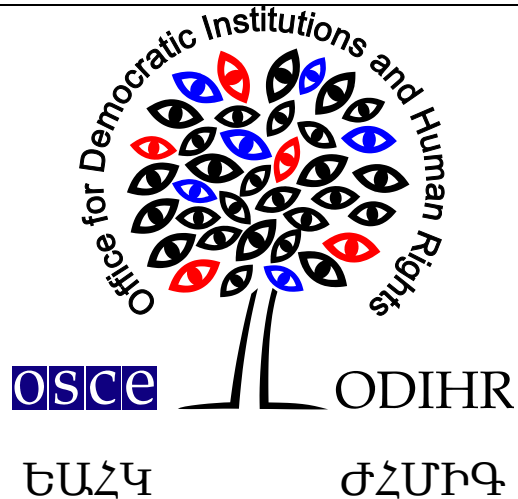


Վարչավա, 15 հուլիս, 2016թ.

Եզրակացություն թիվ

CRIM-ARM/291/2016 [JGe]

www.legislationline.org



ԵԶՐԱԿԱՅՈՒԹՅՈՒՆ

ՀԱՅԱՍՏԱՆԻ ՀԱՆՐԱՊԵՏՈՒԹՅԱՆ ՔՐԵԱԿԱՆ

ԴԱՏԱՎԱՐՈՒԹՅԱՆ ՕՐԵՆՍԳՐՔՈՒՄ

ՓՈՓՈԽՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԻ ՆԱԽԱԳԾԻ

ՎԵՐԱԲԵՐՅԱԼ

Փոփոխությունների նախագծի՝ Երևանում ԵԱՀԿ-ի գրասենյակի տրամադրած ոչ պաշտոնական անգլերեն թարգմանության հիման վրա

Սույն եզրակացության պատրաստմանը մասնակցել է Մենթ Լուիսի համալսարանի միջազգային և համեմատական իրավունքի պրոֆեսոր պրն. Ստեֆեն Թամանը

ԵԱՀԿ Ժողովրդավարական հաստատությունների և մարդու իրավունքների գրասենյակ
Վարչավա, Ուլիցա Մյոդովա 10, PL-00-251
Հեռ. +48 22 520 06 00 Բաքս +48 22 520 0605

ԲՈՎԱՆԴԱԿՈՒԹՅՈՒՆ

I. ՆԵՐԱԾՈՒԹՅՈՒՆ..... 3

II. ՓՈՐՁԱՔՆՆՈՒԹՅԱՆ ՇՐՋԱՆԱԿԸ..... 3

III. ՀԱՄԱՌՈՏԱԳԻՐ 4

IV. ՎԵՐԼՈՒԾՈՒԹՅՈՒՆԸ ԵՎ ԱՌԱՋԱՐԿՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԸ 5

 1. Ընթերակներին վերաբերող միջազգային չափանիշները..... 5

 2. Ընթերական քրեական քննության մեջ 6

 3. Ընթերակայի դերի փոփոխությունը Հայաստանում..... 8

 3.1. Փաստաթղթերի վարումը 8

 3.2. Քննչական գործողությունների տեսաձայնագրումը 10

 3.3. Ձևումը քրեական քննության համատեքստում 11

 3.4. Խուզարկությունը քրեական քննության համատեքստում 14

 3.5. Քրեական քննության շրջանակում անհրաժեշտ արտաշիրիմումը 16

 3.6. Ճանաչման ընթացակարգերը 17

 3.7. Նամակագրության առգրավումը..... 20

 3.8. Օպերատիվ ձայնագրությունների գնումը..... 21

 3.9. Քննչական փորձարարությունը 22

 3.10. Մարդու մարմնից նմուշներ վերցնելը..... 23

Առդիր. Հայաստանի Հանրապետության քրեական դատավարության օրենսգրքում փոփոխություններ եվ լրացումներ կատարելու մասին օրենքի նախագիծ

I. ՆԵՐԱԾՈՒԹՅՈՒՆ

1. ԵԱՀԿ երևանյան գրասենյակը 2016թ. հունիսի 7-ին ԵԱՀԿ ժողովրդավարական հաստատությունների և մարդու իրավունքների գրասենյակին («ԵԱՀԿ/ԺՀՄԻԳ») ուղարկեց Հայաստանի Հանրապետության քննչական կոմիտեի խնդրանքը՝ Հայաստանի Հանրապետության քրեական դատավարության օրենսգրքում փոփոխություններ և լրացումներ կատարելու մասին օրենքի նախագիծը (հետայսու՝ «Փոփոխությունների նախագիծ») իրավաբանական փորձաքննության ենթարկելու վերաբերյալ: Փոփոխությունների նախագիծը վերաբերում է քննչական վարույթներում ընթերակայի մասնակցությանը:
2. ԵԱՀԿ/ԺՀՄԻԳ-ը 2016թ. հունիսի 10-ին արձագանքեց խնդրանքին՝ հաստատելով, որ Գրասենյակը պատրաստ է իրավաբանական եզրակացություն պատրաստել ԵԱՀԿ-ի պարտավորություններին և մարդու իրավունքների միջազգային չափանիշներին Փոփոխությունների նախագծի համապատասխանության վերաբերյալ:
3. Սույն եզրակացությունը պատրաստվել է՝ ի պատասխան վերը նշված խնդրանքին:

II. ՓՈՐՁԱՔՆՆՈՒԹՅԱՆ ՇՐՋԱՆԱԿԸ

4. Սույն եզրակացության շրջանակն առնչվում է միայն փորձաքննության ուղարկված Փոփոխությունների նախագծին: Մինևսյն ժամանակ, Եզրակացության մեջ հաշվի են առնվում Հայաստանի Հանրապետության քրեական դատավարության օրենսգրքի որոշ դրույթներ, որոնք, չնայած Փոփոխությունների նախագծով չնախատեսվելուն, թեմատիկ կապ ունեն քրեական դատավարության օրենսգրքի այն մասին, որոնց բարելավման նպատակը հետապնդում է Փոփոխությունների նախագիծը:
5. Եզրակացության մեջ արժարծվում են կարևորագույն խնդիրները, ներկայացվում են մտահոգության տեղիք տվող ոլորտները: Հակիրճ լինելու նկատառումով, եզրակացությունն ավելի շատ անդրառանում է ոչ թե Փոփոխությունների նախագծի դրական կողմերին, այլ՝ բարելավման կարիք ունեցող դրույթներին: Հաջորդիվ շարադրվող առաջարկությունները հիմնված են քրեական դատավարության շրջանակում և քննության ընթացքում արդար դատաքննության իրավունքի ապահովման միջազգային չափանիշների և գործելակերպի վրա: Եզրակացությամբ փորձ կարվի նաև հավուր պատշաճի ներկայացնել այս ոլորտում ԵԱՀԿ-ի մասնակից այլ պետությունների հաջողված փորձի օրինակներ:
6. Սույն եզրակացությունը հիմնված է Փոփոխությունների նախագծի՝ ԵԱՀԿ երևանյան գրասենյակի տրամադրած ոչ պաշտոնական անզլերեն

թարգմանության վրա, որը կցվում է սույն փաստաթղթին՝ առդիրի տեսքով: Հնարավոր են թարգմանությամբ պայմանավորված սխալներ:

7. Հաշվի առնելով վերոգրյալը, ԵԱՀԿ/ԺՀՄԻԳ-ը ցանկանում է հիշատակել, որ սույն եզրակացությունը չի կաշկանդում Հայաստանի Հանրապետության այս և որևէ այլ հարակից օրենսդրության վերաբերյալ ԵԱՀԿ/ԺՀՄԻԳ-ի կողմից ապագայում ներկայացվելիք որևէ գրավոր կամ բանավոր առաջարկությունները և մեկնաբանությունները:

III. ՀԱՄԱՌՈՏԱԳԻՐ

8. Ի սկզբանե հարկ է նշել, որ Փոփոխությունների նախագծի դրույթներից շատերը բարելավում են քրեական քննության թափանցիկությունը՝ երաշխավորելով քննությանը մասնակցող և քննության ազդեցությունը կրող անձանց իրավունքները: Դրույթներից շատերն օգնում են արդար դատաքննության իրավունքի և անձնական կյանքի իրավունքի ամրապնդմանը:
9. Միևնույն ժամանակ, հարկ է մտապահել, որ քննչական որոշակի գործողությունների ընթացքում ընթերակաների ներկայությունը պահանջելու նպատակն է զննությունների, խուզարկությունների և քննչական այլ գործողությունների ընթացքում կանխել ոստիկանների կամ քննիչների, կամ՝ անգամ դատախազների կողմից ապացույցների փոփոխումը կամ կեղծումը: Դա հատկապես կարևոր է մի համակարգում, որում պաշտպանության կողմը դատարանի առջև չի իրականացնում և իրավունք չունի իրականացնել քննչական այդ գործողությունները կատարած և դրանց վերաբերյալ արձանագրություններ կազմած պաշտոնատար անձանց խաչաձև հարցաքննությունը:
10. Ուստի, հույժ կարևոր է ողջ Քրեական դատավարության օրենսգրքում երաշխավորել ընթերակաների անկողմնակալությունը և անկախությունը: Որոշ դեպքերում, երբ Փոփոխությունների նախագծով այլևս չի նախատեսվում ընթերակայի ներկայությունը, խորհուրդ է տրվում պահպանել ընթերակայի և/կամ համապատասխան անձի օրինական ներկայացուցչի կամ պաշտպանության կողմի թիմի այլ անդամի ներկայությունը՝ երաշխավորելու համար քրեական վարույթի թափանցիկությունը, կասկածյալի կամ մեղադրյալի իրավունքները և անձի անձնական կյանքի իրավունքը:
11. Մասնավորապես, և ի լրումն վերոգրյալին, ԵԱՀԿ/ԺՀՄԻԳ-ը ներկայացնում է հետևյալ առաջարկությունները՝ Փոփոխությունների նախագիծն էլ ավելի կատարելագործելու նպատակով.
 - A. Քրեական դատավարության օրենսգրքի 81-րդ հոդվածում, Փոփոխությունների նախագծի 2-րդ հոդվածի 1-ին մասի երրորդ նախադասությունում և 9-րդ հոդվածում ուղղակիորեն ամրագրել, որ

իշխանության գործադիր ճյուղի աշխատողներն իրավունք չունեն հանդես գալ որպես ընթերակա [տե՛ս սույն եզրակացության 21-23-րդ և 29-րդ կետերը]

- B. Անձի տան զննության կամ ստուգման համար նախատեսել դատարանի թույլտվության պահանջ [տե՛ս սույն եզրակացության 28-րդ կետը]
- C. Անձի տունը խուզարկելիս պահանջել անձի օրինական ներկայացուցչի ներկայությունը՝ այն դեպքում, երբ անձը նման ցանկություն է հայտնում, և երբ դա չի սասանում խուզարկության գործողության հաջողությունը [տե՛ս սույն եզրակացության 32-34-րդ կետերը]
- D. Ճանաչման ընթացակարգերի ժամանակ ամրագրել անձի պաշտպանի ներկա լինելու պահանջը [տե՛ս սույն եզրակացության 39-րդ կետը]
- E. Պահպանել ընթերակայի ներկա լինելու պահանջն առարկաների ճանաչման ընթացքում և ձայնագրությունները զննելու ընթացքում [տե՛ս սույն եզրակացության 41-րդ և 46-47-րդ կետերը]
- F. Վերանայել դատարանի որոշումների տևողության և ժամկետի երկարացման վերաբերյալ դրույթները՝ համարժեքորեն հաշվի առնելով անհատի անձնական կյանքի իրավունքը [տե՛ս սույն եզրակացության 48-րդ կետը]:

Մգատառով ընդձգված լրացուցիչ առաջարկություններ են ներառված նաև եզրակացության տեքստում:

IV. ՎԵՐԼՈՒԾՈՒԹՅՈՒՆԸ ԵՎ ԱՌԱՋԱՐԿՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԸ

1. Ընթերականերին վերաբերող միջազգային չափանիշները

- 12. Քրեական քննության դաշտում ընթերական քաղաքացիական անձ է, ով հրավիրվում է՝ ականատես լինելու քննչական որոշակի գործողությունների իրականացմանը: Վկայի այս տեսակն անկողմնակալ երրորդ անձ է, ով կարող է վկայել, որ համապատասխան քննչական գործողությունները ճիշտ են կատարվել՝ այդպիսի օգնելով կասկածյալի, մեղադրյալի և գործողությունների ազդեցությունը կրող ցանկացած այլ անձանց իրավունքների երաշխավորմանը: Ընթերակայի ներգրավումն առնչվում է իրավունքի գերակայությանը և արդար դատաքննության իրավունքի մաս է, քանզի վերջինս վերաբերում է ոչ միայն բուն դատաքննությանը, այլ նաև՝ քրեական վարույթի քննության փուլին: ¹ Քննության իրականացման

¹ Office of the High Commissioner for Human Rights, *Human Rights in the Administration of Justice*:

եղանակը կարող է ազդել նաև անձնական կյանքի, ընտանիքի, բնակարանի կամ նամակագրության իրավունքի վրա:

13. Այս ոլորտներում կարևորագույն միջազգային չափանիշներն ամրագրված են Քաղաքացիական և քաղաքական իրավունքների մասին միջազգային դաշնագրի 14-րդ հոդվածում (արդար դատաքննության իրավունքը) և 17-րդ հոդվածում (անձնական կյանքի, ընտանեկան կյանքի, բնակարանի և նամակագրության իրավունքը):² Տարածաշրջանի մակարդակով, Մարդու իրավունքների և հիմնարար ազատությունների մասին եվրոպական կոնվենցիայի 6-րդ և 8-րդ հոդվածներն ամրագրում են համապատասխանաբար արդար դատաքննության իրավունքը և անձնական կյանքի իրավունքը:³ ԵԱՀԿ-ի շրջանակում, Կոպենհագենի փաստաթուղթն ամրագրում է Մասնակից պետությունների հանձնառությունը՝ «օժանդակելու և խթանելու արդարադատության այն սկզբունքները, որոնք իրավունքի գերակայության հիմքն են: Նրանք համարում են, որ իրավունքի գերակայությունը ոչ միայն ֆորմալ օրինականությունն է, որով ապահովվում է ժողովրդավարական կարգի ձևավորման և կիրարկման կանոնավորությունը և հետևողականությունը, այլ նաև՝ արդարադատությունը, որի հիմքն է մարդու անձի՝ որպես գերագույն արժեքի ճանաչումը, լիարժեք ընդունումը և երաշխավորումը նրա լիարժեք իրացման շրջանակն ապահովող կառուցակարգերի կողմից»:⁴

2. Ընթերական քրեական քննության մեջ

14. Հայաստանի Հանրապետության քրեական դատավարության օրենսգրքի (հետայսու՝ «ՔԴՕ») 81-րդ հոդվածի 1-ին մասով «ընթերական» սահմանվում է որպես « քրեական գործով չչահագրգռված՝ Հայաստանի Հանրապետության չափահաս քաղաքացի, որին քրեական հետապնդման մարմինը հրավիրում է մասնակցելու քննչական գործողության կատարմանը՝ հաստատելու համար դրա կատարման փաստը, բովանդակությունը, ընթացքը և արդյունքները»: Փոփոխությունների նախագծով այս սահմանումը չի փոփոխվում: Ընթերակայի հասկացությունը գոյություն ունեւ դեռ խորհրդային դարաշրջանում, և մինչ օրս էլ հանդիպում է նախկինում Խորհրդային Միության կազմի մեջ մտած պետությունների մեծ մասի

² Տե՛ս Քաղաքացիական և քաղաքական իրավունքների մասին ՄԱԿ-ի միջազգային դաշնագրի (հետայսու՝ «ՔՔԻՄԴ»), ընդունված ՄԱԿ-ի գլխավոր ասամբլեայի 1966թ. դեկտեմբերի 16-ի թիվ 2200A (XXI) բանաձևով: Հայաստանի Հանրապետությունը միացել է ՔՔԻՄԴ-ին 1993թ. հունիսի 23-ին:

³ Տե՛ս Մարդու իրավունքների և հիմնարար ազատությունների պաշտպանության մասին Եվրոպայի խորհրդի կոնվենցիան (հետայսու՝ «ՄԻԵԿ»), ստորագրված 1950թ. նոյեմբերի 4-ին, ուժի մեջ է մտել 1953թ. սեպտեմբերի 3-ին: Հայաստանի Հանրապետությունը ՄԻԵԿ-ը վավերացրել է 2002թ. ապրիլի 26-ին:

⁴ Տե՛ս ԵԱՀԿ-ի Կոպենհագենի փաստաթղթի (1990թ.) 2-րդ կետը: Համացանցում՝ <http://www.osce.org/odihr/elections/14304?download=true>:

քրեական դատավարության օրենսգրքերում: Ընթերական կարող է ներգրավվել գործադիր իշխանության կողմից քննչական տարաբնույթ գործողությունների, օրինակ՝ անձի բնակարանի խուզարկության, կասկածյալներին շարքով ճանաչման ներկայացնելու կամ ձայնագրությունների գննության ճիշտ կատարումը հաստատելու նպատակով:

15. ՔԴՕ-ի 106-րդ հոդվածը վերաբերում է ապացույցի թույլատրելիությանը, սակայն ըստ երևույթին չի ներառում միանշանակ և հստակորեն ձևակերպված կանոններ ապացույցների անթույլատրելիության և բացառման վերաբերյալ: Ուստի, ենթադրվում է, որ քրեական քննությանն ընթերակա ներգրավելու մասին կանոնների խախտումը չի հանգեցնում գննության, խուզարկության, մարդու մարմնից նմուշ վերցնելու, արտաշիրմման և այլ գործողությունների ընթացքում ստացված ապացույցների վարույթից բացառմանը: Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի (հետայսու՝ «ՄԻԵԴ») նախադեպային որոշումների համաձայն, ՄԻԵԿ-ի 8-րդ հոդվածի խախտմամբ ձեռք բերված ապացույցները ոչ բոլոր դեպքերում են պարտադիր կերպով առաջացնում ՄԻԵԿ-ի 6-րդ հոդվածով նախատեսված արդար դատաքննության իրավունքի խախտման: **Փոխարենը, ազգային դատարաններին անհրաժեշտ է դիտարկել վարույթն ամբողջության մեջ ներառյալ անօրինական ճանապարհով ձեռք բերված ապացույցի ազդեցությունը վարույթի վրա:**⁶

⁵ Տե՛ս, օրինակ, *Schenk-ն ը ն դ դ. Շվեյցարիայի*, ՄԻԵԴ-ի 1988թ. հունիսի 12-ի դատավճիռը (գանգատ թիվ 10862/84), համացանցում՝ <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57572>, *Khan-ն ը ն դ դ. Միացյալ Թագավորության*, ՄԻԵԴ-ի 2000թ. մայիսի 12-ի դատավճիռը (գանգատ թիվ 35394/97), համացանցում՝ <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-58841>:

⁶ Տե՛ս նաև Network of Independent Experts on Fundamental Rights (CFR-CDF), *Opinion on the status of illegally obtained evidence in criminal procedures in the Member States of the European Union (Անօրինակ և ճանապարհով ձեռք բերված ապացույցների կարգավիճակը քրեական վարույթում Եվրոպական միության անդամ պետություններում)*, 30-ը նոյեմբերի, 2003թ., էջ 6, համացանցում՝ http://ec.europa.eu/justice/fundamental-rights/files/cfr_cdf_opinion3_2003_en.pdf.

համեմատությունը ցույց է տալիս, որ հետխորհրդային որոշ օրենսգրքեր ապացույցների բացառման վերաբերյալ բավական խիստ կանոններ են պարունակում: Ռուսաստանի քրեական դատավարության օրենսգրքի 75-րդ հոդվածի 1-ին մասով նախատեսվում է, որ Քրեական դատավարության օրենսգրքի «պահանջների» խախտմամբ ձեռք բերված ցանկացած ապացույց չի կարող օգտագործվել մեղքն ապացուցելու նպատակով: Նման օրինակ դրույթներ կան Բելառուսում, Վրաստանում, Ղազախստանում, Ադրբեյջանում, Ղրղզստանում և Թուրքմենստանում: Գերմանիայում ընթերակայի հրավիրելու վերաբերյալ Գերմանիայի քրեական դատավարության օրենսգրքի 105-րդ հոդվածի խախտումը չի առաջացնում այլ առումներով օրինակական համարվող խուզարկության մեջ ձեռք բերված ապացույցներն օգտագործելու արգելք: Նույնը վերաբերում է Իսպանիայում գործող նման օրինակ դրույթին. Իսպանիայի քրեական դատավարության օրենսգրքի 569-րդ հոդվածի 4-րդ մասով պահանջվում է, որ պեսոսի քննող մագիստրոսի բացակայության դեպքում նրա քարտուղարը ներկա գտնվի խուզարկությանը և պատրաստի դրավերաբերյալ գեկույց: Իսպանիայի գերագույն դատարանը 1993թ. հունիսի 9-ի որոշմամբ սահմանել

3. Ընթերակայի դերի փոփոխությունը Հայաստանում

16. Փոփոխությունների նախագծով ընդհանուր առմամբ բարեփոխվում է ընթերակայի դերը քրեական վարույթում: Թեպետ Փոփոխությունների նախագծով ամրապնդվում է ընթերակայների դերը որոշ ոլորտներում, որոնցում նրանց ներկայությունը Հայաստանի օրենսդրությամբ ներկայումս չի պահանջվում (օրինակ՝ կասկածյալների ճանաչման որոշակի ընթացակարգերում), սակայն այլ, օրինակ՝ արտաշիրմման կամ տեսաձայնագրությունների գննության ոլորտներում Փոփոխությունների նախագծով նախատեսվում է վերացնել ընթերակայի ներկայությունը պահանջող նորմը:

3.1. Փաստաթղթերի վարումը

17. Քրեական վարույթում քննչական գործողությունները և դրանց եզրակացություններն արձանագրվում են փաստաթղթերում, որոնք հետագայում կարող են օգտագործվել դատական վարույթի ժամանակ՝ ապացուցելու համար մեղադրյալի մեղքը կամ անմեղությունը: Ուստի, խիստ կարևոր է, որպեսզի այդ փաստաթղթերը ճիշտ արտացոլեն տեղի ունեցած փաստերը և քննչական գործողությունները, և որպեսզի դրանք որևէ կերպ աղավաղված չլինեն, որպեսզի, օրինակ, հիմնավորեն գործի վերաբերյալ դատախազության վարկածները: Ամենաձայրահեղ դեպքերում դա կարող է հանգեցնել անմեղ անձանց նկատմամբ սխալմամբ մեղադրական դատավճիռների կայացման:

18. Նման իրավիճակներից խուսափելու համար պետությունները տարբեր միջոցառումներ են ձեռնարկել տեղեկությունների իսկությունը ստուգելու նպատակով և անհիմն ապացույցների, այսինքն՝ ոստիկանների, քննիչների կամ դատախազների «ստեղծած» ապացույցների ընդունումը կանխելու նպատակով: Նման ապացույցներ կարող են ստեղծվել ճանաչման գործողություններում հուշումների, կալանքի ընթացքում տրված ինքնախոստովանական ցուցմունքների կամ ծպտյալ իրազեկիչների ցուցմունքների տեսքով: Ուստի, նախադեպային իրավական համակարգում ոստիկանների, քննիչների և անգամ դատախազների կազմած փաստաթղթերը և արձանագրությունները չեն ընդունվում որպես *աներևույթ*

Է, որ եթե բավարարված են խուզարկության հիմնական սահմանադրական պահանջները՝ հավանական պատճառը և դատարանի թույլ տվող թյուրումը, ապա այլ առումներով օրինական համարվող խուզարկության կատարման մեջ պարզ սխալը չի առաջացնում այդ խուզարկության պտուղներին թույլատրելիության արգելք, այլ և առաջացնում է ընդամենը խուզարկության վերաբերյալ ոստիկանության կազմած գրավոր արձանագրությունների օգտագործման արգելք: Դա ընդամենը նշանակում է, որ այլ առումներով օրինական համարվող խուզարկությունը կատարած ոստիկանները պարտավոր են դատարանում ցուցմունք տալ խուզարկության ընթացքում արված բացահայտումների վերաբերյալ:

արժանահավատ ապացույցներ: Մեղքի ապացուցման համար ներկայացվող ապացույցները բացահայտած, արձանագրած կամ զննած բոլոր անձանց կարելի է ցուցմունք տալու համար կանչել դատարան և ենթարկել պաշտպանության կողմի խաչաձև հարցաքննությանը, որպեսզի դատավորները, դատարանները և երդվյալ ատենակալները կարողանան ավելի լավ գնահատել այդ ապացույցների արժանահավատությունը:

19. Ի հակադրություն, դա չի պահանջվում և չի կիրառվում Արևմտյան Եվրոպայի քաղաքացիաիրավական ավանդույթ ունեցող մի շարք պետություններում, ինչպես նաև նախկին Խորհրդային Միության մի շարք պետություններում: ՔՂՕ-ի 104-րդ հոդվածի 2-րդ մասի (8)-րդ և (9)-րդ կետերի համաձայն, դատարանում որպես ապացույց թույլատրվում են դատավարական գործողությունների, օրինակ՝ խուզարկությունների կամ դիախերձման փաստաթղթերը, ուստի՝ կարիք չկա համապատասխան փաստաթղթի հեղինակին դատարան կանչել վկայի կարգավիճակով: Այս պրակտիկան ըստ երևույթին լայն տարածում ունի նախկին Խորհրդային Միության հանրապետություններում:⁷
20. Այսպիսով, ընթերակաների ներկայությունը և դերը վիթխարի կարևորություն ունեն, քանզի նրանց միջոցով ապահովվում է, որպեսզի քննչական գործողությունների փաստաթղթերի բովանդակությունը փաստացի արտացոլի գործի փաստերը: Փոփոխությունների նախագծի 1-ին հոդվածը՝ կատարելով փոփոխություններ ՔՂՕ-ի 29-րդ հոդվածում, Կառավարությանն իրավունք է վերապահում սահմանել քրեական վարույթի որևէ փուլում դատավարական գործողությունների ընթացքում դրանց արձանագրման համար օգտագործվող տեխնիկական միջոցները: **Այս դրույթի կապակցությամբ առարկություններ չկան: Այնուհանդերձ, լավագույն տարբերակը կլինեք այն, որ դատական փաստաթղթերը թվայնացվեին, որպեսզի դրանք հնարավոր լինեք տրամադրել կողմերին և հեշտորեն դրանց հղումներ կատարել վարույթի ցանկացած փուլում:**
21. Մասնավորապես, եթե փաստաթղթերը կազմողները ցուցմունք տալու համար դատարան չեն կանչվում, ապա կենսական կարևորություն է ստանում ընթերակաների չեզոքությունը և անկախությունը: 81-րդ հոդվածով պահանջվում է, որպեսզի ընթերական «քրեական գործով անձնապես չչահագրգռված» լինի: Թեպետ դա ենթադրում է անկողմնակալության որոշակի մակարդակ, տվյալ դրույթը բավականաչափ կոնկրետ չէ: **Ընթերակաների չեզոքությունը և անկախությունը, ինչպես նաև արդար դատաքննության իրավունքի և իրավունքի գերակայության նկատմամբ ընդհանուր հարգանքն ապահովելու համար խորհուրդ է տրվում**

⁷ Stephen C. Thaman, “The Two Faces of Justice in the Post-Soviet Legal Sphere: Adversary Procedure, Jury Trial, Plea Bargaining and the Inquisitorial Legacy” in John Jackson, Máximo Langer & Peter Tillers, eds, *Crime, Procedure and Evidence in a Comparative and International Context: Essays in Honour of Professor Mirjan Damaška*: Oxford, Portland: Hart (2008), pages 105-06, available at <http://ssrn.com/abstract=2591543>.

վերաձևակերպել **81-րդ հոդվածը**, որպեսզի դրանում ուղղակիորեն նշված լինի, որ ընթերական չի կարող լինել իշխանության գործադիր ճյուղի աշխատող, ում վերապահված են օպերատիվ-հետախուզական հատուկ գործառույթներ կամ քրեական գործի նախաքննության սովորական գործառույթներ:⁸

22. Այս համատեքստում հարկ է նշել, որ Փոփոխությունների նախագծի 2-րդ հոդվածի 1-ին մասի երրորդ նախադասությամբ նախատեսվում է ՔԴՕ-ի 81-րդ հոդվածի 1-ին մասին ավելացնել հետևյալ ձևակերպումը. «Քննիչը, հետաքննության մարմինը ընթերակա կարող են հրավիրել նաև համատիրությունից կամ համայնքային ծառայությունից, իսկ Երևան քաղաքում՝ վարչական շրջանի աշխատակազմի համայնքային ծառայողներից, ովքեր պարտավոր են ներկայանալ վարույթ իրականացնող մարմնի կանչով»:
23. Իրավապահ մարմիններին հանրային ծառայողների (համատիրությունից կամ Երևան քաղաքի վարչական շրջանի հանրային ծառայողների) հրավիրելու լիազորություն վերապահելը կարող է խնդրահարույց լինել, քանի որ նրանք բոլորը իշխանության միևնույն գործադիր ճյուղի աշխատողներ են, ինչ ուստի կանները, հետաքննության մարմինները և դատախազները: Դա կարող է կասկածներ հարուցել այդ վկաների փաստացի անկախության և անկողմնակալության առնչությամբ, հատկապես երբ քննչական պաշտոնատար անձինք մի շարք գործերով ներգրավեն միևնույն «հանրային ծառայողներին»: **Ուստի, խորհուրդ է տրվում կա՛մ ջնջել 2-րդ հոդվածի 1-ին մասի երրորդ նախադասությունը, կա՛մ էականորեն փոփոխել այն, որպեսզի դրանում պարզաբանված լինի, որ իշխանության գործադիր ճյուղի աշխատողները չեն կարող հանդես գալ որպես ընթերականներ:**

3.2. Քննչական գործողությունների տեսաձայնագրումը

24. Փոփոխությունների նախագծի 2-րդ հոդվածի 2-րդ մասի (2-1) և (2-2) կետերով 81-րդ հոդվածում ավելացվում են դրույթներ, որոնցով նախատեսվում են այն հանգամանքները, որոնցում քննիչները կարող են չկատարել ընթերակայի պարտադիր մասնակցության պահանջը (եթե դա կարող է կյանքի կամ առողջության համար վտանգավոր լինել կամ տվյալ վայրում կամ ժամանակահատվածում հնարավոր չէ ընթերակա հրավիրել, ինչպես նաև դժվարամատչելի տեղանքում կամ հաղորդակցության համապատասխան միջոցների բացակայության դեպքում)՝ փոխարենը կիրառելով տեսաձայնագրում: Այդ դեպքերում ընթերականներ չհրավիրելու

⁸ Ընթերակայի անկախությունն ընդգծող և իշխանության գործադիր ճյուղի աշխատողների՝ ընթերակայի կարգավիճակով հանդես գալն արգելող նմանատիպ դրույթների կարելի է հանդիպել, օրինակ, Ռուսաստանի քրեական դատավարության օրենսգրքի 60-րդ հոդվածի 2-րդ մասում և Ղրղզստանի քրեական դատավարության օրենսգրքի 68-րդ հոդվածում:

պատճառը պետք է ներառվի քննչական գործողության արձանագրությունում:

25. Կարևոր դրույթներ են ավելացվում ՔԴՕ-ի 81-րդ հոդվածում, որոնք համահունչ են միջազգային լավագույն փորձին և էական քայլ են՝ քննչական պաշտոնատար անձանց կողմից ապացույցների փոփոխությունները և քննչական գործողությունների արձանագրությունների անբարեխիղճ կազմումը կանխելու ուղղությամբ:⁹
26. Այնուամենայնիվ, տեսագրված ապացույցները նույնպես կարելի է փոփոխել կամ մոնտաժել, ուստի՝ հնարավոր է, որ տեսագրությունը ոչ միշտ ներառի քննչական գործողության ողջ ընթացքի տեսադիտարկումը: Ավելին, որոշակի իրավիճակներ կարող են բեմականացվել, այսինքն՝ ապացույցները կարող են իշխանությունների կողմից տեղակայվել նախքան տեսախցիկի կողմից տեսագրությունը սկսելը, կամ՝ տեսանյութը կարող է մոնտաժվել այնպես, որպեսզի փաստերը ներկայացվեն քննիչների նախընտրած ձևով: **Դրանից կարելի է խուսափել՝ օրենքով պահանջելով, որպեսզի քննության համար կատարվող տեսագրությունը լինի չընդհատված և չմոնտաժված:** Իսկ երբ ժամանակային խոչընդոտների կամ քննչական գործողության՝ հեռավոր վայրում տեղի ունենալու դեպքում դա հնարավոր չէ, ապա կարելի է որպես տարբերակ տեսագրությունն ուղիղ եթերով հեռարձակել տեղում չգտնվող ընթերակային: Ավելին, խուզարկությունը կատարող պաշտոնատար անձինք և տեսանկարահանող տեխնիկական անձնակազմը պետք է հասանելի լինեն խաչաձև հարցաքննության համար, եթե դատարանը կամ պաշտպանության կողմը կասկածներ ունի ֆիլմագրության իսկության առումով:

3.3. Ձևումը քրեական քննության համատեքստում

27. ՔԴՕ-ի 218-րդ հոդվածում նկարագրվում է առարկաների և հանցագործության դեպքի վայրի զննման կամ զննության կատարման կարգը: Եվրոպական մի շարք երկրների, օրինակ՝ Գերմանիայի, Իտալիայի և Խորվաթիայի քրեական դատավարության օրենսգրքերում «խուզարկությունը», «զննությունը» և «զննումը» չեն տարբերակվում, մինչդեռ նախկին Խորհրդային Միության պետություններից շատերի

⁹ Ի համեմատություն, Ռուսաստանի քրեական դատավարության օրենսգրքի 170-րդ հոդվածի 3-րդ մասով նախատեսվում է նաև ընթերակային երի մասնակցության անհնարինություն դեպքում «տեխնիկական միջոցների» կիրառությունը դատավարական գործողությունները տեսաձայնագրելու նպատակով, սակայն դա պարտադիր պահանջ չէ: Այնուհանդերձ, եթե պաշտոնատար անձը չի տեսաձայնագրել վարույթը, պետք է ներկայացվեն դա չանելու պատճառները: Ուկրաինայի քրեական դատավարության օրենսգրքի 223-րդ հոդվածով նույնպես նախատեսվում է ընթերակային ներգրավման կանոնից բացառություն այն դեպքում, երբ այլ առումով նրանք անհրաժեշտ չեն՝ «երբ քննչական գործողության կատարումը ենթակա է չընդհատվող տեսագրության»: Մասնավոր տների խուզարկության և զննության դեպքում, սակայն, տեսագրությունը քննիչին չի ազատում երկու ընթերակահրավիրելու անհրաժեշտությունից:

քրեական դատավարության օրենսգրքերում նախատեսվում են դատավարական առանձին նորմեր և պահանջներ առարկայի կամ վայրի ներառյալ մասնավոր տան զննության կամ զննման վերաբերյալ վերջինս ամրագրելով որպես խուզարկության համեմատ պակաս միջամտողական գործողություն: ՔԴՕ-ի 218-րդ հոդվածի համաձայն, «հանցագործության հետքերը, այլ նյութական օբյեկտները հայտնաբերելու, հանցագործության դեպքը, ինչպես նաև գործի համար նշանակություն ունեցող մյուս հանգամանքները պարզելու նպատակով քննիչը կատարում է տեղանքի, շինությունների, առարկաների, փաստաթղթերի, կենդանիների, մարդու կամ կենդանու դիակի զննում»: Ի համեմատություն, խուզարկությունը, որը կարող է կատարվել միայն դատարանի որոշման հիման վրա, տեղի է ունենում, երբ քննիչը ենթադրում է, որ «որևէ շենքում կամ այլ տեղ կամ որևէ անձի մոտ գտնվում են հանցագործության գործիքներ, հանցավոր ճանապարհով ձեռք բերված առարկաներ ու արժեքներ, ինչպես նաև այլ առարկաներ և փաստաթղթեր, որոնք կարող են նշանակություն ունենալ գործի համար» (տե՛ս ՔԴՕ-ի 225-րդ հոդվածը): Խուզարկություն կարող է կատարվել նաև անձանց կամ դիակները հայտնաբերելու համար:

28. ՔԴՕ-ի 218-րդ հոդվածով չեն նախատեսվում նախագուշակական որոշակի միջոցներ, որոնք պետք է ձեռնարկվեն զննումը կամ զննությունն անձի տան ներսում կատարելու դեպքում: ՔԴՕ-ի 12-րդ և 225-րդ հոդվածներով տունը «խուզարկելու» համար պահանջվում է դատարանի թույլտվությունը, սակայն նշվում է, որ այդ վայրի «զննությունը» կատարվու և այդ նպատակի համար այնտեղ մուտք գործելու համար պահանջվում է միայն հետաքննության մարմնի, քննիչի կամ դատախազի թույլտվությունը:¹⁰ Դա խնդրահարույց է անձնական կյանքի իրավունքի տեսանկյունից, որը հիմնարար իրավունք է: Մասնավորապես, պրակտիկայում կարծես դժվար է որոշել զննության շրջանակի տարբերությունը խուզարկության շրջանակից: Անկախ այդ տարբերակումից, ՔԴՕ-ի համաձայն զննությունը կամ զննումը նույնպես միջամտություն է անձի տան անխախտելիության նկատմամբ, որը կարող է հիմնավորված լինել միայն այն դեպքում, երբ միջոցառումն անհրաժեշտ է և համաչափ:¹¹ Լավագույն տարբերակը կլինի այն, որ նման միջոցառումը կատարվի դատարանի որոշման հիման վրա, որպեսզի

¹⁰ Դա արտացոլում է Ղազախստանի, Ղրղզստանի, Տաջիկստանի և Թուրքմենստանի քրեական դատավարության օրենսդրության մեջ հանդիպող նման օրինակ դրույթները: Ի համեմատություն, Վրաստանի քրեական դատավարության օրենսգրքի 125-րդ հոդվածի 2-րդ մասով, Ռուսաստանի քրեական դատավարության օրենսգրքի 177-րդ հոդվածի 5-րդ մասով և Ուկրաինայի (2012թ.) քրեական դատավարության օրենսգրքի 235-րդ հոդվածի 1-ին մասով և 237-րդ հոդվածի 2-րդ մասով պահանջվում է դատարանի թույլտվությունը բնակչության վայրի զննության համար, և բնակիչների անձնական կյանքի իրավունքի լույսի ներքո՝ դա է ճիշտ մոտեցումը:

¹¹ Տե՛ս *Chappell-ն ը ն դ. Միացյալ Թագավորություն*, ՄԻԵԴ-ի 1989թ. մարտի 30-ի դատավճիռը (գանգատ թիվ 10461/83), համացանցում <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57459>:

բացառվի կամայականությունը միջոցառման՝ որպես խուզարկություն կամ զննություն դասակարգման հարցում: **Զննության կամ զննման համար դատարանի թույլտվություն չպահանջելը կարող է չհամապատասխանել ՄԻԵԿ-ի 8-րդ հոդվածի, ՔՔԻՄԴ-ի 17-րդ հոդվածի պահանջներին կամ աշխարհի տարբեր իրավական համակարգերի հաջողված փորձի չափանիշներին:** Ուստի, օրինաստեղծ մարմնին խորհուրդ է տրվում քննարկել ՔԴՕ-ում փոփոխություն կատարելու միջոցով ն՝ զննության, ն՝ խուզարկության համար դատարանի թույլտվություն պահանջելու նպատակահարմարությունը:

29. Զնայած այս թերությանը, զննման վերաբերյալ Փոփոխությունների նախագծի 4-րդ հոդվածով նախատեսված՝ ընթերակաների ներկայությունը թույլ է տալիս կրկին անգամ ստուգել զննման արձանագրության իսկությունը՝ այդպես հանդես գալով որպես պետության կամայականությունից կամ իշխանության չարաշահումից պաշտպանող հնարավոր երաշխիք:¹² Հաշվի առնելով, որ զննությունը կարող է միջամտել անձի մասնավոր կյանքի իրավունքին նույն կերպ, ինչպես խուզարկությունը, զննության պարագայում նույնպես պետք է գործեն նույն լրացուցիչ երաշխիքները, որոնք ՄԻԵԿ-ի նախադեպային որոշումների համաձայն կիրառելի են խուզարկությունների նկատմամբ: Դա նշանակում է, որ այնպես, ինչպես ներկայումս Հայաստանի օրենսդրությամբ պահանջվում է խուզարկության դեպքում, զննության ընթացքում նույնպես ընթերակայից գատ պետք է ներկա գտնվի տվյալ տան չափահաս բնակիչը, իսկ եթե դա անհնար է, ապա՝ համատիրության անդամը կամ տեղական վարչակազմի ներկայացուցիչը, ով իշխանության գործադիր ճյուղի աշխատող չէ:¹³ **Խորհուրդ է տրվում համապատասխանաբար**

¹² Կենտրոնական Ասիայի նախկին խորհրդային հանրապետությունների մեծ մասը տան կամ բնակարանի զննության ընթացքում պահանջում են ընթերակայի ներկայությունը. տե՛ս Ղրղզստանի քրեական դատավարության օրենսգրքի 177-րդ հոդվածի 1-ին մասը, Տաջիկստանի քրեական դատավարության օրենսգրքի 183-րդ հոդվածի 1-ին մասը, Թուրքմենստանի քրեական դատավարության օրենսգրքի 260-րդ հոդվածի 5-րդ մասը և Ուզբեկստանի քրեական դատավարության օրենսգրքի 136-րդ հոդվածի 1-ին մասը: Մինչև նույն ժամանակ, թեպետ Ռուսաստանի քրեական դատավարության օրենսգրքի 170-րդ հոդվածի 1-ին մասի համաձայն, տան «խուզարկության» ժամանակ ընթերակայի ներկայությունը պարտադիր է, տան ներսում կատարվող զննության ընթացքում քննիչը սեփական հայեցողությամբ է որոշում կայացնում ընթերակաների հրավիրելու կամ չհրավիրելու մասին՝ Ռուսաստանի քրեական դատավարության օրենսգրքի 170-րդ հոդվածի 2-րդ մասի համաձայն: Ուկրաինայի քրեական դատավարության օրենսգրքի 223-րդ հոդվածի 7-րդ մասի համաձայն, Ուկրաինայում մասնավոր տների բոլոր զննություններին ընթացքում պահանջվում է ներկայությունը ընթերակաների ներկայությունը:

¹³ Տե՛ս *Camenzind-ն ընդդ. Շվեյցարիայի*, ՄԻԵԿ-ի 1997թ. դեկտեմբերի 16-ի դատավճիռը (զանգատ թիվ 136/1996/755/954), համացանցում <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58125>: Նախկին Խորհրդային Միության միջաբան պետություններում պահանջվում է նաև զննվող բնակարանի չափահաս բնակչի ներկայությունը, իսկ նման բնակչի բացակայության դեպքում՝ համատիրության կազմակերպության կամ տեղի վարչական մարմնի ներկայությունը: Տե՛ս Ղազախստանի քրեական

փոփոխել Փոփոխությունների նախագծի 4-րդ հոդվածը՝ կամայականությունից և իշխանության չարաշահումից խուսափելու համար:

3.4. Խուզարկությունը քրեական քննության համատեքստում

30. Փոփոխությունների նախագծի 9-րդ հոդվածով փոփոխություններ են նախատեսվում ՔԴՕ-ի 227-րդ հոդվածում, մասնավորապես՝ որպեսզի ընթերակայի ներկայությունն ապահովվելու անհնարին լինելու դեպքում նրա փոխարեն հրավիրվի «համատիրության ներկայացուցիչ», «համայնքային ծառայողներ» (ենթադրվում է, որ ի նկատի է ունեցվում որոշակի տեսակի համայնքային աշխատողներ), իսկ Երևան քաղաքում՝ «վարչական շրջանի աշխատակազմի համայնքային ծառայողներ»: Պարզ չէ, թե արդյոք այդ «համայնքային ծառայողները» քաղաքացիական ծառայողներ են: **Փոփոխությունների նախագծում հարկ է պարզաբանել նրանց կարգավիճակը, իսկ կիրառելիության դեպքում՝ ընդգծել, որ իշխանության գործադիր ճյուղի աշխատողները չեն կարող հանդես գալ որպես ընթերակա՝ վերևում 21-23-րդ կետերում արդեն իսկ շարադրված առաջարկությանը համահունչ:**¹⁴

դատավարության օրենսգրքի 220-րդ հոդվածի 15-րդ մասը, Թուրքիայի օրենսգրքի 260-րդ հոդվածի 12-րդ մասը (տեղակայված գործադիր կամ վարչական մարմին), Ղրղզստանի օրենսգրքի 177-րդ հոդվածի 11-րդ մասը, Տաջիկստանի օրենսգրքի 183-րդ հոդվածի 8-րդ մասը (համատիրության դեկավար մարմին կամ տեղակայված վարչական մարմին): Ուզբեկստանում նման անձանց ներկայությունը նախատեսող դրույթներ չկան:

¹⁴ Ընթերակայի ինքնուրույնը պարզաբանող համապատասխան անկերպումներ գտնելու համար օգտակար է համեմատական վերլուծության կարգով ուսումնասիրել Արևմտյան Եվրոպայի տարբեր օրենսգրքերի նման օրինակ դրույթները: Գերմանիայի 105-րդ հոդվածի 2-րդ մասով նախատեսվում է. «Մասնավոր տարածք, բիզնեսի տարածք կամ պարփակված գույքը դատավորի կամ դատախազի բացակայության և խուզարկելիս պետք է աջակցելու համար հնարավորության դեպքում հրավիրվի խուզարկության իրականացման շրջանի համայնքային պաշտոնատար անձ կամ համայնքի երկու անդամ: Որպես համայնքի անդամներ հրավիրվող անձինք չեն կարող լինել ոստիկաններ կամ դատախազությանն աջակցող անձինք»: Խուզարկվելիք տարածքի սեփականատերը կամ օգտագործողը չի կարող լինել «խուզարկության վկա»: «Խուզարկության վկա» պահանջելու նպատակն է խուզարկվող անձանց պաշտպանել խուզարկող պաշտոնատար անձանց կողմից իրենց լիազորություններին սահմանազանցումից, ինչպես նաև ոստիկանությանը պաշտպանել խուզարկության կատարման վերաբերյալ շահագրգիռ անձանց կողմից անհիմն բողոքներից: Տե՛ս Meyer-Goßner, L, *Strafprozessordnung*, 54th Ed., Munich: C.H. Beck (2011), p. 435, margin notes 10-11; 1: Իտալիայի օրենսգրքի դատավարության օրենսգրքի 250-րդ հոդվածով նախատեսվում է, որ խուզարկության սանկցիա ներկայացնելիս սանկցիայի մեկ օրինակը պետք է տրվի մեղադրյալին կամ կասկածյալին, եթե նա ներկա է, ինչպես նաև խուզարկվելիք տարածքի փաստացի սեփականատիրոջը կամ այն տիրապետողին, և նրանց երկուսին տեղեկացնել, որ կարող են ներկայացուցիչ հրավիրել, որպեսզի նա իրենց օգնի խուզարկության ընթացքում, եթե նման ներկայացուցիչ հնարավոր է արագորեն հրավիրել, և եթե նա իրավասու է գործել այդ կարգավիճակով:

31. Հայաստանում խուզարկության համար պահանջվում է դատարանի թույլտվությունը (տե՛ս ՔԴՕ-ի 225-րդ հոդվածը), որը համահունչ է միջազգային իրավունքին և լավագույն փորձին:¹⁵ Հետխորհրդային պետությունների մեծ մասում խուզարկության համար պահանջվում է նաև ընթերակաների մասնակցությունը:¹⁶
32. ՔԴՕ-ի 227-րդ հոդվածով պահանջվում է այն անձի ներկայությունը, ում տարածքը խուզարկվում է: Թեպետ դա համահունչ է միջազգային լավագույն փորձին, խուզարկության արդյունքների նենգափոխումից՝ ներառյալ ապացույցների տեղակայումից կամ փոփոխումից լավագույն պաշտպանությունն այն է, երբ պահանջվում է ոչ միայն կասկածյալի կամ շահագրգիռ անձի ներկայությունը, այլ նաև՝ կասկածյալի/մեղադրյալի փաստաբանի ներկայությունը՝ առնվազն այն դեպքերում, որոնցում դա կարող է սասանել խուզարկության ելքը, և անձն ունի փաստաբան:
33. Նախաքննության ընթացքում պաշտպան ունենալու իրավունքը՝ որպես ՄԻԵԿ-ի 6-րդ հոդվածով ամրագրված արդար դատաքննության իրավունքի անքակտելի բաղադրիչ, ՄԻԵԿ-ի կողմից ճանաչվել է *Salduz-ն ընդդ. Թուրքիայի*¹⁷ գործի շրջաննակում: Թեպետ *Salduz*-ի գործին հաջորդած գործերի մեծ մասը վերաբերում են հարցաքննության համատեքստում պաշտպան ունենալու իրավունքին, կան նաև որոշ գործեր (օրինակ՝ *Lisica-ն ընդդ. Խորվաթիայի* գործը), որոնցով պարզաբանվել է, որ տվյալ իրավունքը գոյություն ունի նաև խուզարկությունների առնչությամբ՝ առնվազն այն

Եթե կասկածյալը կամ մեղադրյալը կամ տարածքի սեփականատերը կամ տիրապետողը ներկա չէ, ապա սակցիայի մեկ օրինակը և ծանուցումը տրվում են ազգականին, համատեղ բնակվող անձին, համագործակցող անձին կամ, եթե նրանք ներկա չեն, ապա դոնապահին կամ իրավունքով օժտված որևէ այլ անձի: Իսպանիայում, որտեղ դեռևս կան քննող մագիստրոսներ, քննող մագիստրոսն է թույլատրում խուզարկել բնակության վայրը: Խուզարկության ընթացքում պետք է ներկա գտնվի շահագրգիռ անձը (կասկածյալը) կամ նրա օրինական ներկայացուցիչը: Եթե դա հնարավոր չէ, ապա մասնակցելու համար պետք է հրավիրվի չափահաս ազգականը: Եթե դա հնարավոր չէ, ապա ներկա գտնվելու են հրավիրվում միևնույն քաղաքում բնակվող երկու ընթերականեր (տե՛ս Իսպանիայի քրեական դատավարության օրենսգրքի 569-րդ հոդվածը):

¹⁵ Դատարանի թույլտվությունը պահանջվում է նաև Վրաստանի քրեական դատավարության օրենսգրքի 112-րդ հոդվածի 1-ին մասով, Ռուսաստանի քրեական դատավարության օրենսգրքի 12-րդ հոդվածով, Տաջիկստանի քրեական դատավարության օրենսգրքի 192-րդ հոդվածի 1-ին մասով, Ուկրաինայի քրեական դատավարության օրենսգրքի 234-րդ հոդվածի 2-րդ մասով: Այս սկզբունքը դեռևս չի կիրառվում Ղազախստանում, Ղրղզստանում, Թուրքմենստանում և Ուզբեկստանում:

¹⁶ Տե՛ս Վրաստանի քրեական դատավարության օրենսգրքի 331-րդ հոդվածի 1-ին մասը, Ղազախստանի (2015թ) քրեական դատավարության օրենսգրքի 254-րդ հոդվածի 4-րդ մասը, Ղրղզստանի (2014թ.) քրեական դատավարության օրենսգրքի 184-րդ հոդվածի 3-րդ մասը, Տաջիկստանի քրեական դատավարության օրենսգրքի 192-րդ հոդվածի 5-րդ մասը և Թուրքմենստանի քրեական դատավարության օրենսգրքի 275-րդ հոդվածի 1-ին մասը:

¹⁷ Տե՛ս *Salduz-ն ընդդ. Թուրքիայի*, ՄԻԵԿ-ի 2008թ. նոյեմբերի 27-ի դատավճիռը [Մեծ պալատ] (զանգատ թիվ 36391/02), համացանցում՝ <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-89893>:

դեպքում, երբ անձը կալանավորված է և ունի պաշտպան, ով ի վիճակի է ներկա լինել խուզարկությանը:¹⁸ Անգամ *Salduz*-ի և *Lisica*-ի գործերից առաջ Իսպանիայի դատարանները ճանաչում էին բնակարանի կամ ավտոմեքենայի խուզարկության ընթացքում պաշտպանի հետ միասին ներկա լինելու կալանավորված կասկածյալի իրավունքը:¹⁹

34. Այսպիսով, առաջարկվում է ՔԴՕ-ում ներառել դրույթ, որի համաձայն անձի պաշտպանը պետք է անձի ցանկության դեպքում ներկա գտնվի խուզարկությանը: Միննույն ժամանակ, հատկապես ժամանակի նկատմամբ զգայուն գործերի դեպքում, երբ պաշտպանի ժամանելուն սպասելը կարող է սասանել խուզարկության հաջողությունը, խուզարկությունը կարող է կատարվել առանց պաշտպանի ներկայության՝ խուզարկվող բնակարանի տիրոջ ցանկությանը հակառակ: Այդ դեպքերում քննչական գործողության արձանագրության մեջ պետք է նշվեն խուզարկությունն առանց պաշտպանի մասնակցության իրականացնելու պատճառները:

3.5. Քրեական քննության շրջանակում անհրաժեշտ արտաշիբիումը

35. Փոփոխությունների նախագծի 5-րդ հոդվածով փոփոխություններ են նախատեսվում ՔԴՕ-ի 219-րդ հոդվածում՝ նպատակ ունենալով վերացնել դիակի արտաշիբիումն ընթացքում ընթերականների ներկայության մասին պարտադիր պահանջը: ՔԴՕ-ի 219-րդ հոդվածով պահանջվում է արտաշիբիումը կատարել դատաբժշկության բնագավառի մասնագետի և «այլ մասնագետի» մասնակցությամբ,²⁰ և քանի որ արտաշիբիումն ընթացակարգը խիստ տեխնիկական է, ապա հնարավոր է, որ փորձագիտական համապատասխան գիտելիք չունեցող ընթերականների համար իսկապես դժվար լինի նույնիսկ ներկա լինելու դեպքում հայտնաբերել խախտումները: Թեպետ անկախ երրորդ անձի՝ որպես ընթերակայի ներկայության պահանջի վերացումը կարծես առարկություն չի հարուցում, Փոփոխությունների նախագիծը կարող էր բարելավվել պահանջելով, որպեսզի ներկա գտնվող բժշկական մասնագետները լինեն

¹⁸ Տե՛ս *Lisica*-ն ընդդ. *Խորվաթիայի*, ՄԻԵԴ-ի 2010թ. փետրվարի 25-ի դատավճիռը (գանգատ թիվ 20100/06), պարբ. 55-60, համացանցում <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-97213>: *Lisica*-ի գործի շրջանակում դատարանն ընդգծեց, որ խուզարկության անցկացման եղանակի վերաբերյալ ոստիկանների ցուցմունքի արժանահավատությունը կասկածի տակ էր առնվում՝ հաշվի առնելով կասկածյալի/մեղադրյալի և նրա փաստաբանի բացակայությունը:

¹⁹ Տե՛ս Իսպանիայի գերագույն դատարանի 1992թ. հոկտեմբերի 30-ի որոշումը, RJ 1992, No. 8553, 11247: Տե՛ս Իսպանիայի գերագույն դատարանի 1992թ. նոյեմբերի 14-ի որոշումը, RJ 1992, No. 9661, 12662, at 12664, երկու որոշումներից անգլերեն քաղվածքների աղբյուրը՝ Stephen C. Thaman, *Comparative Criminal Procedure: A Casebook Approach*:

²⁰ Նույն դրույթին կարելի է հանդիպել Ղազախստանի (2015թ.) քրեական դատավարության օրենսգրքի 227-րդ հոդվածի 1-ին մասում:

անկախ, կամ՝ լրացուցիչ կարգով պահանջելով, որպեսզի ներկա լինի նաև պաշտպանության թիմը ներկայացնող բժշկական փորձագետ:

3.6. Ճանաչման ընթացակարգերը

36. Փոփոխությունների նախագծի 6-րդ հոդվածով փոփոխություններ են նախատեսվում ՔԴՕ-ի 221-րդ հոդվածի 8-րդ մասում, որը վերաբերում է ճանաչման ընթացակարգին: Մասնավորապես, նախատեսվում է ընթերակաների մասնակցությունը ճանաչմանը, երբ հանցագործության վկաները փորձում են ճանաչել հանցագործին վկայի նկարագրած հատկանիշներին նման հատկանիշներ ունեցող այլ անձանց շարքում, կամ՝ երբ կատարվում է ճանաչման այլ ընթացակարգ:
37. Քրեաբանական և հոգեբանական ժամանակակից հետազոտություններում ընդհանուր առմամբ նշվում է, որ ճանաչման նման ընթացակարգերում բավական բարձր է սխալի հավանականությունը:²¹ ՔԴՕ-ով, մասնավորապես, պահանջվում է առնվազն երեք անձի (ներառյալ կասկածյալը) մասնակցությունը ճանաչմանը, որը շատ փոքր թիվ է: ԵԱՀԿ-ի մասնակից այլ պետությունների օրենսդրությամբ պահանջվում է ավելի մեծ թվով անձանց մասնակցությունը: Օրինակ, Անգլիայում և Ուելսում «Ոստիկանության և քրեական ապացույցների մասին» օրենքով (1984) նախատեսվում է կասկածյալից գատ առնվազն ութ այլ անձանց մասնակցությունը ճանաչմանը, որը սխալ ճանաչումը բացառող ավելի լուրջ երաշխիք է: 221-րդ հոդվածը, որն արդեն իսկ բավական մանրակրկիտ է, կարող է կատարելագործվել՝ պահանջելով վկաներին տեղեկացնել, որ դեպքի առիթով իրենց տեսած անձը կարող է ճանաչվողների թվում չլինել, և որ իրենք պետք է նախքան որոշում կայացնելը յուրաքանչյուր անձի ուղղությամբ նայեն առնվազն երկու անգամ: Նրանց պետք է նաև հիշեցնել, որ վստահաբար ճանաչել չկարողանալու դեպքում պետք է ազնվորեն ասեն այդ մասին:²²
38. Թեպետ դա կարող է դուրս գալ սույն եզրակացության շրջանակից, այնուհանդերձ այդ առումով կարող են օգտակար լինել որոշակի բարելավումները: Բացի դրանից, ԱՄՆ-ի որոշ նահանգներում այժմ արդեն պահանջվում է, որպեսզի ճանաչումը «կրկնակի աչքափակ» լինի, այսինքն՝ ճանաչումը կազմակերպող պաշտոնատար անձը չիմանա, թե ով է կասկածյալը: Ի վերջո, ներկայումս նախընտրելի է համարվում տուժողին

²¹ Տե՛ս, օրինակ, Gary L. Wells and Eric P. Seelau, “Eyewitness Identification: Psychological Research and Legal Policy on Lineups”, *Psychology, Public Policy and Law* 1 (1995), p. 765-791; see also Beth Schuster, “Police Lineups: Making Eyewitness Identifications More Reliable”, *National Institute of Justice Journal* 285 (2007), 1-9, available at <https://www.ncjrs.gov/pdffiles1/nij/219603a.pdf>:

²² Annex B, Code D. PACE, See Paul Ozin, Heather Norton, Perry Spivey, *PACE. A Practical Guide to the Police and Criminal Evidence Act 1984* (3rd ed. 2013), Oxford: Oxford University Press, p. 149.

կամ վկային յուրաքանչյուր անձին ցույց տալ առանձին-առանձին՝ խնդրելով ճանաչել համապատասխան անձին, այլ ոչ՝ նրանց ցուցադրել խմբովի, մի շարք այլ անձանց հետ միասին: Առաջարկվում է, որպեսզի Հայաստանի շահագրգիռ անձինք դիտարկեն նախագծի վերանայման նպատակահարմարությունը՝ դրանով նախատեսելով լրացուցիչ երաշխիքներ, որպեսզի ճանաչման ընթացակարգերում հնարավորինս բացառվի անմեղ անձի սխալմամբ ճանաչումը: Դրան հասնելու համար առնվազն անհրաժեշտ է ավելացնել ճանաչվող անձանց շարքում ներառվող անձանց թիվը, ինչպես նաև՝ ճանաչողի և մասնակցող ոստիկանի օբյեկտիվությունն ապահովելու նպատակով կիրառել վերոհիշյալ մոտեցումներից մի քանիսը:²³

39. Այսպիսի «միակողմանի» ճանաչման ընթացակարգերում առնվազն դատավարական սխալներից խուսափելու համար կարևոր երաշխիք կարող է լինել ընթերակաների մասնակցության նախատեսումը:²⁴ Այնուհանդերձ, նախընտրելի կլիներ նաև թույլատրել պաշտպանի ներկայությունը միակողմանի ապակու հետևում կամ պաշտպանված տարածքում, որտեղ կատարվում է ճանաչումը: Թեպետ ճանաչմանը մասնակցող կասկածյալն ըստ երևույթին ունի պաշտպան ունենալու իրավունքը՝ ՔԴՕ-ի 73-րդ հոդվածի 1-ին և 3-րդ մասերի համաձայն, սակայն պարզ չէ, թե արդյոք նա իրավունք ունի ներկա գտնվել վկայի կամ տուժողի կողմից ճանաչումը կատարելու ժամանակ: Ապակու հետևում պաշտոնատար անձանց և վկաների խոսակցությունների ընթացքում է, որ պաշտոնատար անձինք կարող են ապօրինաբար հուշող գործողություններ կատարել՝ վկային դրդելով ճանաչել կասկածյալին: ՄԻԵԴ-ը նախկինում արձանագրել է ՄԻԵԿ-ի 6-րդ հոդվածի (արդար դատաքննության իրավունքի) խախտում, քանի որ կասկածյալը, ի թիվս այլ բաների, ճանաչման նման ընթացակարգով ճանաչման ընթացքում զրկված է եղել պաշտպան ունենալու իրավունքից, իսկ տվյալ գործի շրջանակում այդ ճանաչումը վճռորոշ նշանակություն է ունեցել մեղքի ապացուցման համար:²⁵ Այդ գործընթացներում փաստաբանի ներկա լինելու իրավունքը երաշխավորված է նաև Արևմտյան Եվրոպայի մի

²³ Հարկ է հաշվի առնել նաև որոշ այլ խնդիրներ, որոնք վերաբերում են ճանաչվող անձի հետ միասին ճանաչման ներկայացվող անձանց ընտրությանը և նրանց ընտրության հարցում պաշտպանի դերակատարմանը: Բացի դրանից, ցանկալի է լուսանկարել ճանաչվողների ողջ շարքը, որպեսզի հետագայում հնարավոր լինի հաստատել յուրաքանչյուրի արտաքին տեսքը և տարբեր վկաներին առանձնացված պահել ճանաչումից առաջ, ճանաչման ընթացքում և ճանաչումից հետո, որպեսզի նրանք չկարողանան հաղորդակցվել միմյանց հետ կամ լսել միմյանց:

²⁴ Այդ դեպքում ճանաչվող անձը չի կարող տեսնել ճանաչող անձին: Տե՛ս, օրինակ, Ռուսաստանի քրեական դատավարության օրենսգրքի 193-րդ հոդվածի 8-րդ մասը:

²⁵ Mehmet Şerif Öner-ն ընդդ. Թուրքիայի, ՄԻԵԴ-ի 2011թ. սեպտեմբերի 13-ի դատավճիռը (զանգատ թիվ 50356/08), պարբ. 21, համացանցում <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-106197>:

շաքք պետությունների քրեական դատավարության օրենսգրքերում:²⁶
Հետևաբար, Փոփոխությունների նախագծում պետք է հստակորեն նշել, որ ընթերականերից գատ, ճանաչման կատարման վայրում պետք է ներկա լինի պաշտպանը:

40. Ճանաչման մեկ այլ ընթացակարգի կապակցությամբ Փոփոխությունների նախագծի 7-րդ հոդվածով փորձ է արվում փոփոխել ՔԴՕ-ի 222-րդ հոդվածը՝ հանելով հանցագործության վկաների կամ տուժողների կողմից առարկաները ճանաչելու ժամանակ ընթերակաների ներկա լինելու մասին պահանջը:²⁷
41. Թեպետ այս ոլորտում գոյություն չունեն միջազգային միանշանակ չափանիշներ կամ համեմատելի հստակ պրակտիկա, այնքան էլ պարզ չէ, թե Փոփոխությունների նախագծում ինչու է որոշվել վերացնել առարկաների ճանաչման ժամանակ ընթերակաների ներկա լինելու մասին պահանջը: Թեպետ տեսականորեն վկաների կողմից առարկայի ճանաչումը կարող է կրկնվել դատարանում, և կողմերը պետք է որ խաչաձև հարցաքննության միջոցով կարողանան բացահայտել նախաքննական ճանաչման ընթացքում տեղի ունեցած ենթադրյալ թերությունները, կարող են լինել նաև դեպքեր, որոնցում առարկայի ճանաչումը հետագայում հնարավոր չի լինի կրկնել: Այդպես կարող է լինել այն դեպքում, երբ առարկայի հետքերը խամրել են կամ բավականաչափ ժամանակ է անցել և վկան չի կարողանում մտաբերել, թե ինչ տեսք ուներ առարկան: Բացի դրանից, ընթերակայի ներկայությունը կարող էր երաշխավորել առարկայի պատասխանատու պահպանության շղթայի պատշաճ ապահովումը: **Ուստի, առաջարկվում է պահպանել ՔԴՕ-ի 222-րդ հոդվածի համաձայն առարկաների ճանաչման ժամանակ ընթերակայի ներկա լինելու մասին պահանջը:**
42. Վերջապես, Փոփոխությունների նախագծի 8-րդ հոդվածով փոփոխություններ են նախատեսվում ՔԴՕ-ի 223-րդ հոդվածում, որոնց

²⁶ Տե՛ս Stephen C. Thaman, *Comparative Criminal Procedure: A Casebook Approach* (2d ed. 2008); Durham, NC: Carolina Academic Press, page 40: Անգլիայում և Ուելսում «Ոստիկանության և քրեական ապացույցների մասին» օրենքով (1984) ուղենիշներ են նախատեսվում այսպես կոչված «ճանաչման շաքքերի» համար, որոնց միջոցով ապահովվում է, որ պեզի կասկածյալն իրավունք ունենա ներկա գտնվելու համար հրավիրել փաստաբանի կամ իր ընկերոջը, և որ պեզի վերջինս ի վիճակի լինի լսել այն ամենը, ինչ ասում են գործողությունները կատարող պաշտոնատար անձին և վկաները:

²⁷ Առարկաների ճանաչման ընթացքում ընթերակա չի պահանջվում Վրաստանի (2010թ.) քրեական դատավարության օրենսգրքի 131-րդ հոդվածով, Ղազախստանի քրեական դատավարության օրենսգրքի 230-րդ հոդվածով, Ղրղզստանի քրեական դատավարության օրենսգրքի 198-րդ հոդվածով և Ուզբեկստանի (2012թ.) քրեական դատավարության օրենսգրքի 128-րդ հոդվածով: Այնուհանդերձ, նրանք պահանջվում են Ռուսաստանի քրեական դատավարության օրենսգրքի 170-րդ հոդվածի 1-ին մասով և 193-րդ հոդվածով, Տաջիկստանի (2010թ.) քրեական դատավարության օրենսգրքի 206-րդ հոդվածի 8-րդ մասով, Թուրքմենստանի քրեական դատավարության օրենսգրքի 268-րդ հոդվածի 8-րդ մասով և Ուկրաինայի քրեական դատավարության օրենսգրքի 323-րդ հոդվածի 7-րդ մասով:

նպատակն է վերացնել դիակի ճանաչման ընթացքում ընթերակայի ներկա լինելու մասին պահանջը: Հաշվի առնելով, որ դիակի ճանաչման ժամանակ իրավապահ մարմինների աշխատողների կողմից շահարկումների ռիսկն ըստ երևույթին ցածր է, այս փոփոխության վերաբերյալ առարկություն չկա:

3.7. Նամակագրության առգրավումը

43. Փոփոխությունների նախագծի 10-րդ հոդվածով փոփոխություններ են նախատեսվում ՔԴՕ-ի 240-րդ հոդվածում՝ նպատակ ունենալով վերացնել կասկածյալների նամակագրության առգրավման և զննության ժամանակ ընթերակաների ներկա լինելու մասին պահանջը: Այնուամենայնիվ, նամակագրությունը բացելու և զննելու ժամանակ պահանջվում է փոստային հաստատության տնօրենի, «իսկ անհրաժեշտության դեպքում՝ տվյալ հաստատության այլ ծառայողների» ներկայությունը:²⁸
44. Առաջին հայացքից այս փոփոխությունը կարծես մարդու իրավունքների միջազգային չափանիշների հիման վրա մտահոգության տեղիք չի տալիս, քանի որ փոստատան տնօրենը և աշխատողներն արդեն իսկ կարող են ըստ էության համարվել ընթերականեր: Մինևույն ժամանակ, ՔԴՕ-ի 239-րդ հոդվածով դատարանի թույլտվություն չի պահանջվում քրեական քննության ընթացքում նամակագրությունը և այլ տեսակի հաղորդումները վերահսկելու համար, որը կարող է որոշակի խնդիրների տեղիք տալ անձնական կյանքի իրավունքի և անձի նամակագրության իրավունքի առնչությամբ, որոնք պաշտպանված են ՔՔԻՄԴ-ի 17-րդ և ՄԻԵԿ-ի 8-րդ հոդվածներով: Հաշվի առնելով նամակագրության առգրավման և վերահսկման միջամտողական բնույթը, այդ միջոցառումների համար պետք է պահանջել նախնական դատական թույլտվություն՝ ներառյալ բավականաչափ ճշգրիտ պատճառներով նամակագրության առգրավման հիմնավորում, ինչպես նաև՝ ավելի նեղ շրջանակի սահմանում՝ դրանում ներառելով միայն առգրավման ենթակա նամակագրությունը:²⁹

²⁸ Ուուսատանի քրեական դատավարության օրենսգրքի 185-րդ հոդվածի 5-րդ մասով նույնպես չի պահանջվում ընթերակա փոխարենը հենվելով փոստային մարմինների համագործակցության վրա: Արդգուտանի (2014թ.) քրեական դատավարության օրենսգրքի 187-րդ հոդվածի 5-րդ մասով մինևույն խնդիրը լուծվում է՝ պահանջելով փոստային կառույցի աշխատողների թվից «ընթերակաների» մասնակցությունը: Ընթերականեր, սակայն ոչ ավելին, պահանջվում են նաև Թուրքմենստանի քրեական դատավարության օրենսգրքի 281-րդ հոդվածի 4-րդ մասով և Ուզբեկստանի քրեական դատավարության օրենսգրքի 167-րդ հոդվածով: Քննչական այդ գործողությունների ժամանակ հետխորհրդային այլ իրավական համակարգերում ընթերականեր չեն պահանջվում:

²⁹ Տե՛ս, օրինակ, *Robathin-ն ընդդ. Ալստրիայի*, ՄԻԵԿ-ի 2012թ. հուլիսի 3-ի դատավճիռը (զանգատ թիվ 30475/06), համացանցում <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-111890>: Տե՛ս նաև Գերմանիայի քրեական դատավարության օրենսգրքի 99-րդ և 100-րդ հոդվածները, որոնց համաձայն ընդհանուր առմամբ պահանջվում է դատարանի որոշում, սակայն բացառիկ հրատապ իրավիճակներում դատախազությունը կարող է նաև որոշում կայացնել փոստային առարկան առգրավելու մասին:

45. Բացի դրանից, թեպետ ՔԴՕ-ի 239-րդ հոդվածը դիտարկման և վերահսկման ենթակա նամակագրության տեսակների թվարկման մեջ ներառում է «նամակները, հեռագրերը, ռադիոգրերը, փոստածանրոցները (բանդերոլները), ծանրոցները, փոստային բեռնամփոփները (կոնտեյներները), փոխանցումները, ֆաքսով և էլեկտրոնային փոստով հաղորդումները», 240-րդ հոդվածը կարծես տարածվում է միայն փոստատան միջոցով կատարված առաքումների նկատմամբ: **Օրինաատեղծ մարմինը պետք է դիտարկի այս երկու դրույթները միմյանց համապատասխանեցնելու նպատակահարմարությունը:**

3.8. Օպերատիվ ձայնագրությունների գննումը

46. Փոփոխությունների նախագծի 11-րդ հոդվածով առաջարկվում է վերացնել ՔԴՕ-ի 241-րդ հոդվածի 6-րդ մասով ներկայումս գործող պահանջն այն մասին, որ ընթերակաները պետք է ներկա լինեն քննիչի կողմից օպերատիվ ձայնագրության գննումը և լսումը կատարելիս: ՔԴՕ-ի 241-րդ հոդվածի համաձայն, օպերատիվ-հետախուզական այդ միջոցառումները կատարվում են դատարանի որոշմամբ:³⁰

47. **Ընդհանուր առմամբ գոյություն ունի վտանգ, որ այդ ձայնագրությունները կարող են փոփոխվել կամ մասամբ ոչնչացվել: Թեպետ օպերատիվ-հետախուզական միջոցառման համար պահանջվում է դատարանի որոշում, ուստի թույլատրող դատավորն է պատասխանատվություն կրում ձայնագրությունների արժանահավատությունը երաշխավորելու համար, ընթերակայի ներկայությունը հաճախ ընձեռում է ձայնագրության նկատմամբ միջամտությունները բացառող լրացուցիչ երաշխիքներ: Ընթերակաները կարող են նաև վերհիշել ձայնագրության տեսքը կամ հնչողությունը, կամ՝ թե ինչ է արել կամ ասել ոստիկանությունը օպերատիվ**

³⁰ Ի համեմատությամբ, Ուզբեկստանի քրեական դատավարության օրենսգրքի 352-րդ հոդվածով չի պահանջվում ընթերակայի ներկայությունն այս փուլում: Ղազախստանի (2015թ.) քրեական դատավարության օրենսգրքի 238-րդ հոդվածով չի պահանջվում ընթերակայի ներկայությունը գաղտնի քննչական գործողություններին ընթացքում: Ղրղզստանի (2008թ.) քրեական դատավարության օրենսգրքի 188-րդ հոդվածի 7-րդ մասով և Թուրքմենստանի (2010թ.) քրեական դատավարության օրենսգրքի 284-րդ հոդվածի 5-րդ մասով, սակայն, այս փուլում դեռևս պահանջվում է ընթերակայի մասնակցությունը, սակայն հարկ է ընդգծել, որ գաղտնալսման և գաղտնի հաղորդակցության նկատմամբ միջամտության այլ ձևերի նկատմամբ պարտադիր դատական հսկողություն չկա, ուստի՝ ընթերակաների ներգրավումը կարող է լրացուցիչ որոշակի տեսակի պաշտպանությունը: Տաջիկստանի (2010թ.) քրեական դատավարության օրենսգրքի 196-րդ հոդվածի 6-րդ մասով 2010թ. դրությամբ դեռևս պահանջվում է ինքն ընթերականեր, թեպետ գաղտնալսումների համար պահանջվում էր դատարանի թույլտվությունը: Ռուսաստանի քրեական դատավարության օրենսգրքի 170-րդ հոդվածի 2-րդ մասի և 186-րդ հոդվածի 7-րդ մասի համաձայն, ընթերակաների ներգրավումն այդ փուլում թողնված է քննիչի հայեցողությունը:

ձայնագրությունը լսելիս կամ զննելիս: Ավելին, ընթերական կարող է հաստատել, որ ապահովվել է ՔԴՕ-ի 117-րդ հոդվածով նախատեսված պատասխանատու պահպանությունը: Ուստի, առաջարկվում է պահպանել օպերատիվ ձայնագրությունների զննման ընթացքում ընթերակայի ներկա լինելու մասին պահանջը:

48. Միննույն ժամանակ, գաղտնալսման և էլեկտրոնային վերահսկման մասին Հայաստանի իրավական դրույթները խնդրահարույց են այլ առումներով, հատկապես քանի որ դրանցով թույլատրվում է նման միջոցառումների իրականացումը վեց ամիս ժամկետով՝ հիմքում ունենալով դատարանի միայն մեկ թույլտվություն: ՄԻԵԴ-ն օպերատիվ-հետախուզական միջոցառումների ընդհանուր առավելագույն տևողություններ չի սահմանել, և փոխարենը սովորաբար ուսումնասիրում է ոչ թե միայն տևողությունը, այլև՝ իրավական ողջ շրջանակը: Անցյալում դատարանը որպես կանոն տարբեր մոտեցումներ է ցուցաբերել երկարաձգման հնարավորությամբ նախատեսված վեցամսյա սահմանափակմանը՝ կախված գործերի փաստերից:³¹ Միննույն ժամանակ, ՄԻԵԿ-ի վավերացրած պետությունների մեծ մասում նախատեսվում են շատ ավելի կարճ ժամկետներ, որոնք սովորաբար չեն գերազանցում երեք կամ չորս ամիսը: Իտալիայի քրեական դատավարության օրենսգրքի 267-րդ հոդվածի 3-րդ մասով էլ ավելի կարճ՝ 15-օրյա ժամկետ է սահմանվում, սակայն թույլատրվում է դատավորի որոշմամբ երկարացնել թույլտվության ժամկետը: Բացի դրանից, Ամերիկայի Միացյալ Նահանգներում գաղտնալսիչները և գաղտնալսող այլ սարքերը կարող են տեղադրվել ընդամենը 30 օրով, և այդ ժամկետի ցանկացած երկարացում ենթակա է դատավորի կողմից հաստատման: **Հաշվի առնելով անձնական կյանքի հիմնարար իրավունքը և միջազգային լավագույն փորձը, առաջարկվում է վերանայել դատական որոշումների տևողության և ժամկետների երկարացման մասին դրույթները՝ դրանցում համարժեքորեն հաշվի առնելով անհատի անձնական կյանքի իրավունքը:**

3.9. Քննչական փորձարարությունը

49. Փոփոխությունների նախագծի 12-րդ հոդվածով առաջարկվում է վերացնել ստացված տվյալները և ապացույցները ստուգելու նպատակով կատարվող քննչական փորձարարության ժամանակ ընթերականների ներկա լինելու մասին պահանջը:³² Հաշվի առնելով, որ այս խնդիրը հազվադեպ է

³¹ *lordachi-ն և այլքը ն.դ.դ. Մոլդովայի գործով դատարանը քննադատեց վեցամսյա սահմանափակումը առանց երկարացման հնարավորության, թեպետ նույն անման միջոցառումները չքննադատվեցին Kennedy-ն ընդդ. Միացյալ թագավորության գործի շրջանակում: Տես *lordachi-ն և այլքը ն.դ.դ. Մոլդովայի*, ՄԻԵԴ-ի 2009թ. փետրվարի 10-ի դատավճիռը (գանգատ թիվ 25198/02), պարբ. 45, համացանցում՝ <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-91245>, և *Kennedy-ն ընդդ. Միացյալ թագավորության*, ՄԻԵԴ-ի 2010թ. մայիսի 18-ի դատավճիռը (գանգատ թիվ 26839/05), համացանցում՝ <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-98473>:*

³² Քննչական փորձարարությանը վերաբերող 242-րդ հոդվածի 1-ին մասով նախատեսվում է. «Գործի համար նշանակություն ունեցող տվյալներն

կանոնակարգվում քրեական դատավարության օրենսգրքերում, չկան միջազգային չափանիշներ կամ ձևավորված միանշանակ պրակտիկա, որոնց հիման վրա կարելի կլիներ հետևություններ անել: Թեպետ քննչական փորձարարության ժամանակ ընթերակաների ներգրավումը մինչ օրս պարտադիր է հետխորհրդային բազմաթիվ պետություններում, այն հայեցողական է Ռուսաստանի քրեական դատավարության օրենսգրքի 170-րդ հոդվածի 2-րդ մասի և 181-րդ հոդվածի համաձայն, իսկ Ղազախստանի (2015թ.) քրեական դատավարության օրենսգրքի 28-րդ հոդվածի և Վրաստանի քրեական դատավարության օրենսգրքի 130-րդ հոդվածի համաձայն այլևս ընդհանրապես չի պահանջվում: Ամերիկայի Միացյալ Նահանգներում և Արևմտյան Եվրոպայի մի շարք պետություններում քննչական փորձարարությունը քրեական դատավարության օրենսգրքերում հատուկ ուշադրության չի արժանանում: **Ուստի, քննչական փորձարարության ընթացքում ընթերակաների ներգրավումը վերացնելու մասին Փոփոխությունների նախագծի 12-րդ հոդվածի վերաբերյալ առարկություն չկա:**

3.10. Մարդու մարմնից նմուշներ վերցնելը

50. Փոփոխությունների նախագծի 13-րդ հոդվածով առաջարկվում է նոր մաս ավելացնել ՔԴՕ-ի 253-րդ հոդվածին, որով կպահանջվի, որպեսզի մարդու մարմնից նմուշներ վերցնելու ժամանակ ներկա գտնվող ընթերակաները (տե՛ս 255-րդ հոդվածը) պատկանեն միևնույն սեռին, ինչ այն անձը, ումից վերցվում է նմուշը: ՄԻԵԴ-ը վճռել է, որ մարդու մարմինն «անձնական կյանքի առավել ինտիմ ոլորտին է պատկանում»:³³ Ավելին, մարդու մարմնի անձեռնմխելիության նկատմամբ անգամ ոչ մեծ միջամտությունը կարող է հայտնվել ՄԻԵԿ-ի 8-րդ հոդվածի դաշտում, եթե այդ միջամտությունը կատարվում է անձի կամքին հակառակ:³⁴ **Ընթերակաների զննվող անձի հետ միևնույն սեռին պատկանելու մասին պահանջը սահմանելը, այսպիսով, բարելավում է գործող դրույթները:**³⁵ Այնուամենայնիվ, նախընտրելի կլիներ

ստուգելու և ճշտելու նպատակով փորձեր և այլ հետազոտակն գործողություններ կատարելու համար քննիչն իրավունք ունի կատարել քննչական փորձարարությունն»:

³³ *Y.F.-ն ընդդ. Թուրքիայի*, ՄԻԵԴ-ի 2003թ. հունիսի 22-ի դատավճիռը (զանգատ թիվ 24209/94), պարբ. 33, համացանցում՝ <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61247>:

³⁴ *Storck-ն ընդդ. Գերմանիայի*, ՄԻԵԴ-ի 2005թ. հունիսի 16-ի դատավճիռը (զանգատ թիվ 61603/00), համացանցում՝ <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-69374>:

³⁵ Ըստ երևույթին, ընթերականեր այլևս չեն պահանջվում Ռուսաստանի քրեական դատավարության օրենսգրքի 170-րդ և 202-րդ հոդվածներում, Ղազախստանի (2015թ.) քրեական դատավարության օրենսգրքի 265-րդ հոդվածում կամ Ղրղզստանի քրեական դատավարության օրենսգրքի 207-րդ հոդվածում: Ընթերականեր չեն պահանջվում Գերմանիայի քրեական դատավարության օրենսգրքի 81ա հոդվածով կամ Խորվաթիայի քրեական դատավարության օրենսգրքի 326-րդ հոդվածով: Մարդու մարմնից նմուշ վերցնելու համար, սակայն, ընթերականեր դեռևս պահանջվում են Տաջիկստանի քրեական դատավարության օրենսգրքի 215-րդ հոդվածի 3-րդ մասով, Թուրքմենստանի քրեական դատավարության օրենսգրքի 307-րդ

ՔԴՕ-ում հստակեցնել, որ մարդու մարմնից նմուշներ վերցնել թույլատրվում է միայն դատարանի որոշման հիման վրա և հավատարմագրված բժշկական մասնագետի կողմից:³⁶ Ավելին, ՔԴՕ-ում պետք է հստակորեն նշել, որ վերցված նմուշը կարող է օգտագործվել միայն տվյալ քրեական քննության կամ վարույթի համար, որից հետո այն պետք է ոչնչացվի: ՄԻԵԴ-ի կիրառելի նախադեպային որոշումներին համահունչ, բացառություն կարելի է նախատեսել ԴՆԹ-ի տվյալների քննչական շտեմարանների մասով, սակայն այդ բացառությունը պետք է համաչափ լինի և պետք է չվերաբերի այն անձանց, ովքեր չեն մեղադրվել կամ հետագայում արդարացվել են:³⁷

[ՏԵՔՄՏԻ ԱՎԱՐՏԸ]

հոդվածի 2-րդ մասով և Ուզբեկստանի քրեական դատավարության օրենսգրքի 193-րդ հոդվածով:

³⁶ Այդպես է, օրինակ, Գերմանիայի քրեական դատավարության օրենսգրքի 81ա հոդվածի համաձայն:

³⁷ *S.-ն և Marper-ն ընդդ. Միացյալ Թագավորություն*, ՄԻԵԴ-ի 2008թ. դեկտեմբերի 4-ի դատավճիռը (գանգատներ թիվ 30562/04 և 30566/04), համացանցում՝ <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-90051>:

ԱՌԴԻՐ.

Draft

CRIMINAL PROCEDURE CODE OF THE REPUBLIC OF ARMENIA

ON INTRODUCING CHANGES AND AMENDMENTS IN THE CRIMINAL PROCEDURE CODE OF THE REPUBLIC OF ARMENIA

Article 1. To amend Part 5 of Article 29 of Criminal Code of the Republic of Armenia from July 1, 1998 (hereinafter “the Code”) with a new paragraph by the following content:

“Requirements set for technical means used in the course of procedural actions, conditions of their usage shall be defined by the government of the Republic of Armenia”.

Article 2. In Article 81 of the Code:

1) To formulate Part 1 in the following wording:

“1. Attesting witness is any adult citizen of the Republic of Armenia, disinterested personally in the criminal case, who, upon the invitation of the body conducting proceedings, participates in the implementation of investigatory action for the verification of the fact of its implementation, the substance, the course and the results.

The attesting witness shall be involved in the investigatory action upon his/her consent, except for cases prescribed by law.

The investigator, the body of inquest may invite attesting witnesses also from the condominium or community service and in the city of Yerevan from community servants of the staff of administrative district who are obliged to arrive upon the call of the body conducting proceedings”.

2) To amend with the following content by Parts 21 and 22:

- “21. Participation of the attesting witnesses is mandatory in cases stipulated by this Code. If the implementation of investigatory action may be dangerous for life or health or it is impossible to invite attesting witnesses to the given place or in the given time, as well as in remote areas or in case of absence of appropriate means of communications, investigative actions may be conducted without participation of attesting witnesses. In these cases the course and results of the investigation action shall be fixed by use of video-audio recording. The investigator, the body of inquest shall indicate about reasons of not inviting an attesting witness and the use of video-audio recording in the protocol of investigation action.
- 22 If attesting witness is not invited to examination of the scene of crime, the investigative experimentation, exhumation, presenting the corpse, person or items for identification, except for cases in places out of sight, in conducting search, except for the search of residence and personal search, their course and results shall be fixed by the use of video-audio recording”.
- 3) To recognize void Clause 1 of Part 3.

Article 3. To amend Part 2 of Article 167 of the Code with the word “, local self-government bodies” words after the word “institutions”.

Article 4. To formulate Part 1 of Article 218 of the Code in the following wording:

“1. Examination, as a rule, shall be conducted in the daytime. The examination of residence shall be conducted with the participation of attesting witnesses.”

Article 5. To withdraw from Part 2 of Article 219 of the Code the sentence “The presence of attesting witnesses is mandatory”.

Article 6. To formulate Part 8 of Article 221 of the Code in the following wording:

“8. Presenting the person for identification from a spot out of sight shall be conducted with the participation of attesting witnesses”.

Article 7. To recognize void Part 4 of Clause 222 of the Code.

Article 8. To recognize void Part 3 of Clause 223 of the Code.

Article 9. In Article 227 of the Code:

- 1) To formulate Part 1 in the following wording:

“1. The search of residence and the seizure of residence shall be conducted with the participation of attesting witness”.

2) To formulate 2nd sentence of Part 3 in the following wording:

“In case their presence is not possible, the representative of condominium is invited, and attesting witness are invited from community servants and in the city of Yerevan the community servants from the staff of administrative district are invited as witnesses to a search”.

Article 10. In Part 1 of Article 240 of the Code to replace the words “with participation of attesting witnesses selected from the number of employees of the given institution” with the words “with their participation”.

Article 11. In Part 6 of Article 241 of the Code to replace the sentence “Examination and listening of records by the investigator is done with the participation of attesting witnesses, and when necessary, experts” with the sentence “Examination and listening of records by the investigator shall be conducted with the participation of the expert, if necessary”.

Article 12. To withdraw from Part 2 of Article 242 of the Code the following sentences: “When performing investigatory experimentation attesting witnesses must be present.” and “The investigator is entitled to use technical means.”.

Article 13. To amend Article 253 of the Code with the following content by 21 Part:

“21. Taking human samples shall be conducted in the presence of attesting witnesses of the same sex”.

Article 14. To replace the words “ and in the presence of attesting witnesses” in Part 2 of Article 225 of the Code with the words “in the presence of attesting witnesses in case stipulated by Part 21 of Article 253 of this Code”.

Article 15. This Law shall come into force on the 10th day following its official publication.

President of the Republic of Armenia S. Sargsyan

2016 -----

Yerevan