը դուրս բերվի անձնական և ընտանեկան կյանքի ոլորտներից, որը մեկնաբանվել է որպես որոշ չափով նաև ուրիշների հետ հարաբերություններ հաստատելու իրավունքը ներառող խնդիր:

Օրենքով ի՞նչ դրույթներ են նախատեսվում անունների գրանցման և անունների ու ազգանունների փոփոխությունների վերաբերյալ:

Գաղտնի գրառումները

Պետական մարմինները մի շարք նպատակներով վարում են անհատների գրանցամատյաններ: Որպես օրինակներ կարելի է նշել ազգային անվտանգությանն առնչվող տեղեկությունների, բժշկական գրառումների, հանցավոր գործունեության մասին գրառումների և խնամքի տակ վերցրված երեխաների վերաբերյալ տվյալների մատյանների վարումը: Նման տվյալների վարումը կարող է խնդրահարույց լինել, քանի որ չնայած դրանք ամբողջությամբ օրինական ձևով հավաքելուն, դրանց օգտագործման նպատակը կարող է ոչ միշտ օրինական լինել: Այն դեպքում, երբ նման տվյալներ են տրամադրվում երրորդ անձանց, հնարավոր է անձի գաղտնիության հարգման իրավունքի խախտում: Այն անձինք, ովքեր գիտեն, որ իրենց անձնական կյանքի վերաբերյալ տեղեկություններ են հավաքվել և պահպանվել պաշտոնական գրանցամատյաններում, կարող են ցանկություն ունենալ՝ ծանոթանալու այդ գրառումներին: Երբ որոշվում է անձին այդ տեղեկություններին ծանոթանալու հնարավորություն ընձեռելու հարցը, Դատարանը հաշվի է առնում տեղեկությունների բնույթը: Սա կարևոր է այն հարցի կապակցությամբ, թե արդյոք տեղեկությունները վերաբերում են անձի անձնական կյանքի հարգման իրավունքին, թե հայցադիմումն ըստ էության վերաբերում է տեղեկությունների առնչվող այնպիսի իրավունքի խախտման, որը Կոնվենցիայով նախատեսված չէ:

- ***Մ.Ս.-ն ընդդեմ Շվեդիայի (1997)*** գործով հայցվորն աշխատում էր որպես մանկապարտեզի դաստիարակ: Երբ նա 14 տարեկան էր եղել, նրան ախտորոշել էին ողնաշարի խախտում: Հայցվորն աշխատավայրում սայթաքել էր և վայր ընկել, այդ կերպ վնասելով մեջքը: Նա չէր կարողացել աշխատանքի վերադառնալ և հաշմանդամության թոշակ էր ստացել: Վայր ընկնելուց մոտ 10 տարի անց հայցվորն արդյունաբերական վնասվածքների ապահովագրության օրենսդրության շրջանակներում հատուցում ստանալու հայցով դիմել էր Սոցիալական ապահովագրության ծառայությանը: Հայցվորի փաստաբանը պարզել էր, որ Սոցապ ծառայությունը նամակ էր գրել հայցվորի բժշկին՝ պահանջելով հայցվորի բժշկական տեղեկանքի կրկնօրինակները, և դրանք սահմանված կարգով ուղարկվել էին: Բժիշկը հրապարակման կապակցությամբ հայցվորի համաձայնությանը չէր դիմել և չէր ստացել: Դատարանը վճռեց, որ հայցվորի բժշկական գործի տրամադրումը հանդիսացել էր հայցվորի անձնական կյանքի իրավունքի խախտում:
- ***Գասկինն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (1989)*** գործով հայցվորը, մանուկ հասակում զրկվելով մորից, հանձնվել էր տեղական մարմիններին խնամքին: Նա մնացել էր խնամքի տակ մոտ 14 տարի, որի ընթացքում նա տեղավորվել էր մի շարք խնամակալ ընտանիքներում: Նա ավելի ուշ պնդում էր, որ խնամքի տակ գտնվելու ընթացքում անմարդկային վերաբերմունքի է ենթարկվել, և պահանջում էր տվյալներ այն մասին, թե որտեղ և ում կողմից է խնամվել, որպեսզի կարողանար ավելի շատ բան իմանալ իր անցյալի մասին և սկսեր հաղթահարել իր պրոբլեմները: Խնամքի տակ գտնվելու ընթացքում տեղական իրավասու մարմինն օրենքով սահմանված գաղտնի գրառումներ էր վարել հայցվորի մասին: Ներպետական դատավարության ընթացքում գրառումների տրամադրումը հայցվորին մերժվել էր: Դատարանը վճռեց, որ «գործը հանդիսանում է գրառում, որը փոխարինում է խնամքի տակ չգտնվող երեխայի ծնողների հուշերը և փորձառությունը»: Ամենայն հավանականությամբ, գործը պարունակել էր տեղեկություններ հայցվորի մանկության, զարգացման և անցյալի խիստ անձնական ասպեկտների մասին, և այդ կերպ կարող էր հանդիսանալ նրա անցյալի և ձևավորման տարիքի մասին տեղեկատվության հիմնական աղբյուրը: Հետևաբար, այդ գրառումները չստանալը խնդիրներ էր առաջացնում 8-րդ հոդվածի շրջանակներում:[215]
- ***Լինդերն ընդդեմ Շվեդիայի (1987)*** գործով, ելնելով անվտանգության նկատառումներից, հայցվորին աշխատանքի չէին ընդունել նավահանգիստներից մեկին առընթեր նավագնացության թանգարանում: Նա պնդում էր, թե չի կարողացել պաշտպանվել պետական մարմինների մոտ գտնվող տեղեկատվության դեմ, քանի որ ազգային անվտանգության նկատառումներից ելնելով նրան չէին տրամադրել այն գործերը, որոնցում

[215] 8-րդ հոդվածի խախտման հարցը պարզելու քննարկման համար տես ստորև:

պահպանվում էր տեղեկատվությունը: Դատարանը համաձայնվեց, որ գործերում պարունակվող տեղեկատվությունը պարունակում էր տեղեկություններ հայցվորի անձնական կյանքի մասին: Դատարանը նաև նշեց, որ այդ տեղեկությունների պահպանումը և տրամադրումը, որին զուգահեռ հայցվորին հնարավորություն չի տվել, որպեսզի նա հերքի այդ տեղեկությունները, հանդիսացել է միջամտություն նրա անձնական կյանքի հարգման իրավունքին:[216]

Ոչ պետական կազմակերպությունները նույնպես կարող են գրառումներ վարել. այն դեպքերում, երբ ազգային դատարանները կարգադրում են հրապարակել այդ տեղեկությունները, կամ երբ ազգային օրենքները համապատասխան պաշտպանություն չեն ընձեռում, պետությունը կարող է պատասխանատվության ենթարկվել 8-րդ հոդվածի խախտումների համար:

- ***Զ-ն ընդդեմ Ֆինլանդիայի (1997)*** գործով հայցվորն ամուսնացած էր մի տղամարդու հետ, ով մեղադրվում էր սեռական բնույթի մի շարք հանցագործությունների և մարդասպանության փորձի մեջ: Նա ՄԻԱՎ վարակակիր էր, և նրան մեղադրում էին այդ հիվանդությամբ այլ անձանց վարակելու փորձեր կատարելու մեջ: Հայցվորին քրեական հետաքննության ընթացքում պահանջել էին հրապարակել, թե արդյոք ինքը նույնպես ՄԻԱՎ վարակակիր է. հրաժարվելով պատասխանել, նա հղել էր այն ազգային օրենքին, որը թույլատրում էր հրաժարվել սեփական ամուսնու դեմ ցուցմունքներ տալուց: Դատավարության ընթացքում դատարանը կարգադրել էր որպես իրեղեն ապացույց ներկայացնել հայցվորի բժշկական գործը: Բացի այդ, ոստիկանությունը հայցվորի բուժումն իրականացնող հիվանդանոցից առգրավել էր նրա բուժմանն առնչվող բոլոր բժշկական գրառումները. այդ գրառումները ներառվել էին հայցվորի ամուսնուն վերաբերող քննչական գործի մեջ: Ազգային դատարանը որոշել էր դատավարության արձանագրության գաղտնիությունը սահմանափակել տաս տարի ժամկետով: Ի վերջո, վերաքննիչ դատարանը հրապարակել էր հայցվորի ինքնությունը և նրա մասին բժշկական տեղեկությունները: Դատարանը վճռեց, որ բողոքի առարկա տարբեր միջոցները հանդիսացել էին միջամտություն Կոնվենցիայի 8-րդ հոդվածով երաշխավորված անձնական և ընտանիքի կյանքի նկատմամբ հարգանքի՝ հայցվորի իրավունքին:[217]

> Ինչպե՞ս է օրենսդրությունը պաշտպանում այն անձանց գաղտնիությունը, ում տվյալները պահպանվում են պաշտոնական գրառումներում:

[216] 8-րդ հոդվածի խախտման հարցը պարզելու քննարկման համար տես ստորև:
[217] 8-րդ հոդվածի խախտման հարցը պարզելու քննարկման համար տես ստորև:

Օրենքն ինչպե՞ս է պաշտպանում անձանց ոչ պետական կազմակերպությունների կողմից անձանց անձնական կյանքին վերաբերող տվյալների հրապարակումից:

II (ii) Ընտանեկան կյանք

Ընտանեկան կյանքի իրավունքը սերտորեն առնչվում է 12-րդ հոդվածի հետ, որը երաշխավորում է ամուսնանալու և ընտանիք կազմելու իրավունքը: Ընտանեկան կյանքի նկատմամբ հարգանքի իրավունքի վերաբերյալ բազմաթիվ նախադեպային դատավճիռներ են կայացվել, հատկապես այն հիմնական հարցի կապակցությամբ, թե ինչ է «ընտանիքը». սա կարևոր է, քանի որ ընտանեկան կյանքի իրավունքից օգտվելու նախապայման է ընտանիքի գոյությունը:[218] Դատարանը 8-րդ հոդվածում տեղ գտած «ընտանիք» բառը համարում է ինքնուրույն/ավտոնոմ հասկացություն. այստեղ որևէ դեր չեն խաղում ազգային օրենքներով ամրագրված սահմանումները: Դատարանն անդրադառնում է կոնկրետ գործի «դե-ֆակտո» հանգամանքներին: Ըստ էության, ընտանեկան կյանքի իրավունքը ներառում է միասին ապրելու և միմյանց հետ հարաբերություններ կայացնելու՝ ընտանիքի անդամների իրավունքը: Այնուհանդերձ, միասին բնակվելն ընտանեկան կյանքի գոյության պարտադիր նախապայման չէ. ընտանեկան կյանք կարող է գոյություն ունենալ միմյանցից անջատ բնակվող ընտանիքի անդամների միջև: Ընտանեկան կյանքի իրավունքի վերաբերյալ բողոքներ կարող են ծագել ամուսնալուծության կամ առանձնացման վարույթների համատեքստում, երբ որոշվում է երեխաներ նկատմամբ խնամքի հարցը: Դրանք կարող են ծագել խնամակալության վարույթների կապակցությամբ, երբ երեխաների որդեգրման կամ խնամակալության հարց է որոշվում, և այլն: Դրանք կարող են ծագել նաև պատիժ կրող բանտարկյալների պարագայում, որոնք իրենց կանանց/ամուսինների և երեխաների հետ տեսակցության իրավունքների պահանջներ են ներկայացնում:

Ծնողի և երեխայի կողմից միմյանց ներկայությունը փոխադարձաբար վայելելու հնարավորությունն ընտանեկան կյանքի կարևորագույն տարր է:[219] Չնայած որ Դատարանի կողմից այդ մասին ուղղակիորեն ոչինչ չի ասվել, կարելի է տրամաբանական հետևություն անել, որ ընտանիքի այլ անդամների կողմից միմյանց ներկայությունը վայելելը նույնպես ընտանեկան կյանքի հիմնարար տարր է: Բացի այդ, հեռախոսային խոսակցությունները և նամակագրությունն ընտանիքի անդամների միջև հանդիսանում է 8-րդ

[218] *Աբդուլազիզը, Կաբալեսը և Բալկանդիլին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*, պարբ. 62:
[219] *W-ն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*, պարբ. 59:

հոդվածով նախատեսված ընտանեկան կյանքի և նամակագրության տարր:[220]

Այն հարցը, թե արդյոք անձը կարող է օրինական կերպով պահանջել 8-րդ հոդվածով նախատեսված «ընտանեկան կյանքի» իրավունքի հարգում, կախված կլինի կոնկրետ անձանց միջև տիրող հարաբերություններից, ինչպես նաև, շատ դեպքերում, իրական և ամուր կապերի գոյությունից: Այսպիսով, այն փաստը, որ անձը կարող է արյունակցական կապ ունենալ մեկ այլ անձի հետ, ոչ միշտ է կանխորոշում «ընտանեկան կյանքի» գոյության հանգամանքը: Վերաբերելի են նաև այլ գործոններ, այդ թվում, կոնկրետ անհատի տարիքը և կախվածությունը: Այսպիսով, օրինակ, որքան ավելի երիտասարդ է նա, այնքան ավելի հավանական է, որ նա կախվածության մեջ կլինի ընտանիքի անդամներից, և այնքան ավելի հավանական է, որ նա կկարողանա իրենց միջև գործող «ընտանեկան կյանքի» գոյությունը հիմնավորել:

II (ii) (ա) Ի՞նչ է իր մեջ ներառում ընտանիքի հասկացությունը:

Հարաբերություններն ամուսինների և համատեղ բնակվող զույգերի միջև

Դատարանը վճռել է, որ ընտանեկան կյանքի իրավունքը վերաբերում է ամուսիններին և ներառում ամուսինների համատեղ բնակության իրավունքը: Այն նաև տարածվում է այն իրավիճակների նկատմամբ, որոնցում իրենց հսկողությունից դուրս գտնվող գործոնների բերմամբ ամուսնացած զույգերը դեռևս չեն կարողացել միասին բնակարան հիմնել: Ընտանեկան կյանքի նկատմամբ հարգանքի իրավունքը, հետևաբար, տարածվում է «նախատեսվող/ակնկալվող ընտանեկան կյանքի» դեպքերի նկատմամբ:[221]

- ***Աբդուլազիզը, Կաբալեսը և Բալկանդիլին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (1985)*** գործով հայցվորները, ովքեր օրինականորեն բնակվում էին Միացյալ Թագավորությունում, բողոքում էին այն մասին, որ ազգային օրենքները թույլ չէին տալիս տվյալ երկրի քաղաքացիներ չհանդիսացող իրենց ամուսիններին գալ և իրենց հետ բնակվել Միացյալ Թագավորությունում, այդ կերպ խախտելով նրանց ընտանեկան կյանքի իրավունքները: Հայցվորները վերջերս էին միայն ամուսնացել իրենց ամուսինների հետ. նրանցից մեկը (Կաբալեսը) իր ամուսնու մուտքի թույլտվության համար դիմելու պահի դրությամբ դեռ չէր հասցրել ամուսնու հետ համատեղ բնակություն հաստատել: Նրան չթույլատրեցին մուտք գործել Միացյալ Թագավորություն. այնուհանդերձ, նրանք կարճ ժամկետներով համատեղ բնակվել էին Ֆիլիպիններում: Ի պատասխան այն հարցի, թե արդյոք կա-

[220] *Անդերսոնն ընդդեմ Շվեդիայի*, պարբ. 72:
[221] *Աբդուլազիզը, Կաբալեսը և Բալկանդիլին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*, պարբ. 62:

նանց և նրանց ամուսինների միջև գոյություն ունեցել էր ընտանեկան կյանք, Դատարանը վճռեց, որ 8-րդ հոդվածի իմաստով «ընտանեկան կյանքը» պետք է ներառի այն հարաբերությունները, որոնք ծագում են օրինական և իրական ամուսնությունից, անգամ եթե ընտանեկան կյանք դեռևս ոչ լիովին է հաստատվել: Դատարանը նաև նշեց, որ ամուսնացած զույգի պարագայում «ընտանեկան կյանքի» հասկացությունը, որպես կանոն, ներառում է համակեցությունը:

Համատեղ բնակվող զույգերը, որոնք ամուսնացած չեն, նույնպես իրավասու են օգտվել 8-րդ հոդվածով նախատեսված պաշտպանությունից, եթե նրանց միջև հարաբերությունները կայուն են և կայացած: Որպես բացառություն, այն զույգերը, որոնք համատեղ չեն բնակվում, սակայն դրսևորում են կայունություն և փոխադարձ նվիրվածություն, նույնպես համարվում են ընտանեկան կյանքի նկատմամբ հարգանքի իրավունքից օգտվող զույգեր:

- ***Կրոնն ընդդեմ Սիդեղատանդների (1994)***[222] գործով առաջին և երկրորդ հայցվորներն այն տղայի (երրորդ հայցվորի) մայրը և հայրն էին, որը ծնվել էր ամուսնությունից դուրս: Երեխայի ծննդյան պահին առաջին հայցվորը դեռևս ամուսնացած էր, սակայն չէր բնակվում իր ամուսնու հետ: Առաջին և երկրորդ հայցվորները նույնպես միասին չէին բնակվում: Մայրը մանկանը գրանցել էր իր ամուսնու, սակայն ոչ՝ մյուս հայցվորի անունով: Հայցվորները միասին պնդում էին, որ տեղի է ունեցել 8-րդ հոդվածի խախտում, քանի որ իրենք չէին կարողացել ապահովել երեխայի ծննդյան վկայականում անհրաժեշտ փոփոխություն առանց կնոջ նախկին ամուսնու համաձայնության: Բազային հարցն այն էր, թե արդյոք առաջին և երկրորդ հայցվորների միջև գոյություն ունեցել է ընտանեկան կյանք 8-րդ հոդվածի իմաստով: Դատարանը վճռեց, որ ընտանեկան կյանքի հասկացությունը սահմանափակված չէ բացառապես ամուսնության վրա հիմնված հարաբերություններով և կարող է ներառել այլ «դե-ֆակտո» ամուսնական կապեր, որոնց շրջանակներում կողմերը բնակվում են միասին առանց ամուսնության: Դատարանը նշեց, որ չնայած որ համակեցությունը կարող է նման հարաբերությունների գոյությունը ճանաչելու նախապայման լինել, որոշ բացառիկ դեպքերում որոշ այլ, բացառիկ գործոններ կարող են օգտագործվել՝ ապացուցելու, որ հարաբերությունը բավականաչափ կայուն և մշտական է, որպեսզի ստեղծվեն «դե-ֆակտո» ընտանեկան կապեր: Դատարանը համաձայնվեց, չնայած այն փաստին, որ նրանք երբեք համատեղ չէին բնակվել, որ առաջին և երկրորդ հայցվորները հաստատել էին բավարար կայունություն և մշտականություն այն փաստի բերմամբ, որ առաջին որդու ծննդյան պահից մինչև Դատարանի դատավճռի կայացումն ընկած յոթ տարիներին ունեցել էին յոթ երեխա:

Անձնական և ընտանեկան կյանքի նկատմամբ արդյունավետ հարգանքը Դատարանի մեկնաբանմամբ պահանջում է, որպեսզի համատեղ

[222] Գործի փաստերի մանրամասների համար տես վերը:

բնակվելու պարտավորությունից ազատվելու արդյունավետ միջոցներ ընձեռնվեն: Տարօրինակ է, սակայն, որ Դատարանը չի համաձայնվել, որ ընտանեկան և անձնական կյանքի նկատմամբ արդյունավետ հարգանքը ներառում է ամուսնալուծվելու իրավունքը: Դատարանը պետություններին թույլատրել է լայն հայեցողություն՝ պարզելու, թե ինչն է հանդիսանում արդյունավետ հարգանք ընտանեկան կյանքի նկատմամբ, ի վնաս խնդրո առարկա անհատների: Կարելի է պնդել, որ եկել է ժամանակը, որպեսզի Դատարանն ավելի կարծր մոտեցում որդեգրի՝ ճանաչելով ժամանակակից կյանքում ամուսնությունների քանդման իրողությունը: Ամուսնալուծվելու իրավունքի ժխտումը Դատարանի կողմից կարելի է տեսնել Իռլանդիայի դեմ ներկայացված մի գործի պարագայում, որով դատավճիռը գրեթե քսան տարի առաջ է կայացվել.[223] իսկապես, Իռլանդիայում դրանից հետո ընդունվել է օրենսդրություն, որը զույգերին թույլ է տալիս իրավական վարույթով դիմել ամուսնալուծության: Հնարավոր է, որ համապատասխան գործ ստանալու դեպքում Դատարանը կցանկանա շեղվել նախկինում իր իսկ կայացրած նախադեպային որոշումներից:

- ***Էյրին ընդդեմ Իռլանդիայի (1979)*** գործով հայցվորն առանձնացել էր իր գինեմոլ և բռնություն գործադրող ամուսնուց: Նա ցանկանում էր բաժանման մասին դատական որոշում ստանալ, սակայն դատավարության ծախսերը նրա համար մատչելի չէին. դատական այդպիսի որոշում ստանալու համար անվճար փաստաբանական օգնություն նախատեսված չէր: Դատարանը վճռեց, որ հայցվորի անձնական կամ ընտանեկան կյանքի նկատմամբ արդյունավետ հարգանքը պարտադրում է, որպեսզի պատասխանող պետությունը կնոջ համար հասանելի դարձնի բաժանման դատավարության միջոցները, և քանի որ դա չէր արվել, Դատարանն արձանագրեց 8-րդ հոդվածի խախտում:
- ***Զոնստոնն ընդդեմ Իռլանդիայի (1986)*** գործով առաջին հայցվորն ամուսնացած, սակայն կնոջից առանձնացած մի տղամարդ էր, երկրորդը՝ 15 տարի նրա հետ համատեղ բնակվող զուգընկերն էր, իսկ երրորդը՝ նրանց երկուսի միասին ունեցած դուստրը: Տղամարդը չէր կարողանում ամուսնալուծվել (քանի որ Իռլանդիայի օրենսդրությամբ չէր թույլատրվում ամուսնալուծությունը), որը նա ցանկանում էր ստանալ, որպեսզի երկրորդ անգամ ամուսնանա: Հայցվորները պնդում էին, որ իրենց ընտանեկան կյանքի արդյունավետ պաշտպանության իրենց իրավունքները խախտվել էին այն պատճառով, որ Իռլանդիայում օրենքը չէր նախատեսում ամուսնալուծվելու հնարավորությունը: Դատարանը վճռեց, որ 8-րդ հոդվածով նախատեսված «հարգանքի» սկզբունքը պետք է ներառի պայմանավորվող պետություններում որդեգրվող պրակտիկայի և տիրող իրավիճակի զանազանությունը: Հետևաբար, ընտանեկան կյանքի նկատմամբ արդյունավետ «հարգանքի» պահանջները կարող են զգալիորեն տարբերվել յուրաքանչ-

[223] *Զոնստոնն ընդդեմ Իռլանդիայի:*

յուր դեպքում: Դատարանը վճռեց, որ այս կապակցությամբ պետություններին թույլատրելի է հայեցողության լայն շրջանակ, որպեսզի նրանք որոշեն, թե ինչ քայլեր պետք է ձեռնարկվեն Կոնվենցիայի դրույթների կատարման ուղղությամբ՝ պատշաճ կերպով հաշվի առնելով հասարակության և անհատների կարիքները և ռեսուրսները: Դատարանը, համաձայնվելով, որ ընտանեկան և անձնական կյանքի պաշտպանության համար կարող է անհրաժեշտ լինել համատեղ բնակվելու պարտավորությունից ամուսիններին ազատելու մեխանիզմ (մեջբերում անելով Էյրիի գործից), նշեց, որ 8-րդ հոդվածն այնքան լայն չէ, որպեսզի պարտադրի ամուսնալուծություն և երկրորդ ամուսնություն թույլատրող միջոցների/մեխանիզմների ներդրում:

Ներպետական օրենսդրությունն ինչպե՞ս է պաշտպանում ամուսնացած զույգերի և համատեղ բնակվող զույգերի ընտանեկան կյանքի իրավունքը:

Օրենքը նախատեսու՞մ է պաշտպանության արդյունավետ միջոցներ (ներառյալ դատարանի արդյունավետ հասանելիություն) այն ամուսնացած զույգերի համար, ում հարաբերություններն ընդհատվել են:

Հարաբերությունները ծնողների և նրանց երեխաների միջև

Այն դեպքերում, երբ ամուսնացած զույգերի մոտ երեխաներ են ծնվում, ծնողների և երեխայի միջև ավտոմատ կերպով գոյություն ունի ընտանեկան կյանք 8-րդ հոդվածի իմաստով: Դատարանը վճռել է, որ ամուսնական միությունից ծնված երեխան օրենքի ուժով հանդիսանում է այդ հարաբերության մասը. հետևաբար, երեխայի ծննդյան պահից, և գուտ ծննդյան փաստի բերմամբ, նրա և նրա ծնողների միջև գոյություն ունի «ընտանեկան կյանքի» հավասարազոր կապ, որը հետագա իրադարձությունները չեն կարող խզել, բացառությամբ բացառիկ իրավիճակների:[224] Այնուհանդերձ, ինչպես արդեն տեսանք, 8-րդ հոդվածի շրջանակները չեն սահմանափակվում «օրինական» ընտանիքներում ծնված երեխաներով: Դատարանը նշել է, որ միմյանց նվիրված այնպիսի զույգի մոտ ծնված երեխան, որն օգտվում է ընտանեկան կյանքի հարգման իրավունքից, ավտոմատ կերպով համարվում է այդ ընտանիքի մասը:[225] Այսպես է նույնիսկ այն դեպքում, երբ ծնողների միջև հարաբերությունները խզվում են:

- ***Ջոնստոնն ընդդեմ Իռլանդիայի (1986)***[226] գործով հայցվորները 15 տարի բնակվել էին համատեղ, որի ընթացքում նրանց միությունից երեխա էր

[224] *Գուլն ընդդեմ Շվեյցարիայի,* պարբ. 32:
[225] *Օլսոնն թիվ 1 ընդդեմ Շվեդիայի (1988),* պարբ. 59:
[226] Փաստերի մանրամասների համար տես վերը:

ծնվել: Նրանք չէին կարողացել ամուսնանալ, քանի որ առաջին հայցվորն ամուսնացած էր մեկ ուրիշի հետ և չէր կարողանում ամուսնալուծվել, քանզի Իռլանդիայի օրենքներով ամուսնալուծությունը չէր թույլատրվում: Դատարանը վճռեց, որ հայցվորները և նրանց երեխան 8-րդ հոդվածի իմաստով «ընտանիք» էին հանդիսանում:

- ***Քիգանն ընդդեմ Իռլանդիայի (1994)*** գործով հայցվորը հարաբերություններ էր հաստատել մի կնոջ՝ Կ-ի հետ: Մեկ տարի անց նրանք սկսել էին համատեղ բնակվել: Նրանք որոշել էին միասին երեխա ունենալ, որից հետո նշանվել էին, որպեսզի ամուսնանան: Այնուհանդերձ, Կ-ի հղիության սկզբից ոչ շատ ժամանակ անց հարաբերությունները խզվեցին և նրանք դադարեցրեցին միասին բնակվել: Հայցվորը տեսել էր երեխային այն ժամանակ, երբ վերջինս մեկ օրեկան էր, սակայն դրանից հետո Կ-ի ծնողները նրան արգելել էին տեսնել երեխային: Կ-ը կազմակերպել էր երեխայի որդեգրում, առանց հայցվորի համաձայնության: Հայցվորի՝ իր դստեր հետ ընտանեկան կյանք վարելու իրավունք ունենալու հարցի կապակցությամբ Դատարանը հաշվի առավ այն փաստը, որ հայցվորի և երեխայի մոր միջև հարաբերությունները տևել էին երկու տարի, որոնցից մեկի ընթացքում նրանք համատեղ բնակվել էին, ինչպես նաև այն փաստը, որ երեխայի սաղմնավորումը նրանց դիտավորյալ որոշման արդյունք էր, և այն փաստը, որ նրանք նաև պլանավորել էին ամուսնանալ: Դատարանը եզրակացրեց, որ այդ պահին արդեն նրանց հարաբերությունները կրում էին ընտանեկան կյանքի հատկանիշներ 8-րդ հոդվածի իմաստով: Այն փաստը, որ այդ հարաբերություններն ավելի ուշ խզվել էին, չէր կարող այս եզրահանգման վրա ավելի շատ անդրադառնալ, քան կանդրադառնար օրինականորեն ամուսնացած և նման իրավիճակում հայտնված մեկ այլ զույգի պարագայում: Դատարանը նշեց, որ երեխայի ծննդյան պահից սկսած հայցվորի և վերջինիս դստեր միջև գոյություն է ունեցել ընտանեկան կյանքի հավասարազոր կապ:

- ***Բերհաբն ընդդեմ Նիդերլանդների (1988)*** գործով հայցվորը Մարոկկոյի քաղաքացի էր, որն ամուսնացած էր մի հոլանդացի կնոջ՝ Կ-ի հետ: Հայցվորի բնակության թույլտվությունը տրվել էր այդ կնոջ հետ նրա ամուսնության հիման վրա: Նախքան ամուսնալուծվելը հայցվորի կինը հայցվորից հղիացել էր: Երեխան ծնվել էր ամուսնալուծությունից հետո: Հայցվորը հաճախակի շփվել էր դստեր հետ, տեսել աղջկան շաբաթը չորս անգամ, ամեն անգամ մի քանի ժամով: Ամուսնալուծությունից հետո ազգային իշխանությունները հրաժարվել էին երկարաձգել հայցվորի բնակության թույլտվությունը և նրան արտաքսել Մարոկկո: Հայցվորը պնդում էր, որ դա խախտում է դստեր հետ իր ընտանեկան կյանքի իրավունքը: Դատարանը նախևառաջ պետք է պարզեր, թե արդյոք գոյություն ունեցել է ընտանեկան կյանք հայցվորի և վերջինիս դստեր միջև: Դատարանը վճռեց, որ ծնողների և անչափահաս երեխաների միջև ընտանեկան կյանքի գոյության համար համակեցությունը պարտադիր նախապայման չէ: Ամուս-

նացած զույգի միությունից ծնված երեխան օրենքի ուժով կազմում է այդ հարաբերության մասը. հետևաբար, երեխայի ծննդյան պահից, և հենց ծննդյան փաստի ուժով, երեխայի և վերջինիս ծնողների միջև գոյություն ունի «ընտանեկան կյանքի» հավասարազոր կապ, անգամ եթե ծնողները համատեղ չեն բնակվում:

- ***Կրուսն ընդդեմ Նիդերլանդների (1994)*** գործով Դատարանը վճռեց, որ նման հարաբերություններից ծնված երեխան օրենքի ուժով կազմում է այդ «ընտանեկան միավորի» մաս ծննդյան պահից և գուտ ծննդյան փաստի ուժով: Հետևաբար, հոր և որդու միջև գոյություն է ունեցել ընտանեկան կյանքի հավասարազոր կապ, անկախ այն հանգամանքից, թե ինչպես է հայրը մասնակցել որդու խնամքին և դաստիարակությանը:[227]

Չնայած որ Դատարանը գիտակցում է ընտանեկան կյանքի իրավունքի գոյությունը ծնողների և նրանցից ծնված երեխայի միջև, Դատարանը նաև գիտակցում է, որ բացառիկ հանգամանքներում երեխայի ծննդյանը հաջորդած իրադարձությունները կարող են խզել կապը ծնողներից մեկի կամ երկուսի և երեխայի միջև: Երեխային խնամակալության հանձնելը խզում է կապը ծնողների և նրանց երեխայի միջև: Որպես կանոն, երեխայի ծննդյան պահից առաջ կամ հետո ծնողների բաժանման փաստը չի համարվում կապը խզող բացառիկ հանգամանք:

- ***Քերհաբն ընդդեմ Նիդերլանդների (1988)*** գործով Դատարանը վճռեց, որ հոր և դստեր միջև ընտանեկան կապը չէր խզվել երեխայի ծննդյան պահից առաջ ծնողների ամուսնալուծության հանգամանքի ուժով: Հետևաբար, հայրն իրավասու էր պնդել, որ իր արտաքսումը, որն իրականացվել էր այն բանից հետո, երբ ներգաղթի ծառայությունները չէին երկարաձգել նրա բնակության թույլտվությունը, հանդիսացել է միջամտություն երեխայի հետ ընտանեկան կյանքի իր իրավունքի նկատմամբ. ընդ որում, հայցվորի բնակության թույլտվությունը չէր երկարաձգվել այն հիմքով, թե նա այլևս ամուսնացած չէ Հոլանդիայի քաղաքացու հետ:

- ***Բուղաննեմին ընդդեմ Ֆրանսիայի (1996)*** գործով հայցվորը ծնվել էր Թունիսում, սակայն 8 տարեկանում ծնողների հետ տեղափոխվել էր բնակության Ֆրանսիա: Մի քանի անգամ քրեական իրավախախտումների համար դատապարտվելուց հետո պետական մարմինները կարգադրել էին հայցվորին արտաքսել: Հայցվորն ապօրինաբար վերադարձել էր Ֆրանսիա և սկսել բնակվել մի ֆրանսուհու հետ, որի հետ երեխա էր ունեցել: Զույգը բաժանվել էր նախքան երեխայի ծնվելը. հայցվորն իրավաբանորեն ճանաչել էր երեխային վերջինիս ծննդյան պահից 10 ամիս անց: Հայցվորը երկրորդ անգամ էր արտաքսվել, այս անգամ արդեն երեխայի ծննդյան պահից մոտ 16 ամիս անց: Դատարանը համաձայնվեց պատասխանող պետության հետ այն կասկածների առումով, թե արդյոք իսկապես գոյություն է ունեցել ընտանեկան կյանքի հավասարազոր իրական հարաբերություն հայցվորի և վերջինիս երեխայի միջև. մասնավորապես, Դատարանը նկատեց, որ հայցվորն իր զուգընկերուհու հետ բնակվել սկսել էր միայն այն բանից հետո, ինչ ապօրինաբար վերադարձել և մուտք էր գործել երկրի տարածք, և հաշվի առավ այն փաստը, որ նա անմիջապես չէր ճանաչել իր երեխային և զուգընկերուհուց առանձնացել էր նախքան երեխայի ծնվելը: Այնուհանդերձ, Դատարանը վճռեց, որ չնայած այդ փաստերին, չկային հիմքեր՝ եզրակացնելու, որ հայցվորն իր երեխայի հետ Ֆրանսիայում ընտանեկան կյանք չէր ունեցել:

- ***Յոհանսենն ընդդեմ Նորվեգիայի (1996)*** գործով հայցվորի նորածին երեխան վերցրվել էր ժամանակավոր խնամքի տակ: Ավելի ուշ, պետական իրավասու մարմինները դադարեցրել էին հայցվորի ծնողական իրավունքները և երեխայի հետ շփվելու հնարավորությունը, երեխայի համար նախաձեռնելով որդեգրում: Դատարանը նկատեց, որ այդ միջոցառումները «հայցվորին ամբողջությամբ զրկում էին երեխայի հետ ընտանեկան կյանքի հնարավորություններից», այդ կերպ հանգեցնելով 8-րդ հոդվածով պաշտպանվող նրա իրավունքների խախտման:

Դատարանը նշել է, թե որքան կարևոր է ծնողին օժտել երեխայի հետ տեսակցելու իրավունքով, որպեսզի նա կանոնավոր կերպով հանդիպի իր երեխային, հատկապես երբ երեխան դեռ փոքր է: Հետևաբար, հավանական է, որ այդ տեսակցությունների ճանապարհին ստեղծվող խոչընդոտները կխախտեն ընտանեկան կյանքի նկատմամբ հարգանքի իրավունքը:

- ***Քերհաբն ընդդեմ Նիդերլանդների (1988)*** գործով հայցվորը, որը Հոլանդիայից արտաքսվել էր Մարոկկո, չէր կարող կանոնավոր կապ պահպանել Հոլանդիայում գտնվող իր երեխայի հետ: Նախքան արտաքսումը նա երեխայի հետ կանոնավոր և հաճախակի շփումներ էր հաստատել. արտաքսումից հետո նրան միայն մեկ անգամ էին Հոլանդիա մուտքի թույլտվություն տվել, այն էլ՝ մեկ ամսով, որպեսզի իրականացնի երեխայի հետ տեսակցելու իր իրավունքները: Դատարանը վճռեց, որ նրա արտաքսումը և երեխային այցելելու համար ժամանակավոր մուտքի թույլտվություններ ստանալու մասին նրա դիմումների մերժումը հանդիսացել են միջամտություններ երեխայի հետ ընտանեկան կյանքի նրա իրավունքին:

Ներպետական օրենսդրությունը նախատեսու՞մ է ծնողների և երեխաների միջև առկա ընտանեկան կյանքի նկատմամբ հարգանքի իրավունքի արդյունավետ պաշտպանություն: Մասնավորապես, ներպետական օրենսդրությամբ ճանաչվու՞մ է չամուսնացած ծնողների և նրանց երեխաների միջև գոյություն ունեցող ընտանեկան կյանքը նույն հիմքերով, ինչ ամուսնացած ծնողների և վերջիններիս երեխաների միջև:

[227] Պարբ. 30:

Հարաբերությունները մեծահասակի և նրա ծնողների և քույրերի/եղբայրների միջև

Դատարանը համաձայնվում է, որ մեծահասակների և նրանց ծնողների և քույրերի/եղբայրների միջև գոյություն ունի ընտանեկան կյանք: Այնուհանդերձ, արտաքսման կարգադրությունները քննելիս Դատարանն ընդհանուր առմամբ պակաս կարևորություն է վերագրում այս տեսակ ընտանեկան կյանքին, քան անչափահաս երեխաների և նրանց հարազատների միջև հարաբերություններին:[228]

- ***Մուսթաքուամն ընդդեմ Բելգիայի*** գործով հայցվորը Մարոկկոյի քաղաքացի էր, որը մոր կողմից Բելգիա էր բերվել մոտ երկու տարեկան հասակում: Հայցվորն բնակվել էր այնտեղ 20 տարի՝ մինչև իր արտաքսվելը: Նրա 7 քույրերը և եղբայրները բնակվում էին Բելգիայում, ընդ որում, նրանցից 3-ն այնտեղ էին ծնվել: Արտաքսումը հանգեցրել էր ավելի քան 5 տարով նրա և ընտանիքի մնացած մասի անջատման, չնայած որ նա նամակագրական կապ էր պահպանում նրանց հետ: Դատարանը համաձայնվեց, որ հայցվորի արտաքսումը հանդիսանում էր միջամտություն ծնողների և քույրերի/եղբայրների հետ ընտանեկան կյանքի հարգման նրա իրավունքին:

Ընտանեկան կյանքի նկատմամբ հարգանքը կարող է ներառել ընտանեկան կարևոր իրադարձությունների, օրինակ, թաղումների ներկա գտնվելու կարողությունը:

- ***Պլոսկին ընդդեմ Լեհաստանի (2002)*** գործով հայցվորը գտնվելիս էր եղել նախնական կալանքի տակ: Նրա երկու ծնողները մահացել էին մեկ ամսվա ընթացքում: Հայցվորին թույլ չէին տվել ներկա գտնվել թաղման արարողություններին: Դատարանը վճռեց, որ սա հանգեցրել է նրա անձնական և ընտանեկան կյանքի նկատմամբ հարգանքի իրավունքին միջամտության:

Ներպետական օրենսդրությամբ որքանո՞վ է հարգվում ընտանեկան կյանքի իրավունքը մեծահասակների և նրանց ոչ անմիջական ընտանիքի անդամների միջև:

Օրենքով թույլատրվու՞մ է նախնական կալանքի տակ գտնվող կամ դատապարտված անձանց ներկա գտնվել ընտանիքի մերձավոր անդամների թաղումներին:

[228] Անհրաժեշտության վերլուծության համար տես 8(2) հոդվածի քննարկումը:

Հարաբերությունը միայնակ ծնողի և նրա երեխայի միջև

Միայնակ մոր մոտ ծնված երեխան (այսինքն, երբ հայրն անհայտ է կամ որևէ կերպ չի մասնակցում երեխայի դաստիարակմանը) նույնպես իրավասու է մոր հետ իր ընտանեկան կյանքի նկատմամբ հարգանքի: Մոր և վերջինիս կենսաբանական երեխայի միջև հարաբերությունը հաստատվում է հենց ծննդյան փաստով:

- ***Մարքսն ընդդեմ Բելգիայի (1979)***[229] գործով հայցվորներն էին մայրը և ամուսնությունից դուրս ծնված նրա դուստրը: Ներպետական օրենսդրությամբ պահանջվում էր, որպեսզի մայրը որոշակի քայլեր ձեռնարկի, որպեսզի մոր կարգավիճակ ստանա, չնայած որ օրենքը դստերը չէր օժտում մոր ընտանիքի անդամների նկատմամբ ժառանգման նույն իրավունքներով, ինչ ուներին օրինական երեխաները: Դատարանը վճռեց, որ 8-րդ հոդվածով որևէ կերպ չեն տարբերակվում «օրինական» (լեգիտիմ) և «ոչ օրինական» (ոչ լեգիտիմ) ընտանիքները: Նման տարբերակումը համատեղելի չէր լինի 14-րդ հոդվածին, որն արգելում է խտրականությունը մի շարք հիմքերով, ներառյալ «ծննդյան» հիմքով: Հետևաբար, 8-րդ հոդվածը տարածվում է հավասարապես թե լեգիտիմ, թե ոչ լեգիտիմ ընտանիքների նկատմամբ: Ընտանեկան կյանքի նկատմամբ հարգանքի իրավունքից բխում է ներպետական օրենսդրության մեջ այնպիսի իրավական երաշխիքների գոյությունը, որոնք ծննդյան պահից հնարավոր կդարձնեն երեխայի ինտեգրումն ընտանիքի մեջ:

Հարաբերությունը ծնողների և խնամակալության հանձնված երեխայի միջև

Պարտադիր չէ, որպեսզի երեխային խնամակալության հանձնելը խզի ընտանեկան կյանքի կապը երեխայի և վերջինիս խնդողների կամ ընտանիքի այլ անդամների միջև:

- ***W-ն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (1987)*** գործով հայցվորը կամավոր կերպով իր որդուն մի քանի առիթներով հանձնել էր տեղական իշխանությունների խնամակալությանը, քանզի ինքը և իր կինն անկարող էին եղել «համակերպվել» երեխայի հետ: Ավելի ուշ իշխանությունները քայլեր էին ձեռնարկել, որպեսզի դադարեցնեն U-ի նկատմամբ ծնողների ծնողական իրավունքները, և նրան հանձնել էին որդեգրման, ծնողներին չներգրավելով որոշման կայացման գործընթացի մեջ: Դատարանը վճռեց, որ բնական ընտանիքի հետ հարաբերությունը չի դադարում երեխային պետական խնամակալության տակ վերցնելու հետևանքով: Այստեղից բխում է, որ պետական իրավասու մարմնի կողմից հետագայում կայացված որոշումը հանդիսացել է միջամտություն ընտանեկան կյանքի նկատմամբ հարգանքի՝ հայցվորի իրավունքին:

[229] Լրացուցիչ փաստերի համար տես վերը:

• ***Բոյլն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով մի երեխայի (U-ի) մորեղբայրը մեծ դեր էր խաղացել նրա դաստիարակության մեջ, քանզի U-ի մայրը հիվանդ էր եղել: Նախկին Հանձնաժողովը վճռեց, որ երբ U-ին խնամակալության հանձնելու հետևանքով մորեղբայրը զրկվել էր U-ի հետ տեսակցելու հնարավորությունից, նա զրկվել էր U-ի հետ իր ընտանեկան կյանքի իրավունքից:[230]

Խնամակալության տակ գտնվող երեխաների կապակցությամբ պետությունների վրա դրված պոզիտիվ պարտավորությունները կվերլուծվեն ստորև՝ II (ii) (գ) բաժնում, որը վերնագրված է «Ընտանեկան կյանքը և երեխաների խնամքը»:

Ներպետական օրենսդրությունն ինչպե՞ս է ապահովում խնամակալության տակ գտնվող երեխաների ծնողների իրավունքների պաշտպանությունը:

Հարաբերությունները երեխայի և պապիկների ու տատիկների և այլ հարազատների միջև

«Ընտանեկան կյանքը» նաև ներառում է հարաբերությունները երեխաների և վերջիններիս պապիկների ու տատիկների միջև, քույրերի և եղբայրների միջև, և հորեղբայրների/մորեղբայրների/հորաքույրների/մորաքույրների և եղբորորդիների/քեռորդիների միջև:

• ***Մարքսն ընդդեմ Բելգիայի (1979)***[231] գործով մոր մտահոգություններից մեկն այն փաստն էր, որ ներպետական օրենսդրությունն իրեն որևէ հնարավորություն չէր ընձեռում՝ ապահովելու, որպեսզի իր երեխան դառնար իր ընտանիքի մասը և օգտվեր ժառանգության միևնույն իրավունքներից, ինչ օրինական երեխաները: Դատարանը վճռեց, որ «ընտանեկան կյանքի» հասկացությունը 8-րդ հոդվածի իմաստով ներառում է առնվազն մերձավոր հարազատների միջև կապերը, օրինակ՝ պապիկների/տատիկների և թոռների միջև հարաբերությունները, քանի որ ադ հարազատները կարող են ընտանեկան կյանքում շատ կարևոր դեր կատարել:

Երբ խնամակալության տակ գտնվող երեխայի ոչ մերձավոր ընտանիքի անդամը կանոնավոր կերպով մասնակցել է նրա նկատմամբ խնամքի իրականացմանը, ապա այդ անձի ընտանեկան կյանքի նկատմամբ հարգանքի իրավունքը պետք է, որպես կանոն, հաշվի առնել:[232]

[230] Սույն գործը ենթարկվել է խաղաղ լուծման, և այդ պատճառով Դատարանը դրա վերաբերյալ դատավճիռ չի կայացրել:
[231] Գործերի փաստերի մանրամասների համար տես վերը:
[232] *Բոյլն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*, հայցադիմում 16580/90

• ***Բոյլն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով հայցվորի քույրը երեխա ուներ՝ C-ն: Մոր հետծննդաբերական ընկճվածության հետևանքով հայցվորն ակտիվորեն մասնակցել էր U-ի առօրյա խնամքին, և U-ն հաճախ շաբաթ-կիրակի օրերին մնացել էր հայցվորի տանը: Երբ U-ն հանձնվեց խնամակալության, ազգային իրավասու մարմինները հայցվորին թույլ չտվեցին տեսակցել նրա հետ: Հանձնաժողովը վճռեց, որ հակտպես հոր բացակայության պարագայում սերտ կապ գոյություն ուներ հայցվորի և U-ի միջև, և որ այս հարաբերությունների նկատմամբ տարածվում էր «ընտանեկան կյանքի» հասկացության գործողությունը: Սա նշանակում էր, որ ազգային իրավասու մարմինները պետք է հայցվորի համար ապահոված լինեին նրա շահի անհրաժեշտ պաշտպանություն՝ հաշվի առնելով U-ի հետ նրա հարաբերության բնույթը:

Որքանո՞վ է ընտանեկան կյանքի նկատմամբ հարգանքի իրավունք ընձեռնվում անձի ոչ մերձավոր ընտանիքի անդամներին:

Ի՞նչ չափանիշներ են կիրառվում ոչ մերձավոր ընտանիքի անդամների հետ անձի՝ ընտանեկան կյանքի նկատմամբ հարգանքից օգտվելու իրավունքի հարցը պարզելիս:

Հարաբերությունը ծնողների և որդեգրված երեխաների միջև

Ընտանեկան կյանք գոյություն ունի նաև ծնողների և նրանց որդեգրած երեխաների միջև:[233]

Ներպետական օրենսդրությունը նախատեսու՞մ է «ընտանեկան կյանքի» լիարժեք ճանաչում որդեգրված երեխաների և նրանց որդեգրող ծնողների միջև:

II (ii) (բ) Ընտանեկան կյանքը և բանտարկումը

Ընտանիքի անդամներից մեկի բանտարկումը չի խզում ընտանեկան կյանքի կապը: Դատարանն այս կապակցությամբ վճռել է, որ բանտային

(Հանձնաժողով): Կողմերը հասել են խաղաղ լուծման:
[233] Հայցադիմում թիվ 9993/82, *X-ը ընդդեմ Ֆրանսիայի* (Հանձնաժողով):

ռեժիմները պետք է, որպես կանոն, որոշակի փորձ կատարեն՝ նպաստելու ընտանեկան կապերի պահպանմանը:

- ***Մենիական թիվ 2 ընդդեմ Իտալիայի (2000)*** գործով հայցվորը կրում էր պատիժ երկարաժամկետ ազատազրկման տեսքով: Նա գտնվում էր հատուկ ռեժիմի տակ՝ պայմանավորված իր վտանգավորությամբ և Մաֆիայի հետ իր կապերով: Ռեժիմը սահմանափակում էր նրա ընտանիքի հետ տեսակցությունների թիվը և այդ տեսակցությունների նկատմամբ վերահսկողության միջոցներ սահմանում (բանտարկյալներն առանձնացվում էին այցելուներից ապակե միջնորմով): Դատարանը համաձայնվեց, որ օրինական բանտարկման բնույթից հենց բխում է անձնական և ընտանեկան կյանքի սահմանափակում: Այնուհանդերձ, Դատարանը վճռեց, որ բանտարկյալի ընտանեկան կյանքի նկատմամբ հարգանքի իրավունքի կարևորագույն մաս է կազմում այն, որ բանտային վարչակազմը նրան աջակցի մերձավոր ընտանիքի հետ կապերի պահպանման հարցում: Տեսակցությունների սահմանափակումները հանդիսանում էին միջամտություն ընտանեկան կյանքի նկատմամբ հարգանքի՝ հայցվորի իրավունքին:[234]
- ***Լավենցն ընդդեմ Լատվիայի (2002)*** գործով հայցվորի կնոջը և փոքր երեխային բանտային վարչակազմը թույլ չէր տվել այցելել նրան բանտում գտնվելու ընթացքում: Նրանց թույլատրվել էր այցելել նրան հիվանդանոցում գտնվելու ընթացքում, սակայն արգելվել էին բանտային տեսակցությունները. հետևաբար, նրանք չէին կարողացել այցելել հայցվորին մի քանի անգամ երկարատև ժամանակահատվածներով՝ յուրաքանչյուր անգամ չորսից մինչև ինը ամսով: Դատարանը վճռեց, որ սա հանդիսացել է հայցվորի ընտանեկան կյանքի նկատմամբ միջամտություն:

Ընտանիքի հետ տեսակցությունների թվի սահմանափակումը, այդ տեսակցությունների նկատմամբ վերահսկողությունը և, եթե դա հիմնավորվում է անձի կատարած իրավախախտման բնույթից ելնելով, ապա նաև՝ կալանավորների նկատմամբ բանտային հատուկ ռեժիմի կիրառումը կամ տեսակցությունների հատուկ պայմանների նախատեսումը, բոլոր հանդիսանում են միջամտություններ ընտանեկան և անձնական կյանքի նկատմամբ հարգանքի իրավունքներին: Բացի այդ, ընտանիքի անդամներից հանձնուքներ ստանալու՝ բանտարկյալի իրավունքի սահմանափակումները նույնպես հանդիսանում են միջամտություն նրա ընտանեկան և անձնական կյանքի նկատմամբ հարգանքի իրավունքին:[235] Այդ միջամտությունները թույլատրվում են միայն այն դեպքերում, երբ բխում են 8(2) հոդվածի պահանջներից:[236]

[234] Սահմանափակումների անհրաժեշտության հարցը կվերլուծվի ստորև:
[235] *Կլամեքին ընդդեմ Լեհաստանի (թիվ 2) (2003)*, պարբ. 144:
[236] Տես ստորև, տես III. ԱՆՁՆԱԿԱՆ ԵՎ ԸՆՏԱՆԵԿԱՆ ԿՅԱՆՔԻ, ԲՆԱԿԱՐԱՆԻ ԵՎ ՆԱՄԱԿԱԳՐՈՒԹՅԱՆ ԻՐԱՎՈՒՆՔՆԵՐԻ ՍԱՀՄԱՆԱՓԱԿՈՒՄՆԵՐԸ:

- ***Պոլտորացկին ընդդեմ Ուկրաինայի (2003)*** գործով հայցվորը մահապատժի դատապարտված բանտարկյալ էր, մինչև 2000թ. մահապատժի վերացումը: Ընտանիքի հետ տեսակցությունները ամսեկան չէին գերազանցում մեկ անգամը, և տեսակցությունների ընթացքում բանտային երկու պահակներ էին ներկա, որոնք կարող էին ցանկացած պահի միջամտել, եթե համարում էին, որ բանտարկյալը կամ վերջինիս հարազատներն ինչ-որ «սխալ» բան են ասում: Դատարանը վճռեց, որ սա հանդիսանում է միջամտություն հայցվորի անձնական և ընտանեկան կյանքի նկատմամբ հարգանքի իրավունքին:
- ***Խոխլիչն ընդդեմ Ուկրաինայի (2003)*** գործով հայցվորը մահապատժի դատապարտված բանտարկյալ էր, մինչև 2000թ. մահապատժի վերացումը: Բանտային վարչակազմն արգելքներ էր սահմանում ընտանիքի անդամներից հանձնուքներ ստանալու՝ նրա իրավունքի նկատմամբ: Նրանք նաև այցելում էին նրա տեսակցությունն ընտանիքի անդամների հետ: Այս արգելքները չէին կիրառվել որպես պատիժ վատ վարքագծի համար: Դատարանը վճռեց, որ այս արգելքները հանդիսանում էին միջամտություն հայցվորի անձնական և ընտանեկան կյանքի նկատմամբ հարգանքի իրավունքին:

Մի շարք երկրներում բանտային համակարգի բարեփոխումների շնորհիվ բանտարկյալներին թույլատրվել է ամուսնական տեսակցություններ ունենալ: Այնուհանդերձ, չնայած այս զարգացումներին, Դատարանը վճռել է, որ ամուսնական այցերի մերժումը դեռևս կարող է հիմնավորվել որպես անհրաժեշտ միջոց հանցագործությունների և անկարգության կանխարգելման նպատակով:[237]

Ներպետական օրենսդրությունը և պրակտիկան ինչպե՞ս են ապահովում բանտում գտնվող բանտարկյալների ընտանեկան կյանքի նկատմամբ հարգանքը:

II (ii) (գ)Ընտանեկան կյանքը և երկիր մուտքի թույլտվությունն ու արտաքսումը

Ընտանեկան կյանքի հարգման իրավունքի վերաբերյալ բողոքներով Դատարանին ներկայացված գործերի թվում եղել են զգալի թվով բողոքներ կոնկրետ երկիր մուտքի կամ այդ երկրում մնալու թույլտվություն հայցող օտարերկրացիներից: Դրանցից մի քանիսը վերևում արդեն քննարկվել են:

[237] *Ալիևն ընդդեմ Ուկրաինայի,* (2003): Տես III. ԱՆՁՆԱԿԱՆ ԵՎ ԸՆՏԱՆԵԿԱՆ ԿՅԱՆՔԻ, ԲՆԱԿԱՐԱՆԻ ԵՎ ՆԱՄԱԿԱԳՐՈՒԹՅԱՆ ԻՐԱՎՈՒՆՔՆԵՐԻ ՍԱՀՄԱՆԱՓԱԿՈՒՄՆԵՐԸ:

Ինչպես ստորև պարզ կդառնա 8-րդ հոդվածով նախատեսված իրավունքների սահմանափակումների վերլուծությունից, յուրաքանչյուր երկիր իրավասու է ներգաղթային հսկողություն սահմանել: Հետևաբար, այն հարցը, թե արդյոք անձն օրինական իրավունք ունի՝ մուտք գործելու կամ մնալու երկրի տարածքում, կախված կլինի նաև այլ գործոններից, ի լրումն այն հարցադրման, թե արդյոք գոյություն ունի ընտանեկան կյանք ընտանիքի որոշ անդամների միջև: 8-րդ հոդվածը պետությունների համար չի սահմանում ընդհանուր պարտավորություն՝ հարգելու իրենց ամուսնական բնակության վայրի երկրում ամուսնական զույգերի ընտրությունը և թույլատրելու ընտանիքի վերամիավորումն իրենց տարածքում: Պետության պարտավորությունների շրջանակը պարզելու համար պետք է քննության առնվեն յուրաքանչյուր գործի փաստերը, մասնավորապես, բնակության համար ընտրված երկրի հետ կապերի բնույթը:

- ***Գուլն ընդդեմ Շվեյցարիայի (1996)*** գործով հայցվորն ընտանիքը թողել էր Թուրքիայում և ապաստան էր հայցում Շվեյցարիայում: Նրա կինը միացել էր նրան, որպեսզի ստանա բուժում, որն իր պնդմամբ հնարավոր չէր ստանալ Թուրքիայում: Հայցվորին ապաստան չէր տրվել, սակայն կնոջ առողջական վիճակի պատճառով նրան և նրա կնոջը մարդասիրական հիմունքներով տվել էին բնակության թույլտվություն: Հայցվորին ավելի ուշ թույլ չէին տվել, որպեսզի նրա վեցամյա որդին մուտք գործի Շվեյցարիա: Նա պնդում էր, որ այդ որոշումը խախտել է իր որդու հետ ընտանեկան կյանքի իր իրավունքը: Դատարանը վճռեց, որ լքելով Թուրքիան, հայցվորն ինքն էր իր և իր որդու բաժանման պատճառ հանդիսացել: Դատարանը նկատեց, որ նրան ապաստան չէր տրվել, և որ նրան տրվել էր բնակության թույլտվություն, որից նա կարող էր ցանկացած պահի գրկվել: Այն փաստը, որ հայցվորը մի քանի անգամ վերադարձել էր՝ այցելելու որդուն, խոսում էր այն փաստի օգտին, որ հայցվորին Թուրքիայում գտնվելու ընթացքում որևէ վտանգ չէր սպառնում: Դատարանը եզրակացրեց, որ չնայած որ Շվեյցարիան լքելը հայցվորներին որոշ դժվարություններ կպատճառեր, չկար որևէ գործոն, որը նրանց թույլ չէր տա իրենց որդու հետ ընտանեկան կյանք վարել Թուրքիայում:
- ***Աբդուլազիզը, Կաբալեսը և Բալկանդիլին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (1985)*** գործով հայցվորներից երկուսին տրվել էր Միացյալ Թագավորությունում մնալու անժամկետ թույլտվություն, իսկ մեկը ստացել էր բրիտանական քաղաքացիություն: Ավելի ուշ, նրանք ամուսնացել էին օտարերկրացի տղամարդկանց հետ, որոնք Միացյալ Թագավորությունում բնակության որևէ իրավունքներ չունեին: Դատարանը նշեց, որ 8-րդ հոդվածով նախատեսված պարտավորությունը չի կարող դիտարկվել որպես պայմանավորվող պետության նկատմամբ սահմանված ընդհանուր պարտավորություն, որպեսզի այն հարգի ամուսնական բնակության վայրի իրենց երկրի ընտրությունն ամուսնացած զույգերի կողմից և տվյալ երկրում բնակության համար թույլատրի քաղաքացիություն չունեցող ամուսիններին:

Հայցվորները չկարողացան ապացուցել, որ իրենց սեփական կամ իրենց ամուսինների հայրենի երկրներում ամուսնական կյանք հաստատելու ճանապարհին որևէ խոչընդոտներ կան, կամ որ ինչ-ինչ առանձնահատուկ պատճառներ կան, որոնց բերմամբ նրանցից չէր կարելի այդպիսի քայլ ակնկալել:[238]

- ***Ահմութն ընդդեմ Նիդերլանդների (1996)*** գործով հայցվորը Մարոկկոյի քաղաքացի էր: Նա ամուսնացել էր մարոկկոցի մի կնոջ հետ, որի հետ հինգ երեխա էր ունեցել: Հայցվորը տեղափոխվել էր Հոլանդիա և Հոլանդիայի քաղաքացիություն ստացել: Երբ երեխաների մայրը մահացել էր, հայցվորն իր որդուն՝ Ս-ին, և դուստրերից մեկին բերել էր Հոլանդիա և խնդրել, որպեսզի նրանց թույլատրվի մնալ իր հետ և դպրոց հաճախել: Թույլտվություն չէր ստացել, և երեխաները վտարվել էին: Հայցվորը պնդում էր, որ գրկվել է իր որդու՝ Ս-ի հետ ընտանեկան կյանք վայելելու իրավունքից: Դատարանը նկատեց, որ այստեղ դրված է այն հարցը, թե արդյոք Հոլանդիան պոզիտիվ պարտավորություն ունի՝ թույլատրելու Ս-ին բնակություն հաստատել Հոլանդիայում իր հոր հետ: Դատարանը նկատեց, որ Ս-ը մեծ ընտանիք և կապեր ունի Մարոկկոյում, և որ իր ողջ կյանքը բնակվել է այնտեղ, բացառությամբ Հոլանդիայում անցկացրած 18-ամսյա ժամանակահատվածի: Հայցվորն ինքն էր որոշել տեղափոխվել Հոլանդիա, որի պատճառով էլ հենց նա բնակվել էր իր որդուց առանձին: Չկային որևէ խոչընդոտներ, որոնք թույլ չէին տալիս նրան վերադառնալ Մարոկկո և հարաբերություններ հաստատել որդու հետ: Դատարանը նկատեց, որ 8-րդ հոդվածը չի երաշխավորում ընտանեկան կյանք հաստատելու համար ամենահարմար վայր ընտրելու իրավունքը: Դատարանը եզրակացրեց, որ պատասխանող պետությունը չի կարող մեղավոր ճանաչվել այն բանի համար, որ արդարացի հավասարակշռություն չի հաստատել մի կողմից հայցվորի շահերի, իսկ մյուս կողմից, ներգաղթը հսկելու սեփական շահի միջև:
- ***Բալլին ընդդեմ Ֆրանսիայի (1999)*** գործով հայցվորն Ալժիրի քաղաքացի էր, որը երկու տարեկանից բնակվել էր Ֆրանսիայում: Թմրադեղերի ապօրինի շրջանառության մեջ դատապարտվելուց հետո ներպետական դատարանը կարգադրել էր, որպեսզի հայցվորը տաս տարով հեռացվի Ֆրանսիայի տարածքից: Պատասխանող պետությունը պնդում էր, որ քանի որ հայցվորը մեծահասակ էր և չամուսնացած, հայցվորը չէր կարող պնդել ընտանեկան կյանքի նկատմամբ հարգանքի իր իրավունքի խախտում: Դատարանը նկատեց, որ նրա հեռացման կարգադրության գործողության մեջ մտնելու օրվա դրությամբ հայցվորը մի քանի ամիս շարունակ հարաբերություններ ուներ մի ֆրանսուհու հետ. սա կարող էր հաշվի առնվել 8-րդ հոդվածի իմաստով: Բացի այդ, Դատարանը հաշվի առավ նաև այն փաս-

[238] Դատարանը 8-րդ հոդվածի խախտում չարձանագրեց, սակայն արձանագրեց 8-րդ հոդվածի խախտում 14-րդ հոդվածի (խտրականության արգելում) հետ միասին վերցված:

տը, որ հայցվորը բնակվել էր Ֆրանսիայում մինչև 1994թ. հեռացման կարգադրության արձակումը, որ նա ողջ կրթությունը ստացել էր Ֆրանսիայում, մի քանի տարի աշխատել էր այնտեղ, և որ նրա ծնողները, եղբայրները և քույրերը բնակվում էին Ֆրանսիայում: Համապատասխանաբար, Դատարանը եզրակացրեց, որ ժամանակավոր հեռացման կարգադրությունը հանդիսացել էր միջամտություն հայցվորի անձնական և ընտանեկան կյանքի նկատմամբ հարգանքի իրավունքին:

Որոշ դեպքերում հայցադիմումները Դատարան ներկայացնելու պահի դրությամբ հայցվորների դեմ արտաքսման կարգադրություններ արձակվել են, սակայն դեռևս ի կատար չեն ածվել: Նման դեպքերում Դատարանը կարող է, կախված փաստերից, վճռել, որ արտաքսման կարգադրությունն ի կատար ածելու դեպքում կառաջանա 8-րդ հոդվածի խախտում:

- ***Քիջոուդին ընդդեմ Ֆրանսիայի (1992)*** գործով առաջին հայցվորը ծնվել էր Ֆրանսիայում և ուներ ալժիրցի ծնողներ, չնայած որ ինքը Ֆրանսիայի քաղաքացիություն չուներ: Նա ամուսնացել էր երկրորդ հայցվորի՝ Ֆրանսիայի մի քաղաքացուհու հետ: Դատապարտվելով մի քանի հանցագործությունների համար և մի քանի անգամ կրելով պատիժն ազատազրկման տեսքով, առաջին հայցվորի նկատմամբ կարգադրվել էր արտաքսում: Նախքան այդ կարգադրությունն ի կատար ածելը հայցվորի գործը ներկայացվել էր Դատարանին: Դատարանը վճռեց, որ արտաքսման կարգադրության ի կատար ածումը կհանդիսանա պետական մարմնի կողմից միջամտություն հայցվորների ընտանեկան կյանքի նկատմամբ հարգանքի իրավունքին, որը երաշխավորված է 8-րդ հոդվածի 1-ին պարբերությամբ: Դրանից հետո Դատարանը նաև քննության առավ, թե արդյոք առաջին հայցվորին արտաքսելու վերաբերյալ պատասխանող պետության հիմնավորումը համահունչ է 8-րդ հոդվածի 2-րդ պարբերությանը:[239]

Մի շարք այլ գործեր կան, որոնք ցույց են տալիս, թե Դատարանն ինչպես է քննում այն հարցը, թե արդյոք ընտանեկան կյանք կարող է հաստատվել մեկ այլ երկրում. այնուհանդերձ, քանի որ այդ գործերը վերաբերում են միջամտությունների անհրաժեշտությանը, դրանք կքննարկվեն ստորև, «Անձնական և ընտանեկան կյանքի, բնակարանի և նամակագրության իրավունքների թույլատրելի սահմանափակումները» վերնագրված բաժնում:

Ներպետական օրենսդրությամբ ինչպե՞ս են որակվում օրինական բնակություն հաստատած այն օտարերկրացիների բողոքները, որոնք ցանկանում են, որպեսզի հայրենի երկրից գան և իրենց միանան իրենց ընտանիքի անդամները:

[239] 8(2) հոդվածի վերլուծության համար տես ստորև:

Մասնավորապես, ի՞նչ գործոններ են հաշվի առնվում այն դեպքում, երբ պարզվում է, թե այդ անձինք որ երկրում կարող են առանց դժվարությունների միասնական ընտանեկան կյանք հաստատել և վարել:

Ներպետական օրենսդրությամբ ինչպե՞ս են որակվում այն անձանց բողոքները, որոնց բոլոր ընտանեկան կապերը տվյալ երկրի տարածքում են, և որոնք դիմադրում են իրենց ծագման երկիր իրենց արտաքսման վերաբերյալ կարգադրություններին:

II (ii) (դ) Ընտանեկան կյանքը և խնամքը երեխաների նկատմամբ

Խնամակալության տակ գտնվող երեխաները, վերամիավորման նպատակը

Արդեն պարզ դարձավ, որ ընտանեկան կյանքի նկատմամբ հարգանքի իրավունքը չի դադարում այն ժամանակ, երբ երեխան հանձնվում է խնամակալության: Ընդհակառակը, պարզ դարձավ, որ երեխայի որդեգրումը չի խզում երեխայի և վերջինիս բնական ընտանիքի միջև ընտանեկան կյանքի կապերը: Խնամակալության բոլոր վարույթներում առաջնային պետք է համարվեն երեխայի շահերը: Դատարանը նշել է, որ երեխային խնամակալության հանձնելը պետք է (առնվազն սկզբում) համարվի ժամանակավոր միջոց, որը պետք է հանգամանքների թույլ տվածին պես դադարեցվի. հետևաբար, խնամակալության կարգադրության ի կատար ածման ցանկացած միջոցառում պետք է համահունչ լինի ընտանիքի վերամիավորման վերջնանպատակին:[240] Իսկապես, այն դեպքերում, երբ երեխային վերցրել են ծնողների մոտից և հանձնել այլընտրանքային խնամակալների, նա կարող է ժամանակի ընթացքում նոր կապեր հաստատել նրանց հետ, և հնարավոր է, որ նրա շահերից չբխի այդ նորաստեղծ կապերի խզումը կամ ընդհատումը՝ շրջադարձելով նրա հետ ծնողների տեսակցությունն արգելող նախկին որոշումը: Հետևաբար, պետությունը պարտավոր է նպաստել վերամիավորմանը, և սա, որպես կանոն, իրականացվում է տեսակցությունների գնալով ավելի թվաքանակ կարգադրելով և դրանց ի կատար ածումն ապահովելով: Պետությունը կարող է նաև վերամիավորմանը նպաստելու պարտավորություն ունենալ այն հանգամանքներում, երբ երեխայի ոչ մերձավոր ընտանիքի անդամներից մեկն է ստանձնել խնամքը նրա նկատմամբ, չնայած այն փաստին, որ պետությունը սկզբում որևէ առնչություն կարող է ունեցած չլինել այսօրինակ խնամակալության կազմակերպման հետ:

[240] *Օլսոնն թիվ 1 ընդդեմ Շվեդիայի*, պարբ. 81:

• ***Հոկաաննն ընդդեմ Ֆինլանդիայի (1994)*** գործով հայցվորներն էին հայրը և վերջինիս դուստրը: Կնոջ մահվանից հետո առաջին հայցվորը կազմակերպել էր դստեր ժամանակավոր խնամակալությունը մոր ծնողների կողմից: Մի որոշ ժամանակ անց պապիկը և տատիկը հայտնել էին, որ մտադիր են երեխային վերադարձնել հորը: Առաջին հայցվորը դիմել էր դատարաններին՝ փորձելով վերականգնել երկրորդ հայցվորի նկատմամբ խնամակալությունը: Ազգային իշխանությունները որոշել էին, որ վերամիավորմանը պետք է նպաստել դանդաղորեն, որպեսզի հայցվորները կարողանան միմյանց հետ հարաբերություններ հաստատել: Յուրաքանչյուր անգամ, երբ դատարանները թույլատրել էին տեսակցել, պապիկը և տատիկը հրաժարվել էին համագործակցել: Հետևանքը եղել էր այն, որ հայցվորները հազվադեպ էին հանդիպել: Դատարանը վճռեց, որ 8-րդ հոդվածը ներառում է ծնողի իրավունքը, որպեսզի որոշակի միջոցառումներ ձեռնարկվեն երեխայի հետ նրա վերամիավորումն ապահովելու ուղղությամբ, և այդ գործողությունները ձեռնարկելու՝ պետական իշխանությունների պարտավորությունը: Սա տարածվում էր ոչ միայն այն դեպքերի նկատմամբ, որոնցում երեխան վերցվել էր պետական մարմինների խնամքի տակ, այլ նաև այն դեպքերի նկատմամբ, որոնցում երեխայի խնամքն իրականացնում էին այլ անձինք՝ մասնավոր համաձայնության հիման վրա, ինչպես այս դեպքն էր:

Դատարանը որդեգրել է այն մոտեցումը, որ ազգային իշխանությունները պարտավոր են բոլոր դեպքերում ջանքեր գործադրել ընտանիքի վերամիավորումն ապահովելու ուղղությամբ, անգամ եթե երեխաների նկատմամբ խնամակալություն կարգադրելու պատճառը եղել է նրանց սեռական բռնությունից զերծ պահելը:

• ***Կ Ա-ն ընդդեմ Ֆինլանդիայի*** **(2003)** գործով հայցվորի երեք երեխաները վերցվել էին նրա և նրա կնոջ խնամքի տակից՝ պայմանավորված երեխաների նկատմամբ սեռական բռնության ապացույցներով: Դատարանը նկատեց, որ ազգային իշխանությունների մտադրությունն էր եղել նվազագույնի հասցնել շփումները հայցվորի հետ և ամրապնդել կապերը որդեգրող ծնողների հետ: Դատարանը վճռեց, որ սոցիալական աջակցության մարմինների կողմից որևէ լուրջ կամ շարունակական ջանքեր չեն գործադրվել ընտանիքի հնարավոր վերամիավորման ուղղությամբ, որը կարելի կլիներ ողջամտորեն ակնկալել 8-րդ հոդվածի իմաստով:

Այնուհանդերձ, այս դեպքը չի նշանակում, թե վերամիավորումը ***պետք է*** պարտադիր կերպով տեղի ունենա: Սա միայն նշանակում է, թե վերամիավորմանը նպաստելու ուղղությամբ ջանքեր պետք է գործադրվեն: Ակնհայտ է, որ երեխայի շահերից չէր բխի նրան հենց իր նկատմամբ բռնություն գործադրող ընտանիք վերադարձնելը: Առաջարկվում է, որ վերամիավորումը Դատարանի կողմից պատշաճ է համարվում 8-րդ հոդվածի իմաստով միայն այն դեպքում, երբ երեխայի ծնողները ինչ-որ տեսակի

խորհրդատվություն կամ այլ վերականգնում են անցել, որպեսզի նվազագույնի հասցվի բռնության կրկնության վտանգը:

Թե՛ խնամակալության վարույթների, թե՛ ամուսնալուծության կամ բաժանման համատեքստում, վերամիավորման հնարավորությունը պետք է լինի իրական և պրակտիկ: Վերամիավորման համար կարող է ժամանակ և որոշ նախապատրաստական աշխատանք պահանջվել, ներառյալ հեռախոսային կապի հաստատումը ծնողի/-ների և երեխայի միջև նախքան նրանց տեսակցությունը: Այսպիսով, չնայած որ ծնողների հետ երեխայի վերամիավորումը չի կարող հնարավոր լինել առանց որոշակի ժամանակահատվածի ընթացքում միասին կատարվող տեսակցությունների ռեժիմ սահմանելու, այդ տեսակցությունները պետք է իրականանալի լինեն: Այն դեպքերում, երբ տեսակցություններին նպաստելու ուղղությամբ որևէ ջանք չի գործադրվում, կամ երբ տեսակցությունն անիրականանալի են դառնում որդեգրող ընտանիքների և բնական ընտանիքների միջև ֆիզիկական հեռավորության պատճառով, ազգային իրավասու մարմինները հայտնվում են 8-րդ հոդվածով նախատեսված իրենց պարտավորությունների չկատարման իրավիճակի մեջ:

• ***Օլսոնն թիվ 1 ընդդեմ Շվեդիայի (1988)*** գործով հայցվորի երեք երեխաները հանձնվել էին խնամակալության և տեղավորվել խնամակալ երեք տարբեր ընտանիքներում: Խնամակալ ընտանիքները միմյանց մոտ չէին բնակվում, և հեռու էին բնակվում բնական ծնողներից: Դատարանը վճռեց, որ երեխաների տեղավորման հետևանքով ծնողների համար շատ դժվար էր դարձել իրենց երեխաներին այցելելը: Դատարանը նշեց, որ ընտանիքի անդամների միջև կապերը և նրանց հաջող վերամիավորման հեռանկարները թուլանում են, եթե խոչընդոտներ են առաջանում նրանց՝ միմյանց հետ հեշտությամբ և կանոնավոր կերպով տեսակցելու ճանապարհին: Հետևաբար, ազգային իրավասու մարմիններն այս դեպքում ձեռնարկել էին այնպիսի գործողություններ, որոնք հակասում էին վերամիավորման նպատակին:

Երեխաների վերամիավորումն իրենց բնական ծնողների հետ պահանջում է ոչ միայն պետական իրավասու մարմինների ակտիվ մասնակցությունը, այլ նաև ծնողների համագործակցությունը: Այն դեպքերում, օրինակ, երբ ծնողի/-ների հիվանդության պատճառով անցյալում տեսակցությունները հաճախակի չեն եղել, կարող է անհրաժեշտ լինել տեսակցությունների հաճախականությունն աստիճանաբար ավելացնել ժամանակի ընթացքում: Կարող են լինել տեսակցությունների նկատմամբ վերահսկողության պահանջի սահմանումն արդարացնող հանգամանքներ, կամ կարող է պահանջվել, որպեսզի դրանք տեղի ունենան որդեգրող ծնողների բնակարանում, առնվազն վերամիավորման առաջին փորձերի վաղ շրջանում:

• ***Օլսոնն թիվ 2 ընդդեմ Շվեդիայի (1992)*** գործով Շվեդիայի Գերագույն դատարանը կարգադրել էր դադարեցնել հայցվորների երկու երեխաների նկատմամբ պետական խնամքը մի քանի տարիներ խնամքի տակ գտնվե-

լուց հետո: Այնուհանդերձ, սոցիալական ծառայություններն արգելել էին երեխաների տեղափոխումը որդեգրող ընտանիքների մոտից: Այս արգելքը գործել էր երեք և կես տարի, որից հետո երեխաների խնամակալության իրավունքը վերապահվել էր որդեգրող ընտանիքներին: Հայցվորները բողոքում էին, թե որդեգրող ընտանիքների մոտից տեղափոխման արգելքը և տեսակցությունների սահմանափակումների պահպանումը խախտում էին 8-րդ հոդվածով նախատեսված իրենց իրավունքները: Դատարանը վճռեց, որ խնամակալության կարգադրության դադարեցումը նշանակում էր, որ երեխաները պետք է սկզբունքորեն վերամիավորված լինեին իրենց բնական ծնողների հետ: Սակայն, այն փաստը, որ նրանք չէին վերամիավորվել, ազգային իրավասու մարմինների մեղքը չէր: Հայցվորներին թույլատրվել էր տեսակցել որդեգրող ընտանիքների հետ իրենց ցանկացած հաճախականությամբ: Վերջիններիս տներից դուրս հանդիպումները պետք է իրականացվեին այնպիսի պայմաններում, որոնք կցրեին երեխաների մտավախությունները: Այնուհանդերձ, հայցվորները շարունակ հրաժարվել էին համագործակցել: Նրանք երեք և կես տարվա ընթացքում որդեգրող ծնողների բնակարաններ այցելել էին միայն երկու անգամ. նրանք պահանջել էին երեխաների հետ տեսակցել իրենց տներում: Նրանք չփման որևէ այլ ձևի, օրինակ, հեռախոսային խոսակցության, չէին համաձայնվել: Հետևաբար, այս կապակցությամբ 8-րդ հոդվածի խախտում տեղի չէր ունեցել. պետական մարմինները չէին թերացել հայցվորներին իրենց երեխաների հետ վերամիավորելու ուղղությամբ միջոցառումներ ձեռնարկելու իրենց պարտավորության կատարման հարցում:

Վերամիավորմանը նպաստելու ուղղությամբ միջոցառումներ ձեռնարկելու պարտավորությունը կիրառվում է նաև շատ վաղ նորածին հասակում խնամակալության վերցված երեխաների պարագայում: Չնայած որ վերամիավորումն այսպիսի դեպքերում անխուսափելիորեն ավելի դժվար է, քանի որ նորածինների պարագայում շատ ավելի ցածր է այն բանի հավանականությունը, որ նրանք հասցրած կլինեն ամուր կապեր հաստատել իրենց բնական ծնողների հետ, նման իրավիճակներում ազգային իրավասու մարմինները պարտավոր են համապատասխան միջոցառումներ ձեռնարկել բնական ծնողների հետ կապերի կայացմանը նպաստելու ուղղությամբ:

- ***Էրիկսոնն ընդդեմ Շվեդիայի (1989)*** գործով առաջին հայցվորի դուստրը՝ երկրորդ հայցվորը, խնամակալության էր վերցվել այն ժամանակ, երբ միայն չորս շաբաթական էր եղել. պատճառն այն էր, որ առաջին հայցվորը 14 ամսով բանտարկվել էր: Դրան հաջորդած 5 տարիների ընթացքում հայցվորին թույլատրվել էր դստեր հետ տեսակցել 8 անգամ, որից հետո խնամակալության կարգադրությունը դադարել էր: Այնուհանդերձ, առաջին հայցվորին չէր թույլատրվել իր երեխային վերցնել խնամակալ ծնողների մոտից. երեխային վերցնելն արգելող կարգադրությունը հիմնված էր երեխայի զգացմունքային զարգացման կապակցությամբ ենթադրյալ

վտանգի վրա: Առաջին հայցվորը խնամակալության դադարեցման մասին որոշումից հետո տեսակցելու կիրարկելի իրավունք չուներ. նրան թույլատրել էին տեսակցության շատ սահմանափակ իրավունքներ, մասնավորապես՝ միայն 29 տեսակցություն, յուրաքանչյուր անգամ երկու ժամով, ընդ որում, գրեթե բոլոր տեսակցություններն ընթացել էին սոցիալական աշխատողի վերահսկողության ներքո: Դատարանը վճռեց, որ երեխային վերցնելու արգելքը և դրա ուժի պահպանումն անսահմանափակ ժամկետով հանդիսացել է միջամտություն հայցվորի ընտանեկան կյանքի նկատմամբ հարգանքի իրավունքին: Դատարանը նաև վճռեց, որ տեսակցության սահմանափակումները հանդիսացել էին միջամտություն: Դատարանը գտավ, որ առաջին հայցվորին հնարավորություն չէր տրվել դստեր հետ տեսակցել այնքան և այնպիսի հանգամանքներում, որոնք կնպաստեին նրանց վերամիավորման նպատակին, կամ անգամ նրանց հարաբերությունների դրական զարգացմանը: Այդպիսով, նա չէր կարողացել երեխային վերցնելու արգելքը դադարեցնել: Հետևանքները ստրես էին պատճառել հայցվորին և անորոշություն երեխայի ապագայի մասին, որը տևել էր ավելի քան վեց տարի, մեծ տճահություն պատճառելով երկու հայցվորներին:

Այն դեպքերում, երբ որդեգրող ծնողների կամ այլ խնամակալների համագործակցությունը հնարավոր չէ ապահովել, Դատարանը նախազգուշացրել է, որպեսզի ձեռնպաի մնան պարտադրանքի կիրառումից, քանի որ դա հնարավոր է չբխի երեխայի շահերից: Նմանապես, Դատարանը զգուշացրել է, որպեսզի ձեռնպաի մնան պարտադրանքից երեխայի խնամակալություն չիրականացրած ծնողներին իրենց երեխաների հետ վերամիավորելու ջանքեր գործադրելիս:[241]

- ***Հոկաաննեն ընդդեմ Ֆինլանդիայի (1994)*** գործով Դատարանը գիտակցել է, որ հնարավոր է, որ միառժամանակ ուրիշ անձանց հետ ապրած երեխայի վերամիավորումը ծնողների հետ անմիջապես տեղի չունենա, և որ դրա համար նախապատրաստական միջոցառումներ անհրաժեշտ լինի ձեռնարկել: Դատարանը նշեց, որ նախապատրաստման բնույթը և ծավալը կախված կլինեն կոնկրետ գործի հանգամանքներից, սակայն ցանկացած դեպքում խիստ կարևոր նախապայման կլինի բոլոր շահագրգիռ կողմերի փոխըմբռնումը և համագործակցությունը: Չնայած որ ազգային իրավասու մարմինները պետք է հնարավոր ամեն ինչ անեն, որպեսզի նպաստեն համագործակցությանը, այս ոլորտում պարտադրանք կիրառելու որևէ պարտավորություն պետք է սահմանափակվի, քանզի պետք է հաշվի առնել շահագրգիռ բոլոր կողմերի շահերը, իրավունքները և ազատությունները, հատկապես երեխայի շահերը և Կոնվենցիայի 8-րդ հոդվածով նախատեսված իրավունքները: Այն դեպքերում, երբ ծնողի հետ շփումները, ըստ երևույթին, սպառնում են այդ շահերի իրագործմանը կամ միջամտում նշված իրա-

[241] *Իգնաչոլո Զենիդեն ընդդեմ Ռումինիայի,* պարբ. 94:

վունքներին, ազգային իրավասու մարմինները պարտավոր են արդարացի հավասարակշռություն ապահովել դրանց միջև:

• ***Իգնակոլո Զենիդեն ընդդեմ Ռումինիայի (2000)***[242] գործով հայցվորը՝ Ֆրանսիայի մի քաղաքացուհի, ամուսնացել էր մի ռումինացի տղամարդու հետ և երկու երեխա ունեցել: Ամուսնալուծությունից հետո ծնողի պարտականությունները դրվել էին հոր վրա, իսկ մորը թույլատրվել էր տեսակցել: Ամուսնալուծությունից ոչ երկար ժամանակ անց հայրը տեղափոխվել էր Ամերիկայի Միացյալ Նահանգներ և ամուսնացել մեկ այլ կնոջ հետ: Այնուհետ և նա իր երեխաների հետ վերադարձել էր Ռումինիա: Հայցվորը Ռումինիայի դատարաններից դատավճիռ էր ստացել, որը կարգադրում էր ենթարկվել Ֆրանսիայի և Ամերիկայի դատավճիռներին, որոնցով կարգադրվում էր երեխաներին վերադարձնել մոր խնամքի տակ: Հայցվորը բողոքում էր, որ Ռումինիայի իշխանությունները համարժեք քայլեր չեն ձեռնարկել այդ կարգադրությունն ի կատար ածելու ուղղությամբ: Դատարանը վճռեց, որ վերամիավորմանը նպաստելու ուղղությամբ քայլեր ձեռնարկելու՝ ազգային իրավասու մարմինների պարտավորությունը բացարձակ չէր, քանի որ միաժամանակ մյուս ծնողի հետ ապրած երեխաների հետ մի ծնողի վերամիավորումը, հնարավոր է, անմիջապես տեղի չունենա, և դրա համար որոշ նախապատրաստական քայլեր պահանջվեն: Նախապատրաստման բնույթը և ծավալը կախված կլինեն կոնկրետ գործի հանգամանքներից, սակայն ցանկացած դեպքում խիստ կարևոր նախապայման կլինի բոլոր շահագրգիռ կողմերի փոխըմբռնումը և համագործակցությունը: Չնայած որ ազգային իրավասու մարմինները պետք է հնարավոր ամեն ինչ անեն, որպեսզի նպաստեն համագործակցությանը, այս ոլորտում պարտադրանք կիրառելու որևէ պարտավորություն պետք է սահմանափակվի, քանզի պետք է հաշվի առնել շահագրգիռ բոլոր կողմերի շահերը, իրավունքները և ազատությունները, հատկապես երեխայի շահերը և Կոնվենցիայի 8-րդ հոդվածով նախատեսված իրավունքները: Այն դեպքերում, երբ ծնողի հետ շփումները, ըստ երևույթին, սպառնում են այդ շահերի իրագործմանը կամ միջամտում նշված իրավունքներին, ազգային իրավասու մարմինները պարտավոր են արդարացի հավասարակշռություն ապահովել դրանց միջև:

Դատարանը նկատել է, որ երեխային խնամքի հանձնելու կամ խնամքի հանձնված երեխայի հետ տեսակցելու մասին որոշումներ կայացնելիս ներպետական իրավասու մարմինների կողմից որոշումների կայացման գործընթացն անդրադառնում է այդ որոշումների բովանդակության վրա: Նման դեպքերում որոշումների կայացման գործընթացը ներառում է ոչ միայն դատավարությունները, այլ նաև վարչական մարմինների կողմից լսումները, օրինակ, լսումները պետական խնամքի տակ գտնվող երեխաների բարեկեցությունն ապահովելու պարտավորություն ունեցող տեղական

[242] Տես վերը, *Իգնակոլո Զենիդեն ընդդեմ Ռումինիայի:*

ինքնակառավարման մարմինների կողմից: Հաշվի առնելով պետական խնամքի տակ գտնվող երեխաների վերաբերյալ ցանկացած որոշման ազդեցությունը ծնողների և երեխաների վրա, 8-րդ հոդվածով պահանջվում է, որպեսզի բնական ծնողները վարույթի բոլոր կարևոր փուլերին ներգրավված լինեն: Դատարանը համաձայնվել է, որ սովորականից ավելի անհրաժեշտ է այս կապակցությամբ ընտանեկան կյանքը պաշտպանել միջամտություններից:

Երբեմն, կարող է ծագել արտակարգ իրավիճակ, որում անհրաժեշտ կլինի ավելի հրատապ քայլեր ձեռնարկել երեխայի պաշտպանության ուղղությամբ: Նման դեպքերում լինում է, երբ անհնար է երեխայի պաշտպանության ուղղությամբ քայլեր ձեռնարկելուց առաջ խորհրդակցել երեխայի խնամակալության իրականացնողների հետ: Այն դեպքերում, օրինակ, երեխային մեծ ֆիզիկական վտանգ է սպառնում իր իսկ բնական ծնողների կողմից, ցանկալի չէ նրանց ներգրավումն այդ փուլում: Այնուհանդերձ, Դատարանը նշել է, որ պետք է լինեն ապացույցներ, որպեսզի հիմնավորվի երեխային կտրուկ կերպով ծնողների խնամքի տակից վերցնելն առանց վերջիններիս հետ նախապես պայմանավորվելու կամ խորհրդակցելու:[243] Մասնավորապես, պատասխանող պետությունը պարտավոր է ապացուցել, որ մանրամասնորեն վերլուծվել է առաջարկվող խնամքի միջոցառումների ազդեցությունը ծնողների և երեխայի վրա, ինչպես նաև երեխային ընտանիքի խնամքի տակից վերցնելու տարբերակի փոխարեն այլընտրանքային տարբերակների հնարավորությունը՝ նախքան խնամքի կոնկրետ միջոցառումն ի կատար ածելը:

• ***Վեննման ընդդեմ Հոլանդիայի (2002)*** գործով հայցվորի մանկահասակ աղջիկը՝ K-ն, մի քանի անգամ տեղափոխվել էր հիվանդանոց: Բժիշկները հանգել էին այն եզրակացության, որ երեխայի հետ ոչինչ չի պատահել, սակայն կասկածում էին, որ մայրը տառապում է հոգեկան հիվանդությամբ, որը հայտնի է «Մյունխաուզենի համախտանիշ փոխարինմամբ»: Երբ հայցվորները եկել էին, որպեսզի K-ին վերցնեն տանից, նրանք տեղեկացվել էին, որ անչափահասների գործով մի դատավոր դրանից երկու օր առաջ կարգադրել էր K-ին առանձնացնել ծնողներից. հայցվորներին չէր թույլատրվել տեսակցել նրա հետ: Նույն օրը, ինչ հայցվորները գնացել էին հիվանդանոց, որպեսզի K-ին տուն տանեն, անչափահասների գործով դատավորը կարգադրել էր K-ին տեղափոխել խնամակալության կենտրոն: Հայցվորների փաստաբանները լսել էին այդ կարգադրության արձակումից միայն չորս օր անց: Հայցվորները պնդում էին, թե պայմանական կարգադրության արձակումից առաջ իրենց հետ չէին խորհրդակցել K-ին հուզող խնդիրների մասին: Երեխան մնացել էր խնամակալության տակ հինգ ամիս և տասնութ օր, որից հետո միայն վերադարձվել էր ծնողներին: Դատարանը վճռեց, որ չնայած որ 8-րդ հոդվածն ուղղակիորեն չի նախատե-

[243] Տես, օրինակ, *K-ն և S-ն ընդդեմ Ֆինլանդիայի*, պարբ. 166:

սում դատավարական պահանջներ, միջամտության վերաբերյալ որոշումների կայացման գործընթացը պետք է արդարացի լինի և ապահովի պատշաճ հարգանք Կոնվենցիայի 8-րդ հոդվածով երաշխավորված շահերի նկատմամբ: Հայցվորները որևէ փուլում չէին կարողացել ազդել վարույթի ելքի վրա, օրինակ, վիճարկելով իրենց դեմ ներկայացվող տեղեկությունների արժանահավատությունը կամ ավելացնելով տեղեկություններ իրենց տրամադրության տակ գտնվող նյութերից կամ աղբյուրներից: Նրանց կարծիքները վերջիվերջո հաշվի էին առնվել անչափահասների գործով դատավորի կողմից պայմանական վերահսկողության կարգադրության արձակումից վեց օր անց, Կ-ին ընտանիքից առանձնացնելու մասին որոշման կայացումից հետո, և K-ին խնամակալության կենտրոն տեղափոխելու մասին անչափահասների գործով դատավորի կողմից կարգադրության արձակումից չորս օր անց: Նախքան հայցվորների փաստարկները լսելը և որոշումների կայացման հիմքում դրված հաշվետվության մեջ արտահայտված մտավախությունների իսկությունը վիճարկելու հնարավորություն նրանց ընձեռելը, արդեն ձեռնարկվել էին միջոցառումներ, որոնք, անմիջապես կիրառվելու և Կ-ի տարիքի պատճառով, դժվար էր հետ շրջել: Դատարանը եզրակացրեց, որ ծնողների համար հույժ կարևոր էր, որպեսզի նրանք կարողանային ներկայացնել իրենց տեսակետը վարույթի ընթացքում որևէ փուլի դրությամբ՝ նախքան պայմանական կարգադրությունն արձակելը: Պայմանական կարգադրության արձակման մասին որոշումների կայացման գործընթացին անհիմն կերպով նրանց մասնակցությունը չթույլատրելը նրանց զրկել էր Կոնվենցիայի 8-րդ հոդվածով նախատեսված իրենց շահերի, ներառյալ միջոցառումների անհրաժեշտությունը վիճարկելու իրավունքի պաշտպանության հնարավորությունից: Այդ միջոցառումները հիմք էին հանդիսացել հինգ ամսով և տասնութ օրով հայցվորների և նրանց դստեր առանձնացման համար:

Վենեմայի գործը վկայում է այն փաստի մասին, որ 8-րդ հոդվածը դատավարական պարտավորություն է սահմանում Կոնվենցիայով պայմանավորվող պետությունների համար՝ ապահովելու, որպեսզի երեխաներին պետական խնամքի տակ վերցնելու բոլոր ներպետական վարույթներում պատշաճ կերպով հաշվի առնվի բնական ծնողների տեսակետը. սրա համար, որպես կանոն, պահանջվում է, որպեսզի բնական ծնողներն ակտիվորեն մասնակցեն բոլոր վարույթներին: Հնարավոր են դեպքեր, երբ անհնար կլինի հաշվի առնել ծնողների տեսակետը: Դրանք ներառում են հետևյալը.[244]

(i) երբ ծնողների գտնվելու վայրն անհնար է պարզել,

(ii) երբ ծագում է արտակարգ իրավիճակ,

(ii) երբ ծնողները հոգեկան խանգարում կամ ֆիզիկական հաշմանդամություն ունեն:

[244] *W-ն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*, պարբ. 63:

Ներպետական օրենսդրությունը պարտավորեցնու՞մ է ներպետական իրավասու մարմիններին օժանդակել երեխաների և վերջիններիս բնական ծնողների վերամիավորմանը: Եթե այո, ապա պրակտիկայում ինչպե՞ս է դա աշխատում:

Խնամակալության ներքո գտնվող երեխաները. ի՞նչ գործընթաց է իրականացվում այն դեպքերում, երբ հնարավոր է վերամիավորումը

Որոշ դեպքերում կարող է պահ գալ, երբ երեխային բնական ընտանիքի հետ վերամիավորելու մասին որոշումը չի բխում երեխայի շահերից: Դատավարական պահանջներն այս համատեքստում առանձնակի կարևորություն ունեն, հաշվի առնելով երեխային որդեգրման հանձնելու մասին որոշման անշրջելի բնույթը: Նման որոշումները պետք է հիմնված լինեն կարևոր բոլոր գործոնների ուսումնասիրման վրա և չլինեն միակողմանի. դրանք չպետք է լինեն կամ թվան կամայական:

Ընդհանուր առմամբ, 8-րդ հոդվածից բխող դատավարական պահանջների կատարումն ապահովելու նպատակով ազգային իրավասու մարմինները պարտավոր են միջոցներ նախատեսել, որոնցով բնական ծնողների կարծիքները հնարավոր կլինի իմանալ և պատշաճ կերպով հաշվի առնել, նախքան ընտանիքի վերամիավորման ջանքերն ընդհատելու նպատակ հետապնդող որևէ որոշման հանգելը: Այդ վարույթը պետք է բնական ծնողներին հնարավորություն ընձեռի՝ մասնակցելու համապատասխան լսումներին, ծանոթանալու համապատասխան փաստաթղթերին և ներկայացնելու փաստարկներ:

- ***W-ն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (1987)*** գործով հայցվորի երեխան՝ U-ն, ժամանակավոր խնամքի էր հանձնվել, քանի որ նրա կինը չէր կարողացել զբաղվել երեխայով. կինը տառապում էր հետծննդաբերական ընկճվածությամբ և հարբեցող էր: Մի շարք փորձեր են կատարվել U-ին իր ընտանիքի հետ վերամիավորելու ուղղությամբ, և U-ը մի քանի անգամ որոշ ժամանակահատվածներ էր անցկացրել ծնողների հետ, սակայն մայրը գտել էր, որ ինքը չի կարող համակերպվել երեխայի հետ: Մորն ասել էին, որ U-ին սպառնում է երկարաժամկետ խնամակալության հանձնվելու վտանգը: Հետո, արդեն առանց ծնողների մասնակցության, U-ին հանձնել էին երկարաժամկետ խնամակալության՝ որդեգրման նկատառմամբ, և նրա ծնողների տեսակցելու իրավունքները կտրականապես սահմանափակվել էին, իսկ ավելի ուշ՝ դադարեցվել: Այդ գործողությունների բողոքարկման նպատակով հայցվորի կողմից հարուցված հայցի դատավարությունն ապարդյուն էր անցել. դատարանները վճռել էին, որ U-ի շահերից չէր բխում որդեգրող ծնողների հետ U-ի հարաբերությունները վտանգելը: Դա-

տարանը վճռեց, որ չնայած որ 8-րդ հոդվածն ուղղակիորեն չի նախատեսում դատավարական պահանջներ, որոշումների կայացման գործընթացն ազդել է Ս-ի վերաբերյալ կայացված որոշումների բովանդակության վրա. այդ գործընթացը պետք է հիմնված լինեն կարևոր բոլոր գործոնների ուսումնասիրման վրա և չլինեն միակողմանի. դրանք չպետք է լինեն կամ թվան կամայական: Այդ գործընթացը չպետք է կամայական լինելու տպավորություն թողնի: Դատարանը նշեց, որ որոշումների կայացման գործընթացը պետք է լինի այնպիսին, որպեսզի տեղական իրավասու մարմնի կողմից պարզվեն և պատշաճ կերպով հաշվի առնվեն ծնողների տեսակետները և շահերը, և որպեսզի ծնողները կարողանան պատշաճ ժամկետում օգտվել իրենց հասանելի իրավական պաշտպանության միջոցներից:

• ***Մակմայքլն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (1995)*** գործով հայցվորները տեղական իշխանությունների կողմից անցկացված մի քանի լսումների էին մասնակցել, որոնց ընթացքում կարգադրվել էր իրենց երեխային պարտադիր կերպով խնամքի հանձնել և որոշվել էր երեխայի հետ տեսակցելու իրենց իրավունքի հարցը: Ծնողներին թույլատրվել էր իրենց երեխայի հետ տեսակցել երեխայի որդեգրող ծնողների բնակարանում: Ներպետական իրավասու մարմիններին որոշ փաստաթղթեր էին ներկայացվել, չնայած որ հայցվորները չէին կարողացել օգտվել այդ մարմինների առջև ներկայանալու հնարավորությունից: Նշված փաստաթղթերը ներառել էին մի սոցիալական աշխատողի զեկույց, որում խորհուրդ էր տրվում երեխային թողնել որդեգրող ընտանիքի մոտ: Դատարանը վճռեց, որ ներպետական վարույթը չէր ապահովել հայցվորի՝ 8-րդ հոդվածով պաշտպանվող շահերի բավարար պաշտպանություն:

Նմանապես, երեխաներին որդեգրման հանձնելու ցանկություն ունեցող մայրերի համար նախատեսված վարույթում պետք է համարժեքորեն հաշվի առնվեն երեխայի հոր տեսակետները:

• ***Քիգանն ընդդեմ Իռլանդիայի***[245] գործով հայցվորը և վերջինիս ընկերուհին որոշել էին երեխա ունենալ: Ընկերուհու հղիանալուց ոչ շատ ժամանակ անց նրանց հարաբերությունը խզվել էր: Երեխայի ծնվելուց հետո հայցվորի նախկին ընկերուհին և վերջինիս ընտանիքը թույլատրել էին իր երեխայի հետ տեսակցել միայն մեկ անգամ: Այնուհետ, մայրը երեխային հանձնել էր որդեգրման, հայցվորին տեղեկացնելով այդ մասին միայն այն ժամանակ, երբ երեխան արդեն տեղավորվել էր պոտենցիալ որդեգրող ծնողների մոտ: Հայցվորն ապարդյուն կերպով պահանջում էր երեխայի խնամքի իրավունքն իրենց վերապահել: Դատարանը վճռեց, որ երեխայի ծնվելուց ոչ շատ ժամանակ հետո երեխային որդեգրման հանձնելն առանց հոր իմացության կամ համաձայնության հանդիսացել էր միջամտություն հոր ընտանեկան կյանքի իրավունքին: Գաղտնի կերպով երեխային որդեգրման հանձնելը ոչ միայն վտանգում էր հայցվորի և երեխայի միջև պատշաճ կապերի հաստատման հնարավորությունը, այլ նաև սկսում էր մի գործընթաց, որը, հավանաբար, անշրջելի արդյունք կունենար, այդ կերպ հայցվորի վիճակն անհամեմատ ավելի անբարենպաստ դարձնելով երեխայի խնամք իրականացնող պոտենցիալ որդեգրողների հետ «մրցելու» տեսակետից: Դատարանն արձանագրեց 8-րդ հոդվածի խախտում:

Խնամքի տակ գտնվող երեխաների առնչվող վարույթներում ուշացումները, որոնց հետևանքով կայացվող որոշումը բացասաբար է անդրադառնում բնական ծնողների շահերի վրա, կարող է հակասել 8-րդ հոդվածից բխող դատավարական պահանջներին: Այն դեպքերում, երբ ձգձգման հետևանքով որոշվում է, որ տեսակցության իրավունքի վերականգնումը կամ տեսակցությունների թվաքանակի ավելացումը վերամիավորման նպատակով չի բխում երեխայի շահերից, ձգձգումը հանդիսանում է 8-րդ հոդվածի խախտում:

• ***Հ-ն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (1987)*** գործով մի երեխա՝ Ա-ն, խնամքի էր հանձնվել, քանի որ նրա բնական ծնողներն ի վիճակի չէին եղել հոգ տանել նրա մասին: Հայցվորը լուրջ հոգեկան պրոբլեմներ ուներ: Ավելի ուշ հայցվորը դիմել էր դատարան՝ պահանջելով տեսակցությունների թվաքանակի ավելացում, սակայն դատարանը մերժել էր և դրա փոխարեն որոշել դադարեցնել տեսակցելու իրավունքը, խորհուրդ տալով Ա-ին հանձնել որդեգրման: Ա-ի գործով պատասխանատու տեղական իրավասու մարմինները սահմանված կարգով խնդրել էին, որպեսզի հայցվորը ստորագրի որդեգրմանն իր համաձայնության մասին վկայող փաստաթղթերը: Վերջինս հրաժարվել էր: Դրանից մի որոշ ժամանակ անց հայցվորի հոգեկան առողջությունը զգալիորեն բարելավվել էր և կայունացել, և նա կրկին էր ամուսնացել: Նա և իր ամուսինը դիմել էին տեղական իրավասու մարմիններին և դատարանին՝ հայցելով Ա-ի հետ տեսակցելու իրավունքի վերականգնում: Այդ ընթացքում Ա-ին տեղավորել էին պոտենցիալ որդեգրող ընտանիք: Տեսակցելու իրավունքը մերժելու և որդեգրում կարգադրելու մասին ազգային դատարանի դատավճիռը կայացվել էր հայցվորի կողմից տեսակցության հայցով դիմելուց մոտ երկու տարի անց: Դատարանը վճռեց, որ դատավարությունը, ի լրումն անշրջելիության բերմամբ դրա առանձնահատուկ բնույթի, գտնվում էր մի այնպիսի ոլորտում, որում դատավարական ուշացումը կարող էր հանգեցնել քննվող հարցի «դե-ֆակտո» (ինքնաբերական, փաստացի) լուծման: Ներպետական դատարանը նկատել էր, որ հայցվորի գործը «լրջորեն տուժել էր» ուշացման հետևանքով: Համապատասխանաբար, դատավարության տևողության գործոնն անհրաժեշտ էր եղել հաշվի առնել: Հայցվորի ընտանեկան կյանքի նկատմամբ հարգանքի արդյունավետ իրականացման համար պահանջվում էր հարցը լուծել բացառապես առկա գործոնների հիման վրա, այլ ոչ՝ գուտ ժամանակի հոսքի բերմամբ, ինչպես տեղի էր ունեցել այս դեպքում: Դատարանն արձանագրեց 8-րդ հոդվածի խախտում:

[245] Փաստերի մանրամասների համար տես վերը:

Առևանգման գործերը և երեխայի վերադարձ կիրարկելու պարտավորությունը

Մի շարք գործեր են ստացվել մեկ ծնողի կողմից երեխայի առևանգման վերաբերյալ, որի հետևանքով մյուս ծնողը զրկվել է երեխայի հետ տեսակցելու հնարավորությունից: Դատարանը վճռել է, որ այն դեպքում, երբ խնամակալության իրավունք չունեցող ծնողը հաջողությամբ ստացել է դատավճիռ, որը կարգադրում է վերադարձնել երեխային նրա մոտ, ներպետական իրավասու մարմինները պոզիտիվ պարտավորություն ունեն՝ ապահովելու այդ կարգադրության ի կատար ածումը:

- ***Իգնակոլո Զենիդեն ընդդեմ Ռումինիայի (2000)*** գործով երեխաների հայրը 1989թ. դեկտեմբերի Ֆրանսիայի մի դատարանի որոշմամբ ստացել էր երեխաների նկատմամբ ծնողական պատասխանատվություն, իսկ գործով հայցվորին՝ մորը, արգելվել էր տեսակցել երեխաների հետ: Հայրն առևանգել էր երեխաներին, նրանց տանելով ԱՄՆ, իսկ ավելի ուշ՝ Ռումինիա, իր հայրենիքը: Հայցվորը Ամերիկայի և Ֆրանսիայի դատարաններից ստացել էր դատավճիռներ, որոնք կարգադրում էին երեխաների բնակությունը մոր հետ: Հայրն այդ դատավճիռների պահանջները չէր կատարել: Հայցվորը 1994թ. դեկտեմբերի 14-ին Ռումինիայի մի դատարանից ստացել էր օրդեր, որի համաձայն հայրը պարտավորեցվում էր ենթարկվել Ամերիկայի և Ֆրանսիայի դատարանների կայացրած դատավճիռներին և երեխաների խնամքը փոխանցել մորը: Հարկադիր կատարողներն այդ ամսվա ընթացքում երկու անգամ փորձել էին կիրարկել 1994թ. դեկտեմբերի 14-ի դատավճիռը: Երրորդ փորձը կատարվել էր 1995թ. մայիսին, իսկ չորրորդը՝ 1995թ. դեկտեմբերին: Ներպետական իրավասու մարմիններն անգործության մեջ էին գտնվել 1995թ. դեկտեմբերից մինչև 1997թ. հունվար, կազմակերպելով միայն մեկ հանդիպում երեխաների և հայցվորի միջև 1997թ.: Հայցվորն ութ անգամ մեկնել էր Ռումինիա, և կարողացել էր երեխաների հետ հանդիպել միայն մեկ անգամ: 1998թ. մայիսին Ռումինիայի դատարաններից մեկը կարգադրել էր ծնողական պարտականությունը վերապահել հորը: Դատարանը վճռեց, որ քանի որ 1998թ. ռումինական դատարանի որոշումը կայացվել էր 8-րդ հոդվածից բխող դատավարական պահանջների խախտմամբ, այդ դատավճիռը չէր կարող պատասխանող կառավարությունն ազատել 1994թ. դեկտեմբերի 14ի դատավճիռն ի կատար ածելու պոզիտիվ պարտավորությունից: Դատարանը վճռեց, որ 1994թ. մայիսի 14-ի դատավճիռն ի կատար ածելու ուղղությամբ պատշաճ քայլեր չձեռնարկելու հետևանքով պատասխանող պետությունը չէր կատարել 8-րդ հոդվածից բխող իր պոզիտիվ պարտավորությունները, որոնց համաձայն պարտավոր էր հայցվորի երեխաներին վերադարձնել, և այդ կերպ խախտել էր ընտանեկան կյանքի նկատմամբ հարգանքի՝ հայցվորի իրավունքները:
- ***Միլվնստոն ընդդեմ Ավստրիայի (2003)*** գործով առաջին հայցվորը երկրորդ հայցվորի հայրն էր: Մայրը երկրորդ հայցվորին վերցրել էր առանց

հոր համաձայնության, նրան տանելով Ավստրիա և հրաժարվելով վերադարձնել: Ավստրիայում դատարաններից մեկը վճռել էր, որ մայրն ապօրինաբար է վերցրել երեխային, և կարգադրել էր երեխային վերադարձնել առաջին հայցվորին՝ ելնելով Երեխաների միջազգային առևանգման քաղաքացիա-իրավական խնդիրների մասին Հաագայի 1980թ. կոնվենցիայի դրույթներից: Այդ կարգադրությունն ի կատար ածելու ապարդյուն փորձերից հետո այլևս փորձեր չէին արվել դրա իրագործման ուղղությամբ: Ավելի ուշ ներպետական դատարաններից մեկը կարգադրել էր, որ երկրորդ հայցվորին պետք չէ վերադարձնել առաջին հայցվորին, քանի որ դա երկրորդ հայցվորին հոգեբանական վնաս կպատճառեր: Դատարանը վճռեց, որ 8-րդ հոդվածից բխող պոզիտիվ պարտավորությունը ներառում է ծնողի իրավունքը, որպեսզի իր երեխայի հետ իր վերամիավորվելու ուղղությամբ միջոցառումներ ձեռնարկվեն, և ազգային իշխանությունների՝ նման միջոցառումներ ձեռնարկելու պարտավորությունը: Դատարանը վճռեց, որ այդ պարտավորությունը բացարձակ բնույթ չունի, քանի որ ծնողի հետ այն երեխայի վերամիավորումը, որը միաժամանակ բնակվել է մյուս ծնողի հետ, կարող է հնարավոր չլինել անմիջապես, և որ դրա ուղղությամբ կարող են միջոցառումներ պահանջվել: Դատարանը նաև վճռեց, որ պարտադրանք կիրառելու ցանկացած պարտավորություն պետք է սահմանափակված լինի, քանի որ վտանգված են 8-րդ հոդվածով նախատեսված՝ երեխայի շահերը և իրավունքները: Այն դեպքերում, երբ ծնողի հետ տեսակցությունը կարող է վտանգ սպառնալ այդ շահերին կամ միջամտել այդ իրավունքներին, ազգային իրավասու մարմինները պարտավոր են արդարացի հավասարակշռություն գտնել դրանց միջև: Դատարանը նկատեց, որ վճռորոշ է այն, թե արդյոք ազգային իրավասու մարմինները ձեռնարկել են բոլոր անհրաժեշտ քայլերը, որպեսզի կոնկրետ դեպքում, ելնելով իրավիճակի առանձնահատկությունների պահանջից, նպաստեն ի կատար ածմանը: Այս դեպքում, երեխային չվերադարձնելու մասին դատավճիռը հիմնված էր այն հանգամանքի վրա, որ վերամիավորում կարգադրող դատավճռի կայացման պահից երկար ժամանակ էր անցել: Դատարանը վճռեց, որ ժամանակ անցնելը պայմանավորված էր երեխային վերադարձնելու կարգադրությունն ի կատար ածելու ուղղությամբ ներպետական իրավասու մարմինների կողմից համարժեք և արդյունավետ քայլեր չձեռնարկելու գործոնով:
- ***Իգլեսիաս Ջիլը և A U I-ն ընդդեմ Իսպանիայի (2003)*** գործով երեխան հոր մոտից վերցվել էր և տեղափոխվել ԱՄՆ: Իսպանիայի դատարանի դատավճռով կարգադրվել էր երեխային վերադարձնել մորը՝ համաձայն Հաագայի 1980թ. կոնվենցիայի: Դատարանի առջև կանգնած հարցն այն էր, թե արդյոք Իսպանիայի իշխանությունները ձեռնարկել են բավարար և պատշաճ ջանքեր այդ կարգադրությունն ի կատար ածելու ուղղությամբ: Դատարանը եզրակացրեց, որ քանի որ ի կատար ածմանը նպաստելու ուղղությամբ իշխանությունները չէին ձեռնարկել Հաագայի կոնվենցիայով

նախատեսված միջոցառումներից և ոչ մեկը, պատասխանող պետությունը չէր ձեռնարկել բավարար քայլեր՝ այդ կերպ խախտելով 8-րդ հոդվածով նախատեսված իր պոզիտիվ պարտավորությունները:

Առևանգման որոշ դեպքերում ի կատար ածմանը խոչընդոտում է խնամք իրականացնող ծնողի վարքագիծը: Դատարանը նշել է, որ նույնիսկ այսպիսի դեպքերում երեխայի և խնամք իրականացնող ծնողի բնակության վայրի երկրի ազգային իշխանությունները պարտավոր են այդ ծնողի վարքագիծը պատժել:

- ***Մերն ընդդեմ Պորտուգալիայի (2003)*** գործով ամուսնալուծության վարույթից հետո երկրորդ հայցվորի նկատմամբ խնամքի իրավունքը Ֆրանսիայի դատարաններից մեկի կողմից վերապահվել էր հորը՝ առաջին հայցվորին: Ավելի ուշ մայրն առևանգել էր երկրորդ հայցվորին և վերջինիս տեղափոխել Պորտուգալիա: Ֆրանսիայի դատարաններից մեկը կարգադրել էր երեխային վերադարձնել առաջին հայցվորին: Պորտուգալիայի ոստիկանությունը պարզել էր երեխայի գտնվելու վայրը Ֆրանսիայի դատարանի կողմից նրա վերադարձի կարգադրություն արձակելուց չորս տարի և վեց ամիս անց: Դատարանը վճռեց, որ Պորտուգալիայի իշխանությունները պետք է պատժամիջոցներ կիրառած լինեին մոր նկատմամբ վերջինիս ապօրինի քայլերի և չհամագործակցության պատճառով:

Ազգային իշխանությունները պարտավո՞ր են մի ծնողի կողմից առևանգված երեխաներին մյուս ծնողին վերադարձնելու մասին կարգադրություններն ի կատար ածել:

Երեխաների խնամակալությունն այն դեպքերում, երբ ծնողների միջև հարաբերությունը խզվում է

Որոշ դեպքերում հնարավոր է, երբ մայրը և երեխան բնակվեն երեխայի հայր չհանդիսացող տղամարդու հետ (կամ հայրը և երեխան բնակվեն երեխայի մայր չհանդիսացող կնոջ հետ), և այդ տղամարդը (կամ կինը) ցանկություն հայտնի որդեգրել երեխային: Նման դեպքերում անհրաժեշտ է հաշվի առնել երեխայի խնամակալությունը չիրականացնող ծնողի (բնական ծնողի) շահերը և դրանք համադրել երեխայի շահերին: Այն դեպքում, երբ խնամակալություն չիրականացնող ծնողը կանոնավոր և հաճախակի կապ է պահպանում իր երեխայի հետ, որդեգրումը, ըստ երևույթին, չի բխում երեխայի շահերից: Այնուհանդերձ, այն դեպքերում, երբ երեխայի և

բնական ծնողի միջև կապն անկանոն է, որդեգրումը կարող է բխել երեխայի շահից և գերակայել բնական ծնողի իրավունքների նկատմամբ:[246]

- ***Սոդերբաքն ընդդեմ Շվեդիայի (1998)*** գործով հայցվորի ընկերոջից՝ Կվ-ից, ծնվել էր իրենց երեխան՝ Մ-ն: Հայցվորը մի քանի անգամ այցելել էր Մ-ին, սակայն այդ այցերը հաճախակի չէին եղել: Հայցվորը բողոքում էր, որ դրա պատճառն այն է, որ Կվ-ն իր համար խոչընդոտներ է ստեղծում: Երբ Մ-ն չորս տարեկան ինը ամսեկան էր, նա դիմել էր սոցիալական ծառայությունների օգնությանը, որպեսզի երեխայի հետ տեսակցելու հնարավորություն ստանա: Այս ընթացքում Կվ-ն հանդիպել էր Մվ-ին և ամուսնացել վերջինիս հետ. նրանք բնակվել էին միասին, որպես ընտանիք, այն ժամանակվանից, երբ Մ-ն ութ ամսեկան էր եղել: Մվ-ն դիմել էր դատարան՝ Մ-ին որդեգրելու հայցով, և դատարանը նրա հայցը բավարարել էր: Հայցվորը պնդում էր, որ որդեգրման որոշումը խախտել է 8-րդ հոդվածով նախատեսված իր իրավունքները: Դատարանը վճռեց, որ հաշվի առնելով, որ հայցվորի այցերը հաճախակի չէին և սահմանափակ էին, և որ Մ-ն որդեգրող հոր հետ բնակվել է մոտ 6.5 տարի, շատ վաղ մանուկ տարիքից մինչև որդեգրման կարգադրության արձակումը, որդեգրումը բխում էր երեխայի շահերից, և որ ներպետական իշխանություններն ապահովել էին արդարացի հավասարակշռություն մրցող շահերի միջև:

Տեսակցության կարգադրության ի կատար ածումն ապահովելու պարտականությունը

Այն դեպքերում, երբ ամուսնալուծությունից կամ բաժանվելուց հետո երեխայի խնամակալությունը հանձնվում է ծնողներից մեկին, մյուս ծնողին, որպես կանոն, թույլատրվում է տեսակցել երեխայի հետ:[247] Երբեմն, խնամակալություն իրականացնող ծնողը ձեռնարկում է մյուս ծնողի համար երեխայի հետ տեսակցելը դժվարացնող կամ անհնար դարձնող քայլեր: Նման դեպքերում պետությունը պոզիտիվ պարտավորություն ունի՝ ձեռնարկելու քայլեր խնամակալություն չիրականացնող ծնողի և երեխայի վերամիավորմանը նպաստելու ուղղությամբ: Նմանապես, երբ ներպետական դատարանը կարգադրություն է արձակել հօգուտ ծնողներից որևէ մեկի՝ խնամակալության կամ տեսակցության իրավունքի, ներպետական իշխանությունները պոզիտիվ պարտավորություն ունեն՝ ապահովելու այդ կարգադրության ի կատար ածումը:

Երեխաների խնամակալության կապակցությամբ 8(1) հոդվածով նախատեսված դատավարական պահանջները

[246] 8(2) հոդվածի վերլուծության համար տես ստորև:

[247] Այս ընդհանուր կանոնից բացառությունները ներառում են այն դեպքերը, երբ խնամք չիրականացնող ծնողը բռնություն է գործադրում և, հավանական է, երեխային վնաս կպատճառի:

Անհրաժեշտ է տարբերակել 8(1) հոդվածով նախատեսված դատավարական պահանջները 6(1) հոդվածով (արդարացի դատաքննության իրավունք) նախատեսված պահանջներից: 6(1) հոդվածը նախատեսում է դատավարական երաշխիք, մասնավորապես՝ դատարանի դիմելու իրավունքն անձի «քաղաքացիական իրավունքների և պարտավորությունների որոշման հարցում»: Ի հակադրություն սրան, 8-րդ հոդվածից բխող դատավարական պահանջները վերաբերում են ոչ միայն դատական, այլ նաև վարչական վարույթներին, և նպաստում ընտանեկան կյանքի նկատմամբ պատշաճ հարգանք ապահովելու՝ առավել ընդհանուր նպատակի իրագործմանը:[248] 6(1) հոդվածով նախատեսված երաշխիքների հետապնդած նպատակը 8(1) հոդվածի նպատակներից տարբեր է, որն էլ հենց կոնկրետ իրավիճակներում հիմնավորում է նույն գործի փաստերի քննությունը թե 6-րդ, թե 8-րդ հոդվածների շրջանակներում:[249]

Ներպետական օրենսդրությամբ և պրակտիկայով ինչպե՞ս է հաշվի առնվում գոյություն ունեցող ընտանեկան հարաբերությունների գործոնը երեխաներին խնամակալության հանձնելու պարագայում: Մասնավորապես, այդ գործոնի դերը համահունչ է վերամիավորման նպատակին:

Դատարանները և դատական ատյանները պարտավո՞ր են երեխաների խնամակալության հարցեր քննելիս հաշվի առնել նախնառաջ երեխայի շահերը:

Ինչպիսի՞ ընթացակարգեր կան՝ երաշխավորելու, որ խնամակալության վարույթները և երեխաների խնամակալությանն առնչվող այլ վարույթներն իրականացվում են սահուն և արդյունավետ կերպով, որպեսզի կանխվեն անհարկի ուշացումները:

Ինչպիսի՞ ընթացակարգեր կան՝ երաշխավորելու խնամակալության և տեսակցության վերաբերյալ դատական կարգադրությունների ի կատար ածումը:

Ինչպիսի՞ դատավարական երաշխիքներից կարող են օգտվել բնական ծնողները և այլ մերձավոր հարազատներն այն դեպքերում, երբ առաջարկվում է երեխային պետական խնամակալության տակ վերցնել:

[248] *ՄակՄայքլն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*, պարբ. 91:
[249] Տես *Օ-ն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության* և *ՄակՄայքլն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*, օրինակ:

II (iii) «Բնակարանի» նկատմամբ հարգանքի իրավունքը

«Բնակարան» հասկացության իմաստը

8-րդ հոդվածի այս կտորը սերտորեն առնչվում է 1-ին Արձանագրության 1-ին հոդվածին, որով պաշտպանվում է անձի սեփականության անարգել տնօրինումը: Դատարանը հաճախ չի անդրադառնում 8-րդ հոդվածի շրջանակներում «բնակարան» հասկացության իմաստին: Այս հարցի վերաբերյալ Դատարանի նախադեպային որոշումները համեմատաբար սակավաթիվ են: Ակնհայտ է, որ «բնակարան» նշանակում է տուն կամ շենքային բնակարան, որում բնակվում է կամ բնակվել է անձը:

- ***Սլիվենկոն ընդդեմ Լատվիայի (2003)*** գործով առաջին հայցվորն ուներ ռուսազգի ծնողներ, սակայն բնակվել էր Լատվիայում մեկ ամսեկանից սկսած: Նա ամուսնացել էր խորհրդային բանակի մի սպայի հետ և միասին երեխա էին ունեցել, որը սույն գործով երկրորդ հայցվորն էր: Լատվիայի անկախացումից հետո հայցվորի ամուսինը ստիպված էր եղել ռուսական զորքի դուրսբերման մասին համաձայնագրի հիման վրա լքել Լատվիան: Լատվիայում հայցվորների բնակության գրանցումը նույնպես դադարել էր, և ընտանիքն ուղարկվել էր Ռուսաստան: Ռուսաստան վերադարձվելու կապակցությամբ հայցվորները զրկվել էին այն բնակարանից, որում բնակվել էին: Դատարանը վճռեց, որ նրանց վերադարձը հանդիսացել է միջամտություն նրանց բնակարանի իրավունքին, ինչպես նաև նրանց անձնական կյանքի նկատմամբ հարգանքի իրավունքին:

Կոնվենցիայում «բնակարան» բառի համար ֆրանսերեն տեքստում օգտագործվում է «domicile» բառը: Այս իմաստն ավելի լայն է, քան անգլերեն «home» բառը, և ներառում է նաև անձի գրասենյակը, ինչպես նաև անձի բնակեցրած տունը: Դատարանը վճռել է, որ «home» բառն ինքնուրույն հասկացություն է Կոնվենցիայի դեպքում, և որ այդ պատճառով կախված չէ այն հանգամանքից, թե ներպետական իրավական համակարգում ինչպես է որակավորվում «բնակարան» հասկացությունը: Դատարանի համար կարևոր են փաստական հանգամանքները, մասնավորապես՝ հայցվորի ենթադրյալ «բնակարան» համարվող կոնկրետ շենքի կամ շինության հետ բավարար և շարունակական կապերի գոյությունը: Հետևաբար, Դատարանը վճռել է, որ «home» կարող է ներառել գնչուական թափառախումբը, որը կայանված է կոնկրետ վայրում երկարատև ժամանակահատվածով, անգամ այն դեպքում, երբ գնչուները մտադիր են մոտակա ժամանակաշրջանում թափառաշրջիկ կենսակերպ վարել: Այնուհանդերձ, պարզ չէ, թե Դատարանն ինչպես կարծագանքեր այնպիսի թափառախմբում բնակվող գնչուական ընտանիքի դեպքում, որը պարբերաբար տեղափոխվում էր այլ վայրեր:

- ***Քաթլին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (1996)*** գործով հայցվորը՝ մի գնչու, հողակտոր էր ձեռք բերել իր քրոջ հողակտորի հարևանությամբ, և

իր երեք շարժատնակները տեղափոխել այնտեղ: Նա բնակվել էր այնտեղ իր երեք երեխաների հետ միասին: Նախքան այդ, հայցվորը և վերջինիս երեխաները վարել էին թափառաշրջիկ կենսակերպ՝ բազմաթիվ այլ գնչուների նման: Հայցվորը սկզբում նախագծման թույլտվություն չուներ, բայց որոշ ժամանակ այնտեղ բնակվելուց հետո, հետադարձ կարգով դիմել էր թույլտվություն ստանալու համար: Թույլտվությունը մերժվել էր: Հայցվորը պնդում էր, որ մերժումը հանդիսանում է միջամտություն իր ընտանեկան կյանքի և բնակարանի իրավունքին: Հայցվորն ընդունում էր, որ մտադիր է վերսկսել շրջիկ կենսակերպն ապագայում, ինչ-որ ժամանակ, որպեսզի այդ ավանդույթը փոխանցի իր ընտանիքի հաջորդ սերնդին: Դատարանը նկատեց, որ հայցվորը բնակություն հաստատելու նպատակով գնել էր այն հողը, որի վրա գտնվում էին շարժատնակները: Դատարանը նաև նկատեց, որ կինն իսկապես շարունակաբար բնակվել էր այդ վայրում սկսած 1988 թվականից մինչև տվյալ դատավճռի ամսաթիվը (1996թ.), բացառությամբ երկու շաբաթների, որոնց ընթացքում խնամել էր իր հիվանդ հարազատին: Նման իրավիճակում Դատարանը վճռեց, որ հայցվորի շարժատնակները (թափառախտմբը) 8-րդ հոդվածի իմաստով հանդիսացել է «բնակարան»:

Որևէ դեր չի խաղում այն գործոնը, որ բազմաթիվ գնչուներ դադարել են թափառաշրջիկ կյանքը վարելը. էական գործոն է այն փաստը, որ կոնկրետ մեկ հայցվոր վարում է այդպիսի կենսաերպ: Իսկապես, Դատարանը վճռել է, որ ցանկացած միջամտությունը գնչուի զբաղմունքին կամ վերջինիս շարժատնակների կանգառմանը հանդիսանում է միջամտություն նրա անձնական կյանքի, ինչպես նաև բնակարանի իրավունքին:

- ***Զափմանն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (2001)*** գործով Դատարանը վճռեց, որ հայցվոր գնչուի կողմից թափառախմբով բնակվելը հայցվորի՝ որպես գնչուի ազգային ինքնության անբաժանելի մաս է կազմում, արտացոլելով այդ փոքրամասնության կողմից շրջիկ կյանք վարելու երկարատև ավանդույթը: Դատարանը վճռեց, որ դա այդպես էր, նույնիսկ չնայած այն հանգամանքին, որ զարգացման և տարբեր քաղաքականությունների ազդեցության ներքո, կամ սեփական կամքով, բազմաթիվ գնչուներ այլևս չեն վարում բացարձակապես քոչվոր կենսակերպ, և գնալով ավելի շատ են երկար ժամանակահատվածներով նստակյաց կյանք վարում մեկ վայրում, որպեսզի, օրինակ, ապահովեն կրթություն իրենց երեխաների համար: Դատարանը վճռեց, որ հայցվորի շարժատնակների կայանման վրա ազդող միջոցներն ավելի մեծ ազդեցություն են ունեցել, քան եղել է դրանց ազդեցությունը բնակարանի հարգման իրավունքի վրա: Դրանք նաև անդրադարձել են իր՝ որպես գնչուի ինքնությունը պահպանելու և այդ ավանդույթին համապատասխան անձնական և ընտանեկան կյանք վարելու կարողության վրա:[250]

[250] Տես նաև *Քիրդն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության* և *Քոստերն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*, որոնց վերաբերյալ դատավճիռները Դատարանը

Դատարանն ընդունել է, որ «բնակարան» բառը պետք է լայն մեկնաբանում ստանա, որպեսզի ներառի անձի գործարար տարածքները: Նման մեկնաբանումը համահունչ է 8-րդ հոդվածի ֆրանսերեն տեքստում օգտագործված «domicile» բառի իմաստին:

- ***Նիեմիեցն ընդդեմ Գերմանիայի (1992)***[251] գործով հայցվորը պնդում էր, որ իր գրասենյակի խուզարկությունը ոստիկանության կողմից խախտել է իր անձնական կյանքի և բնակարանի նկատմամբ հարգանքի իրավունքը: Դատարանը նկատեց, որ «բնակարան» բառը Գերմանիայում թարգմանվել է այնպես, որ ներառում է նաև գործարար տարածքները, և որ այդ իմաստը համահունչ է 8-րդ հոդվածում օգտագործված «բնակարան» («domicile») բառի ֆրանսերեն իմաստին: Դատարանը նաև նկատեց, որ ոչ միշտ է հնարավոր տարբերակել, քանզի մասնագիտությանը կամ բիզնեսին առնչվող գործունեությունը կարող է նաև վարվել անձի անձնական բնակության վայրից, իսկ գրասենյակից կամ առևտրային տարածքներից կարող է վարվել չառնչվող գործունեություն: Դատարանը վճռեց, որ «անձնական կյանք» կամ «բնակարան» բառերի այնպիսի մեկնաբանումը, որը կներառի մասնագիտական կամ գործարար գործունեության որոշ տեսակներ, համահունչ է 8-րդ հոդվածի բուն նպատակին և առարկային, այսինքն՝ անհատին պետական մարմինների կամայական միջամտությունից պաշտպանելու նպատակին:
- ***Ռոումանը և Շմիդտն ընդդեմ Լյուքսեմբուրգի (2003)*** գործով առաջին հայցվորը լրագրող էր, իսկ երկրորդը՝ փաստաբան: Առաջին հայցվորը թերթում հոդված էր հրապարակել՝ հանցագործության մեջ մեղադրելով կառավարության նախարարներից մեկին: Լրագրողի տանը և աշխատավայրում, ինչպես նաև փաստաբանի գրասենյակում խուզարկություններ էին կատարվել, որոնց ընթացքում որոշ փաստաթղթեր էին առգրավվել: Դատարանը, մեջբերում անելով Նիեմիեցի գործից, համաձայնվեց, որ խուզարկությունը և փաստաթղթերի առգրավումը փաստաբանի գրասենյակից հանդիսացել են միջամտություն փաստաբանի 8-րդ հոդվածով նախատեսված իրավունքներին:

«Բնակարան» հասկացությունը մեկնաբանվել է այնպես, որ ներառում է նաև այն տունը, որում անձը մի որոշ ժամանակ ապրել է, սակայն գործի բերմամբ ստիպված է եղել լքել, սակայն մտադիր է վերադառնալ այնտեղ:

- ***Գիլոուն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (1986)*** գործով հայցվորները Մեծ Բրիտանիայի քաղաքացիներ էին: Երբ առաջին հայցվորն աշխատանք էր գտել Գերնսի կղզու վրա, հայցվորները վաճառել էին իրենց տունն Անգլիայի հյուսիսում և հողակտոր գնել Գերնսիում, որի վրա տուն էին կառուցել: Նրանք իրենց երեխաների հետ տեղափոխվել էին նոր տուն և կա-

կայացրել է նույն օրը:

[251] Տես վերը, *Նիեմիեցն ընդդեմ Գերմանիայի:*

հույք գնել Անգլիայից: Նրանք մնացել էին այդ տանը երկու տարի, մինչև որ առաջին հայցվորն աշխատանք էր ստացել ինչ-որ միջազգային կազմակերպությունում, որի հետևանքով ընտանիքը բնակության էր տեղափոխվել արտասահման: Հայցվորները բնակարանը վարձով էին հանձնել: Գերնսիի օրենքները կարգավորում էին անշարժ գույքի շուկան. միայն բնակության թույլտվություն ունեցող անձանց էր թույլատրվում բնակվել այնտեղ առանց լիցենզիայի: Երբ տունը կառուցվել էր, հայցվորներն ունեին բնակության պահանջվող թույլտվություններ: Աշխատելով աշխարհի տարբեր մասերում 19 տարի, հայցվորները կրկին բնակություն էին հաստատել Գերնսիում գտնվող իրենց տանը: Քանի որ նրանք այլևս չունեին բնակության անհրաժեշտ թույլտվություններ, նրանք դիմել էին լիցենզիայի, որպեսզի վերաբնակվեն իրենց տանը, սակայն մերժում էին ստացել: Հայցվորները պնդում էին, որ դա հանդիսանում էր իրենց բնակարանի նկատմամբ հարգանքի իրենց իրավունքի խախտում: Դատարանը քննեց այն հարցը, թե արդյոք տունը 8-րդ հոդվածի իմաստով հանդիսանում է «բնակարան»: Դատարանը հաշվի առավ հատկապես այն փաստը, որ հայցվորները վաճառել էին իրենց տունն Անգլիայում և տեղափոխվել Գեռնսի ողջ ընտանիքով և կահույքով, այն փաստը, որ նրանք միշտ մտադիր էին վերադառնալ այնտեղ, այն փաստը, որ նրանք իրենց ողջ կահույքը թողել էին տան մեջ, և այն փաստը, որ Միացյալ Թագավորությունում որևէ այլ վայրում «բնակարան/բնակություն» չէին հաստատել: Դատարանը եզրակացրեց, որ նրանք բավարար և շարունակվող կապեր էին պահպանել իրենց տան հետ, որպեսզի վերջինս համարվեր նրանց բնակարանը:

Բնակարանի նկատմամբ հարգանքի իրավունքը հիմնականում ներառում է անձի ներկայում ունեցած բնակարանի, այլ ոչ մտադրության ենթակա կամ ցանկացած բնակարանի նկատմամբ իրավունքը: Բացի այդ, բնակարանի նկատմամբ հարգանքի իրավունքը չի ներառում այն վայրի (քաղաքի, գյուղի և այլն) ավելի ամորֆ հասկացությունը, որտեղ անձը մեծացել է:

- ***Լուիզիդուն ընդդեմ Կիպրոսի (1996)*** գործով հայցվորը ծնվել և մեծացել էր Հյուսիսային Կիպրոսում: Նա 1972թ. ամուսնացել էր և տեղափոխվել բնակվելու Նիկոսիա՝ Հարավային Կիպրոս, նախքան 1974թ. Հյուսիսային Կիպրոսի բռնազավթումը թուրքական բանակի կողմից: Նա բազմաթիվ հողակտորներ ուներ հյուսիսային Կիպրոսում, ներառյալ մի հողակտոր, որի վրա, իր պնդմամբ, մի կառույցի շինարարություն էր սկսել նախքան բռնազավթումը: Նա պնդում էր, որ մտադիր էր բնակարաններ կառուցել, և որ մտադիր էր իր ընտանիքով բնակվել այդ բնակարաններից մեկում: 1974թ. սկսած հույն կիպրոսցիներին թուրքական բանակը չէր թույլատրում վերադառնալ Հյուսիսային Կիպրոս: Հայցվորը պնդում էր, որ վերադարձը շարունակաբար արգելելը խախտում է իր հայրենի քաղաքում շինարարության ընթացքի մեջ գտնվող իր բնակարանի նկատմամբ հարգանքի իր իրավունքը: Դատարանը, սակայն, վճռեց, որ բնակարանի իմաստը չափազանց

կընդլայնվեր, եթե դա ներառեր նաև այն գույքը, որի վրա անձը մտադիր է եղել բնակության նպատակով շենք կառուցել: Դատարանը նաև վճռեց, որ «բնակարան» բառը չի կարող այնքան ընդարձակվել, որպեսզի ներառի պետության այն տարածքը, որտեղ անձը մեծացել է, և որտեղ նրա ընտանիքի արմատներն են, սակայն որտեղ նաև այլևս չի բնակվում:

Այնուհանդերձ, «բնակարան» բառը ներառում է երկրորդ տունն այն դեպքերում, երբ զգացմունքային ամուր կապվածություն կա այդ տանը:

- ***Դեմադենն ընդդեմ Թուրքիայի (2003)*** գործով հայցվորը հույն կիպրոսցի էր, որը տուն ուներ թուրքական զորքի կողմից 1974թ. սկսած բռնազավթված Կիպրոսի հատվածում: Նա այդ ժամանակվանից ի վեր չէր կարողացել օգտվել իր տնից: Տունը նրա հիմնական բնակության վայրը չէր եղել, սակայն լիովին կահավորված էր, և նա և իր ընտանիքը պարբերաբար օգտվել էին դրանից: Նրանք երկարատև ժամանակահատվածներով բնակվել էին այնտեղ: Տունը, բացի այդ, ծառայում էր որպես արձակուրդների անցկացման տուն, հյուրերի ընդունման և հարազատների, ընկերների և հայցվորի գործարար գործունեության հետ կապված անձանց հյուրընկալելու և զվարճանքի վայր: Դատարանը վճռեց, որ ոչ միշտ է հնարավոր ճշգրիտ կերպով սահմանազատել, քանզի անձը կարող է իր ժամանակը կիսել երկու տների միջև կամ զգացմունքային ամուր կապեր հաստատել մի երկրորդ տան հետ՝ դրա նկատմամբ վերաբերվելով ինչպես իր տանը: Հետևաբար, Դատարանն ընդունեց, որ հայցվորի երկրորդ տունն այս դեպքում հանդիսանում էր նրա «բնակարանը» 8-րդ հոդվածի իմաստով:

Անձի բնակարանի նկատմամբ հարգանքի իրավունքը չի ներառում բնակարան ունենալու իրավունքը, որպես այդպիսին: Բնակարանի նկատմամբ հարգանքի իրավունքը պետք է դիտարկել որպես, ըստ էության, քաղաքացիական և քաղաքական իրավունք. բնակարան ունենալու ցանկացած պահանջ, ի տարբերություն սրա, հավասարազոր է տնտեսական և սոցիալական իրավունքի վերաբերյալ պահանջի, որոնց մեծ մասը պաշտպանված չեն Մարդու իրավունքների եվրոպական կոնվենցիայով: Հետևաբար, 8-րդ հոդվածը պետությանը չի պարտավորեցնում բնակարանով ապահովել անտուն մարդկանց, օրինակ, կամ ընտանիքների համար համարժեք բնակարանային պայմաններ ապահովել:

- ***Վելոսա Բարետտոն ընդդեմ Պորտուգալիայի (1995)*** գործով հայցվորն իր կնոջ ծնողների տանն էր բնակվելիս եղել իր կնոջ և որդու հետ միասին: Ավելի ուշ հայցվորն իր ծնողներից տուն էր ժառանգել, որը մոտ 18 տարիների ընթացքում վարձով էր հանձնվել ինչ-որ ընտանիքի: Հայցվորը և վերջինիս կինը ցանկանում էին բնակվել իրենց սեփական տանը, և այդ պատճառով վարձակալի հետ պայմանագրի ընդհատման հայց էին ներկայացրել, որպեսզի իրենք և իրենց որդին բնակություն հաստատեն այդ տանը, սակայն գործը չէին շահել: Հայցվորը պնդում էր, որ տվյալ տունը բնակեցնելու թույլտվություն իրեն չտալը խախտում էր իր բնակարանի նկատմամբ հարգանքի իր իրավունքը. նա պնդում էր, որ 8-րդ հոդվածից անուղղակիորեն

բխում է, որ յուրաքանչյուր ընտանիք իրավասու է ունենալու առանձին տուն իր համար: Դատարանը մերժեց այս պահանջը և վճռեց, որ 8-րդ հոդվածը չի կարող պահանջել իրավական պաշտպանություն ընձեռող այնպիսի ազգային օրենքների գոյություն, որոնք յուրաքանչյուր ընտանիքի թույլ կտան առանձին իր համար տուն ունենալ: Բացի այդ, 8-րդ հոդվածը պետությանը չի պարտավորեցնում՝ տանտիրոջն իրավունք ընձեռելու, որպեսզի վերջինս ըստ պահանջի և ցանկացած դեպքում ի տիրապետում հետ ստանա վարձով հանձնված տունը:

Այն դեպքերում, երբ պետությունը պատասխանատու է մարդկանց տներն առանց հիմնավոր պատճառի քանդելու համար, սա հանդիսանում է նաև անձի բնակարանի նկատմամբ հարգանքի իրավունքի խախտում: Մի շարք հայցադիմումներ են ներկայացվել ընդդեմ Թուրքիայի, երբ թուրք զինվորները Թուրքիայի հարավ-արևելյան շրջաններում քրդերի դեմ պայքարի շրջանակներում զբաղվում էին գյուղերի կործանմամբ: Դատարանը բոլոր դեպքերում վճռել է, որ տները հրկիզելը և քանդելը հանդիսացել է «կոպիտ և անհիմն միջամտություն» հայցվորների անձնական և ընտանեկան կյանքի և բնակարանի նկատմամբ հարգանքի իրավունքին, ինչպես նաև 1-ին Արձանագրության 1-ին հոդվածով նախատեսված՝ սեփականությունն անարգել տնօրինելու իրավունքին:[252]

Բնակելի տարածքների մերձակայքում աղտոտման արտանետումները, կամ այդպիսի տարածքների մոտակայքում գտնվող օդակայաններից առաջացող աղմուկը կարող են հանդիսանալ միջամտություններ անձի բնակարանի նկատմամբ հարգանքի իրավունքին, որոնց համար պատասխանատու կարող է ճանաչվել պետությունը: Ինչպես վերևում պարզ դարձավ, այդ արտանետումների կապակցությամբ Դատարանը վճռել է, որ դրանք խախտում են նաև անձնական և ընտանեկան կյանքի իրավունքները:

- ***Լոպեզ Օստրան ընդդեմ Իսպանիայի (1994)***[253] գործով պետական հողատարածքի վրա պետական սուբսիդիաներով կառուցվել էր կաշվի վերամշակման գործարան, սակայն հայցվորի տնից միայն 12 մետր հեռավորության վրա: Արտադրամասը սկսել էր տհաճ գազեր արտանետել, և երեք տարի անց հայցվորներն առողջական դրդապատճառներով ստիպված էին եղել տեղափոխվել այլ տուն: Դատարանը վճռեց, որ տեղի է ունեցել միջամտություն հայցվորների ընտանեկան կյանքի և բնակարանի նկատմամբ հարգանքի իրավունքին:
- ***Փառուլը և Ռայներն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (1990)*** գործով, քննելով, թե արդյոք հայցվորները զրկվել են Կոնվենցիայի 13-րդ հոդվածով պահանջվող՝ իրենց բողոքների քննության արդյունավետ միջոցից, Դատարանը վճռեց, որ օդակայանի երթևեկության պատճառած աղմուկը 8-րդ հոդվածի իմաստով անդրադարձել է իրենց բնակարանների «մերձակայքից» անարգել կերպով օգտվելու՝ հայցվորների հնարավորությունների վրա:[254]
- ***Հաթթն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (2003)*** գործով Դատարանի Ընդլայնված պալատը[255] քննության առավ այն հարցը, թե արդյոք Հիթրոու օդակայանում թռիչքային ակտիվության ավելացումը, որը թույլատրվել էր պատասխանող կառավարության կողմից, խախտում է հայցվորների բնակարանի նկատմամբ հարգանքի իրավունքը: Դատարանը վճռեց, որ չնայած որ Կոնվենցիան ուղղակիորեն չի նախատեսում մաքուր և հանգիստ միջավայրի իրավունքը, այն դեպքերում, երբ անհատն ուղղակիորեն և լրջորեն տուժում է աղմուկի կամ այլ աղտոտման հետևանքով, կարող է խնդիր ծագել 8-րդ հոդվածի շրջանակներում: Դատարանը համաձայնվեց, որ թռիչքների նոր ժամանակացույցի ներդրումը կարող էր բացասաբար անդրադառնալ հայցվորների անձնական կյանքի և նրանց բնակարանի նկատմամբ հարգանքի իրավունքի վրա:

Ներպետական օրենսդրությամբ ինչպե՞ս է սահմանվում «բնակարան» հասկացությունը:

Այդ սահմանումը համահու՞նչ է Կոնվենցիայի նախադեպերին, որոնք ներառում են մշտական տունը, գնչուների կողմից բնակեցված շարժատնակները և այն երկրորդ տները, որոնց հետ անձինք կամ ընտանիքները կարող են զգացմունքային խոր կապվածություն ունենալ:

Որքանո՞վ են գնչուներն օգտվում իրենց բնակարանի պաշտպանության իրավունքից:

Շրջակա միջավայրին սպառնացող վտանգները համարվու՞մ են պոտենցիալ միջամտություն անձի բնակարանի նկատմամբ հարգանքի իրավունքին:

II (iv) Նամակագրությունը հարգելու իրավունքը

II (iv) (ա) «Նամակագրության» իմաստը

[252] Տես, օրինակ, *Բիլջինն ընդդեմ Թուրքիայի* և *Աքդիվարն ընդդեմ Թուրքիայի:*
[253] Լրացուցիչ փաստերի համար տես վերը:

[254] Պարբ. 40:
[255] Գործի վերաբերյալ դատավճիռ կայացրել է Դատարանի պալատներից մեկը, որից հետո գործը ներկայացվել է Ընդլայնված պալատի քննությանը:

Նամակագրությունը ներառում է ոչ միայն գրավոր, այլ նաև բանավոր խոսքը: Այսպիսով, նամակագրությունը հարգելու իրավունքը, համաձայն Դատարանի, ներառում է ստացված և ուղարկված նամակները, ինչպես նաև հեռախոսային խոսակցությունները:[256] Իրավունքը տարածվում է ոչ միայն հաղորդակցության ձևին, այլ նաև հաղորդակցության բովանդակությանը: Հետևաբար, անձը չի զրկվում այս իրավունքից զուտ այն հիմքով, որ հաղորդակցության միջոցն օգտագործվում է հանցավոր գործունեության շրջանակում, օրինակ:[257] Հաղորդակցության բնույթը և միջամտության հիմնավորումը պետք է դիտարկել 8(2) հոդվածի շրջանակներում, որը թույլատրում է սահմանափակումներ որոշ սահմանափակ դեպքերում:[258]

- ***Ա-ն ընդդեմ Ֆրանսիայի (1993)*** գործով հայցվորի և ոստիկանության իրազեկիչի միջև հեռախոսային խոսակցությունը ձայնագրվել էր: Պատասխանող պետությունը պնդում էր, թե 8-րդ հոդվածը չի տարածվում տվյալ հեռախոսային խոսակցության նկատմամբ, քանի որ խոսակցության բովանդակությունը վերաբերում էր հանցավոր գործունեության, որը, պետության պնդմամբ, «անձնական կյանքի» հասկացության մեջ ներառված չէր: Դատարանը մերժեց այս փաստարկը՝ վճռելով, որ ձայնագրումը հանդիսացել է միջամտություն նամակագրության նկատմամբ հարգանքի իրավունքին: Հանձնաժողովն իր զեկույցի մեջ առավել հստակորեն արտահայտել էր իր դիրքորոշումը, նշելով, որ հեռախոսային խոսակցությունն «անձնական» բնույթից չի զրկվում զուտ այն պատճառով, որ դրա բովանդակությունը վերաբերել է կամ կարող էր վերաբերել հանրային շահին:

Նամակագրության նկատմամբ հարգանքի իրավունքը տարածվում է ոչ միայն անձնական, այլ նաև գործարար կամ մասնագիտական բնույթի հաղորդակցության նկատմամբ:

- ***Մելիհեն ընդդեմ Ֆրանսիայի (1993)*** գործով հայցվորի գործարար գործունեության տարածքը խուզարկվել էր, և հազարավոր փաստաթղթեր էին առգրավվել: Հայցվորներն իրենց գործարար հասցեն օգտագործում էին թե անձնական, թե գործարար նամակների ստացման համար: Հայցվորները պնդում էին, որ բացի այլ հոդվածներից, խախտվել են նաև 8-րդ հոդվածով նախատեսված իրենց իրավունքները: Դատարանը վճռեց, որ պարտավոր չէ քննել այն հարցը, թե արդյոք այդ տարածքները նույնպես կարող են համարվել «բնակարան» 8-րդ հոդվածի իմաստով և նշեց, որ բավարար էր նշել, որ տեղի է ունեցել միջամտություն հայցվորների անձնական կյանքին և նրանց նամակագրությանը:

[256] Տես, օրինակ, *Կլասն ընդդեմ Գերմանիայի*, պարբ. 41 և *Մ և Ռ Անդերսոնն ընդդեմ Շվեդիայի,* պարբ. 72:
[257] *Ա-ն ընդդեմ Ֆրանսիայի:*
[258] Տես ստորև, մաս III. «ԱՆՁՆԱԿԱՆ ԵՎ ԸՆՏԱՆԵԿԱՆ ԿՅԱՆՔԻ, ԲՆԱԿԱՐԱՆԻ ԵՎ ՆԱՄԱԿԱԳՐՈՒԹՅԱՆ ԻՐԱՎՈՒՆՔՆԵՐԻ ՍԱՀՄԱՆԱՓԱԿՈՒՄՆԵՐԸ»:

- ***Նիմիձեն ընդդեմ Գերմանիայի (1992)***[259] գործով հայցվորի փաստաբանը բողոքում էր, թե իր գործարար տարածքի խուզարկությունը և փաստաթղթերի առգրավումը հանդիսացել են 8-րդ հոդվածի խախտումներ: Դատարանը նկատեց, որ «անձնական» բառը կամ որևէ այլ ածական գործածված չէ «նամակագրություն» բառի հետ միասին, և որ չի պահանջվում նման որևէ որակավորում կատարել: Դատարանը նաև նշեց, որ փաստաբանի հետ նամակագրության վերաբերյալ նախկին գործերի դեպքում Դատարանը նույնիսկ չէր ակնարկել այն մասին, որ հնարավոր են դեպքեր, երբ 8-րդ հոդվածը չտարածվի զուտ այն հանգամանքի բերմամբ, որ նամակագրությունը մասնագիտական բնույթ է ունեցել:

Ներպետական օրենսդրությամբ նախատեսված «նամակագրության» հասկացության սահմանումը բավականաչափ լա՞յն է, որպեսզի ներառի հաղորդակցության թե բանավոր, թե գրավոր ձևերը:

II (iv) (բ) Գրավոր նամակագրություն

Միջամտությունը գրավոր նամակագրությանը ներառում է գրաքննությունը և փոստի ուղարկումը կամ առաքումը կանգնեցնելը: Այն նաև ներառում է անձին նամակագրություն իրականացնելն արգելելը, օրինակ, երբ պետական մարմինն անձին չի թույլատրում նամակագրություն ունենալ մեկ այլ անձի հետ: Դատարանը դեռևս կոնկրետ դատավճիռներ չի կայացրել էլեկտրոնային փոստով կամ, առավել ընդհանուր իմաստով, ինտերնետային հաղորդակցության վերաբերյալ: Այնուհանդերձ, Դատարանը վճռել է, որ 8-րդ հոդվածը տարածվում է հեռագրային հաղորդակցության նկատմամբ:[260] Հետևաբար, հավանական է, որ էլեկտրոնային փոստով հաղորդակցության նկատմամբ նույնպես տարածվում է 8-րդ հոդվածը:

- ***Միլվերն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (1983)*** գործով հայցվորները մի շարք բանտարկյալներ էին, ինչպես նաև մի անձ, ով նամակագրական կապ էր պահպանում մի բանտարկյալի հետ: Նրանք բոլորը բողոքում էին այն մասին, որ բանտի վարչակազմը կասեցրել էր մի շարք նամակների ուղարկումը և ստացումը: Դատարանը վճռեց, որ ակնհայտ է, որ նամակագրության կասեցումը հայցվորներից յուրաքանչյուրի նկատմամբ հանդիսացել է նրանց նամակագրության նկատմամբ հարգանքի իրավունքների խախտում: Բանտարկյալների կարգավիճակն անգամ չքննարկվեց.

[259] Փաստերի մանրամասների համար տես վերը:
[260] Ձեմ հիշում, թե գործերի մեջ որտեղ եմ տեսել այս իրավասությունը. նախատեսվում էր տարածքի խուզարկություն և ներառում էր, որքան հասկացա, հեռագրերը:

Դատարանը ենթադրեց, որ նրանք օգտվում են նամակագրության միևնույն իրավունքներից, ինչ ցանկացած այլ անձ: Նամակագրությանը միջամտելու հիմնավորումը ենթակա է քննության 8(2) հոդվածի շրջանակներում:

• ***Գոլդերն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով հայցվոր բանտարկյալը ցանկանում էր քաղաքացիական բողոք ներկայացնել բանտի վարչակազմի դեմ: Այն ժամանակ գործող օրենքի համաձայն նա դիմել էր կառավարության նախարարներից մեկին, որպեսզի իր իրավաներկայացուցչի հետ նամակագրություն սկսելու թույլտվություն ստանա, որպեսզի պարզի, թե իրավական ինչ տարբերակներ կարող է ընտրել. թույլտվություն չէր ստացել: Կառավարությունը պնդում էր, թե քանի որ փաստացի որևէ նամակագրություն տեղի չի ունեցել, 8-րդ հոդվածը չի տարածվում: Դատարանը վճռեց, որ նամակագրություն սկսելու ճանապարհին անգամ անձի գործողությունները խոչընդոտելը հանդիսանում է 8-րդ հոդվածով նախատեսված նամակագրության հարգման իրավունքին միջամտության ամենակոպիտ դրսևորումը:

Բանտարկյալների նամակագրությանը միջամտության վերաբերյալ Ստրասբուրգում բազմաթիվ նախադեպային որոշումներ են կայացվել: Դատարանը վճռել է, որ 6-րդ հոդվածից բխող հիմնարար իրավունք է այն, որ նախնական կալանքի տակ պահվող անձինք կարողանան հաղորդակցվել փաստաբանի հետ, որպեսզի ապահովվի նրանց իրավունքների պաշտպանություն: Այն դեպքերում, երբ պետական մարմինը, օրինակ, դատավորը կամ դատախազը, թույլ չի տալիս նախնական կալանքի տակ գտնվող բանտարկյալին հաղորդակցվել իր փաստաբանի հետ, սա հանդիսանում է նրա թե 6-րդ, թե 8-րդ հոդվածներով նախատեսված իրավունքների խախտում: Բացի այդ, Դատարանը վճռել է, որ գրաքննությունը կամ դատապարտված բանտարկյալների և նրանց փաստաբանների միջև հաղորդակցությանը միջամտության որևէ այլ դրսևորում հանդիսանում է 8-րդ հոդվածով նախատեսված իրավունքների խախտում: Դատարանը նաև ընդգծել է Դատարանի և նախկին Հանձնաժողովի հետ հաղորդակցվելու՝ բանտարկյալի իրավունքը պաշտպանելու կարևորությունը:

• ***Գոլդերն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (1975)***[261] գործով Դատարանը հստակորեն նշեց, որ ազգային իշխանությունները չպետք է կանխեն պատիժ կրող բանտարկյալի կողմից իրավաներկայացուցչի հետ նամակագրություն սկսելու փորձերը:

• ***Քալոջերո Դիանան ընդդեմ Իտալիայի (1996)*** գործով հայցվորը կրում էր պատիժ ղամահ ազատազրկման տեսքով: Նրա նամակներն իր իրավաներկայացուցչին պատժի կրման մի որոշ ժամանակահատվածում ենթարկվել էին գրաքննության: Դատարանը վճռեց, որ «բավականին ակնհայտ է», որ տեղի է ունեցել միջամտություն հայցվորի՝ 8-րդ հոդվածով պաշտպանվող նամակագրության նկատմամբ հարգանքի իրավունքին:

• ***Քեմփբելն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (1992)*** գործով հայցվորը կրում էր պատիժ ազատազրկման տեսքով, և նրա նամակները նախկին Հանձնաժողովին և Հանձնաժողովի նամակները նրան ենթարկվել էին մոնիտորինգի: Դատարանը վճռեց, որ կարևոր է հարգել Հանձնաժողովից ստացվող նամակների գաղտնիությունը, քանի որ դա կարող է վերաբերել բանտի վարչակազմի կամ բանտի աշխատակիցների դեմ ներկայացվող մեղադրանքների: Դատարանը նշեց, որ Հանձնաժողովից ստացվող նամակների բացումը հնարավոր է դարձնում մի իրավիճակ, որում բանտի աշխատակիցները կկարդան և, հնարավոր է, նաև որոշ դեպքերում վրեժխնդիր կլինեն հայցվորից:

• ***Ռադաժն ընդդեմ Լեհաստանի (2002)*** գործով հայցվորը գտնվում էր նախնական կալանքի տակ: Նա բանտից նամակներ էր գրել նախկին Հանձնաժողովին: Դրանք բացվել էին և ընթերցվել, որից հետո ուղարկվել էին այն շրջանային դատարանին, որը քննում էր հայցվորի դեմ քրեական գործը, և դատարանը նույնպես ընթերցել էր դրանք: Դատարանը վճռեց, որ բանտարկյալների նամակները բացելու և ընթերցելու պրակտիկան հանդիսանում է միջամտություն նամակագրության նկատմամբ հարգանքի՝ հայցվորի իրավունքին: Դատարանը նաև վճռեց, որ Կոնվենցիայի 34-րդ հոդվածով նախատեսված անհատական բողոքի համակարգի արդյունավետ աշխատանքի համար հույժ կարևոր է, որպեսզի հայցվորները կամ պոտենցիալ հայցվորները կարողանան անկաշկանդ կերպով հաղորդակցվել Կոնվենցիայի մարմինների հետ՝ չենթարկվելով որևէ ճնշման իշխանությունների կողմից, որպեսզի հետ վերցնեն կամ ձևափոխեն իրենց բողոքները: Չնայած որ նման ճնշումների վերաբերյալ բողոքներ չկային, Դատարանը վճռեց, որ Կոնվենցիայով նախատեսված անհատական բողոքի համակարգի արդյունավետ աշխատանքի համար առաջնային կարևորություն ունի այն, որ բանտարկյալների հաղորդակցությունը Դատարանի հետ չենթարկվի որևէ տեսակի հսկողությանը, որը կարող է խոչընդոտել հայցերի ներկայացումը Դատարանին:

• ***Փուգինասն ընդդեմ Լիտվայի (2002)*** գործով հայցվորը կրում էր պատիժ ազատազրկման տեսքով: Նա դիմել էր մեկ այլ բանտ տեղափոխվելու խնդրանքով և մերժվել: Արդյունքում, նա մի քանի նամակներ էր ուղարկել միջազգային կազմակերպությունների՝ հայցելով վերջիններիս օգնությունը: Նա Մերձբալթյան պետությունների խորհրդից պատասխան էր ստացել, որը բանտի վարչակազմը բացել էր: Նա կնոջը գրած նամակում բանտի աշխատակիցներին մեղադրել էր գողության մեջ, և այդ նամակը նույնպես բացվել էր: Դատարանը վճռեց, որ սրանք հանդիսացել են միջամտություններ հայցվորի նամակագրության նկատմամբ հարգանքի իրավունքին: Պատասխանող պետությունը չկարողացավ որևէ պատճառ ներկայացնել՝ հիմնավորելու համար այդ միջամտությունները 8(2) հոդվածի

[261] Փաստերի համար տես վերը:

շրջանակներում, որի հետևանքով Դատարանն արձանագրեց 8-րդ հոդվածի խախտում:

• ***Շոենբերգերը և Դուրմազն ընդդեմ Շվեյցարիայի (1988)*** գործով առաջին հայցվորը փաստաբան էր: Երկրորդ հայցվորը ձերբակալվել էր և պահվում էր ոստիկանությունում կալանքի տակ: Դուրմազի կինը խնդրել էր, որպեսզի առաջին հայցվորը ներկայացնի Դուրմազի շահերը: Շոենբերգերը նամակ էր գրել Դուրմազին, կից ուղարկելով բոլոր փաստաթղթերը, որոնք նա պետք է ստորագրեր, որպեսզի իրեն նշանակեր ոպես փաստաբան տվյալ գործով: Նա այդ նամակում նաև որոշ նախնական խորհուրդներ էր տվել: Շոենբերգերը նաև տեղեկացրել էր դատախազությանն այն մասին, որ Դուրմազին ուղարկում է փաստաբանի նշանակման փաստաթղթերը և մի նամակ: Դատախազը ստացել էր նամակը, սակայն որոշել էր թույլ չտալ, որպեսզի Դուրմազը ստանա փաթեթը: Զասելով Դուրմազին նամակի գոյության մասին, դատախազը նրան առաջարկել էր փաստաբան վերցնել, և նա այդպես էլ վարվել էր: Պատասխանող պետության կառավարությունը պնդում էր, թե Շոենբերգերի նամակը չէր ուղարկվել Դուրմազի կողմից լիազորված փաստաբանի կողմից: Դատարանն այս փաստին մեծ կարևորություն չվերագրեց, հաշվի առնելով կոնկրետ հանգամանքները: Նման տարբեր շփումների հետևանքով նախնական քայլեր էին ձեռնարկվել, որոնց նպատակն էր եղել երկրորդ հայցվորին թույլատրել, որպեսզի նա օգտվի իր նախընտրած փաստաբանի օգնությունից և այդ կերպ օգտվի 6-րդ հոդվածով նախատեսված իր իրավունքներից: Սույն գործի պարագայում այն փաստը, որ պրն. Շոենբերգերը պաշտոնապես չէր նշանակվել որպես փաստաբան, մեծ նշանակություն չուներ: Դատարանն ընդունեց, որ տեղի է ունեցել միջամտություն պրն. Շոենբերգերի՝ նամակարգության նկատմամբ հարգանքի իրավունքին:

• ***Նիմետյան ընդդեմ Լեհաստանի (2000)*** գործով հայցվորը, որը գտնվում էր նախնական կալանքի տակ, նամակ էր ուղարկել օմբուդսմանին՝ պատճենն ուղարկելով դատախազին, որում հնչեցնում էր անմարդկային վերաբերմունքի մեղադրանք: Օմբուդսմանին ուղարկված նամակը բացել էր բանտային վարչակազմը, և նամակն ուղարկել դատախազություն: Նամակը միայն երկու ամիս հետո էր հասել օմբուդսմանին: Դատարանը վճռեց, որ սա հանդիսացել է միջամտություն հայցվորի՝ նամակագրության նկատմամբ հարգանքի իրավունքին:

Նամակները գրելու համար նյութերի չտրամադրումը բանտային վարչակազմի կողմից հանդիսանում է բանտարկյալի նամակագրության իրավունքի սահմանափակում:

• ***Քոթլեթն ընդդեմ Ռումինիայի (2003)*** գործով հայցվորը մարդասպանության համար կրում էր պատիժ ազատազրկման տեսքով: Նա բողոք էր ներկայացրել նախկին Հանձնաժողովին: Ավելի ուշ նրա գործը ներկայացվել էր Դատարանին: Հայցվորը բողոքում էր այն մասին, որ չէր կարող հաղորդակցվել Դատարանի հետ, քանի որ բանտի վարչակազմը հրաժարվում էր իրեն գրելու համար թուղթ, նամականիշներ և ծրարներ տրամադրել: Դատարանը վճռեց, որ այդ հրաժարումը հանդիսանում է պատասխանող պետության կողմից թերացում՝ 8-րդ հոդվածի համաձայն նամակագրության իրավունքի արդյունավետ իրականացում ապահովելու իր պոզիտիվ պարտավորությունների կատարման ուղղությամբ:

Օրենքն ինչպե՞ս է պաշտպանում բանտարկյալների՝ իրենց փաստաբանների, դատարանի, կամ Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի հետ հաղորդակցվելու իրավունքը:

Բանտային վարչակազմը պարտավո՞ր է գրելու նյութեր տրամադրել այն բանտարկյալներին, ովքեր ցանկանում են հաղորդակցվել իրենց փաստաբանների կամ դատարանների հետ:

II (iv) (գ) Հաղորդակցությունը հեռախոսով

Դատարանը համաձայնվել է, որ չնայած որ 8-րդ հոդվածում հեռախոսները նշված չեն, հեռախոսով հաղորդակցությունը հանդիսանում է «անձնական կյանքի» և «նամակագրության» կարևոր տարր:[262] Վերջին շրջանում Դատարանը նաև սահմանել է, որ փեյջերով հաղորդակցությունը նույնպես հանդիսանում է «նամակագրություն»:[263] 8-րդ հոդվածը նախատեսում է հեռախոսային հաղորդակցությունն ընտանիքի անդամների միջև, օրինակ, բնական ծնողների և խնամակալության ներքո գտնվող երեխաների միջև:[264] Հետևաբար, հեռախոսային հաղորդակցությանը որևէ կերպ միջամտելը պետական մարմնի կողմից հանդիսանում է միջամտություն անձի նամակագրության նկատմամբ հարգանքի իրավունքին: Պետական մարմինների կողմից հաղորդակցությանը միջամտելու հնարավորություն նախատեսող օրենքների գոյությունն անգամ կարող է հսկման սպառնալիք առաջացնել, որը կարող է համարվել միջամտություն նամակագրության և անձնական կյանքի նկատմամբ հարգանքի իրավունքին:

• ***Մալոնն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (1984)*** գործով հայցվորի դեմ քրեական դատավարության ընթացքում պարզ դարձավ, որ նրա հեռախոսը գաղտնալսվել է ոստիկանության կողմից: Դատարանը վճռեց, որ գաղտնալսումը հանդիսացել է պետական մարմնի կողմից միջամտություն հայցվորի անձնական կյանքի և նամակագրության նկատմամբ հարգանքի իրավունքին:

[262] *Կլասն ընդդեմ Գերմանիայի:*
[263] *Թեյլոր Սաբորին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության:*
[264] *Մ և Ռ Անդերսոնն ընդդեմ Շվեդիայի*, պարբ. 72:

• ***Կլասն ընդդեմ Գերմանիայի (1978)*** գործով հայցվորները փաստաբաններ էին և մի դատավոր, որոնք բողոքում էին այն օրենքի մասին, որը թույլատրում էր հեռախոսային գաղտնալսումները և փոստային հաղորդակցության գաղտնի ընդհատումը պետական մարմինների կողմից, որոնք պարտավոր չէին նման դեպքից հետո համապատասխան անձանց տեղեկացնել այդ մասին: Սա նշանակում էր, որ ոչ ոք չի կարող բողոքարկել այդ միջոցների դեմ: Հայցվորները պնդում էին, որ իրենք կարող են 8-րդ հոդվածի խախտումից տուժողի կարգավիճակում հայտնվել, քանի որ հնարավոր էր, որ իրենց և իրենց հաճախորդների միջև հեռախոսային խոսակցությունները գաղտնալսվեին: Դատարանը վճռեց, որ Կոնվենցիայի նախկին 25-րդ հոդվածի համաձայն հայցվորները կարող են պնդել, որ իրենց իրավունքները խախտվել են գաղտնի միջոցներ թույլատրող օրենսդրության գուտ գոյության փաստի հետևանքով, անգամ եթե նման միջոցներ իրենց դեմ չեն կիրառվել:[265] Դատարանը վճռեց, որ թույլատրված հսկողական միջոցներից որևէ մեկը ցանկացած անհատի դեմ կիրառվելու դեպքում կհանգեցնի պետական մարմնի կողմից միջամտության այդ անհատի անձնական և ընտանեկան կյանքի և նամակագրության նկատմամբ հարգանքի իրավունքի իրականացմանը: Նման օրենսդրության գոյությունն արդեն հանդիսանում է հսկողության սպառնալիք բոլոր նրանց համար, ում նկատմամբ այդ օրենսդրությունը կարող է կիրառվել: Դատարանը վճռեց, որ այս սպառնալիքը վնասում է փոստային և հեռահաղորդակցության ծառայությունների օգտագործողների միջև հաղորդակցության ազատությունը և այդ կերպ հանդիսանում «պետական մարմնի կողմից միջամտություն» անհատի անձնական և ընտանեկան կյանքի և նամակագրության նկատմամբ հարգանքի իրավունքի իրականացմանը:

• ***Թեյլոր Սաբորին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (2002)*** գործով Դատարանը համաձայնվեց, որ հայվորի փեյջերի հաղորդագրությունների ընդհատումը հանդիսանում է միջամտություն նրա նամակագրության իրավունքին:

Կարևոր չէ, թե ում հեռախոսն է օգտագործվում հեռախոսային խոսակցություններ ձայնագրելու կամ դրանց հետևելու նպատակով, կամ թե ում հեռախոսն է գաղտնալսվում: Հարցն այն է, թե արդյոք անձը կարող է պնդել, որ իր հեռախոսային խոսակցությունը գաղտնալսվել է կամ որևէ այլ կերպ հսկվել: Շատ հաճախ հանդիպում են գործեր, որոնցում կասկածյալի հեռախոսը գաղտնալսվում է, կասկածյալը պնդում է, որ խախտվել են 8-րդ հոդվածով նախատեսված իր իրավունքները: Այնուհանդերձ, որոշ դեպքերում անհատները խնդրում են, որպեսզի իրենց հեռախոսները հսկվեն, որպեսզի, օրինակ, պարզվի, թե ով է հեռախոսազանգերով սպառնալիքներ ներկայացնում իրենց: Նման դեպքերում, երբ, օրինակ, X-ը զանգահարում է և խոսակցություն ունենում Y-ի հետ, որի հեռախոսը գաղտնասվում է, որ

[265] Ներկայում Կոնվենցիայի 34-րդ հոդված:

X-ը կարող է պնդել, որ նամակագրության նկատմամբ հարգանքի իր իրավունքը խախտվել է: Ավելին, որևէ տարբերություն չկա, թե արդյոք գաղտնալսող սարքով ձայնագրվում են խոսակցությունները, թե միայն արձանագրվում են զանգերը:

• ***Վալենզուելա Քոնտրերաս ընդդեմ Իսպանիայի (1998)*** գործով ոստիկանությունը Մ-ի դիմումի հիման վրա մոնիտորինգի էր ենթարկել Մ-ի հեռախոսները, քանի որ վերջինս մտահոգված էր իր ստացած մի շարք անանուն սպառնացող հեռախոսազանգերի կապակցությամբ: Ոստիկանությունը պարզել էր, որ սպառնալիքներով հեռախոսազանգերը ստացվել էին Մ-ի աշխատավայրից, և սույն գործով հայցվորը դարձել էր հիմնական կասկածյալը: Հայցվորը պնդում էր, որ իր նամակագրության նկատմամբ հարգանքի իր իրավունքը խախտվել է: Չէր վիճարկվում, և Դատարանն ընդունեց, որ նրա հեռախոսային խոսակցություններին հետևելը հանդիսացել է միջամտություն նրա նամակագրության նկատմամբ հարգանքի իրավունքին: Դատարանը հերքեց պատասխանող պետության այն փաստարկը, թե օգտագործվել էր միայն զանգերի արձանագրման համակարգ, որն իբր միջամտություն չէր:

• ***Ա-ն ընդդեմ Ֆրանսիայի (1993)***[266] գործով ոստիկանության իրազեկիչներից մեկը ոստիկանության բարձրաստիճան սպայի գրասենյակից զանգահարել էր հայցվորին: Իրազեկիչը պնդում էր, թե հայցվորն իրեն վարձել է, որպեսզի ինքն ինչ-որ մեկին սպանի: Ոստիկանության վերադաս սպան ձայնագրել էր այն հեռախոսազանգը, որն իրազեկիչը կատարել էր ոստիկանության հեռախոսից հայցվորին: Դատարանը վճռեց, որ քանի որ իրազեկիչն աշխատել էր ոստիկանության վերադաս սպայի հետ, ձայնագրությունը հանդիսացել էր պետական մարմնի կողմից միջամտություն հայցվորի նամակագրության նկատմամբ հարգանքի իրավունքին:

Ինչպես տեսանք, հեռախոսային խոսակցությունների ձայնագրումը քրեական հետաքննության նպատակով հանդիսանում է միջամտություն նամակագրության իրավունքին: Արձանագրվում է ևս մեկ միջամտություն, եթե ձայնագրումները հրապարակվում են հանրությանը:[267]

• ***Քրաքսին (թիվ 2) ընդդեմ Իտալիայի (2003)*** գործով հայցվորը բողոքում էր այն մասին, որ լրատվամիջոցները հրապարակել էին իր գաղտնալսված հեռախոսազրույցի բովանդակությունը, որը բարձրաձայն ընթերցվել էր դռնբաց դատական նիստի ընթացքում հայցվորի քրեական գործի քննության ժամանակ: Դատարանը համաձայնվեց, որ սա հանդիսացել է միջամտություն հայցվորի նամակագրության իրավունքին:

II (iv) (դ) Քաղաքացիական հաղորդակցության այլ ձևեր

[266] Լրացուցիչ փաստերի համար տես վերը:

[267] *Քրաքսին (թիվ 2) ընդդեմ Իտալիայի* (2003):

Դատարանը վճռել է, որ գաղտնալսող սարքերի օգտագործումը շենքում միմյանց հետ դեմառդեմ զրուցող անձանց միջև տեղի ունեցող խոսակցությունները ձայնագրելու համար հանդիսանում է միջամտություն ոչ թե նամակագրության, այլ անձնական կյանքի իրավունքին:[268]

Օրենքն ինչպե՞ս է պաշտպանում անձանց գաղտնալսված/հսկված հաղորդակցության բովանդակության հրապարակումից:

III ԱՆՁՆԱԿԱՆ ԵՎ ԸՆՏԱՆԵԿԱՆ ԿՅԱՆՔԻ, ԲՆԱԿԱՐԱՆԻ ԵՎ ՆԱՄԱԿԱԳՐՈՒԹՅԱՆ ԻՐԱՎՈՒՆՔՆԵՐԻ ՍԱՀՄԱՆԱՓԱԿՈՒՄՆԵՐԸ

Ինչպես արդեն նշվել է, 8(1) հոդվածով նախատեսված իրավունքները բացարձակ բնույթ չեն կրում. դրանք կարող են սահմանափակվել 8(2) հոդվածով սպառիչ կերպով նախատեսված դեպքերում: Ինչպես և Կոնվենցիայով թույլատրված ցանկացած այլ սահմանափակման դեպքում, 8(2) հոդվածը պետք է մեկնաբանել նեղ իմաստով, որպեսզի 1-ին կետով նախատեսվող իրավունքների պաշտպանությունն առավելագույնի հասցվի:

8-րդ հոդվածի խախտման հարցը քննելիս Դատարանի պրակտիկան նման է 10-րդ հոդվածի վերաբերյալ Ինթերայթսի պատրաստած ուսումնական ձեռնարկում նկարագրված մոտեցմանը:[269] Դատարանը խնդրո առարկա սահմանափակումը քննելիս մի շարք հարցեր է տալիս.

- Տեղի ունեցե՞լ է պետական մարմնի կողմից միջամտություն պաշտպանվող որևէ իրավունքի նկատմամբ:
- Եթե այո, ապա միջամտությունը եղե՞լ է օրենքով նախատեսված:
- Եթե այո, ապա միջամտությունը հետապնդե՞լ է օրինական/լեգիտիմ նպատակ:
- Եթե այո, ապա միջամտությունը եղե՞լ է անհրաժեշտ ժողովրդավարական հասարակությունում:

Անհրաժեշտ լինելու հարցի պատասխանը կազմված է երկու մասերից.

- Միջամտությունը համաչափ եղե՞լ է հետապնդվող լեգիտիմ նպատակին:
- Միջամտությունը հիմնավորելու համար ներկայացված պատճառները եղե՞լ են արդարացի և բավարար:

[268] Տես վերոհիշյալ «Անձնական կյանքի իրավունքը» և *Վյուվիթսոնն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության* (2003):
[269] Խոսքի ազատության իրավունքը:

III (i) Միջամտությունը պետական մարմնի կողմից

8(2) հոդվածի սկզբում նշվում է. «Չի թույլատրվում պետական մարմինների միջամտությունն այդ իրավունքի իրականացմանը, բացառությամբ այն դեպքերի, երբ…»: Հետևաբար, 8(2) հոդվածը տարածվում է միայն պետությունների վրա դրված նեգատիվ պարտավորության նկատմամբ: 8-րդ հոդվածի վերաբերյալ բողոքների քննությունը Դատարանը միշտ սկսում է՝ պարզելով, թե արդյոք իրականում տեղի է ունեցել պետական մարմնի կողմից միջամտություն 8(1) հոդվածով նախատեսված իրավունքներից որևէ մեկին: Միջամտության տարբեր ձևերն արդեն ուսումնասիրվել են սույն աշխատության առաջին բաժնում:

Դեպքերի մեծ մասում հարցի պատասխանն ակնհայտ է. իսկապես, շատ դեպքերում պատասխանող պետությունի չի փորձում անգամ վիճարկել այս հարցը: Միջամտությունն ակնհայտ է, օրինակ, այնպիսի դեպքերում, երբ երեխան վերցվել է պետական խնամակալության, երբ անձին թույլ չի տրվել զբաղեցնել իր բնակարանը, կամ երբ բանտային վարչակազմը բանտարկյալին թույլ չի տվել նամակագրական կապ ունենալ փաստաբանի հետ: Այն դեպքերում, երբ բուն միջամտությունն իրականացվում է ոչ թե պետության, այլև մասնավոր անձանց կողմից, պետությունը պատասխանատու է միջամտության համար, եթե ազգային դատարանը կամ ազգային որևէ այլ իրավասու մարմին թույլատրել են այդ միջամտությունը: Օրինակ, երբ հարևանը շատ աղմուկ է բարձրացնում, լրջորեն վնաս պատճառելով անձի բնակարանի և անձնական կյանքի նկատմամբ հարգանքի իրավունքին, հարևանի օգտին դատավճիռ կայացնող դատարանը, որպես պետական մարմին, ըստ էության, թույլատրելի է համարում հարևանի կողմից այդ միջամտությունը:

- ***ՄՄ-ն ընդդեմ Նիդերլանդների (2003)*** գործով հայցվորը մի փաստաբան էր, որը հանդիպել էր մինչդատական կալանքի տակ գտնվող հաճախորդի կնոջ՝ Ս-ի հետ: Այն բանից հետո, երբ ոստիկանությունը ստացել էր բողոքներ այն մասին, որ հայցվորը սեռական նկրտումներ է ունեցել Ս-ի հանդեպ, ոստիկանությունը, քննարկելով հարցը դատախազի հետ, առաջարկել էր, որպեսզի Ս-ն իր հեռախոսը միացնի ձայնագրիչի, որը նրան թույլ կտար ձայնագրել հայցվորից ստացվող հեռախոսազանգերը: Ոստիկանությունն օգնել էր Ս-ին, որպեսզի վերջինս ձայնագրիչը միացնի հեռախոսին և բացատրել էր նրանք, թե ինչպես պետք է այն միացնել, որպեսզի հեռախոսազրույցները ձայնագրվեն: Նրանք նաև հավաքել և տեղադրել էին նոր ձայներիզներ: Հայցվորը պնդում էր, որ հաղորդակցության նկատմամբ հարգանքի իր իրավունքը խախտել է: Պատասխանող պետությունը պնդում էր, թե միջամտության պատասխանատուն ինքը չէ, քանի որ ոստիկանությունը պարզապես հուշել էր Ս-ին հայցվորի դեմ ապացույցներ հավաքելու ձևերից մեկը և ցուցաբերել էր տեխնիկական աջակցություն: Վճռորոշ պահերին տկն. Ս-ն գործել էր իր ազատ կամքով: Նա չէր կատարել

որևէ այնպիսի գործողություն, որոնք կատարելու իրավասությունը քրեական գործի շրջանակներում վերապահված էր ոստիկանությանը կամ քրեական արդարություն իրականացնող մարմիններին: Չէր եղել որևէ գործոն, որը նրան թույլ չէր տա օգտագործել ձայներիզով աշխատող սովորական ձայնագրիչ, որպեսզի ձայնագրի հայցվորի հետ իր հեռախոսազրույցները: Դատարանը, սակայն, վճռեց, որ գործելով այնպես, ինչպես գործել էր, դատախազի թույլտվությամբ, ոստիկանությունը «էապես նպաստել է մեխանիզմի իրագործմանը» և պատասխանատու է միջամտության համար: Դատախազը և ոստիկանությունը բոլորը գործել են իրենց պաշտոնեական պարտականությունների շրջանակներում: Հետևաբար, պատասխանող պետությունը պատասխանատու է:

• ***Հաթթն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (Ընդլայնված պալատ 2003)*** գործով պետական իշխանությունները պատասխանատու էին մասնավոր ավիաընկերությունների գործունեությունը կանոնակարգելու համար, և այդ պատճառով Դատարանը վճռեց, որ նրանք պատասխանատու են գիշերային չվերթների հետևանքով հայցվորների 8-րդ իրավունքով նախատեսված իրավունքներին միջամտության համար:

Պետական մարմնի կողմից միջամտության օրինակներ վերլուծվեցին վերևում՝ հասկացություններին նվիրված բաժնում: Օրինակների հետևյալ ցանկն այստեղ ներառված է դրանց համախմբման և որոշակի հստակության ձևավորման նպատակով.

• Նամակների գրաքննությունը,[270]

• Գրելու պարագաների և նամականիշների չտրամադրումը բանտարկյալին, որպեսզի նա կարողանա նամակագրական կապ պահպանել փաստաբանի կամ դատարանի հետ,[271]

• Հեռախոսի գաղտնալսումը,[272]

• Հեռախոսի գաղտնալսման միջոցով ստացված տեղեկությունների օգտագործումը,[273]

• Հեռախոսի գաղտնալսման միջոցով ստացված տեղեկությունների հանրային հրապարակումը,[274]

• Հեռախոսի գաղտնալսման մասին օրենսդրության գոյությունը, երբ անձը կարող է ապացուցել, որ դա կարող է կիրառվել իր նկատմամբ,[275]

• Երեխաներին պետական խնամակալության տակ վերցնելը,[276]

[270] Տես, օրինակ, *Միլլերն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության* և *Շոենբերգերը և Դուրմազն ընդդեմ Շվեյցարիայի:*
[271] *Քոթլեթն ընդդեմ Ռումինիայի:*
[272] Տես, օրինակ, *Մալոնն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության* և *Կլասն ընդդեմ Գերմանիայի:*
[273] *Քրաքսին ընդդեմ Իտալիայի:*
[274] *Քրաքսին ընդդեմ Իտալիայի:*
[275] *Կլասն ընդդեմ Գերմանիայի:*

• Երեխաներին բնական ծնողների հետ վերամիավորելու ուղղությամբ արդյունավետ քայլեր չձեռնարկելը,[277]

• Խնամակալության կարգադրություններն ի կատար ածելու ուղղությամբ արդյունավետ քայլեր չձեռնարկելը,

• Առևանգված երեխայի վերադարձը պահանջող կարգադրությունների ի կատար ածման ուղղությամբ արդյունավետ քայլեր չձեռնարկելը,[278]

• Անձի տան/գրասենյակի խուզարկությունը և նյութերի առգրավումը,[279]

• Համասեռամոլական գործելակերպը պատժող օրենքների գոյությունը,[280]

• Անձին իր սեռական կյանքի վերաբերյալ հարցաքննելը,[281]

• Անձին համասեռամոլության պատճառով աշխատանքից հեռացնելը,[282]

• Գաղտնի նյութերում տեղեկությունների պահպանումը և օգտագործումը,[283]

• Գաղտնի նյութերին ծանոթանալու թույլտվության մերժումը,[284]

• Բնակարանից օգտվելն արգելելը[285] կամ երկրորդ բնակարանից օգտվելն արգելելը, որի նկատմամբ անձն ունի ամուր զգացմունքային կապեր,[286]

• Անձի տունը ոչնչացնելը,[287]

• Արտաքսումը/հեռացումը/վտարումը,[288]

• Տարածք մուտքի թույլտվությունը մերժելը,[289]

• Մերձավոր ընտանիքի անդամների հետ բանտային տեսակցություններն արգելելը,[290]

[276] Տես, օրինակ, *Օլսոնն թիվ 1 ընդդեմ Շվեդիայի:*
[277] *Կ Ա-ն ընդդեմ Ֆինլանդիայի:*
[278] *Իգլեսիաս Ջիլը և Ա Ս Ի-ն ընդդեմ Իսպանիայի* և *Միլվեստերն ընդդեմ Ավստրիայի:*
[279] *Նիեմիեցն ընդդեմ Գերմանիայի* և *Ռոումանը և Շմիդտն ընդդեմ Լյուքսեմբուրգի:*
[280] *Դադջոնն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության:*
[281] *Սմիթը և Գրեյդին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության:*
[282] *Սմիթը և Գրեյդին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության:*
[283] *Լինդերն ընդդեմ Շվեդիայի* և *Մ.Ս.-ն ընդդեմ Շվեդիայի:*
[284] *Գասկինն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության:*
[285] Տես, օրինակ, *Գիլոուն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության:*
[286] *Դեմադեսն ընդդեմ Թուրքիայի:*
[287] Տես *Աքդիվարն ընդդեմ Թուրքիայի:*
[288] *Մուսթաքուամն ընդդեմ Բելգիայի:*
[289] *Աբդուլազիզը, Կաբալեսը և Բալկանդիլին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության:*
[290] *Խոխլիչն ընդդեմ Ուկրաինայի:*

- Առողջության վրա բացասաբար անդրադարձող տհաճ գործոններից չպաշտպանելը,[291]
- Կասկածյալի գաղտնի տեսագրումը նրա անձի ճանաչման նպատակով,[292]
- Որդեգրված անձին իր կենսաբանական ծնողների ինքնությունը չհայտնելը:[293]

Ցանկացած հայց ներկայացնելիս հայցվորը պարտավոր է ապացուցել, որ տեղի է ունեցել միջամտություն 8-րդ հոդվածով նախատեսված իր իրավունքին. որպես կանոն, դա դժվար չէ ապացուցել: Այնուհանդերձ, ինչպես վերևում պարզ դարձավ, կան դեպքեր, երբ օրենքի կամ պրակտիկայի գոյությունն արդեն հանդիսանում է միջամտություն, և անհրաժեշտ չէ նման դեպքերում ապացուցել, որ այդ օրենքը կամ պրակտիկան կիրառվեն են ի վնաս հայցվորի:

- ***Դադջեն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (1981)***[294] գործով հայցվորը՝ մեծահասակ մի համասեռամոլ, պարտավոր չեղավ ապացուցել, որ ինքն իսկապես քրեական հետապնդման է ենթարկվել համասեռամոլ լինելու պատճառով: Բավարար եղավ ցույց տալ, որ գոյություն ունի օրենք, որը քրեականացնում է համասեռամոլական վարքագիծը, նույնիսկ փոխադարձ համաձայնությամբ գործող մեծահասակների միջև, և որ իր վրա շարունակաբար ազդել է այդ օրենքի գոյությունը:
- ***Քեմփբելն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (1992)*** գործով հայցվորը՝ մի բանտարկյալ, բողոքում էր այն մասին, որ իր կողմից ուղարկվող և ստացվող նամակները բացվել են: Պատասխանող պետությունը պնդում էր, թե քանի որ հայցվորը չէր կարող իր պնդումը հիմնավորել կոնկրետ նամակների մասին փաստերով, նա չէր կարող պնդել, որ իր նամակագրությանը միջամտություն է տեղի ունեցել: Դատարանը մերժեց այս փաստարկը և նկատեց, որ հայցվորը և վերջինիս փաստաբանը տեղեկացվել էին, որ իրենց նամակագրության նկատմամբ տարածվում են գործող կանոնները, որոնցով նախատեսվում էր այդ նամակների բացումը և ընթերցումը: Այլ կերպ ասած, միջամտություն թույլատրող կանոնների գոյությունն արդեն նշանակում էր, որ հայցվորը կարող էր պնդել, որպեսզի ինքը ճանաչվի այդ միջամտությունից տուժող:
- ***Կլաս ընդդեմ Գերմանիայի (1978)***[295] գործով հայցվորները չկարողացան ապացուցել, որ իրենց նկատմամբ որևէ գաղտնի հսկողություն է տարվել: Այնուհանդերձ, Դատարանը վճռեց, որ ցանկացած անհատ կարող է որոշակի պայմանների դեպքում պահանջել, որ իր իրավունքը խախտվել է,

[291] *Լոպեզ Օստրան ընդդեմ Իսպանիայի:*
[292] *Քերին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության:*
[293] *Օդիվրը ընդդեմ Ֆրանսիայի:*
[294] Գործի մանրամասների համար տես վերը:
[295] Տես վերը, *Կլաս ընդդեմ Գերմանիայի:*

եթե անգամ գոյություն ունեն գաղտնի միջոցներ, կամ եթե օրենսդրությունը թույլատրում է գաղտնի միջոցներ կիրառել, և նա պարտավոր չէ ապացուցել, որ նման միջոցներ փաստացի կիրառվել են իր նկատմամբ: Դատարանը նշեց, որ յուրաքանչյուր դեպքում պետք է պարզվեն կոնկրետ պայմանները և կոնկրետ գաղտնի միջոցի բնույթը, ինչպես նաև հայցվորի առնչությունն այդ միջոցներին: Դատարանը եզրակացրեց, որ օրենսդրության գոյությունն արդեն հսկողության վտանգ էր սպառնում բոլոր նրանց, ում նկատմամբ այդ օրենսդրությունը կարող էր կիրառվել: Այս սպառնալիքն, անկասկած, վնասում էր փոստային և հեռահաղորդակցության ծառայությունների օգտագործողների միջև հաղորդակցության ազատությունը և այդ կերպ հանդիսանում «պետական մարմնի կողմից միջամտություն» անհատի անձնական և ընտանեկան կյանքի և նամակագրության նկատմամբ հարգանքի իրավունքի իրականացմանը:

> Ներպետական օրենսդրության մեջ կա՞ գործընթաց, որով կարելի է վերացնել այն օրենսդրությունը, որի գոյությունն արդեն սպառնալիք է հանդիսանում մարդկանց որոշակի խմբերի կամ բնակչության որոշակի շերտերի համար:

III (ii) «Օրենքով նախատեսված»

Այն դեպքերում, երբ Դատարանը վճռում է, որ տեղի է ունեցել միջամտություն, Դատարանը պարզում է, թե արդյոք միջամտությունը եղել է օրենքով նախատեսված: Այս արտահայտությունը նման է 9(2) (կրոնի ազատության իրավունք), 10(2) (խոսքի ազատության իրավունք) և 11(2) (միավորումներ կազմելու և հավաքների ազատության իրավունք) հոդվածներում օգտագործված արտահայտություններին, որոնք բոլորն օգտագործում են «օրենքով սահմանված/նախատեսված» բառերը: Իրականում որևէ տարբերություն չկա այդ բառերի միջև: Դատարանը նշել է, որ դրանք «պետք է մեկնաբանվեն միևնույն ընդհանուր սկզբունքների լույսի ներքո»:[296] «Օրենք» բառն այստեղ վերաբերում է ներպետական օրենսդրությանը. այլ կերպ ասած, միջամտության հիմքը պետք է նախատեսված լինի ներպետական օրենսդրությամբ: Այն նաև վերաբերում է կոնկրետ օրենքի որակական հատկանիշներին՝ պահանջելով, որպեսզի այդ օրենքը համահունչ լինի իրավունքի գերիշխանության սկզբունքին, որի առաջնային տարրերից է կանխատեսելիությունը: Այս արտահայտությունից նաև բխում է, որ ներպետական օրենսդրությունը պետք է նախատեսի իրավական

[296] *Սիլվերը և ուրիշներն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության:*

պաշտպանության միջոցներ ընդդեմ 1-ին պարբերությամբ երաշխավորված իրավունքներին պետական մարմինների կամայական միջամտությունների:[297] Դատարանին ավելի քիչ է մտահոգում այդ օրենքի ձևը, քան բնույթը: Սա կարևոր է, քանի որ օրենքները տարբերվում են ըստ տեսակների և որակի: Որոշ օրենքներ ձևակերպված են անհստակորեն կամ աղոտ կերպով, որոշ օրենքներ չեն հրապարակվում, որոշ օրենքներ պարունակվում են ոչ թե ստատուտների, կանոնագրքերի կամ որոշումների, այլ նախադեպային որոշումների մեջ, իսկ որոշ օրենքներ սկիզբ են առնում միջազգային պարտավորություններից: «Օրենք» բառը ներառում է և գրավոր, և չգրված օրենքը:[298] Այն նաև ներառում է նախադեպային իրավունքը, որը կիրառական է թե Ընդհանուր իրավունքի, թե Մայրցամաքային իրավական համակարգերում: Դատարանը նշել է, որ սխալ կլիներ չափազանցել ընդհանուր իրավունքի և մայրցամաքային իրավունքի համակարգերի տարբերությունները: Այսպես, ստատուտային իրավունքը կարևոր է ընդհանուր իրավունքի երկրներում: Ի հակադրություն, նախադեպային իրավունքն ավանդաբար կարևոր դեր է խաղացել մայրցամաքային երկրներում, որոնցում պոզիտիվ իրավունքի ամբողջ ճյուղեր ձևավորվում են մեծ մասամբ դատարանների կայացրած որոշումների հիման վրա: Նախադեպային իրավունքը, իհարկե, կարևոր է նաև ընդհանուր իրավունքի համակարգ ունեցող երկրներում:[299]

Դատարանը «օրենքով նախատեսված» արտահայտությունը մեկնաբանելով նշել է, որ դա պահանջում է, նախևառաջ, որպեսզի օրենքը բավականաչափ հասանելի լինի, որպեսզի անձը կարողանա պատկերացում կազմել կոնկրետ իրավիճակի նկատմամբ տարածվող իրավական նորմերի մասին: Երկրորդ, դա պահանջում է, որպեսզի օրենքը ձևակերպված լինի բավարար ճշգրտությամբ, որպեսզի անձը դրա հիման վրա կարողանա կարգավորել իր վարքագիծը: Անձը պետք է ողջամտության սահմաններում կարողանա կանխատեսել, թե կոնկրետ իրավիճակում իր կոնկրետ գործողությունն ինչ հետևանքներ կարող է ունենալ: Պարտադիր չէ, որպեսզի այդ հետևանքները բացարձակ որոշակիությամբ կանխատեսելի լինեն, քանի որ որոշակիության, որպես կանոն, հնարավոր չէ հասնել: Նույնիսկ եթե հնարավոր է բացարձակ որոշակիության հ ասնել, այն կարող է չափազանց մեծ կարծրության հասցնել, որը թույլ չի տա, որպեսզի իրավունքը համաքայլ ընթանա փոփոխվող հանգամանքներին:

- ***Պոլտորացկին ընդդեմ Ուկրաինայի (2003)*** գործով խստորեն սահմանափակված էին մահվան դատապարտված բանտարկյալների տեսակցությունները ընտանիքի հետ: Դատարանը նշեց, որ մահվան դատապարտված բանտարկյալների կալանքի պայմանները կարգավորվում էին Արդարադատության նախարարի, Գլխավոր դատախազի և Գերագույն դատարանի չհրապարակված ներքին հրահանգներով, որոնք հասանելի չէին հանրությանը: Դատարանը եզրակացրեց, որ սահմանափակումներն օրենքով նախատեսված չէին, և արձանագրեց 8-րդ հոդվածի խախտում:

Շատ օրենքներ աղոտ կերպով են ձևակերպված, և դրանց մեկնաբանումը և կիրառումը մեծապես կախված է պրակտիկայից: Դատարանը նշել է, որ ներպետական օրենսդրության կապակցությամբ պահանջվող ճշգրտության աստիճանը մեծ չափով կախված է տվյալ ակտի պարունակությունից, դրա կարգավորման ոլորտից և այն անձանց թվաքանակից և կարգավիճակից, ում համար նախատեսված է ակտը: Ինչ վերաբերում է գաղտնալսումներին, օրինակ, հեռախոսի գաղտնալսումներին, Դատարանը պնդում է, որ ազգային օրենսդրությունը պետք է նախատեսի համարժեք և արդյունավետ երաշխիքներ չարաշահման դեմ: 8-րդ հոդվածի իմաստով կոնկրետ միջոցի՝ «օրենքով նախատեսված» լինելը պարզելու համար Դատարանը ցանկացած դեպքում քննում է բոլոր հանգամանքները, ներառյալ հնարավոր միջոցների բնույթը, շրջանակները և տևողությունը, տվյալ միջոցի կարգադրման համար պահանջվող հիմքերը, նման միջոցներ թույլատրելու, իրականացնելու և վերահսկելու իրավասությամբ օժտված մարմինները, ինչպես նաև ազգային օրենսդրությամբ նախատեսված իրավական պաշտպանության միջոցը:

- ***Պրադո Բուգալոն ընդդեմ Իսպանիայի (2003)*** գործով ներպետական ատյաններում գործը քննող դատավորը մի շարք կարգադրություններ էր արձակել, որոնցով թույլատրում էր գաղտնալսել հայցվորի կազմակերպած թմրադեղերի ենթադրյալ ապօրինի շրջանառության շղթայի մասնակցության մեջ կասկածվող մի շարք անձանց հեռախոսազրույցները: Դատարանը քննության առավ գաղտնալսումը թույլատրող օրենքը և պարզեց, որ օրենքով չէր սահմանվում, թե իրավախախտումների որ տեսակների դեպքում կարելի է թույլատրել հեռախոսային գաղտնալսումներ, և չէր պահանջվում գաղտնալսման ժամկետների սահմանում: Հետևաբար, արձանագրվեց 8-րդ հոդվածի խախտում:

Եթե միջամտությունը չի իրականացվում օրենքով նախատեսված կարգով, արձանագրվում է 8-րդ հոդվածի խախտում:

- ***ՄՄ-ն ընդդեմ Սիմեոնովների (2003)*** գործով քննվող հեռախոսազրույցներին միջամտությունն իրականացվել էր առանց օրենքով սահմանված կարգի պահանջներին հետևելու: Օրենքով պահանջվում էր նախնական դատական քննություն, որից հետո պետք է քննող դատավորն արձակեր կարգադրություն: Սույն գործով ոստիկանն օգնել էր մի կնոջ հեռախոսազանգերի միջամտության մեթոդ կազմակերպելու գործում. ինչպես արդեն նշվել է, արձանագրվեց պետության պատասխանատվությունը:

- ***Y F-ն ընդդեմ Թուրքիայի (2003)*** գործով հայցվորի կինը հարկադրաբար ենթարկվել էր գինեկոլոգիական զննության: Պատասխանող կառավարութ-

[297] *Մալոնն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*, պարբ. 67:
[298] Տես, ձևափոխումներով, *Սանդեյ Թայմսն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության* և *Վալենզուելա Քոնտրերասն ընդդեմ Իսպանիայի:*
[299] *Կրուսլինն ընդդեմ Ֆրանսիայի*, պարբ. 28:

յունը չէր պնդում, թե զննությունը եղել է օրենքով նախատեսված: Ներպետական օրենսդրությամբ նախատեսվում էր, որ ցանկացած միջամտություն անձի ֆիզիկականական անձեռնմխելիությանն արգելվում է, բացառությամբ բժշկական անհրաժեշտության դեպքի և օրենքով սահմանված դեպքերի: Բացի այդ, նախաքննության ընթացքում կալանավորվածը կարող էր զննվել միայն դատախազի պահանջով: Դատարանը վճռեց, որ չնայած որ կալանավորվածի բժշկական զննությունը կարող է սեռական բռնության մասին նրա կեղծ մեղադրանքի դեմ երաշխիք հանդիսանալ, ցանկացած միջամտություն անձի ֆիզիկական անձեռնմխելիությանը պետք է օրենքով նախատեսված լինի և իրականացվի տվյալ անձի համաձայնությամբ:

• ***Փերին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (2003)*** գործով ոստիկանությունը գաղտնի տեսագրել էր հայցվորին այն բանից հետո, երբ վերջինս չէր մասնակցել առերեսմամբ ճանաչման քննչական գործողությանը: Տեսագրությունը համադրվել էր տասնմեկ կամավորների նկարների հետ և ցուցադրվել վկաներին կասկածյալի ճանաչման նպատակով: Դատարանը նկատեց, որ ներպետական օրենսդրությամբ իսկապես նախատեսված էր իրավական հիմք հայցվորի՝ 8-րդ հոդվածով նախատեսված իրավունքներին միջամտելու համար: Այնուհանդերձ, Դատարանը վճռեց, որ ոստիկանությունը չի կատարել համապատասխան օրենքով սահմանված կարգի պահանջները, քանի որ հայցվորից պետք էր ստանալ նրա համաձայնությունը, նրան պետք է ասեին, որ իր տեսագրությունն օգտագործվում է ճանաչման նպատակով, և որ նրան պետք է այդ կապակցությամբ տեղեկացնեին իր իրավունքների (ներառյալ տեսագրությունը դիտելու իրավունքի) մասին: Հետևաբար, արձանագրվեց 8-րդ հոդվածի խախտում:

Այն դեպքերում, երբ գոյություն չունի միջամտության կոնկրետ տեսակը կարգավորող ներպետական օրենք, միջամտությունը չի համարվում «օրենքով նախատեսված» և հանգեցնում է 8-րդ հոդվածի խախտման:

• ***Օտանն թիվ 2 ընդդեմ Շվեդիայի (1992)***[300] գործով հայցվորները բողոքում էին իրենց նկատմամբ կիրառված՝ իրենց երեխաների հետ տեսակցության արգելքների մասին: Դատարանը վճռեց, որ քանի որ դեպքերի ժամանակ գործող օրենսդրությամբ նախատեսված չէր այնպիսի իրավական նորմ, որով կարելի կլիներ հիմնավորել այդ արգելքները, տեսակցության արգելքները օրենքով նախատեսված չէին: Հետևաբար, արձանագրվեց 8-րդ հոդվածի խախտում:

• ***Հյումիթսոնն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (2003)*** գործով ոստիկանությունը գաղտնալսող սարք էր տեղադրել հայցվորի ավտոտնակում, և դրա միջոցով կատարված ձայնագրումներն օգտագործվել էին որպես ապացույց հայցվորի դեմ նրա քրեական գործի դատավարության շրջանակներում: Դատարանը նկատեց, որ այդ սարքերի օգտագործումը կանոնակարգող ստատուտային համակարգ գոյություն չունի: Հետևաբար, միջամտությունը չէր եղել «օրենքով նախատեսված» և խախտել էր 8-րդ հոդվածը:

• ***Թեյլոր Սաբորին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (2002)***[301] գործով հայցվորի փեյջերը ենթարկվել էր մոնիտորինգի: Պատասխանող պետությունը համաձայնվում էր, որ այն ժամանակ չէր գործել փեյջերների միջամտությունը կարգավորող որևէ օրենք: Դատարանը վճռեց, որ միջամտությունը չի եղել «օրենքով նախատեսված»: Արձանագրվեց 8-րդ հոդվածի խախտում:

Այն հարցը, թե արդյոք միջամտությունը «նախատեսված է օրենքով», հաճախ շատ պարզ հարց է: Այնուհանդերձ, դրա կապակցությամբ դժվարություններ են ծագում երեք տեսակի դեպքերում. երեխաներին պետական խնամակալության տակ վերցնելը, բանտարկյալների նամակագրության նկատմամբ մոնիտորինգը, և հեռախոսային գաղտնալսումները:

• ***Կլասն ընդդեմ Գերմանիայի (1978)***[302] գործով Դատարանը պարզեց, որ համապատասխան «միջամտությունը» կատարվում էր Խորհրդարանի կողմից ընդունված օրենքների հիման վրա: Բացի այդ, օրենքով նախատեսվում էր, որ հսկողության ցանկացած միջոց պետք է խստորեն համահունչ լինի օրենսդրությամբ նախատեսված պայմաններին և ընթացակարգերին: Այս դեպքում օրենքը համապատասխանում էր «օրենքով նախատեսված» լինելու պահանջին: Հետևաբար, միջամտությունը եղել էր «օրենքով նախատեսված»:

• ***Հյումիգն ընդդեմ Ֆրանսիայի (1990)***[303] գործով Դատարանը վճռեց, որ գաղտնալսումը և հեռախոսին միջամտելու այլ եղանակները հանդիսանում են շատ լուրջ միջամտություն անձնական կյանքին և նամակագրությանը: Դատարանը վճռեց, որ նման միջամտություն կարգավորող օրենքները պետք է «առանձնապես ճշգրիտ» լինեն. շատ կարևոր է ունենալ հստակ, մանրակրկիտ նորմեր տվյալ թեմայի վերաբերյալ, հատկապես հաշվի առնելով, որ շարունակաբար բարդանում ու զարգանում է օգտագործվող տեխնոլոգիան: Դատարանը նկատեց, որ ազգային դատարանները Քրեական դատավարության օրենսգիրքը (ՔԴՕ) համարել են օրենսդրական հիմք գաղտնալսումների համար. այս համատեքստում Դատարանը վճռեց, որ կայացված նախադեպային որոշումները, նույնիսկ մայրցամաքային դատարանների պարագայում, չեն կարող արհամարհվել: Այնուհանդերձ, Դատարանը վճռեց, որ ՔԴՕ-ն չի նախատեսում որևէ երաշխիք, քանի որ դրանք կտոր-կտոր կարելի էր գտնել տարբեր տարիների ընթացքում կայացված դատավճիռներում, ընդ դրում, դրանցից գրեթե բոլորը կայացվել էին հայցվորների բողոքի առարկա միջամտությունից հետո: Որոշ երաշ-

[300] Փաստերի մանրամասների համար տես վերը:

[301] Տես վերը, *Թեյլոր Սաբորին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության:*

[302] Փաստերի համար տես վերը:

[303] Տես նաև *Կրուսլինն ընդդեմ Ֆրանսիայի,* որի վերաբերյալ դատավճիռը կայացվել է նույն օրը:

խիքներ կային, որոնք դեռևս ընդհանրապես տեղ չէին գտել նախադեպային որոշումներում: Պատասխանող պետությունն այդ երաշխիքների մասին եզրակացությունները կայացնում էր կամ խուզարկության և գույքի առգրավման վերաբերյալ ընդհանուր օրենսդրական ակտերի կամ սկզբունքների, կամ օրենքների դրույթների կամ դատական որոշումների համանման մեկնաբանության հիման վրա: Դատարանը վճռեց, որ նման «եզրահանգողական» մոտեցումը բավարար իրավական ճշգրտություն չի ապահովում, և որ միջամտությունը «օրենքով նախատեսված» չէր:

- ***Վալենզուելա Քոնտրերաս ընդդեմ Իսպանիայի (1998)***[304] գործով պրն. Մ-ի հեռախոսի մոնիտորինգի կարգադրությունն արձակել էր հետաքննող դատավորը՝ հենվելով Սահմանադրության այն կետի վրա, որը նախատեսում էր. «Հաղորդակցությունը, հատկապես փոստային, տելեգրաֆային և հեռախոսային հաղորդակցությունը, համարվում է գաղտնի, եթե դատարանի կողմից այլ կերպ որոշված չէ»: Դատարանը նկատեց, որ հետաքննող դատավորը փորձել էր առավելագույն պաշտպանություն ապահովել և փորձել էր հետևել 8-րդ հոդվածի պահանջներին: Այնուհանդերձ, Դատարանը նշեց, որ այդ կարգադրությունը բխում էր օրենքի դրույթների կամ դատական որոշումների լայն մեկնաբանությունից, և որ դրանք ակնհայտ չէին դառնում Սահմանադրության համապատասխան կետի կամ օրենքի դրույթների այն փաստացի ձևակերպումից, որից դատավորն օգտվել էր կարգադրություն արձակելիս: Դատարանը եզրակացրեց, որ ձեռնարկված միջոցը «օրենքով նախատեսված» չի եղել:
- ***Խանն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (2000)*** գործով ոստիկանությունը Բ-ի տանը տեղադրել էր գաղտնալսող սարք: Հայցվորն այցելել էր Բ-ի բնակարան և խոսակցության ընթացքում խոստովանել, որ ինչ-որ կոնկրետ օր ապօրինաբար թմրադեղեր է ներմուծել: Ոչ Բ-ն, ոչ հայցվորը չէին իմացել այդ խոսակցությունը ձայնագրող գաղտնալսող սարքի գոյության մասին: Այս խոսակցության ձայնագրման արդյունքում հայցվորը ձերբակալել էր, դատվել և դատապարտվել թմրադեղերի ապօրինի տեղափոխման մեղադրանքով: Այն ժամանակ գաղտնալսող սարքերի օգտագործումը կարգավորվում էր կառավարության ընդունած ուղեցույցով: Պատասխանող պետությունը պնդում էր, թե ուղեցույցը հրապարակված է և հասանելի, նույնիսկ չնայած այն հանգամանքին, որ դա օրենսդրական ուժ չունի, և նախատեսում է որոշակի արգելքներ՝ գաղտնալսումների օգտագործումը սահմանափակելով միայն ծանր հանցագործություններով: Ուղեցույցը պահվում էր Ներկայացուցիչների պալատի գրադարանում և Ներքին գործոց նախարարի կողմից տրամադրվում ըստ դիմումի: Դատարանը վճռեց, որ դեպքերի պահին գոյություն չէր ունեցել գաղտնալսող սարքերի օգտագործումը կարգավորող օրենսդրական դաշտ: Դատարանը նաև վճռեց, որ Կառավարության ուղեցույցը ոչ իրավաբանորեն պարտադիր էր,

[304] Փաստերի մանրամասների համար տես վերը:

ոչ էլ ուղղակիորեն հասանելի հանրությանը: Հետևաբար, միջամտությունը «օրենքով նախատեսված» չէր: Արձանագրվեց 8-րդ հոդվածի խախտում:

Եթե օրենքը որոշակի հայեցողություն է նախատեսում պաշտոնատար անձանց համար, դա ոչ բոլոր դեպքերում է հակասում կանխատեսելիության պահանջներին: Այն դեպքերում, երբ օրենքը վերապահում է հայեցողություն, ներպետական օրենսդրությամբ պետք է լինի պետական մարմինների կողմից կամայական միջամտություններից պաշտպանության իրավական միջոց, հատկապես եթե գործադիրի իրավասությունն իրականացվում է գաղտնի պայմաններում: Օրենքում պետք է նշված լինեն հայեցողության շրջանակները, չնայած որ նյութական օրենքների նորմերում պարտադիր չէ կատարման ենթակա մանրակրկիտ ընթացակարգերի և պայմանների ներառումը:[305]

Հաղորդակցության գաղտնի հսկողության միջոցների կիրառումը, որպես կանոն, ենթակա չէ խնդրո առարկա անհատների կամ հասարակության լայն խավերի կողմից բողոքարկման. հետևաբար, իրավունքի գերիշխանության սկզբունքին կհակասեր, եթե գործադիրին իրավաբանորեն գործադիրին վերապահվեր հայեցողություն, որը կարտահայտվեր պատրանքային իրավասությունների տեսքով: Օրենքի կանխատեսելիության պահանջները չեն կարող լիովին նույնը լինել ոստիկանության կողմից իրականացվող հետաքննությունների նպատակով հաղորդակցությանը միջամտելու դեպքում, ինչ այն դեպքերում, երբ համատասխան օրենքի նպատակն է սահմանափակել անհատների վարքագիծը: Նման իրավիճակներում կանխատեսելիությունը դեռ չի նշանակում, թե անհատը պետք է կարողանա կանխատեսել, թե երբ է հավանական, որ իշխանությունները կմիջամտեն իր հաղորդակցությանը, որպեսզի կարողանա իր վարքագիծը փոփոխել դրան համապատասխան: Այնուհանդերձ, օրենքը պետք է բավականաչափ հստակ լինի, որպեսզի քաղաքացիները համարժեքորեն պատկերացում կազմեն այն իրավիճակների և պայմանների մասին, որոնցում և որոնց պահպանմամբ պետական մարմիններն իրավասու են միջամտության այդպիսի քայլեր ձեռնարկել անձնական կյանքի և նամակագրության նկատմամբ հարգանքի իրավունքի առնչությամբ: Հետևաբար, օրենքը պետք է բավականաչափ հստակորեն սահմանի իրավասու մարմիններին վերապահված հայեցողության շրջանակները և դրա կիրառման եղանակը, հաշվի առնելով խնդրո առարկա միջոցի օրինական նպատակը, որպեսզի անհատը համարժեքորեն պաշտպանված լինի կամայական միջամտություններից:

- ***Մալոնն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (1984)***[306] գործով հայցվորի հեռախոսը գաղտնալսվում էր Կառավարության նախարարներից մեկի պահանջով: Կար ստատուտ, որը նախարարին իրավունք էր վերապահում

[305] *Մարգարետա և Ռոջեր Անդերսոնն ընդդեմ Շվեդիայի*, պարբ. 75:
[306] Փաստերի մանրամասների համար տես վերը:

կարգադրել միջամտություն հաղորդակցությանը, սակայն հստակորեն չէր սահմանում, թե միջամտության իրավունքի որ տարրերն են արտացոլված իրավունքի նորմերում, և թե որոնք են պատկանում գործադիրի հայեցողությանը: Դատարանը վճռեց, որ օրենքը ողջամիտ հստակությամբ չէր սահմանում պետական մարմիններին վերապահված հայեցողության իրականացման շրջանակները և ձևը: Հետևաբար, ապահովված չէր իրավական պաշտպանության այն նվազագույն չափը, որից օգտվելու իրավունք ունեն քաղաքացիները ժողովրդավարական հասարակությունում իրավունքի գերիշխանության պայմաններում:

- ***Օլսոնն թիվ 1 ընդդեմ Շվեդիայի (1988)***[307] գործով Դատարանը նկատեց, որ Շվեդիայի համապատասխան օրենսդրությունը հիմնականում ձևակերպված էր ընդհանրական դրույթներով և մեծ հայեցողություն էր վերապահում, հատկապես խնամակալության որոշումների ի կատար ածման հարցում: Մասնավորապես, օրենսդրությունը նախատեսում էր պետական մարմինների միջամտությունն այն դեպքում, երբ վտանգ էր սպառնում երեխայի առողջությանը կամ զարգացմանը, ընդ որում, նրանք պարտավոր չէին ապացուցել երեխային սպառնացող իրական վտանգի առկայությունը: Այնուհանդերձ, Դատարանը նկատեց, որ այն հանգամանքները, որոնցում կարող է անհրաժեշտ լինել երեխային պետական խնամակալության վերցնելը, և որոնցում խնամքի մասին որոշումն ի կատար ածելու խնդիր կառաջանա, այնքան են տարբերվում, որ հնարավոր չէր լինի ձևակերպել այնպիսի օրենքը, որը կներառեր հնարավոր բոլոր դեպքերը: Դատարանը վճռեց, որ իշխանությունների իրավասությունն այնպիսի դեպքերում գործելու իրավունքով սահմանափակելը, որոնցում արդեն փաստացի վնաս էր պատճառվել երեխային, կարող էր անհարկի կերպով նվազեցնել անհրաժեշտ պաշտպանության արդյունավետությունը: Օրենսդրությունը մեկնաբանելիս և կիրառելիս նախապատրաստական աշխատանքն ուղղորդիչ դեր էր խաղում օրենսդրությամբ նախատեսվող հայեցողության իրագործման համար: Կամայական միջամտության դեմ երաշխիքներ ընձեռնվում էին այն փաստի ուժով, որ օրենսդրությամբ նախատեսված գրեթե բոլոր իրավունքների իրականացումը կամ վերապահված էր վարչական դատարաններին, կամ ենթակա էր վերանայման տարբեր ատյանների վարչական դատարանների կողմից: Դատարանը եզրակացրեց, որ քննվող օրենքներով պետական մարմիններին ընձեռնված հայեցողության չափը ողջամիտ էր և թույլատրելի 8-րդ հոդվածի իմաստով:
- ***Միլմեն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (1983)*** գործով հայցվորները դատապարտված բանտարկյալներ էին, որոնց նամակագրությունը ենթարկվում էր գրաքննության: Կառավարության նախարարներից մեկին ստատուտով իրավասություն էր վերապահվել՝ ընդունելու բանտերի վերաբերյալ կանոններ: Կանոններն արտացոլված էին ստատուտային ակտերի

[307] Փաստերի համար տես վերը:

մեջ, որոնք ներկայացվում էին խորհրդարանին և վերջինիս կողմից չմերժվելու դեպքում ստանում էին իրավաբանական ուժ: Բացի այդ, նախարարը բոլոր բանտապետերի համար արձակում էր հրահանգներ և կարգադրություններ: Հայցվորները պնդում էին, որ օրենքը չափազանց մեծ հայեցողություն էր վերապահում նախարարին և չէր համապատասխանում «օրենքով նախատեսված» լինելու պահանջներին: Դատարանը վճռեց, որ այնպիսի օրենքը, որը հայեցողություն է վերապահում, պետք է սահմանի այդ հայեցողության շրջանակները: Դատարանը նկատեց, որ անհնար է օրենքների ձևակերպումներում բացարձակ ճշգրտության հասնել, և որ զգալի ռիսկ կա, որ որոշակիություն փնտրելու արդյունքում հնարավոր է չափազանց կարծր դրույթներ ստանալ: Սա հատկապես վերաբերում էր բանտարկման առանձնահատուկ համատեքստին, որը ներառում էր պատասխանող պետության տարածքում տարեկան մոտ տաս միլիոն ստուգում: Դատարանը նկատեց, որ անհնար կլիներ մշակել օրենքը, որը նման իրավիճակում կկարգավորեր բոլոր հնարավոր դեպքերը: Այնուհանդերձ, Դատարանը նաև մատնացույց արեց, որ բազմաթիվ օրենքներում անխուսափելիորեն օգտագործվում են հասկացություններ, որոնք քիչ թե շատ աղոտ են, և որոնց մեկնաբանումը և կիրառումը պրակտիկայի խնդիրներ են: Նամակագրության հսկողության համակարգի գործունեությունը պարզապես պրակտիկայի հարց չէր, որը տարբերվում էր յուրաքանչյուր կոնկրետ դեպքում. հրահանգներով և կարգադրություններով սահմանվում էր պրակտիկա, որին պահանջվում էր հետևել, բացառությամբ բացառիկ դեպքերի: Դատարանը եզրակացրեց, որ չնայած որ այդ հրահանգներն իրենցով օրենքի ուժ չունեին, դրանք կարող էին հաշվի առնվել կանոնների կիրառման մեջ կանխատեսելիության չափանիշի կատարման հարցին պատասխանելիս:
- ***Նիկոլաևան ընդդեմ Լեհաստանի (2000)***[308] գործով հայցվորի նամակը՝ ուղղված օմբուդսմանին, ենթարկվել էր միջամտության և դրա առաքումը ուշացել էր. Դատարանը նկատեց, որ ազգային օրենսդրությամբ նախատեսվում է բանտարկյալների նամակագրության ավտոմատ գրաքննություն քրեական վարույթն իրականացնող մարմինների կողմից: Սահմանված դրույթներով որևէ տարբերակում չէր անցկացվում այն անձանց տարբեր տեսակների միջև, ում հետ բանտարկյալները կարող էին նամակագրություն ունենալ: Իրավական նորմերը չէին սահմանում այդ գրաքննության իրականացումը կարգավորող որևէ սկզբունքներ: Մասնավորապես, դրանցում կոնկրետ կերպով չէր նշվում, թե ինչպես և ինչ ժամկետներում պետք է գրաքննությունն իրականացվեր: Քանի որ գրաքննությունն ավտոմատ էր, պետական մարմինները պարտավոր չէին պատճառաբանված ո-

[308] Գործի փաստերի մանրամասների համար տես վերը: Տես նաև *Սալաբիան ընդդեմ Լեհաստանի* և *Ռադաժն ընդդեմ Լեհաստանի*, որոնք երկուսն էլ վերաբերում էին նույն օրենքին և հայեցողության չսահմանափակմանը:

րոշում կայացնել՝ նշելով գրաքննություն անցկացնելու հիմքերը: Դատարանը եզրակացրեց, որ օրենքը ողջամիտ հստակությամբ չէր սահմանում բանտարկյալների նամակագրության նկատմամբ հսկողության հարցում պետական մարմիններին վերապահված հայեցողության իրականացման ձևը և շրջանակները: Հետևաբար, բողոքի առարկա միջամտությունը «օրենքով նախատեսված» չէր:

Անձի՝ 8-րդ հոդվածով նախատեսված իրավունքներին միջամտությունը կարող է մի որոշ ժամանակահատվածի ընթացքում լինել «օրենքով նախատեսված», ապա՝ դառնալ ապօրինի: Սրա օրինակ է գաղտնի հսկման կամ նամակներին միջամտության կարգադրությունը մի որոշ ժամկետով, որից հետո միջամտությունը շարունակվում է: Օրինականության ժամկետի ավարտից հետո դրա ապօրինի դառնալը չի կարող ողջ գործընթացն ապօրինի դարձնել:

- ***Ֆոքսլին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (2000)*** գործով հայցվորը դատապարտվել էր կոռուպցիայի առնչվող մի շարք իրավախախտումների համար: Այն բանից հետո, երբ գործը քննող դատարանի կողմից կարգադրված փոխհատուցման օրդերը չէր կատարվել, Դ.-ն նշանակվել էր Սնանկացման Կառավարիչ: Նա դիմել էր դատարանի՝ խնդրելով կարգադրել, որպեսզի հայցվորի նամակները վերահասցեագրվեն իրեն երեք ամիս ժամկետով, որպեսզի ինքը կարողանա պարզել հայցվորի գույքի չափը և գումարներ բաշխել կրեդիտորներին: Օրդերի գործողության ընթացքում 77 նամակներ վերահասցեագրվել էին Դ.-ին: Երեք ամիսների ավարտից հետո, վարչական վերահսկողության շրջանակներում փոստային երկու նամակներ էին վերահասցեագրվել Դ.-ին: Դ.-ն բացել էր նամակները և ստուգել դրանք: Դատարանը վճռեց, որ հայցվորի նամակները վերահասցեագրելու մասին դատարանի օրդերն արձակվել էր օրենքի համաձայն: Այնուհանդերձ, դատական օրդերի սպառմանն անմիջապես հաջորդած շաբաթների ընթացքում վերահասցեագրումն այլևս իրավական հիմք չուներ. այն փաստը, որ Դ.-ն բացել էր դրանք, հանդիսանում էր միջամտություն, որն «օրենքով նախատեսված» չէր, և այդ կապակցությամբ տեղի էր ունեցել 8-րդ հոդվածի խախտում: Ինչ վերաբերում է օրդերի ետամսյա ժամկետին, Դատարանը նաև քննության առավ, թե արդյոք միջամտությունն անհրաժեշտ էր ժողովրդավարական հասարակությունում:

Ներպետական օրենքները սահմանափակու՞մ են 8-րդ հոդվածով նախատեսված իրավունքները ճշգրտության և հասանելիության պահանջներով:

Հնարավո՞ր է ներպետական դատարաններում բողոքարկել սահմանափակումներն այն հիմքով, որ դրանք ճշգրիտ և հասանելի չեն:

Այն դեպքերում, երբ պետական մարմիններին հայեցողություն է վերապահում իրենց իրավասությունների կատարման մեջ, օրենքը կարգավորու՞մ է այդ հայեցողության իրականացումը:

III (iii) Լեգիտիմ նպատակը. 8(1) հոդվածով նախատեսված իրավունքների սահմանափակման թույլատրելի հիմքերը

8(2) հոդվածը նախատեսում է այն հանգամանքների սպառիչ ցանկ, որոնցում կարելի է լեգիտիմորեն սահմանափակել անձի՝ 8(1) հոդվածով նախատեսված իրավունքները: Դրանք հետևյալն են.

(i) ի շահ պետական անվտանգության, հասարակական կարգի կամ երկրի տնտեսական բարեկեցության,
(ii) անկարգությունների կամ հանցագործությունների կանխման նպատակով,
(iii) առողջության կամ բարոյականության պաշտպանության համար,
(iv) այլ անձանց իրավունքների և ազատությունների պաշտպանության նպատակով:

Ցանկացած կոնկրետ դեպքում Դատարանը պարզում է, թե արդյոք եղել է օրինական հիմք տվյալ միջամտության համար: Հազվադեպ են որևէ դժվարություններ առաջանում այս հարցին պատասխանելիս, չնայած որ հարկ է նշել, որ հնարավոր է դեպք, երբ կոնկրետ սահմանափակումը հետապնդի մեկից ավելի լեգիտիմ նպատակներ: Եթե սահմանափակումը չի կարող արդարացվել վերոհիշյալ չորս հիմքերից և ոչ մեկով, ապա այն չի կարող համարվել լեգիտիմ նպատակ հետապնդող, և համարվում է 8-րդ հոդվածի խախտում: Այս փուլում պահանջվում է միայն քննության առնել փաստերը՝ պարզելու համար, թե արդյոք միջամտությունը հետապնդել է լեգիտիմ նպատակ: Մրցող շահերը հավասարակշռելու գործողությունը կատարվում է այն ժամանակ, երբ պարզվել է, որ միջամտությունն իսկապես հետապնդում է նման լեգիտիմ նպատակ: Հետևաբար, այս բաժնում գործերի արդյունքները չեն քննարկվի, քանզի դա կվերլուծվի «Անհրաժեշտություն» վերնագիրը կրող բաժնում, ավելի ուշ:

Հիմքերից և ոչ մեկը կոնկրետ դժվարություններ չեն ստեղծում. դրանց մեկնաբանումը քիչ թե շատ միանշանակ է:

III (iii) (ա) Ի շահ պետական անվտանգության, հասարակական կարգի կամ երկրի տնտեսական բարեկեցության

Պետական անվտանգության հիմքը ներառված է 10(2) և 11(2) հոդվածներում, իսկ հասարակական կարգի հիմքը ներառված է 9(2), 10(2) և 11(2) հոդվածներում: Երկրի տնտեսական բարեկեցությունը, մյուս կողմից,

որպես հիմք նախատեսված է միայն 8(2) հոդվածում: Այստեղ կքննարկվի միայն տնտեսական բարեկեցության հիմքը: Մյուս հիմքերի վերլուծության համար տես նաև «Խոսքի ազատության» վերաբերյալ ուսուցողական նյութը:

Շատ սակավաթիվ դեպքեր են եղել, որոնցում Դատարանը գնահատել է «տնտեսական բարեկեցության» հիմքը: Վերջին գործերի միջոցով կարելի է պատկերացում կազմել այն տարատեսակ հանգամանքների մասին, որոնցում պատասխանող պետությունը հաջողությամբ կարողացել է որպես հիմնավորում ներկայացնել այս հիմքը:

- ***Գիլոուն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (1986)*** գործով պատասխանող պետությունը պնդում էր, որ բնակարանային ապահովման մասին գործող օրենքները և լիցենզավորման համակարգն ընդհանրապես հետապնդում էին երկու լեգիտիմ նպատակներ. առաջին, ապահովել Գերնսիում բնակարանով այն անձանց, ովքեր ամուր կապեր կամ կապվածություն ունեին կղզուն, և երկրորդ, լուծել պոտենցիալ գերբնակեցման հիմնախնդիրը, հաշվի առնելով կղզու բնակչության ընդհանուր խտությունը և դրա նկատմամբ հետաքրքրությունը տնտեսական, գյուղատնտեսական և զբոսաշրջության առումներով: Դատարանը, նկատելով, որ կղզու տարածքը շատ սահմանափակ է, վճռեց, որ իշխանությունների կողմից լեգիտիմ էր այն, որ նրանք փորձում էին բնակչության մակարդակը պահպանել որոշակի սահմաններում, որը հնարավոր էր դարձնում կղզու հավասարակշիռ տնտեսական զարգացումը: Հետևաբար, լեգիտիմ էր որոշակի նախընտրություն դրսևորել այն անձանց նկատմամբ, ովքեր սերտ կապեր ունեին կղզու նկատմամբ կամ կատարում էին համայնքի համար կարևոր աշխատանք, երբ քննվում էր համենատ վարձավճարով վարձակալության տրված շինությունները զբաղեցնելու լիցենզիաներ շնորհելու հարցը: Հետևաբար, համապատասխան օրենսդրությունը նախագծվել էր այնպես, որպեսզի նպաստի կղզու տնտեսական բարեկեցությանը:
- ***Մ.Ս.-ն ընդդեմ Շվեդիայի (1997)***[309] գործով հայցվորի բժշկական գրառումները հայտնվել էին Սոցիալական ապահովագրության աշխատակցին (ՍԱԱ), և Դատարանը վճռեց, որ հրապարակման նպատակն էր ՍԱԱ-ին հնարավորություն տալ, որպեսզի վերջինս պարզի, թե արդյոք հայցվորին աշխատանքային վնասվածքի դիմաց հատուցում շնորհելու պայմանները կատարվել են: Տվյալների տրամադրումը կարող էր վճռորոշ դեր խաղալ իրավասու դիմորդներին պետական միջոցներ հատկացնելու հարցում: Հետևաբար, կարող էր համարվել, որ դա երկրի տնտեսական բարեկեցությունը պաշտպանելու նպատակն էր հետապնդում:
- ***Հաթեն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (Ընդլայնված պալատ 2003)*** գործով, որը վերաբերում էր գիշերային թռիչքների մակարդակի բարձրացմանը, որը բացասաբար էր անդրադառնում տեղի բնակիչների

[309] Փաստերի մանրամասների համար տես վերը:

վրա, պատասխանող պետությունը հենվում էր երկրի տնտեսական բարեկեցության շահերի վրա: Դատարանի Ընդլայնված պալատն ընդունեց այս հիմնավորումը՝ նշելով, որ Կառավարության կողմից լեգիտիմ էր այդ շահերն իր քաղաքականության մշակման մեջ հաշվի առնելը: Դատարանը նշեց, որ ողջամիտ էր ենթադրել, որ խնդրո առարկա թռիչքներն առնվազն որոշ չափով նպաստում էին տնտեսության ընդհանուր մակարդակի բարելավմանը:

- ***Մեյլհեն ընդդեմ Ֆրանսիայի (1993)*** գործով հայցորի գրասենյակը խուզարկվել էր մաքսային ծառայողների կողմից արտասահմանյան պետություններ հետ ֆինանսական գործարքների վերաբերյալ օրենսդրության խախտման կասկածով: Դատարանը համաձայնվեց, որ այս դեպքում հետապնդվող նպատակը երկրի տնտեսական բարեկեցությունն էր:

Ինչպե՞ս է ներպետական օրենսդրությունը նախատեսում անհատի շահերի հավասարակշռումը երկրի տնտեսական բարեկեցությանը:

III (iii) (բ) Անկարգությունների կամ հանցագործությունների կանխարգելման նպատակով

Այս հիմքը կարելի է տեսնել 10(2) և 11(2) հոդվածներում: Այն ներկայանում է որպես 8-րդ հոդվածով նախատեսված իրավունքների սահմանափակման հիմք արտաքսման, գաղտնի հսկողության և բանտարկյալների նամակագրությանը միջամտության դեպքերում:

- ***Մուսթաքուամն ընդդեմ Բելգիայի (1991)*** գործով հայցվորը Մարոկկոյի քաղաքացի էր, որը մոտ երկու տարեկանում տեղափոխվել էր բնակության Բելգիա: Նա մի քանի անգամ դատապարտվել էր զանազան հանցագործությունների համար, և նրա նկատմամբ որպես պատիժ ընտրվել էր ազատազրկումը: Բելգիայի իշխանություններն արտաքսել էին նրան: Հայցվորը բողոքում էր, որ իր արտաքսումը լեգիտիմ նպատակ չի հետապնդում, ի տարբերություն պատասխանող պետության պնդումների: Նա պնդում էր, թե իրականում դա պատիժ էր անցյալում իր կատարած իրավախախտումների համար: Դատարանը հերքեց այս փաստարկը և վճռեց, որ նրա արտաքսումը հետապնդում էր անկարգությունների կանխարգելման լեգիտիմ նպատակը:
- ***Բելջուդին ընդդեմ Ֆրանսիայի (1992)***[310] գործով արտաքսման կարգադրությունը դեռևս ի կատար չէր ածվել, և Դատարանը վճռեց, որ խնդրո

[310] Գործի փաստերի համար տես վերը:

առարկա միջամտությունն ուղղված էր «անկարգությունների և հանցագործությունների կանխարգելմանը»:

- ***Քեմփբելն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (1992)***[311] գործով հայցվորը բողոքում էր այն մասին, որ իր նամակները բանտում ենթարկվել են մոնիտորինգի և պնդում, էր բանտի վարչակազմի նպատակն էր ոչ թե ստուգել արգելված նյութերի առկայությունը, այլ իմանալ նամակների բովանդակության մասին նախքան բանտարկյալները կիմանային: Դատարանը հերքեց այս փաստարկը և ընդունեց, որ միջամտության հիմքում ընկած օրենքի նպատակն էր ապահովել, ի թիվս այլ նպատակների, որպեսզի նամակները չպարունակեին բանտի անվտանգության կամ ուրիշների անվտանգության համար վտանգավոր կամ քրեական բնույթի նյութեր: Հետևաբար, միջամտությունը հետապնդում էր «անկարգությունների և հանցագործությունների կանխարգելման» լեգիտիմ նպատակը:
- ***Լուդին ընդդեմ Շվեյցարիայի (1992)***[312] գործով Դատարանն ընդունեց, որ հայցվորի հեռախոսի գաղտնալսումը նպատակ էր հետապնդում՝ կանխարգելելու հանցագործությունները, այսինքն՝ հետապնդում էր լեգիտիմ նպատակ:

Ներպետական օրենսդրությամբ ինչպե՞ս է նախատեսվում անհատի շահերի հավասարակշռումը անկարգությունների և հանցագործությունների կանխարգելման սկզբունքին:

III (iii) (գ) Առողջության կամ բարոյականության պաշտպանության նպատակով

Այս հիմքը նախատեսված է 9(2), 10(2) և 11(2) հոդվածներով: Սակավաթիվ գործեր են քննվել, որոնց դեպքում այս հիմքը մեջբերվել է կամ ընդունվել որպես 8-րդ հոդվածով նախատեսված իրավունքներին միջամտելու հիմք: Այնուհանդերձ, այն դեպքերում, երբ դա մեջբերվել է, մեծ մասամբ դա եղել է այն դեպքերում, երբ հարցը վերաբերել է անձի ընտանեկան կյանքի պաշտպանության իրավունքին: Նման դեպքերում Դատարանն ընդունել է, որ ընտանիքների վերամիավորումը կարող է տեղի ունենալ այն բանից հետո, երբ երեխաները վերցվել են պետական խնամակալության տակ: Սրա պատճառն այն է, որ համարվում է, որ երեխաներին անհրաժեշտ է շանս՝ վերականգնելու իրենց հարաբերությունները բնական ծնողների հետ, իսկ շատ փոքր տարիքի երեխաների դեպքում, նրանց հետ հարաբերություններ հաստատել «զրոյից»՝ առաջին անգամ: Շատ մեծ է երեխաներին հոգեբանական վնաս պատճառելու ռիսկն այն դեպքերում, երբ այս հարցերը չեն լուծվում զգուշությամբ և նրբանկատորեն:

- ***Էրիկսոնն ընդդեմ Շվեդիայի (1989)***[313] գործով, որը վերաբերում էր հայցվորի երեխայից խնամակալությունից հետ վերցնելու արգելքին, Դատարանն ընդունեց, որ միջամտության նպատակն էր երեխայի առողջությունը պաշտպանելը: Այս մոտեցումն ազդեցություն կունենար երեխայի հոգեկան, ոչ ֆիզիկական առողջության վրա:
- ***Օլսոնն թիվ 1 ընդդեմ Շվեդիայի (1988)***[314] գործով, որի շրջանակներում հայցվորի երեք երեխաները որդեգրման նպատակով տեղավորվել էին երեք տարբեր ընտանիքներում, Դատարանն ընդունեց, որ այս միջամտությունը հայցվորի ընտանեկան կյանքի իրավունքին նախատեսված էր երեխաների զարգացումն ապահովելու համար: Հետևաբար, դրա լեգիտիմ նպատակն էր առողջության և բարոյականության պաշտպանությունը:
- ***Օլսոնն թիվ 2 ընդդեմ Շվեդիայի (1992)***[315] գործով արգելվել էր հայցվորի երեխաներին խնամակալությունից հետ վերցնելը, որից հետո որդեգրող ծնողները ստացել էին խնամակալության իրավունք: Հայցորները պնդում էին, որ խնամակալությունից հետ վերցնելու արգելքի նպատակն էր կանխել իրենց վերամիավորումն իրենց երեխաների հետ: Դատարանը չընդունեց այս մեկնաբանումը՝ նշելով, որ նման պնդում հիմնավորող որևէ ապացույց չկա: Դատարանը եզրակացրեց, որ միջամտության նպատակն էր պաշտպանել երեխաների առողջությունը և իրավունքներն ու ազատությունները:

Հիմնավորման այս հիմքը, սակայն, կարող է ընդունելի լինել որոշ այլ իրավիճակներում:

- ***Քաղլին ընդդեմ Ֆրանսիայի (1999)*** գործով հայցվորը դատապարտվել էր թմրադեղերի ապօրինի շրջանառության մեղադրանքով, որից հետո տաս տարով արտաքսվել էր Ֆրանսիայի տարածքից: Դատարանը վճռեց, որ միջամտության նպատակն էր ոչ միայն կանխել անկարգությունները և հանցագործությունները, այլ նաև պաշտպանել առողջությունը: Դատարանը չբացատրեց դրա պատճառները. ենթադրվում է, որ դա պայմանավորված է այն փաստով, որ տվյալ թմրադեղերը վտանգավոր են առողջությանը:

Ներպետական օրենսդրությունն ինչպե՞ս է նախատեսում անհատների անձնական կյանքի իրավունքների հավասարակշռումն առողջապահության կամ բարոյականության պաշտպանության սկզբունքի հետ:

[311] Փաստերի մանրամասների համար տես վերը:
[312] Փաստերի համար տես վերը:

[313] Փաստերի մանրամասների համար տես վերը:
[314] Փաստերի մանրամասների համար տես վերը:
[315] Փաստերի մանրամասների համար տես վերը:

III (iii) (դ) Այլ անձանց իրավունքների և ազատությունների պաշտպանության նպատակով

Այս հիմքը կարելի է տեսնել 9(2) և 11(2) հոդվածներում: Մի փոքր այլ տարբերակի կարելի է հանդիպել 10(2) հոդվածում, որը նախատեսում է «այլ անձանց հեղինակության կամ իրավունքների պաշտպանություն»: Պետական խնամակալության տակ գտնվող երեխաների առնչությամբ նրանց բնական ծնողների իրավունքներին միջամտությունները, ինչպես վերևում պարզ դարձավ, որոշ դեպքերում արդարացվել են այս հիմքով, «առողջության կամ բարոյականության պաշտպանության» հիմքի հետ միասին: 8-րդ հոդվածով նախատեսված իրավունքներին միջամտելու համար այս հիմքն ընդունելի է ճանաչվել նաև այնպիսի իրավիճակներում, որոնցում անձը փորձել է ազդել դատական համակարգի վրա, այն դեպքը, երբ միջամտություն է եղել նամակագրությանը, որպեսզի իրականացվի գույքի բաշխումը կրեդիտորներին, և այն դեպքում, երբ նախագծման օրենքների կիրառության հետևանքով գնչուին չի թույլատրվել իր շարժատնակները կայանել իր իսկ հողատարածքի վրա:

- ***Նիմմինեցն ընդդեմ Գերմանիայի (1992)***[316] գործով մի նամակ էր ուղարկվել դատավորին, որը շուտով սկսելու էր կոնկրետ քրեական գործի քննություն: Նամակը վիրավորում էր դատավորին և փորձ կատարում ազդել այդ գործի քննության ելքի վրա: Այդ նամակի արդյունքում հայցվորի գրասենյակը խուզարկվել էր: Դատարանը վճռեց, որ խուզարկությունը համահունչ էր օրենքին և հետապնդում էր հանցագործությունների կանխարգելման և այլ անձանց իրավունքների, մասնավորապես, դատավորի պատվի պաշտպանության լեգիտիմ նպատակները:
- ***Քաթլին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (1996)***[317] գործով, որը վերաբերում էր մի գնչուի, որին իր թափառախմբի համար նախագծման թույլտվություն չէր տրվել, Դատարանն ընդունեց պատասխանող պետության այն պնդումը, թե խնդրո առարկա միջոցները ձեռնարկվել են նախագծման հսկողություն կիրարկելու համատեքստում, որի նպատակն է եղել ապահովել մայրուղիների անվտանգությունը, պահպանել շրջակա միջավայրը և հանրության առողջությունը: Հետապնդված լեգիտիմ նպատակները, հետևաբար, վերաբերում էին հանրության անվտանգությանը, երկրի տնտեսական բարեկեցությանը և այլ անձանց առողջության և իրավունքների պաշտպանությանը:

[316] Տես վերը, *Նիմմինեցն ընդդեմ Գերմանիայի:*
[317] Տես վերը, *Քաթլին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության:*

- ***Ֆոքսլին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (2000)*** գործով սնանկացման վարույթի կառավարիչը ստացել էր դատական օրդեր, որպեսզի հայցվորին ուղղված նամակագրությունը վերահասցեագրվի իրեն: Նա ստացել էր այդ օրդերը, որպեսզի կարողանա հնարավորին չափ շատ բան իմանալ գույքի մասին՝ նպատակ հետապնդելով դրանք բաշխել կրեդիտորներին: Դատարանը վճռեց, որ հայցվորի նամակագրությանը միջամտելու հիմքն այլ անձանց իրավունքների պաշտպանությունն էր:

Այլ անձանց իրավունքները և ազատություններն ինչպե՞ս են պաշտպանված ներպետական օրենսդրությամբ 8-րդ հոդվածով նախատեսված իրավունքների առնչությամբ:

Այն դեպքում, երբ միջամտությունը հենված է ցանկացած այլ նկատառման վրա, արձանագրվում է 8-րդ հոդվածի խախտում:

- ***Քենն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (2003)*** գործով հայցվորի գործողությունները տեսագրվել էին CCTV տեսախցիկի վրա: Նա այդ պահին փորձելիս էր եղել ինքնասպանություն գործել: Այնուհանդերձ, CCTV-ի օպերատորը, որը տեղյակ չէր եղել հայցվորի մտադրությունների մասին, վերջինիս ձեռքում տեսնելով դանակ, ահազանգել էր ոստիկանությանը:

III (iv) Անհրաժեշտ ժողովրդավարական հասարակությունում

Անհրաժեշտությունը

8(1) հոդվածով պաշտպանվող իրավունքների ցանկացած սահմանափակում պետք է համապատասխանի «ժողովրդավարական հասարակությունում անհրաժեշտ» լինելու պահանջին: Վենց նույն արտահայտությունն է գործածված 9-րդ, 10-րդ և 11-րդ հոդվածների 2-րդ պարբերություններում, և այդ հոդվածներից յուրաքանչյուրում արտահայտությունն ունի նույն իմաստը: «Անհրաժեշտ» բառը հոմանիշը չէ «անօտարելի» բառի, սակայն չունի նույն ճկունությունը, ինչ «օգտակար», «ողջամիտ» կամ «ցանկալի» բառերը: Ավելին, այդ բառի իմաստից բխում է «հրատապ սոցիալական կարիք»:[318] Պետություններն ունեն որոշ չափի հայեցողություն կոնկրետ արգելքի թույլատրելիությունը որոշելիս: Այնուհանդերձ, Դատարանը պարտավոր է անհրաժեշտությունը պարզել 8-րդ հոդվածի սկզբունքների կատարման համատեքստում: Կոնկրետ արգելքի անհրաժեշտության նկատմամբ Դատարանի կողմից իրականացվող վերահսկողությունը ներառում է դրա թույլատրելիությունը սահմանող օրենքը, ինչպես նաև ար-

[318] Տես, ձևափոխումներով, *Վենդիսայդն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության:*

գելք կիրառելու մասին որոշումը: Այնուհանդերձ, հարկ է նշել, որ Դատարանը չի փորձում իր որոշմամբ փոխարինել իրավասու պետական մարմինների որոշումներն այս ոլորտում: Դատարանի պարտականությունն է գնահատել տեղական օրենքները և դրանց կիրառելիությունը 8(2) հոդվածի պահանջների ֆոնի վրա:

Ներպետական օրենսդրությամբ ինչպե՞ս է մեկնաբանվում «անհրաժեշտության» հասկացությունը:

Համաչափությունը

Անհրաժեշտության սկզբունքից անբաժանելի է այն պահանջը, որ արգելքը պետք է համաչափ լինի հետապնդվող նպատակին: Այլ կերպ ասած, ազգային իրավասու մարմինները պարտավոր են կիրառել այն մեթոդը, որը բոլորից քիչ է սահմանափակում անձնական կյանքի իրավունքները: Հայեցողության թույլատրելի չափը կախված է լեգիտիմ նպատակի բնույթից, ինչպես նաև տվյալ միջամտության բնույթից:[319] Այսպիսով, հայեցողության թույլատրելի չափը տարբերվում է՝ կախված համատեքստից: Վերաբերելի գործոնների շարքում կարելի է նշել կոնկրետ իրավունքի բնույթը, դրա կարևորությունն անհատի համար և կոնկրետ գործունեության բնույթը:[320] Դատարանը հաշվի է առնում օրենսդրական դաշտով նախատեսված անհատի շահերի պաշտպանության մակարդակը, ինչպես նաև այն հանգամանքը, թե արդյոք օրենսդրական դաշտը կիրարկողների կողմից գործադրված հայեցողության կապակցությամբ համարժեքորեն հաշվի են առնվել անհատի շահերը: Այսպես, օրինակ, այն դեպքում, երբ գործը վերաբերում է խնամակալության տակ գտնվող երեխայի, ազգային իրավասու մարմինները պարտավոր են շատ համոզիչ պատճառներ ներկայացնել, որպեսզի հիմնավորեն խնամակալության դադարեցումը, քանի որ, ինչպես պարզ դարձավ, հետապնդվող վերջնանպատակը պետք է լինի երեխայի վերամիավորումը ծնողների հետ: Այսպես, ***Օլսոնն թիվ 1 ընդդեմ Շվեդիայի (1988)*** գործով Դատարանը վճռեց, որ ընտանիքը մասնատելը շատ լուրջ միջամտություն է: Այդ որոշումը պետք է հիմնավորված լինի երեխայի շահերի բավականաչափ լուրջ և ծանրակշիռ ուսումնասիրություններով: Օրինակ, բավարար չէ այն փաստարկը, որ երեխայի համար ավելի լավ է, եթե նա խնամակալության տակ գտնվի: Որպեսզի որոշվի, թե արդյոք ներկայացվող հիմնավորումները կարող են «բավարար» համարվել 8-րդ հոդվածի իմաստով, Դատարանը պետք է քննության առնի գործն ամբողջությամբ և, մասնավորապես, այն հանգամանքները, որոնց ներքո կայացվում է որոշումը: Ի տարբերություն սրան, այն դեպքերում, երբ մոնիտորինգ է իրականացվում բանտարկյալի նամակագրության նկատմամբ, Դատարանը, որպես կանոն, թույլատրում է, որպեսզի միջամտությունը հիմնավորվի պակաս ծանրակշիռ պատճառներով:

[319] Տես, օրինակ, *Լինդերն ընդդեմ Շվեդիայի*, պարբ. 59:
[320] *Բաքլին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*, պարբ. 74:

- ***Նիմիտցն ընդդեմ Գերմանիայի (1992)***[321] գործով տրվել էր խուզարկության օրդեր, որը թույլ էր տալիս ոստիկանությանը խուզարկել հայցվորի փաստաբանի գրասենյակը: Դատարանը հաշվի առավ այն փաստը, որ խուզարկությունը թույլատրող օրդերում տեղ էին գտել շատ լայն ձևակերպումներ. թույլատրվում էր խուզարկությունը և «փաստաթղթերի» առգրավումը, առանց որևէ սահմանափակումների, ընդ որում, բացահայտվում էր վիրավորական նամակի հեղինակի ինքնությունը: Դատարանը հաշվի առավ, որ Գերմանիայի օրենսդրության համաձայն, փաստաբանի գրասենյակի խուզարկությունը չէր ուղեկցվել որևէ առանձնահատուկ դատավարական երաշխիքներով, ինչպիսին կարող էր լինել, օրինակ, անկախ դիտորդի («ընթերակայի») ներկայությունը: Խուզարկությունը ներառել էր առանձին հաճախորդների վերաբերյալ տվյալներ պարունակող գրապահարանի դարակների խուզարկություն: Դատարանը նշեց, որ խուզարկությունը ոտնահարել էր մասնագիտական գաղտնիքն այնքան, որ անհամաչափ էր իրավիճակին: Դատարանը նշեց, որ այն դեպքում, երբ գործը վերաբերում է փաստաբանի, մասնագիտական գաղտնիքի նկատմամբ ոտնձգությունը կարող է բացասաբար անդրադառնալ արդարադատության պատշաճ իրագործման վրա, այդ կերպ բացասաբար անդրադառնալով Կոնվենցիայի 6-րդ հոդվածով պաշտպանվող իրավունքներին: Բացի այդ, տվյալ գործի հրապարակայնությունը պետք է որ բացասաբար անդրադարձած լիներ հայցվորի մասնագիտական հեղինակության վրա՝ թե իր ընթացիկ հաճախորդների, թե հանրության լայն խավերի աչքերում: Դատարանը եզրակացրեց, որ միջամտությունն անհամաչափ էր հետապնդվող լեգիտիմ նպատակին և հանդիսանում էր 8-րդ հոդվածի խախտում:

- ***Լինդերն ընդդեմ Շվեդիայի (1987)***[322] գործով Դատարանը քննեց գաղտնի նյութերին ծանոթանալու վերաբերյալ հայցվորի դիմումը մերժելն ազգային անվտանգության նկատառումներով: Դատարանը վճռեց, որ քանի որ կասկած անգամ չկա այն մասին, որ պետություններին անհրաժեշտ է ունենալ օրենքներ, որոնք ներպետական իրավասու մարմիններին իրավունք կվերապահեն ազգային անվտանգությունը պաշտպանելու նպատակով հավաքել և պահպանել տեղեկություններ տարբեր անձանց մասին հասարակությանը ոչ հասանելի գրանցամատյաններում, ինչպես նաև օգտագործել այդ տեղեկություններն ազգային անվտանգության համար կարևոր պաշտոններ զբաղեցնելու կապակցությամբ թեկնածուների հա-

[321] Գործի փաստերի համար տես վերը:
[322] Գործի փաստերի մանրամասների համար տես վերը:

մապատասխանությունը ստուգելիս: Այս դեպքում միջամտությունը բացասաբար էր անդրադարձել հայցվորի լեգիտիմ շահերի վրա, մասնավորապես, պետական ծառայության ոլորտում որոշ կարևոր պաշտոններ զբաղեցնելու՝ նրա անկարողության առումով: Այնուհանդերձ, Դատարանը նաև նկատեց, որ պետական ծառայություն մտնելու իրավունքը, որպես այդպիսին, Կոնվենցիայում ամրագրված չէ, և որ բացի այդ հետևանքներից, միջամտությունը չէր խոչընդոտել նրա նախընտրած անձնական կյանքը վարելու հարցում: Դատարանը վճռեց, որ այս դեպքում առկա հրատապ սոցիալական կարիքները գնահատելիս պատասխանող պետությանը թույլատրված հայեցողության չափը, մասնավորապես, ազգային անվտանգության պաշտպանության համար լեգիտիմ միջոցի ընտրության հարցում, լայն էր: Այնուհանդերձ, հաշվի առնելով այն ռիսկը, որ ազգային անվտանգության պաշտպանության նպատակով գաղտնի հսկողության/տեսագրման համակարգն է առաջացնում՝ թուլացնելով կամ նույնիսկ ոչնչացնելով ժողովրդավարությունը վերջինս պաշտպանելու քողի ներքո, Դատարանը նշեց, որ պետք է գոյություն ունենան համարժեք և արդյունավետ երաշխիքներ չարաշահման դեմ: Այս դեպքում գոյություն էին ունեցել բազմաթիվ երաշխիքներ, որոնք Դատարանը համարժեք համարեց: Օրինակ, կադրերի հսկողության մասին հրահանգը պարունակում էր մի շարք դրույթներ, որոնց նպատակն էր նվազեցնել և անխուսափելի նվազագույնին հասցնել կադրերի հսկողության ընթացակարգի ազդեցությունը: Բացի այդ, ոստիկանության գաղտնի գրանցամատյանում առկա տեղեկությունների օգտագործումը կադրային հսկողության ոլորտից դուրս պրակտիկայում սահմանափակված էր պետական մեղադրանքի և Շվեդիայի քաղաքացիության ստացման ոլորտներով: Բացի այդ, այս համակարգի աշխատանքը վերահսկվում էր և Խորհրդարանի, և անկախ կառույցների կողմից: Հետևաբար, միջամտությունը համաչափ էր հետապնդվող լեգիտիմ նպատակին:

- ***Քաթլին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (1996)***[323] գործով, որը վերաբերում էր հայցվորի թափառականությունը իր իսկ հողակտորի վրա ամրակցելու համար նախագծման թույլտվության դիմումի մերժմանը, Դատարանը նկատեց, որ հայեցողության չափը որոշելիս հարկ է հաշվի առնել հանրության շահերը հավասարակշռել հայցվորի և վերջինիս երեխաների շահերին, նրանց անձնական անվտանգությանը և բարեկեցությանը: Դատարանը վճռեց, որ այն դեպքերում, ինչպիսին սա էր, երբ ազգային իրավասու մարմինները հայեցողություն ունեն 8-րդ հոդվածով նախատեսված իրավունքի միջամտելու հարցում, Դատարանը պարտավոր է պարզել, թե արդյոք գոյություն ունեն դատավարական երաշխիքներ: Դատարանը վճռեց, որ չնայած որ 8-րդ հոդվածն ուղղակիորեն չի նախատեսում դատավարական որևէ պահանջներ, միջամտության հանգեցնող որոշումների կայացման գործընթացը

[323] Գործի փաստերի մանրամասների համար տես վերը:

պետք է արդարացի լինի և ապահովի պատշաճ հարգանք 8-րդ հոդվածով երաշխավորված՝ անհատի շահերի տեսակետից: Դատարանը նաև քննության առավ այն հարցը, թե արդյոք նախագծման թույլտվությունները մերժելու համար շարադրված պատճառները տեղին էին և բավարար:[324]

- ***Գոլդերն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (1975)***[325] գործով Դատարանն ընդունեց, որ դատապարտված բանտարկյալի նամակագրության նկատմամբ հարգանքի իրավունքի իրականացմանը միջամտությունը պետք է քննության առնել բանտարկման սովորական և ողջամիտ պահանջների շրջանակներում: Հետևաբար, «անկարգությունների կամ հանցագործությունների կանխումը», օրինակ, կարող է հիմնավորել բանտարկյալի դեպքում միջամտության ավելի լայն միջոցի կիրառումը, քան ազատության մեջ գտնվող քաղաքացու պարագայում: Այնուհանդերձ, Դատարանը նշեց, որ իրավասու ազգային մարմինները պետք է բավարար հիմքեր ունենա՝ կարծելու, որ «անհրաժեշտ» է արգելքներ նախատեսել անկարգությունների կամ հանցագործությունների կանխման, առողջության կամ բարոյականության պաշտպանության և այլ անձանց իրավունքների և ազատությունների պաշտպանության համար: Պատասխանող պետությունը պարզապես պնդում էր, թե այս դեպքում անհրաժեշտ է արգելքներ կիրառել հայցվորի նկատմամբ՝ ի շահ անկարգությունների կամ հանցագործությունների կանխման: Դատարանը վճռեց, որ այդ պնդումները չեն հիմնավորում հայցվորի և վերջինիս փաստաբանի միջև նամակագրական կապ սկսելու գործընթացն արգելելը: Հետևաբար, տեղի էր ունեցել 8-րդ հոդվածի խախտում: Դատարանը մատնացույց արեց, որ արգելքն անհրաժեշտ չէր նաև այն պատճառով, որ հայցվորը փորձում էր իրականացնել 6-րդ հոդվածով իրեն վերապահված իրավունքները (արդարացի դատաքննության իրավունքը):

- ***Մուսթաքուամն ընդդեմ Բելգիայի (1991)***[326] գործով հայցվորն արտաքսվել էր մի քանի անգամ հանցագործությունների կատարման համար դատապարտվելուց հետո: Պատասխանող պետությունը նրա արտաքսումը հիմնավորում էր՝ մեջբերելով նրա նախկին դատվածությունները և այն 147 հանցագործությունները, որոնց կատարման մեջ նա մեղադրվել էր. պետությունը պնդում էր, թե լուրջ ռիսկ կա, որ հայցվորը կրկին հանցանք կգործի: Այնուհանդերձ, Դատարանը նկատեց, որ հայցվորի դատապարտումները տեղի էին ունեցել նրա երիտասարդ տարիքում, ընդ որում՝ շատ կարճատև մի ժամանակահատվածում, տասնմեկ ամիսների ընթացքում: Այդ պահից մինչև արտաքսման կարգադրության արձակումն անցել էր չորս տարի: Այդ ժամանակաշրջանի ընթացքում հայցվորը մոտ տասնվեց ամիս գտնվել էր կալանքի տակ, սակայն մոտ քսաներեք ամիս գտնվել էր

[324] Տես ստորև:
[325] Փաստերի մանրամասների համար տես վերը:
[326] Փաստերի մանրամասների համար տես վերը:

ազատության մեջ: Արտաքսման կարգադրությունն արձակելու պահին հայցվորի բոլոր մերձավոր հարազատները՝ ծնողները, քույրերը և եղբայրները, արդեն վաղուց բնակվում էին Բելգիայում, կամ ծնվել էին այնտեղ: Դատարանը հաշվի առավ այն փաստը, որ հայցվորը երկու տարեկան էլ չկար, երբ ժամանել էր Բելգիա, որտեղ բնակվել էր մոտ քսան տարի իր ընտանիքի հետ, կամ իր ընտանիքից ոչ հեռու: Նա Մարոկկո վերադարձել էր միայն երկու անգամ՝ արձակուրդներ անցկացնելու նպատակով: Նա ողջ կրթությունը ստացել էր ֆրանսերեն: Դատարանը եզրակացրեց, որ ազգային իրավասու մարմինները չեն ապահովել պատշաճ հավասարակշռություն տարբեր շահերի միջև, և որ կիրառված միջոցները համաչափ չեն եղել հետապնդվող լեգիտիմ նպատակին: Հետևաբար, տեղի է ունեցել 8-րդ հոդվածի խախտում:

• ***Բուտաննին ընդդեմ Ֆրանսիայի (1996)***[327] գործով 34-ամյա հայցվորը հարաբերություններ են հաստատել մի ֆրանսուհու հետ և նրա հետ երեխա ունեցել Ֆրանսիայում իր ապօրինաբար գտնվելու ընթացքում: Դատարանն ընդունեց, որ նրա արտաքսումը հանդիսացել է միջամտություն նրա երեխայի հետ ընտանեկան կյանքի իրավունքին: Նա արտաքսվել էր այն բանից հետո, ինչ դատապարտվել էր մարմնավաճառների վաստակի հաշվին ապրելու հանցագործության համար, ծանրացնող հանգամանքներով (ներառյալ բռնություն և այն փաստը, որ հանցագործությունները կատարվել էին խմբակային կարգով): Նրա արտաքսման անհրաժեշտությունը պարզելիս Դատարանը հաշվի առավ հայցվորի կապվածությունն իր ընտանիքի ոչ մերձավոր անդամներին: Այնուհանդերձ, Դատարանը նաև նկատեց, որ հայցվորը պահպանել էր Թունիսի իր քաղաքացիությունը (չնայած որ Ֆրանսիա էր եկել 8 տարեկանում), և երբեք ցանկություն չէր հայտնել, որպեսզի դառնա Ֆրանսիայի քաղաքացի: Դատարանը նշեց, որ ապացույցների հիման վրա նաև կարելի էր հավանական համարել այն ենթադրությունը, որ հայցվորը պահպանել էր կապեր Թունիսի հետ. իհարկե, նա չէր պնդում, թե արաբերեն չի կարող խոսել, կամ որ ընդհատել է կապերն իր ծննդյան երկրի հետ: Դատարանը կարևոր համարեց այն փաստը, որ հայցվորի արտաքսման մասին որոշումը կայացվել էր նրան ընդհանուր հաշվով մոտ չորս տարվա ազատազրկման դատապարտելուց հետո, որոնցից երեքը նա ստացել էր մարմնավաճառների եկամուտների հաշվին ապրելու համար՝ ծանրացնող հանգամանքներով: Այդ հանցագործության լրջությունը և հայցվորի նախկին դատվածությունների փաստը լրջորեն խոսում էին հենց նրա դեմ: Հետևաբար, արտաքսումը համաչափ էր հետապնդվող լեգիտիմ նպատակին:

• ***Էրիկսոնն ընդդեմ Շվեդիայի (1989)***[328] գործով, այն բանից հետո, երբ խնամակալության կարգադրության գործողությունը դադարեցվել էր,

[327] Փաստերի մանրամասների համար տես վերը:

[328] Փաստերի համար տես վերը:

հայցվորին թույլ չէր տրվել դստերը վերցնել խնամակալ ծնողների մոտից: Բացի այդ, հայցվորը տեսակցությունների իրավունքից չէր կարողացել օգտվել: Երեխային վերցնելու արգելքը մնացել էր ուժի մեջ մոտ չորս տարի, որից հետո երեխայի խնամակալությունը հանձնվել էր որդեգրող ծնողներին: Ինչ վերաբերում է խնամակալությունը դադարեցնելու արգելքին, Դատարանը նկատեց, որ հայցվորն իսկապես զրկվել էր իր դստեր հետ այնքան և այնպիսի պայմաններում տեսակցելու հնարավորությունից, որոնք կարող էին նպաստել նրանց վերամիավորման նպատակի իրագործմանը, կամ նույնիսկ դրական ազդեցություն ունենալ նրանց հարաբերությունների վրա: Դրա հետևանքով նա չէր կարողացել ուժը կորցրած ճանաչել երեխային վերցնելու արգելքը: Դատարանը համաձայնվեց, որ կարող են դժվարություններ ծագել մանկահասակ երեխաների պետական խնամքի դադարեցման հետևանքով, հատկապես երբ երեխան խնամակալության է հանձնվել շատ վաղ տարիքում, և երբ երեխան երկար տարիներ է անցկացրել բնական ծնողների տնից դուրս: Այնուհանդերձ, այս դեպքում իրավիճակը մեծ մասամբ պայմանավորված էր այն փաստով, որ մոր և դստեր միջև տեսակցության որևէ լուրջ հնարավորություն չէր ապահովվել նրանց հետագա վերամիավորման նկատառումով: Հետևաբար, Դատարանը եզրակացրեց, որ տեսակցության կտրուկ և տևական սահմանափակումները, երեխային հետ վերցնելու արգելքի երկարատև բնույթի հետ միասին վերցված, համաչափ չէին հետապնդվող լեգիտիմ նպատակներին:

• ***Քերհաքն ընդդեմ Նիդերլանդների (1988)***[329] գործով հայցվորը պնդել էր, որ իրեն բնակության թույլտվություն չտալը և դրան հաջորդած իր արտաքսումը խզել էին իր կապերն իր մանկահասակ դստեր հետ: Դատարանը վճռեց, որ այդ միջամտությունների ազդեցությունն առանձնապես ծանր էր, քանի որ երեխան շատ փոքր էր, և երեխային անհրաժեշտ էր կապ պահպանել հոր հետ: Դատարանը նաև հաշվի առավ այն փաստը, որ հայցվորն առաջին անգամ չէր դիմում այդ երկիր մուտքի թույլտվություն ստանալու համար, այլ արդեն օրինական կերպով բնակվել էր այնտեղ մի քանի տարի, այնտեղ աշխատանք ուներ, և որ իշխանությունները նրանից բողոքելու որևէ հիմք չունեին: Այդ ամենի հիման վրա Դատարանը վճռեց, որ պատշաճ հավասարակշռություն չէր ապահովվել տարբեր շահերի միջև, և որ անհամաչափություն կար օգտագործված միջոցների և հետապնդված լեգիտիմ նպատակների միջև: Հետևաբար, տեղի էր ունեցել 8-րդ հոդվածի խախտում:

• ***Յակուպովիչն ընդդեմ Ավստրիայի (2003)*** գործով հայցվորը Բոսնիա-Հերցոգովինայի քաղաքացի էր, որն իր մոր և եղբոր հետ բնակության նպատակով մեկնել էր Ավստրիա 11 տարեկանում: Նրա մայրն ամուսնացել էր երկրորդ անգամ և ևս երկու երեխա ունեցել, որից հետո նրանք բոլորը բնակվել էին միասին՝ որպես մեկ ընտանեկան միավոր: Երբ հայցվորը

[329] Փաստերի համար տես վերը:

դարձել էր 16 տարեկան և արդեն բնակվում էր Ավստրիայում չորս տարի, նրա նկատմամբ կիրառվել էր բնակության արգելք տաս տարի ժամկետով այն բանից հետո, երբ նա երկու անգամ դատապարտվել էր քրեական մեղադրանքով: Հայցվորի հայրն անհայտ կորած էր Բոսնիայում, և հայցվորը պնդում էր, որ Բոսնիայում ինքը որևէ մերձավորներ չունի: Դատարանը վճռեց, որ շատ ծանրակշիռ պատճառներ պետք է ներկայացվեն, որպեսզի հիմնավորվի երիտասարդ անձի (16 տարեկան) արտաքսումը մի երկիր, որտեղ նա վերջին շրջանում ականատես է եղել զինված ընդհարումների, որոնք բացասաբար են անդրադարձել կենսապայմանների վրա, և որտեղ նրա որևէ մերձավոր հարազատների բնակության մասին տվյալներ չկային: Դատարանը, հաշվի առնելով, որ հայցվորի քրեական դատապարտումը երկու դեպքերում բռնությամբ կատարված արարքների համար չէր, եզրակացրեց, որ միջամտությունը հայցվորի ընտանեկան կյանքի նկատմամբ հարգանքի իրավունքին բավականաչափ ծանրակշիռ չէր եղել, որի հետևանքով այն անհամաչափ էր եղել հետապնդվող լեգիտիմ նպատակին:

Ներպետական օրենսդրությամբ և պրակտիկայով պահանջվու՞մ է համաչափության հանգամանքի պարզում:

Վերաբերելի և բավարար պատճառները

Պետական մարմիններն են պարտավոր ապացուցել, որ 8-րդ հոդվածով նախատեսված իրավունքների սահմանափակումն անհրաժեշտ է՝ ներկայացնելով վերաբերելի և բավարար պատճառներ այդ արգելքը հիմնավորելու համար: Նման պահանջ դնելով Դատարանն ի նկատի ունի, որ ազգային իրավասու մարմինները պետք է բավարարված լինեն առ այն, որ միջամտությունը համապատասխանում է 8-րդ հոդվածում տեղ գտած սկզբունքներին, և որ իրենց գործողությունները հենվել են վերաբերելի փաստերի ընդունելի գնահատականի վրա:

- ***Բաքլին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության (1996)***[330] գործով Դատարանը վճռեց, որ օրենսդրական դաշտը բավարար է եղել: Այդ դաշտի կիրառման հարցում պատշաճ կերպով հաշվի էին առնվել հայցվորի շահերը և նախագծման քաղաքականությանը ենթարկվելու կապակցությամբ ազգային իրավասու մարմինների շահերը: Ազգային իրավասու մարմինները պատշաճ կերպով կշռադատել էին հայցվորի շահերը և նրա՝ որպես գնչուի առանձնահատուկ կարիքները լիովին հաշվի էին առնվել: Ավելի մեծ կշիռ

[330] Փաստերի համար տես վերը:

էր ստացել նախագծման քաղաքականությունն իրագործելու անհրաժեշտությունը՝ հաշվի առնելով այդ տարածքում գնչուների մեծ խտությունը և տեղական համայնքի կողմից նրանց ընդունումն ապահովելու կարիքը: Հայցվորին առաջարկվել էր հողակտոր պաշտոնական տարածքներից մեկում՝ հայցվորի հողակտորից մեկ կիլոմետր հեռավորության վրա: Չնայած որ հայցվորը պնդում էր, որ այդ տարածքն այնքան գոհացուցիչ չէր, որքան այն կացարանը, որն ինքն էր հաստատել իրավական պահանջներին հակառակ, Դատարանը մատնանշեց, որ 8-րդ հոդվածը ոչ բոլոր դեպքերում է այնքան հեռուն գնում, որպեսզի անհատներին թույլատրի, որպեսզի վերջիններիս բնակության վայրի հարցում նրանց նախընտրությունները գերակայեն հանրային շահերի նկատմամբ: Դատարանը եզրակացրեց, որ պատշաճ կերպով հաշվի էին առնվել հայցվորի պայմանները թե իրավական դաշտի իմաստով, որը պարունակում էր համարժեք դատավարական երաշխիքներ՝ ի պաշտպանություն 8-րդ հոդվածով նախատեսված նրա շահերի, և նախագծման համար պատասխանատու մարմինների գործողություններով, որոնք հայեցողություն էին գործադրել կոնկրետ դեպքում: Հետևաբար, մեջբերված պատճառները թե վերաբերելի էին, թե բավարար:

- ***Շոենբերգերը և Դուրմազն ընդդեմ Շվեյցարիայի (1988)*** գործով պատասխանող պետությունը պնդում էր, թե երկրորդ հայցվորին չէր թույլատրվել վերջինիս կնոջ կողմից ընտրված փաստաբանի նամակը ստանալ այն պատճառով, որ այդ նամակը հայցվորին այնպիսի խորհուրդներ էր տալիս քննության մեջ գտնվող քրեական գործի վերաբերյալ, որոնք կխաթարեին գործի պատշաճ քննությունը: Իրականում, սակայն, նամակը Դ-ին տեղեկացնում էր լռություն պահպանելու իրավունքի և այն մասին, որ իր ասած ցանկացած բան կարող է օգտագործվել որպես ապացույց: Դատարանը վճռեց, որ առաջին հայցվորը՝ Ս-ն (փաստաբանը) պարզապես խորհուրդ էր տվել երկրորդ հայցվորին ստանձնել որոշակի մարտավարություն, որը օրինական էր: Դատարանը նշեց, որ Ս-ն կարող էր նաև նախքան Դ-ի հետ հանդիպելն իր պարտականությունը համարել, որպեսզի Դ-ին տեղեկացներ իր իրավունքի և դրանից օգտվելու հնարավոր հետևանքների մասին: Դատարանը եզրակացրեց, որ այդպիսի խորհուրդը չէր կարող հանցավոր համաձայնության վտանգ առաջացնել նամակ ուղարկողների և ստացողի միջև, և վտանգ չէր սպառնում քրեական մեղադրանքի բնականոն իրականացմանը: Միջամտությունն անհրաժեշտ չէր եղել, քանի որ մեջբերված պատճառները ոչ վերաբերելի էին, ոչ էլ բավարար:
- ***Մեսինան թիվ 2 ընդդեմ Իտալիայի (2000)***[331] գործով հայցվորը մեկ տարվա ընթացքում իրար հաջորդող մի քանի ժամկետներով ենթարկվել էր բանտային հատուկ ռեժիմի: Այս ռեժիմի առանձնահատկություններից էր այն, որ սահմանափակվում էր ընտանիքի հետ տեսակցությունների թիվը: Պատասխանող պետությունը պնդում էր, որ դա անհրաժեշտ է, քանի որ

[331] Գործի փաստերի մանրամասների համար տես վերը:

հայցվորը Մաֆիայի անդամ է: Բանտային հատուկ ռեժիմը նախատեսված էր այնպես, որպեսզի խզեր կապերը բանտարկյալների և վերջիններիս հանցավոր կազմակերպությունների միջև: Դատարանն ի գիտություն ընդունեց այն փաստը, որ ընտանիքի գործոնը Մաֆիայի շրջանակներում կարևորագույն դեր է խաղում: Դատարանը նաև նկատեց այն փաստը, որ յուրաքանչյուր անգամ, երբ կարգադրվել էր երկարաձգել հայցվորի կալանքը հատուկ ռեժիմի պայմաններում, հստակորեն նշվել էին երկարաձգման պատճառները: Ի գիտություն ընդունելով հայցվորի մտահոգությունն այն մասին, որ երկարաձգման հիմքերը յուրաքանչյուր անգամ գրեթե նույնն էին, Դատարանը նկատեց, որ տվյալ ժամանակահատվածի ընթացքում հայցվորը հրավիրվել էր Դատարան, որպեսզի բացատրություններ տա պետական իրավապահ համակարգի սպայի սպանելու մեղադրանքի կապակցությամբ, դատապարտվել էր լրացուցիչ 17 տարով ազատազրկման, և այդ ընթացքում քննվում էր նրա գործը մեկ այլ քրեական վարույթի շրջանակներում՝ Մաֆիայի անդամ լինելու մեղադրանքով: Դատարանը նաև նշեց, որ հայցվորն ընտանիքի հետ տեսակցությունների ոչ նույն սահմանափակումներին է ենթարկվել ողջ ժամանակահատվածի ընթացքում. եղել են փուլեր, երբ տեսակցությունների թիվն ավելացվել է, կամ դրանք փոխարինվել են ընտանիքին զանգահարելու թույլտվություններով: Դատարանը վճռեց, որ այս գործոնները խոսում են այն փաստի օգտին, որ ազգային իրավասու մարմինները շահագրգռված են եղել, որպեսզի օգնեն հայցվորին մերձավոր ընտանիքի հետ հնարավորինս սերտ կապեր պահպանելու հարցում, այդ կերպ արդարացիորեն հավասարակշռելով հայցվորի իրավունքները հատուկ ռեժիմի հետապնդած նպատակներին:

- ***Յոհաննեսն ընդդեմ Նորվեգիայի (1996)*** գործով հայցվորի 12-ամյա որդին պայմանական խնամակալության էր հանձնվել: Ավելի ուշ ծնվել էր հայցվորի դուստրը: Ազգային իրավասու մարմինները որոշում էին կայացրել այն մասին, որ հայցվորն ի վիճակի չէ հոգ տանել իր նորածին երեխայի մասին. որոշումը կայացվել էր ավագ երեխայի իրավիճակի հիման վրա՝ հաշվի առնելով նաև հայցվորի մոտ շարունակաբար առաջացող խնդիրները: Նորածին երեխան ծնվելուց մի քանի օր անց հանձնվել էր խնամակալության: Վեց ամիս անց ազգային իրավասու մարմինները որոշել էին դադարեցնել հայցվորի ծնողական իրավունքները և տեսակցությունների հնարավորությունը, և երեխային այդ կերպ «ազատ դարձնել» որդեգրման համար: Դատարանը նկատեց, որ ծնողական և տեսակցության իրավունքները դադարեցնելու մասին որոշումը հատկապես հեռահար է, քանզի լիովին զրկում է հայցվորին իր երեխայի հետ ընտանեկան կյանքից, հակասելով նրանց վերամիավորման նպատակին: Հետևաբար, Դատարանը վճռեց, որ նման միջոց կարելի է կիրառել միայն բացառիկ դեպքերում, և հիմնավորել միայն այն դեպքում, երբ որպես գերակայող գործոն հանդես են գալիս երեխայի շահերը: Նման որոշումը պետք է քննվի երեխային խնամակալության հանձնելու առաջին որոշման և վերջինս չդադարեցնելու համատեքստում: Դատարանը նկատեց, որ կարևոր էր նաև հաշվի առնել այն, որ երեխայի շահերից էր բխում ապահովել, որպեսզի որդեգրող ծնողների հետ կապեր հաստատելու գործընթացը չընդհատվի: Երեխան 6 ամիս էր անցկացրել ժամանակավոր խնամակալների հետ, որից հետո միայն տեղափոխել էր երկարաժամկետ խնամակալության կենտրոն: Դատարանը նշեց, որ այդ պահի դրությամբ արդեն երեխան հասել էր զարգացման այնպիսի փուլի, որում նրա համար շատ կարևոր էր ապրել անվտանգ և զգացմունքային առումով կայուն պայմաններում: Դատարանը չգտավ որևէ հիմք՝ կասկածելու, թե խնամակալության կենտրոնում խնամքը հաջողությամբ իրականացնելու հավանականությունն ինչպես կբարելավվեր, եթե երեխան այնտեղ տեղավորվեր որդեգրման նպատակով, ինչպես պնդում էր Պատասխանող պետությունը: Բացի այդ, ազգային մարմինները պետք է հաշվի առնեին այն փաստը, որ հայցվորն իր հոգեկան հիվանդության համար «բուժում ստանալու որևէ լուրջ շարժառիթ» չուներ. նրանք վախենում էին, որ հայցվորը կարող է երեխային խլել՝ ելնելով այն փաստից, որ հայցվորը նախկինում մի անգամ փորձել էր որդու հետ փախչել, մեկ այլ անգամ իշխանություններին չէր տեղեկացրել այն մասին, որ տղան մանկատնից փախուստ էր կատարել և եկել իր մոտ: Բոլոր այս գործոնները «վերաբերելի» էին: Դատարանը նաև լրացուցիչ ուսումնասիրեց փաստերը, որպեսզի պարզի, թե արդյոք ներկայացվող պատճառները «բավարար» էին 8(2) հոդվածի իմաստով: Դատարանը նկատեց, որ հայցվորին թույլատրվել էր շաբաթը երկու անգամ տեսակցել՝ մինչև նրա ծնողական իրավունքների դադարեցման մասին որոշում կայացնելու օրը: Դատարանը հաշվի առավ ազգային իրավասու մարմինների մտահոգությունն այն մասին, որ հաշվի առնելով ավագ երեխայի խնամակալության մասին կարգադրության իրագործմանն առնչվող դժվարությունները, հավանական չէր, որ հայցվորը կհամագործակցի դստերն առնչվող կազմակերպչական հարցերում: Այնուհանդերձ, Դատարանը վճռեց, որ այդ դժվարությունները և այդ ռիսկն այնպիսի բնույթ և աստիճան չունեին, որպեսզի իրավասու մարմիններին ընդհանրապես ազատեին Կոնվենցիայի 8-րդ հոդվածով նախատեսված իրենց սովորական պարտավորությունից, որի համաձայն իրենք պետք է միջոցներ ձեռնարկեն նրանց վերամիավորման ուղղությամբ, եթե մայրն ունակ կդառնա դստերը բավարար կերպով դաստիարակելու հարցում: Հետևաբար, միջամտությունը համաչափ չէր եղել հետապնդվող լեգիտիմ նպատակին:

- ***Օլսոնն թիվ 1 ընդդեմ Շվեդիայի (1988)***[332] գործով Դատարանը քննության առավ այն հարցը, թե արդյոք հայցվորի երեք երեխաներին խնամակալության հանձնելու մասին որոշումը հիմնավորված էր եղել վերաբերելի և բավարար պատճառներով: Վերաբերելի համարվեցին հետևյալ պատճառները.

[332] Գործի փաստերի մանրամասների համար տես վերը:

- երեխաները մի քանի տարի շարունակ բնակվել էին ընտանեկան անթույլատրելի միջավայրում, քանի նրանց ծնողները չէին կարողացել ապահովել իրենց երեխաներին անհրաժեշտ խնամք, զարգացում և վերահսկողություն,
- U-ի և S-ի պարագայում զարգացման գործընթացի ակնհայտ հետամնացություն կար, և բոլոր երեք երեխաների դեպքում լեզվական զարգացումը նորմայից թույլ էր,
- մեծ ռիսկ կար, որ Հ-ն բացասաբար կզարգանար, եթե մնար ծնողների տանը,
- մի քանի տարի շարունակ փորձ էր արվել կիրառել կանխարգելիչ միջոցներ, սակայն արդյունքում որևէ դրական տեղաշարժ չէր արձանագրվել, և
- երեխաների առողջությանը և զարգացմանը վտանգ էր սպառնում, քանզի ծնողները տվյալ պահին չէին կարող պատշաճ կերպով հոգ տանել երեխաների մասին և դաստիարակել նրանց:

Ինչ վերաբերում է այն հարցին, թե արդյոք այս պատճառները բավարար էին, Դատարանը նշեց, որ ազգային իրավասու մարմիններն ընտանիքի միասնականությունը պահպանելու ուղղությամբ տարբեր միջոցներ էին ձեռնարկել, որ հայցվորը հնարավորություն էր ունեցել արտահայտելու իր տեսակետները և հանդես գալու ներկայացուցչի միջոցով, և որ տարբեր փորձագետներ եզրակացրել էին, որ խնամքը բխում էր առաջին հերթին հենց երեխաների շահերից: Դատարանը եզրակացրեց, որ այդ պատճառները բավարար էին, որպեսզի հիմնավորեին նրանց խնամակալության հանձնելու մասին որոշումը:

Ներպետական օրենսդրությամբ ինչպե՞ս է երաշխավորվում, որպեսզի միջամտություններն անձնական կյանքի իրավունքներին լինեն անհրաժեշտ և հետապնդվող լեգիտիմ նպատակներին համաչափ:

Արտահայտվելու ազատության իրավունքը

Մարդու իրավունքների եվրոպական կոնվենցիայի շրջանակներում

I ՆԵՐԱԾՈՒԹՅՈՒՆ 417

II ԱԶԱՏՈՐԵՆ ԱՐՏԱՀԱՅՏՎԵԼՈՒ ԻՐԱՎՈՒՆՔԻ ԿԵՆՍԱԿԱՆ ԿԱՐԵՎՈՐՈՒԹՅՈՒՆԸ 427

III ԱԶԱՏՈՐԵՆ ԱՐՏԱՀԱՅՏՎԵԼՈՒ ԻՐԱՎՈՒՆՔԻ ԹՈՒՅԼԱՏՐԵԼԻ ՍԱՀՄԱՆԱՓԱԿՈՒՄՆԵՐԸ 430

IV ՔԱՂԱՔԱԿԱՆ ԱՐՏԱՀԱՅՏՉՈՒԹՅՈՒՆԸ ԵՎ ՀԱՆՐՈՒԹՅԱՆԸ ՄՏԱՀՈԳՈՂ/ՀԵՏԱՔՐՔՐՈՂ ՀԱՐՑԵՐԻ ՎԵՐԱԲԵՐՅԱԼ ԽՈՍՔԸ 464

I ՆԵՐԱԾՈՒԹՅՈՒՆ

10-րդ հոդվածը նախատեսում է.

Հոդված 10. Արտահայտվելու ազատությունը

1. Յուրաքանչյուր ոք ունի ազատորեն արտահայտվելու իրավունք: Այս իրավունքը ներառում է սեփական կարծիք ունենալու, տեղեկություններ և գաղափարներ ստանալու և տարածելու ազատությունը՝ առանց պետական մարմինների միջամտության և անկախ սահմաններից: Այս հոդվածը չի խոչընդոտում պետություններին սահմանելու ռադիոհաղորդումների, հեռուստատեսային կամ կինեմատոգրաֆիական ձեռնարկությունների լիցենզավորում:
2. Այս ազատությունների իրականացումը, քանի որ այն կապված է պարտավորությունների և պատասխանատվության հետ, կարող է պայմանավորվել այնպիսի ձևականություններով, պայմաններով, սահմանափակումներով կամ պատժամիջոցներով, որոնք նախատեսված են օրենքով և անհրաժեշտ են ժողովրդավարական հասարակությունում՝ ի շահ պետական անվտանգության, տարածքային ամբողջականության կամ հասարակության անվտանգության, անկարգությունները կամ հանցագործությունները կանխելու, առողջությունը կամ բարոյականությունը, ինչպես և այլ անձանց հեղինակությունը կամ իրավունքները պաշտպանելու, խորհրդապահական պայմաններով ստացված տեղեկատվության բացահայտումը կանխելու կամ արդարադատության հեղինակությունն ու անաչառությունը պահպանելու նպատակով:

(i) Ազատորեն արտահայտվելու իրավունքի կարևորությունը

Ազատորեն արտահայտվելու իրավունքի պաշտպանությունը ժողովրդավարության կարևորագույն առանձնահատկություններից է: Արտահայտվելու ազատությունը նպաստում է հանրությանը մտահոգող հարցերի շուրջ բանավեճի ծավալմանը և խրախուսում յուրաքանչյուր անհատի լիարժեք զարգացումը: Ի հակադրություն դրան, ազատորեն արտահայտվելու իրավունքի կամայական սահմանափակումները բնորոշ են ամբողջատիրական վարչակարգերին, որոնցում քաղաքական ընդդիմությունը չի հանդուրժվում, իսկ անհատի արտահայտվելը համարվում է վտանգ սոցիալական միասնությանը: Ազատորեն արտահայտվելու իրավունքը սերտորեն առնչվում է մտքի և խղճի ազատության իրավունքներին, որոնք պաշտպանվում են 9-րդ հոդվածով, ինչպես նաև Կոնվենցիայի 11-րդ հոդվածով պաշտպանվող հավաքներ և միավորումներ կազմելու ազատությանը, որոնք իրենց հերթին ժողովրդավարության կայացման կարևոր նախապայմաններ են:

Չնայած ժողովրդավարական հասարակության մեջ դրա նշանակությանը, 10-րդ հոդվածով պաշտպանվող իրավունքը բացարձակ չէ. այն կարող է մի շարք թույլատրելի սահմանափակումների ենթարկվել: Նախևառաջ, 10-րդ հոդվածի 1-ին կետի վերջին նախադասությամբ նախատեսվում է հեռարձակող լրատվամիջոցների և կինեմատոգրաֆիայի ձեռնարկությունների գործունեության լիցենզավորում: Երկրորդ, 2-րդ պարբերությամբ թույլատրվում են որոշ սահմանափակումներ, միայն եթե դրանք համապատասխանում են սահմանված որոշ չափորոշիչների, այսինքն, պետք է նախատեսված լինեն օրենքով, անհրաժեշտ լինեն ժողովրդավարական հասարակության մեջ և հետապնդեն այնտեղ թվարկված նպատակներից մեկը: 2-րդ պարբերությունն անդրադառնում է սահմանափակումների հիմնավորմանը, այսինքն, այն փաստին, որ ազատորեն արտահայտվելու իրավունքն իր հետ բերում է «պարտավորություններ և պատասխանատվություն»: 10-րդ հոդվածից կարող է դեռոգացիա կատարվել պատերազմի կամ ազգի կյանքին սպառնացող հասարակական արտակարգ իրավիճակի դեպքում՝ 15-րդ հոդվածով նախատեսված կարգով: Սահմանափակման թույլատրելիությունը պարզելիս Դատարանը թույլատրել է, որպեսզի պետությունները գործեն այսպես կոչված «հայեցողության որոշակի շրջանակում»: Այս հասկացությունը պետությանը որոշակի հայեցողություն է վերապահում այն հարցը պարզելիս, թե արդյոք սահմանափակումը կարող է համարվել անհրաժեշտ թե ոչ, հաշվի առնելով կոնկրետ պետությանը կամ իրավիճակին վերաբերող բոլոր հանգամանքները: Այնուհանդերձ, Դատարանը բոլոր դեպքերում քննում է իրեն ներկայացված ցանկացած գործ, որպեսզի համոզվի, թե արդյոք պետությունը գերազանցել է իր հայեցողության չափը: 10-րդ հոդվածը, ի տարբերություն Մարդու իրավունքների միջամերիկյան կոնվենցիայում իր համարժեքի[333], թույլատրում է այն սահմանափակումները, որոնք կատարվում են նախապես, եթե դրանք համահունչ են 10(2) հոդվածի պահանջներին:[334]

Ազատորեն արտահայտվելու իրավունքն ինչպե՞ս է ձևակերպված ներպետական օրենսդրության մեջ:
Ժողովրդավարական հասարակության մեջ ազատորեն արտահայտվելու իրավունքի կարևորությունն ինչպե՞ս է արտացոլված օրենսդրության և/կամ պրակտիկայի մեջ:

(ii) Ո՞վ կարող է օգտվել ազատորեն արտահայտվելու իրավունքից:

[333] Մարդու իրավունքների միջամերիկյան կոնվենցիայի 13-րդ հոդված: Այս համաձայնագիրն Ամերիկա աշխարհամասի համար է, և գործում են բողոքներ ստանալու իրավասությամբ օժտված Հանձնաժողով և Դատարան:
[334] *Օբզերվերը և Գարդիանն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության:*

Ազատորեն արտահայտվելու իրավունքն այնպիսի իրավունք է, որից կարող են օգտվել թե՛ ֆիզիկական, թե՛ իրավաբանական անձինք: Այսպես, օրինակ, այդ իրավունքը մեջբերվել է մալուխային ընկերությունների կողմից, որոնք փորձել են հեռուստատեսային ծրագրեր հեռարձակել,[335] քրեական գործի դատավարության հետ կապված հուզումներին նվիրված վավերագրական ֆիլմ արտադրելու կարգադրություն ստացած պետական հեռարձակողի կողմից,[336] և մի թերթի կողմից, որը բազմաթիվ հարձակումների թիրախ է եղել:[337] Այդ իրավունքի պաշտպանություն կարող են պահանջել նաև տեղեկատվություն հաղորդելու միջոցներ տիրապետողները, նույնիսկ եթե նրանք կարծիքների տերերը կամ տեղեկությունների սկզբնաղբյուրը չեն:

Կարծիք հայտնող անհատները, ինչպես նաև նրանք, ովքեր հրապարակում կամ հեռարձակում են կարծիքը, կարող են պահանջել, որպեսզի օգտվեն ազատորեն արտահայտվելու իրավունքից: Այսպես, օրինակ, և լրագրողը, և թերթի սեփականատերը կարող են պնդել, որ ազատորեն արտահայտվելու իրավունքը խախտվել է, եթե նրանք դատապարտվում են լրագրողի կողմից գրված և թերթի կողմից հրապարակված հոդվածի մեջ տեղ գտած զրպարտության մեղադրանքով:

Ներպետական օրենսդրության համաձայն ո՞վ կարող է օգտվել ազատորեն արտահայտվելու իրավունքից:
Գոյություն ունե՞ն որևէ սահմանափակումներ ազատորեն արտահայտվելու իրավունքից օգտվողների շրջանակի նկատմամբ:

(iii) Ազատորեն արտահայտվելու իրավունքի շրջանակները

Կոնվենցիայով նախատեսված ազատորեն արտահայտվելու իրավունքը մենկնաբանությունից բխում է, որ այն ներառում է բոլոր կարծիքները և տեղեկությունները, բացառությամբ Կոնվենցիայով պաշտպանվող իրավունքների և ազատությունների ոչնչացմանն ուղղված կարծիքների և տեղեկությունների կամ այն կարծիքների և տեղեկությունների, որոնք Կոնվենցիայով պաշտպանվող իրավունքներն ավելի շատ են սահմանափակում, քան նախատեսված է Կոնվենցիայով՝ ի հակասություն Կոնվենցիայի 17-րդ հոդվածի: 17-րդ հոդվածով արգելված են ազատորեն արտահայտվելու այն տեսակները, որոնք գովերգում են ազգային սոցիալիզմի արժանիքները,

[335] *Աուտրոնիկ AG-ն ընդդեմ Շվեյցարիայի:*
[336] *Բրիտանական հեռարձակման կորպորացիան (BBC) ընդդեմ Միացյալ Թագավորության:*
[337] *Օգզուր Գունդեմն ընդդեմ Թուրքիայի:*

փորձում աղավաղել Հոլոկոստին վերաբերող պատմական փաստերը[338], կամ ռասայական ատելություն սերմանող նյութեր պարունակում:[339] Խոսքի ցանկացած արտահայտում, որն այս չափանիշին չի համապատասխանում, պաշտպանված է 10-րդ հոդվածով՝ անկախ դրա հարձակողական բնույթից, չնայած որ այն կարող է, կախված իրավիճակից, հիմնավորված կերպով սահմանափակվել 10-րդ հոդվածի 2-րդ պարբերության համաձայն: 10-րդ հոդվածը նախատեսված է՝ պաշտպանելու ոչ միայն այնարտահայտվելը, որն անտարբեր է կամ բարենպաստ կառավարությունների և ուրիշների նկատմամբ, այլ նաև այն արտահայտվելը, որը կարող է վիրավորել, ցնցել կամ անհանգստացնել պետությանը կամ բնակչության որևէ հատվածի:[340] Այսպիսով, 10-րդ հոդվածը պաշտպանում է այն տեղեկությունները կամ կարծիքները, որոնց պետությունը դեմ է, բացառությամբ երբ դա արգելված է 17-րդ հոդվածի ուժով: 10-րդ հոդվածով պաշտպանվում են արտահայտվելու բոլոր ձևերը, ցանկացած միջոցով, ներառյալ նկարչությամբ[341], գրքերով,[342] ֆիլմերով,[343] ռադիոյով հարցազրույցների ընթացքում հայտարարություններով,[344] տեղեկատվական գրքույկներով,[345] և պաշտպանվում է արվեստաբանական արտահայտությունը[346] և կոմերցիոն արտահայտությունը[347], քաղաքական նպատակով և հանրությանը մտահոգող հարցերի կապակցությամբ արտահայտվողը:

- ***Մյուլերն ընդդեմ Շվեյցարիայի*** գործով հայցվորը՝ մի արվեստաբան, արվեստի ցուցահանդեսի ինը կազմակերպիչների հետ միասին դատապարտվել էին անպարկեշտ նյութի հրապարակման հանցավոր արարքի համար. խնդիրը վերաբերում էր ցուցահանդեսին ներկայացված առաջին հայցվորի արվեստի գործերին: Դատարանը վճռեց, որ հայցվորներն «անկասկած իրականացրել էին ազատորեն արտահայտվելու իրենց իրավունքը. առաջին հայցվորը դա արել էր նկարելով, ապա՝ տվյալ գործերը հրապարակելով, իսկ մյուս ինը նրան հնարավորություն էին տվել գործերը ցուցադրել հրապարակայնորեն»: Դատարանը նշեց, որ չնայած 10-րդ հոդվածում չի նշվում, որ արվեստաբանական արտահայտչության ազատությունը չի մտնում դրա գործողության շրջանակի մեջ, իսկ մյուս կողմից, 10-րդ հոդվածով չեն տարբերակվում արտահայտվելու տարբեր ձևերը: Հոդվածի

[338] *Լեհդոն և Իզորնին ընդդեմ Ֆրանսիայի կամ Ազգային Ժողովրդավարական Կուսակցությունն ընդդեմ Գերմանիայի:*
[339] *Գլիմերվինը և Հազենքիկն ընդդեմ Նիդեռլանդների* 18 DR 187 (Eur Comm HR):
[340] *Հենդիսայդն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության* պարբ. 48:
[341] *Մյուլերն ընդդեմ Շվեյցարիայի:*
[342] *Հենդիսայդն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության:*
[343] *Օտտո Պրեմինգերի ինստիտուտն ընդդեմ Ավստրիայի:*
[344] *Բարթոլդն ընդդեմ Գերմանիայի:*
[345] *«Օֆենն դոր քանսելինգը և Դուբլին վել վումանն» ընդդեմ Իռլանդիայի:*
[346] *Մյուլերն ընդդեմ Շվեյցարիայի* պարբ. 27.:
[347] *Մարկտ Ինտերն Վերլագն ընդդեմ Գերմանիայի:*

իմաստը ներառում է արվեստաբանական արտահայտչությունը, հատկապես տեղեկատվություն և գաղափարներ ստանալու և տարածելու ազատության շրջանակներում, որը հնարավորություն է տալիս մասնակցելու մշակութային, քաղաքական և սոցիալական տարբեր տեսակի տեղեկությունների և գաղափարների հրապարակային փոխանակմանը: Հաստատում կարող է ծառայել այն փաստը, որ 10(1) հոդվածն ուղղակիորեն նախատեսում է «հեռարձակման, հեռուստատեսային կամ կինեմատոգրաֆիական ձեռնարկությունների» լիցենզավորում, որոնց գործունեությունը ներառում է նաև արվեստաբանական նյութը: Բացի այդ, Դատարանը վճռեց, որ նույնի հաստատում կարելի է գտնել Քաղաքացիական և քաղաքական իրավունքների մասին միջազգային դաշնագրի 19(2) հոդվածում, որն ազատորեն արտահայտվելու իրավունքի մեջ ուղղակիորեն ներառում է «արվեստի տեսքով» գաղափարները և տեղեկությունները:

- ***Մարկտ Ինտերն Վերլագը և Կլաուս Բիրմանն ընդդեմ Գերմանիայի*** գործով առաջին հայցվորը փոքր հրատարակչական ընկերություն էր, որի նպատակն էր պաշտպանել փոքր և միջին չափի մանրածախ ձեռնարկությունների շահերը խոշոր բաշխիչ ընկերությունների՝ սուպերմարկետների և փոստով առաքման ձեռնարկությունների մրցակցությունից: Երկրորդ հոդվածը մի լրագրող էր, որը մի հոդված էր գրել, որը հրապարակվել էր առաջին հայցվորի թերթում, որում նա նկարագրում էր փոստով առաքման մի բրիտանական ձեռնարկության հետ կապված միջադեպը: Նա քննադատում էր ձեռնարկության դեմ ներկայացված բողոքին ձեռնարկության պատասխանը և խնդրում, որպեսզի նույն ձեռնարկության հետ կապված նման միջադեպեր ունեցած այլ անձինք նույնպես նամակներ ուղարկեն: Հայցվորները ընթերցողներին նախկինում խորհուրդ էին տվել զգուշավոր գտնվել այդ ձեռնարկության հետ գործարքներում: Ձեռնարկությունը ստացել էր որոշակի օրդերներ, որոնք հայցվորներին արգելում էին ապագայում որոշակի տեղեկություններ հրապարակել: Պատասխանող կառավարությունը՝ պնդելով, թե 10-րդ հոդվածը չի տարածվում տվյալ գործի փաստերի նկատմամբ, քանի որ հրապարակված նյութը նպատակ չէր հետապնդել՝ ազդելու հանրային կարծիքի վրա կամ համախմբելու այդ կարծիքը, այլ՝ նպատակ էր ունեցել պաշտպանել գործարքների տվյալ խմբատեսակի տնտեսական շահերը: Դատարանը վճռեց, որ չնայած որ վեճի առարակ հոդվածն ուղղված էր եղել առևտրականների մի սահմանափակ շրջանակի և ուղղակիորեն չէր վերաբերում հանրության լայն խավերին, այն հաղորդում էր առևտրային բնույթի տեղեկություններ: Դատարանը վճռեց, որ այդ տեղեկությունները չեն կարող դուրս մնալ 10(1) հոդվածի շրջանակներից, որը տեղեկությունների, գաղափարների կամ արտահայտվելու ձևերի կոնկրետ տեսակների նկատմամբ միայն չի տարածվում:

10-րդ հոդվածը վերաբերում է ոչ միայն բովանդակությանը, այլ նաև կարծիքների և տեղեկությունների հաղորդման միջոցներին: Այդպես է, քանի որ կարծիքներ կամ տեղեկություններ արտահայտելու միջոցի նկատմամբ միջամտությունն անխուսափելիորեն հանդիսանում է միջամտություն տեղեկություններ ստանալու և տարածելու իրավունքին:[348] Հետևաբար, այն տարածվում է մամուլի, գրքերի, ֆիլմերի, արվեստի գործերի, ռադիոյով և հեռուստատեսությամբ հեռարձակողների նկատմամբ: Հավանական է, որ ապագայում կոնկրետ գործերի կապակցությամբ այն կմեկնաբանվի այնպես, որպեսզի ներառի ինտերնետը: Այս հոդվածը նաև ներառում է կարծիքներ արտահայտելու ազատությունն աշխատանքային հարաբերությունների համատեքստում:[349]

Արտահայտվելու ազատությունը ներառում է նաև չարտահայտվելու իրավունքը: Հանձնաժողովը որդեգրել է այն մոտեցումը, որի համաձայն արհմիության մեջ պարտադիր անդամակցությունն աշխատողին զրկում է պրոպագանդվող կարծիքին հակառակ արտահայտվելու հնարավորությունից:[350] Նրանք նույն մոտեցումը դրսևորեցին *K.-ն ընդդեմ Ավստրիայի* գործով, որի առնչությամբ Հանձնաժողովը որոշեց, որ 10-րդ հոդվածը տարածվում է այն անձի նկատմամբ, ով հրաժարվել է ցուցմունք տալուց:

Այնուհանդերձ, ազատորեն արտահայտվելու իրավունքը չի ներառում անձի սեռականության, օրինակ, համասեռամոլության արտահայտումը: Դատարանը նշել է, որ դա «ըստ էության, մարդու անձնականի մասնավոր արտահայտություն է», որը 10-րդ հոդվածով չի պաշտպանվում:[351]

Ազատորեն արտահայտվելու իրավունքը պաշտպանող ներպետական օրենսդրության դրույթները ներառու՞մ են քաղաքական, հանրությանը մտահոգող հարցերի շուրջ, առևտրային և արվեստաբանական արտահայտչությունը

10-րդ հոդվածում նշվում է, որ արտահայտվելու ազատությունը ներառում է «սեփական կարծիքն ունենալու ազատությունը»: Կարծիք ունենալը, բնականաբար, այն արտահայտելու նախապայման է, սակայն դժվար թե այն կարելի է «արտահայտել» համարել: Այն, ըստ էության, պաշտպանում է անձին այն բացասական հետևանքներից, որոնք անձը կարող է կրել, եթե կարծիքները վերագրվեն իրեն նախկինում իր կատարած հրապարակային հայտարարությունների հիման վրա, իսկ նեգատիվ ազատությունը պաշտպանում է նրանց սեփական կարծիքը բացահայտելու հարկադրանքից:

10-րդ հոդվածում խոսք է գնում տեղեկություններ ստանալու և տարածելու իրավունքի մասին: Տեղեկություններ ստանալու իրավունքից բխում է, որ գոյություն ունի տեղեկություններ տրամադրելու պատրաստակամություն ունեցող: Հետևաբար, այն չի ներառում, օրինակ, կառավարական մար-

[348] *Առւտրոնիկ AG ընդդեմ Շվեյցարիայի,* պարբ. 47:
[349] *Վոգտն ընդդեմ Գերմանիայի:*
[350] *Յանգը, Ջեյմսը և Վեբստերն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության:*
[351] *Սմիթը և Գրեյդին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*, պարբ.127.:

միններից տեղեկություններ ստանալու իրավունքը:[352] Այս իրավունքը ներառում է մամուլով, հեռուստատեսությամբ և տեղեկություններ մատակարարող այլ լրատվամիջոցներով տեղեկություններ ստանալու իրավունքը: Դատարանը նշել է, որ լրատվամիջոցները շատ կարևոր դեր պետք է խաղան ժողովրդավարական հասարակության մեջ տեղեկությունների տրամադրման գործում, որոնց ստացման իրավունքից իր հերթին օգտվում է հանրությունը:[353]

- ***Լինդերն ընդդեմ Շվեդիայի*** գործով հայցվորը դիմել էր արգելափակված ռազմական գոտու հարևանությամբ գտնվող նավատորմի թանգարանում տեխնիկի թափուր պաշտոնը զբաղեցնելու համար: Հայցվորի ստուգում անցկացնելուց հետո նրան մերժել էին թանգարանում աշխատանք տրամադրել: Հայցվորը դիմել էր նավատորմի մարմիններին՝ հարցնելով իր անվտանգության ստուգման հետ կապված պատճառների մասին: Պատճառները նրան չէին հայտնվել: Հայցվորը, ի մասնավորի, պնդում էր, որ խախտվել է իր մասին տեղեկություններ ստանալու իր ազատության իրավունքը: Դատարանը վճռեց, որ 10-րդ հոդվածն արգելում է կառավարության կողմից անձին այնպիսի տեղեկությունների տրամադրման սահմանափակումը, որոնք ուրիշները ցանկանում են կամ կարող է ցանկանան տրամադրել նրան: Այն անհատին իրավունք չի վերապահում՝ ծանոթանալու նրա անձնական վիճակի վերաբերյալ տեղեկություններ պարունակող մատյաններին, և այդ տեղեկություններն անհատին տրամադրելու պարտավորություն չի դնում կառավարության վրա:
- ***Գասկինն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով հայցվորն իր մանկության մեծ մասն անցկացրել էր տեղական իշխանությունների խնամքի ներքո: Նա անփութության հետ կապված գանգատ էր ներկայացրել տեղական իշխանությունների դեմ՝ պնդելով, թե մանկատանն անցկացրած ժամանակահատվածում իր նկատմամբ բռնացել են: Նա պահանջում էր, որպեսզի իր խնամքի հետ կապված գրանցումները տեղական իշխանությունների կողմից հրապարակվեն: Այդ պահանջը մերժվել էր: Հայցվորը պնդում էր, որ այդ մերժմամբ խախտվում էր իր՝ տեղեկություններ ստանալու ազատության իրավունքը: Դատարանը վճռեց, որ տեղեկության ազատության իրավունքն արգելում է կառավարության կողմից անձին այնպիսի տեղեկությունների տրամադրման սահմանափակումը, որոնք ուրիշները ցանկանում են կամ կարող է ցանկանան տրամադրել նրան: Այն անհատին իրավունք չի վերապահում՝ ծանոթանալու նրա անձնական վիճակի վերաբերյալ տեղեկություններ պարունակող մատյաններին, և այդ տեղեկություններն անհատին տրամադրելու պարտավորություն չի դնում կառավարության վրա:

[352] *Գասկինն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության* և *Լինդերն ընդդեմ Շվեդիայի:*
[353] *Սանդեյ Թայմսն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության* (№ 1, պարբ. 65:

Ներպետական օրենսդրությամբ երաշխավորվա՞ծ է տեղեկատվության ազատությունը: Եթե այո, ապա ինչպե՞ս է այն ձևակերպված:

Դատարանը մինչ օրս հակված է եղել 10-րդ հոդվածը մեկնաբանել այնպես, որպեսզի առավելագույն պաշտպանություն նախատեսի քաղաքական խոսքի համար, այսինքն, կառավարության, քաղաքականության և քաղաքական գործիչների վերաբերյալ խոսքին, լինեն դրանք տեղական, ազգային, թե միջազգային:[354] Պաշտպանության բարձր աստիճան է նախատեսվում նաև հանրությանը մտահոգող հարցերի վերաբերող խոսքի համար: Այսպիսով, պետական մարմինները պետք է շատ համոզիչ փաստարկներ ունենա, որպեսզի հիմնավորեն կառավարության և քաղաքական գործիչների հասցեին քննադատությունը խոչընդոտելը: Դատարանը համաձայնվել է, որ նույնիսկ շատ լուրջ գրոհները կառավարության քաղաքականության վրա օգտվում են 10-րդ հոդվածով նախատեսված պաշտպանությունից և, որպես կանոն, չպետք է սահմանափակվեն, բացառությամբ երբ կարելի է ապացուցել, որ դրանք բռնություն են սերմանում:

Ուսումնական այս նյութը հիմնականում նվիրված է քաղաքական խոսքին և հանրությանը մտահոգող հարցերի վերաբերող խոսքին, չնայած որ արտահայտվելու այլ ձևերը նույնպես կքննարկվեն այս ընթացքում:

(iv) Պետության պարտավորությունները

10-րդ հոդվածի համաձայն պետությունների հիմնական պարտավորությունն է ձեռնպահ մնալ ազատորեն արտահայտվելու իրավունքի իրականացման նկատմամբ անօրինական միջամտություններից: Այսպիսով, օրինակ, պետությունը պետք է ձեռնպահ մնա անհարկի սահմանափակումներ կիրառելուց, օրինակ, հեռուստատեսային հեռարձակման ոլորտում պետության մենաշնորհը պաշտպանող միջոցներ կիրառելուց:[355] Այն պետք է նաև ձեռնպահ մնա այնպիսի օրենքներ կիրառելուց, որոնք խոչընդոտում են արտահայտվող տեղեկատվության կամ կարծիքների բովանդակությունը: Պետությունը չի կարող խոսքն արգելել այն պարզ պատճառով, որ դեմ է արտահայտվող կարծիքներին կամ փորձում է արգելել տեղեկատվության տարածումը բնակչության որոշ խավերի շրջանում:[356]

10-րդ հոդվածը կարող է նաև պահանջել, որպեսզի պետությունը որոշ դեպքերում պոզիտիվ քայլեր ձեռնարկի՝ պաշտպանելու անձանց ուրիշների կողմից ապօրինի միջամտություններից:[357]

[354] *Տես օրինակ, Քաստելսն ընդդեմ Իսպանիայի, Ինկալն ընդդեմ Թուրքիայի և Ցեյլանն ընդդեմ Թուրքիայի:*
[355] *Ինֆորմեյշնսվերեյնն ընդդեմ Ավստրիայի:*
[356] Տես բազմաթիվ գործեր ընդդեմ Թուրքիայի:
[357] *Օզգուր Գունդեմն ընդդեմ Թուրքիայի:*

• ***Օգյուր Գունդեմն ընդդեմ Թուրքիայի*** գործով հայցվորն օրաթերթ էր, որի խմբագրությունը և աշխատակիցները պարբերաբար լուրջ հարձակումների էին ենթարկվել, որոնց հետևանքով ի վերջո ստիպված էին եղել փակել թերթը: Բացի այդ, թերթի գրման հետ կապված բազմաթիվ անձինք ենթարկվել էին հարձակումների: Հայցվորը և թերթի անունից գործող բազմաթիվ այլ անձինք և թերթի աշխատակիցները բազմաթիվ դիմումներ էին ուղղել պետական մարմիններին այդ հարձակումների և սպառնալիքների վերաբերյալ: Նամակների մեծամասնությունը մնացել էր պատասխան: Թերթը, ներառյալ խմբագիրը և ուրիշները, դատապարտվել էին բազմաթիվ հանցագործությունների համար: Դատարանն ապացույցների հիման վրա պարզեց, որ 1992-1994թ.թ. բռնության բազմաթիվ դեպքեր են եղել, ներառյալ սպանություններ, գինված հարձակումներ և հրկիզումներ, որոնք ուղղված են եղել թերթի և լրագրողների, գրողների և թերթի հետ առնչություն ունեցող այլ անձանց դեմ: Դատարանը նաև պարզեց, որ թերթին հուզող հարցերը ներկայացվել են պետական մարմինների ուշադրությանը, սակայն որևէ քայլ չի ձեռնարկվել բողոքների ուղղությամբ հետաքննություն իրականացնելու համար: Ավելին, իշխանությունները որևէ պաշտպանիչ միջոցառում չեն իրագործել, բացառությամբ երկու դեպքերի: Դատարանը վճռեց, որ ազատորեն արտահայտվելու իրավունքի իրական և արդյունավետ իրականացումը կախված չէ միայն պետության չմիջամտելու պարտավորությունից, այլ պահանջում է, որպեսզի պաշտպանության պոզիտիվ միջոցառումներ ձեռնարկվեն, նույնիսկ անհատների միջև հարաբերությունների ոլորտում: Պոզիտիվ պարտավորության գոյությունը պարզելիս անհրաժեշտ է հաշվի առնել այն հավասարակշռությունը, որը հաստատվում է հանրության ընդհանուր շահերի և անհատի շահերի միջև: Նշված պարտավորությունը չպետք է մեկնաբանվի այնպես, որպեսզի անհնարին կամ անհամաչափ բեռ դնի պետական իշխանությունների ուսերին: Այնուհանդերձ, տվյալ դեպքում իշխանությունները տեղյակ էին հայցվորների նկատմամբ հարձակումների մասին և հրաժարվել էին բազմաթիվ դիմումներին և պաշտպանության խնդրանքներին արձագանքելուց: Դատարանը նշեց, որ նույնիսկ եթե թերթն օժանդակում էր PKK-ին,[358] ինչպես պնդում էր պատասխանող կառավարությունը, դա չէր կարող արդարացնել բռնությամբ կատարված անօրինական գործողությունների հետաքննության և, անհրաժեշտ դեպքերում, դրանցից պաշտպանության ապահովման արդյունավետ քայլեր չձեռնարկելը: Դատարանը եզրակացրեց, որ Կառավարությունը չի կատարել արտահայտվելու ազատության իրականացման առնչությամբ *Օգյուր Գունդեմը* պաշտպանելու իր պոզիտիվ պարտավորությունը:

• ***<u>Էփլքին և ուրիշներն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության</u>*** <u>գործով</u> հայցվորները որոշել էին քարոզարշավ իրականացնել իրենց քաղաքային

[358] Քրդստանի աշխատավորական կուսակցություն:

կենտրոնի մերձակայքում խաղադաշտի կառուցման նախագծի դեմ: Առաջին հայցվորը ցուցապլակատներ էր տեղադրել հանրախանութի մուտքի դիմաց, որը կառուցել էր քաղաքաշինական կորպորացիաներից մեկը՝ որպես քաղաքային նոր կենտրոն, սակայն ավելի ուշ վաճառել էր մի մասնավոր ընկերության: Հայցվորին պարտադրել էին այդտեղից հանել ցուցապլակատը, և չնայած որ հիպերմարկետներից մեկի կառավարիչը նրան թույլատրել էր խանութի ներսում ստորագրահավաք կազմակերպել, բուն հանրախանութի կառավարիչը թույլտվություն չէր տրամադրել: Դատարանը չհամաձայնվեց, որ պետության պատասխանատվության որևէ տարր կարող էր բխել այն փաստից, որ քաղաքաշինական կորպորացիան գույքն օտարել էր սեփականատիրոջը, կամ որ դա արվել էր առանց նախարարի թույլտվության: Հայցվորները մեջբերում էին Ամերիկայի Միացյալ Նահանգների և Կանադայի դատական նախադեպերը՝ պնդելով, թե արտահայտվելու ազատությունը ներառում է նաև հավաքվելու ազատությունը: Դատարանը չհամաձայնվեց, որ այդ առնչությամբ արդեն ձևավորվում է որոշակի փոխհամաձայնություն: Ազատորեն արտահայտվելու իրավունքի և գույքային իրավունքի հավասարակշռմամբ Դատարանը չեզրակացրեց, որ կառավարությունը չի կատարել հայցվորների արտահայտվելու ազատությունը պաշտպանելու որևէ պոզիտիվ պարտավորություն:

Դեռ պարզ չէ, թե արդյոք տեղեկություններ ստանալու ազատությունից բխում է իշխանությունների՝ տեղեկություններ տրամադրելու պարտավորությունը, իսկ եթե այդպես է, ապա պարզ չէ, թե ինչ չափով:

Լինդերն ընդդեմ Շվեդիայի գործով իրավասու մարմինները հրաժարվել էին պրն. Լինդերին որպես թանգարանի տեխնիկ նշանակել Նավատորմի թանգարանում՝ հենվելով գաղտնի տեղեկությունների վրա: Դատարանը վճռեց. «Նման իրավիճակներում 10-րդ հոդվածն անհատին չի վերապահում նրա անձնական կարգավիճակի մասին տեղեկություններ պարունակող գրանցամատյանին ծանոթանալու իրավունք, և կառավարությանը չի պարտավորեցնում նման տեղեկություններ տրամադրել անհատին»:

Ներպետական օրենսդրությունը ներառու՞մ է ազատորեն արտահայտվելու իրավունքի պաշտպանության պարտավորությունից բխող և նեգատիվ, և պոզիտիվ պարտավորությունները: Եթե այո, ապա ի՞նչ միջոցներով:

II ԱԶԱՏՈՐԵՆ ԱՐՏԱՀԱՅՏՎԵԼՈՒ ԻՐԱՎՈՒՆՔԻ ԿԵՆՍԱԿԱՆ ԿԱՐԵՎՈՐՈՒԹՅՈՒՆԸ

(i) Ազատորեն արտահայտվելու իրավունքի կարևորությունը ժողովրդավարական հասարակարգում

10-րդ հոդվածով պաշտպանվող իրավունքները ներառում են ոչ միայն կոնկրետ թեմայի շուրջ արտահայտվելու իրավունքը, այլ նաև տեղեկություններ ստանալու և կարծիքներ ունենալու իրավունքը: Սրա հիման վրա կարելի է ենթադրել, որ հասարակությունը պետք է թույլատրի տեղեկությունների ազատ հոսք մի շարք լրատվամիջոցներով, ներառյալ մամուլով, հեռուստատեսությամբ, ռադիոյով, գրքերով, լրագրերով և այլն: 10-րդ հոդվածի վերաբերյալ շատ վաղ շրջանի դատավճիռներում Դատարանը մշտապես ընդգծել է ազատորեն արտահայտվելու իրավունքի կարևորությունը ժողովրդավարական հասարակարգում: Այսպես, *Հենդիսայդն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության* գործով Դատարանը վճռեց, որ ազատորեն արտահայտվելու իրավունքը.

> Հանդիսանում է ժողովրդավարական հասարակարգի անկյունաքարերից մեկը, դրա առաջընթացի և յուրաքանչյուր անհատի զարգացման հիմնական նախապայմաններից:[359]

Ազատորեն արտահայտվելու իրավունքը խիստ կարևոր է քաղաքական գործընթացի աշխատունակության[360] համար, իսկ հանրությանը մտահոգող բոլոր հարցերի շուրջ բանավիճելու ազատությունը հանրային կյանքի բոլոր մակարդակներով պատասխանատվության ապահովման կարևոր նախապայման է:

Առանց տեսակետներ ստանալու և հայտնելու ազատության, հանրությունն անկարող է մասնակցել ժողովրդավարական գործընթացին, հանրության անդամներն անկարող են իրազեկված որոշումներ կայացնել և, այդպիսով, չեն կարողանում արդյունավետորեն օգուտ քաղել ընտրություններից և ընտրողների անունից գործող որոշումներ կայացնողների վրա ազդելու այլ լծակներից: Այսպես կոչված «քաղաքական խոսքը» հանդիսանում է խոսքի ազատության կարևոր նախապայման, չնայած որ, ինչպես արդեն նշվեց, սա պաշտպանվող խոսքի միակ տեսակը չէ: Իհարկե, այն մեծ պաշտպանություն է ստանում, քանզի Դատարանը թույլ է տալիս, որպեսզի մամուլը և հեռարձակող լրատվամիջոցները բավական լայն շրջանակով քննադատեն թե քաղաքականությունը, թե քաղաքական գործիչներին:[361]

[359] պարբ. 48:
[360] *Բոումանն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*, պարբ. 42.:
[361] Տես ստորև, որտեղ քննարկվում են ազատորեն արտահայտվելու իրավունքի

Ներպետական դատարանները պրակտիկայում ինչպե՞ս են ապահովում ազատորեն արտահայտվելու իրավունքի կարևորումը:

(ii) Մամուլի և հեռարձակող լրատվամիջոցների դերը

Մամուլը կարևոր դեր է խաղում տեղեկատվության և կարծիքների հոսքի առնչությամբ, հատկապես քաղաքական դաշտում: Հաշվի առնելով լրատվամիջոցների կարևորությունը տեղեկություններ, գաղափարներ և կարծիքներ հայտնելու գործում, Դատարանն առանձնապես ընդգծում է իր դերը, հատկապես քաղաքական և հանրությանը մտահոգող հարցերի առնչությամբ: Ազատորեն արտահայտվելու իրավունքի պաշտպանությունը վերաբերում է թե փաստերին, թե կարծիքներին: Դատարանը նշել է, որ լրատվամիջոցները պարտավորություններ ունեն տեղեկույությունների հոսքի առնչությամբ: Դատարանը նշել է, որ մամուլի խնդիրն է.

> տարածել տեղեկություններ և գաղափարներ քաղաքական հարցերի, ինչպես նաև հանրությանը մտահոգող այլ ոլորտների վերաբերյալ: Մամուլի խնդիրն է այդպիսի տեղեկություններ և գաղափարներ տարածելը, իսկ հանրությունն իրավունք ունի՝ ստանալու դրանք:[362]

Բացի այդ, Դատարանը նշել է, որ մամուլը կարևոր դեր է խաղում որպես «հանրային հսկիչ»:[363] Համապատասխանաբար, Դատարանն ավելի բարձր պաշտպանություն է նախատեսում մամուլի, քան ազատորեն արտահայտվելու իրավունքից օգտվող այլ սուբյեկտների համար:

- ***Ֆրենսոզ Ռուարեն ընդդեմ Ֆրանսիայի*** գործով Դատարանը նշեց, որ հաշվի առնելով մամուլի դերի կարևորությունը, միջամտությունը մամուլի ազատության իրականացմանը չի կարող համատեղելի լինել Կոնվենցիայի 10-րդ հոդվածին, բացառությամբ երբ այն արդարացված է հանրության շահի գերակայության պահանջով:

Դատարանը նշել է, որ մամուլի ազատությունը հանրության համար լավագույն միջոցներից է՝ բացահայտելու և կարծիք կազմելու քաղաքական առաջնորդների գաղափարների և մոտեցումների վերաբերյալ:[364] Ավելի ընդհանուր կերպով, քաղաքական բանավեճի ազատությունն այն հիմնարար սկզբունքներից է, որն ընկած է Կոնվենցիայի տեքստում գերիշխող՝ ժողովրդավարական հասարակարգի հասկացության հիմքում:

- ***Օբզերվեր և Գարդիանն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով Դատարանը, նշելով, որ արտահայտվելու ազատությունը ժողովրդավարա-

սահմանափակումները:
[362] *Լինգենսն ընդդեմ Ավստրիայի*, պարբ. 41:
[363] Տես, օրինակ, *Բարթոլդն ընդդեմ Գերմանիայի:*
[364] *Լինգենսն ընդդեմ Ավստրիայի*, պարբ. 42:

կան հասարակարգի հիմնաքարերից է և տարածվում է այն տեղեկությունների և գաղափարների նկատմամբ, որոնք ցնցում են, վիրավորում կամ անհանգստություն պատճառում, վճռեց, որ այդ սկզբունքներն «առանձնահատուկ կարևորություն ունեն մամուլի պարագայում»:

- ***Զերսիլդն ընդդեմ Դանիայի*** գործով հայցվորը դատապարտվել էր այն բանի համար, որ օժանդակել էր և նպաստել հանրային հայտարարությունների կատարմանը, որոնք սպառնում էին կամ վիրավորում անձանց վերջիններիս ռասայի հիման վրա: Դատարանը նշեց, որ «հարցազրույցների հիման վրա լրատվությունը՝ խմբագրված կամ առանց դրա, հանդիսանում է այն կարևոր միջոցներից մեկը, որով մամուլը կարող է խաղալ «հանրային հսկիչի» իր կարևոր դերը»:

10-րդ հոդվածը լրագրողների և լրատվամիջոցների համար չի նախատեսում ազատորեն արտահայտվելու բացարձակ իրավունք, սակայն սահմանափակումներ կիրառելու դեպքում Դատարանը նշում է, որ պահանջվում է դրանց վերաբերվել առավելագույն խստությամբ, հատկապես եթե ազգային իշխանությունների ձեռնարկած միջոցառումը կամ կիրառած պատիժը կարող է մամուլը հետ կանգնեցնել հանրությանն արդարացիորեն մտահոգող հարցերի շուրջ բանավեճերի մասնակցելուց:[365] Այսպիսով, չնայած ժողովրդավարական հասարակարգում մամուլի կարևորությանը, լրագրողները սկզբունքորեն չեն կարող ազատվել սովորական քրեական կամ քաղաքացիական օրենքներին ենթարկվելու պարտավորությունից այն հիմքով, թե պաշտպանվում են 10-րդ հոդվածով: Հնարավոր է, որ լրագրողները որոշ դեպքերում գերազանցեն իրենց թույլատրված սահմանները, և այդ դեպքերում պետական մարմինները կարող են արդարացված կերպով տարբեր միջոցներ գործադրել, ներառյալ քրեական օրենսդրությունը, որպեսզի միջամտեն ազատորեն արտահայտվելու իրավունքի իրականացմանը:[366]

Մամուլի և հեռարձակող լրատվամիջոցների դերն ինչպե՞ս է պաշտպանվում ներպետական օրենսդրության մեջ:

[365] *Զերսիլդն ընդդեմ Դանիայի:*

[366] Տես ստորև, որտեղ քննարկվում են ազատորեն արտահայտվելու իրավունքի կոնկրետ սահմանափակումները:

III ԱԶԱՏՈՐԵՆ ԱՐՏԱՀԱՅՏՎԵԼՈՒ ԻՐԱՎՈՒՆՔԻ ԹՈՒՅԼԱՏՐԵԼԻ ՍԱՀՄԱՆԱՓԱԿՈՒՄՆԵՐԸ

(i) Հեռարձակողների լիցենզավորումը

10-րդ հոդվածի (1) պարբերության երրորդ նախադասությամբ ուղղակիորեն թույլատրվում է լիցենզավորման համակարգի միջոցով կարգավորել հեռարձակող, հեռուստատեսային կամ կինեմատոգրաֆիական ձեռնարկությունները: Այս արգելքն առաջին պարբերությամբ նախատեսելը չի նշանակում, թե լիցենզավորման համակարգը Դատարանի կողմից չի կարող համարվել այնպիսի լիցենզավորում, որը անհարկի կերպով սահմանափակում է արտահայտվելու ազատությունը: Այդ նախադասությանը նպատակը հետևյալն է.

> …հստակեցնել, որ պետություններին թույլատրվում է լիցենզավորման համակարգի միջոցով վերահսկել հեռարձակման կազմակերպումն իրենց տարածքներում, հատկապես դրա տեխնիկական առանձնահատկությունների մասով:[367]

Հետևաբար, այդ նախադասությունը 10-րդ հոդվածի (1) պարբերության մեջ նախատեսելը չի նշանակում, թե լիցենզավորման կարգի նկատմամբ չեն տարածվում նաև 2-րդ պարբերության պահանջները. նման եզրահանգումը կհակասեր ամբողջությամբ վերցված 10-րդ հոդվածի առարկային և նպատակին: Հետևաբար, լիցենզավորման ցանկացած համակարգ պետք է, ինչպես և ազատորեն արտահայտվելու իրավունքի նկատմամբ ցանկացած այլ միջամտություն, նախատեսված լինի օրենքով, լինի անհրաժեշտ, և հետապնդի 10(2) պարբերության մեջ սպառիչ կերպով թվարկված նպատակներից որևէ մեկը: Դատարանը նաև մանրամասնել է 10-րդ հոդվածի 1-ին կետի երրորդ նախադասության և 2-րդ կետի հարաբերակցությունը *Ինֆորմեյշնսվերեյն Լենտհան ընդդեմ Ավստրիայի* գործով: Դատարանը նշել է, որ լիցենզիայի տրամադրումը կամ մերժումը կարող է կախվածության մեջ դրվել որոշակի այլ նկատառումներից, ներառյալ առաջարկվող կայանի բնույթից և նպատակներից, ազգային, շրջանային կամ տեղական մակարդակով դրա պոտենցիալ դահլիճի մեծությունից, կոնկրետ դահլիճի իրավունքներից և պահանջմունքներից և միջազգային իրավական փաստաթղթերից բխող պարտավորություններից: Դատարանը նշել է, որ դա, իր հերթին, կարող է հանգեցնել այնպիսի միջամտությունների, որոնց նպատակներն իրավաչափ են 1-ին կետի երրորդ նախադասության համաձայն, սակայն չեն համապատասխանում 2-րդ կետում թվարկված նպատակներից որևէ մեկին: Այդպիսի միջամտությունների համապատասխանությունը Կոնվենցիային պետք է գնահատել 2-րդ կետի մյուս

[367] *Գրոպերա Ռադիո AG և ուրիշներն ընդդեմ Շվեյցարիայի*, պարբ.61:

պահանջների լույսի ներքո:[368] Համառոտ կարելի է ասել, որ լիցենզավորման ցանկացած որոշում հանդիսանում է միջամտություն ազատորեն արտահայտվելու իրավունքին: Հետևաբար, յուրաքանչյուր որոշում պետք է ուսումնասիրել, որպեսզի պարզվի դրա համապատասխանությունը 10(2) հոդվածին:

• ***Գրոպերա Ռադիո AG և ուրիշներն ընդդեմ Շվեյցարիայի*** գործով հայցվոր ընկերությունն ալեհավաքներ էր տեղադրել Իտալիայում: Ընկերությանը չէր թույլատրվել ծրագրեր հեռարձակել կամ հաղորդել շվեյցարական մալոլխայինի ընկերություններին վերջիններիս կողմից Շվեյցարիայի տարածքում վերահեռարձակման նպատակով: Դատարանը նշեց, որ Կոնվենցիայի 10(1) հոդվածի երրորդ նախադասության նպատակն է հստակեցնել, որ պետություններին թույլատրվում է լիցենզավորման համակարգի միջոցով հսկել հեռարձակման կազմակերպման եղանակն իրենց տարածքներում, հատկապես տեխնիկական առանձնահատկությունների մասով: Այն չի նախատեսում, թե լիցենզավորման միջոցառումների նկատմամբ չեն տարածվում 2-րդ պարբերության պահանջները, քանզի դա կհակասեր ամբողջությամբ վերցված 10-րդ հոդվածի առարկային և նպատակին: Հետևաբար, գործում է 10(1) հոդվածի երրորդ նախադասությունը, քանզի այն թույլատրում է սովորական հսկողություն իրականացնել Շվեյցարիայում հեռաերձակման նկատմամբ: Վերահեռարձակման արգելքը լիովին համահունչ էր Շվեյցարիայի օրենսդրությամբ նախատեսված Շվեյցարիայի տեղական ռադիո համակարգին: Հետևաբար, միջամտությունը համապատասխանում էր 1-ին կետի երրորդ նախադասությանը: Ապա, Դատարանը պարզեց, թե արդյոք միջամտությունը համատեղելի է նաև 10(2) հոդվածին:

• ***Առուտրոնիկ AG-ն ընդդեմ Շվեյցարիայի*** գործով Դատարանը շրջանցեց այն հարցը, թե արդյոք տարածվում է 10(1) հոդվածի գործողությունը: Հայցվոր ընկերությունը բողոքում էր, որ Շվեյցարիայի լիցենզավորման օրենքներն արգելում էին իրեն ռուսական արբանյակից չկոդավորված այնպիսի հաղորդումների ստացումը, որոնք նախատեսված են ռուսաստանյան հանրության համար: Հայցվոր ընկերությունը ցանկանում էր հեռարձակում ստանալ, որպեսզի վերջինս օգտագործի տարբեր ցուցահանդեսներում իր արբանյակային ափսեները գովազդող նյութի մեջ: Հայցվորը դիմել էր Շվեյցարիայի իրավասու մարմիններին նման թույլտվություն ստանալու համար: Շվեյցարիայի իշխանությունները թույլտվությունը մերժել էին խորհրդային իշխանությունների համաձայնության բացակայության պարագայում: Դատարանը վճռեց, որ անհրաժեշտ չէ գործը քննել 10(1) հոդվածի շրջանակներում, և ցանկացած դեպքում նշեց, որ այդ նախադասությունը «…չի նախատեսում, որ լիցենզավորման միջոցառումների նկատմամբ չեն տարածվում նաև 2-րդ կետի պահանջները, քանի որ դա կհանգեցներ ամբողջությամբ վերցված 10-րդ հոդվածի առարկային և նպատակին հակասող արդյունքի»:

• ***Ինֆորմեյշնսվերեյնն ընդդեմ Ավստրիայի*** գործով հայցվոր ընկերությունը բողոքում էր այն մասին, որ հեռուստատեսային հեռարձակման նկատմամբ պետության մենաշնորհը հանդիսանում է 10-րդ հոդվածի խախտում: Դատարանն ընդգծեց ժողովրդավարական հասարակարգում արտահայտվելու ազատության հիմնարար դերը, հատկապես այն դեպքերում, երբ այն մամուլի և տեսալսողական լրատվամիջոցների միջոցով ծառայում է ընդհանուր հետաքրքրություն ներկայացնող տեղեկություններ և գաղափարներ տարածելու նպատակին, որոնք ստանալու իրավունքից օգտվում է հանրությունը: Դատարանը նշեց, որ այդ գործը հնարավոր չէ հաջողությամբ իրականացնել, եթե հիմքում դրված չէ բազմակարծության սկզբունքը, որի վերջնական երաշխավորը պետությունն է: Դատարանը հաստատեց հեռարձակման տեխնիկական առանձնահատկությունների կարևորությունը 10(1) հոդվածի համատեքստում և վճռեց, որ խնդիրը պետք է քննվի նաև 10(2) հոդվածի շրջանակներում: Դատարանը մատնացույց արեց, որ չնայած որ Ավստրիայում գործող մենաշնորհային համակարգը կարող էր ապահովել ծրագրերի որակը և հավասարակշռվածությունը՝ այդ համակարգի շրջանակներում լրատվամիջոցները վերահսկելու դերն իշխանություններին վերապահելու միջոցով (ի բավարարում 10(1) հոդվածի), կարևորագույն հարցադրումն այն էր, թե արդյոք մենաշնորհի գոյությունը համապատասխանում է 10-րդ հոդվածի 2-րդ կետին:

• ***Դիմութն ընդդեմ Շվեյցարիայի*** գործով հայցվորը դիմել էր, որպեսզի լիցենզիա ստանա մեքենաների մասին իր ընկերության հեռուստատեսային ծրագիրը հեռարձակի մալոլխային հեռուստատեսությամբ: Նրա դիմումը մերժվել էր, քանի որ նա չէր կարողացել ապահովել «այն արժեքավոր ներդրումը, որը պահանջվում է ռադիոյի և հեռուստատեսության ընդհանուր հրահանգները կատարելու համար»: Ծրագիրը նվիրված էր միայն զվարճանքի և ավտոմեքենաների մասին տեղեկությունների տրամադրմանը: Դատարանը վճռեց, որ Շվեյցարիայի լիցենզավորման համակարգը, որը ներառում է հեռուստատեսային ծրագրերի նպատակների, գործառույթների և պարունակության վերաբերյալ հրահանգներ, կարող է նպաստել ծրագրերի որակի և հավասարակշռության ապահովմանը, և այդ պատճառով համապատասխանում է 10(2) հոդվածի երրորդ նախադասությանը:

> Ներպետական օրենսդրության մեջ հեռարձակողների լիցենզավորման հարցը և նման այլ հարցերը դատարանների կողմից ուսումնասիրվու՞մ են 10-րդ հոդվածի 2-րդ կետի պահանջներին դրանց համապատասխանությունը պարզելու նպատակով:

[368] *Ինֆորմեյշնսվերեյնն ընդդեմ Ավստրիայի*, պարբ. 32.:

(ii) **10(2) հոդվածում տեղ գտած սահմանափակումները**

Դատարանը քիչ ժամանակ է հատկացրել, որպեսզի փորձի սահմանել, թե ինչ է իրենից ներկայացնում ազատորեն արտահայտվելը որոշակի պաշտպանության շրջանակներում: Դատարանը շատ ավելի երկար ժամանակ է ծախսել՝ քննելով այն հանգամանքները, որոնցում արտահայտվելը կարող է պետական մարմինների կողմից իրավաչափ միջամտությունների ենթարկվել: Ազատորեն արտահայտվելու իրավունքը բացարձակ բնույթ չունի, և դրա պատճառն այն է, որ ազատորեն արտահայտվելու իրավունքի իրականացումը հաճախ անդրադառնում է ուրիշների իրավունքների և շահերի վրա: Այն հարցը, թե արդյոք պետությունը կարող է ժամանակի կոնկրետ պահի դրությամբ սահմանափակել արտահայտվելու որոշ ձևեր, ենթակա է քննության 10-րդ հոդվածի (2)-րդ կետի շրջանակներում: Ինչպես և կոնվենցիայով թույլատրվող բոլոր սահմանափակումների դեպքում, 10(2) հոդվածին պետք է նեղ մեկնաբանում տալ, որպեսզի հնարավորին լայն պաշտպանություն իրականացվի 10-րդ հոդվածի (1) պարբերությամբ նախատեսված իրավունքին:

10-րդ հոդվածի խախտման առկայությունը որոշելիս Դատարանի պրակտիկան այն է, որ Դատարանը մի շարք հարցեր է բարձրացնում կոնկրետ հերթականությամբ: Նախևառաջ, Դատարանը հարցում է, թե արդյոք տեղի է ունեցել միջամտություն պետական մարմնի կողմից: Եթե միջամտություն տեղի չի ունեցել, ապա գործի քննությունը դրանով ավարտվում է. եթե պետական մարմնի կողմից որոշակի միջամտություն տեղի չի ունեցել, ապա չի կարող 10-րդ հոդվածի խախտման մասին խոսք գնալ: Եթե միջամտություն տեղի է ունեցել, ապա Դատարանը հարցնում է, թե արդյոք միջամտությունը նախատեսված է եղել օրենքով: Եթե ոչ, ապա Դատարանը հայտարարում է, որ տեղի է ունեցել խախտում: Եթե միջամտությունը նախատեսված է եղել օրենքով, ապա Դատարանը հարցնում է, թե արդյոք այն հետապնդել է իրավաչափ նպատակ: Եթե ոչ, ապա Դատարանը հայտարարում է, որ տեղի է ունեցել խախտում: Եթե միջամտությունը հետապնդել է իրավաչափ նպատակ, ապա Դատարանը հարցնում է, թե արդյոք միջամտությունն անհրաժեշտ է եղել ժողովրդավարական հասարակարգում: Եթե պատասխանը ոչ է, ապա Դատարանը հայտարարում է, որ տեղի է ունեցել խախտում: Եթե միջամտությունն անհրաժեշտ է եղել ժողովրդավարական հասարակարգում, ապա խախտում չի արձանագրվում:

Ուսումնական սույն նյութի հաջորդ բաժինը նույն հերթականությամբ կքննի Դատարանի կողմից տրվող հարցերը, չնայած որ այդ հերթականությունը չի համապատասխանում 10(2) հոդվածում ձևակերպումների հերթականությանը:

Ազատորեն արտահայտվելու իրավունքի սահմանափակումների նկատմամբ մեկնաբանման ո՞ր կանոնն է կիրառվում:

(ա) Ազատորեն արտահայտվելու իրավունքի նկատմամբ միջամտությունները. ֆորմալ պահանջները, պայմանները, սահմանափակումները կամ պատժամիջոցները

10(1) հոդվածը նախատեսում է, որ յուրաքանչյուր ոք պետք է կարողանա ազատորեն արտահայտվելու իր իրավունքն իրականացնել առանց «պետական մարմինների կողմից միջամտության», իսկ 10(2) հոդվածում նշվում է, որ արտահայտվելու ազատությունը կարող է որոշ հանգամանքներում ենթարկվել ֆորմալ պահանջների, պայմանների, սահմանափակումների կամ պատիժների: Այդ բառերը ներառում են միջամտությունների այն տեսակների մեծ մասը, որոնք պետական մարմիններն օգտագործում են արտահայտվելը սահմանափակելու նպատակով: Այդ բառերի իմաստի վերլուծությանը քիչ ժամանակ է հատկացվել: Դրա փոխարեն Դատարանը հակված է հարցնել, թե արդյոք տեղի է ունեցել «միջամտություն» ազատորեն արտահայտվելու իրավունքին: Եթե պատասխանը դրական է, Դատարանն առաջ է անցնում և քննում, թե արդյոք միջամտությունը եղել է հիմնավորված: Որոշ դեպքերում պատասխանող պետությունները պնդում են, թե խնդրո առարկա միջամտությունը չի կիրառվել պետական մարմնի կողմից, և այդ պատճառով պետությունը չի կարող դրա համար պատասխանատվության ենթարկվել: Որպեսզի 10-րդ հոդվածը կիրառելի լինի, պետք է հստակորեն ցույց տալ, որ միջամտության սկզբնաղբյուրը եղել է պետությունը, կամ որ միջամտությունը հաստատվել է պետական մարմնի կողմից:

- ***Կասադո Կոկան ընդդեմ Իսպանիայի*** գործով հայցվորի նկատմամբ կարգապահական վարույթ է նախաձեռնել Բարսելոնայի փաստաբանական կոլեգիայի կողմից, որի շրջանակներում գովազդի կանոնները խախտելու կապակցությամբ նա նախազգուշացվել է: Հայցվորը բողոքարկել է իսպանական դատարաններ, սակայն ապարդյուն: Պատասխանող կառավարությունը պնդում էր, թե միջամտությունը «պետական մարմնի» կողմից չի կիրառվել: Այն պնդում էր, թե Բարսելոնայի փաստաբանական կոլեգիայի նախազգուշացումները կարող են համարվել հայցվորի նկատմամբ իր գործընկերների կողմից կիրառված ներքին պատժամիջոցներ: Իսպանիա պետությունն արքայական հրամանագրի միջոցով պարզապես վավերացրել էր փաստաբանական ընկերակցության անդամների կազմած կանոնակարգը, որով արգելվում էր մասնագիտական գովազդը: Այնուհանդերձ, Դատարանը նկատեց, որ մասնագիտական ընկերակցությունների մասին օրենքում նշվում էր, որ դրանք հանրային իրավունքի միություններ են: Փաստաբանական միությունների դեպքում այդ կարգավիճակն ավելի էր հիմնավորվում, քանի որ դրանց նպատակն է ծառայել հանրային շահին անվճար, համարժեք իրավական օգնության տրամադրմամբ, միևնույն ժամանակ հանրային հիմունքներով վերահսկողություն իրականացնելով մասնագիտական պրակտիկայով զբաղվողների և մասնագիտական էթիկայի պահպանման նկատմամբ: Ավելին, խնդրո առարկա որոշումն ըն-

դունվել էր Բարսելոնայի փաստաբանական միության անդամների նկատմամբ կիրառվող դրույթների համաձայն, և դրա դեմ բողոքը ներկայացվել էր իրավասու դատարաններին, որոնք բոլորը պետական կառույցներ էին: Համապատասխանաբար, ողջամիտ կլիներ եզրակացնել, որ տեղի էր ունեցել պետական/հանրային մարմնի կողմից միջամտություն հայցվորի՝ տեղեկություններ տարածելու ազատությանը:

Ներպետական օրենսդրության մեջ ինչպե՞ս են նկարագրվում միջամտություններն ազատորեն արտահայտվելու իրավունքին:

Ներպետական օրենսդրությունն ապահովու՞մ է, որպեսզի որպես պետական/հանրային մարմիններ համարվեն, օրինակ, փաստաբանական կոլեգիաները:

Միջամտությունները երկու ընդհանուր խմբերի կարելի է բաժանել. նախքան հրապարակումը կամ հեռարձակումը կիրառված միջամտություններ, այսինքն՝ գրաքննություն նախքան հրապարակումը կամ նախնական արգելում, և հրապարակումից կամ հեռարձակումից հետո կիրառված միջամտություններ: Նախնական արգելումը Դատարանի կողմից համարվում է շատ լուրջ միջամտություն ազատորեն արտահայտվելու իրավունքին, որի համապատասխանությունը 10-րդ հոդվածին անհրաժեշտ է քննել ամենայն ուշադրությամբ: Նախնական արգելքը ներառում է հրապարակումը կանխող օրդերները,[369] շուտով հրապարակվելիք նյութի կամ ֆիլմի առգրավումը,[370] և ֆիլմերի դասակարգումը: Այն դեպքերում, երբ անձանց չի արգելվում տեղեկություններ կամ կարծիքներ հրապարակել, սակայն հրապարակելուց հետո նրանք պատժվում են, առաջանում է միջամտություն ազատորեն արտահայտվելու իրավունքին: Հրապարակումից կամ հեռարձակումից հետո կիրառվող միջամտության տեսակներից կարելի է նշել քրեական պատիժները, նույնիսկ եթե նշանակվող պատիժը կասեցվում է,[371] ինչպես նաև կարգապահական պատիժները,[372] քաղաքացիական վարույթի շրջանակներում կարգադրվող վնասի հատուցումը,[373] հրապարակվող նյութի[374] կամ արվեստի գործերի առգրավումը:[375] Կասեցվող պատիժները նույնպես համարվում են միջամտություններ ազատորեն արտահայտվելու

[369] *Օրգերվերը և Գարդիանն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության:*
[370] *Օտտո-Պրեմինգեր ինստիտուտն ընդդեմ Ավստրիայի:*
[371] *Մեներն ընդդեմ Թուրքիայի:*
[372] *Կասադո Կոկան ընդդեմ Իսպանիայի:*
[373] *Տոլստոյ Միլոսլավսկին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության:*
[374] *Վերենիգինգ Վիկբլադ Բլաֆն ընդդեմ Նիդեռլանդների:*
[375] *Մյուլերն ընդդեմ Շվեյցարիայի:*

իրավունքին:

Դեպքերի մեծ մասում այն հարցի պատասխանը, թե «արդյոք տեղի է ունեցել միջամտություն ազատորեն արտահայտվելու իրավունքին», ակնհայտ կլինի: Օրինակ, երբ թերթին օրդեր է տրվում, որով թերթին արգելվում է կոնկրետ հոդված հրապարակել, դա ակնհայտորեն կհամարվի միջամտություն թերթի ազատորեն արտահայտվելու իրավունքին: Այնուհանդերձ, խնդիրը կարող է ոչ այնքան պարզ լինել այլ իրավիճակներում: Ազատորեն արտահայտվելու իրավունքի բավական աղոտ սահմանափակման օրինակ կարելի է գտնել *VSDO-ն և Գուբին ընդդեմ Ավստրիայի* գործի շրջանակներում: Պետական մարմինները զինված ուժերի անդամների շրջանում տարածում էին մի շարք զինվորական պարբերականներ, սակայն նույն իրավունքը չէին վերապահում հայցվորներին, որոնք այլ հրապարակողներ էին: Հայցվորները դիմել էին, որպեսզի իրենց հրապարակումը նույնպես ներառվի, սակայն մերժում էին ստացել: Դատարանը վճռեց, որ անկախ այդ մեխանիզմի իրավաբանական կարգավիճակից, այդ պրակտիկան անխուսափելիորեն որոշակի ազդեցություն կունենար զինված ուժերի անդամներին տրամադրվող տեղեկատվության մակարդակի վրա և, հետևաբար, պատասխանող պետությունը պատասխանատու էր 10-րդ հոդվածի շրջանակներում: Դատարանը նկատեց, որ զինծառայողների համար նախատեսված բոլոր պարբերականներից միայն VSDO-ի պարբերականը թույլ չէր տրվել տարածել այդ կերպ: Պաշտպանության նախարարի կողմից այդ դիմումի մերժումը հանդիսանում էր միջամտություն տեղեկություններ և գաղափարներ տարածելու իրավունքի իրականացմանը:

Ներպետական օրենսդրությամբ թույլատրվու՞մ է նախապես արգելքի կիրառումը: Եթե այո, ապա այդ արգելքների նկատմամբ տարածվում են 10(2) հոդվածում ամրագրված սկզբունքները:

Հրապարակումից հետո միջամտության բոլոր դեպքերն են համարվու՞մ ազատորեն արտահայտվելու իրավունքի սահմանափակումներ:

Կասեցված քրեական պատիժը համարվու՞մ է միջամտություն ազատորեն արտահայտվելու իրավունքին:

Պարտավորությունները և պատասխանատվությունը

10(2) հոդվածով նախատեսվում է, որ քանի որ ազատորեն արտահայտվելու իրավունքն իր հետ բերում է որոշ «պարտավորություններ և պատասխանատվություն», և սահմանված դեպքերում կարող են կիրառվել միջամտություններ: Ձևակերպումը հուշում է, որ ազատորեն արտահայտվելու իրավունքից օգտվող բոլոր անձինք ունեն և իրավունքներ, և պարտավո-

րություններ: Այնուհանդերձ, Դատարանը նաև հաշվի կառնի կոնկրետ դեպքի հանգամանքները: *Հենդիսայդն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության* գործով Դատարանը նշեց, որ պարտավորությունների և պատասխանատվության շրջանակը կախված է անձի կարգավիճակից և արտահայտվելու համար նրա կողմից օգտագործվող տեխնիկական միջոցներից:[376] Այսպիսով, հաշվի առնելով, որ տեսալսողական միջոցներն ավելի անմիջական և ուժեղ ազդեցություն ունեն, քան թերթերը, օրինակ, Դատարանն ավելի պատրաստակամորեն է ընդունում կոնկրետ միջամտության անհրաժեշտությունը տեսալսողական միջոցների, քան տպագիր մամուլի նկատմամբ:[377] Պարտավորությունների և պատասխանատվության շրջանակները կախված կլինեն նաև արտահայտվող բառերի, նկարների բնույթից[378] և այն ընդհանուր սոցիալական ու քաղաքական իրավիճակից, որի ֆոնի վրա դրանք արտահայտվել են:[379]

- *Օտտո-Պրեմինգեր ինստիտուտն ընդդեմ Ավստրիայի* գործով հայցվոր կինոթատրոնը գովազդել էր իր տարածքում մի ֆիլմի ցուցադրումը: Գովազդում ֆիլմի ամփոփ նկարագրում ֆիլմը բնութագրվում էր որպես ծաղրանկար, որը «վերլուծում է քրիստոնյա հավատի անհիմաստ պատկերանքը և անհեթեթությունը» և քննում «կրոնական համոզմունքների և քաղաքական ճնշման աշխարհիկ մեխանիզմների փոխհարաբերությունները»: Ֆիլմն առգրավվել էր նախքան ցուցադրումը: Դատարանը վճռեց, որ ազատորեն արտահայտվելու իրավունքից օգտվող անձը ստանձնում է որոշակի պարտավորություններ և պատասխանատվություն, որը կրոնական կարծիքների և համոզմունքների համատեքստում նշանակում էր, որ նա պետք է հնարավորին չափ ձեռնպահ մնա այնպիսի արտահայտություններից, որոնք առանց պատճառի վիրավորական են ուրիշների նկատմամբ, և այդ կերպ խախտում են նրանց իրավունքները և չեն նպաստում այնպիսի հանրային բանավեճի ծավալմանը, որը կարող է մարդկանց իրավիճակի բարելավմանը: Դատարանը գտավ, որ այն շրջանը, որում գտնվում էր կինոթատրոնը, հիմնականում բնակեցված էր հռոմեական կաթոլիկներով, որոնց մի զգալի մասը, հնարավոր է, ֆիլմի հետևանքով կվիրավորվեին: Եվ դա չնայած այն հանգամանքին, որ ֆիլմը ցուցադրվելու էր մասնավոր ակումբում՝ միայն նրանց համար, ովքեր տոմսերը կգնեին հենց այդ ֆիլմը դիտելու համար:
- *Էրդոգդուն և Ինչեն ընդդեմ Թուրքիայի* գործով հայցվորներն էին թերթի խմբագիրը և մի լրագրող, որը մի սոցիոլոգի հետ հարցազրույց էր անցկացրել: Սոցիոլոգն իր կարծիքն էր հայտնել քրդերի վիճակի մասին և խոսել «Քուրդիստանի», այսինքն այն գաղափարախոսության մասին, որը

[376] Պարբ. 49.:
[377] *Զերսիլդն ընդդեմ Դանիայի:*
[378] *Օտտո-Պրեմինգեր ինստիտուտն ընդդեմ Ավստրիայի,* պարբ. 49:
[379] *Էրդոգդուն և Ինչեն ընդդեմ Թուրքիայի:*

Թուրքիա պետությունն ակտիվորեն հերքում էր: Հայցվորները դատապարտվել էին հակաահաբեկչական օրենսդրությամբ արգելված հանցագործությունների մեջ մեղադրանքով: Դատարանը նկատեց, որ լրատվության ոլորտում աշխատողների կողմից ազատորեն արտահայտվելու իրավունքի իրականացմանն ուղեկցող «պարտավորությունները և պատասխանատվությունն առանձնակի կարևորություն են ձեռք բերում հակամարտությունների և լարվածության իրավիճակներում»:[380] Ապա, Դատարանը նշեց, որ առանձնակի զգոնություն է պահանջվում այնպիսի կազմակերպությունների ներկայացուցիչների տեսակետները հրապարակելիս, որոնք բռնություն են գործադրում պետության դեմ, քանզի հակառակ դեպքում լրատվամիջոցները կարող են ատելությամբ լցված խոսքի տարածման և բռնության քարոզման լծակ դառնալ:

- *Զերսիլդն ընդդեմ Դանիայի* գործով, թերթում տպված մի հոդվածի լույսի ներքո, որում բացահայտվել էր ռասիստների մի խմբի ռասիստական վերաբերմունքը, հայցվոր լրագրողը հեռուստատեսային հարցազրույց էր անցկացրել ռասիստական մի կազմակերպության 3 անդամների հետ: Հարցազրույցի ընթացքում մասնակիցները հայտնել էին իրենց ատելությունը ոչ սպիտակների նկատմամբ: Հայցվորն օտարվել էր արտահայտվող տեսակետներից՝ նշելով, որ հարցազրույցի նպատակն էր բացահայտել ռասիստների մենտալիտետը և պարզել, թե ինչու են նրանց մոտ գերակայում այդ տեսակետները: Լրագրողը չէր փորձել ռասիստների կողմը բռնել: Հայցվորը դատապարտվել էր ռասիստական հայտարարությունների արտահայտմանը նպաստելու և օժանդակելու մեղադրանքով: Դատարանը վճռեց, որ լրագրողի պարտավորությունները և պատասխանատվությունը քննարկելիս կարևոր գործոն է կոնկրետ դեպքում օգտագործված լրատվամիջոցի պոտենցիալ ազդեցությունը: Բոլորը գիտեն, որ տեսալսողական լրատվամիջոցների ազդեցությունն ավելի անմիջական է և զորեղ, քան տպագիր մամուլինը: Տեսալսողական լրատվամիջոցները կարող են պատկերների միջոցով հաղորդել այնպիսի իմաստ, որը տպագիր լրատվամիջոցները չեն կարող հաղորդել: Դատարանը նաև նկատեց, որ օբյեկտիվ և հավասարակշիռ լրատվության մեթոդները կարող են զգալիորեն տարբերվել՝ կախված, օրինակ, օգտագործվող լրատվամիջոցից:

Դատարանը նաև մեկնաբանել է «պարտավորություններ և պատասխանատվություն» հասկացություններն այնպես, որ հատուկ պատասխանատվություն է նախատեսում որոշակի գործունեությամբ զբաղվող անձանց կոնկրետ խմբերի համար: Այսպիսով, օրինակ, լրագրողները մտնում են մարդկանց հատուկ խմբի մեջ, հատկապես այն դեպքերում, երբ հրապարակումը ներառում է անհատի կերպարի վրա հարձակում: Նրանց «պարտավորությունները և պատասխանատվությունը» պետք է ընկալվեն «ժողովրդավարական հասարակարգի մեջ» նրանց զբաղեցրած դիրքի

[380] *Պարբ. 54:*

առնչությամբ: Քաղաքացիական ծառայողները նույնպես որոշ պարտավորություններ և պատասխանատվություն ունեն, որոնք կարող են ներառել պետության սահմանադրական արժեքների հավատարիմ լինելու պահանջը:[381] Որոշ հեղինակներ պնդում են, թե զինված ուժերի անդամները հատուկ խումբ են կազմում, քանի որ նրանց կողմից ազատորեն արտահայտվելու իրավունքի իրականացումը կարող է ազդել ազգային անվտանգության վրա: Այնուհանդերձ, հավանաբար այդպես չէ: *VDSO-ն և Գուբին ընդդեմ Ավստրիայի* գործի կապակցությամբ Դատարանը նշեց, որ արտահայտվելու ազատությունը տարածվում է նաև զինծառայողների նկատմամբ՝ այնպես, ինչպես տարածվում է ուրիշների նկատմամբ: Դատարանը չանդրադարձավ նրանց հատուկ պարտավորություններին և պատասխանատվությանը, մերժելով այդ ուղղությամբ պետության փաստարկները:

- ***Բլադետ Տրոմսոն և Ստենսաասն ընդդեմ Նորվեգիայի*** գործով հայցվորներն էին մի թերթ և դրա խմբագիրը, որոնք քաղաքացիական պատասխանատվության էին ենթարկվել ծովային փոկերի որսով զբաղվող նավի անձնակազմը զրպարտելու համար: Հայցվորները հրապարակել էին հոդվածներ, որոնցում քննադատել էին փոկերի սպանության նպատակով անձնակազմի կողմից կիրառվող մեթոդները: Դատարանը նշեց, որ պարտավորությունները և պատասխանատվությունը որոշակի կարևորություն են ձեռք բերում այն դեպքում, երբ առաջ է գալիս մասնավոր անհատների հեղինակությունը գրոհի առարկա դարձնելու և ուրիշների իրավունքները վտանգելու խնդիր:[382] Դատարանը վճռեց, որ արտահայտվելու ազատությունից օգտվելու կարևոր նախապայմաններ են այդ պարտավորությունները և պատասխանատվություն, որոնց պատճառով 10-րդ հոդվածով լրագրողների համար նախատեսված երաշխիքները, որպեսզի նրանք կարողանան ընդհանուր հետաքրքրության հարցերի վերաբերյալ լուրեր հաղորդել, կախված է այն նախապայմանից, որ նրանք գործեն բարեխղճորեն, որպեսզի ստույգ և արժանահավատ տեղեկություններ տրամադրեն լրագրողական գործի էթիկային համապատասխան:[383] Տվյալ դեպքում, քանի որ հայցվորները մեջբերում էին կատարել կառավարության մի պաշտոնական հաշվետվությունից, լրագրողները պարտավոր չէին ստուգել այն փաստական հայտարարությունների իսկությունը, որոնցով հեղինակագրկվել էին անձնակազմի որոշ անդամներ առանց նրանց անունները նշելու:
- *Վոգտն ընդդեմ Գերմանիայի* գործով հայցվորը մի քաղաքացիական ծառայող էր, որն իր ուսուցչի աշխատանքից ազատվել էր այն պատճառով, որ հրաժարվել էր Սահմանադրությանը հավատարմության երդում տալ: Դատարանը նշեց, որ անհրաժեշտ է անհատի շահերը հավասարակշռել ժողովրդավարական պետության այն իրավաչափ շահին, որի համաձայն

[381] *Վոգտն ընդդեմ Գերմանիայի:*
[382] *Պարբ. 65:*
[383] *Բլադետ Տրոմսոն և Ստենսաասն ընդդեմ Նորվեգիայի,* պարբ. 65:

պետությունը պետք է ապահովի, որպեսզի իր քաղաքացիական ծառայությունը պատշաճ կերպով նպաստի 10(2) հոդվածում թվարկված նպատակների իրագործմանը: Այդ կապակցությամբ Դատարանը վճռեց, որ պետությունը կարող է հայեցողական պարտավորություն նախատեսել քաղաքացիական ծառայողների նկատմամբ՝ պայմանավորված վերջիններիս կարգավիճակով: Հետևաբար, քաղաքացիական ծառայողների պարտավորությունները և պատասխանատվությունն առանձնահատուկ կարևորություն են ձեռք բերում, որն էլ հիմնավորում է ազգային իշխանություններին որոշակի հայեցողություն վերապահելը, որպեսզի նրանք որոշեն, թե արդյոք տվյալ միջամտությունը համաչափ է հետապնդվող նպատակներին:

Անձանց որոշ տեսակներ կամ որոշակի գործունեությամբ զբաղվող անձինք կրու՞մ են հատուկ պարտավորությունները և պատասխանատվություն: Եթե այո, ապա ինչպե՞ս են այդ անձինք դասակարգվում, և որո՞նք են նրանց պարտավորությունները և պատասխանատվությունը:

Հատուկ պարտավորություններ և պատասխանատվություն նախատեսվա՞ծ է լրագրողների համար, և եթե այո, ապա ի՞նչ են դրանք ներառում:

(բ) Օրենքով նախատեսված

Ազատորեն արտահայտվելու իրավունքի նկատմամբ ցանկացած միջամտություն, ներառյալ թե հեռարձակողների լիցենզավորումը, թե միջամտության այլ ձևերը, պետք է լինի «օրենքով նախատեսված»: Չնայած որ շատ դեպքերում պարզ կլինի, թե արդյոք ազատորեն արտահայտվելու իրավունքի սահմանափակումը նախատեսված է օրենքով, թե ոչ, կան շատ դեպքեր, երբ այդ հարցի պատասխանը բնավ պարզ չէ:

Նույն արտահայտությունն օգտագործված է 9(2) հոդվածում (կրոնի ազատության իրավունքի մասին) և 11(2) հոդվածում (հավաքներ և միավորումներ կազմելու ազատության իրավունքի մասին): Նմանատիպ արտահայտություն է օգտագործված 8(2) հոդվածում (մասնավոր և ընտանեկան կյանքի իրավունքի մասին): «Օրենքով նախատեսված» արտահայտությունը և 8(2) հոդվածում տեղ գտած մի փոքր այլ ձևակերպմամբ արտահայտությունը[384] զգալի ծավալի դատական նախադեպեր են ստեղծել, չնայած դրանց առաջին հայացքից պարզ իմաստին: Պատճառն այն է, որ օրենքների բազմազան ձևեր և տեսակներ կարող են լինել: Օրինակ, որոշ օրենքներ ձևակերպված են աղոտ կամ ոչ միանշանակ կերպով, որոշ օրենքներ չեն հրապարակվում, որոշ օրենքներ պարունակվում են ոչ թե ստատուտների,

[384] 8(2)-ում օգտագործված են հետևյալ բառերը. «օրենքով նախատեսված»:

կանոնագրքերի կամ որոշումների, այլ դատական նախադեպերի մեջ, իսկ որոշ օրենքներ բխում են միջազգային պայմանագրերից:

«Օրենքի» մասին նշումը պահանջում է, որպեսզի միջամտության հիմքը նախատեսված լինի ներպետական օրենսդրությամբ: Այնուհանդերձ, այն նաև վերաբերում է տվյալ օրենքի որակին: «Օրենքով նախատեսված» հասկացության իմաստը հասկանալու համար շատ կարևոր է, որպեսզի միջամտությունը կանխատեսելի լինի: Այլ կերպ ասած, Դատարանին ավելի քիչ է հուզում, թե ինչպիսի տեսքով կլինի օրենքը, քան օրենքի բնույթը և դրա ճշգրտության աստիճանը:

Դատարանն այս արտահայտությունը մեկնաբանել է հետևյալ կերպ. նախևառաջ, պահանջվում է, որպեսզի օրենքը բավականաչափ հասանելի լինի, որպեսզի անձը կարողանա հասկանալ կոնկրետ դեպքում կիրառվող իրավունքի նորմերը, և երկրորդ, օրենքը պետք է ձևակերպված լինի բավարար ճշգրտությամբ, որպեսզի անձը կարողանա կանոնակարգել իր վարքագիծը: Անձը պետք է կարողանա որոշ չափով, կոնկրետ դեպքում ողջամտության սահմաններում, կանխատեսել, թե ինչ հետևանքներ կունենա կոնկրետ գործողությունը:[385] Պարտադիր չէ, որպեսզի այդ հետևանքները հնարավոր լինի կանխատեսել բացարձակ ճշգրտությամբ, քանի որ դրան, որպես կանոն, հնարավոր չէ հասնել: Իսկապես, բացարձակ ճշգրտությունը, նույնիսկ այն դեպքերում, երբ դա հնարավոր է, կարող է չափազանց կարծր մոտեցում առաջացնել, որը թույլ չի տա, որպեսզի օրենքը համաքայլ ընթանա փոփոխվող հանգամանքներին: Շատ օրենքներ ձևակերպված են աղոտ կերպով, և դրանց մեկնաբանման և կիրառման հարցը պրակտիկայից է կախված: Դատարանը նշել է, որ ներպետական օրենսդրության կապակցությամբ պահանջվող ճշգրտության աստիճանը մեծ մասամբ կախված կլինի կոնկրետ ակտի բովանդակությունից, դրա կարգավորման ոլորտից և կարգավորման ենթարկվողների թվաքանակից և կարգավիճակից:[386]

- ***Ռեկվենիչն ընդդեմ Հունգարիայի*** գործով հայցվորը ոստիկան էր, որը ոստիկանության արհմիության համակարգում պաշտոն էր զբաղեցնում: Սահմանադրությունը փոփոխվել էր, և փոփոխությունների համաձայն ոստիկանության և զինված ուժերի անդամներին արգելվել էր քաղաքական գործունեությամբ զբաղվել: Ոստիկանության ղեկավարը շրջաբերականներ էր տարածել, որոնցով կարգադրել էր ոստիկանական ուժերի անդամներին, որպեսզի վերջիններս Սահմանադրության փոփոխությանհամաձայն չմասնակցեն քաղաքական գործունեության: Դատարանը վճռեց, որ «քաղաքական գործունեության» հասկացությունը ենթակա էր մեկնաբանման, և որ այն պետք է ընթերցել ներպետական օրենսդրության այլ դրույթների հետ մեկտեղ: Քանի որ հնարավոր չէր ճշգրտորեն որոշել, թե ինչ է իրենից ներկայացնում «քաղաքական գործունեությունը», Դատարանը գտավ, որ անընդունելի է, որպեսզի տարբեր իրավական ակտեր սահմանեն քաղաքական ասպեկտներ ունեցող գործունեության տեսակներով զբաղվելու նախապայմանները, որը կարող է ներառել մասնակցություն խաղաղ հավաքների, լրատվամիջոցների համար հայտարարություններ կատարելը, ռադիոյով կամ հեռուստատեսությամբ հաղորդումների մասնակցելը, հրապարակումներ տալը կամ արհմիությունների, այլ միությունների, կամ ոստիկանների շահերը ներկայացնող և պաշտպանող այլ կազմակերպությունների կազմի մեջ մտնելը: Դատարանը համաձայնվեց, որ այդ դրույթները բավականաչափ հստակ էին, որպեսզի մասնակիցը համապատասխան կերպով կարգավորեր իր վարքագիծը: Նույնիսկ ընդունելով, որ ոստիկանների համար կարող է որոշ դեպքերում հնարավոր չլինել, որպեսզի վերջիններս ճշգրտորեն որոշեն, թե արդյոք կոնկրետ գործողությամբ խախտում են Սահմանադրություն, թե ոչ, նրանք կարող էին նախապես խորհրդատվություն ստանալ իրենց վերադասից կամ օրենքի պարզաբանում պահանջել դատավճռի տեսքով:
- ***Մյուլերն ընդդեմ Շվեյցարիայի*** գործով հայցվորը մի նկարիչ էր, որի աշխատանքներն առգրավվել էին ցուցասրահից, որում ցուցադրվում էին նրա աշխատանքները. պատճառաբանել էին, որ նրա գործերը հակասում էին պարկեշտության մասին օրենքներին: Նա դատապարտվել էր անպարկեշտ նյութեր հրապարակելու մեղադրանքով: Նա բողոքում էր, որ Քրեական օրենսգրքում օգտագործված «անպարկեշտ» բառը չափազանց աղոտ էր, որպեսզի անհատը կարողանար կարգավորել իր վարքագիծը, և դրա հետևանքով ոչ նկարիչը, ոչ ցուցահանդեսի կազմակերպիչները չէին կարող կանխատեսել, որ իրենք այդ կերպ հանցագործություն են կատարում: Դատարանը նկատեց, որ անպարկեշտության մասին օրենքների նման օրենքները հնարավոր չէ խիստ կարծր սահմանման ենթարկել, քանի որ այդ կերպ դրանք չէին կարողանա համաքայլ ընթանալ փոփոխվող հանգամանքներին: Դատարանը նաև նկատեց, որ Դաշնային դատարանը մի շարք նույնանման դատավճիռներ էր կայացրել, որոնցում անդրադարձել էր «անպարկեշտ» նյութերի «հրապարակման» խնդրին: Այդ դատավճիռները, որոնք հասանելի էին, քանի որ հրապարակվել էին և կիրառվել ավելի ցածր ատյանների դատարանների կողմից, լրացնում էին Քրեական օրենսգրքի վերոհիշյալ դրույթի բովանդակությունը: Հետևաբար, հայցվորների դատապարտումը եղել էր «օրենքով նախատեսված»:
- ***Հաշմանը և Հարափին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով խնդրո առարկա օրենքը չէր համապատասխանում «օրենքով նախատեսված» լինելու պահանջներին: Հայցվորները որոշ գործողություններ էին կատարել, որոնց նպատակն էր աղվեսների որսը խանգարել: Արդյունքում, տեղական մագիստրների դատարանը նրանց պարտադրել էր ավելի քան 12 ամիս հանգիստ մնալ՝ Խաղաղության արդարության 1361թ. օրենքի համաձայն: Կարգադրությունը միայն ապագա գործողությունների վրա էր

[385] *Սանդեյ Թայմս թիվ 1 ընդդեմ Միացյալ Թագավորության,* պարբ. 49:
[386] *Ռեկվենիչն ընդդեմ Հունգարիայի,* պարբ. 34:

ազդել. մագիստրները հայցվորներին չէին դատապարտել որևէ իրավախախտման համար: Հայցվորները բողոքում էին, որ օրենքը բավարար օբյեկտիվ չափանիշներ չէր պարունակում, որպեսզի համապատասխանի 10(2) հոդվածի պահանջներին, և պնդում էին, որ «*contra bonos mores*» չգործելու կարգադրությունը չէր կարող «օրենքով նախատեսված լինել», քանի որ դրա մեջ նշված չէր, թե կարգադրությունը ստացողի որ գործողությունները կլինեն օրինական, իսկ որոնք՝ ոչ: Դատարանը նկատեց, որ «*contra bonos mores*» վարքագիծը ներպետական օրենսդրությամբ սահմանված էր որպես այն վարքագիծը, որը «ժամանակակից քաղաքացիների մեծամասնության դատողությամբ ավելի շուտ սխալ էր, քան ճիշտ»: Դատարանը եզրակացրեց, որ այս սահմանումը վերաբերում է այնպիսի «վարքագծի, որն ընդհանրապես նկարագրված չէ, այլ պարզապես համարվում է «սխալ» քաղաքացիների մեծամասնության կարծիքով»: Հետևաբար, «օրենքով նախատեսված» լինելու պահանջը տվյալ դեպքում բավարարված չէր:

• ***Գավիեդան ընդդեմ Լենաստանի*** գործով հայցվորին մերժել էին գրանցել «Եվրոպական բարոյական տրիբունալ. սոցիալական և քաղաքական ամսաթերթ»-ի անվանումը, որը լույս էր տեսնելու Քեթիում: Մերժման պատճառն այն էր, որ համաձայն պետական մարմինների, վերնագիրն առաջացնում էր այն տպավորությունը, թե Քեթիում շուտով ստեղծվելու է ինչ-որ եվրոպական կառույց: Դատարանը վճռեց, որ սահմանափակումն օրենքով նախատեսված չէր: Կոնվենցիայի 10-րդ հոդվածով չի արգելվում հրապարակումների արգելումը նախապես, սակայն Դատարանը վճռեց, որ համապատասխան օրենքներում պետք է հստակորեն նկարագրվեն այն իրավիճակները, որոնցում նման սահմանափակումները թույլատրելի են և, *a fortiori*, այն դեպքերը, երբ սահմանափակման հետևանքները, ինչպես տվյալ դեպքում, լիովին կարգելափակեն պարբերականի հրապարակումը: Դա անհրաժեշտ էր՝ հաշվի առնելով այն պոտենցիալ սպառնալիքը, որ նման սահմանափակումները դրանց բնույթով անգամ կառաջացնեին 10-րդ հոդվածով երաշխավորված արտահայտվելու ազատության նկատմամբ: Պարբերական գրանցումը մերժելու համար օրենքով նախատեսված հիմքերից էր այն դեպքը, երբ այն «կհակասեր իրականությանը»: Ներպետական դատարանները դա մեկնաբանեցին որպես գրանցումը մերժելու իրավասություն այն դեպքերում, երբ համարվում էր, որ վերնագիրը ճշմարիտ լինելու պահանջը չի բավարարում, այսինքն, պարբերականների առաջարկվող վերնագրերը ստեղծում էին ըստ էության կեղծ տպավորություն: Դատարանը նշեց, որ օրենքը հավակնոտ էր, և որ տվյալ դեպքում տրված մեկնաբանությունը տեղին չէր՝ առաջնորդվելով մամուլի ազատության սկզբունքով: Պարբերականի անվանումն իրենով հայտարարություն չէ, քանի որ դրա գործառույթն է, ըստ էության, պարզապես որպես անվանում ծառայելն է գործող և հնարավոր ընթերցողների համար: Բացի այդ, Դատարանը վճռեց, որ ներպետական դատարանների տված մեկնաբանությունը նոր չափանիշներ էր առաջ քաշում, որոնք չէին կարող կանխատեսվել անվանման գրանցումը մերժելու հնարավոր դեպքերը նախատեսող տեքստի հիման վրա: Հետևաբար, այդ սահմանափակումը «օրենքով նախատեսված» լինելու պահանջը չէր բավարարում:

Պարտադիր չէ, որպեսզի օրենքի իրագործման պայմանները և կարգը պարունակվեն հենց այդ օրենքի մեջ: Հնարավոր է, որ բավարար կլինի, եթե դրանք սահմանված լինեն հրամանների և այլ ակտերի մեջ, որոնք իրենցով օրենքի ուժ չունեն, սակայն անգամ դրանք պետք է կանխատեսելիության պահանջը բավարարեն:[387] Եթե օրենքը պաշտոնատար անձին վերապահում է որոշակի հայեցողություն, ապա դա ոչ բոլոր դեպքերում է հակասում կանխատեսելիության պահանջին: Այնուհանդերձ, հայեցողության շրջանակը և դրա իրագործման ձևը պետք է նշված լինեն բավարար հստակությամբ, հաշվի առնելով տվյալ դեպքում առաջ քաշվող իրավաչափ նպատակը, որպեսզի անձը համարժեք պաշտպանություն ստանա կամայական միջամտություններից:[388]

• ***Գրոպլերա Ռադիոն ընդդեմ Շվեյցարիայի*** գործով հայցվորը մի ռադիոընկերություն էր, որն անդրսահմանային հեռարձակում էր իրականացնում: Շվեյցարիայում հրահանգ էր ընդունվել հեռարձակողների լիցենզավորման մասին, որում խոսք էր գնում միջազգային իրավունքի նորմերի և կոնկրետ միջազգային պայմանագրերի մասին: Հայցվորը բողոքում էր, որ միջազգային իրավունքի նորմերի մասին հղումը բավարար չափով հասանելի կամ ճշգրիտ չէր, որպեսզի քաղաքացին կարողանա իր վարքագիծը հարմարեցնել այդ նորմերին, նույնիսկ անհրաժեշտության դեպքում փաստաբանի հետ խորհրդակցելուց հետո: Դատարանը վճռեց, որ հեռահաղորդակցության միջազգային իրավունքի համապատասխան նորմերը տեխնիկական առումով խիստ բարդ էին և մասնագիտական, և որ դրանք հիմնականում նախատեսված էին մասնագետների համար, ովքեր գիտեին՝ Դաշնային ստատուտների պաշտոնական հավաքածուի տվյալների հիման վրա, թե ինչպես կարելի է ձեռք բերել այդ նորմերը: Հետևաբար, կարելի էր ակնկալել, որ անդրսահմանային հեռարձակում իրականացնող ընկերությունը պետք է ճգտեր լիովին տեղեկանալ Շվեյցարիայում գործող կանոնների մասին, անհրաժեշտության դեպքում նույնիսկ իրավախորհրդատուների օգնությամբ: Քանի որ համապատասխան հրահանգը և հեռահաղորդակցության միջազգային կոնվենցիան լիովին հրապարակվել էին, այդ ընկերությունը ստիպված էր միայն ծանոթանալ Ռադիոյի կանոնակարգերին, կամ դրանց մասին հարցում կատարելով Բեռն՝ Ռադիոյի իրավունքների վարչության գլխավոր գրասենյակ, կամ ձեռք բերելով դրաք Ժնևում

[387] *Միլվերն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*, պարբ. 89. գործը վերաբերում է 8-րդ հոդվածին, սակայն կիրառելի սկզբունքը նույնն է:
[388] *Մարգարետա և Ռոջեր Անդերսոնն ընդդեմ Շվեդիայի,* պարբ. 75. գործը վերաբերում է 8-րդ հոդվածին, սակայն կիրառելի սկզբունքը նույնն է:

գտնվող Հեռահաղորդակցության միջազգային ծառայությունից: Հետևաբար, ոչ կանոնակարգերը, ոչ միջազգային պայմանագիրը ճշգրտության պակասով չէին բնութագրվում:

Արտահայտվելու ազատությունը սահմանափակող օրենքների նկատմամբ գործու՞մ է ճշգրիտ լինելու պահանջը: Եթե այո, ապա ճշգրտության պահանջն ինչպե՞ս է ձևակերպված ներպետական օրենսդրության մեջ:

(գ) Իրավաչափ նպատակ. արտահայտվելու ազատության թույլատրելի սահմանափակումները

10(2) հոդվածով նախատեսվում է այն հանգամանքների սպառիչ ցանկ, որոնցում անձի ազատորեն արտահայտվելու իրավունքը կարող է իրավաչափ կերպով սահմանափակվել: Դրանք են.

(i) ի շահ ազգային անվտանգության, տարածքային ամբողջականության, կամ հասարակական անվտանգության,

(ii) անկարգությունների կամ հանցագործությունների կանխարգելման համար,

(iii) առողջությունը կամ բարոյականությունը պաշտպանելու համար,

(iv) ուրիշների հեղինակությունը կամ իրավունքները պաշտպանելու համար,

(v) խորհրդապահական պայմաններով ստացված տեղեկատվության բացահայտումը կանխելու համար,

(vi) արդարադատության հեղինակությունն ու անաչառությունը պահպանելու նպատակով:

Տանկացած կոնկրետ դեպքում Դատարանը գնահատում է, թե արդյոք ենթադրյալ միջամտությունը հետապնդել է իրավաչափ նպատակ: Հազվադեպ են որևէ դժվարություններ առաջանում այս հարցին պատասխանելիս: Որոշ դեպքերում Դատարանը վճռում է, որ միջամտությունը հետապնդում է մեկից ավելի իրավաչափ նպատակներ, սակայն դա որևէ դժվարություն չի ստեղծում: Այնուհանդերձ, թվարկված պայմաններից որևէ մեկին չհամընկնող սահմանափակումը թույլատրելի չի լինի, և կհամարվի 10-րդ հոդվածի խախտում: Այդ պայմանները քննվում են հերթով՝ մեկ առ մեկ, որպեսզի լույս սփռվի այն սահմանափակումների տեսակների վրա, որոնք մտնում են յուրաքանչյուր խմբի մեջ: Երբ քննվում է այն հարցը, թե արդյոք կոնկրետ միջամտությունը հետապնդում է իրավաչափ նպատակ, պահանջվում է պարզապես քննել փաստերը՝ պարզելու, թե արդյոք նշված նպատակն իսկապես վերաբերում է այդ իրավիճակին: Անհատի արտահայտվելու իրավունքի և պետության իրավաչափ շահերի հավասարակշռման գործողությունը տեղի է ունենում այն ժամանակ, երբ պարզվել է, որ միջամտությունն իրավաչափ է: Այսպիսով, տվյալ մասում կոնկրետ գործե-

րի արդյունքները չեն քննարկվի, քանի որ դա կարվի «Անհրաժեշտություն» և «Քաղաքական խոսք և հանրությանը հետաքրքրող խոսք» ենթավերնագրերի ներքո՝ ստորև:

Ներպետական օրենսդրությամբ ի՞նչ հիմքերով է թույլատրվում սահմանափակումներ կիրառել: Դրանք համահու՞նչ են 10(2)-ում թվարկված հիմքերին:

(i) Ազգային անվտանգության, տարածքային ամբողջականության կամ հասարակական անվտանգության շահերը

Այս պայմանների կապակցությամբ քննվել են բազմաթիվ գործեր, որոնք ծագել են կոնկրետ պետության տարածքում գինված ընդհարումների համատեքստում: Օրինակ, բազմաթիվ գանգատներ են ներկայացվել Թուրքիայի դեմ այն ժամանակ, երբ պետական իշխանությունները գինված ընդհարման մեջ էին քուրդ բնակչության որոշ տարրերի դեմ: Այլ գործեր կան, որոնք ծագել են սովորական իրավիճակներում հետախուզությունը պաշտպանելու կապակցությամբ: Որոշ այլ գործեր կան, որոնք վերաբերում են ոստիկանության կամ ռազմական ուժերի սովորական գործունեությանը:

- ***Զանան ընդդեմ Թուրքիայի*** գործով հայցվորը, որը Թուրքիայի հարավ-արևելյան մասում գտնվող Դիարբեքիր քաղաքի նախկին քաղաքապետն էր, լրագրողների առջև հայտարարություն էր արել, որում արտահայտել էր իր օժանդակությունը PKK կազմակերպությանը[389], որը դրանից հետո հրապարակվել էր ազգային օրաթերթերից մեկում: Նա նշել էր, որ ինքը ջարդերի կողմնակից չէ, սակայն ասել էր, որ յուրաքանչյուրը կարող է սխալ թույլ տալ, և որ PKK-ն կանանց և երեխաների սպանել էր սխալմամբ: Նրա հայտարարությունները համընկել էին PKK-ի մի անդամի կողմից մի շարք խաղաղ բնակիչների սպանությունների հետ: Հայցվորը դատապարտվել էր գինված կազմակերպության գործունեությանն օժանդակելու մեղադրանքով, որի նպատակն էր Թուրքիայի տարածքային ամբողջականությունը խախտելը, և նա ստացել էր պատիժ ազատազրկման տեսքով: Պետությունը պնդում էր, թե նրա հայտարարությունները վտանգ էին սպառնում ազգային անվտանգությանը և հասարակական անվտանգությանը: Դատարանը վճռեց, որ այդ ժամանակաշրջանում, երբ հարավ-արևելյան Թուրքիայում որ թափ էին հավաքում լուրջ ընդվզումները, շրջանում հայտնի քաղաքական գործչի հայտարարությունը կարող էր բացասական հետևանք ունենալ, և արդարացվեց հայցվորի ազատորեն արտահայտվելու իրավունքի

[389] Քրդական աշխատավորական կուսակցություն՝ ապօրինի կուսակցություն:

նկատմամբ միջամտությունը՝ այն հիմքով, որ անհրաժեշտ էր պահպանել ազգային և հասարակական անվտանգությունը: Բողոքի ենթակա միջամտությունը, հետևաբար, հետապնդել էր 10(2)-ով նախատեսված իրավաչափ նպատակները:

• ***Ռեկվեմին ընդդեմ Հունգարիայի***[390] գործով պատասխանող կառավարությունը պնդում էր, թե ոստիկանության անդամների մասնակցությունը քաղաքական գործունեությանն արգելող՝ Սահմանադրության փոփոխությունների նպատակն էր ապաքաղաքականացնել ոստիկանությունը, քանզի այդ ժամանակ Հունգարիան վերափոխվում էր ամբողջատիրական վարչակարգից դեպի բազմակարծ ժողովրդավարություն: Դատարանը նկատեց, որ մի շարք պայմանավորվող պետություններ սահմանափակել էին իրենց ոստիկանների մասնակցությունը որոշ քաղաքական գործունեության: Հաշվի առնելով նրանց վերապահված հարկադրանքի իրավասությունները և այն փաստը, որ ոստիկանական ուժերը ծառայում են պետությանը, հանրության անդամներն իրավասու են՝ ակնկալելու, որ ոստիկանությունը քաղաքական առումով չեզոք կլինի: Նպատակը համահունչ էր ժողովրդավարական սկզբունքներին: Դատարանը նաև նշեց այդ երևույթի առանձնակի կարևորությունը Հունգարիայում՝ այդ երկրի պատմության ֆոնի վրա, քանի որ երկիրն անցյալում ամբողջատիրական վարչակարգի կողմից էր իշխվել, որը մեծ մասամբ հենվում էր իշխող կուսակցությանը ոստիկանության լոյալության վրա: Հետևաբար, Դատարանը եզրակացրեց, որ խնդրո առարկա սահմանափակումը հետապնդել էր իրավաչափ նպատակներ, որոնք էին ազգային անվտանգության և հասարակական անվտանգության պաշտպանությունը և անկարգությունների կանխարգելումը:

• ***Օքզերվերը և Գարդիանն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության***[391] գործով պատասխանող կառավարությունը պնդում էր, որ «Spycatcher» գրքի հետ կապված նյութերի հրապարակումը կանխող օրդերի համար դիմելու պատճառներից էր եղել այն, որ հրապարակումը կարող էր վտանգել Միացյալ Թագավորության անվտանգության ծառայության գործունեությունը: Մասնավորապես, կառավարությունը պնդում էր, թե հրապարակումը վնաս կպատճառեր թե ծառայությանը, թե դրա աշխատակիցներին և այլ անձանց, քանի որ գրքում բացահայտվում էր նրանց ինքնությունը: Գիրքը նաև կվտանգեր այն վստահությունը, որ բարեկամական պետությունները և այլ կազմակերպություններ և անձինք տածում էին անվտանգության ծառայության նկատմամբ, և կառաջացներ ռիսկ, որ այդ ծառայության այլ աշխատակիցներ կամ նախկին աշխատակիցներ նույնպես կցանկանան նման տեղեկություններ հրապարակել: Դատարանը վճռեց, որ հարցականից վեր էր, որ հրապարակումն արգելող օրդերների հետապնդած նպատակներից էր եղել ազգային անվտանգության պաշտպանությունը:

• ***Վիրենիգինգ Վիկբլատ «Բլաֆ»-ն ընդդեմ Նիդերլանդների*** գործով հայցվորները հրապարակողներ էին, որոնք ստացել էին ներքին անվտանգության ծառայության՝ BVD-ի նոամսյակային զեկույցը, որի վրա նշված էր, որ այն գաղտնի է: Զեկույցը մոտ 6 տարվա վաղեմություն ուներ և տվյալներ էր պարունակում այն մասին, որ անվտանգության ուժերը հետաքրքրված են Հոլանդիայի կոմունիստական կուսակցության և մի շարք այլ կազմակերպությունների գործունեությամբ: Հայցվորներն առաջարկել էին հրապարակել զեկույցը, սակայն հրապարակումից անմիջապես առաջ բոլոր օրինակներն առգրավվել էին նրանց գրասենյակից: Դրանից մի փոքր ժամանակ անց հայցվորները կարողացել էին նոր օրինակներ տպագրել և տարածել: Դատարանը վճռեց, որ իրավունքի գերիշխանության վրա հիմնված ժողովրդավարական հասարակության պատշաճ գործառության համար կարող են պահանջվել BVD-ի նման կառույցներ, որոնք արդյունավետության հասնելու համար պետք է գործեն գաղտնի և օգտվեն անհրաժեշտ պաշտպանությունից: Դատարանը նշեց, որ այդ կերպ պետությունը կարող է պաշտպանվել այնպիսի անհատների և խմբերի գործողություններից, որոնք փորձում են վտանգել ժողովրդավարական հասարակության հիմնարար արժեքները: Հետևաբար, Դատարանն ընդունեց, որ սահմանափակումը հետապնդել էր ազգային անվտանգությունը պաշտպանելու իրավաչափ նպատակը:

Տարածքային ամբողջականության պաշտպանությունը նույնպես մեջբերվել է պետությունների կողմից խոսքի սահմանափակման նպատակով այն դեպքերում, երբ վախ կա, որ խոսքը կարող է հանգեցնել դրա տարածքի մի մասի անջատմանը մյուս մասից: Այսպես, Թուրքիայի դեմ մի շարք գործեր են եղել, որոնցում այդ հիմքը մեջբերվել է ի թիվս ազատ խոսքի սահմանափակման մի շարք այլ հիմքերի, երբ խնդիրը վերաբերում էր PKK-ի և պետական մարմինների պայքարին:[392] Թուրքիան քրդամետ զգացմունքների ցանկացած արտահայտում համարում էր սպառնալիք ազգին. բազմաթիվ քրդեր իսկապես պայքարում էին անջատ քրդական պետության համար:

• *Սուրեկն ընդդեմ Թուրքիայի, թիվ 1* գործով հայցվորը մի թերթի խոշոր բաժնետեր էր, որը հրապարակում էր ընթերցողների նամակները հարավարևելյան Թուրքիայի գյուղերից մեկում վերջին շրջանում տեղի ունեցած ջարդերի մասին: Նրանք խստորեն քննադատում էին թուրքական պետության գործողություններն ընդդեմ տեղի քրդերի: Հայցվորը դատապարտվել էր պետության տարածքային ամբողջականության դեմ պրոպագանդա տարածելու և ժողովրդի շրջանում թշնամանք և ատելություն տարածելու մեղադրանքով: Դատարանն ընդունեց Թուրքիայի այն պնդումը,

[390] Գործի փաստերի համար տես վերը:
[391] Գործի փաստերի համար տես վերը:
[392] Տես, օրինակ, *Սուրեկն ընդդեմ Թուրքիայի, թիվ 1, 2, 3 և 4*:

թե սահմանափակման նպատակն էր պաշտպանել Թուրքիա պետության տարածքային ամբողջականությունը:[393]

• ***Պիերմոնտեն ընդդեմ Ֆրանսիայի*** գործով հայցվորը՝ Եվրոպական Խորհրդարանի մի անդամ, վտարվել էր Ֆրանսիական Պոլինեզիայից ընտրական արշավի ընթացքում, այն բանից հետո, երբ մասնակցել էր մի ցույցի և դրա ընթացքում ելույթ ունեցել՝ քննադատելով Ֆրանսիայի ներկայությունն այդ տարածքում և այնտեղ անցկացվող միջուկային փորձարկումները: Այնուհետ, նրան արգելել էին մուտք գործել Նոր Քաղկեդոնիա՝ նույնպես ֆրանսիական տարածք, և դա նույնպես եղել էր ընտրական քարոզարշավի շրջանակներում: Դատարանն ընդունեց Ֆրանսիայի այն բացատրությունը, թե հայցվորի արտահայտվելու ազատությունը սահմանափակելու պատճառը եղել էր Ֆրանսիայի տարածքային ամբողջականության պաշտպանությունը. այնուհանդերձ, Դատարանը եզրակացրեց, որ կարգադրությունները «ժողովրդավարական հասարակարգում անհրաժեշտ» չէին եղել:

(ii) Անկարգությունների կամ հանցագործությունների կանխումը

Կառավարությունները հաճախ նշում են և ազգային անվտանգության շահը, և անկարգությունների կամ հանցագործությունների կանխումը՝ արդարացնելու միջամտություններն արտահայտվելու ազատությանը: Դա հասկանալի է, հատկապես այն դեպքերում, երբ նպատակն է վերջ դնել բռնությանը կամ կանխել բռնությունը. բռնությունը կամ բռնության կոչերը կարող են սպառնալիք լինել ազգային անվտանգությանը և, միևնույն ժամանակ, սպառնալիք կախել հասարակական կարգուկանոնի գլխավերևում և հանգեցնել հանցագործությունների: Ազատորեն արտահայտվելու իրավունքի սահմանափակումների համար այս նպատակները որպես հիմք ընդունելու օրինակներ կարելի է գտնել ուրքիայի դեմ Դատարան բերված գործերի մեջ:[394] Անկարգությունների կանխումը մեկնաբանվել է այնպես, որ ներառում է նաև հեռարձակման ոլորտում կարգուկանոն հաստատելու նպատակով սահմանափակումների կիրառումը:[395]

• ***Յաննովսկին ընդդեմ Լեհաստանի*** գործով հայցվորը տեսել էր, թե ինչպես են քաղաքային պահակները փողոցի առևտրականներին կարգադրում լքել քաղաքի հրապարակը: Նա միջամտել էր և պահակների ասել, որ նրանց գործողությունները որևէ օրինական հիմք չունեն: Նա մեղադրել էր նրանց «բութ» և «ապուշ» լինելու մեջ: Հայցվորը դրանից հետո դատապարտվել էր քաղաքային պահակներին բանավոր վիրավորանք հասցնելու համար: Պատասխանող կառավարությունը պնդում էր, թե դատապարտման նպատակն էր ապահովել, որպեսզի քաղաքացիական ծառայողները

[393] Տես նաև՝ Յագմուրդերելին ընդդեմ Թուրքիայի, Օզլերն ընդդեմ Թուրքիայի:
[394] Տես, օրինակ, *Սուրեկի* գործերը:
[395] *Գրոպերա Ռադիոն ընդդեմ Շվեյցարիայի:*

խոչընդոտների չհանդիպեն իրենց պարտականությունների կատարման ընթացքում: Դատարանը համաձայնվեց, որ հայցվորի արտահայտվելու ազատության նկատմամբ միջամտությունը հետապնդել էր անկարգությունները կանխելու իրավաչափ նպատակը:

• ***VDSO-ն և Գուբին ընդդեմ Ավստրիայի***[396] գործով պետական մարմինները նպաստել էին, որպեսզի մի շարք լրագրեր անվճար բաժանվեն զինվորների շրջանում: Պետությունը նույն արտոնությունը չէր ընձեռել առաջին հայցվորի կողմից հրապարակվող լրագրի համար՝ պնդելով, թե կթույլատրելի միայն այնպիսի պարբերականների բաժանումը, որոնք գոնե որոշ չափով բացահայտում էին բանակի սահմանադրական պարտականությունները, չէին վնասում պետության հեղինակությանը և սյունակներ չէին հատկացնում քաղաքական կուսակցություններին: Դատարանն ընդունեց, որ սահմանափակումը հետապնդել է իրավաչափ նպատակ, այն է՝ զինված ուժերում կարգուկանոնի պահպանումը:

• ***Ինկալն ընդդեմ Թուրքիայի*** գործով հայցվորը մի քաղաքական կուսակցության գործադիր կոմիտեի անդամ էր, որը ներկայացնում էր քրդերի շահերը: Կուսակցությունը որոշել էր մի թերթիկ հրապարակել, որում քննադատում էր տեղական իշխանությունների ձեռնարկած քայլերը, հատկապես Իզմիր քաղաքի շրջակայքում փոքրամասշտաբ ապօրինի առևտրով զբաղվողների դեմ և հիմնականում քրդական ծագում ունեցող «պզզողների» հավաքները ցրելու ուղղությամբ: Թերթիկներում այդ գործողությունները բնորոշվում էին որպես ճնշումներ և կոչ էր արվում քրդերին և պրոլետարիատի անդամներին, որպեսզի նրանք թաղային կոմիտե ստեղծեն և պայքարեն այդ գործողությունների դեմ: Թերթիկները շրջանառության մեջ դնելու համար դիմել էին պետական մարմինների թույլտվությանը: Վերջինս մերժվել էր, թերթիկներն առգրավվել էին, և քրեական գործեր էին հարուցվել տվյալ քաղաքական կուսակցության գործադիր կոմիտեի բոլոր անդամների դեմ: Հայցվորը դատապարտվել էր ռասայական ատելություն սերմանելու փորձ կատարելու մեղադրանքով՝ ստանալով ազատազրկում ավելի քան վեց ամիս ժամկետով, ինչպես նաև դրամական տուգանք: Նրան արգելել էին մուտք գործել քաղաքական ծառայություն և մասնակցել քաղաքական կազմակերպությունների, միավորումների կամ արհմիությունների շրջանակներում տեղի ունեցող մի շարք միջոցառումների: Չնայած որ պատասխանող կառավարությունը չկարողացավ հիմնավորել, թե 10(2) հոդվածում թվարկված նպատակներից որ մեկի վրա էր հենվել, Դատարանը վճռեց, որ սահմանափակումը հետապնդել էր անկարգությունները կանխելու իրավաչափ նպատակը:

• ***Գրոպերա Ռադիոն ընդդեմ Շվեյցարիայի*** գործով հայցվոր ընկերությունն ալեհավաքներ էր տեղադրել Իտալիայում: Ընկերությանը չէր թույլատրվել ծրագրեր հեռարձակել կամ հաղորդել շվեյցարական մալուխային

[396] Գործի փաստերի համար տես վերը:

ընկերություններին վերջիններիս կողմից Շվեյցարիայի տարածքում վերահեռարձակման նպատակով: Դատարանը վերլուծեց Քաղաքացիական և քաղաքական իրավունքների միջազգային դաշնագրի 19-րդ հոդվածի (ազատորեն արտահայտվելու իրավունք) մշակման պատմությունը՝ նշելով, որ այն չի ներառում 10(1) հոդվածի երրորդ նախադասությանը համարժեք դրույթ: Դատարանը նշեց, որ 19-րդ հոդվածում առաջարկվել էր նման դրույթ ներառել, որպեսզի կանխվի քաոսը հաճախականությունների օգտագործման ոլորտում: Այնուհանդերձ, դրա ներառմանը դեմ էին եղել, և որոշվել էր, որ նման դրույթ անհրաժեշտ չէ, քանի որ հեռարձակման տեխնիկական միջոցների լիցենզավորումը համարվում էր կարգավորված 19-րդ հոդվածի 3-րդ պարբերության մեջ տեղ գտած «հասարակական կարգուկանոնի» հասկացության ներքո: Դատարանը դրա հիման վրա եզրակացրեց, որ տվյալ դեպքում կիրառված սահմանափակումը հետապնդել է իրավաչափ նպատակ, որն էր հեռահաղորդակցության միջազգային կարգուկանոնի պահպանումը, որը մտնում էր 10(2) հոդվածում տեղ գտած «անկարգությունների կանխում» արտահայտության իմաստի մեջ:

(iii) Առողջության և բարոյականության պաշտպանությունը

Դատարանը համեմատաբար քիչ թվով գործեր է քննել առողջության կամ բարոյականության պաշտպանության նպատակով կիրառված սահմանափակումների վերաբերյալ: Բարոյականության պաշտպանության նպատակով ազատորեն արտահայտվելու իրավունքի նկատմամբ միջամտությունը հիմնավորելու ամենահիշարժան օրինակ է անպարկեշտ համարվող նյութի սահմանափակումը: Մեկ այլ օրինակ է եղել Իռլանդիայում աբորտի վերաբերյալ խորհուրդների տարամադրման դատական գործը:[397]

- ***Հենդիսայդն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով հայցվորը դպրոցական երեխաների համար նախատեսված գիրք էր հրապարակել: Պետական մարմինները, կարծելով, թե գիրքը պարունակում է անպարկեշտ նյութեր, առգրավել էին գրքի օրինակները հայցվորի գրասենյակից, իսկ հայցվորն ավելի ուշ դատապարտվել էր անպարկեշտության մեղադրանքով: Դատարանը գտավ, որ հայցվորի ազատորեն արտահայտվելու իրավունքի նկատմամբ միջամտությունը հետապնդել է բարոյականությունը պաշտպանելու իրավաչափ նպատակը:
- ***Մյուլլերն ընդդեմ Շվեյցարիայի***[398] գործով առաջին հայցվորը մի արվեստաբան էր, որը մյուս հայցվորների կազմակերպած ցուցահանդեսին էր մասնակցել: Առաջին հայցվորի մի քանի նկարներ առգրավվել էին անպարկեշտ լինելու պատճառով: Հայցվորներն ավելի ուշ դատապարտվել էին անպարկեշտ նյութ հրապարակելու մեղադրանքով: Դատարանը համաձայնվեց, որ նրանց ազատորեն արտահայտվելու իրավունքի նկատմամբ միջամտությունը հետապնդել է բարոյականությունը պաշտպանելու իրավաչափ նպատակը:
- ***Օփենհեյմ ընդդեմ Նորվեգիայի*** գործով հայցվորների նկատմամբ օրդեր էր արձակվել, որով նրանց արգելվել էր Իռլանդիայի տարածքից դուրս գտնվող և աբորտ իրականացնող հիվանդանոցների մասին հղի կանանց տեղեկությունների տրամադրումը: Իռլանդիայի օրենքների համաձայն աբորտ կատարելը հանցագործություն էր: Դատարանը համաձայնվեց, որ չծնվածի կյանքի իրավունքի պաշտպանությունն Իռլանդիայի օրենքների համաձայն հիմնված էր կյանքի բնույթի հետ կապված հիմնարար բարոյական արժեքների վրա, որոնք արտացոլված էին Իռլանդիայի ժողովրդի ձայների մեծամասնության տեսքով 1983թ. աբորտի դեմ իրականացված հանրաքվեի ընթացքում: Հետևաբար, սահմանափակումը հետապնդում էր բարոյականությունը պաշտպանելու իրավաչափ նպատակը, որի մի մաս էր կազմում Իռլանդիայում չծնվածի կյանքի իրավունքի պաշտպանությունը:
- ***Ուիլկրոուն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով քննության առարկա արտահայտությունը հայցվորի պատրաստած մի տեսանյութ էր, որում հայցվորը պատկերում էր միանձնուհու նման հագնված մի կնոջ և նկարագրում (Ավիլայի) «Սուրբ Թերեզայի» անվան տակ, որն էրոտիկ ֆանտազիա ուներ Քրիստոսի խաչված կերպարի կապակցությամբ: Տեսանյութը Ֆիլմերի դասակարգման բրիտանական խորհրդի կողմից չէր ստացել սերտիֆիկատ, որն անհրաժեշտ էր այն տարածելու համար: Դատարանը գտավ, որ պետությունները, որպես կանոն, ավելի մեծ հայեցողության շրջանակներում կարող են գործել արտահայտվելու ազատությունն այնպիսի հարցերի առնչությամբ կարգավորելիս, որոնք կարող են վիրավորել բարոյականության կամ կրոնի տիրույթում գտնվող անձնական խորին համոզմունքները: Հետևաբար, պետության պատճառաբանությունն ընդունվեց:[399]
- ***Ստամբուկն ընդդեմ Գերմանիայի*** գործով կարգապահական դատարանը պատիժ էր նշանակել հայցվորի նկատմամբ բուժումը գովազդելու արգելքն արհամարհելու համար: Հայցվորը, որն օֆտալմոլոգ էր, վիրահատություններ էր կատարում լազերային տեխնոլոգիայով: Տեղական թերթերից մեկը հրապարակել էր հոդված նրա գործունեության մասին՝ մանրամասնորեն նկարագրելով նրա մեթոդները և հաջողության ցուցանիշները: Դատարանը նկատեց, որ առողջության պաշտպանությունն իրավաչափ նպատակ էր, որը հետապնդել էր կարգապահական պատիժը:

[397] *«Օփենհեյմը դեմ քանսելինգը և Դուբլին վել վիմանեն»* ընդդեմ *Իռլանդիայի:*
[398] Գործի փաստերի համար տես վերը:
[399] Դատարանը նույն հիմնավորումը տվեց, երբ պարզեց, որ կրոնական գովազդի արգելքը 10-րդ հոդվածի խախտում չի հանդիսանում: Տես ***Մրֆին ընդդեմ Իռլանդիայի:***

(iv) Ուրիշների հեղինակության կամ իրավունքների պաշտպանությունը

Զրպարտության մասին օրենքները և ուրիշներին կրոնի հիմքով վիրավորանք հասցնելն արգելող օրենքները, որպես կանոն, հիմնավորվում են ուրիշների հեղինակությունը կամ իրավունքները պաշտպանելու նպատակը մեջբերելով:[400]

- ***Օտտո-Պրեմինգեր-ինստիտուտն ընդդեմ Ավստրիայի***[401] գործով հայցվոր ընկերությանն արգելել էին ցուցադրել մի ֆիլմ, և ֆիլմն առգրավվել էր: Քննելով այն հարցը, թե արդյոք միջամտությունը հետապնդել էր իրավաչափ նպատակ, Դատարանը նկատեց, որ նրանք, ովքեր որոշում են իրականացնել իրենց կրոնն արտահայտելու իրենց իրավունքը, չեն կարող ողջամտորեն ակնկալել, որ որևէ քննադատության չեն արժանանա: Նրանք պարտավոր են հանդուրժել և ընդունել, որ ուրիշներն իրենց կրոնական համոզմունքները մերժելու են, և նույնիսկ քարոզելու են իրենց հավատին հակասող ուսմունքներ: Այնուհանդերձ, Դատարանը վճռեց, որ կրոնական համոզմունքներին կամ ուսմունքներին ընդդիմանալու կամ դրանք մերժելու ձևն այն խնդիրներից է, որոնց համար պետությունը կարող է պատասխանատվության ենթարկվել, հատկապես 9-րդ հոդվածով երաշխավորված իրավունքի խաղաղ վայելումն ապահովելու իր պատասխանատվության մասով[402], նման համոզմունքներ ունեցողների և նման ուսմունքների հետևորդների նկատմամբ: Դատարանը նշեց, որ այն օրենքները, որոնց վրա հիմնված են եղել սահմանափակումները, նախատեսված էին կրոնական պաշտամունքի առարկաների դեմ ուղղված այնպիսի վարքագիծը կանխելու համար, որը կարող էր «արդարացի զայրույթ» պատճառել: Դատարանը եզրակացրեց, որ դրանց նպատակն էր պաշտպանել քաղաքացիների իրավունքը, որպեսզի նրանց կրոնական զգացմունքները չվիրավորվեն այլ անձանց տեսակետների հրապարակային արտահայտության հետևանքով: Դատարանը վճռեց, որ հայցվորի ազատորեն արտահայտվելու իրավունքի նկատմամբ միջամտությունը հետապնդել է ուրիշների իրավունքները պաշտպանելու իրավաչափ նպատակը:
- ***Քաստելս ընդդեմ Իսպանիայի*** գործով հայվորը՝ ընդդիմադիր քաղաքական գործիչներից մեկը, քննադատել էր Իսպանիայի կառավարությունը թերթի մի հոդվածում այն բանի համար, որ կառավարությունը պատշաճ քայլեր չէր ձեռնարկել Բասկերի տարածաշրջանում տեղի ունեցած մի շարք սպանությունները հետաքննելու ուղղությամբ: Նա բողոքել էր այն մասին, որ ոստիկանությունը ոչ մի քայլ չի ձեռնարկել, և որ ոստիկանները սատարել են մեղավորներին: Նա նաև անուղղակիորեն հասկացնել էր

[400] Զրպարտության վերլուծության համար տես ստորև՝ «Քաղաքական խոսք»:
[401] Գործի փաստերի համար տես վերը:
[402] Կրոնի և խղճի ազատության իրավունք:

տալիս, որ մեղավորը կառավարությունն է: Հայցվորը դատապարտվել էր կառավարությանը վիրավորելու հանցագործության համար: Դատարանը վճռեց, որ հայցվորի ազատորեն արտահայտվելու իրավունքի նկատմամբ միջամտությունը հետապնդել է ուրիշների (մասնավորապես, ոստիկանների և կառավարության) իրավունքները պաշտպանելու, ինչպես նաև անկարգությունները կանխելու իրավաչափ նպատակները:
- ***Տոլստոյ Միլոսլավսկին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով հայցվորը մի հոդված էր գրել, որում մեղադրում էր Անգլիայի տղաների դպրոցի հայտնի հոգաբարձուներից մեկին 1945թ. ընթացքում հազարավոր տղաների, կանանց և երեխաների սպանելու մեջ: Հոդվածը բաժանվել էր դպրոցում սովորող տղաների ծնողների, Խորհրդարանի երկու պալատների անդամների և լրագրողների շրջանում: Դատարանը վճռեց, որ միջամտությունը հետապնդել էր ուրիշների իրավունքները պաշտպանելու իրավաչափ նպատակը:

(v) Խորհրդապահական պայմաններով ստացված տեղեկատվության բացահայտումը կանխելը

Ազատորեն արտահայտվելու իրավունքի նկատմամբ միջամտելու այս հիմքը հաճախ չի մեջբերվել պատասխանող պետությունների կողմից Դատարանի կողմից քննվող վարույթներում: Այն դեպքերում, երբ կառավարության գաղտնի փաստաթղթերը հայտնվում են հրապարակային տիրույթում առանց համաձայնության, պետություններն իրավասու են կառավարության մի շարք շահեր պաշտպանելու նպատակով մեջբերել այս հիմքը՝ որպես ազատորեն արտահայտվելու իրավունքին միջամտելու հիմք: Բացի այդ, այն դեպքերում, երբ ներպետական դատարանները միջամտում են ազատորեն արտահայտվելու իրավունքին մասնավոր շահերը պաշտպանելու նպատակով, կրկին կարելի է հենվել այս հիմքի վրա: Օրինակ, երբ ձեռնարկության գաղտնի գործակցը հայտնվում է հրապարակային տիրույթում, ներպետական դատարանի որոշումը դրանում պարունակվող նյութի հրապարակումն արգելելու մասին կարող է հիմնավորվել 10(2) հոդվածով՝ «խորհրդապահական պայմաններով ստացված տեղեկատվության բացահայտումը կանխելու» հիմքով:
- ***Առուտրոնիկն ընդդեմ Մեծ Բրիտանիայի***[403] գործով, որի շրջանակներում հայցվորին արգելվել էր ռուսական արբանյակից հաղորդվող նյութ ստանալ, պատասխանող կառավարությունը պնդում էր, իսկ Դատարանն ավելի ուշ համաձայնվեց, որ միջամտությունը հետապնդել էր «անկարգությունները կանխելու» և «խորհրդապահական պայմաններով ստացված տեղեկատվության բացահայտումը կանխելու» իրավաչափ նպատակները: Կառավարությունը պնդում էր, որ հեռահաղորդակցության գաղտնիությունը, որը ներառում էր խնդրո առարկա հեռուստատեսային հաղորդումնե-

[403] Գործի փաստերի համար տես վերը:

րը, և երաշխավորված էր Հեռահաղորդակցության միջազգային կոնվենցիայի 22-րդ հոդվածով, ենթակա էր պաշտպանության:

• ***Ֆրենտզը և Ռուարեն ընդդեմ Ֆրանսիայի*** գործով հայցվորները մի թերթի հրապարակող տնօրենը և լրագրողներից մեկն էին: Թերթում լույս էր տեսել մի հոդված, «Պիժո ավտոմոբիլային ընկերության» ներսում արդյունաբերական աշխատողների ընդվզումների շրջանում, երբ ղեկավարությունը հրաժարվել էր աշխատուժի պահանջով բարձրացնել աշխատավարձերը: Հոդվածում մեջբերվում էր Պիժոյի ղեկավարի հարկային հայտարարագիրը և ներկայացվում էին վերջին երկու տարիների ընթացքում նրա կողմից իր իսկ աշխատավարձի զգալի բարձրացումները: Հոդվածի վերջում ներկայացվում էր համապատասխան հարկային հայտարարագրի վերաբերելի հատվածի պատճենը: Հայցվորները դատապարտվել էին Պիժոյի ղեկավարի հարկային հայտարարագրերի պատճենը տարածելու իրավախախտման համար, որը ստացել էին անհայտ հարկային ծառայողի կողմից ծառայողական գաղտնիքի խախտման միջոցով: Դատարանը համաձայնվեց, որ հայցվորի ազատորեն արտահայտվելու իրավունքի այդ սահմանափակումը հետապնդում էր «խորհրդապահական պայմաններով ստացված տեղեկատվության բացահայտումը կանխելու» իրավաչափ նպատակը: Դատարանն ընդունեց երկրորդ հիմքը, այսինքն, ուրիշների հեղինակությունը կամ իրավունքները պաշտպանելու մտադրությունը:

(vi) Արդարադատության հեղինակության և անաչառության պահպանումը

Իրավունքի գերիշխանությունը ցանկացած ժողովրդավարության առանցքային տարրերից է, որը կախված է դատարանների կողմից օրենքների արդյունավետ կիրարկումից: Ավելին, պետությունը պարտավոր է ապահովել, որպեսզի յուրաքանչյուր ոք օգտվի Կոնվենցիայի 6-րդ հոդվածով նախատեսված արդար դատաքննության իրավունքից: Դատարանների կողմից իրենց պարտավորությունների կատարումն ապահովելու նպատակով կարող են լինել իրավիճակներ, որոնցում պետությունը պարտավոր կլինի միջամտել անհատի ազատորեն արտահայտվելու իրավունքին: Այդպիսի իրավիճակները ներառում են քրեական գործերի շրջանակներում ապացույցների արժեքի կամ հավանական դատավճռի վերաբերյալ լրագրողների դիտարկումները: Իրավունքի գերիշխանությունը նաև պահանջում է, որպեսզի դատական համակարգը վայելի այն մարդկանց վստահությունը, ում ծառայում է: Հետևաբար, կարող է անհրաժեշտ դառնալ լրագրողի՝ արդարադատությունը քննադատելու իրավունքի սահմանափակումը: Դատարանը նաև համաձայնվել է, որ իրավական վարույթների մասնակիցների իրավունքների պաշտպանությունը համարժեք է արդարադատության հեղինակության պաշտպանությանը, քանի որ մասնակիցները, որպես վճռի կողմեր, մասնակցում են արդարադատության մեքենայի աշխատանքին:[404] Դատարանը բոլոր դեպքերում շատ մանրակրկիտ կերպով քննում է այդ սահմանափակումների անհրաժեշտ լինելու հարցը:

«Արդարադատության հեղինակություն» հասկացության իմաստը Դատարանը բացատրել է *Սանդեյ Թայմս թիվ 1 ընդդեմ Միացյալ Թագավորության* գործով: Դատարանը նշել է, որ «արդարադատություն» հասկացությունը ներառում է արդարադատության մեխանիզմները կամ իշխանության դատական ճյուղը, ինչպես նաև ի պաշտոնե գործող դատավորներին: «Արդարադատության հեղինակություն» հասկացության իմաստը ներառում է այն հասկացությունը, որ դատարանները հանդիսանում են օրինական իրավունքների և պարտավորությունների հաստատման և դրանց առնչվող վեճերի լուծման պատշաճ մեխանիզմ, և ընկալվում են որպես այդպիսին հանրության կողմից: Բացի այդ, այդ հասկացությունը ներառում է հանրության հարգանքը և վստահությունը դատարանների՝ այդ գործառույթը կատարելու կարողության նկատմամբ:

• ***Բարֆթոն ընդդեմ Դանիայի*** գործով վեճի կողմերը բողոքարկում էին այն նոր օրենքը, որը հարկում էր նախատեսում Դանիայի այն քաղաքացիների նկատմամբ, ովքեր աշխատում էին Գրինլանդիայում գտնվող ամերիկյան կայաններում: Հայցվորը մի հոդված էր գրել, որում քննադատում էր այն ատենակալ դատավորին, որը տվյալ գործի վերաբերյալ որոշում էր կայացրել: Նա պնդում էր, թե երկու ատենակալ դատավորները Դանիայի Սահմանադրության համաձայն իրավասու չէին հանդես գալու այդ կարգավիճակով, քանի որ նրանք աշխատում էին տեղեկան ինքնակառավարման մարմիններում, և նրանց մասնակցությունն այդ գործի քննությանը խախտում էր դատական համակարգի՝ գործադիրից անկախ լինելու սկզբունքը: Նա նաև հարցականի տակ էր դնում նրանց կարողությունը և իրավասությունը՝ անկողմնակալ որոշում կայացնելու իրենց գործատուի դեմ ներկայացված բողոքի հիման վրա հարուցված գործի վերաբերյալ: Հայցվորը դատապարտվել էր արդարադատության համակարգը վիրավորելու հանցանքի համար: Դատարանն ընդունեց պատասխանող կառավարության այն պնդումը, թե հայցվորի ազատորեն արտահայտվելու իրավունքի նկատմամբ միջամտությունը հետապնդել է արդարադատության հեղինակությունը պահպանելու իրավաչափ նպատակը:

• ***Վինբերն ընդդեմ Շվեյցարիայի*** գործով RM անունով մի անձ թերթում նամակ էր հրապարակել, որում պնդում էր, թե հայցվոր լրագրողն անազնիվ է, որ նա մարդկանցից փող է պահանջում կասկածելի գործեր անելու համար, և որ նա այդ գումարների պատշաճ հաշվառում չէր վարում: Հայցվորը դատի էր տվել RM-ին՝ վերջինիս մեղադրելով զրպարտության մեջ: Երբ գործի քննությունը սկսվեց, հայցվորը մամլո ասուլիս անցկացրեց, որում նշեց, որ RM-ի նկատմամբ ներկայում զրպարտության վարույթ է ընթանում: Նա նաև նշեց, որ ինքը գործը քննող դատարանին որոշ փաս-

[404] *Սանդեյ Թայմսն (թիվ 1) ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*, պարբ. 56:

տաթղթեր է ներկայացրել, և որ բողոք է ներկայացրել գործը քննող դատավորի դեմ: Դրանից հետո գործ հարուցվեց հայցվորի դեմ դատաքննության գաղտնիությունը խախտելու մեղադրանքով, որի հետևանքով հայցվորը դատապարտվեց և տուգանվեց: Դատարանն ընդունեց, որ հայցվորի դեմ հարուցված գործի նպատակն էր ապահովել դատաքննության պատշաճ իրականացումը, և որ դրա նպատակն էր պաշտպանել արդարադատության հեղինակությունը և անկողմնակալությունը:

- ***Սանդեյ Թայմս թիվ 1 ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով մի շարե երեխաներ էին ծնվել լուրջ անոմալիաներով, որոնց պատճառը «թալիդոմիդ» կոչված դեղն էր եղել, որը մայրերն օգտագործել էին հղիության ընթացքում: Ծնողներից շատերը բողոքներ էին ներկայացրել դեղամիջոցի արտադրողի՝ «Դիստիլերս» ընկերության դեմ: Հայցվոր թերթը մի հոդված էր տպագրել դեղամիջոցի մասին, որում նշել էր, որ մտադիր է ևս մեկ հոդված տպագրել, որում կպատմի, թե ինչպես է տեղի ունեցել ողբերգությունը: «Դիստիլերս» ընկերությունը դատական օրդեր ստացավ, որն արգելում էր երկրորդ հոդվածի տպագրությունն այն հիմքով, թե դա անարգանք կլիներ դատարանի նկատմամբ: Պատասխանող կառավարությունը պնդում էր, թե դատարանի նկատմամբ անարգանքի մասին օրենքը ծառայում է ոչ միայն արդարադատության անկողմնակալության և հեղինակության, այլ նաև վեճի մասնակիցների իրավունքների և շահերի պաշտպանությանը: Դատարանն ընդունեց Կառավարության պնդումն այն մասին, որ անգլիական իրավունքի մեջ անարգանքի մասին օրենքի նպատակն էր պաշտպանել դատավորների կարգավիճակը և դատարանների ու արդարադատության մեքենայի գործառույթը: Համապատասխանաբար, Դատարանը վճռեց, որ այդ օրենքի նպատակներից մեկն էր «արդարադատության հեղինակությունն ու անաչառությունը պահպանելը»:
- ***Դու Ռոյ-Մալորին ընդդեմ Ֆրանսիայի*** գործով հայցվորներն էին թերթի լրագրողներից մեկը և խմբագիրը: Թերթը հրապարակել էր լրագրողի հոդվածը, որում նա քննադատում էր բանվորների տներ կառուցող ընկերության նախկին տնօրենին (պրն. Գ-ին) և նրա առնչությունն ընկերության նորանշանակ ղեկավարության հետ: Նորանշանակ ղեկավարները քրեական բողոք էին ներկայացրել պրն. Գ-ի դեմ և պահանջել, որպեսզի նաև քաղաքացիական հայցի հիման վրա գործ բացվի: Հայցվորները մեղադրվել էին և դատապարտվել քաղաքացիական գործի վարույթին մասնակցելու դիմումների մասին տեղեկություններ հրապարակելու մեղադրանքով, որը քրեական արարք էր: Վերաքննիչ դատարանը վճռեց, որ նրանց դատապարտման հիմքում դրված դրույթների նպատակն էր պաշտպանել այն անճանց, ում դեմ բողոք էր ներկայացվել, երաշխավորել անմեղության կանխավարկածը և կանխել ցանկացած արտաքին ազդեցություն արդարադատության իրականացման վրա: Դատարանն ընդունեց, որ միջամտության նպատակն էր ուրիշների հեղինակությունը և իրավունքները

պաշտպանելը և արդարադատության հեղինակությունն ու անաչառությունը պահպանելը:

- ***Պերնան ընդդեմ Իտալիայի*** գործով հայցվորը՝ մի լրագրող, թերթում հոդված էր տպագրել պետական դատախազի մասին, որում պնդում էր, թե նա օժանդակում է մի պետական գործչի, որը մեղադրվում էր մաֆիայի տիպի մի կազմակերպության օժանդակելու մեջ: Ներպետական դատարանը նրան դատապարտեց լրատվամիջոցի օգտագործմամբ զրպարտելու համար, այն ծանրացուցիչ հանգամանքով, որ իրավախախտումը կատարվել էր ի պաշտոնե գործող քաղաքացիական ծառայողի նկատմամբ: Դատարանը որոշեց նրան պատժել տուգանքի նշանակմամբ: Կառավարությունը պնդում էր, թե լրագրողի ազատորեն արտահայտվելու իրավունքի նկատմամբ միջամտությունը հետապնդում էր արդարադատության հեղինակությունը պահպանելու նպատակը:
- ***P4 Ռադիո Հելե Նորգեն ընդդեմ Նորվեգիայի*** գործով Դատարանն անընդունելի ճանաչեց սպանության մի աղմկահարույց գործի դատաքննությունը հետաձգելու թույլտվության մերժման վերաբերյալ բողոքը: Դատարանը նկատեց, որ պայմանավորվող պետությունների միջև որևէ ընդհանուր մոտեցում գոյություն չուներ դատավարություններն ուղիղ եթերով հետաձգելու հարցի կապակցությամբ: Ուղիղ եթերը կարող էր լրացուցիչ ճնշում դնել մասնակիցների վրա և, անգամ, անհարկիորեն ազդել նրանց վարքագծի վրա՝ բացասաբար անդրադառնալով արդարադատության արդար իրականացման վրա: Ազգային իշխանություններին հայեցողության լայն շրջանակ է վերապահված արդարադատության հեղինակության պահպանման հարցում, որը ներառում է նաև դատավարության մասնակիցների իրավունքների պաշտպանությունը: Դատարանն ընդունեց, որ պատասխանող կառավարության կողմից ներկայացվող պատճառները տեղին են և բավարար:

Ազգային անվտանգության և տարածքային ամբողջականության հիմքով սահմանափակումներն ինչպե՞ս են ձևակերպված:

Անկարգությունների և հանցագործությունների կանխման հիմքով սահմանափակումներն ինչպե՞ս են ձևակերպված: Հասարակական կարգուկանոնի հասկացության սահմանումը բավականաչափ լա՞յն է, որպեսզի ներառի լիցենզավորումը:

Առողջության կամ բարոյականության հիմքով սահմանափակումներն ինչպե՞ս են ձևակերպված: Դրանք ձևակերպվա՞ծ են բավարար հստակությամբ և ճկունությամբ, որպեսզի օրենքների և պրակտիկայի մեջ հաշվի առնվեն հասարակության վերաբերմունքի փոփոխությունները:

Ուրիշների հեղինակության և իրավունքների պաշտպանության հիմքով սահմանափակումներն ինչպե՞ս են ձևակերպված:

Խորհրդապահական պայմաններով ստացված տեղեկատվության բացահայտումը կանխելու հիմքով սահմանափակումներն ինչպե՞ս են ձևակերպված: Դրանք բավականաչափ լա՞յն են, որպեսզի ներառեն մասնավոր շահերի վերաբերյալ տեղեկատվության ստացումը:

Արդարադատության հեղինակության և անաչառության պահպանման հիմքով սահմանափակումներն ինչպե՞ս են ձևակերպված:

(դ) *«Անհրաժեշտ ժողովրդավարական հասարակարգում»*

Ազատորեն արտահայտվելու իրավունքի բոլոր սահմանափակումները, ինչպես արդեն նշվեց, պետք է ենթարկվեն: Բացի այդ, Դատարանը նշել է, որ ազատորեն արտահայտվելու իրավունքի ցանկացած սահմանափակման անհրաժեշտությունը պետք է «համոզիչ կերպով ապացուցվի»:[405] «Անհրաժեշտություն» բառը «պարտադիր» բառի հոմանիշը չէ, սակայն այնքան ճկուն չէ, որքան «օգտակար», «ողջամիտ», կամ «ցանկալի» բառերը: Այն նշանակում է «հրատապ սոցիալական կարիքի» գոյություն:[406] Պետություններին թույլատրվում է գործել որոշակի հանցողության շրջանակներում՝ գնահատելու, թե արդյոք կոնկրետ սահմանափակման միջոցառումը թույլատրելի է: Այնուհանդերձ, Դատարանը պարտավոր է պարզել, թե արդյոք սահմանափակումն անհրաժեշտ է 10-րդ հոդվածին դրա համապատասխանության համատեքստում: Սահմանափակման անհրաժեշտության նկատմամբ Դատարանի վերահսկողությունը տարածվում է դա նախատեսող հիմնական օրենսդրության, ինչպես նաև կոնկրետ դեպքում սահմանափակում կիրառելու որոշման նկատմամբ:[407]

Անհրաժեշտության հասկացության անբաժանելի մաս է այն պահանջը, որ սահմանափակումը պետք է համաչափ լինի հետապնդվող նպատակին:[408] Այլ կերպ ասած, ազգային իշխանությունները պարտավոր են կիրառել այն մեթոդը, որը բոլորից ավելի քիչ է սահմանափակում ազատորեն արտահայտվելու իրավունքը, քանի որ հակառակ դեպքում, օգտագործվող միջոցներն անհամաչափ կլինեին հետապնդվող նպատակներին: Սահմանափակման համաչափությունը որոշելիս Դատարանը քննում է պատժա-

[405] *Օրգներվերը և Գարդիանն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*, պարբ. 59:
[406] *Հենդիսայդն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*, պարբ. 48:
[407] *Հենդիսայդն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*, պարբ. *49:*
[408] *Հենդիսայդն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության, պարբ. 49:*

միջոցի կամ այլ միջոցառման (օրինակ, առգրավման և այլն) բնույթը և խստության աստիճանը:

- ***Տոլստոյ Միլոսլավսկին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության***[409] գործով հայցվորին կարգադրել էին վճարել 1.5 միլիոն ֆունտ ստեռլինգ Լորդ Ալդինգտոնին զրպարտելու համար պատճառած վնասի դիմաց այն բանից հետո, երբ երդվյալ ատենակալները որոշել էին նրա հեղինակությանը պատճառված վնասի չափը: Նշանակված գումարը երեք անգամ ավելի մեծ էր, քան Անգլիայում զրպարտության համար մինչ այդ երբևէ նշանակված հատուցման ամենաբարձր գումարը: Հայցվորը պնդում էր, որ վնասի հատուցման չափը անհամաչափ էր Լորդ Ալդինգտոնի հեղինակությունը պաշտպանելու նպատակին: Դատարանը նշեց, որ հատուցման ենթակա գումարի մեծությունը կարելի էր հարցականի տակ դնել, քանզի տվյալ դեպքում այդ ժամանակ գործող ազգային օրենսդրության նյութական իրավավունքի նորմերով համաչափության պահանջ չէր նախատեսվում: Դատարանը նկատեց, որ հատուցման գումարի նկատմամբ դատական հսկողության շրջանակները համարժեք և արդյունավետ երաշխիքներ չէին նախատեսում անհամաչափորեն մեծ գումարների դեմ: Դատարանը եզրակացրեց, որ տեղի է ունեցել 10-րդ հոդվածի խախտում:
- ***Ինկալն ընդդեմ Թուրքիայի***[410] գործով հայցվորը դատապարտվել էր ռասայական ատելություն տարածելու հանցագործության համար, քանզի փորձել էր փողոցներում աշխատող քուրդ առևտրականների դեմ կառավարության գործողությունները խստորեն քննադատող թերթիկներ տարածել: Պատասխանող պետությունը պնդում էր, թե պարտավոր է կանխել ատելություն սերմանելու միջոցով ահաբեկչական գործունեությունը խրախուսելու ցանկացած փորձ: Այնուհանդերձ, Դատարանը գտավ, որ թերթիկները պարունակում էին Իզմիրի բնակչությանը հետաքրքրող տեղեկատվություն, և որ դրանք չէին կարող ընթերցվել որպես բռնության, թշնամանքի կամ ատելության սերմանում մարդկանց միջև: Դատարանը հաշվի առավ միջամտության ծայրահեղ բնույթը: Դատարանը եզրակացրեց, որ ձեռնարկված միջամտությունը համաչափ չէր եղել հետապնդված նպատակին:
- ***Զանան ընդդեմ Թուրքիայի*** գործով Դատարանը գտավ, որ հայցվորի ազատորեն արտահայտվելու իրավունքի նկատմամբ միջամտությունը համաչափ է եղել: Այս դեպքում Դիարբեքիրի նախկին քաղաքապետի հայտարարությունը Դատարանը համարեց օժանդակություն PKK-ին և վերջինիս կողմից անմեղ մարդկանց սպանությանը: Դատարանը վճռեց, որ Հարավարևելյան Թուրքիայի կարևորագույն քաղաքի՝ Դիարբեքիրի նախկին քաղաքապետի կողմից հայտնված օժանդակությունը, որը տեղի էր ունեցել ազգային խոշորագույն օրաթերթերից մեկին տրված հարցազրույցի ըն-

[409] Գործի փաստերի համար տես վերը:
[410] Գործի փաստերի համար տես վերը:

թագքում, անհրաժեշտ էր համարել քայլ, որը հավանաբար կսրեր տարածաշրջանում արդեն առկա պայթուցիկ իրավիճակը: Հետևաբար, 10-րդ հոդվածի խախտում չարձանագրվեց:

• ***Մեներն ընդդեմ Թուրքիայի*** գործով հայցվորը դատապարտվել էր կասեցված պատժի իրեն պատկանող և իր կողմից խմբագրվող ամենշաբաթյա լրագրում հոդված գրելու համար: Ներպետական դատարանը կասեցրել էր պատժի կիրառումն այն պայմանով, որ նա ապագայում՝ դատավճռի կայացումից հետո երեք տարի շարունակ, որպես խմբագիր նման հանցավոր արարք չկրկնի: Այդ պայմանի չկատարումը կնշանակեր, որ նա ավտոմատ կերպով կդատապարտվեր սկզբնական պատժի չափով: Դատարանը վճռեց, որ պայմանականորեն կասեցված պատժի ազդեցությունն այն էր, որ այդ պատիժը սահմանափակում էր հայցվորի խմբագրական աշխատանքը և նվազեցնում նրա կողմից այնպիսի հրապարակային կարծիքներ հայտնելու կարողությունը, որոնք որոշակի տեղ կգբաղեցնեին հասարակական բանավեճի շրջանակներում, իսկ վերջինիս գոյությունն անհերքելի էր: Սա այն գործոններից մեկն էր, որոնց հիման վրա Դատարանը վճռեց, որ սահմանափակումը համաչափ չէր եղել հետապնդված իրավաչափ նպատակին:

• ***Սկալկան ընդդեմ Լեհաստանի*** գործով ներպետական դատարանը հայցվորին դատապարտել էր ութ ամսով ազատազրկման այն բանի համար, որ հայցվորը մի դատավորի զրպարտող նամակ էր գրել: Դատարանը վճռեց, որ տվյալ միջամտությամբ պաշտպանվող շահը բավականաչափ կարևոր էր, որպեսզի արդարացներ արտահայտվելու ազատության սահմանափակումը: Այնուհանդերձ, Դատարանը գտավ, որ ութ ամսով ազատազրկումն անհամաչափորեն խիստ պատիժ էր:

Ապացուցման բեռը պետական մարմինների վրա է, այսինքն, նրանք պետք է ապացուցեն, որ ազատորեն արտահայտվելու իրավունքի սահմանափակումն անրաժեշտ է՝ «տրամադրելով վերաբերելի և բավարար»[411] պատճառներ այդ սահմանափակումը հիմնավորելու համար: Դատարանն ի նկատի ունի, որ ազգային իրավասու մարմինները պետք է բավարարվեն առ այն, որ միջամտությունը համապատասխանել է 10-րդ հոդվածում տեղ գտած սկզբունքներին, և որ դրանք պետք է իրենց գործողությունների հիմքում դնել համապատասխան փաստերի հիմնավոր վերլուծություն:

• ***Արսլանն ընդդեմ Թուրքիայի*** գործով հայցվորը մի գրքի հեղինակ էր, որը մեղադրում էր պետությանը քրդերի նկատմամբ ճնշումներ գործադրելու և նրանց ցեղասպանություն իրականանացնելու մեջ: Նա դատապարտվել էր գրքի առաջին և երկրորդ խմբագրությունների հետ կապված հանցագործությունների մեղադրանքով, իսկ գրքերն առգրավվել էին: Դատարանը նշեց, որ միջամտության հիմքում դրվող պատճառների «վերաբերելի և բավարար» լինելու մասին հարցին պատասխանելիս անհրաժեշտ էր հիմնավորել, որ ազգային իշխանությունները կիրառել են այնպիսի չափանիշներ, որոնք համապատասխանում են 10-րդ հոդվածում տեղ գտած սկզբունքներին, և որ հիմնվել են համապատասխան փաստերի հիմնավոր վերլուծության վրա: 10-րդ հոդվածի խախտման առկայությունն արձանագրելուց զատ Դատարանը գտավ, որ գիրքը շարադրված է եղել պատմական գրականության տեսքով, և դրա ազդեցությունն ազգային անվտանգության վրա էապես ավելի թույլ էր, քան լրատվամիջոցներինը. այն խստորեն քննադատում էր պետությունը, սակայն բռնություն չէր սերմանում, և պետությունը կարող էր այլ միջոցներ գործադրել, քան քրեական օրենսդրությունը, ի պատասխան իր հեղինակության վրա ենթադրյալ անհիմն գրոհների: Հետևաբար, դա նշանակում էր, որ պետության կողմից մեջբերված պատճառները ոչ վերաբերելի էին, ոչ բավարար: Դատարանը եզրակացրեց, որ միջամտությունը համաչափ չէր հետապնդվող նպատակին:

• ***Գուդվինն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով հայցվոր լրագրողի հետ կապնվել էր մի աղբյուր, որը չէր ցանկացել բացահայտել իր ինքնությունը, և ֆինանսական տեղեկություններ ուներ ինչ-որ ընկերության վերաբերյալ: Ընկերությունը, իմանալով, որ հայցվորը մտադիր է հրապարակել տեղեկությունները, ստացել էր դատական օրդեր, որը կանխում էր նրա կողմից այդ տեղեկությունների հրապարակումն այն հիմքով, որ տեղեկությունները ստացվել էին գաղտնի փաստաթղթից. տեղեկությունների հրապարակումը կարող էր լուրջ վտանգ սպառնալ ընկերությանը: Դատարանը նաև կարգադրել էր հայցվորին չբացահայտել աղբյուրը՝ այն ընկերության դիմումի հիման վրա, որը պնդում էր, որ իրեն անհրաժեշտ է իրավական բողոք ներկայացնել տեղեկությունների արտահոսք թույլ տված անձի դեմ: Եզրակացնելով, որ հայցվորի աղբյուրը բացահայտելու օրդերը հետապնդում էր նույն նպատակը, այսինքն, ընկերության մասին անբարենպաստ ֆինանսական տեղեկությունների տարածումը կանխելը, Դատարանը վճռեց, որ աղբյուրը բացահայտելու օրդերը հիմնավորված չէր եղել համապատասխան և բավարար պատճառներով:

• ***Ռոմանը և Շմիտն ընդդեմ Լյուքսեմբուրգի*** գործով առաջին հայցվորը հոդված էր հրապարակել նախարարներից մեկի մասին՝ պնդելով, թե վերջինս հարկային խարդախություն է գործել: Նա նաև փաստաթղթեր տրամադրեց, որոնք արտացոլում էին, որ նա տուգանքի է ենթարկվել: Հոդվածին հետևել էր հանրային բանավեճ: Նախարարը հայց էր ներկայացրել՝ պահանջելով վնասի հատուցում առաջին հայցվորից, պնդելով, թե նա է մեղավոր եղել հարկային տուգանքի վերաբերյալ տեղեկությունները հրապարակելու համար: Նախարարը նաև քրեական բողոք էր ներկայացրել: Հետաքննող դատավորը կարգադրել էր խուզարկել առաջին հայցվորի աշխատանքի վայրը և բնակարանը: Ավելի ուշ, երկրորդ հայցվորի գրասենյակն անմիջապես խուզարկելու նպատակով խուզարկության օրդեր էր արձակվել: Նա առաջին հայցվորի իրավաբանն էր: Դատարանն ընդգծեց, որ հիմնարար տարբերություն կա սույն գործի և Գուդվինի գործի միջև, քանի

[411] *Հենդիսայդն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*, պարբ. 50:

որ այս դեպքում խուզարկություններն իրականացվել էին հայցվորի աշխատանքի վայրում և բնակարանում: Սա ավելի լուրջ միջոց է, քան աղբյուրի ինքնությունը բացահայտելու կարգադրությունը: Դատարանը գտավ, որ կառավարության կողմից մեջբերված պատճառները կարող էին համարվել «վերաբերելի», սակայն ոչ՝ «բավարար» խուզարկությունները հիմնավորելու համար:

• ***Օբզերվերը և Գարդիանն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*** գործով հայցվոր թերթերը հոդվածներ էին հրապարակել Միավորված Թագավորության անվտանգության ուժերի նախկին անդամներից մեկի գրած գրքի բովանդակության վերաբերյալ, որն այդ պահի դրությամբ ձեռագրի տեսքով էր և գտնվում էր Ավստրիալիայում: Նրանք ցանկանում էին լրացուցիչ հոդվածներ հրապարակել գրքում արտացոլված՝ անվտանգության ուժերի կողմից չարաշահումների մեղադրանքի վերաբերյալ: Միացյալ Թագավորության ներպետական դատարանները միջանկյալ օրդերներ էին արձակել հայցվորների նկատմամբ, որոնցով նրանց արգելում էին գրքի մասին այլ տեղեկություններ հրապարակել նախքան Գլխավոր դատախազի բողոքի հիման վրա վստահության խախտման գործով դատաքննության վերջնական արդյունքի պարզ դառնալը: Ավելի ուշ, գիրքը հրապարակվել էր Միացյալ Թագավորությունից դուրս, և դրա ամփոփագրեր էին տպագրվել բրիտանական երեք այլ թերթերում: Այս իրադարձություններից հետո Լորդերի պալատը (Անգլիայի Գերագույն դատարանը) վճռեց, որ օրդերների գործողությունը պետք է երկարաձգվի: Դատարանը քննեց օրդերների անհրաժեշտությունը թե նախքան արտերկրում դրանց հրապարակումը, թե դրանից հետո: Այդ երկու ժամանակաշրջանների առնչությամբ պատասխանող կառավարությունը պնդում էր, թե օրդերներն անհրաժեշտ էին եղել ազգային անվտանգության նկատառումներով: Առաջին ժամանակաշրջանի առնչությամբ պատասխանող կառավարությունը պնդում էր, թե գրքի վերաբերյալ նյութի հրապարակումը չգրոյացներ գաղտնիությունը պահպանելու կարգադրության իմաստը, և որ դա անհրաժեշտ էր հրապարակումն ազգային անվտանգության նկատառումներով կանխելու համար: Դատարանը վճռեց, որ դրանք վերաբերելի պատճառներ էին: Ավելին, Դատարանը վճռեց, որ հաշվի առնելով գրքի բնույթը և հնարավոր բովանդակությունը, ազգային անվտանգության շահերը և հնարավոր բացասական ազդեցությունը, ազգային դատարաններն իրավասու էին կարգադրությունը չեղյալ ճանաչել, և նրանց եզրակացության հիմքում դրված պատճառները բավարար էին: Երկրորդ ժամանակաշրջանի առնչությամբ, երբ գիրքն արդեն արտերկրում հրապարակվել էր, այն փաստը, որ «Spycatcher» նյութի հետագա հրապարակումը կարող էր վնասել մշտական օրդերների համար Գլխավոր դատախազի միջնորդության հիման վրա ընթացող դատաքննությունը, «վերաբերելի» պատճառ էր այդ արգելքների գործողությունը երկարաձգելու համար, քանզի անհրաժեշտ էր պահպանել արդարադատության հեղինակությունը: Այնուհանդերձ, Դատարանը եզրակացրեց, որ Գլխավոր դատախազի միջնորդության վրա հնարավոր բացասական ազդեցությունը բավարար պատճառ չէր օրդերի գործողությունը երկարաձգելու համար, քանի որ նյութի գաղտնիությունն արդեն դադարել էր արտերկրում դրա հրապարակման հետևանքով: Դատարանը նաև նշեց, որ ազգային անվտանգության նկատառումները, որոնք մեջբերվել էին, բավարար չէին. այդ պահի դրությամբ, օրդերների իրական նպատակն արդեն սահմանափակվում էր Անվտանգության ծառայության գործունեության արդյունավետությունը և հեղինակությունը պահպանելու ուղղությամբ: Հետևաբար, օրդերների գործողությունը երկարաձգելու անհրաժեշտությունը երկրորդ ժամանակաշրջանում չէր հիմնավորվում:

Անհրաժեշտության պահանջն ինչպե՞ս է ձևակերպված ազգային օրենսդրության մեջ:

Այդ պահանջը ներառու՞մ է համաչափության հասկացությունը:

Ի՞նչ գործոններ պետք է հաշվի առնվեն ներպետական օրենսդրության շրջանակներում արգելքի համաչափությունը որոշելիս:

Սահմանափակման ինչպիսի՞ պատճառներ պետք է շարադրի սահմանափակում կիրառելու համար պատասխանատու մարմինը:

IV ՔԱՂԱՔԱԿԱՆ ԱՐՏԱՀԱՅՏՉՈՒԹՅՈՒՆԸ ԵՎ ՀԱՆՐՈՒԹՅԱՆԸ ՄՏԱՀՈԳՈՂ/ՀԵՏԱՔՐՔՐՈՂ ՀԱՐՑԵՐԻ ՎԵՐԱԲԵՐՅԱԼ ԽՈՍՔԸ

(i) Ի՞նչ է քաղաքական խոսքը:

Կառավարության կառույցների, քաղաքականության և քաղաքական գործիչների քննադատությունը խիստ կարևոր է քաղաքական բանավեճում, ինչպես արդեն նշվեց: Հետևաբար, Դատարանն ամենաբարձր կարևորություն է վերագրում քաղաքական արտահայտչությանը: Քաղաքական արտահայտչության ազատության իրավունքը ներառում է քաղաքական գործիչների, այդ թվում նաև ընդդիմադիր գործիչների ազատորեն արտահայտվելու իրավունքը: Այն նաև ներառում է քաղաքական գործիչնե-

րի և կառավարության հաստատություններ քննադատելու իրավունքը:[412] Դատարանը նշել է, որ քաղաքական գործիչների քննադատության սահմաններն ավելի լայն են, քան մասնավոր անձանց պարագայում:[413] Դատարանը նաև նշել է, որ քննադատության սահմաններն ավելի լայն են կառավարության հաստատությունների, քան կոնկրետ քաղաքական գործիչների դեմ ուղղված լինելու դեպքում:[414] Քաղաքական արտահայտչության հասկացությունը ներառում է ոչ միայն քաղաքականության, քաղաքական գործիչների և կառավարության առնչվող խնդիրները, այլ նաև հանրությանը մտահոգող/հետաքրքրող բոլոր հարցերը:[415] Հետևյալ բաժնում ներկայացվող օրինակները կենտրոնանում են խոսքի քաղաքական բովանդակության ուղղությամբ. այդ գործերի արդյունքները կուսումնասիրվեն առանձին՝ քաղաքական խոսքի սահմանափակումների վերաբերյալ ավելի ուշ ներկայացվող քննարկման շրջանակներում:

- ***Լինգենսն ընդդեմ Ավստրիայի*** գործով հայցվորը՝ մի լրագրող, հոդված էր գրել, որում քննադատել էր Ավստրիայի Կանցլերի օժանդակությունը մի քաղաքական կուսակցության առաջնորդի, որը մեղադրվել էր Սիմոն Վիզենթալի[416] կողմից II Աշխարհամարտի ընթացքում Գերմանական գծից այն կողմ՝ Ռուսաստանում քաղաքացիական բնակչության ջարդեր կազմակերպելու համար: Հայցվորը նաև քննադատում էր Կանցլերի բանավոր գրոհներն ընդդեմ Վիզենթալը. Կանցլերը Վիզենթալին մեղադրել էր «նացիստական մեթոդներ» կիրառելու մեջ: Հայցվորի մեղադրանքը ներառում էր այն, որ Կանցլերը մեղավոր էր «պրիմիտիվ օպորտունիզմի» մեջ, «անբարոյական էր» և «անազնիվ»: Հայցվորը քրեական վարույթի շրջանակներում դատապարտվել էր Կանցլերին զրպարտելու մեղադրանքով: Դատարանը վճռեց, որ քանի որ քաղաքական բանավեճի ազատությունը բխում է ժողովրդավարական հասարակարգի էությունից, ընդունելի քննադատության սահմաններն ավելի լայն են քաղաքական գործչի, քան մասնավոր անհատի դեպքում: Դատարանը նշեց, որ քաղաքական գործիչներն անխուսափելիորեն և գիտակցաբար իրենց հասանելի են դարձնում իրենց յուրաքանչյուր խոսքի և գործի նկատմամբ լրագրողների և հանրության լայն խավերի սրված ուշադրության համար, և նրանք այդ կապակցությամբ պարտավոր են հանդուրժողականության ավելի մեծ աստիճան դրսևորել: 10(2) հոդվածը թույլ է տալիս պաշտպանել այլ անհատների, ներառյալ քաղաքական գործիչների հեղինակությունը, սակայն այդպիսի պաշտպանության պահանջները պետք է կշեռքի նժարին դնել՝ մյուս նժարին դնելով քաղաքական հարցերը բաց կերպով քննարկելու շահերը:

[412] *Քաստելսն ընդդեմ Իսպանիայի:*
[413] *Լինգենսն ընդդեմ Ավստրիայի:*
[414] *Քաստելսն ընդդեմ Իսպանիայի:*
[415] *Թորգեյրսոնն ընդդեմ Դանիայի:*
[416] Հրեաների փաստաթղթային կենտրոնի Նախագահ:

- ***Քաստելսն ընդդեմ Իսպանիայի***[417] գործով հայցվորը՝ ընդդիմադիր մի քաղաքական գործիչ, դատապարտվել էր կառավարությունը վիրավորելու հանցագործության համար: Դատարանը վճռեց, որ չնայած որ արտահայտվելու ազատությունը կարևոր է յուրաքանչյուրի համար, այն հատկապես կարևոր է ժողովրդի ընտրած ներկայացուցչի համար: Նա ներկայացնում է իր էլեկտորատը, ուշադրություն հրավիրում իր ընտրողներին հուզող հարցերի վրա և պաշտպանում նրանց շահերը: Դատարանը նշեց, որ խորհրդարանի ընդդիմադիր անդամի արտահայտվելու ազատության նկատմամբ միջամտությունները պետք է ամենայն ուշադրությամբ քննվեն Դատարանի կողմից: Այն փաստը, որ հայցվորը քննադատությունը հնչեցրել էր խորհրդարանից դուրս՝ թերթի մեջ, չէր նշանակում, թե նա զրկվում էր կառավարությունը քննադատելու իր իրավունքից: Դատարանն ընդգծեց մամուլի ազատության կարևորությունը, որը հանրության համար իրենց քաղաքական առաջնորդների գաղափարների և մոտեցումների մասին իմանալու և կարծիք կազմելու լավագույն միջոցներից է: Մասնավորապես, Դատարանը նշեց, որ քաղաքական գործիչներին հնարավորություն է տալիս՝ խորհելու և կարծիքներ հայտնելու հանրային կարծիքի վրա ազդող և հանրությանը մտահոգող հարցերի շուրջ. այն, հետևաբար, յուրաքանչյուրին հնարավորություն է տալիս՝ մասնակցելու ազատ քաղաքական բանավեճին, որը ժողովրդավարական հասարակարգի առանցքային տարրերից է: Ավելին, Դատարանը վճռեց, որ ժողովրդավարական հասարակարգում կառավարության գործողությունները կամ բացթողումները պետք է ենթարկվեն լուրջ վերահսկողության ոչ միայն օրենսդիր և դատական մարմինների, այլ նաև մամուլի և հանրային կարծիքի կողմից:

Քաղաքական արտահայտչության համար նախատեսվա՞ծ է պաշտպանության բարձր աստիճան: Եթե այո, ապա ի՞նչ միջոցներով:

Հանրային բանավեճի ոլորտ մուտք գործող մասնավոր անձանցից կամ միություններից կարող է պահանջվել, որպեսզի նրանք քննադատության ավելի մեծ աստիճան հանդուրժեն, քան ուրիշները: Դատարանը մերժել է այն փաստարկները, թե նրանց նկատմամբ պետք է դրսևորվի նույն վերաբերմունքը, ինչ քաղաքական գործիչների հանդեպ, սակայն կոնկրետ սահմանափակման համաչափությունը որոշելիս հաշվի է առնում հանրային բանավեճի մեջ անձի ներդրման բնույթը և չափը:[418]

Ի պաշտոնե գործող քաղաքացիական ծառայողներից, ինչպես և քաղաքական գործիչներից, կարելի է պահանջել, որպեսզի նրանք հանդուրժեն ընդունելի քննադատության ավելի լայն շրջանակ, քան մասնավոր

[417] Գործի փաստերի համար տես վերը:
[418] *Ջերոուսալեմն ընդդեմ Ավստրիայի:*

անհատները: Այնուհանդերձ, Դատարանը վճռել է, որ ի տարբերություն քաղաքական գործիչների, քաղաքացիական ծառայողները գիտակցաբար չեն մտնում այն դաշտը, որում իրենց բոլոր բառերը և գործողությունները խստորեն վերահսկվում են:[419]

(2) Ի՞նչն է խոչընդոտում հանրային շահերի վերաբերյալ խոսքը:

Այն դեպքերում, երբ կարծիքներ են արտահայտվում հանրությանը հետաքրքրող այլ հարցերի շուրջ, Դատարանի մոտեցումն ընդհանուր գծերով նման է վերը նկարագրվածին. իրական տարբերությունն, ըստ երևույթին, այն է, որ Դատարանը պետք է նախևառաջ պարզի, թե արդյոք խնդրո առարկան իսկապես հանրությանը հետաքրքրող խնդիր է: Այդ կապակցությամբ ուսումնասիրվում է այն ընդհանուր միջավայրը, որում արտահայտվել է խոսքը: Այն դեպքերում, երբ դա եղել է կոնկրետ հարցի շուրջ ծավալված հանրային բանավեճին մասնակցություն, լինի դա տեղական, ազգային, թե միջազգային բանավեճ, եզրակացությունը, որպես կանոն, կլինի այն, որ կարծիքները հայտնվել են հանրությանը հետաքրքրող/հուզող հարցերի շուրջ: Այսպես, օրինակ, ընթացիկ դատավարությունների վերաբերյալ լրագրողների մեկնաբանությունները,[420] դատական համակարգի աշխատանքի վերաբերյալ դիտարկումները,[421] ներառյալ կոնկրետ գործի հետ կապված դատական համակարգի հասցեին հնչեցված քննադատությունը,[422] ինչպես նաև աշխատավարձի հետ կապված դատական վեճի մեջ ներքաշված ընկերության գլխավոր գործադիր տնօրենի աշխատավարձի վերաբերյալ քննարկումը[423] բոլորը կհամարվեն հանրությանը հետաքրքրող/հուզող խնդիրներ: Ստորև ներկայացված գործերի մանրամասները վերաբերում են միայն բողոքի բնույթին: Այդ գործերի արդյունքները կվերլուծվեն առանձին:

- ***Պրագները և Օբերշլիկն ընդդեմ Ավստրիայի*** գործով առաջին հայցվորը հոդված էր գրել երկրորդ հայցվորի լուրերի թերթում, որում նա քննադատել էր Ավստրիայի քրեական դատարանների դատավորներին: Դատարանը վճռեց, որ հանրությանը հետաքրքրող/հուզող հարցերը ներառում են դատական համակարգի աշխատանքը, քանզի «այդ համակարգը կենսական կարևորություն ունի ցանկացած ժողովրդավարական հասարակարգի համարա»:

[419] *Յանովսկին ընդդեմ Լեհաստանի:*
[420] *Սանդեյ Թայմս թիվ 1 ընդդեմ Միացյալ Թագավորության:*
[421] *Դե Հեյսը և Գիյսելսն ընդդեմ Բելգիայի:*
[422] *Բարթոլդն ընդդեմ Գերմանիայի,* գործի փաստերի համար տես ստորև/վերը:
[423] *Ֆրեսոզը և Ռուարեն ընդդեմ Ֆրանսիայի,* գործի փաստերի համար տես ստորև/վերը:

- ***Թորգեյր Թորգեյրսոնն ընդդեմ Իսլանդիայի*** գործով հայցորը՝ մի լրագրող, երկու հոդված էր գրել մի թերթում Ռեյկյավիկի ոստիկանության կողմից գործված ենթադրյալ դաժանությունների վերաբերյալ: Նրա հոդվածները մեծ մասամբ հիմնված էին ենթադրյալ տուժողներից նրա լսած պատմությունների վրա: Իր հոդվածներում հայցվորը կոչ էր անում Արդարադատության նախարարին, որպեսզի վերջինս անկախ հետաքննություն կազմակերպի այդ մեղադրանքի ուղղությամբ: Հայցվորը դրանից հետո դատապարտվել էր քրեական օրենսգրքով նախատեսված զրպարտության համար: Պատասխանող կառավարությունը պնդում էր, թե քաղաքական քննարկումներում ընդունելի քննադատության լայն սահմանները նույն կերպ չեն տարածվում հանրությանը հետաքրքրող/հուզող այլ հարցերի քննարկման նկատմամբ: Դատարանն այդ պնդումը չընդունեց և վճռեց, որ չի կարելի այդ կերպ տարբերակել քաղաքական քննարկումը հանրությանը հետաքրքրող/հուզող այլ հարցերի քննարկումից: Հանգելով նման եզրակացության, Դատարանը նկատեց, որ հոդվածները լույս էին տեսել մի ժամանակ, երբ հանրային բանավեճ էր ընթանում ոստիկանության դաժանությունների վերաբերյալ, և որ հոդվածն անդրադառնում էր հանրությանը լրջորեն մտահոգող խնդրի:
- ***Հյադենս Թրոմսոն և Ստենսաասն ընդդեմ Նորվեգիայի*** գործով առաջին հայցվորը՝ մի թերթ, մի շարք հոդվածներում հրապարակել էր պաշտոնական զեկույցի մանրամասներ, որը երկրորդ հայցվորն էր կազմել փոկերի որսով զբաղվող նավի տախտակամածին ընթացող գործողություններին ծանոթանալուց հետո: Երկու հայցվորների նկատմամբ զրպարտության մեղադրանքով գործեր էին հարուցվել, որի հետևանքով նրանց կարգադրվել էր վնասի հատուցում վճարել, և որոշ հայտարարություններ չեղյալ էին հայտարարվել: Դատարանը նկատեց, որ խնդրո առարկա հոդվածները հրապարակվել էին տեղական, ազգային և միջազգային հանրությանն ակնհայտորեն մտահոգող ընթացիկ բանավեճի շրջանակներում, որում շահագրգիռ տարատեսակ դերակատարների տեսակետներն էին արտացոլվել: Հետևաբար, հարցը հանրությանը հետաքրքրող/մտահոգող հարց էր:
- ***Դե Հեյսը և Գիյսելսն ընդդեմ Բելգիայի*** գործով առաջին հայցվորը գրել, իսկ երկրորդը՝ հրապարակել էր հինգ հոդվածների շարք, որում մանրակրկիտ և դաժան քննադատություն էր հնչեցվել Անտվերպի վերաքննիչ դատարանի դատավորների հասցեին: Նրանք մեղադրվում էին կողմնակալության և վախկոտության, ինչպես նաև ամուսնալուծության գործի շրջանակներում երեխայի խնամքը հորը՝ բելգիացի նոտար պրն. X-ին վերապահելու համար: 1984թ. նոտարի կինը և կնոջ ծնողները քրեական բողոք էին ներկայացրել, որով պրն. X-ին մեղադրում էին ինցեստի և երեխաների նկատմամբ բռնանալու մեջ, սակայան գործի արդյունքում կայացվել էր դատավճիռ, որի համաձայն բողոքը հիմնավորված չէր: Անտվերպի վերաքննիչ դատարանի դատավորներից երեք քաղաքացիական հայց էին

ներկայացրել հայցվորների դեմ իրենց կողմնակալության և վախկոտության մեջ մեղադրելու համար, և այդ հայտարարությունների պատճառած վնասի դիմաց հատուցում էր նշանակվել: Հայցվորները պնդում էին, իսկ Դատարանն անուղղակիորեն ընդունեց, որ հոդվածները գրվել էին Ֆլանդերսում ինցեստի հարցի և խնդրի նկատմամբ դատական համակարգի վերաբերմունքի շուրջ հանրային բանավեճի ֆոնի վրա՝ այլ թերթերի գրածների հետ միասին: Հետևաբար, հարցը համարվեց հանրությանը մտահոգող հարց:

- ***Քարթոդն ընդդեմ Դանիայի***[424] գործով Դատարանը վճռեց, որ փոքրիկ քաղաքում անասնաբուժական շտապ բուժօգնության 24-ժամյա ծառայությունների անհրաժեշտությունը հանդիսացել է հանրությանը հետաքրքրող/մտահոգող հարց:

Քաղաքական գործչի մասնավոր կյանքի մանրամասները որոշ դեպքերում կարող են հանրությանը մտահոգող հարց համարվել, հատկապես երբ այդ մանրամասներն ազդում են նրա հրապարակային վարքագծի վրա: Այնուհանդերձ, այն դեպքում, երբ անձի մասնավորի մանրամասները հայտնվում են հրապարակայնության տիրույթում, մեկնաբանողներից, ըստ երևույթին, կարելի է ակնկալել, որ նրանք իրենց քննադատությունը կհնչեցնեն մեղմ ձևակերպումներով:

- ***Թամերն ընդդեմ Էստոնիայի*** գործով Ներքին գործերի նախարարը՝ U-ն, 1995թ. ստիպված էր եղել հրաժարական տալ կառավարական իր պաշտոնից, երբ պարզ էր դարձել, որ կատարվել էին այլ քաղաքական գործիչների հետ նրա զրույցների գաղտնի ձայնագրություններ: L-ն՝ U-ի խորհրդականներից մեկը, ձայնագրությունների պատասխանատվությունն ամբողջությամբ իր վրա էր վերցրել, և նույնպես ստիպված էր եղել հրաժարական տալ: Դրանից հետո, L-ն R անունով մի լրագրողի օգնությամբ գրել էր իր հուշերը, որոնցում նա ներկայացրել էր U-ի հետ (որն ամուսնացած էր) իր սիրային կապերի մանրամասները, և այն, որ միասին երեխայի էին ունեցել: L-ն պատմել էր, թե ինչպես է իր երեխայի խնամքը հանձնվել իր ծնողներին, և ընդունել էր, որ իր երեխային զոհաբերել է իր կարիերայի համար: L-ն տարիների ընթացքում U-ի հետ կապված մի շարք քաղաքական պաշտոններ էր զբաղեցրել: U-ի ամուսնությունը խզվել էր, և U-ն ու L-ն ամուսնացել էին: L-ն իր գրքում մտորել էին այն հարցի շուրջ, թե արդյոք ինքն է եղել ամուսնալուծության պատճառը: Հուշերի հրապարակումից և թերթում դրանց մի մասը հրապարակելուց հետո հայցվորը հարցազրույց էր անցկացրել R-ի հետ, որի ընթացքում նա հարցրել էր, թե արդյոք R-ն հերոս էր սարքում մի անձից, որը քանդում է մեկ ուրիշի ամուսնությունը, անտարբեր և անպատշաճ մայր էր, լքում էր իր երեխային և երիտասարդ աղջիկների համար լավ օրինակ չէր ծառայում: Էստոներեն օգտագործված բուն բառերը վիրավորական էին, սակայն ոչ անպատշաճ, և երկու երևույթներն էլ ընդհանուր առմամբ դատապարտվում էին էստոնական հասարակության կողմից: Հայցվորը դատապարտվել էր L-ին վիրավորելու համար: Դատարանը, նշելով, որ L-ն դիտավորյալ էր իր մասնավոր կյանքի մանրամասները հրապարակել, նշեց, որ վիրավորական բառերի օգտագործումը «անհրաժեշտ էր դիտարկել այն ֆոնի վրա, որը դրդել էր, որպեսզի դրանք արտահայտվեն, ինչպես նաև դրանց կարևորությունը հանրության լայն խավերի համար»: Դատարանը նշեց, որ այդ բառերի օգտագործման ժամանակ L-ն հրաժարական էր տվել իր զբաղեցրած պաշտոնից: Դատարանը վճռեց, որ չնայած որ L-ն շարունակել էր իր մասնակցությունը քաղաքական կուսակցության գործունեությանը, այդ բառերի օգտագործումը L-ի մասնավոր կյանքի առնչությամբ հիմնավորված չէր հանրությանը մտահոգող հարց լինելու հիմնավորմամբ, և ընդհանուր կարևորության հարցի չէր վերաբերում: Մասնավորապես, չէր ապացուցվել, որ նրա մասնավոր կյանքն այն հարցերից է, որոնք հարցազրույցի ժամանակ հուզում էին հանրությանը կամ ազդում հանրության վրա: Հայցվորի գրածը, հետևաբար, չէր կարող համարել հանրային շահի/հետաքրքրությանը ծառայող նյութ:

Ներպետական օրենսդրությամբ ինչպե՞ս է սահմանվում հանրությանը հետաքրքրող հարցերի վերաբերյալ խոսքը:

Որքանո՞վ է պաշտպանված հանրությանը հետաքրքրող հարցերի վերաբերյալ խոսքը:

(3) Քաղաքական հարցերի և հանրությանը հետաքրքրող/մտահոգող հարցերի վերաբերյալ խոսքի սահմանափակումները. ընդհանուր սկզբունքներ

Չնայած քաղաքական հարցերի և հանրությանը հետաքրքրող/մտահոգող հարցերի վերաբերյալ խոսքին վերագրվող կարևորությունը, այդ իրավունքները բացարձակ բնույթ չունեն. դրանք կարող են որոշ սահմանափակումների ենթարկվել՝ ինչպես և արտահայտչության բոլոր մյուս ձևերը: Կլինեն դեպքեր, երբ քաղաքական գործչի, կուսակցության կամ կառավարական հաստատության՝ գրոհի թիրախ դարձած շահերն ավելի ծանրակշիռ են, քան իր տեսակետները հայտնող անձի շահերը: Կլինեն նաև դեպքեր, երբ քննադատությունը հնչեցնելու համար օգտագործված ձևակերպումները կհամարվեն չափազանց խիստ: Այնուհանդերձ, քաղաքական խոսքի ցանկացած սահմանափակում պետք է առավել մանրակրկիտ կերպով քննվի Դատարանի կողմից, որպեսզի պարզվի դրա անհրաժեշտությունը 10(2) հոդվածի իմաստով: Կոնկրետ սահմանափակության անհրա-

[424] Գործի փաստերի համար տես վերը:

ժեշտությունը գնահատելիս Դատարանը հաշվի է առնում սահմանափակման բնույթը, այսինքն, թե արդյոք այն եղել է նախապես սահմանափակելու տեսքով, թե արդյոք կիրառվել են քրեական պատիժներ, և կիրառված պատժի ծանրությունը: Յուրաքանչյուր դեպքում փաստերի և դեպքի հետ առնչվող հանգամանքների մանրակրկիտ ուսումնասիրությունը խիստ կարևոր է միջամտության անհրաժեշտությունը պարզելու տեսակետից: Այսպես, օրինակ, այն փաստը, որ արգելված մի կազմակերպության առաջատար անդամներից մեկը հանրային ելույթներ է ունեցել դեռ չի կարող հիմնավորել հայցվորի ազատորեն արտահայտվելու իրավունքի նկատմամբ միջամտություն գործադրելը:[425] Կարևոր է այն ընդհանուր ֆոնը, որի վրա արտահայտվել են կարծիքները, օրինակ, երբ կարծիքը հայտնվել է ահաբեկչության դեմ պայքարի համատեքստում և այլն:

• ***Քաստելսն ընդդեմ Իսպանիայի***[426] գործով Դատարանը նկատեց, որ կառավարության զբաղեցրած գերիշխող դիրքն անհրաժեշտություն է առաջացնում, որպեսզի այն քրեական գործեր հարուցելիս որոշակիորեն սահմանափակի իր գործունեությունը, հատկապես այն դեպքերում, երբ իր հակառակորդների կամ լրատվամիջոցների անհիմն հարձակումներին և քննադատությանը պատասխանելու այլ միջոցներ կան: Այնուհանդերձ, իրավասու պետական մարմիններից է կախված՝ որպես հասարակական կարգուկանոնի երաշխավորներից, այնպիսի միջոցների ձեռնարկումը, նույնիսկ եթե դրանք քրեաիրավական բնույթ ունեն, որոնց նպատակն է պատշաճ կերպով և չափի սահմաններում արձագանքել անհիմն կամ անբարեխղճորեն ձևակերպված գրպարտական մեղադրանքներին: Հայցվորը մի քանի անգամ առաջարկել էր, որ կարող է իր հոդվածների ճշմարտացիության վերաբերյալ ապացույցներ ներկայացնել, սակայն ներպետական դատարանները նրան դա թույլ չէին տվել: Դատարանը վճռեց, որ այդ մերժումը գործի համար վճռորոշ էր եղել, և որ հայցվորի արտահայտվելու ազատության իրականացման նկատմամբ միջամտությունն անհրաժեշտ չէր ժողովրդավարական հասարակարգում:

• ***Արսլանն ընդդեմ Թուրքիայի***[427] գործով հայցվորը, որպես հեղինակ, մի գիրք էր հրապարակել, որում շարադրում էր Հարավարևելյան Թուրքիայում տեղի ունեցած իրադարձությունների պատմությունը: Նա դատապարտվել էր անջատողական պրոպագանդա հրապարակելու հանցավոր արարքի համար, սակայն նրա դատապարտումը մարված էր համարվել, քանի որ ուժը կորցրած էր ճանաչվել օրենքի այն դրույթը, որի հիման վրա նրան դատապարտել էին: Հայցվորը հրապարակել էր գիրքը երկրորդ խմբագրությամբ, հետապնդվել էր և դատապարտվել պետության միասնականության դեմ ուղղված պրոպագանդա տարածելու համար: Գրքի օրինակներն առգրավվել էին, ապա՝ բռնագանձվել: Հայցվորը դատապարտվել էր մեկ տարի ութ ամիս ժամկետով ազատազրկման: Գիրքը շարադրված էր արտահայտիչ ձևակերպումներով, և մեղադրում էր քրդերի դեմ թուրքական իշխանությունների կազմակերպած ցեղասպանության և այլ անմարդկային գործողությունների մեջ: Նշելով կառավարությանը քննադատելու իրավունքին վերագրվող կարևորությունը, Դատարանը մտահոգություն հայտնեց կիրառված պատժի խստության և դատապարտում ապահովելու ուղղությամբ դատախազի եռանդի կապակցությամբ: Դատարանը վճռեց, որ հայցվորի ազատորեն արտահայտվելու իրավունքի սահմանափակումը համաչափ չէր եղել հետապնդվող իրավաչափ նպատակին:

Որոշ դեպքերում սահմանափակումը վերաբերում է ոչ թե արտահայտված բանավոր կամ գրավոր կարծիքին, այլ դրան ուղեկցող լուսանկարին կամ կարծիքին ուղեկցող որոշակի այլ մանրամասների:

• ***Կրոն Վերլագ GmbH KG-ն ընդդեմ Ավստրիայի*** գործով հայցվորը՝ մի լրագրող, մեղադրանք էր հնչեցրել Ավստրիայի Խորհրդարանի անդամներից Պ-ի դեմ, որը նաև Եվրոպական Խորհրդարանի անդամ էր: Նա պնդում էր, թե Պ-ն երեք աշխատավարձ էր ստանում, ներառյալ ուսուցչի աշխատավարձ, որը հակասում էր օրենքին: Մեղադրական հրապարակումներին կցվել էր Պ-ի լուսանկարը: Պ-ն ստացել էր դատական օրդեր, որն արգելում էր հայցվորին Պ-ի լուսանկարը հրապարակել: Օրդերը տրվել էր այն հիմքով, որ Պ-ին շատերը չէին ճանաչում, և որ նրա ինքնությունը բացահայտելու հնարավորություն ստեղծելու միջոցով ոտնահարվել էին նրա օրինական շահերը: Ներպետական դատարանները վճռել էին, որ հայցվոր ընկերությունն իրավասու է քաղաքացիական գործով բողոքաբերի գործունեության և ֆինանսական կացության մասին տեղեկություններ հրապարակել, սակայն նրա լուսանկարի հրապարակումը որևէ իրավաչափ նպատակ չէր հետապնդում, քանի որ լուսանկարն իրենով որևէ տեղեկատվական արժեք չուներ: Դատարանը վճռեց, որ ներպետական դատարանները հաշվի չէին առել ժողովրդավարական հասարակարգում մամուլի կարևոր գործառույթը և հանրությանը հետաքրքրող/մտահոգող բոլոր հարցերի վերաբերյալ տեղեկություններ և գաղափարներ տարածելու՝ մամուլի պարտականությունը: Ավելին, Դատարանը նշեց, որ այնքան էլ կարևոր չէ, թե արդյոք կոնկրետ անձը (կամ նրա լուսանկարը) փաստացի հայտնի է հանրությանը: Կարևոր է այն, թեոր անձն արդեն մուտք է գործել «հրապարակային խաղադաշտ»: Դա կարելի էր ասել քաղաքական գործչի պարագայում՝ նրա հանրային գործառույթների ֆոնի վրա, որպես անձ, որը մասնակցում էր հանրային բանավեճին, որպես հանրությանը մտահոգող ոլորտում ակտիվորեն գործող միություն, կամ որպես անձը, որը կասկածվում է քաղաքական բնույթի այնպիսի հանցանք գործելու մեջ, որի ուղղությամբ կենտրոնանում է հանրության ուշադրությունը: Պ-ն քաղաքական գործիչ էր. հետևաբար, նա մուտք էր գործել հրապարակային խաղադաշտ և պարտա-

[425] *Սուրեկ և Օզդեմիրն ընդդեմ Թուրքիայի:*
[426] Գործի փաստերի համար տես վերը:
[427] Գործի փաստերի համար տես վերը:

վոր էր կրել դրա հետևանքները: Այսպիսով, որևէ վավեր պատճառ չկար, թե ինչու պետք է հայցվոր ընկերության կողմից նրա լուսանկարի հրապարակումն արգելվի: Այս կապակցությամբ Դատարանը մեծ կարևորություն վերագրեց այն փաստին, որ հրապարակված լուսանկարները նրա մասնավոր կյանքի որևէ մանրամասներ չէին բացահայտում: Դատարանը նաև նշեց, որ Ավստրիայի Խորհրդարանի ինտերնետային սայթում հրապարակված էր Պ-ի կենսագրությունը և լուսանկարը, որը դատավճռի օրվա դրությամբ շարունակում էր Ավստրիայի Խորհրդարանի անդամ մնալ:

• ***Բարթոլդն ընդդեմ Գերմանիայի*** գործով հայցվորի՝ անասնաբույժ-վիրաբույժի հետ հարցազրույցը հայտնվել էր թերթում, նշելով նրա անունը, նրա մասնագիտության անվանումը և նրա լուսանկարը: Հարցազրույցի ընթացքում հայցվորն այն կարծիքն էր հայտնել, որ անասնաբուժարանները պետք է համբուրգ քաղաքում ամբողջ գիշեր գործող շտապ բուժօգնության ծառայություն ունենան: Նա նշել էր, որ իր մասնագիտական գործունեության ոլորտում նման ծառայություն կա, և պատմել էր իր փորձից: Ստացվել էր դատական օրդեր՝ այն հիմքով, թե դա խախտում է անարդար մրցակցության օրենքները, որոնք անասնաբույժներին արգելում են գովազդել, և օրդերը հայցվորին արգելել էր իր կարծիքները հայտնել գիշերային ժամերին անասնաբուժական ծառայություններ ունենալու անհրաժեշտության մասին և դրա հետ միասին հրապարակել իր լուսանկարը և իր մասնագիտական գործունեության մանրամասները: Դատարանը նկատեց, որ խնդրո առարկա հոդվածը կոնկրետ նպատակ էր հետապնդում, որն էր հանրության իրազեկումը Համբուրգում տիրող իրավիճակի մասին մի ժամանակ, երբ, համաճայն հայցվորի և հարցազրույց տված մեկ այլ անասնաբույժի, քննարկվում էր անասնաբույժ-վիրաբույժների մասին նոր օրենսդրության ընդունումը: Դատարանը նկատեց, որ հայցվորի կողմից հոդվածում օգտագործված օրինակները կարող էին իր սեփական հիվանդանոցի մասին տեղեկություններ հրապարակելու ազդեցություն ունենալ, այդ ազդեցությունը երկրորդային էր, իսկ առաջնայինը հոդվածի բուն բովանդակությունն էր և հանրության լայն խավերին մատուցվող հարցի բնույթը: Համապատասխան օրենքի կիրառումը կարող էր ազատ մասնագիտությունների տեր մարդկանց դրդել, որպեսզի նրանք ձեռնպահ մնան հասարակության կյանքին վերաբերող թեմաների շուրջ հանրային բանավեճին մասնակցելուց բոլոր այն դեպքերում, երբ անգամ աննշան հավանականություն կա, որ նրանց խոսքը կհամարվի որպես որոշ չափով գովազդային ազդեցություն ունեցող խոսք: Միջամտությունն անհրաժեշտ չէր եղել:

> Դատարանները պարտավո՞ր են կոնկրետ դեպքում միջամտության անհրաժեշտությունը որոշելիս հաշվի առնել հանրությանը հետաքրքրող/մտահոգող հարցերի շուրջ բանավեճի կարևորությունը:

(4) Քաղաքական հարցերի և հանրությանը հետաքրքրող/մտահոգող հարցերի վերաբերյալ խոսքի սահմանափակումները. զրպարտությունը

Կառավարական հաստատությունների, քաղաքական գործիչների, ոստիկանական ուժերի անդամների և ուրիշների դեմ ուղղված վիրավորական խոսքի օգտագործումը հաճախ վեճի առարկա է դարձել Դատարանի առջև: Դատարանի վերաբերմունքը, ըստ երևույթին, այն է, որ երբ քննադատությունն ուղղված է քաղաքական գործիչների դեմ, այն որպես կանոն չպետք է սահմանափակվի: Քաղաքական գործիչները գիտակցաբար հայտնվում են մամուլի և հանրության ուշադրության կենտրոնում:[428] Դատարանը որդեգրում է այն մոտեցումը, որ քաղաքական գործիչների առնչությամբ վիրավորական կամ չափազանցեցված խոսքի օգտագործումը կարող է համարվել ժողովրդավարական գործընթացի բնական մաս:[429] Սակայն, այն դեպքերում, երբ քննադատավում է քաղաքական գործչի մասնավոր կյանքը, նույնիսկ երբ այդ տեղեկություններն արդեն հասու են հանրությանը, Դատարանը որդեգրում է այն մոտեցումը, որ ինչպես նշվեց, քննադատություն հնչեցնողները պետք է ոչ այնքան պոլեմիկ և չափազանցեցված կերպով արտահայտվեն:[430]

• ***Օբերշլիկն ընդդեմ Ավստրիայի թիվ 2*** գործով Յորգ Հայդերը՝ Ավստրիայի աջակողմյան «Ազատություն» կուսակցության առաջնորդը, հրապարակային ելույթ էր ունեցել, որում գովել էր երկրորդ համաշխարհային պատերազմում մարտնչած բոլոր զինվորներին, անկախ թե նրանք որ կողմում են մարտնչել: Նա ակնարկել էր, որ բոլոր զինվորները պայքարել էին խաղաղության և ազատության համար, և որ միայն նրանք կարող էին պահանջել, որ իրավասու են օգտվել արտահայտվելու ազատությունից: Հայցվորը՝ մի լրագրող, պատասխանել էր այդ ելույթին թերթում տպագրված հոդվածի միջոցով, որում Հայդերին «ապուշ» էր անվանել: Լրագրողը շարունակել էր՝ շարադրելով այդ բառի օգտագործման պատճառները, որոնցից մեկն այն էր, որ Հայդերն ինքը երրորդ Ռեյխի բանակում չէր կռվել և, իր իսկ փաստարկի համաձայն, չէր կարող պնդել, որ ինքն իրավասու է օգտվել արտահայտվելու ազատությունից: Հայցվորը դատապարտվել էր զրպարտության քրեական մեղադրանքով: Դատարանը վճռեց, որ չնայած որ Հայդերի հասցեին հայցվորի քննադատությունը պոլեմիկ էր եղել, այն անհիմն հարձակում չէր եղել, քանի որ նա օբյեկտիվորեն հասկանալի կերպով բացատրել էր իր արտահայտած մտքերը, այսինքն, դրանց հիմքում դրել հենց Հայդերի ելույթից բխող սադրանքը: Համապատասխանաբար, հայցվորի հոդվածը Հայդերի սադրած քաղաքական քննարկման մաս էր կ ազմում և

[428] *Օբերշլիկն ընդդեմ Ավստրիայի:*
[429] *Լոպես Դոմենս դա Սիլվան ընդդեմ Պորտուգալիայի:*
[430] *Թամերն ընդդեմ Էստոնիայի:* Հանրային շահից բխող խոսքի քննարկման համար տես վերը:

հանդիսանում էր կարծիք, որի ճշմարտացիությունն ապացուցման ենթակա չէ: Այնուհանդերձ, հայցվորի պնդումների համար գոյություն ունեին փաստական հիմքեր: Հետևաբար, Դատարանը վճռեց, որ հայցվորի կողմից օգտագործված բառն անհամաչափ չի եղել Հայդերի կողմից գիտակցաբար արտահայտված զայրույթին: Նրա ազատորեն արտահայտվելու իրավունքի նկատմամբ միջամտությունը հանդիսացել էր 10-րդ հոդվածի խախտում:

• ***Լոպես Գոմես դա Սիլվան ընդդեմ Պորտուգալիայի*** գործով հայցվորը՝ մի օրաթերթի կառավարիչ, խմբագրական էր գրել, որում քննադատել էր աջակողմյան քաղաքական կուսակցության կողմից Ռ-ին որպես կուսակցության առաջնորդ ընտրելը Լիսաբոնի քաղաքային խորհրդի ընտրություններում: Նա Ռ-ին մեղադրում էր այն բանի համար, որ վերջինս «գաղափարաբանորեն… գրոտեսկ է և …անտաշ», և «հանդիսանում է կոպիտ ռեակցիոնիզմի, ֆաշիստական նախապաշարմունքի և սուր հակասեմիտիզմի անհավատալի խառնուրդ»: Հայցվորի հոդվածից բացի Ռ-ի կողմից հրապարակվել էին բազմաթիվ հարձակողական հոդվածներ, որոնցում Ռ-ն այն ժամանակվա Ֆրանսիայի արտաքին գործոց նախարարին անվանել էր «ճաղատ հրեա» և գովաբանել Ազգային ճակատը և դրա առաջնորդ Լը Պենին: Հայցվորը քրեական մեղադրանքով դատապարտվել էր զրպարտության համար: Դատարանը նկատեց, որ հոդվածը նպաստել էր ընդհանուր հետաքրքրություն առաջացնող հարցերի շուրջ քաղաքական բանավեճի ծավալմանը՝ մի ոլորտ, որում արտահայտվելու ազատության սահմանափակումները պետք է նեղ մեկնաբանում ստանան: Դատարանը նշեց, որ չնայած որ հոդվածը ոճով պոլեմիկ էր եղել, այն անհիմն անձնական հարձակում չէր սոսկ, քանի որ հայցվորը մեղադրանքը հիմնավորել էր օբյեկտիվ բացատրությամբ: Դատարանը նաև նշեց, որ «քաղաքական քննադատությունը հաճախ դուրս է գալիս իր շրջանակներից և մտնում անձնականի ոլորտ. դրանք են քաղաքականության և գաղափարների ազատ բանավեճի վտանգները, որոնք էլ հենց ժողովրդավարական հասարակության երաշխիքներն են»: Դատարանը կրկնեց, որ լրագրողական ազատությունը ն ան ներառում է չափազանցեցման որոշ աստիճան օգտագործելու հնարավորությունը կամ, անգամ, սադրանքի կիրառումը: Դատարանը նաև նշեց, որ ողջամիտ կլինի եզրակացնել, որ հայցվորի հոդվածի ոճի վրա ազդել էր Ռ-ի հոդվածը, որի խիստ պոլեմիկ հոդվածներից մեջբերումներ էին կատարվում հայցվորի հոդվածներին զուգահեռ: Ավելին, Դատարանը մեծ կարևորություն վերագրեց այն փաստին, որ հոդվածը խմբագրականի հետ միասին տպագրելով հայցվորը գործել էր լրագրողական մասնագիտությունը կարգավորող կանոնների համաձայն: Այսպիսով, արձագանքելով նշված հոդվածներին, նա ընթերցողներին թույլ էր տվել իրենց սեփական կարծիքը կազմել՝ խմբագրականը տեղադրելով այդ խմբագրականում քննարկված անձի սեփական հայտարարությունների հետ կողք-կողքի: Այստեղ կարևորվում էր ոչ թե այն փաստը, որ հայցվորը դատապարտվել էր

նվազագույն պատժաչափին, այլ այն, որ նա ընդհանրապես դատապարտվել էր: Հետևաբար, նրա դատապարտումը ողջամտորեն համաչափ չէր հետապնդվող իրավաչափ նպատակին՝ հաշվի առնելով ժողովրդավարական հասարակության շահը՝ ապահովելու և պահպանելու մամուլի ազատությունը:

• ***Մորգենրտհոն ընդդեմ Իսլանդիայի***[431] գործով, որում հայցվորը ոստիկաններին քննադատել էր դաժանության համար, Դատարանը նկատեց, որ հոդվածներն անդրադառնում էին հանրությանը լրջորեն մտահոգող խնդրի: Չնայած որ դրանք բավականին արտահայտիչ ձևակերպումներ էին օգտագործում, քանի որ հայցվորը մի քանի անգամ իր հոդվածում ոստիկաններին անվանում էր «համազգեստով վայրենիներ», սակայն հաշվի առնելով դրանց նպատակը և դրանց նախատեսված ազդեցությունը, Դատարանը վճռեց, որ օգտագործված բառերը չէին կարող չափը գերազանցող համարվել: Ավելին, Դատարանը վճռեց, որ հայցվորի դատապարտումը և պատժի նշանակումը քրեական զրպարտության համար կարող էր խոչընդոտել հանրությանը մտահոգող հարցերի բաց քննարկումը: Հետևաբար, միջամտությունը համաչափ չէր հետապնդվող իրավաչափ նպատակին և, այդ պատճառով, «անհրաժեշտ չէր ժողովրդավարական հասարակարգում»:

• ***Բլադետ Տրոմսոն և Ստենսաասեն ընդդեմ Նորվեգիայի*** գործով, որի դեպքում հայցվորները կոնկրետ մեկ նավի անձնակազմի կողմից փոկերի որսի մեթոդները քննադատող հոդվածներ էին հրապարակել, Դատարանը նշեց, որ առավել զգուշությամբ անհրաժեշտ է քննել գործն այն դեպքում, երբ ազգային իրավասու մարմինների կողմից ձեռնարկված միջոցները կամ կիրառված պատժամիջոցները կարող են լրատվամիջոցները հետ կանգնեցնել հանրությանն իրավաչափ կերպով մտահոգող հարցերի շուրջ բանավեճին մասնակցությունից: Դատարանը հաշվի առավ այն փաստը, որ թերթն ապահովել էր թեմայի վերաբերյալ հավասարակշիռ լրատվություն՝ հրապարակելով տարբեր տեսակետներ, ներառյալ փոկի որսով զբաղվողների տեսակետները: Երկրորդ, Դատարանը հաշվի առավ այն հանգամանքը, որ խնդրո առարկա հոդվածների հիմնական նպատակն էր ոչ թե մեղադրել, այլ նպաստել հանրային բանավեճի ծավալմանը: Երրորդ, նկատելով, որ լրագրողները պարտավոր են բարեխղճորեն գործել, թերթը պարտավոր չէր անկախ հետազոտությունների միջոցով ստուգել պաշտոնական հաշվետվության մեջ պարունակվող տվյալների իսկությունը: Դատարանը եզրակացրեց, որ անձնակազմի անդամների շահը պահանջում էր պաշտպանել իրենց հեղինակությունը, որը բավարար չէր, որպեսզի ավելի ծանրակշիռ լիներ, քան տեղական, ազգային և միջազգային մակարդակներով հետաքրքրություն առաջացնող հարցի շուրջ իրազեկված հան-

[431] Գործի փաստերի համար տես վերը:

րային բանավեճ ծավալելու՝ հանրության կենսական շահը: Հետևաբար, արձանագրվեց 10-րդ հոդվածի խախտում:

• ***Նիլսենը և Զոնսենն ընդդեմ Նորվեգիայի*** գործով հայցվորները Բերգենում աշխատող ոստիկաններ էին: Բերգենի համալսարանում հրապարակվել էր բռնության գործերի հետաքննությունների ամփոփագիր: Գրքում նշվում էր, որ Բերգենի ոստիկանական ուժերը պատասխանատու էին մի քանի առիթներով սահմանված չափը գերազանցող կամ անօրինական ուժի գործադրման համար: Գիրքը թեժ հանրային բանավեճի տեղիք տվեց: Արդարադատության նախարարը նշանակեց հետաքննող հանձնաժողով, որի անդամներից էր պրն. Բարթոլմը: Հանձնաժողովը եզրակացրեց, որ Բերգենում ոստիկանության դաժանության բնույթը և աստիճանը շատ ավելի ծանր էր եղել, քան ընդհանուր կարծիքն էր հուշում: Հայցվորները մամուլի միջոցով տարբեր հայտարարություններ էին կատարել ոստիկաններին դաժանության մեղ մեղադրողներին ի պատասխան: Պրն. Բարթոլմը գրպարտության գործով բողոք էր բերել հայցվորների դեմ: Դատարանը համաձայնվեց, որ Նորվեգիայի իշխանությունների կողմից շարադրված պատճառները վերաբերելի էին պրն. Բարթոլմի հեղինակությունը պաշտպանելու իրավաչափ նպատակին: Այնուհանդերձ, Դատարանը նկատեց, որ հայցվորների պնդումներն այն մասին, որ իրենք իրավասու են «ինչ-որ կերպ հակահարված հասցնել», ոչ ամբողջությամբ էին անհիմն: Բացի այդ, ընդհանուր մտահոգություն պատճառող հարցերի շուրջ ծավալվող և շարունակվող թեժ հանրային բանավեճի շրջանակներում անհրաժեշտ է հանդուրժել չափազանցեցման մի որոշ աստիճան: Դատարանը եզրակացրեց, որ միջամտությունը բավարար պատճառներ չէր ունեցել և անհամաչափ էր եղել պրն. Բարթոլմի հեղինակությունը պաշտպանելու իրավաչափ նպատակին:

Օրենքով ինչպե՞ս է պաշտպանվում լրագրողների և ուրիշների կողմից չափազանցեցված և պոլեմիկ արտահայտությունների օգտագործումը քաղաքական խոսքի շրջանակներում:

Զրպարտության օրենքները հաճախ են օգտագործվում քաղաքական խոսքը սահմանափակելու նպատակով: Զրպարտությունը ներառում է և փաստերի մասին հրապարակումները, և որպես արժևորող դատողություններ հայտնվող կարծիքները: Դատարանը տարբերակում է արտահայտչության այս երկու տեսակները, որն ազդում է զրպարտության օրենքների գործողության վրա: Որպես կանոն, հնչեցվող փաստը դժվար չէ տարբերել կարծիքից: Այսպես, անձին, օրինակ, ստախոս անվանելը փաստի պնդում է: Արժևորող դատողություններն արտահայտվում են կարծիքի տեսքով, օրինակ, անձին անբարոյական կամ անազնիվ անվանելը: Դատարանի

կողմից քննվող գործերի շրջանակներում հաճախ խնդիր է առաջանում, երբ ներպետական օրենսդրությամբ այս տարբերակումը տրված չէ, և պահանջվում է, որպեսզի արտահայտչության երկու ձևերն էլ պաշտպանվեն արտահայտչության միջոցով հնչեցված մեղադրանքի իսկությունն ապացուցելու ճանապարհով: Մեկ այլ պրոբլեմ է ծագում, երբ որոշ ներպետական օրենքներ և գործելակերպեր չեն նախատեսում ամբաստանյալի պաշտպանության հնարավորությունը փաստերի պնդումների մասով՝ ապացուցելով մեղադրանքի/պնդման իսկությունը:

Դատարանը հստակորեն նշել է, որ արժևորող դատողությունների կապակցությամբ չպետք է պահանջել, որպեսզի ապացուցվի դրանց ճշմարտացիությունը, քանի որ դրանք, որպես կարծիքի արտահայտություններ, ենթակա չեն ապացուցման: Այնուհանդերձ, արժևորող դատողությունները ոչ բոլոր դեպքերում են համարվում արտահայտվելու ազատության ընդունելի ձև. միջամտության համաչափ լինելը կապված կլինի այն հանգամանքից, թե արդյոք գոյություն ունի բավարար փաստական հիմք տվյալ դատողությունն անելու համար: Դատարանը նշել է, որ արժևորող դատողությունները կարող են համարվել չափը գերազանցող, եթե փաստական որևէ հիմք գոյություն չունի:[432] Այնուհանդերձ, փաստի պնդումներն այլ խմբի մեջ են մտնում. փաստերի գոյությունը կարելի է ապացուցել: Հետևաբար, 10-րդ հոդվածին համապատասխանում է, երբ ներպետական օրենքները նախատեսում են նման պնդումների իսկությունն ապացուցելու պարտավորությունը: Իսկ եթե անձի համար հնարավորություն չի նախատեսվում՝ գրպարտության առնչվող քաղաքացիական կամ քրեական գործի շրջանակներում ապացուցելու փաստերի ճշմարտացիությունն իրեն պաշտպանելու նպատակով, առաջ է գալիս 10-րդ հոդվածի խախտում:

• ***Լինգենսն ընդդեմ Ավստրիայի***[433] գործով հայցվորը քրեական գործի շրջանակներում դատապարտվել էր գրպարտության համար, քանզի Կանցլերին մեղադրել էր «պրիմիտիվ օպորտունիզմի» մեջ, նրան անվանելով «անբարոյական» և «անազնիվ»: Դատարանը նշեց, որ այդ կարծիքները պետք էր քննել ընդհանուր համատեքստում, այսինքն, ընտրություններին հաջորդած բախումների շրջանակներում: Հոդվածները վերաբերում էին Ավստրիայում քաղաքական հետաքրքրություն առաջացրած խնդիրների, որոնց հիման վրա թեժ քննարկումներ էին ծավալվել ազգայնական սոցիալիզմի և երկրի կառավարմանը նախկին նացիստների մասնակցության հարցում ընդհանրապես ավստրիացիների և, մասնավորապես, կանցլերի դիրքորոշումների շուրջ: Դատարանը նկատեց, որ հոդվածների բովանդակությունը և տոնն ընդհանուր առմամբ արդարացի կերպով հավասարակշռված էր, սակայն որոշ մասերում հայցվորը չափազանց խիստ էր արտահայտվել, որը կարող էր վնաս պատճառել Կանցլերի հեղինակությանը: Այ-

[432] *Զերուսալեմն ընդդեմ Ավստրիայի*, պարբ. 43:
[433] Գործի փաստերի համար տես վերը:

նուհանդերձ, Դատարանը նշեց, որ դա պատասխան էր Կանցլերի այն մեղադրանքին, որ պրն. Վիզենթալն օգտագործել էր «մաֆիոզ մեթոդներ»: Դատարանը եզրակացրեց, որ հայցվորի արտահայտչության ձևը հանդիսանում էր «արժևորող դատողություն», այլ ոչ՝ փաստի պնդում:[434] Դատարանն ընդգծեց, որ չնայած որ փաստի պնդումները ենթակա են ապացուցման, արժևորող դատողություններն ապացուցման ենթակա չեն: Դատարանը նշեց, որ հայցվորի հայտարարությունները հիմնված էին եղել անհերքելի փաստերի վրա և արվել էին բարեխղճորեն: Այն փաստը, որ ներպետական դատարանները պնդել էին, որպեսզի հայցվորն ապացուցի իր արած հայտարարության ճշմարտացիությունը, անհարկի միջամտություն էր, որը համաչափ չէր հետապնդվող իրավաչափ նպատակին:

• ***Զիրուսալեմն ընդդեմ Ավստրիայի*** գործով հայցվորը՝ մի քաղաքական գործիչ, հայտնել էր իր կարծիքը IPM կոչված միության մասին՝ վերջինս անվանելով աղանդ: Նա պնդում էր, որ բոլոր աղանդներն ունեն ֆաշիստական հակումներ և բնույթով ամբողջատիրական են: IPM-ը դատական օրդեր էր ստացել, որով դատարանը հայցվորին արգելել էր կրկնել իր պնդումները: Հայցվորը պնդում էր, թե իր հայտարարություններն արժևորող դատողություններ էին, որոնք օգտագործվել էին քաղաքական բանավեճի համատեքստում: Դատական օրդերն արձակող դատարանը որոշել էր, որ հայցվորի հայտարարությունները հանդիսանում էին փաստի պնդումներ, որոնք հայցվորը չէր կարողացել ապացուցել: Դատարանը վճռեց, որ պնդումները հանդիսացել են արժևորող դատողություններ: Այնուհանդերձ, Դատարանը նաև վճռեց, որ նույնիսկ այն դեպքում, երբ հայտարարությունն արժևորող դատողություն է, միջամտության համաչափությունը կարող է կախված լինել նման պնդում անելու համար բավարար փաստական հիմքերի գոյությունից, քանի որ առանց փաստական հիմքերի արվող նույնիսկ արժևորող դատողությունը կարող է չափազանց խիստ լինել: Դատարանը նկատեց, որ հայցվորը փաստաթղթային ապացույցներ էր առաջարկել, ներառյալ թերթերի և լրագրերի հոդվածներ IPM-ի ներքին կառուցվածքի և գործունեության վերաբերյալ, ինչպես նաև այդ հարցի առնչությամբ Գերմանիայի դատարաններից մեկի դատավճիռը: Դատարանը նշեց, որ այդ նյութը կարող էր վերաբերելի լինել՝ ի սկզբանե ապացուցելու համար, որ հայցորի կողմից հայտնված արժևորող դատողությունն արդարացի պնդում էր: Հայցվորը նաև առաջարկել էր չորս վկաներից ցուցմունքներ վերցնել և փորձաքննություն նշանակել, սակայն գործը քննող դատարանը հրաժարվել էր ընդունել այդ ապացույցները, քանի որ վերջիններս պարզապես վերաբերում էին «աղանդ» բառին, այլ ոչ՝ հայցվորի կողմից իր խոսքի մեջ նույն բառին տրվող բացատրությանը: Դատարանը վճռեց, որ պահանջելով, որպեսզի հայցվորն ապացուցի իր հայտարարությունների ճշմարտացիությունը, միևնույն ժամանակ նրան զրկելով իր պնդումները հիմնավորող և դրանց արդարացի պնդում լինելու փաստը հիմնավորող ապացույցներ ներկայացնելու հնարավորությունից, Ավստրիայի դատարանները գերազանցել էին իրենց վերապահված հայեցողության շրջանակները, և հայցվորի նկատմամբ արձակված օրդերը հանդիսացել էր անհամաչափ միջամտություն հայցվորի արտահայտվելու ազատությանը:

• ***Դիչանդը և ուրիշներն ընդդեմ Ավստրիայի*** գործով հայցվորները մի թերթի լրագրողներն էին և սեփականատերը, որը մրցում էր լրատվական մի խմբի հետ, որին ներկայացնում էր Գ. անունով մի իրավաբան: Գ-ն դարձել էր Խորհրդարանի անդամ, որտեղ ներկայացնում էր Ավստրիայի ժողովրդական կուսակցությունը: Հայցվորը քննադատում էր Գ-ին զուգահեռաբար Խորհրդարանի Օրինաստեղծ հանձնաժողովի նախագահի պաշտոնը զբաղեցնելու և հայցվորների լրատվական խմբին պատկանող ընկերությունների դեմ անարդար մրցակցության հետ կապված մի շարք վարույթներում հայցվորների մրցակցի շահերը ներկայացնելու համար: Հայցվորները նրան մեղադրում էին օրենքում այնպիսի փոփոխությունների ընդունմանը մասնակից լինելու մեջ, որոնցից օտվելու էին նրա հաճախադեպները, քանզի այդ կերպ նա ենթադրաբար չարաշահել էր իր դիրքը: Հայցվորներին կարգադրվել էր չկրկնել իրենց պնդումները և հետ վերցնել դրանք: Դատարանը նկատեց, որ ներպետական դատարանի կողմից կիրառված այն չափանիշը, որի համաձայն հայցվորները պարտավոր էին ապացուցել, որ օրենքի փոփոխությունը ծառայում էր բացառապես Գ-ի հաճախորդների շահերին, անհարկի բեռ էր դնում հայցվորի վրա: Դատարանը եզրակացրեց, որ բավարար փաստական հիմքեր կային հոդվածում արված արժևորող դատողության համար: Հոդվածն արդարացի դիտարկում էր հանրության լայն խավերին հետաքրքրող հարցի վերաբերյալ: Դատարանը նկատեց, որ Գ-ն կարևոր քաղաքական գործիչ էր, և այն փաստը, որ քաղաքական գործիչը հայտնվում է մի իրավիճակում, որում նրա բիզնեսը և քաղաքական գործունեությունը միահյուսվում են, կարող է հանրային քննարկման տեղիք տալ, նույնիսկ եթե ներպետական օրենսդրության տառի իմաստով պաշտոնեական անհամատեղելիության խնդիր չի ծագում: Չնայած որ հայցվորը թույլ փաստական հիմքերի վրա հրապարակել էր խիստ քննադատություն՝ օգտագործելով արտահայտիչ պոլեմիկ ձևակերպումներ, սահմանափակումը համաչափ չէր հետապնդված իրավաչափ նպատակին:

• ***Ֆելդեկն ընդդեմ Սլովակիայի*** գործով հայցվորը՝ մի լրագրող, հոդվածներ և բանաստեղծություններ էր գրել, որոնցում մտահոգություն էր հայտնում նորանկախ Սլովակիայում Ս-ի՝ կառավարության նախարարական պաշտոնում նշանակվելու կապակցությամբ, հաշվի առնելով Ս-ի ֆաշիստական անցյալը: Նախքան հայցվորի պնդումները, Ս-ն հրապարակել էր իր ինքնակենսագրությունը, որում նկարագրում էր, որ 1945թ. դատա-

[434] Փաստերի և արժևորող դատողությունների վերաբերյալ տես վերը, զրպարտության մասով:

պարտվել է խորհրդային բանակի տրիբունալի կողմից այն հիմքով, որ գերմանացիների կողմից վարվող զինվորական գործողությանը մասնակցելուց հետո իրեն կարգադրել էին լրտեսել Խորհրդային բանակը: Հայցվորին դատի էր տվել զրպարտության համար, և դատարանը նրան կարգադրել էր իր նախկին հայտարարությունները զրպարտություն ճանաչող տեքստ հրապարակել: Դատարանը նկատեց, որ հայցվորի հայտարարությունն արվել և հրապարակվել էր ընդհանուր և հանրության համար հետաքրքրություն ներկայացնող՝ Սլովակիայի անցյալին վերաբերող հարցերի շուրջ քաղաքական բանավեճի շրջանակներում, քանզի այդ անցյալը կարող էր որոշակի ազդեցություն ունենալ երկրի ապագա ժողովրդավարական զարգացման վրա: Բացի այդ, չնայած որ նրա հայտարարության մեջ աղբյուրներ չէին նշվում, այն հիմնված էր այնպիսի փաստերի վրա, որոնք հրապարակվել էին իր՝ Ս-ի և մամուլի կողմից նախքան հայցվորի հայտարարության տպագրումը: Ներպետական դատարանները վճռել էին, որ «ֆաշիստական անցյալ» արտահայտությունը նշանակում էր, որ անձն ակտիվորեն քարոզել կամ կիրառել էր ֆաշիզմ: Քանի որ հայցվորը չէր ապացուցել, որ Ս-ն ֆաշիստական անցյալ էր ունեցել այդ իմաստով, ներպետական դատարանը եզրակացրել էր, թե հայցվորի պնդումն անհիմն կերպով ոտնահարում էր Ս-ի անձնական իրավունքները: Դատարանը վճռեց, որ նրա պնդումը եղել էր արժևորող դատողությունը, որն արտահայտվել էր ընդհանուր հետաքրքրություն առաջացնող հարցի շուրջ ազատ բանավեճի շրջանակներում, որը վերաբերում էր երկրի պատմական անցյալի լույսի ներքո Սլովակիայի քաղաքական զարգացմանը: Հայտարարությունը վերաբերում էր կառավարության նախարարներից մեկին, որի կապակցությամբ ընդունելի քննադատության սահմաններն ավելի լայն են, քան մասնավոր անհատի դեպքում: Դատարանը մերժեց պատասխանող պետության այն պնդումը, թե արժևորող դատողությունը կարող է այդպիսին համարվել միայն այն դեպքում, երբ դրա հետ միասին ներկայացվում են դատողության հիմքում ընկած փաստերը: Արժևորող դատողության և հիմնավորող փաստերի միջև կապի անհրաժեշտությունը կարող է տարբեր դեպքերում տարբերվել՝ կախված հանգամանքներից: Այս դեպքում Դատարանը բավարարված էր առ այն, որ արժևորող դատողությունը հիմնված էր այնպիսի տեղեկությունների վրա, որոնք արդեն հայտնի էին հանրության լայն խավերին՝ թե այն պատճառով, որ Ս-ի քաղաքական կյանքին հանրությունը ծանոթ էր, թե այն պատճառով, որ նրա անցյալի մասին տեղեկությունները հրապարակվել էին Ս-ի գրքում և հայցվորի հայտարարությունից առաջ կատարված մամուլի հրապարակումներում: Դատարանը մերժեց ներպետական դատարանի կողմից «ֆաշիստական անցյալ» հասկացության նեղ սահմանումը: Հասկացությունը լայն է, և կարող է այն ընթերցողների մոտ բովանդակության և նշանակության իմաստով տարբեր հասկացություններ առաջացնել: Դրանցից մեկը կարող է լինել այն, որ անձը մասնակցել էր ֆաշիստական կազմակերպության գործունեությանը որպես անդամ, նույնիսկ եթե ֆաշիստական իդեալները քարոզող կոնկրետ գործողություններ չի ձեռնարկել: Ներպետական դատարանները համոզիչ կերպով չհաստատեցին, որ հանրային գործչի անձնական իրավունքների պաշտպանությունը պետք է որևէ հրատապ սոցիալական կարիքի հիման վրա գերադասել հայցվորի ազատորեն արտահայտվելու իրավունքին և հանրությանը մտահոգող հարցերի առնչությամբ ազատության ընդհանուր շահերի առաջքաշմանը:

Արժևորող դատողությունների և փաստական պնդումների տարբերակումը կարող է հստակորեն արտահայտվել ներպետական օրենսդրության մեջ: Այնուհանդերձ, այդ տարբերակումը պետք է համահունչ լինի Դատարանի ընկալմանը. ներպետական դասակարգումը, հետևաբար, կարող է բողոքարկվել Դատարանի առջև:

- ***Ջերուսալեմն ընդդեմ Ավստրիայի*** գործով Դատարանը նկատեց, որ ներպետական դատարանները խնդրո առարկա հայտարարությունները դասակարգել էին որպես փաստի նշում: Դատարանը չհամաձայնվեց և նշեց, որ դրանք արտացոլում էին Համայնքային խորհրդի անդամի դատողությունները հանրությանը հետաքրքրող հարցերիս շուրջ, որոնք պետք է համարել արժևորող դատողություններ, այլ ոչ՝ փաստի պնդումներ:

Ներպետական օրենսդրության մեջ զրպարտության վերաբերյալ դրույթների մեջ տարբերակվու՞մ են արժևորող դատողությունները և փաստի պնդումները:

Եթե այո, ապա տարբերակումն ինչ հետևանքներ է առաջացնում:

(5) Քաղաքական հարցերի և հանրությանը հետաքրքրող/մտահոգող հարցերի վերաբերյալ խոսքի սահմանափակումները. բռնության սերմանելը

Այն դեպքերում, երբ Դատարանը գտնում է, որ հավակա է, որ օգտագործված բառերը բռնություն կսերմանեն, ավելի հավանական է, որ Դատարանը կարձանագրի կիրառված սահմանափակումների համապատասխանությունը 10(2) հոդվածին: Այստեղ պրոբլեմն այն է, որ պետք է որոշել, թե որ հանգամանքներում կարող են բառերը բռնություն սերմանել: Բառերի արտաբերման ընդհանուր ֆոնը խիստ կարևոր է: Քաղաքական խոսքը, որում նշվում է ազգային ազատագրական պայքարի գոյության մասին, չի կարող բռնություն սերմանող խոսք համարվել:[435] Այն դեպքում, երբ ինչ-որ հոդվածում պետական մարմինները մեղադրվում են ահաբեկչական գոր-

[435] *Սուրենկն թիվ 3 ընդդեմ Թուրքիայի:*

ծողություններ իրականացնելու մեջ, դա չի կարող համարվել բռնության սերմանում կամ ռազմատենչ կոչ: Դատարանը նշել է, որ նման բառերն արտացոլում են միայն հեղինակի կարծրացած դիրքորոշումը:[436] Այնուհանդերձ, այն դեպքում, երբ հոդվածն ուրիշներին կոչ է անում՝ միանալու պայքարին կամ ազատագրական տոտալ պայքար մղել, դա համարվում է բռնության սերմանում, որը կարող է հիմնավոր կերպով սահմանափակվել 10(2) հոդվածի համաձայն: Այն դեպքում, երբ տեղեկատվությունը ներկայացվում է ահաբեկչության կամ այլ բռնության ֆոնի վրա, որը կարող է կոնկրետ անձանց բռնության զոհ դարձնել, հնարավոր է, որ արտահայտվելու ազատությունը սահմանափակելը հիմնավորված կլինի:[437] Այնուհանդերձ, Դատարանը, ըստ երևույթին, որդեգրել է այն մոտեցումը, որի համաձայն անհատների դեմ բռնության գործադրում չհրահրող կոչերը չեն կարող համարվել բռնություն սերմանող կոչեր:[438]

- ***Սուրենկն թիվ 2 ընդդեմ Թուրքիայի*** գործով Դատարանը նշեց, որ չնայած մեղադրանքին այն մասին, որ ոստիկանության պետն էր պահանջել զինված ուժերից կրակ բացել քրդերի վրա, և չնայած որ զինված ուժերի մեկ այլ անդամ խորհրդարանի նախկին անդամներից մեկին ասել էր, որ «քո արյունն իմ ծարավը չի հագեցնի», հայցվորի դատապարտումն այդ հայտարարությունների համար ահաբեկչության մեղադրանքով համարվեց 10-րդ հոդվածի խախտում: Դատարանը վճռեց, որ այդ բառերը բռնություն չէին սերմանում, այլ կարող էին նման բառերի նկատմամբ հանրության մոտ մերժման զգացում առաջացնել: Դա հիմնավոր պատճառ կլիներ հայցվորի ազատորեն արտահայտվելու իրավունքը սահմանափակելու համար: Այնուհանդերձ, Դատարանը վճռեց, որ եթե ենթադրվի, որ պնդումները ճիշտ են եղել, հաշվի առնելով խնդրո առարկա չարաշահումների ծանրությունը, հանրությունն իրավաչափ շահ ուներ՝ իմանալու ոչ միայն այդ չարաշահումների բնույթը, այլ նաև կոնկրետ սպայի անունը: Ավելին, լրատվամիջոցներում արված հայտարարությունը, որի վրա հիմնված էր եղել լրատվությունը, արդեն իսկ հրապարակված էր եղել այլ թերթերում, և այն լրատվությունը, որի համար հայցվորը դատապարտվել էր, ոչ մի նորություն չէր ավելացրել այդ հոդվածներին: Որևէ այլ թերթ չէր հետապնդվել նույն հայտարարությունների մասին հոդվածներ գրելու համար: Հետևաբար, պատճառները բավարար չէին, որպեսզի հիմնավորեն միջամտությունը հայցվորի ազատորեն արտահայտվելու իրավունքին:

Այնուհանդերձ, շատ դեպքերում, երբ քաղաքական տեսակետներն արտահայտվում են ագրեսիվորեն, դժվար է որոշել, թե արդյոք օգտագործված բառերն սերմանում են բռնություն կամ ընթերցողի կողմից կընկալվեն

[436] *Սուրենկն թիվ 4 ընդդեմ Թուրքիայի:*
[437] *Սուրենկն թիվ 2 ընդդեմ Թուրքիայի:*
[438] *Սուրենկն թիվ 2 ընդդեմ Թուրքիայի:*

որպես բռնություն սերմանող բառեր: 1999թ. այդ նույն օրվա ընթացքում տեղի ունեցած և հոդվածում նկարագրված հինգ դեպքերում, որոնք բոլորը վերաբերում էին հարավ-արևելյան Թուրքիային, Դատարանը տարբեր եզրահանգումներ կատարեց պետությունը քննադատող թերթերի տարբեր հոդվածների վերաբերյալ:[439] Դժվարությունը հատկապես ցայտուն էր երկու դեպքերում, որոնցում պետության հասցեին հնչեցված մեղադրանքներն ընդհանուր գծերով նման էին:[440] *Սուրենկը և Օզդեմիրն ընդդեմ Թուրքիայի* գործի վերաբերյալ Դատարանը գտավ, որ կազմակերպությունը, որի գործունեությունն արգելված է, կարող է պետական իշխանություններին մեղադրել ջարդերի մեջ և պաշտպանել պետության դեմ պայքարում իր որդեգրած մարտավարությունը:[441] Ի հակադրություն, *Սուրենկն թիվ 1 ընդդեմ Թուրքիայի* գործով պետությունը մի քանի անգամ մեղադրվել էր իրեն հանցավոր նման պահելու, մարդասպանություններ կազմակերպելու մեջ, իսկ բանակի մասին խոսելիս տարբեր առիթներով բանակայիններն անվանվել էին ֆաշիստներ: Դատարանը որոշեց, որ օգտագործված բառերը կարող էին բռնություն սերմանել, նշելով, որ այդ բառերը հավասարազոր էին արյունարբու վրեժի կոչերի: Երկու դեպքերի տարբերությունը դժվար է գտնել. տարբերությունը, ըստ երևույթին, օգտագործված տոնի մեջ էր, որի մասին կարելի է դատել միայն հոդվածի կամ ելույթի մեջ օգտագործված կոնկրետ բառերը մանրակրկիտ վերլուծության ենթարկելու միջոցով: Դրանից մեկ տարի անց Դատարանը դատավճիռ կայացրեց *Մեներն ընդդեմ Թուրքիայի*[442] գործով, որում հայցվորը՝ թերթի սեփականատերը, հոդված էր հրապարակել, որում պետությանը կոշտ բառերով մեղադրում էր անմարդկային գործողությունների մեջ՝ օգտագործելով «ֆաշիստներ», «ջարդեր», «ցեղասպանություն» և այլ նման բառեր: Այնուհանդերձ, հոդվածի տոնը շատ ավելի պակաս ագրեսիվ էր, քան *Սուրենկն թիվ 1 ընդդեմ Թուրքիայի* գործի դեպքում: Դատարանը տվյալ դեպքում մանրամասնորեն ուսումնասիրեց խնդրո առարկա բառերի օգտագործումը և եզրակացրեց, որ դրանք արյունարբու վրեժի կամ բռնության կոչեր չէին հանդիսանում: Այս գործը վկայում է այն մասին, թե որքան կարևոր է համատեքստը զգացմունքային բառերի ազդեցությունը քննելու ժամանակ, նույնիսկ ահաբեկչության կամ պատերազմի իրավիճակում:

- ***Սուրենկը և Օզդեմիրն ընդդեմ Թուրքիայի*** գործով առաջին հայցվորի պատկանող լրագիրը հրապարակել էր երկու մասից կազմված հարցազրույց երկրորդ հայցվորի՝ PKK անօրինական կազմակերպության առաջ-

[439] *Սուրենկն թիվ 1 ընդդեմ Թուրքիայի, Սուրենկն թիվ 2 ընդդեմ Թուրքիայի, Սուրենկն թիվ 4 ընդդեմ Թուրքիայի, և Սուրենկը և Օզդեմիրն ընդդեմ Թուրքիայի,* բոլորի վերաբերյալ դատավճիռները Դատարանը կայացրել է 1999թ. հուլիսի 8-ին:
[440] *Սուրենկը և Օզդեմիրն ընդդեմ Թուրքիայի և Սուրենկն թիվ 1 ընդդեմ Թուրքիայի:*
[441] *Սուրենկը և Օզդեմիրն ընդդեմ Թուրքիայի:*
[442] *Մեներն ընդդեմ Թուրքիայի:*

նորդի հետ: Հարցազրույցի ընթացքում երկրորդ հայցվորը քննադատել էր պետական իշխանություններին հարավ-արևելյան Թուրքիայի ջարդերում նրանց մասնակցության համար:[443] Նա խոսել էր հյուսիսում (խոսքը վերաբերում էր Իրաքից փախչող քրդերին) և հարավ-արևելյան հատվածներում Թուրքիայի կողմից քրդերի «ջարդերի» մասին: Նա նաև պնդել էր, որ քրդերը կշարունակեն ընդդիմանալ քրդերին թուրքական տարածքներից արտամղելու՝ Թուրքիայի փորձերին: Հոդվածներում նկարագրվում էր պետական իշխանությունների դեմ պայքարի համար կիրառվող մարտավորությունը և հիմնավորվում էր զինված պայքար մղելը նրանց դեմ: Խոսում էին զինված պայքարը շարունակելու մասին, քանի որ քրդերն այլընտրանք չունեին: Իրենց պայքարի ցանկացած սրացում նախատեսված էր միայն պետության կողմից իրենց դեմ մղվող պատերազմի սրացումներին ի պատասխան: Հարցազրույցներից մեկին հետևել էր չորս անօրինական սոցիալիստական կազմակերպությունների հայտարարությունը, որով դրանք կոչ էին անում, որպեսզի «բոլոր հեղափոխականները և ժողովրդավարները միավորեն ուժերը» պետության դեմ պայքարում, չնայած որ զինված պայքարում միավորվելու մասին այնտեղ որևէ բան չէր նշվել: Հայցվորները դատապարտվել էին մի շարք ահաբեկչական իրավախախտումների համար. առաջին հայցվորը տուգանվել էր, իսկ երկրորդը՝ դատապարտվել վեց ամսով ազատազրկման: Դատարանը վճռեց, որ այն փաստը, որ հարցազրույցները տվել էր արգելված կազմակերպության առաջատար անդամներից մեկը, դեռ բավարար չէր, որպեսզի հիմնավորեր հայցվորի ազատորեն արտահայտվելու իրավունքի նկատմամբ միջամտությունը: Այն փաստը, որ հարցազրույցները պարունակում էին պաշտոնական քաղաքականության սուր քննադատություն և հարավ-արևելյան Թուրքիայում տեղի ունեցած դեպքերի պատճառների և դրանց համար պատասխանատվության վերաբերյալ միակողմանի տեսակետ ներկայացնում, նույնպես չէր կարող հիմնավորել միջամտությունը: Հաղորդվող ուղերձը պահանջում էր վճռականություն և իշխանությունների հետ փոխզիջումների գնալու մերժում այնքան ժամանակ, քանի դեռ PKK-ի նպատակները չեն իրագործվել: Այնուհանդերձ, Դատարանը վճռեց, որ տեքստերն ամբողջությամբ վերցված չէին կարող համարվել բռնություն կամ ատելություն սերմանող հրապարակումներ: Օգտագործված սուր արտահայտություններն արտացոլում էին հակառակ կողմի վճռականությունը՝ հետապնդելու իր նպատակները և այդ հարցում առաջնորդների մոտեցումների անողոքությունը: Հետևաբար, հարցազրույցները լուրերի առումով կարևոր բովանդակություն ունեին, որը թույլ էր տալիս հանրությանը ծանոթանալ հարավ-արևելյան Թուրքիայում իրականացվող պաշտոնական քաղաքականությունը դիմադրողների շարժիչ ուժի հոգեբանությանը, ինչպես նաև հասկանալու հակամարտության վտանգները և շահերը: Դատարանը քննեց, թե արդյոք հոդվածները կարող

[443] Քրդստանի աշխատավորական կուսակցություն:

էին սրել տարածաշրջանում ավտանգության առումով տիրող իրավիճակը: Այնուհանդերձ, Դատարանը նկատեց, որ ներպետական իշխանությունները բավարար չափով հաշվի չէին առել հարավ-արևելյան Թուրքիայում տիրող իրավիճակի մասին առկա այլ տեսակետի ծանոթանալու՝ հանրության իրավունքը, անկախ թե որքան դժվար կլիներ իրենց համար հանդուրժել այդ տեսակետը: Արձանագրվեց 10-րդ հոդվածի խախտում:

- ***Սուրենկն թիվ 1 ընդդեմ Թուրքիայի*** գործով հայցվորը՝ մի թերթի սեփականատեր, հրապարակել էր ընթերցողների նամակներ, որոնցում նրանք անողոք կերպով քննադատում էին հարավ-արևելյան Թուրքիայում պետական մարմինների գործողությունները: Առաջին նամակում, որում օգտագործված էր «ֆաշիստական Թուրքիայի բանակը» արտահայտությունը և նման այլ արտահայտություններ, այդ բանակը մեղադրվում էր քրդերի «ջարդեր» իրականացնելու մեջ: Նամակի վերջում ասվում էր, որ քրդերը կորցնելու ոչինչ չունեն, սակայն ձեռք բերելու շատ բան ունեն: Երկրորդ նամակում օգտագործվում էր «կայսերատիրության վարձու մարդասպաններ» արտահայտությունը, և խոսվում էր Թուրքիա պետության կողմից քրդերի «ջարդերի», «դաժանությունների» և «սպանությունների» մասին: Դատարանը, հաշվի առնելով քաղաքական խոսքի կարևորությունը և այն փաստը, որ 10(2) հոդվածով նախատեսվում է հանրությանը մտահոգող հարցերի շուրջ քաղաքական խոսքը կամ բանավեճը սահմանափակելու շատ նեղ հնարավորություն, վճռեց, որ իրավասու պետական մարմինները կարող են, որպես հասարակական կարգուկանոնի երաշխավորներ, ընդունել միջոցներ, անգամ քրեաիրավական բնույթի, որոնց նպատակը կլինի պատշաճ կերպով և առանց չափը գերազանցելու արձագանքել այդպիսի հայտարարություններին: Բացի այդ, այն դեպքերում, երբ այդպիսի հայտարարությունները բռնություն են սերմանում որևէ անհատի կամ պետական պաշտոնյայի կամ բնակչության որևէ հատվածի դեմ, պետական մարմիններին վերապահվում է հայեցողության ավելի լայն շրջանակ արտահայտվելու ազատությանը միջամտելու անհրաժեշտությունը որոշելիս: Դատարանը վճռեց, որ նամակների տոնն այնպիսին էր, որ դրանք արյունարբու վրեժխնդրության կոչ էին անում՝ «ալեկոծելով հիմնական զգացմունքները և կարծրացնելով արդեն ձևավորված նախապաշարմունքը, որն արտացոլվել էր մահացու բռնության տեսքով»: Հաշվի առնելով հարավ-արևելյան Թուրքիայում անվտանգության վիճակը, Դատարանը նշեց, որ նամակների պարունակությունը պետք է դիտարկել որպես տարածաշրջանում լրացուցիչ բռնություն սերմանելու ներուժ ունեցող նամակներ՝ սերմանելով արմատացած և ոչ բանական ատելություն նրանց նկատմամբ, ովքեր ենթադրյալ վայրագությունների մեղավորներն էին: Դատարանի կարծիքով, ընթերցողին հաղորդված ուղերձն այն էր, որ բռնության գործադրումն անհրաժեշտ և հիմնավորված ինքնապաշտպանության քայլ է ագրեսորին դիմակայելու ուղղությամբ: Ավելին, նամակներից մեկում

նշվում էին մարդկանց անուններ, ատելություն էր սերմանվում նրանց հանդեպ, և նրանք ենթարկվում էին ֆիզիկական բռնության հնարավոր ռիսկի: Դատարանը նշեց, որ խոսքը լի էր ատելությամբ, իսկ բռնությունը փառաբանվում էր: Միջամտությունը վերաբերելի և բավարար պատճառներով հիմնավորված և համաչափ լինելու հարցը որոշելիս անրաժեշտ էր քննության առնել կիրառված պատժի բնույթը և ծանրության աստիճանը: Դատարանը նկատեց, որ հայցվորը դատապարտվել էր միայն տուգանքի: Եզրափակելով, Դատարանը վճռեց, որ միջամտությունը համաչափ էր եղել հետապնդվող իրավաչափ նպատակին:

• ***Էրոգդուն ընդդեմ Թուրքիայի*** գործով հայցվորը մի պարբերականի խմբագիր էր, որը հրապարակել էր հոդված՝ սուր քննադատության ենթարկելով հարավ-արևելյան Թուրքիայում կառավարության քաղաքականությունը: Հայցվորը դատապարտվել էր անջատողական պրոպագանդա տարածելու համար: Հոդվածում օգտագործվել էին «պատերազմ», «հակամարտություն», «զինված հակամարտություն», «ջարդեր», «բռնություն» և «ֆաշիստ» բառերը: Դատարանն այդ եզրույթներից յուրաքանչյուրը քննության առավ դրանց գործածման համատեքստում: Հեղինակը դատապարտում էր պետության կողմից որդեգրած «ռազմական լուծումը», որն իրենից ներկայացնում էր «ստոր պատերազմ խառվարարների դեմ» կամ նույնիսկ «բաց պատերազմ քուրդ ժողովրդի դեմ»: Դատարանը նկատեց, որ հոդվածը գրվել է քաղաքական խոսքի տենքով՝ թե բռվանդակության, թե օգտագործված եզրույթների իմաստով: Դատարանը նաև նկատեց, որ հոդվածը «չեզոք» կերպով չէր վերլուծում հարավ-արևելյան Թուրքիայում տեղի ունեցող իրադարձությունները, և որ հոդվածի նպատակն էր պիտակել պետության գերիշխող քաղաքական գաղափարախոսությունը և այդ տարածաշրջանում Թուրքիայի իշխանությունների վարքագիծը: Դատարանը եզրակացրեց, որ հոդվածը PKK-ի գործողությունները չէր արդարացնում և չէր քարոզում բռնություն: Պատերազմ, ֆաշիստ և նման այլ բառերի գործածումն առանձնակի սուր բնույթ էր հաղորդում հեղինակի կողմից արտահայտված քաղաքական քննադատությանը, Դատարանը մատնանշեց, որ հոդվածը կարելի է հստակորեն սահմանազատել՝ օգտագործված տոնի իմաստով, *Սուրենի թիվ 1 գործի* պարագայում քննված հոդվածներից: Այս դեպքում հոդվածը որևէ մաս չէր պարունակում, որը կարելի կլիներ բնութագրել որպես «արյունարբու վրեժխնդրության կոչ» և/կամ ընթերցողին հաղորդել «այն միտքը, թե բռնության գործադրումն անհրաժեշտ և հիմնավորված ինքնապաշտպանության միջոց է» թուրքական պետության դեմ:

Ներպետական դատարաններն ի՞նչ չափանիշներ են կիրառում, որպեսզի որոշեն, թե արդյոք կոնկրետ իրավիճակում օգտագործված ձևակերպումները սերմանում են բռնություն:

Ստիկանության, զինված ուժերի և դատական համակարգի առնչությամբ օգտագործված չափազանցեցված ձևակերպումները Դատարանը ոչ միշտ է ընդունում՝ ի տարբերություն քաղաքական գործիչների, կառավարության և կառավարության քաղաքականության վերաբերյալ օգտագործվող ձևակերպումների: Դրա պատճառն այն է, որ նշված հաստատությունները հատուկ դեր են կատարում հասարակության մեջ օրենքի և կարգուկանոնի առնչությամբ: Նման դեպքերում Դատարանն ավելի մանրամասնորեն է վերլուծում այն համատեքստը, որում բառերն արտաբերվել են կամ գրվել, հատկապես այն նպատակի իմաստով, որին ծառայել են արտահայտված բառերը:[444]

• ***Պրագները և Օբերշլիկն ընդդեմ Ավստրիայի***[445] գործով հրապարակված հոդվածը ծայրահեղ քննադատություն էր հնչեցնում Ավստրիայի քրեական դատարանների համակարգի դատավորների հասցեին: Հոդվածը նրանց մեղադրում էր «ամբարտավան» և «ամբարիշտ» լինելու և անմեղության կանխավարկածն արհամարհելու մեջ: Հոդվածում խոսք էր գնում որոշ դատավորների մասին անվանապես, սակայն այն հանդիսանում էր հարձակում քրեական գործեր քննող բոլոր դատավորների հասցեին: Առաջին հայցվորը որպես հոդվածի աղբյուրներ թվարկում էր, ի լրումն մի շարք դատական նիստերի մասնակցության իր սեփական փորձի, որոշ փաստաբանների և իրավաբանության թեմայով գրող թղթակիցների հայտարարությունները և համալսարանական հետազոտողների անցկացրած հետազոտությունների արդյունքները: Հայցվորները դատապարտվել էին քրեական զրպարտության համար: Դատարանը նշեց, որ չնայած որ լրատվամիջոցներն այն հիմնական միջոցներից են, որոնցով քաղաքական գործիչները և հանրային կարծիքը կարող են համոզվել, որ դատավորներն իրենց ծանր պարտականությունները կատարում են այնպես, որ դա համապատասխանում է իրենց վստահված գործառույթի հիմքում դրված նպատակին, պետք է հաշվի առնել դատական համակարգի առանձնահատուկ դերը հասարակության մեջ: Դատարանը վճռեց, որ որպես արդարադատության երաշխավոր, այն պետք է օրենքով ղեկավարվող պետության մեջ վայելի հանրության վստահությունը, եթե ցանկանում է հաջողության հասնել իր պարտականությունների կատարման մեջ: Հետևաբար, կարող է անհրաժեշտ լինել այդ վստահությունը պաշտպանել կործանարար հարձակումներից, որոնք ըստ էության անհիմն են, հատկապես հաշվի առնելով այն փաստը, որ դատավորների պարտականություններից բխում է հայեցողության իրականացում, որը նրանց թույլ չի տալիս արձագանքել քննադատությանը: Դատարանը նկատեց, որ հայցվորները չէին դատապարտվել քննադատության հիման վրա, այլ չափազանց լայն մեղադրանքներ

[444] *Թորգեյրսոնն ընդդեմ Իսլանդիայի:*
[445] Գործի լրացուցիչ մանրամասների համար տես վերը:

հնչեցնելու համար, որոնք բավարար փաստական հիմքերի բացակայության պարագայում թվում էին հեղինակությունն անհարկի կերպով նախապաշարող: Դատարանը նաև նկատեց, որ առաջին հայցվորի հետագոտությունները բավարար չէին եղել նրա հնչեցրած մեղադրանքը հիմնավորելու համար: Հետևաբար, Դատարանը եզրակացրեց, որ միջամտությունը համաչափ էր հետապնդվող իրավաչափ նպատակին:

• ***Շոպֆերն ընդդեմ Շվեյցարիայի*** գործով հայցվորը՝ մի փաստաբան, մամլո ասուլիս էր անցկացրել, որում քննադատել էր տեղական քրեական արդարադատության համակարգն իր հաճախորդներից մեկի կապակցությամբ, որի գործը դեռևս դատական քննության փուլում էր: Նա պնդում էր, որ դիմում է լրատվամիջոցներին՝ որպես «վերջին ատյանի»: Նա հետագայում վերաքննիչ բողոք էր ներկայացրել, որը մասամբ հաջողվել էր: Մամլո ասուլիսի ընթացքում հայցվորը դատական համակարգը մեղադրել էր տեղական օրենքները և մարդու իրավունքները մի քանի տարիներ շարունակ խախտելու մեջ: Նա նաև քննադատել էր իր հաճախորդի ձերբակալման ձևը և դատական համակարգի արձագանքը. նա ներկայացրել էր իր հաճախորդի կնոջ հետ դատական ծառայողի խոսակցության մանրամասները, որում դատական ծառայողը կնոջ խորհուրդ էր տվել ամուսնու համար մեկ այլ փաստաբանի վարձել, եթե ցանկանում էր, որպեսզի ամուսինն ազատ արձակվի կալանքից: Միջամտության անհրաժեշտ լինելու հարցը որոշելիս Դատարանը նկատեց, որ փաստաբանների հատուկ կարգավիճակի շնորհիվ նրանք կարևոր տեղ են զբաղեցնում արդարադատության իրականացման համակարգում՝ որպես միջնորդներ հանրության և դատարանների միջև, որը բացատրում է փաստաբանական միության անդամների վարքագծի սովորական սահմանափակումները: Դատարանը նշեց, որ դատարանները՝ որպես արդարադատության երաշխավորներ, որոնց դերը կենսական կարևորություն ունի իրավունքի գերիշխանության վրա հիմնված պետության համար, պետք է վայելեն հանրության վստահությունը: Հետևաբար, պետք է իրավաչափ լինի ակնկալել, որ փաստաբանները կնպաստեն արդարադատության պատշաճ իրականացմանը՝ այդ կերպ պահպանելով դրանց նկատմամբ հանրության վստահությունը: Հայցվորի կողմից հնչեցված քննադատության լուրջ և ընդհանուր բնույթը և դրանց արտահայտման տոնը նույնպես պետք է հաշվի առնվեն: Նշելով, որ մամլո ասուլիսն իրականում վերջին ատյան չէր, Դատարանը հայտարարեց, որ բողոքները կատարվել էին այն ժամանակ, երբ հայցվորի գործը դեռ քննվում էր: Դատարանը մատնացույց արեց, որ հայցվորը կարող էր հետապնդած լինել օրինական այլ լուծումներ: Դատարանը, ի վերջո, հաշվի առավ այն փաստը, որ հայցվորի տուգանքը համեստ չափերի էր եղել: Դատարանը եզրակացրեց, որ իշխանությունները, պատժելով հայցվորին, չէին գերազանցել իրենց վերապահված հայեցողության չափը:

• ***Կոնստանտինենկուն ընդդեմ Ռումինիայի*** գործով, որի շրջանակներում հայցվորն օգտագործել էր «*delapidatori*» բառն ուսուցիչների նկարագրելու նպատակով, Դատարանը նշեց, որ հայցվորը պարտավոր էր եղել արձագանքել սահմանված շրջանակներում, ի շահ ուրիշների հեղինակության կամ իրավունքների պաշտպանության, ներառյալ անմեղության կանխավարկածի պահպանումը: Դատարանը վճռեց, որ «*delapidatori*» բառը վիրավորական էր եղել երեք ուսուցիչների համար, քանի որ նրանք դատարանի կողմից երբևէ դատապարտված չէին եղել: Դատարանը նշեց, որ հայցվորը կարող էր նույն հաջողությամբ հնչեցնել իր քննադատությունը, և այդ կերպ նպաստել արհմիության հարցերի շուրջ ազատ հանրային բանավեճին, չօգտագործելով «*delapidatori*» բառը: Հետևաբար, երեք ուսուցիչների հեղինակությունը պաշտպանելու՝ պետության իրավաչափ շահը չէր հակասում վերոհիշյալ բանավեճին մասնակցելու՝ հայցվորի շահին: Հետևաբար, 10-րդ հոդվածի խախտում չարձանագրվեց:

• ***Դե Հեյսը և Գիյսելսն ընդդեմ Բելգիայի*** գործով, որի շրջանակներում հայցվորը քննադատել էր տեղական Վերաքննիչ դատարանի դատավորներին, Դատարանը նշեց, որ հոդվածները պարունակում էին մի շարք մանրամասն տեղեկություններ այն հանգամանքների վերաբերյալ, որոնցում կայացվել էին պրն. X-ի երեխաների խնամքի վերաբերյալ որոշումները: Այդ տեղեկությունները հիմնված էին պրն. X-ի դեմ ներկայացվող բողոքների և մի շարք փորձագետների կարծիքների մանրազնին հետագոտությունների վրա, որոնք, համաձայն որոշ տվյալների, հայցվորներին խորհուրդ էին տվել դրանք հրապարակել՝ ելնելով երեխաների շահերից: Դատարանը նշեց, որ խնդրո առարկա մեղադրանքը հավասարազոր էր կարծիքի, որի ճշմարտացիությունը սկզբունքորեն ենթակա չէ ապացուցման: Կարծիքը, սակայն, կարող է չափը գերազանցել, հատկապես որևէ փաստական հիմքի բացակայությանի պարագայում, սակայն տվյալ դեպքում այդպես չէր եղել: Չնայած որ հայցվորների դիտարկումները խստորեն քննադատող էին, Դատարանն այն կարծիքի էր, որ դրանք համաչափ էին նրանց հոդվածներում ներկայացվող խնդիրների պատճառած անհանգստությանը և զայրույթին: Ինչ վերաբերում է լրագրողների պոլեմիկ և նույնիսկ ագրեսիվ տոնին, Դատարանը մատնացույց արեց, որ 10-րդ հոդվածը պաշտպանում է ոչ միայն արտահայտվող գաղափարների և տեղեկությունների բովանդակությունը, այլ նաև դրանց հաղորդման ձևը:

• ***Պերնան ընդդեմ Իտալիայի*** գործով հայցվորը թերթում մի հոդված էր գրել, որում քննադատում էր մի դատավորի՝ նրան մեղադրելով կոմունիստական կուսակցության սկզբունքներին հարելու պատճառով կողմնակալ լինելու մեջ: Դատարանը նշեց, որ չնայած որ դատավորները պետք է պաշտպանվեն անհիմն հարձակումներից, հատկապես հաշվի առնելով այն փաստը, որ նրանց պարտավոր են հայեցողություն կիրառել, որը նրանց թույլ չի տալիս արձագանքել, մամուլը, այնուհանդերձ, այն միջոց-

ներից է, որոնցով քաղաքական գործիչները և հանրությունը կարող են համոզվել, որ դատավորներն իրենց ծանր պարտականությունները կատարում են այնպես, որ դա համապատասխանում է իրենց վստահված գործառույթի հիմքում դրված նպատակին: Հանդես գալով որպես քաղաքական կուսակցության ակտիվիստ-անդամ, անկախ այդ կուսակցության հակումներից, դատական պաշտոնյան վտանգում է անկողմնակալության և անկախության այն կերպարը, որն արդարադատությունը պետք է արտացոլի ցանկացած ժամանակ: Այն դեպքում, երբ դատական պաշտոնյան քաղաքական ակտիվիստ է, նրա անվերապահ պաշտպանությունը լրատվամիջոցներում նրա դեմ հարձակումներից դժվար թե հնարավոր կլինի հիմնավորել հանրության վստահությունը պահպանելու անհրաժեշտությամբ, որը պետք է դատական համակարգի պատշաճ գործառնության համար, քանզի պետք է հաշվի առնել, որ հենց քաղաքական ակտիվությունն է, որ կարող է հարցականի տակ դնել նշված վստահությունը: Այդպիսի վարքագծով դատական պաշտոնյան անխուսափելիորեն իրեն ենթարկում է լրատվամիջոցների կողմից քննադատության վտանգի, որոնք կարող են պետության այս «իրավակիրառական» ծառայության անկախությունը և անկողմնակալությունն արդարացիորեն համարել հանրությանը մտահոգող լուրջ խնդիր: Այս կապակցությամբ, տեղի էր ունեցել 10-րդ հոդվածի խախտում:[446]

Չնայած որ թույլատրելի է որոշ դեպքերում դատարանների հասցեին հնչող քննադատությունը սահմանափակելը նրանց անկախությունը պաշտպանելու նպատակով, դատարանում հնչեցված քննադատությունը մի կողմի իրավաներկայացուցչի կողմից մյուսի հասցեին, որպես կանոն, չպետք է համարվի արտահայտվելու ազատությունը սահմանափակելու հիմք:

- ***Նիկուլան ընդդեմ Ֆինլանդիայի*** գործով հայցվորի դատապաշտպանը գործով դատախազին մեղադրում էր «դերի շահարկման» մեջ: Դատապաշտպանը դատապարտվել էր անփութորեն հնչեցված զրպարտության համար: Դատարանը նկատեց, որ հայցվորի հնչեցրած քննադատությունը խստորեն սահմանափակվում էր կոնկրետ գործի շրջանակներում դատախազի աշխատանքով, և ուղղված չէր նրա ընդհանուր մասնագիտական գործունեությանը: Դատարանը նաև նկատեց, որ քննադատության համատեքստը շատ կարևոր էր, քանզի դա տեղի էր ունեցել դատարանում՝ դատապաշտպանի հաճախորդի պաշտպանությունը կազմակերպելու ընթացքում: Դատարանը նաև նկատեց, որ գործը քննող դատավորը, որի ներկայությամբ հնչեցվել էր քննադատությունը, որևէ փորձ չէր կատարել դատապաշտպանին նախատելու ուղղությամբ: Դատարանը վճռեց, որ դատապաշտպանի կողմից քրեական վարույթի մյուս մասնակիցներից մեկի

[446] Դատարանը ենթադրյալ լրացուցիչ փաստերի կապակցությամբ խախտում չարձանագրեց:

քննադատությունը «փաստից հետո» վերանայելու սպառնալիքը դժվար է համադրել դատապաշտպանի՝ սեփական հաճախորդի շահերը նախանձախնդիր կերպով պաշտպանելու պարտականության հետ: Հետևաբար, դատապաշտպաններն իրենք՝ փաստաբանական միության վերահսկողության ներքո, պետք է գնահատեն պաշտպանական փաստարկի վերաբերելիությունը և օգտակարությունը, չենթարկվելով նույնիսկ համեմատաբար թեթև քրեական պատժի կամ պատճառված վնասի կամ կրած ծախսերի դիմաց հատուցում վճարելու հնարավոր «արգելակող ազդեցությանը»: Միայն բացառիկ հանգամանքներում կարելի է հիմնավորել դատապաշտպանի արտահայտվելու ազատության նման սահմանափակումը: Հայցվորի արտահայտվելու ազատության սահմանափակումը որևէ «հրատապ սոցիալական պահանջմունք» չէր բավարարում:

ՆՇՈՒՄՆԵՐԻ ՀԱՄԱՐ

Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի պրակտիկան

Ուսումնական նյութերի ժողովածու

Case-law of the European Court of Human Rights

manual

Ï ðàêòèêà Åâðîïåéñêîãî ñóäà ïî ïðàâàì ÷åëîâåêà

ó÷åáíîå ïîñîáèå

Չափսը 60x841/16: Ծավալը՝ 31 տպ. մամուլ:

Թուղթը՝ օֆսեթ: Տառատեսակը՝ Times LatArm: