

ԵՐԵՎԱՆԻ ՊԵՏԱԿԱՆ
ՆԱՄԱԼՍԱՐԱՆ

ԻՐԱՎԱԳԻՏՈՒԹՅԱՆ
ՖԱԿՈՒԼՏԵՏ

ISSN 2579-258X

ԵՊՆ ԻՐԱՎԱԳԻՏՈՒԹՅԱՆ
ՖԱԿՈՒԼՏԵՏԻ
ԱՍՊԻՐԱՆՏՆԵՐԻ
ԵՎ ՆԱՅՑՈՐԴՆԵՐԻ
ՆԱՏԱՇՐՋԱՆԻ
ՆՅՈՒԹԵՐԻ ԺՈՂՈՎԱԾՈՒ

1(1)2018

ԵՐԵՎԱՆԻ ՊԵՏԱԿԱՆ ՀԱՄԱԼՍԱՐԱՆ

ԻՐԱՎԱԳԻՏՈՒԹՅԱՆ ՖԱԿՈՒԼՏԵՏ

ԵՊՀ իրավագիտության ֆակուլտետի
ասպիրանտների և հայցորդների
նստաշրջանի
նյութերի ժողովածու

1(1) 2018

Երևան - 2018

Հրատարակության և երաշխավորել Երևանի պետական
համալսարանի գիտական խորհուրդը

Գլխավոր խմբագիր՝
իրավ. գիտ. դոկտոր, պրոֆեսոր,
ՀՀ ԳԱԱ ակադեմիկոս Գ. Ս. Ղազինյան

Խմբագրակազմ՝

*իրավ. գիտ. դոկտոր,
պրոֆեսոր Ա. Հ. Գաբրուզյան
իրավ. գիտ. դոկտոր,
պրոֆեսոր Ս. Ա. Դիրանդյան
իրավ. գիտ. դոկտոր,
պրոֆեսոր Գ. Բ. Դանիելյան
իրավ. գիտ. դոկտոր,
պրոֆեսոր Ա. Ս. Հայկյանց
իրավ. գիտ. դոկտոր,
պրոֆեսոր Ա. Գ. Վաղարշյան
իրավ. գիտ. դոկտոր,
պրոֆեսոր Վ. Դ. Ավետիսյան
իրավ. գիտ. դոկտոր,
պրոֆեսոր Վ. Վ. Ստեփանյան
իրավ. գիտ. թեկնածու,
դոցենտ Կ. Ա. Գևորգյան
իրավ. գիտ. թեկնածու,
դոցենտ Ս. Գ. Մեղրյան*

Հիմնադիր և հրատարակիչ՝
Երևանի պետական
համալսարան

Խմբագրության հասցեն՝
ՀՀ, 0025, Երևան,
Ալեք Մանուկյան 1,
ԵՊՀ իրավագիտության
ֆակուլտետ:
Հեռ.՝ 060-71-02-43

Էլ. կայք՝ publications.yysu.am
publishing.yysu.am

Խմբագրությունը կարող է
հրապարակել նյութեր՝
համամիտ չլինելով
հեղինակների
տեսակետներին:

e-mail: law@yysu.am
Տպագրական 24.25 մամուլ:

Տպաքանակը՝ 100
Հանձնված է շարվածքի՝
15.01.2018
Հանձնված է տպագրության՝
20.04.2018

ԲՈՎԱՆԴԱԿՈՒԹՅՈՒՆ

Varser Karapetyan

CURRENT TENDENCIES OF ECONOMIC, SOCIAL AND CULTURAL RIGHTS	6
---	---

Կարեն Ամիրյան

ՕՐԵՆՍԴԻՐ ԻՇԽԱՆՈՒԹՅԱՆ ՀԱՆՐԱՅԻՆ ԻՐԱՎԱԿԱՆ ՊԱՏԱՍԽԱՆԱՏՎՈՒԹՅՈՒՆԸ	16
---	----

Հարությունյան Հայկ

ՀՀ ՊԵՏԱԿԱՆ ԿԱՌԱՎԱՐՄԱՆ ՁԵՎԻ ԷՎՈԼՅՈՒՑԻԱՆ ՀՀ ՍԱՀՄԱՆԱԴՐԱԿԱՆ ԲԱՐԵՓՈԽՈՒՄՆԵՐԻ ԼՈՒՅՍԻ ՆԵՐՔՈ .	28
--	----

Ռոզա Արաջյան

ԺՈՂՈՎՐԴԱՎԱՐՈՒԹՅԱՆ ՈՒ ԻՇԽԱՆՈՒԹՅԱՆ ԻՐԱԿԱՆԱՑՄԱՆ ՁԵՎԵՐԻ ՀԱՄԱՇԽԱՐՀԱՅԻՆ ՄԻՏՈՒՄՆԵՐԸ ՆՈՐ ԴԱՐԱՇՐՋԱՆՈՒՄ ԵՎ ՀԱՅ ՔԱՂԱՔԱԿԱՆ-ԻՐԱՎԱԿԱՆ ՄԻՏՔԸ	42
--	----

Կարեն Հակոբյան

ԼՍՎԱԾ ԼԻՆԵԼՈՒ ԻՐԱՎՈՒՆՔԸ՝ ՈՐՊԵՍ ՊԱՏՇԱՃ ՎԱՐՉԱՐԱՐՈՒԹՅԱՆ ԻՐԱՎՈՒՆՔԻ ԲԱՂԱԴՐԱՏԱՐԸ	54
---	----

Սոսե Բարսեղյան

ՍՈՑԻԱԼԱԿԱՆ ԻՐԱՎՈՒՆՔՆԵՐԻ ԻՐԱՑՄԱՆ ԱՌԱՆՁՆԱՀԱՏՎՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԸ ՍԱՀՄԱՆԱԴՐԱԿԱՆ ԲԱՐԵՓՈԽՈՒՄՆԵՐԻ ՀԱՄԱՏԵՔՍՈՒՄ	71
---	----

Արմինե Դանիելյան

ՎԱՐՉԱՐԱՐՈՒԹՅԱՆ ՀԱՄԱԿԱՐԳՈՒՄ ԵԶՐՈՒԹԱԲԱՆՈՒԹՅԱՆ ԱՐԴԻ ՀԻՄՆԱԽՆԴԻՐՆԵՐԸ	84
--	----

Լիլիթ Մելիքսեթյան

ՀԱՆՐԱՔՎԵԻ ԻՐԱՎԱԿԱՆ ԻՆՍՏԻՏՈՒՏԻ ՕՐԵՆՍԴՐԱԿԱՆ ԱՄՐԱԳՐՈՒՄՆ ՈՒ ԿԱՅԱՅՈՒՄԸ 1991-1995 ԹԹ.....	96
--	----

Տաթևիկ Նահապետյան

ՀԱՆՐԱՅԻՆ ԻՐԱՎԱԿԱՆ ԴՐԱՄԱԿԱՆ ՊԱՀԱՆՋՆԵՐԻ ԿԱՏԱՐՄԱՆ ՎԱՐՈՒՅԹԻ ԱՌԱՆՁՆԱՀԱՏՎՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐՆ ՈՒ ՀԻՄՆԱԽՆԴԻՐՆԵՐԸ	112
--	-----

Գևորգ Պողոսյան

ՈՉ ԱՌԵՎՏՐԱՅԻՆ ԿԱԶՄԱԿԵՐՊՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԻ ՏՆՏԵՍԱԿԱՆ
ԳՈՐԾՈՒՆԵՈՒԹՅԱՆ ԱՐԴՅՈՒՆՔՈՒՄ ՍՏԱՅՎՈՂ ԳՈՒՄԱՐԻ
ԲԱՇԽՄԱՆ ԱՐԳԵԼՔԻ ՈՐՈՇ ԱՍՊԵԿՏՆԵՐ 130

Մովսես Խաչատրյան

ԱՊԱՀՈՎԱԳՐԱԿԱՆ ՀԱՏՈՒՑՄԱՆ ՄԵՐԺՈՒՄԸ ՕՐԵՆՔՈՎ
ՍԱՀՄԱՆՎԱԾ ՀԻՄՔԵՐՈՎ..... 147

Արամ Ղափաճյան

ՍՊԱՌՈՂԱԿԱՆ ԼԻԶԻՆԳԻ ԻՐԱՎԱԿԱՆ ԿԱՐԳԱՎՈՐՄԱՆ
ԱՌԱՆՁՆԱՀԱՏՎՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԸ ՀՀ-ՈՒՄ 162

Շուշանիկ Ղուկասյան

ԱՊՐԱՆՔՆԵՐԻ ԹԵՐՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԻ ՀԵՏԵՎԱՆՔՈՎ
ՊԱՏՃԱՌՎԱԾ ՎՆԱՍԻ ՀԱՄԱՐ ՊԱՏԱՍԽԱՆԱՏՎՈՒԹՅՈՒՆ
ԿՐՈՂ ԱՆՁԻՆՔ 177

Անի Մուրաֆյան

ԿԵՂԾ ԵՎ ՇԻՆԾՈՒ ԳՈՐԾԱՐՔՆԵՐԻ ԱՆՎԱՎԵՐՈՒԹՅԱՆ
ՀԵՏԵՎԱՆՔՆԵՐԻ ԿԻՐԱՌՄԱՆ ՊԱՀԱՆՋ ՆԵՐԿԱՅԱՑՆԵԼՈՒ
ԿՈՂՄԵՐԻ ԻՐԱՎՈՒՆՔԻ ՍԱՀՄԱՆԱՓԱԿՄԱՆ
ՀԻՄՆԱՀԱՐՅԸ..... 193

Ռուբինա Պետրոսյան

ԱՌԱՆՑ ԾՆՈՂԱԿԱՆ ԽՆԱՄՔԻ ՄՆԱՅԱԾ ԵՐԵԽԱՆԵՐԻ
ԱՆՁՆԱԿԱՆ ՈՉ ԳՈՒՅՔԱՅԻՆ ԵՎ ԳՈՒՅՔԱՅԻՆ
ՀԱՐԱԲԵՐՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԻ ՊԱՏՄԱԿԱՆ ԶԱՐԳԱՅՈՒՄԸ
ՀԱՅԱՍՏԱՆՈՒՄ 208

Տաթևիկ Գևորգյան

ՊԱՏԻԺ ՆՇԱՆԱԿԵԼՈՒ ՄԿԶԲՈՒՆՔՆԵՐԸ ՀԱՆՑԱԳՈՐԾՈՒ-
ԹՅՈՒՆՆԵՐԻ ՀԱՄԱԿՅՈՒԹՅԱՆ ԴԵՊՔՈՒՄ 233

Նունե Հայրապետյան

ՊՐՈԲԱՅԻՈՆ ԾԱՌԱՅՈՒԹՅԱՆ ՁԵՎԱՎՈՐՄԱՆ ԵՎ
ԿԱՅԱՑՄԱՆ ԱՆԳԼԻԱԿԱՆ ՓՈՐՁԸ ԵՎ ՀՀ-ՈՒՄ. ԴՐԱ
ՆԵՐԴՐՄԱՆ ՀԵՌԱՆԿԱՐՆԵՐԸ 247

Լիանա Եղիգարյան

ՊԱՏԻԺԸ ՊԱՅՄԱՆԱԿԱՆՈՐԵՆ ՉԿԻՐԱՌԵԼՈՒ ԻՆՍՏԻՏՈՒՏԻ
ՀԱՄԿԱՅՈՒԹՅՈՒՆԸ, ԷՈՒԹՅՈՒՆԸ ԵՎ ՏԵՂԸ ՀՀ ՔՐԵԱԿԱՆ
ՕՐԵՆՍՊՐՔՈՒՄ 261

Սրբուհի Գալյան

ԻՐԱՎԱԲԱՆԱԿԱՆ ԱՆՁԱՆՑ ՔՐԵԱԿԱՆ
ՊԱՏԱՍԽԱՆԱՏՎՈՒԹՅԱՆ ԻՆՍՏԻՏՈՒՏԻ ՆԵՐԴՐՄԱՆ
ՆՊԱՏԱԿԱՀԱՐՄԱՐՈՒԹՅՈՒՆԸ ՀՀ-ՈՒՄ 275

Լիլիթ Պետրոսյան

ԳՈՐԾԻ ՓԱՍՏԱԿԱՆ ՀԱՆԳԱՄԱՆՔՆԵՐՆ Ի ՊԱՇՏՈՆԵ
ՊԱՐԶԵԼՈՒ ("EX OFFICIO") ՍԿԶԲՈՒՆՔԻ ԸՆԴՀԱՆՈՒՐ
ԻՐԱՎԱԿԱՆ ԲՆՈՒԹԱԳԻՐԸ..... 287

Անի Միքայելյան

ՄԻՄՅԱՆՑ ՀԵՏ ԿԱՊԿԱԾ ԳՈՐԾԵՐԻ ԸՆԴԴԱՏՈՒԹՅՈՒՆԸ
ՈՐՊԵՍ ՏԱՐԱԾՔԱՅԻՆ ԸՆԴԴԱՏՈՒԹՅԱՆ ԻՆՔՆՈՒՐՈՒՅՆ
ՏԵՍԱԿ 299

Անի Դանիելյան

ՄԻՆԵՐԱՏԱԿԱՆ ՎԱՐՈՒՅԹԻ ՆԿԱՏՄԱՄԲ ՆԱԽԱԿԱՆ
ԴԱՏԱԿԱՆ ՎԵՐԱՀՄԿՈՂՈՒԹՅՈՒՆԸ՝ ՈՐՊԵՍ
ՍԵՓԱԿԱՆՈՒԹՅԱՆ ԻՐԱՎՈՒՆՔԻ ԵՐԱՇԽԻՔ..... 321

Առնոլդ Վարդանյան

ԲԺՇԿԱԿԱՆ ԲՆՈՒՅԹԻ ՀԱՐԿԱԴՐԱՆՔԻ ՄԻՋՈՑՆԵՐԻ
ԿԻՐԱՌՄԱՆ ՎԱՐՈՒՅԹԻՆ ԱՆՄԵՂՍՈՒՆԱԿ ԱՆՁԱՆՑ
ՄԱՍՆԱԿՑՈՒԹՅԱՆ ԱՊԱՀՈՎՄԱՆ ԳՈՐԾՆԱԿԱՆ ՀԻՄՆԱ-
ԽՆԴԻՐՆԵՐԸ ՀՀ ՔՐԵԱԿԱՆ ԴԱՏԱՎԱՐՈՒԹՅՈՒՆՈՒՄ 336

Էմմա Ավագյան

ԽՈՇՏԱՆԳՄԱՆ ՔՐԵԱԻՐԱՎԱԿԱՆ ԲՆՈՒԹԱԳԻՐԸ..... 352

Նազելի Թովմասյան

ՆԵՐԴՐՈՒՄՆԵՐԻ ՀԱՍԿԱՑՈՒԹՅՈՒՆԸ ՄԻՋԱԶԳԱՅԻՆ
ԻՐԱՎՈՒՆՔՈՒՄ..... 368

Ռոմելա Մանուկյան

ԱՐՏԱՍԱՀՄԱՆՈՒՄ ԳՏՆՎՈՂ ՕՏԱՐԵՐԿՐՅԱ ՌԱԶՄԱԿԱՆ
ԲԱԶԱՆԵՐԻ ԿԱՐԳԱՎԻՃԱԿԻ ԵՎ ՊԵՏԱԿԱՆ ԻՆՔՆԻՇԽԱՆՈՒ-
ԹՅԱՆ ՀԱՐԱԲԵՐԱԿՑՈՒԹՅԱՆ ՀԻՄՆԱԽՆԴԻՐԸ..... 380

CURRENT TENDENCIES OF ECONOMIC, SOCIAL AND CULTURAL RIGHTS

Economic, social and cultural rights (ESC rights) are widely portrayed as aspirations or goals, rather than *rights*.² This approach is mostly based on the argument that ESC rights are not enforceable, because of their unassigned and unlimited character,³ meaning it is not clear who is responsible for their fulfillment and whether sufficient resources are available. Hence, comes the division of human rights into negative and positive rights.⁴ In general, civil and political rights are considered “negative rights,” meaning that to fulfill these rights, it is sufficient to refrain from infringing upon these rights, e.g. torturing people in police stations. ESC rights, on the other hand, are considered as “positive rights,” requiring resources that might not always be available.⁵ This notion has,

¹ PhD Student at the Chair of Theory and History of State and Law, Law Department, YSU.

² Beetham, D. (1995). What Future for Economic and Social Rights? *Political Studies*, XLIII, p. 41. Retrieved from <http://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1111/j.1467-9248.1995.tb01735.x/pdf>.

³ See e.g. Wiles, E. (2006). Aspirational Principles or Enforceable Rights? The Future for Socio-Economic Rights in National Law. *American University International Law Review* 22, no. 1, pp. 35-64. Retrieved from <http://digitalcommons.wcl.american.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1112&context=auilr>.

⁴ See e.g. Langlois, A. (2016). Normative and Theoretical Foundations of Human Rights. In M. Goodhart, Human Rights: Politics and Practice, 3rd edition (pp. 12-26). Oxford University Press.

⁵ The approach adopted by the UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights is to divide government obligations into categories (1) respect, (2) protect, (3) fulfill, in the sense of facilitate, and (4) fulfill, in the sense of provide, seems more than justified, <http://www.refworld.org/docid/4538838c11.html>. See also Kent, G. (2005). *Freedom from Want: The Human Right to Adequate Food*. Washington, D.C., Georgetown University Press, pp. 103-113. See also Center for Economic and Social Rights. Human Rights Insight No 1. (n.d.). *Human Rights and Poverty: Is poverty a violation of human rights?* Retrieved December 12 2017 from http://www.cesr.org/sites/default/files/CESR_Briefing_-_Human_Rights_and_Poverty_-_Draft_December_2009.pdf.

however, long been seen as flawed. The right to a fair trial, for example, may require the same amount of resources, as the right to basic health care, especially considering the fact that the former goes so far as to constitute a right to legal aid funding.¹ In this paper I show that there has been a shift towards enforceability of ESC rights in recent years. These changes in the form of constitutional entrenchment of ESC rights and enforcements thereof may serve as a potent tool in combating poverty and achieving social development.

The neglect of ESC rights also has to do with widely held moral convictions, *inter alia*, deriving from Kantian view on negative liberty, based on autonomy.² As David Beetham argued, while we may have a general negative duty not to harm others, the only positive duties we have are *special duties* to aid those to whom we stand in a *particular* relationship.³ However, attempts have been made to fight this negative-positive dichotomy of human rights. In particular, Henry Shue argues that all human beings require basic rights, namely, security and subsistence, in order to enjoy their other rights.⁴ As opposed to “positive actions,” Shue describes three types of correlative duties: (1) the duty to avoid depriving; (2) the duty to protect people from being deprived; and (3) the duty to aid.⁵ These arguments, unfortunately, are on the periphery of human rights law theory, and this positive-negative dichotomy on human rights still prevails.⁶

These intellectual and ideological arguments have highly affected the development of ESC rights from the very inception of International Human Rights Law, rendering them as “second-class” human rights.

¹ See Wiles, E. *Ibid*, p. 47.

² *Ibid*, p. 45.

³ By special duties the author means personal, professional or contractual ones. See Beetham, D. *Ibid*, p. 51.

⁴ See Kiper, J. (2011). Henry Shue on Basic Rights: A Defense. *Hum Rights Rev* (2011) 12:505–514. DOI 10.1007/s12142-011-0197-8.

⁵ Kiper, J. *Ibid*.

⁶ Michael Payne, for example, argues that Shue's defense of basic rights and rejection of the negative-positive rights distinction fails, see Payne, M. (2008). Henry Shue on Basic Rights. *A Biannual Journal Vol. 9, No. 2*, n.p. Retrieved from <http://commons.pacificu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1317&context=eip>.

Although ESC rights started out as “programmatic rights,” the trajectory of the entrenchment, as described below, clearly shows the shift towards a *higher level* of enforceability and justiciability. Outlining the core obligations out of the mass of ESC rights and empowering the UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights (CESCR) with practical tools to oversee the enforcement were the key steps in this process.

Neither the Charter of the United Nations¹ nor the Universal Declaration on Human Rights (UDHR)² differentiated between these two human rights groups. Freedom from fear and freedom from want were proclaimed as the highest aspiration of the common people (UDHR, Preamble). The “schism” or disparity between the two occurred afterwards, when drafting the legally binding instruments. As a result, two distinct covenants were adopted in 1966: International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR) and International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (ICESCR). As a consensus between the Soviet camp and Western countries, mainly the US, the latter was ironically labeled “A Casualty of Cold War.”³

The wording provided in these two documents is strikingly different. According to the ICCPR, civil and political rights have an immediate effect for all States Parties.⁴ In the case of ESC rights, on the other hand, States Parties were only obligated “to take steps” towards “achieving progressively” the full realization of ESC rights according to “maximum

¹ In accordance with Article 55 particularly, the creation of conditions of stability and well-being is necessary for peaceful and friendly relations among nations based on respect for the principle of equal rights and self-determination of peoples, <https://treaties.un.org/doc/publication/ctc/uncharter.pdf>.

² Article 17, Article 22-28 provide for a wide range of ESC rights. For the full text of UDHR see, http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/eng.pdf.

³ De Mesa, M. (2003) Limburg Principles and Maastricht Guidelines: Progressive Steps Towards Further Realization of Economic, Social and Cultural Rights. Task Force Detainees of the Philippines, p. 2, http://www.main.tfdp.net/documents/ar_limburg.pdf.

⁴ ICCPR, Article 2(1), <https://treaties.un.org/doc/publication/unts/volume%20999/volume-999-i-14668-english.pdf>.

available resources.”¹ The vague language used in the ICESCR hampers the outlining of the exact duties of governments.

This dichotomy was more profoundly adopted at the regional level. Almost none of ESC rights were provided for in the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (1950) and the American Convention on Human Rights (1969).² The African Charter on Human and Peoples Rights (1981), on the contrary, provides for a wide range of ESC rights and non-discriminatory treatment under Article 14 though Article 25.³ Moreover, in its Preamble, the Charter proclaims the universality and indivisibility of human rights, and reiterates the importance of the right to development, stating that the satisfaction of economic, social and cultural rights is a guarantee for the enjoyment of civil and political rights. This may serve as a solid justification for entrenchment and enforcement of ESC rights on a national level in African countries, which has been the case in the Republic of South Africa in recent years.

Changes in the status of ESC rights included enactment of two important documents: the Limburg Principles (1986)⁴ and Maastricht Guidelines (1997).⁵ While legally non-binding, these documents are important in terms of interpreting ESCR rights provided under the

¹ ICESCR, Article 2(1), <http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/CESCR.aspx>. On the content of the so-called qualifiers, see e.g. Ssenyonjo M. (2010). Economic, Social and Cultural Rights. In M.A. Baderin and M. Ssenyonjo (Eds.), *International Human Rights Law Six decades after the UDHR and Beyond* (p. 56). USA: Ashgate Publishing Company.

² Protection of property and the right to education are the only economic and social rights that were set forth in the Protocol 1 to the ECHR (1952), http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_ENG.pdf. As for the American Convention, Article 26 under the title “Progressive Developments” simply reiterates States Parties obligation, provided for under Article 2(1) of the ICESCR. <http://www.cidh.org/basicos/english/basic3.american%20convention.htm>.

³ <http://www.humanrights.se/wp-content/uploads/2012/01/African-Charter-on-Human-and-Peoples-Rights.pdf>.

⁴ https://www.ESC_rights-net.org/resources/limburg-principles-implementation-international-covenant-economic-social-and-cultural.

⁵ http://hrlibrary.umn.edu/instate/Maastrichtguidelines_.html.

Convention.¹ The next key step was the Vienna Declaration and Programme of Action, adopted by the World Conference on Human Rights in Vienna on June 25, 1993.² The Declaration called on the Commission on Human Rights “to continue the examination of optional protocols” (Article 75). It also emphasized the importance of a concerted effort to ensure recognition of economic, social and cultural rights at the national, regional and international levels (Article 98).

The Optional Protocol (OP) to the ICESCR was adopted in 2008 and enacted only in 2013, after being ratified (acceded) by the minimum required 10 countries.³ OP provides three measures for the implementation of its provisions 1) individual or group communications, 2) interstate communications and 3) an inquiry procedure.⁴ Despite some skepticism about the viability of these complaint mechanisms, it is argued that adopting the OP can play a vital role in enhancing effective protection of the ESC rights at both the international and national levels.⁵ It could also enhance international cooperation and the sense of mutual responsibility among different stakeholders, as well as promote accountability and transparency for States Parties.

One of the greatest inputs of the CESC is the adoption of the minimum core obligations of the states towards the human rights provided for under the ICESCR. Although the convention recognizes the principle of progressive realization of ESC rights, according to the CESC, this does not mean that states are free to postpone undertaking their duties vis-à-vis ESC rights until a later date. Protection from starvation, primary education, emergency healthcare, and basic housing are among

¹ De Mesa, M. *Ibid.*

² <http://www.ohchr.org/Documents/ProfessionalInterest/vienna.pdf>.

³ See http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/CESC RIGHTS/OPProtocol_en.pdf. As of November 2017, the ratification (accession) rate is only 22, see <https://treaties.un.org/doc/Publication/MTDSG/Volume%20I/Chapter%20IV/iv-3-a.en.pdf>.

⁴ Only the first mechanism applies to all countries. The last two communications are optional. Out of 22 countries ratified (acceded) OP only 5 countries have made declarations recognizing the competence of the CESC in that matter. These countries are: Belgium, El Salvador, Portugal, Finland and San Marino.

⁵ See Ssenyonjo M. *Ibid.*, p. 84.

the minimum requirements to live a dignified life and it is the duty of governments to ensure these *at all times*.¹ The requirement to ensure these core obligations “at all times” gives grounds to an argument for the non-derogable nature of core obligations, meaning they continue to exist in situations of conflict, emergency, and natural disaster.² Core obligations can serve as an effective tool in terms of limiting so called “unlimited rights,” thus enhancing the enforceability of these rights. Furthermore, the institutional aspect of the dichotomy of human rights and the role of NGOs are presented below.

For ICCPR, the Human Rights Committee (i.e., the treaty body) has functioned since 1976.³ For ICESCR, the CESCR (i.e., the respective treaty body) was created only in 1986. However, it functions under the UN Economic and Social Council, to monitor its functions assigned,⁴ which raises questions about its efficiency and functional independency. However, adoption of the OP was a turning point for the CESCR: instead of the reporting procedures, CESCR is now armed with real tools to oversee the fulfillment of ESC rights by States Parties.

The activity of NGOs is another key element in understanding the existing disparity between the two groups of human rights. Renowned international NGOs have been mostly criticized for neglecting ESC rights.⁵ Only recently has the Human Rights Watch started paying relatively increased attention to ESC rights, mostly in the areas of housing and education.⁶ As for Amnesty International, it is one of the frontrunners for

¹ See ECSR-Net. Minimum Core Obligations, https://www.ESC_rights-net.org/resources/minimum-core-obligations.

² See Ssenyonjo M. *Ibid.*, p. 78.

³ <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CCPR/Pages/CCPRIntro.aspx>.

⁴ http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CESC_RIGHTS/Pages/CESC_RIGHTSIntro.aspx.

⁵ Alston, P. Making Economic and Social Rights Count: A Strategy for the Future. *The Political Quarterly*, Volume 68, Issue 2, pages 188–195, April–June 1997. Retrieved from <http://onlinelibrary.wiley.com.ezp3.lib.umn.edu/doi/10.1111/1467-923X.00083/epdf>.

⁶ <https://www.hrw.org/history>.

human rights advocacy, but it has still done too little for ESC rights.¹ Philip Alston, has particularly expressed concern that Amnesty's neglect could reinforce the general view that economic and social rights are not "real" rights.² In terms of social problems theory, the role of NGOs and INGOs as social problems claims-makers cannot be overestimated: being at the top of the hierarchy of claims-makers, they define a condition as a human rights issue.³

After identifying the underlying causes of the existing dichotomy and establishing the historical development of ESC rights, the future of ESC rights is addressed next. As Van Bueren has expressed (as cited in Wiles, 2006), ESC rights represent the next constitutional dynamic.⁴ Constitutional entrenchment of ESC rights,⁵ may serve as a potent tool to combat poverty and achieve social justice.⁶ Furthermore, enforcement of ESC rights corresponds to the holistic approach to human rights, based on the idea of indivisibility and interdependency thereof. Curtailment of ESC rights ultimately impedes the fulfillment of civil and political rights, and ESC rights can serve as a practical means for achieving the latter.⁷ This is

¹ One of the directions of the Amnesty International, is the so called "Living in dignity," including issues of housing, health and education. This, unfortunately, constitutes very little portion of the work Amnesty International carries out, see <https://www.amnesty.org/en/what-we-do/>.

² Alston P. *Ibid*, p. 2. Meanwhile, feminist claim, that the existing disparity has to do with patriarchal political and legal systems, which aims to afford "protection for men in public life," also appears to be relevant. See Wiles, E. *Ibid*, p. 50.

³ Loseke, D. (2003). *Thinking About Social Problems: An Introduction to Constructionist Perspectives*. 2nd Edition. New York, Aldine De Gruyter.

⁴ Wiles, E. *Ibid*, p. 42.

⁵ On this subject see e.g. Ferraz, O. (2015). Where's the evidence? Moving from ideology to data in economic and social rights. *Open Global Rights*, <https://www.openglobalrights.org/wheres-evidence-moving-from-ideology-to-data-in-economic/>.

⁶ See e.g. Van Bueren, G. (2010). What is Law's Duty to The Poor. In G. Van Bueren (Ed.), *Freedom from Poverty as a Human Right* (p. 3). France: UNESCO Publishing. Retrieved from, <http://unesdoc.unesco.org/images/0018/001876/187613e.pdf>.

⁷ See Agbakwa, Sh. (2002). Reclaiming Humanity: Economic, Social, and Cultural Rights as the Cornerstone of African Human Rights. *Yale Human Rights and*

particularly true in poor and developing countries. As Shedrack Agbakwa accurately describes, ESC rights remain “the cardinal means of self-defense available to the majority of Africans.”¹ This goal can be achieved through constitutional entrenchment and enforcement of ESC rights by judiciaries at the national level, as in the Republic of South Africa.

The Constitution of South Africa (1996) promotes the establishment of a society based on social justice. The Bill of Rights (Chapter 2) provides for a wide range of ESC rights, such as the right to have access to adequate housing (Article 26), to health care services, sufficient food and water, and social security (Article 27).² However, the key achievement of the Constitution is presented in Article 38, named “Enforcement of Rights.” The article specifically provides for legal standing (*locus standi*) to five different categories of people, entitling them “to approach a competent court, alleging that a right in the Bill of Rights has been infringed or threatened, and the court may grant appropriate relief, including a declaration of rights.”³ Giving *locus standi* to people other than the right holders themselves is proven to be an effective tool to protect and enhance ESC rights, especially considering that mostly illiterate and poor people are subjected to violation of ESC rights.⁴

Along with constitutional entrenchment of ESC rights, South Africa went one step further by enforcing these rights. In the famous case of *Soobramoney v Minister of Health* from 1997, the Constitutional Court of

Development Journal, Vol. 5, Iss. 1, Art. 5, p. 184. Retrieved from <http://digitalcommons.law.yale.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1031&context=yhrdlj>.

¹ See Agbakwa, Sh. *Ibid.*, p. 178.

² The Constitution of the Republic of South Africa. Accessed 27 Nov. 2017, <http://www.justice.gov.za/legislation/constitution/SACConstitution-web-eng.pdf>.

³ E.g. anyone acting as a member of, or in the interest of, a group or class of persons (Subsection (c)). *Ibid.*

⁴ Other effective tools are also being employed, such as class action suits, filing of amicus briefs and permitting public interest litigation, even without an identified individual victim of infringement. For more see e.g. Goonesekere, S. (2010). Civil and Political Rights and Poverty Eradication. In G. Van Bueren (Ed.). *Ibid*, pp. 51-78.

the country rejected the argument that ESC rights are not justiciable.¹ This means that the argument of non-justiciability of ESC rights can clearly no longer be legitimately sustained in international law.² The Constitutional Court, based upon the “reasonable steps approach” held that the right to have access to health care, did not obligate the state to provide the claimant, a diabetic sufferer, with kidney dialysis, limiting the right pertaining to emergency and primary health care only.³ This is an example of reasonably limiting and enforcing ESC rights. Despite the skepticism,⁴ availability of judicial review is key to enforcing ESC rights, providing “occasions for appropriate judicial intervention.”⁵

In conclusion, ESC rights started out as non-enforceable, non-justiciable rights, arguably, due to their unlimited and unassigned nature. These underlying intellectual and ideological arguments affected the process of entrenchment of ESC rights both on the international, regional and national levels. Internationally, the shift occurred with the adoption of core obligations by the CESC, on the one hand, and by enabling the latter with efficiently functioning tools of oversight over the States Parties, on the other hand. In addition, separate nation states, such as South Africa decided to provide for ESC rights under their Constitutions as rights of immediate effect, followed by judicial enforcement. The constitutional entrenchment of ESC rights may serve as a potent tool in combating poverty and achieving social justice, yet the availability of judicial review is key to enforcement of these rights.

¹ Soobramoney v Minister of Health (Kwazulu-Natal) (CCT32/97) [1997] ZACC 17; 1998 (1) SA 765 (CC); 1997 (12) BCLR 1696 (27 November 1997). Accessed 27 Nov. 2017, <http://www.saflii.org/za/cases/ZACC/1997/17.html>.

² Baderin, M. and McCorquodale, R. (2010). Poverty and the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights. In G. Van Bueren (Ed.). *Ibid.*, pp. 345-368.

³ Wiles, E. *Ibid.*, pp. 51-52.

⁴ See e.g. Lehmann, K. (2006) In Defense of the Constitutional Court: Litigating Socio-Economic Rights and the Myth of the Minimum Core. *American University International Law Review* 22, no. 1, pp. 163-197. Retrieved from <http://digitalcommons.wcl.american.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1116&context=auilr>.

⁵ See Agbakwa, Sh. *Ibid.*, p. 191, footnote 66.

**ՏՆՏԵՍԱԿԱՆ, ՍՈՑԻԱԼԱԿԱՆ ԵՎ ՄՇԱԿՈՒԹԱՅԻՆ
ԻՐԱՎՈՒՆՔՆԵՐԻ ԶԱՐԳԱՅՄԱՆ ԺԱՄԱՆԱԿԱԿԻՑ ՄԻՏՈՒՄՆԵՐԸ**

***Վարսեր Կարապետյան
ԵՂՀ պետության և իրավունքի տեսության
ու պատմության ամբիոնի առաջին տնօրեն***

Հոդվածում ներկայացվում են տնտեսական, սոցիալական և մշակութային իրավունքների կարգավիճակի շուրջ առկա հիմնական տեսությունները, նշված խումբ իրավունքների միջազգային-իրավական ամրագրման պատմական ընթացքը, առանձնահատկություններն ու զարգացման միտումները: Այնուհետև, ցույց են տրվում ի սկզբանե «ոչ իրագործելի» համարվող այս իրավունքների կարգավիճակում արձանագրված փոփոխությունները՝ խնդիրն ուսումնասիրելով աղքատության հաղթահարման և սոցիալական զարգացման համատեքստում:

**СОВРЕМЕННЫЕ ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ ЭКОНОМИЧЕСКИХ,
СОЦИАЛЬНЫХ И КУЛЬТУРНЫХ ПРАВ**

***Варсер Карапетян
Аспирант кафедры теории и
истории государства и права ЕГУ***

В статье описываются основные теории относительно статуса экономических, социальных и культурных прав, исторический процесс международно-правового закрепления этих прав, их особенности и тенденции. Рассматриваются изменения в статусе этих изначально считавшихся «неосуществимыми» прав, через изучение проблемы в контексте искоренения нищеты и социального развития.

Բանալի բառեր – մարդու իրավունքներ, տնտեսական իրավունքներ, սոցիալական իրավունքներ, մշակութային իրավունքներ, մարդու իրավունքների միջազգային իրավունք, իրագործելի իրավունք, սոցիալական արդարություն, սոցիալական զարգացում

Ключевые слова: права человека, экономические права, социальные права, культурные права, международное право о правах человека, осуществимое право, социальная справедливость, социальное развитие

Key words: human rights, economic rights, social rights, cultural rights, international human rights law, enforceable right, social justice, social development

**ՕՐԵՆՍԴԻՐ ԻՇԽԱՆՈՒԹՅԱՆ ՀԱՆՐԱՅԻՆ ԻՐԱՎԱԿԱՆ
ՊԱՏԱՍԽԱՆԱՏՎՈՒԹՅՈՒՆ**

Իրավագիտության մեջ արդիական նշանակություն ունի պատժամենտական պատասխանատվության համարժեք իրավական լուծումների հարցը: Ըստ պատասխանատվության բնույթի՝ օրենսդիր մարմնի պատասխանատվությունը լինում է դրական և նեգատիվ:

Օրենսդիր իշխանությունը որոշակի մասնակցություն է ունենում նաև հանրային-իրավական պատասխանատվության այլ ձևերի իրացմանը, երբ այս կամ այն հարցի առնչությամբ՝ դիմում է Սահմանադրական դատարան: Ընդ որում, որոշ դեպքերում Սահմանադրական դատարան դիմելը սուբյեկտիվ իրավունք է, իսկ որոշ դեպքերում՝ պարտականություն:

ՀՀ Ազգային ժողովը՝ որպես ժողովրդի ներկայացուցչական մարմին, կրում է մի շարք դրական պարտավորություններ, որոնք հանգում են հետևյալին.

1. Օրենսդիրը դրական պատասխանատվություն է կրում հասարակական տարբեր շերտերի շահերի հավասարակշռման համար²: Ժողովուրդն է օրենսդրին տվել համապատասխան լիազորություններ կենսական հարցերը լուծելու նպատակով, հետևաբար, օրենսդիրները պետք է հաշվի առնեն սոցիալական բոլոր շերտերի շահերը³: Օրենքներ ընդունելու իրավունքը Ազգային ժողովին է, սակայն դա չպետք է հասկանալ իրավունք դասական ընկալման տեսանկյունից, այլ սահմանադրաիրավական պարտականություն: Ազգային ժողովը հանրային-իրավական պատասխանատվություն է կրում ընդունելու այնպիսի օրենքներ, որոնք պետք է համապատասխանեն Սահմանադրությանը, ուղղված լինեն սահմանադրական նորմերի կենսագործմանը, տեղավորվեն սահմանադրական արժեքանության ողջ տրամաբանության մեջ, ապահովեն իրավունքի գե-

¹ ԵՊՀ իրավագիտության ֆակուլտետի պետության և իրավունքի տեսության և պատմության ամբիոնի ասպիրանտ:

² Տե՛ս **Витрук Н. В.**, *Общая теория юридической ответственности*. – 2-е изд., испр. и доп. – М.: НОРМА, 2009, էջ 432:

³ Տե՛ս **О. А. Фомичева**, *К вопросу об институте парламентской ответственности*, Вестник Омского университета. Серия «Право». 2014. № 4 (41), էջ 96:

րակայության սկզբունքի արդյունավետ իրացումը: Օրենսդրական գործունեությունը պետք է իրականացվի օրենքների կայուն զարգացման սկզբունքի՝ որպես օրենսդրական քաղաքականության սկզբունքներից մեկի հիման վրա: Անհրաժեշտ է ընդունել այնպիսի օրենքներ, որոնք դառնան հասարակության սոցիալական վարքագծի, հանրային իշխանության հանրային վարքագծի, քաղաքական կազմակերպությունների քաղաքական վարքագծի գիտակցված հենքը: Այլ կերպ ասած, օրենսդրական քաղաքականությունը պետք է իրականացվի իրավական օրենքների միջոցով, որոնք ուղղված պետք է լինեն հանրային հարաբերությունների սահմանադրականացմանը:

2. Կատարել Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի՝ պետության դեմ ընդունված այն վճիռները, որոնք պահանջում են անհրաժեշտ օրենսդրական կանոնակարգումներ:

3. Կատարել ՀՀ Սահմանադրական դատարանի որոշումները¹: Ազգային ժողովի պոզիտիվ պատասխանատվությունը չի սահմանափակվում միայն կոնկրետ գործով ակնկալվող իրավական կարգավորումներ սահմանելով կամ առկա կարգավորումները փոփոխելով: Ինչպես նշում է Գ. Հարությունյանը, սահմանադրական դատարանի որոշմանը պետք է մոտենալ որպես մեկ ամբողջություն՝ չառանձնացնելով եզրափակիչ մասը դատարանի իրավական դիրքորոշումներից²: Օրենսդիրը կրում է ինչպես դատարանի որոշմամբ սահմանված օրենսդրական բացերը վերացնելու, այնպես էլ համարժեք օրենսդրական նախաձեռնություն ձևակերպելու պարտականություն³: Գտնում ենք, որ լավագույն ելքն այն է, որ Սահմանադրական դատարանի որոշումները պետք է դիտարկել իրենց ամբողջականության մեջ, փորձել պարզել ոչ միայն այն խնդիրը, որն առկա է ե-

¹ Օրենսդիր մարմնի կողմից ՀՀ Սահմանադրական դատարանի որոշումների կատարման երաշխավորման հարցին անդրադարձել է նաև ՀՀ Սահմանադրական դատարանն իր՝ 2016 թ. ընդունած որոշումների կատարման վիճակի վերաբերյալ հաղորդմամբ, էջ 39,

http://concourt.am/armenian/report/statistic/cc_decision_stat2016.pdf:

² Տե՛ս Գ. **Арутюнян**, Альманах, Конституционное правосудие в новом тысячелетии, 2012, էջ 28:

³ Տե՛ս Из материалов XIV Конгресса Конференции европейских конституционных судов. Конституционное правосудие. Выпуск 2 (40)-3(42), 2008 г., էջ 220:

ղել քննության առարկա տվյալ գործում, դրա պատճառները, հաղթահարման ուղիները, այլև բացահայտել համակարգային նշանակություն ունեցող հարցադրումները, որոնք բարձրացնում է Սահմանադրական դատարանը: Հետևաբար, Սահմանադրական դատարանի որոշումները պետք է դառնան օրենսդրական քաղաքականության հենասյուներից մեկը:

Օրենսդիր մարմինը բացի կոլեգիալ դրականից կրում է նաև նեգատիվ պատասխանատվություն: Որոշ պետությունների Սահմանադրություններ նախատեսում են հանրային-իրավական պատասխանատվություն խորհրդարանի նկատմամբ արձակման տեսքով, եթե խորհրդարանը դրսևորում է անգործություն: Այսպես, Չեխիայում Նախագահը կարող է արձակել պատգամավորների պալատը, եթե նստաշրջաններն ընդհատվել են սահմանված ժամկետից ավելի ժամկետով, նաև այն դեպքում, երբ պատգամավորների պալատն ավելի քան երեք ամսվա ընթացքում չի կարողացել օրենք ընդունել՝ չնայած այն հանգամանքին, որ նստաշրջանը չի ընդհատվել և նրանք կրկնակի անգամ նիստ են անցկացրել (Սահմանադրության 35-րդ հոդված)¹: Համանման կարգավորում է առկա նաև Սլովակիայի Սահմանադրության 102-րդ հոդվածում: Անգործության հետևանքով խորհրդարանի ցրման հնարավորություն է նախատեսում նաև Ուկրաինայի Սահմանադրության 90-րդ հոդվածը, Մոլդովայի Սահմանադրության 85-րդ հոդվածը: Գտնում ենք, որ այսպիսի կարգավորում կարող է տեղ գտնել նաև ՀՀ Սահմանադրության մեջ հետևյալ բովանդակությամբ՝ Ազգային ժողովի լիազորությունները դադարում են, Ազգային ժողովն արձակվում է, երբ Ազգային ժողովը հերթական նստաշրջանի ընթացքում օրենք չի ընդունել:

Առանձին քննարկման առարկա է պատգամավորի դրական-իրավական պատասխանատվությունը: Այն, ի թիվս մի շարք հանգամանքների, ներառում է նաև այն, որ պառլամենտականի պարտականությունն է մասնակցել մշտական հանձնաժողովներում տարբեր հարցերի, օրենսդրական նախագծերի քննարկմանը, լիազումար նիստերին, մասնակցել քվեարկություններին, հանդես գալ օրենս-

¹ St. u Konstituция Чешской Республики от 16 декабря 1992, http://www.concourt.am/armenian/legal_resources/world_constitutions/constit/czech/czech--r.htm:

դրական նախաձեռնություններով: Այս հանգամանքը մեր կողմից առանձնակի շեշտադրվում է այն պատճառով, որ օրենսդիրների կողմից իրենց պատասխանատվության շրջանակի, ծավալի ընկալումը բավական հեռու է ցանկալից: Այսպիսի իրավիճակը հանգեցրել է նրան, որ համապատասխան դիմումի հիման վրա ՀՀ Սահմանադրական դատարանն արտահայտել է այսպիսի իրավական դիրքորոշում. «ՀՀ Սահմանադրությունը եւ «Ազգային ժողովի կանոնակարգ» ՀՀ օրենքը, այդ թվում՝ վերջինիս 5-րդ հոդվածը, որեւէ պատգամավորի իրավունք չեն վերապահում անհարգելի բացակայել Ազգային ժողովի նիստերից, խուսափել մշտական հիմունքներով իր լիազորությունները կատարելու սահմանադրական պահանջից: Ավելին, «Ազգային ժողովի կանոնակարգ» օրենքի 6-րդ հոդվածը պարտավորեցնում է պատգամավորին մասնակցել Ազգային ժողովի նիստերին՝ առանց որեւէ վերապահման, չորրորդ՝ իրավական առումով անհիմն է Ազգային ժողովի նիստերից բացակայելը որպէս «քաղաքական բոյկոտ» ներկայացնելը»¹:

«Ազգային ժողովի կանոնակարգ» ՀՀ սահմանադրական օրենքի² 4-րդ հոդվածի համաձայն, պատգամավորը պարտավոր է մասնակցել Ազգային ժողովի, ինչպէս նաև իր անդամակցած հանձնաժողովի և աշխատանքային խմբի նիստերին, մասնակցել իր անդամակցած հանձնաժողովի հրավիրած խորհրդարանական լսումներին, պահպանել պատգամավորական էթիկայի կանոնները, ապահովել պատգամավորական մանդատի անհամատեղելիության պահանջների կատարումը, կազմակերպել քաղաքացիների ընդունելություն, ինչպէս նաև իր լիազորությունների շրջանակում օրենքով սահմանված կարգով պատասխանել քաղաքացիների գրավոր առաջարկներին, պահպանել Ազգային ժողովի նստավայրի տարածքում և շենքում գործող անվտանգության կանոնները³: Այս պարտականությունների չկատարման համար համապատասխան իրավական հետևանքների սահմանումը չափազանց կենսական հարց է, քանի որ պարտականությունն առանց դրա չկատարման կամ խախտման հա-

¹ Տե՛ս ՀՀ Սահմանադրական դատարանի ՄԴՈ-1081 որոշում:

² Տե՛ս «Ազգային ժողովի կանոնակարգ» ՀՕ-9-Ն ՀՀ սահմանադրական օրենք:

³ Պորտուգալիայում սահմանադրական մակարդակում բավական մանրամասն սահմանված են պատգամավորի իրավունքներն ու պարտականությունները:

մար նախատեսված պատասխանատվության, անհրատեսական է և անուժ: Օրենսդրության ուսումնասիրությունը վկայում է, որ պատասխանատվություն նախատեսված է միայն պատգամավորական էթիկայի կանոնների, պատգամավորական մանդատի անհամատեղելիության պահանջների խախտման կամ չկատարման համար: Հետևաբար, գտնում ենք, որ նախ, պետք է բոլոր պարտականություններն ապահովված լինեն պետական հարկադրանքով՝ իրավական պատասխանատվությամբ, երկրորդ, պատասխանատվության միջոցները պետք է համաչափ լինեն ունեցած պարտավորությանը և կատարած իրավախախտմանը:

Այս համատեքստում գտնում ենք, որ մեկ այլ պատգամավորի փոխարեն քվեարկելու դեպքում տվյալ պատգամավորը պետք է գրկվի տվյալ ամսվա աշխատավարձից կամ դրա մի մասից, և այդ հանգամանքի մասին տեղեկատվությունը պետք է տեղադրվի խորհրդարանի պաշտոնական կայքում:

Որոշ ուսումնասիրություններ վկայում են, որ ՀՀ հինգերորդ գումարման Ազգային ժողովում եղել են շուրջ 30 պատգամավորներ, որոնք գումարման 5 տարվա ընթացքում որևէ ելույթ չեն ունեցել, մտքերի փոխանակության չեն մասնակցել և երբևէ հարց չեն տվել¹: Նման դեպքերի բացառումը կամ որոշակիորեն նվազումը ուղիղ համեմատական է քաղաքական համակարգի կայացման մակարդակի, օրենսդիրների քաղաքական պատասխանատվության զգացումի հետ: Սակայն, որքան էլ այս հիմնախնդիրն իր հանգուցալուծումը ստանա քաղաքական մակարդակով, այնուամենայնիվ, քանի դեռ առկա չեն դրա համար անհրաժեշտ քաղաքական նախադրյալներ, ապա կարևոր ենք համարում խնդրի իրավական կարգավորումը՝ որպես ժամանակավոր, միջնաժամկետ գործընթաց: Գտնում ենք, որ ՀՀ Ազգային ժողովի ամեն նստաշրջանի ավարտին յուրաքանչյուր պատգամավոր պետք է հանրային գրավոր և բանավոր հաշվետվություն ներկայացնի իր գործունեության վերաբերյալ, որը կարող է ներառել տեղեկություններ մասնակցած օրենքի նախագծերի քննարկման, օրենսդրական նախաձեռնությունների, որպես հիմնական կամ հարակից զեկուցող հանդես գալու, մտքերի փոխանակությո-

¹ Տե՛ս <http://www.parliamentmonitoring.am/> կայքի ֆեյսբուքյան էջ՝ Parliament Monitoring, NGO, <https://www.facebook.com/ParliamentMonitoring.am/videos/1464648286900509/>:

յան ժամանակ ունեցած ելույթների քանակների, համապատասխան մշտական հանձնաժողովում իր գործունեության մասին: Ընդ որում, այս հաշվետվությունը պետք է ղեկավարվի ՀՀ Ազգային ժողովի պաշտոնական կայքէջում և/կամ պաշտոնական որևէ թերթում կամ ամսագրում: Իսկ մեծամասնական կամ վարկանիշային ընտրակարգով պատգամավոր դարձած անձինք պետք է ՀՀ Ազգային ժողովի յուրաքանչյուր նստաշրջանի ավարտին հանրային ելույթ ունենան տվյալ տարածքի ընտրողների առջև:

Ֆինլանդիայի Սահմանադրության 28-րդ հոդվածի համաձայն, եթե պատգամավորը չի կատարում իր պարտականությունները, ապա օրենսդիր մարմինը կարող է դադարեցնել կամ ժամանակավորապես կասեցնել նրա գործունեությունը¹: Ռուսաստանում, պատգամավորի լիազորությունների դադարման հիմքերից են, երբ պատգամավորը չի պահպանում անհրաժեշտ և սահմանված կապն ընտրողների հետ, երբ իր դրամական միջոցները պահում է արտասահմանյան բանկերում, երբ չի ներկայացնում կամ ոչ ժամանակին է ներկայացնում իր, կնոջ, անչափահաս երեխաների եկամուտների, ծախսերի և գույքի հայտարարագիրը, երբ անհարգելի բացակայում է լիազումար նիստերից և այն հանձնաժողովների նիստերից, որի անդամ է ինքը, երբ խախտում է այնպիսի անհամատեղելիության պահանջ, որ գիտական, մանկավարժական գործունեություն իրականացնելը չի թույլատրվում, եթե այդ գործունեությունից ստացված եկամուտների աղբյուրը լիովին օտարերկրյա պետություններն են կամ միջազգային կազմակերպությունները, օտարերկրյա քաղաքացիները կամ քաղաքացիություն չունեցող անձինք²:

Օրենսդրի նկատմամբ կիրառված հանրային-իրավական նեգատիվ պատասխանատվության օրինակները համաշխարհային իրավական պրակտիկայում բազմաթիվ են: ԱՄՆ Ներկայացուցիչների պալատը 2002 թ. հուլիսի 24-ին որոշում է ընդունում կոնգրեսմենին

¹ St u Konstitutionen Finnlands (17 JULY 1919, http://www.concourt.am/armenian/legal_resources/world_constitutions/constit/finland/fincon-r.htm:

² St u Федеральный закон от 08.05.1994 N 3-ФЗ (ред. от 07.06.2017) "О статусе члена Совета Федерации и статусе депутата Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации" (с изм. и доп., вступ. в силу с 28.06.2017), հոդված 4, 6, 12:

պաշտոնանկ անելու մասին, այն հիմքով, որ նա մեղադրվում է կաշառակերության, արդարադատությունը խոչընդոտելու և հարկային իրավախախտումների համար¹: Լիտվայի Սեյմի անդամը մեղավոր է ճանաչվել խոշոր խարդախության կատարման մեջ և հինգ տարվա ազատազրկման է դատապարտվել: Մեյմում տեղի ունեցավ քվեարկություն օրենսդրին անձեռնմխելիությունից զրկելու համար, սակայն անհրաժեշտ թվով ձայներ չհավաքվեց: Արդյունքում, ստացվեց հակասական մի իրավիճակ, երբ օրենսդիրը մի կողմից շարունակում է կատարել իր լիազորությունները, իսկ մյուս կողմից՝ գտնվում է անազատության մեջ²:

Գտնում ենք, որ վերը նշվածներից հետևյալ հիմքերը կարելի է ներմուծել նաև մեր իրավական համակարգ, սահմանելով, որ պատգամավորի լիազորությունները դադարեցվում են.

- երբ չի ներկայացնում կամ ոչ ժամանակին է ներկայացնում իր և իր ընտանիքի կազմի մեջ մտնող անձանց կողմից լրացված եկամուտների, ծախսերի և ակտիվների հայտարարագիրը,

- երբ խախտում է այնպիսի անհամատեղելիության պահանջ, որ գիտական, մանկավարժական գործունեություն իրականացնելը չի թույլատրվում, եթե այդ գործունեությունից ստացված եկամուտների աղբյուրն ամբողջովին օտարերկրյա պետություններն են կամ միջազգային կազմակերպությունները, օտարերկրյա քաղաքացիները կամ քաղաքացիություն չունեցող անձինք³, բացառությամբ, եթե այդ եկամուտը չի գերազանցում այն չափը, որին նույնպիսի գործունեության համար համանման որակներ ունեցող բարձրաստիճան պաշտոնատար անձ կամ հանրային ծառայող չհանդիսացող անձը կարող էր հավակնել:

Ընդհանրապես, անհամատեղելիության պահանջները պահպանելը, իսկ դրանց խախտման դեպքում համարեք իրավական հե-

¹ Տե՛ս US congressman faces expulsion // www.bbc.co.uk. 19.07.2002; House boots Traficant // www.cnn.com. 25.07.2002:

² Տե՛ս **Черных Е. В.**, О нормативном характере юридической ответственности // Вопросы теории государства и права. М., 1998. Выпуск 1, էջ 81:

³ Տե՛ս Федеральный закон от 08.05.1994 N 3-ФЗ (ред. от 07.06.2017) «О статусе члена Совета Федерации и статусе депутата Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации» (с изм. и доп., вступ. в силу с 28.06.2017), հոդված 4, 6, 12:

տնանքներ սահմանելն օրենսդիրների պատասխանատվության կարևոր հարցերից մեկն է: Այն պարագայում, երբ օրենսդրի եկամուտ/աշխատավարձ հարաբերակցության մեջ որպես օրենսդրին հասանելիք աշխատավարձն իր եկամուտների բավական փոքր մասն է կազմում, ապա սա կոռուպցիոն դրսևորում է և խոսուն փաստ այն մասին, որ անհամատեղելիության պահանջները հստակ և ամբողջական չեն սահմանված կամ վերահսկողության մեխանիզմներն արդյունավետ չեն գործում: Հայաստանում անհամատեղելիության պահանջների պահպանվածության մասով վերահսկողական գործառույթները հեռու են կատարյալ լինելուց, ավելին, առկա են բազմաթիվ օրենսդրական և պրակտիկ խոչընդոտներ: Հետևաբար, գտնում ենք, որ, օրենսդիր մարմնի օլիգարխիզացիան բացառելու և կոռուպցիան հաղթահարելու համար անհարժեշտ է ոչ միայն հստակ ամրագրել անհամատեղելիության պահանջները, այլև արդյունավետ կերպով վերահսկողություն իրականացնել դրանց պահպանման առնչությամբ:

Ինչ վերաբերում է հայկական իրականությանը, ապա 2015 թ. խմբագրությամբ Սահմանադրությունում հատուկ առանձնացվում է լիազորությունների ավարտման երկու ձև՝ դադարում և դադարեցում: Այսպես, Սահմանադրության 98-րդ հոդվածի 2-րդ մասի համաձայն. «Պատգամավորի լիազորությունները դադարեցվում են յուրաքանչյուր օրացուցային կիսամյակի ընթացքում քվեարկությունների առնվազն կեսից անհարգելի բացակայելու, ինչպես նաև Սահմանադրության 95-րդ հոդվածի պահանջները խախտելու դեպքերում»: Գտնում ենք, որ այսպիսի կարգավորումն անհարկի նեղացնում է պատգամավորին պատասխանատվության ենթարկելու շրջանակը: Ավելին, առաջանում է ակնհայտ անհամապատասխանություն պատգամավորի ունեցած դրական և նեգատիվ պատասխանատվության միջև: «Ազգային ժողովի կանոնակարգ» ՀՀ սահմանադրական օրենքի 4-րդ հոդվածի համաձայն, պատգամավորը պարտավոր է մասնակցել Ազգային ժողովի, ինչպես նաև իր անդամակցած հանձնաժողովի և աշխատանքային խմբի նիստերին, մասնակցել իր անդամակցած հանձնաժողովի հրավիրած խորհրդարանական լսումներին: Ստացվում է, որ մի կողմից սահմանվում են պատգամավորի պարտականությունները, սակայն դրանց չկատարման համար սահմանված չէ որևէ բացասական իրավական հե-

տւանք: Մյուս կողմից, ստացվում է, որ ըստ Սահմանադրության պատգամավորը կարող է չկատարել պատգամավորական իր պարտականությունները, այդ թվում՝ չմասնակցել հանձնաժողովների նիստերին, Ազգային ժողովի նիստերին և արդյունքում որևէ իրավական հետևանք առկա չէ: Կարծում ենք, որ Սահմանադրական այդ դրույթը վերաձևակերպման անհրաժեշտություն ունի: Մասնավորապես, կարելի է ամրագրել հետևյալը. «Պատգամավորի լիազորությունները դադարեցվում են յուրաքանչյուր օրացուցային կիսամյակի ընթացքում Ազգային ժողովի նիստերի առնվազն կեսից անհարգելի բացակայելու դեպքում»: Այս հարցի շուրջ միջազգային փորձը բազմաձև է: Այսպես, պառլամենտի անդամը գրկվում է իր լիազորություններից, եթե առանց հարգելի պատճառների բացակայում է պառլամենտի աշխատանքներից ավելի քան չորս ամիս¹, վաթսուն օր², հերթական նիստերի մեկ երրորդից³:

Այս հարցի շուրջ «Ազգային ժողովի կանոնակարգ» օրենքի ուսումնասիրությունը ցույց է տալիս, որ այստեղ նույնպես որոշակի խնդրահարույց կարգավորումներ կան, որոնք կարող են հակասության մեջ մտնել Սահմանադրության հետ: Մասնավորապես, այդ օրենքի 156-րդ հոդվածը կանոնակարգում է մեկ օրացուցային կիսամյակի ընթացքում քվեարկությունների առնվազն կեսից անհարգելի բացակայելու դեպքում պատգամավորի լիազորությունները դադարեցնելու հարցով Սահմանադրական դատարան դիմելու հետ կապված հարցերը, այդ թվում՝ քվեարկությունից պատգամավորի բացակայությունը հարգելի համարելու դեպքերը, ինչպես պահանջել է ՀՀ Սահմանադրական դատարանն իր ՍԴՈ-1081 որոշման մեջ: Այդ հոդվածի վերլուծությունից ստացվում է, որ չնայած բացակայությունների անհարգելի լինելուն, Ազգային ժողովի խորհուրդը կարող է չդիմել Սահմանադրական դատարան: Գտնում ենք, որ այսպիսի կարգավորումը (նշված հոդվածի 7-րդ կետ) անհիմն նեղացնում է Սահմանադրությամբ պատգամավորի լիազորությունները դադար-

¹ Ст'у Конституция Грузии, 24/08/1995, հոդված 54, <https://matsne.gov.ge/ru/document/view/30346>:

² Ст'у Конституция Индии, հոդված 101, <http://worldconstitutions.ru/?p=141&page=6>:

³ Ст'у Конституция Бразилии (5 октября 1988 г.), հոդված 55, <http://worldconstitutions.ru/?p=563>:

րեցնելու իրավական գործընթացը սկսելու հնարավորությունը, բացի այդ, այդ գործընթացը քաղաքական մեծամասնության կամահայտնությունից է կախված լինում: Գտնում ենք, որ հստակ պետք է ամրագրել, որ համապատասխան հիմքերի առկայության դեպքում, Ազգային ժողովի խորհուրդը պարտավոր է դիմել Սահմանադրական դատարան, հատկապես, որ դա բխում է 2015 թ. փոփոխություններով ՀՀ Սահմանադրության 169-րդ հոդվածի 5-րդ մասի այն տրամաբանությունից, որ Սահմանադրական դատարան դիմելը չի դիտարկվում որպես իրավունք:

Համանման խնդիր առկա է նաև «Ազգային ժողովի կանոնակարգ» օրենքի 157-րդ հոդվածի պարագայում, որն էլ ուղղված է կարգավորելու Սահմանադրության 95-րդ հոդվածի՝ անհամատեղելիության պայմանները խախտելու դեպքում պատգամավորի լիազորությունները դադարեցնելու հարցով Սահմանադրական դատարան դիմելու հարցերը: Հոդվածում հստակ նշվում են այդ գործընթացը սկսելու իրավական հիմքերը, մասնավորապես, Բարձրաստիճան պաշտոնատար անձանց էթիկայի հանձնաժողովի եզրակացությունն անհամատեղելիության պահանջը խախտելու վերաբերյալ և այլն: Սակայն, հոդվածի 8-րդ կետի համաձայն, Ազգային ժողովի խորհուրդը քննարկում է այդ հարցը և որոշում ընդունում դիմել, թե չդիմել Սահմանադրական դատարան: Ինչպես նախորդ խնդրի դեպքում, այստեղ էլ գտնում ենք, որ հստակ պետք է ամրագրել, որ տվյալ հոդվածի 1-ին կետում նշված հիմքերի առկայության դեպքում, Ազգային ժողովի խորհուրդը պարտավոր է դիմել Սահմանադրական դատարան:

ՀՀ Սահմանադրության (2015 թ. փոփոխություններով) համաձայն (հոդվածներ 168-ի կետ 6, 169-ի 1-ին մասի 2-րդ կետ, 169-ի 5-րդ մաս) պատգամավորի լիազորությունները դադարեցնելու հարցի վերաբերյալ որոշում է կայացնում ՀՀ Սահմանադրական դատարանը, որին դիմող սուբյեկտ են հանդես գալիս պատգամավորների ընդհանուր թվի առնվազն մեկ հինգերորդը և Ազգային ժողովի խորհուրդը: Մի կողմից հաշվի առնելով Ազգային ժողովի խորհրդի վերաբերյալ վերը ներկայացված նկատառումները, մյուս կողմից այն, որ քաղաքական փոքրամասնության համար անհասանելի է սահմանված 1/5-րդ շեմը, փաստացի սահմանադրական այս կարգավորումը ձևական բնույթ է կրում, չի կարող պրակտիկայում իրացվել: Սահմանադրական փոփոխությունների հիմքում ընկած գաղափարներից մեկն այն

է, որ սահմանադրական մակարդակում երաշխավորվի քաղաքական փոքրամասնության կենսունակությունն Ազգային ժողովում: Գտնում ենք, որ քաղաքական փոքրամասնության կենսունակությունը և օրենսդիրների հանրային-իրավական նեգատիվ պատասխանատվության իրացման մակարդակը բարձրացնելու նկատառումից ելնելով անհրաժեշտ է սահմանադրական մակարդակում ամրագրել, որ պատգամավորի լիազորությունները դադարեցնելու հարցով ՀՀ Սահմանադրական դատարան դիմող սուբյեկտ է նաև Ազգային ժողովի յուրաքանչյուր խմբակցություն:

Համադրելով տարբեր երկրների փորձը՝ գտնում ենք, որ օրենսդիրների հանրային-իրավական նեգատիվ պատասխանատվությունը պետք է ներառի նաև.

- պատգամավորի լիազորությունների դադարեցումը լիազորությունների պարբերաբար չկատարելու արդյունքում,

- նախազգուշացումը, խոսափողը անջատելը, լիազումար նիստին ելույթ ունենալու և քվեարկելու իրավունքներից զրկելը, նիստերի դադարից հեռացնելը որոշակի ժամանակով,

- աշխատավարձից պահում կատարելը, հավելավճարներ չտրամադրելը,

- անհամատեղելիության պահանջների խախտման համար պատասխանատվությունը:

ПУБЛИЧНО-ПРАВОВАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЙ ВЛАСТИ

Карен Амирян

Аспирант кафедры теории и истории государства и права ЕГУ

В статье анализируются масштабы и рамки положительной и отрицательной публично-правовой ответственности законодательной власти и законодателей, а также представляется необходимость и актуальность их нового восприятия. Кроме того, учитывая важность новых правовых регулирований, нами был предложен ряд идей, направленных на повышение эффективности положительной и отрицательной публично-правовой ответственности законодательной власти.

PUBLIC LEGAL RESPONSIBILITY OF LEGISLATURE

Karen Amiryan

PhD student of YSU Chair of Theory and History of State and Law

The Article analyzes the extent and scopes of public-legal positive and negative responsibility of the legislative power and legislators, as well as underlines the need and urgency of new perception of the latter. Additionally, given the importance of new legal regulations, a number of ideas were proposed to increase the effectiveness of public-legal positive and negative responsibility of the legislature.

Բանալի բառեր - օրենսդիր իշխանություն, պատասխանատվություն, իրավական պատասխանատվություն, հանրային-իրավական պատասխանատվություն, պետական իշխանության պատասխանատվություն, պաշտոնատար անձանց պատասխանատվություն, օրենսդրի պատասխանատվություն

Ключевые слова: законодательная власть, ответственность, правовая ответственность, публично-правовая ответственность, ответственность государственной власти, ответственность должностных лиц, ответственность законодателя

Keywords: responsibility, legal responsibility, public-legal responsibility, responsibility of the State, responsibility of officials, responsibility of the legislature

**ՀՀ ՊԵՏԱԿԱՆ ԿԱՌԱՎԱՐՄԱՆ ՁԵՎԻ ԷՎՈԼՅՈՒՑԻԱՆ ՀՀ
ՄԱՀՄԱՆԱԴՐԱԿԱՆ ԲԱՐԵՓՈԽՈՒՄՆԵՐԻ ԼՈՒՑՄԻ ՆԵՐՔՈՒ**

Ժամանակակից իրավական միտքը, որպես կանոն, առանձնացնում է հանրապետական կառավարման երեք ձև՝ խորհրդարանական, նախագահական և խառը: Կառավարման վերոհիշյալ բոլոր ձևերից յուրաքանչյուրն ունի զանազան տարբերակներ, որոնք երբեմն այնքան են տարբերվում միմյանցից, որ որոշ դեպքերում կարելի է կասկածի տակ դնել կոնկրետ տարբերակի պատկանելությունն այս կամ այն կառավարման ձևին²:

«Հայաստանի Հանրապետության նախագահի մասին» Հայաստանի Հանրապետության 1991 թ. օգոստոսի 1-ի թիվ Ն-0367-I օրենքի 1-ին հոդվածի համաձայն՝ Հայաստանի Հանրապետության նախագահը հանրապետության բարձրագույն պաշտոնատար անձն էր և գլխավորում էր հանրապետության գործադիր իշխանությունը: Նույն օրենքի 2-րդ հոդվածի համաձայն՝ Հայաստանի Հանրապետության նախագահն ընտրվում էր հանրապետության քաղաքացիների կողմից ընդհանուր, հավասար և ուղղակի ընտրական իրավունքի հիման վրա, գաղտնի քվեարկությամբ, հինգ տարի ժամկետով: Նախագահի լիազորությունները, որոնք ամրագրված էին նշված օրենքի 8-րդ հոդվածում, թույլ են տալիս եզրակացնելու, որ 1991-1995 թթ. Հայաստանը որդեգրեց նախագահական կառավարման ձև, որի առանձնահատկությունը դասական նախագահական ձևի համեմատ այն էր, որ հանրապետության նախագահից բացի, ով գործադիր իշխանության ղեկավարն էր, կար նաև վարչապետ, ով գլխավորում էր կազմակերպական առումով հանրապետության նախագահից անջատ կառավարությունը:

¹ ԵՊՀ պետության և իրավունքի տեսության ու պատմության ամբիոնի ասպիրանտ, գիտ. դեկավար ի.գ.դ., պրոֆեսոր Ա. Գ. Վաղարշյան:

² Այս մասին առավել մանրամասն տե՛ս Հայկ Հարությունյան, «Պետական կառավարման ձև. բովանդակային և կառուցվածքային բնութագիր», ԵՊՀ իրավագիտության ֆակուլտետի ասպիրանտների և հայցորդների 2016 թ. նստաշրջանի նյութերի ժողովածու, ԵՊՀ հրատարակչություն, Երևան, 2017, 23-36 էջեր:

Այսպիսով՝ 1991 թ. արդեն գոյություն ունեւ ուղղակիորեն ընտրվող նախագահի պաշտոն, և իշխող վարչակազմը նախագահի գլխավորությամբ շահագրգռված էր այդ պաշտոնի պահպանմամբ և ուժեղացմամբ: Կառավարող մեծամասնության համար խոսքը միայն այն մասին էր, թե նախագահի ուժեղ դիրքի ամրագրման ու մոդելն է ավելի նախընտրելի: Ընդդիմությունը, որը հիմնականում խորհրդարանական կառավարման ձևի կողմնակից էր, չէր կարող վճռորոշ ազդեցություն ունենալ կառավարման ձևի ընտրության հարցում:

Իշխող մեծամասնության սահմանադրական պատկերացումների արտահայտությունը սահմանադրական հանձնաժողովի կողմից մշակված 1994 թ. ապրիլի 20-ի նախագիծն էր, որը նախագահի համար ամրագրում էր բացարձակ գերակա դեր՝ նախագահին առանց խորհրդարանի մասնակցության նշանակում և ազատում էր վարչապետին (հոդված 74 կետ 6), կարող էր լուծարել խորհրդարանը (հոդված 74 կետ 5), և ուներ 2/3 վետոյի իրավունք (հոդված 74 կետ 3): Միակ զիջումը խորհրդարանին այն էր, որ վերջինս կարող էր կառավարությանը անվստահություն հայտնել պատգամավորների ընդհանուր թվի ձայների մեծամասնությամբ, այլ ոչ թե պատգամավորների ընդհանուր թվի 2/3-ով, ինչպես դա նախատեսված էր 1991 թ. օգոստոսի 1-ի «Հայաստանի Հանրապետության նախագահի մասին» օրենքի 8 հոդվածի 6-րդ կետով: Կառավարող մեծամասնության ընտրությունը կանգ առավ հենց այդ մոդելի վրա, քանի որ այն հնարավորություն էր տալիս ճգնաժամային իրավիճակներում հակամարտությունը միշտ լուծել նախագահի օգտին՝ խորհրդարանի լուծարմամբ: Լիազորություն, որը նախագահը չուներ 1991 թ. օգոստոսի 1-ի օրենքով: Կիսանախագահական մոդելի օգտին էր խոսում նաև այն, որ նախագահն այլևս գործադիր իշխանության ուղղակի ղեկավարը չէր և կարող էր խաղալ «վերկուսակցական դատավորի» դեր: Չնայած այն հանգամանքին, որ սահմանադրական հանրաքվեի ժամանակ սահմանադրության նախագիծը հանրությանը ներկայացվում էր որպես ֆրանսիական մոդել, որի վրա զգալի աշխատանք էին կատարել ֆրանսիացի սահմանադրագետները, 1995 թ. Հայաստանի սահմանադրական մոդելը զգալիորեն տարբերվում է ֆրանսիականից, քանի որ այն պայմանավորված էր նախագահի իշխանությունը հնարավորինս մեծացնելու ցանկությամբ և այն բանի գիտակցմամբ, որ նախագահը գերակա դիրք պետք է ունենա պետա-

կան իշխանության բարձրագույն մարմինների համակարգում: Ֆրանսիայի սահմանադրությունից ամենաէական տարբերությունները վերաբերում էին կառավարության նկատմամբ նախագահի դիրքին: Այդ տարբերությունները, ըստ էության, հանգում էին հետևյալին.

1. Ամենաառանցքային տարբերությունը վարչապետի ազատման իրավունքն էր: Կառավարության կազմավորման կարգը ձևականորեն նույնն էր, սակայն վարչապետին պաշտոնանկ անելու նախագահի միանձնյա իրավունքը կտրուկ կերպով փոխում էր իրավիճակը: Քանի որ վարչապետի պաշտոնավարումը կախված էր ոչ միայն խորհրդարանական մեծամասնության կամքից, այլ առաջին հերթին՝ նախագահից, ապա կառավարության կազմավորման ժամանակ ևս խորհրդարանը ստիպված էր ավելի մեծ չափով հաշվի առնել նախագահի կամքը, հատկապես, որ նախագահն ուներ խորհրդարանը լուծարելու իրավունք: Այս երկու լիազորությունները իրար հետ զուգակցված հանգեցնում էին կազմակերպական առումով նախագահի դոմինանտ դիրքին կառավարության նկատմամբ: Կառավարության գործունեության նկատմամբ հսկողությանն էին նպաստում նաև հաջորդ երկու լիազորությունները:

2. 85-րդ հոդվածի 3-րդ մասով նախագահին վերապահված էր լիազորություն՝ վարչապետի ներկայացմամբ սահմանելու կառավարության կառուցվածքը և գործունեության կարգը: Այսինքն՝ առանց նախագահի անհնար էր սահմանել, թե ո՞ր նախարարությունները պետք է գոյություն ունենան, ինչպիսի՞ն պետք է լինեն հարաբերությունները գործադիր իշխանության տարբեր մարմինների միջև և այլն:

3. Սահմանադրության 86-րդ հոդվածի 2-րդ մասի համաձայն՝ կառավարության բոլոր որոշումները վավերացնում էր նախագահը: Ի տարբերություն Հայաստանի նախագահի այս լիազորության, Ֆրանսիայի նախագահը վավերացնում է միայն նախարարների խորհրդում ընդունված օրդոնանսները և դեկրետները (հոդված 13):

4. Հայաստանի սահմանադրությունն ամրագրում էր նախագահի գերակա դիրքը արտաքին քաղաքականության, պաշտպանության և անվտանգության բնագավառներում:

6. Հայաստանի սահմանադրության 56-րդ հոդվածում ամրագրված նախագահի հրամանագրեր արձակելու իրավունքը նախա-

գահի առջև դնում էր միայն մեկ սահմանափակում, ըստ որի՝ հրամանագրերը չպետք է հակասեին սահմանադրությանը և օրենքներին: Մա բացարձակապես անբավարար էր, քանի որ այդ հոդվածը մի կողմից նախագահին տալիս էր առաջնային նորմաստեղծության իրավասություն, իսկ մյուս կողմից սահմանում է նախագահի բոլոր տեսակի հրամանագրերի գերակայություն՝ կառավարության որոշումների և այլ նորմատիվ իրավական ակտերի նկատմամբ: Ի տարբերություն Ֆրանսիայի, Հայաստանում լիովին բացակայում էր կրկնաստորագրման ինստիտուտը:

7. Ֆրանսիայում նախագահի կողմից կատարվող քաղաքացիական և ռազմական պաշտոններում բոլոր նշանակումները ենթակա են կրկնաստորագրման (հոդված 13՝ 19 հոդվածի հետ միասին), իսկ որոշակի կատեգորիաների, այդ թվում՝ դեսպանների, գեներալների, կենտրոնական կառավարությունների ղեկավարների, պրեֆեկտների նշանակումը իրականացվում է միայն նախարարների խորհրդում (հոդված 13, մաս 3): Հայաստանում նախագահը առանց որևէ առաջարկի կամ կրկնաստորագրման նշանակում է զինված ուժերի բարձրագույն հրամանատարական կազմը (հոդված 55, կետ 12), օրենքով նախատեսված դեպքերում նշանակումներ է կատարում քաղաքացիական պաշտոններում (հոդված 55, կետ 5): Նա վարչապետի առաջարկությամբ նշանակում և ազատում էր գլխավոր դատախազին և Երևանի քաղաքապետին (հոդված 55 կետ 9, հոդված 108 մաս 2): Քանի որ Հայաստանի նախագահը, ի տարբերություն Ֆրանսիականի, ուներ վարչապետին ազատելու ինքնուրույն իրավունք, ապա հասկանալի է, որ նրա ազդեցությունը գլխավոր դատախազին և Երևանի քաղաքապետին նշանակելու հարցում շատ մեծ էր: Մարգարետների նշանակման հետ Հայաստանի նախագահը ձևականորեն որևէ առնչություն չուներ, սակայն քանի որ նրանք նշանակվում և ազատվում են կառավարության կողմից՝ կառավարության որոշմամբ, ապա իրավական տեսակետից նրանք նույնպես ենթակա են նախագահի վավերացմանը:

Հայաստանի և Ֆրանսիայի նախագահների լիազորությունների այս համառոտ համեմատությունը ակնառու կերպով ցույց է տալիս, թե ինչքան հեռու էին իրականությունից այն պնդումները, թե Հայաստանն ընդօրինակել է Ֆրանսիական մոդելը: Իրավաբանական տեսակետից Հայաստանի նախագահի դիրքը անհամեմատ ավելի ու-

Ժեղ էր, քան Ֆրանսիայի նախագահինը: Այդ առումով Հայաստանի սահմանադրությունը նմանվում էր միայն աֆրիկյան մի շարք երկրների սահմանադրությունների (Անգոլա, Բուրկինա Ֆասո, Կենտրոնաաֆրիկյան Հանրապետություն, Գաբոն, Մադագասկար, Մավրիտանիա, Նիգեր), որտեղ նախագահը միանձնյա նշանակում և ազատում է վարչապետին և իր հայեցողությամբ կարող է լուծարել խորհրդարանը:

Վերոնշյալ և մի շարք այլ նկատառումներից ելնելով՝ 1995 թ. Հայաստանի Սահմանադրությունը բնութագրվում է որպես «իշխանակենտրոն» Սահմանադրություն՝ «անձնակենտրոն» իշխանական համակարգով: Այդ Սահմանադրության առանցքը ոչ թե մարդն էր, իր հիմնական իրավունքներով, այլ Հանրապետության նախագահը՝ իշխանության բոլոր ճյուղերի նկատմամբ իր գերակա դիրքով¹: Միաժամանակ Հայաստանի Հանրապետության Սահմանադրությամբ հետևողականորեն իրացված չէր իշխանությունների բաժանման և հավասարակշռման սկզբունքը: Մասնավորապես, հստակ չէին Հանրապետության նախագահի ինստիտուտի տեղը պետական իշխանության համակարգում, պատասխանատվության շրջանակները՝ գործադիր իշխանության ոլորտում: Որոշակիացման անհրաժեշտություն ունեին նաև վարչապետի ինստիտուտի տեղն ու դերը գործադիր իշխանության համակարգում²:

Հայաստանի կառավարման ձևը 2005 թ. Սահմանադրական բարեփոխումներից հետո հիմնականում համապատասխանում է կիսանախագահական կառավարման ձևի «խորհրդարանական-նախագահական» մոդելին: Այդ ռեֆորմի արդյունքում Հանրապետության նախագահն այլևս չունեի խորհրդարանը լուծարելու հայեցողական լիազորություն, իսկ կառավարության կազմավորումը և պաշտոնավարումը առավելապես կախված էր խորհրդարանական մեծամասնության կամքից: Հայաստանի նախագահի սահմանադրա-իրավական «ուժը» հիմնականում նրա մեծ լիազորություններն էին

¹ Տե՛ս Սահմանադրական փոփոխությունների նախագծի հիմնավորումներ: <http://www.parliament.am/library/sahmanadrakan%20barepoxumner/naxagci%20himnavorumner.pdf>

² Տե՛ս Հայաստանի Հանրապետության սահմանադրական բարեփոխումների հայեցակարգ, Երևան, 2014:

արտաքին քաղաքականության, պաշտպանության և ազգային անվտանգության հարցերում: Կարելի է արձանագրել, որ Հայաստանը, անցում կատարելով 1995 թ. սկզբնական, գերիզուց լիազորություններ ունեցող նախագահի մոդելից դեպի «խորհրդարանական-նախագահական» մոդել, հիմնականում հետևել է կառավարման կիսանախագահական ձև ունեցող արևելաեվրոպական երկրների օրինակին¹: Այդուհանդերձ, կառավարման գործող ձևը շարունակում էր մնալ անկատար, պարունակում էր բազմաթիվ պոտենցիալ վտանգներ: Մասնավորապես՝ Հայաստանի կառավարման ձևը չէր լուծում կիսանախագահական կառավարման ձևին հատուկ այն վտանգով պայմանավորված խնդիրը, որը գոյություն ունի ժողովրդավարական լեգիտիմություն ունեցող երկու մարմինների՝ նախագահի և խորհրդարանի միջև հակամարտության դեպքում: Չկար ինստիտուցիոնալ լուծում այն պարագայում, երբ ընտրվում է խորհրդարանական մեծամասնությանը ընդդիմադիր նախագահ, կամ էլ եթե նորընտիր խորհրդարանը հակադիր էր գործող նախագահին: Առաջին դեպքում նորընտիր նախագահը չունեւ որևէ սահմանադրա-իրավական լծակ իրացնելու ժողովրդի կողմից ստացած մանդատը, որը խորհրդարանի մանդատի նկատմամբ ավելի «թարմ» է: Նա չէր կարող կազմավորել նոր կառավարություն, առանց հաշվի նստելու խորհրդարանական մեծամասնության կամքի հետ: Նա չէր կարող նաև լուծարել խորհրդարանը, քանի որ Ազգային ժողովը կարող է հեշտությամբ խուսափել Սահմանադրության 74.1 հոդվածում սահմանված լուծարման նախադրյալների առաջացումից: Իր հերթին նորընտիր խորհրդարանը և նրա կամքով ձևավորված կառավարությունը կարող էին բախվել մեծ բարդությունների քաղաքականության այն բնագավառներում, որոնցում Հանրապետության նախագահն ուներ սահմանադրա-իրավական կարևոր լիազորություններ²: «Համակեցությունը» Հայաստանում կարող էր բախվել անհաղթահարելի խոչընդոտների՝ երկրում ձևավորված քաղաքական մշակույթի և ա-

¹ Տե՛ս Վարդան Պողոսյան, «Կառավարման ձևի էվոլյուցիան Հայաստանում», Հայկական Քաղաքագիտական Հանդես 2 (2), 2014:

² Տե՛ս Սահմանադրական փոփոխությունների նախագծի հիմնավորումներ: <http://www.parliament.am/library/sahmanadrakan%20barepoxumner/naxagci%20himnavorumner.pdf>:

վանդությունների պայմաններում: Վրաստանում, որի քաղաքական մշակույթն ու ավանդույթները որոշ առումներով համեմատելի են Հայաստանի հետ, 2012 թ. խորհրդարանական ընտրություններից հետո առաջացած քաղաքական մեծ առճակատումը, թերևս, ավելի վտանգավոր կլիներ, եթե նախագահի լիազորությունների ավարտման ժամկետն այդքան մոտ չլիներ: «Համակեցության» հիմնախնդիրը սկզբունքային որևէ լուծում չունի, քանի որ հանրապետության նախագահին խորհրդարանի լուծարման իրավունք վերապահելը և կառավարության ձևավորման հարցում նրա դերը բարձրացնելը հանգեցնելու է 1995 թ. Սահմանադրության սկզբնական տեքստում ամրագրված գերիզոր նախագահական ինստիտուտի վերականգնմանը: 2005 թ. սահմանադրական փոփոխություններից հետո Հայաստանի կառավարման ձևը հանրապետության նախագահի գերակա դերակատարմամբ գործեց առանց ինստիտուցիոնալ խոչընդոտների ոչ թե այն պատճառով, որ Հանրապետության նախագահն ուներ մեծ սահմանադրա-իրավական լիազորություններ, այլ որ Ազգային ժողովում կար քաղաքական մեծամասնություն, և նա այդ մեծամասնության լիդերն էր¹: Իսկ եթե քաղաքական համակարգն ունակ է ստեղծելու խորհրդարանական մեծամասնություն, ապա անհրաժեշտություն չկա պահպանել այնպիսի համակարգ, որի կիրառումը կարող է հանգեցնել անհաղթահարելի հակասությունների նախագահի և խորհրդարանի միջև: Կիսանախագահական կառավարման ձևը երեք հիմնական իրավիճակներից յուրաքանչյուրում ունի իրեն հատուկ թերություններ: Այդ իրավիճակներն են՝

ա) Նախագահը խորհրդարանական մեծամասնության ղեկավարն է՝

- գերկենտրոնացում, իշխանության խիստ կենտրոնացում նախագահի ձեռքում,

- կառավարում սահմանադրության տառին հակառակ (կառավարության սահմանադրական դերի նսեմացում, կառավարման կրկնօրինակում),

բ) Նախագահը և խորհրդարանական մեծամասնությունը հակադիր քաղաքական հայացքներ ունեն («համակեցություն»)

¹ Տե՛ս **Վարդան Պողոսյան**, «Կառավարման ձևի էվոլյուցիան Հայաստանում», Հայկական Քաղաքագիտական Հանդես 2 (2), 2014:

- առճակատում առանց ինստիտուցիոնալ լուծումների այն դեպքում, երբ Հանրապետության նախագահը փորձում է իր վրա վերցնել կառավարության գործառնությունները:

զ) Խորհրդարանում չկա մեծամասնություն՝

- գործադիր իշխանության երկբևեռություն, հատկապես այնպիսի կարևոր ոլորտներում, որոնք են արտաքին քաղաքականությունը, պաշտպանությունը և ազգային անվտանգությունը,

- անկայունություն, որտեղ նախագահը կարող է նաև խանգարող լինել:

Բացի այս երեք հիմնական իրավիճակներում կիսանախագահական կառավարման ձևի գործողությանը բնորոշ թերություններից կառավարման այդ ձևին բնորոշ թերություններ են նաև.

- նախագահի քաղաքական պատասխանատվության բացակայությունը անկախ խորհրդարանական մեծամասնության առկայությունից կամ բացակայությունից,

- քաղաքական էտնապահների, «պատահական» մարդկանց խնդիրը¹:

Վերոհիշյալ թերությունների մի մասը կարելի է մեղմել, բայց հնարավոր չէ դրանք վերացնել ամբողջությամբ՝ մնալով կիսանախագահական կառավարման ձևի շրջանակում: Օրինակ, «համակեցության» հավանականությունը կարելի է փոքրացնել, եթե նախագահի և խորհրդարանի ընտրություններն անցկացվեն միաժամանակ կամ դրանց միջև ընկած ժամանակահատվածը փոքր լինի: Սակայն նման ընտրական ցիկլը անհնար է միշտ պահպանել, քանի որ արտահերթ ընտրություններն իսպառ բացառելը հնարավոր չեն և կան այդ մեխանիզմի կիրառման պարտադրված իրավիճակներ (լուծարում, նախագահի մահ, հրաժարական և այլն): Պետք է նաև նկատի ունենալ, որ նախագահի և խորհրդարանի միաժամանակյա ընտրությունների դեպքում ավելի արտահայտիչ կդառնան կիսանախագահական կառավարման ձևի մյուս խոշոր արատները՝ իշխանության գերկենտրոնացումը նախագահի ձեռքում, որը միևնույն ժամանակ որևէ քաղաքական պատասխանատվություն չի կրում իր գոր-

¹ Տե՛ս Սահմանադրական փոփոխությունների նախագծի հիմնավորումներ: <http://www.parliament.am/library/sahmanadrakan%20barepoxumner/naxagci%20himnavorumner.pdf>

ծունեության համար: Այսպես, 2000-2001 թթ. ռեֆորմները (նախագահի լիազորությունների ժամկետի կրճատումը և հավասարեցումը Ազգային ժողովի լիազորությունների ժամկետին, ինչպես նաև նախագահական ընտրությունների անցկացումը խորհրդարանական ընտրություններից առաջ) էլ ավելի են մեծացրել նախագահի դերակատարությունը գերնախագահական ֆրանսիական կառավարման համակարգում: 2002 թվականից սկսած խորհրդարանական ընտրությունների և նախագահական ընտրությունների արդյունքները քաղաքական ուժերի ստացած ձայների տեսակետից որակական առումով համընկնում են: Ընդ որում, ընտրողների մասնակցությունը խորհրդարանական ընտրություններին գնալով նվազում է: Եթե 2012 թ. նախագահական ընտրությունների երկրորդ փուլին մասնակցել է ընտրողների 80,35 %, ապա Ազգային ժողովի ընտրությունների երկրորդ փուլին՝ գրեթե կիսով չափ պակաս՝ 44,60 %¹: Այդ թվերը հասարակության աչքերում Ազգային ժողովի դերի արժեզրկման վկայություն են: Գործադիր իշխանության բնագավառում կոնկրետ լիազորությունների ավելի հստակ սահմանադրա-իրավական սահմանադատումը նախագահի և կառավարության միջև (հատկապես արտաքին քաղաքականության, պաշտպանության և ազգային անվտանգության բնագավառներում) թեև կարևոր է, բայց քիչ բան կփոխի սահմանադրական պրակտիկայում այնքան ժամանակ, քանի դեռ գործադիր իշխանության ներսում առկա է դոմինանտ ֆիզուր (լինի դա նախագահը, թե վարչապետը): Քաղաքական ետնապահների խնդիրը կարելի է փորձել լուծել նախագահի թեկնածուներին ներկայացվող պահանջները խստացնելով (օրինակ, առաջադրում միայն խորհրդարանական խմբակցությունների կողմից), բայց դա կառաջացնի մեկ այլ թերություն՝ նախագահի ուղղակի ընտրության գաղափարը կաղճատվի: Կիսանախագահական կառավարման ձևի թերությունների դեմ ամբողջական լուծումներ չկան նաև այն երկրների (Լեհաստան, Ռումինիա, Խորվաթիա, Ուկրաինա և այլն) սահմանադրություններում, որոնք ընդունել են կառավարման կիսանախագահական ձևը և հետագայում փորձել կատարելագործել այն: Արևելաեվրոպական կիսանախագահական երկրները ներկա-

¹ Տե՛ս Հայաստանի Հանրապետության կենտրոնական ընտրական հանձնաժողովի պաշտոնական կայք: <http://www.elections.am>

յումն որդեգրել են «խորհրդարանական-նախագահական» մոդելը և նրանց փորձը վկայում է, որ ի տարբերություն Ֆրանսիայի, կառավարության փաստացի ղեկավարը վարչապետն է, այլ ոչ թե նախագահը (ինչպես և դա նախատեսում է սահմանադրությունը): Այդ երկրներում գլխավորը ոչ թե նախագահի, այլ վարչապետի պաշտոնն է: Հայաստանում 1995 թ. Սահմանադրությունն ընդունելիս «ուժեղ նախագահի» անհրաժեշտությունը հիմնավորվում էր Ղարաբաղի հիմնախնդրով, տնտեսական խոր ճգնաժամով, կուսակցական համակարգի չկայացվածությամբ և այլն (հեղ.՝ այլ քննարկման առարկա է այն հարցը, թե դրանք ինչքանով էին իրական պատճառներ կամ ինչքանով պատրվակ՝ ավտորիտար կառավարման համար): Կառավարման կիսանախագահական ձևի ընդունման հիմնական նպատակը նախագահի ուժեղ իշխանության ապահովումն էր: «Ուժեղ նախագահը» նշանակում էր առաջին հերթին նախագահի կողմից խորհրդարանը լուծարելու հայեցողական իրավունք, վարչապետին նշանակելու և ազատելու իրավունք¹: 1998 թ. Հանրապետության նախագահի հարկադրված հրաժարականը ակնառու ցույց տվեց, որ միայն մեծ սահմանադրական լիազորությունները բավարար չեն գործնականում դրանք արդյունավետորեն իրագործելու համար: 2005 թ. սահմանադրական ռեֆորմից հետո, երբ «նախագահական-խորհրդարանական» մոդելից անցում կատարվեց դեպի «խորհրդարանական-նախագահական», այլևս չկար որևէ հիմնավոր ինստիտուցիոնալ պատճառ պահպանելու կառավարման ներկա ձևը: Սահմանադրա-իրավական տեսանկյունից այլևս չկար «ուժեղ նախագահ», քանի որ, ի տարբերություն 1995 թ. Սահմանադրության սկզբնական տեքստի, նախագահը չի կարող կառավարել խորհրդարանի մեծամասնության կամքին հակառակ: Առավելագույնը, ինչը կարող է անել նախագահը, դա կառավարության աշխատանքը խոչընդոտելն է: Հայաստանում նախագահն այսօր «ուժեղ» է գործնականում ոչ թե իր սահմանադրական լիազորությունների շնորհիվ, այլ այն պատճառով, որ խորհրդարանում կա իրեն սատարող մեծա-

¹ Տե՛ս Սահմանադրական փոփոխությունների նախագծի հիմնավորումներ: <http://www.parliament.am/library/sahmanadrakan%20barepoxumner/naxagci%20himnavorumner.pdf>

մասնություն և նա այդ մեծամասնության առաջնորդն է¹: Դրանից ուղղակիորեն հետևում է, որ Հայաստանի 2005 թ. Սահմանադրությամբ ամրագրված կառավարման մոդելի դեպքում առանց խորհրդարանական մեծամասնության չի կարող լինել «ուժեղ նախագահ»: Քանի որ ինստիտուցիոնալ առումով կառավարման կիսանախագահական ձևի արդյունավետ գործելու նախապայմանը խորհրդարանական մեծամասնության առկայությունն է, ինչը նաև անհրաժեշտ է խորհրդարանական կառավարման ձևի արդյունավետության համար, ապա խորհրդարանական կառավարման ձև որդեգրելիս կարելի է խուսափել կիսանախագահական կառավարման ձևի արմատական թերություններից՝ հակադիր մեծամասնությունների վտանգից և քաղաքական պատասխանատվություն չունեցող նախագահի ձեռքում իշխանության գերկենտրոնացումից: Վերոշարադրյալ նկատառումներով պայմանավորված 2015 թ. սահմանադրական փոփոխությունների արդյունքում Հայաստանն անցում կատարեց կառավարման խորհրդարանական ձևին: Հայաստանի Հանրապետության սահմանադրական բարեփոխումների հայեցակարգն ընդգծում էր, որ նման անցման դեպքում կարևոր նշանակություն ունեն կառավարության կայունության, խորհրդարանի վերահսկողական լիազորությունների, խորհրդարանական ընդդիմության, ինչպես նաև Հանրապետության նախագահի գործառույթների և ընտրության կարգի հիմնախնդիրները: Խորհրդարանական կառավարման ձևին անցնելու պարագայում հայեցակարգը հատկապես կարևորում էր հետևյալ գործոնները.

ա) հնարավոր է հասնել միասնական գործադիր իշխանության, առանց դուալիստական գործադիր իշխանության վտանգի, հատկապես երկրի համար կենսական կարևորություն ունեցող այնպիսի ոլորտներում, ինչպիսիք են արտաքին քաղաքականությունը, ազգային անվտանգությունը և պաշտպանությունը.

բ) չի կարող լինել խորհրդարանի և նախագահի միջև առճակատում, ինչը հնարավոր է կիսանախագահական կառավարման ձևում.

գ) «պատահական» անձանց իշխանության գալու վտանգը խիստ կնվազի.

¹ Տե՛ս նույն տեղում:

դ) չի լինի իշխանության գերկենտրոնացում գործադիր իշխանության ղեկավարի ձեռքում, որը միաժամանակ չի ունենա քաղաքական պատասխանատվություն խորհրդարանի առջև,

ե) քաղաքական պատասխանատվությունը կնպաստի կոլեգիալ կառավարմանը.

զ) կբարձրանա խորհրդարանի քաղաքական դերը.

է) խորհրդարանի քաղաքական դերի բարձրացումը կնպաստի կուսակցությունների կողմից իրենց բուն գործառույթների իրականացմանը:

Այնուամենայնիվ հարկավոր է նկատի ունենալ, որ կառավարման երեք ձևերի ու դրանց տարատեսակների համեմատական ուսումնասիրությունը ցույց է տալիս, որ որևէ երկրի համար դրանց կիրառման արդյունքները կախված են ոչ միայն սահմանադրա-իրավական դրույթներից, այլև այդ երկրի առանձնահատկություններից, որոնք վերաբերում են **քաղաքական մշակույթին, կուսակցական և ընտրական համակարգերին**: Այն կարծիքը, որ կիսանախագահական ձևը լուծումներ ունի այն երկու հիմնական խնդիրների համար (գործադիր և օրենսդիր իշխանությունների հակամարտությամբ պայմանավորված փակուղի և նախագահական համակարգի կարծրություն), որոնք առաջանում են նախագահական ձևն ընտրած զգալի թվով երկրներում և մեղմում է խորհրդարանական ձևին բնորոշ կառավարությունների անկայունությունը, կարող է ճշմարտացի լինել սոսկ որպես կիսանախագահական ձևի ֆրանսիական մոդելի կիրառմանը նվիրված ուսումնասիրությունների հետևություն: Հետևաբար, որևէ երկրի կառավարման ձևի և դրա տարատեսակի ընտրությունն արդյունավետ կարող է լինել միայն կիրառման երկրի առանձնահատկությունները բացահայտելուց և այդ ձևերից յուրաքանչյուրի առավելությունների ու թերությունների հետ համադրելուց հետո: Կառավարման ընտրված ձևի կիրառումից առաջացող նվազագույն բարդություններ ունենալու նպատակով անհրաժեշտ է ընտրել տվյալ ձևի այն տարատեսակը, որի հետ տվյալ պետության և հասարակության առանձնահատկությունների համադրումը կտա նվազագույն բացասական ելքեր: Հայաստանում երկու տասնամյակ ընթացող սահմանադրական գործընթացի տրամաբանական շարունակությունը, թեև անցումն էր կիսանախագահական կառավարման ձևից խորհրդարանականի, սակայն բացառապես անհրաժեշտ մյուս

նախադրյալների (քաղաքական մշակույթ, կայացած կուսակցական համակարգ) զարգացումը և կայացումը հիմքեր կստեղծեն առավել հավասարակշռված պետական կառավարման համար:

ЭВОЛЮЦИЯ ФОРМЫ ПРАВЛЕНИЯ РА В СВЕТЕ КОНСТИТУЦИОННЫХ РЕФОРМ

Այկ Արությունյան

*Аспирант кафедры теории и истории
государства и права ЕГУ*

В статье анализируется проблема выбора формы правления. Особое внимание уделяется изучению полупрезидентской форме правления и ее подтипам. В качестве эффективного способа выбора конкретной формы правления в статье предлагается выявить преимущества и недостатки подтипов выбранной формы, их проявления, а также совместить результат с особенностями конкретного государства и общества, в которых предполагается реализация выбранной формы. В статье предпринята попытка найти тот подтип конкретной формы правления, который в сочетании с особенностями соответствующего государства и общества приведет к минимальным отрицательным результатам. Это позволит свести к минимуму трудности, возникающие в результате реализации выбранной формы правления. В статье рассматривается парламентская форма правления как возможность решения ряда проблем в стране и как логическое продолжение 20-летнего конституционного процесса.

EVOLUTION OF FORMS OF GOVERNMENT IN ARMENIA IN THE LIGHT OF THE CONSTITUTIONAL REFORMS

Hayk Harutyunyan

PhD Student at the Chair of Theory of State and Law, YSU

The article discusses problem of the choice of form of government. Special attention is drawn to semi-presidential form of government and its subtypes. As an efficient way of choosing particular government form the article proposes to reveal the advantages and disadvantages of chosen form

subtypes, their manifestation background as well as to combine the result with the peculiarities of that state and society in which the chosen form is intended to be implemented. The article proposes to choose that subtype of a particular government form which, in combination with the peculiarities of corresponding state and society, will produce minimum negative outcomes. This will enable to minimize the difficulties arising from the implementation of chosen government form. The implementation of semi-presidential government form is observed taking into consideration the case of Armenia. The article discusses a parliamentary system of government as a possibility to solve a series of problems in the country and as a logical continuation to 20-year constitutional process.

Բանալի բառեր - պետություն, պետական կառավարում, կառավարման ձև, հանրապետություն, նախագահ, խորհրդարան, նախագահական, խորհրդարանական, կիսանախագահական, նախագահական-խորհրդարանական, խորհրդարանական-նախագահական

Ключевые слова: государство, государственное правление, форма правления, республика, президент, парламент, президентская, парламентская, полупрезидентская, президентская-парламентская, парламентская-президентская

Key words: state, government, form of government, republic, president, parliament, presidential, parliamentary, semi-presidential, presidential-parliamentary, parliamentary-presidential

**ԺՈՂՈՎՐԴԱՎԱՐՈՒԹՅԱՆ ՈՒ ԻՇԽԱՆՈՒԹՅԱՆ ԻՐԱԿԱՆԱՑՄԱՆ
ՁԵՎԵՐԻ ՀԱՄԱՇԽԱՐՀԱՅԻՆ ՄԻՏՈՒՄՆԵՐԸ ՆՈՐ
ԴԱՐԱՇՐՋԱՆՈՒՄ ԵՎ ՀԱՅ ՔԱՂԱՔԱԿԱՆ-ԻՐԱՎԱԿԱՆ ՄԻՏՔԸ**

Մարդկության պատմության նոր դարաշրջանը քաղաքականության և ժողովրդավարության ոլորտում բերեց արմատական փոփոխությունների, ընդ որում այդ փոփոխություններն առաջին հերթին տեղի ունեցան քաղաքական գաղափարախոսության ոլորտում, իսկ այնուհետև դրանից անցան իրավական քաղաքականության: Այս շրջանի քաղաքական-իրավական միտքն ընդունված է համարել ռացիոնալ քաղաքական գիտելիք: «Քաղաքական դատողությունների զարգացման տրամաբանությունը հասկանալու համար սկզբունքային է համարվում այն, որ XVII-XVIII դդ. բուրժուական հեղափոխությունները ոչ միայն դրեցին ագրարային քաղաքակրթությունից արդյունաբերականի անցման սկիզբը, այլ ագրարարեցին նոր եվրոպական մտածողության մետաֆիզիկական շրջադարձի մասին, որը կյանքի կոչեց նոր արժեքներ և իդեալներ: Այն փոխեց պիտոյի մասին պատկերացումները և դրանց տրվեց նոր՝ արդիական քաղաքականության իմաստ: Այդ շրջադարձը հիմնված էր սոցիալական կարգերի հիմքերը որոշող բացարձակության, «միատրամաբանական բանականության» բացասման վրա: Շրջակա իրականությունը փոփոխելու մարդուց աճած հնարավորությունները պահանջում էին աշխարհի այլ պատկերագրի, անհատի գործունեության նոր իմաստների ձևավորում: Նախկին իմաստները որոշել էր քրիստոնեական բարոյականությունը՝ մարդուն կոչելով հնազանդության, խաղաղության... Անցումը բանականության, ազատության և քաղաքացիական հասարակության արժեքներին նախապատրաստվել էր լուսավորության դարաշրջանի գաղափարախոսներով... Հիմնախնդրային համալիրը, որի շուրջ տեղի էր ունենում քաղաքական գիտության զարգացումը նոր դարաշրջանում, կապված էր՝

¹ ԵՊՀ պետության և իրավունքի տեսության ու պատմության ամբիոնի հայցորդ, գիտ. դեկավար՝ ի.գ.դ., պրոֆեսոր Ա. Գ. Վաղարշյան:

ա) ազգային պետությունների և քաղաքացիական հասարակության բազմազան շահերի շրջանակում ձևական նորմատիվ հավասարության և անհատի ինքնավարության սկզբունքների վրա հիմնված քաղաքական կարգերի սկզբունքների հիմնավորման հետ,

բ) պետության, հասարակության, անհատի փոխհարաբերությունների քաղաքական-կազմակերպական և սահմանադրական-իրավական կոնկրետ ձևերի, անհատի և իշխանության փոխհարաբերության նոր տեսությունների որոնման հետ»¹:

Սակայն այս շրջանի քաղաքական ուսմունքն այժի չէր ընկնում իր միասնականությամբ: Այն զարգանում էր մի շարք ուղղություններով: **Առաջինն** ազատականության քաղաքական ուսմունքն էր (Ջ. Լոք, Թ. Հոբս, Շ. Մոնտեսքիո, Ջ. Մեդիսոն, Ջ. Ադամս)²: **Երկրորդը**, Ժ.Շ. Ռուսոյի քաղաքական արմատականության տեսությունն էր, որը մշակեց ընդհանուր կամքի հասկացությունը և հիմնավորեց, որ դրա արդյունավետ կենսագործման համար, անհրաժեշտ են երեք արտաքին պայմաններ՝ 1) սոցիալական հավասարություն, որ ենթադրում է մասնավոր սեփականության հավասարաչափ բաշխում, 2) հասարակության քաղաքական միասնություն՝ հիմնված ընդհանուր (մեծամասնության) կամքի վրա, 3) ժողովրդավարության ուղիղ ձև (նա գտնում էր, որ ներակայացուցչական իշխանությունը ստրկություն է. կամքն անօտարելի է, հետևաբար, այն չի կարող լինել ներակայացված³): **Երրորդը**, պահպանողականության քաղաքական տեսությունն էր: Այս ուղղության հիմնադիրներից մեկը համարվում է ֆրանսիացի Է. Բյուրկը (1729-1797 թթ.), որը քննադա-

¹ См. у **Мухаев П. Т.**, Теория политики.- М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2005, էջ 74-75:

² Լոքի, Մոնտեսքիոյի տեսությունները տեղայնացվեցին ամերիկյան պետությունը կառուցելիս: Եվրոպական «անօտարելի իրավունքների» և «հասարակական դաշինքի» հայեցակարգերը լրացվեցին ժողովրդի, որպես իշխանության աղբյուրի հայեցակարգով, փոքրամասնության և մեծամասնության հարաբերություններում առաջինի իրավունքների պաշտպանության երաշխիքներով (Ջ. Մեդիսոն) և հասարակության մեջ իշխանության հավասարակշռված բաժանման, «հակակշիռների ու զսպիչների» հայեցակարգով (Ջ. Ադամս):

³ См. у Политология для юристов. / Под ред. Н.И. Матузова и А.Б. Малько.- М.: Юристъ, 1999. էջ 48-49:

տում էր ազատականության գաղափարները և պետությունը համարում էր բնական էվոլյուցիայի արդյունք:

Պահպանողականները կառավարման ձևի հարցում բաժանվում էին: Եթե Է. Բյորկը կողմնակից էր ներակայացուցչական կառավարմանը, ապա ֆրանսիացի Ժ. Մարի դե Մեստրը՝ (1753-1821 թթ.) կողմնակից էր միապետությանը: «Պահպանողականությունը գտնում էր, որ մարդկային բնույթը բարդ և խճճված է, իսկ հասարակական շահերն՝ առավելապես: Նշանակում է չկա քաղաքական ուղղություն, իշխանություն, որ կբավարարի բոլորին և յուրաքանչյուրին: Հետևաբար, պահպանողականությունը պահանջում էր խստության քաղաքականություն: Է. Բյորկը նախապատվությունը տալիս էր ներկայացուցչական կառավարման ձևին, որի դեպքում ընտրված փոքրամասնությունը կառավարում է մեծամասնությանը «բարի ցանկությունների ձևով»¹:

XIX դարի երկրորդ կեսին առաջացան քաղաքական տեսության, այսպես կոչված, դասական դպրոցներ, որոնք հենվում էին ոչ թե փիլիսոփայության ու արժեքային դատողությունների վրա, այլ փաստերի: Այդ պատճառով այս ուղղություններն անվանվում են դրականություն (պոզիտիվական): Դրանց մեջ իրենց ուրույն տեղն ունեն գերմանացիներ Կ. Մարքսը, Մ. Վեբերը, իտալացիներ՝ Գ. Մոսկան, Վ. Պարետոն, Ռ. Միխելսը և այլն:

Մեզ հետաքրքրող հիմնահարցի տեսանկյունից հետաքրքիր է Մ. Վեբերի պլեբիսցիտային ժողովրդավարության տեսությունը, որի համաձայն ուղղակի ընտրված խարիզմատիկ առաջնորդը պետք է լրացնի խորհրդարանական ժողովրդավարության անբավարար լեգիտիմությունը, կատարի անկախ և անկողմնակալ արբիտրի դեր բոլոր վեճերում: Դա միջոց է բյուրոկրատների բռնապետությունը կանխելու համար²:

Այսպիսով, արևմուտքում XIX դարն աչքի էր ընկնում պետաքաղաքական մտքի տեսական թռիչքներով, որի հետևանքն արևմտյան հասարակության ժողովրդավարացումն էր, ինչը քաղաքական տեսության մեջ գնահատվում է որպես «ժողովրդավարության առաջին ալիք»: Այդ ալիքը, ըստ Ս. Հանթինգթոնի, իր արմատներով գնում է

¹ Տե՛ս **Мухаев Р. Т.**, Теория политики. - М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2005, էջ 80:

² Տե՛ս նույն տեղում, էջ 84:

ամերիկյան և ֆրանսիական հեղափոխություններ, սակայն արդի իմաստով ժողովրդավարական ինստիտուտները միայն XIX դ. երևույթներ են: Ժողովրդավարության առաջին ակիքը սկսվում է 1828 թ. և տևում է մինչև 1926 թ.: Այդ փուլի երկու հիմնական բնութագրիչներն են.

ա) ընտրական իրավունքի աստիճանական տարածումը բնակչության ճնշող մեծամասնության վրա, կրճատելով, իսկ այնուհետև վերացնելով գույքային ցենզը,

բ) պատասխանատու ներկայացուցչական մարմինների, նրանց հաշվետու գործադիր մարմինների կայացումը և զարգացումը¹:

Ե՛վ ժողովրդավարական քաղաքական տեսությունները, և՛ ժողովրդավարացման ակիքը, որոնց մասին խոսվեց, զուտ եվրոպական կամ էլ Եվրոպայից արտահանված քաղաքակրթությունների զարգացման հետևանք էին: Աշխարհի մնացած մասը դեռևս դեգերում էր բռնապետական կամ էլ բացարձակ միապետական կառավարման վարչաձևերում:

Հայաստանի և հայ ժողովրդի համար իրավիճակը բոլոր ուղղություններով անբարենպաստ էր: Նախ, հայ ժողովուրդը XIX դարում չունեւր անկախ պետականություն, մինևույն ժամանակ այն պառակտված էր երկու հետադիմական, կրոնախտրական, մահմեդական ամբողջատիրական ռեժիմների՝ Պարսկաստանի և Թուրքիայի միջև: XIX դարի առաջին կեսին Պարսկաստանին փոխարինում է Ռուսաստանը, որի կառավարման ձևը և ռեժիմը բացարձակ միապետական էր: «Իր հիմքում չունենալով պետականություն՝ հայ իրավական մշակույթը բուն Հայաստանում առաջընթաց չէր ապրում: Հետևաբար որպես իրավական մշակույթի դրսևորումներ չկային իրավաստեղծագործությունը ներառյալ իրավաբանական տեխնիկան և դրա հետևանքը համարվող իրավական ձևը՝ օրենսդրությունը: Հայ իրավական մշակույթը Արևմտյան և Արևելյան Հայաստանում մինչև Ռուսաստանին միանալը գոյատևում էր միայն

¹ Ելնելով այս չափանիշներից XIX և XX դարերի սահմաններին անցումը ժողովրդավարությանը ավարտվեց 29 երկրներում: Դրանցից են ԱՄՆ-ն, Մեծ Բրիտանիան, Ֆրանսիան, Շվեյցարիան, Բրիտանական դոմինիոնները, Իտալիան, Արգենտինան, Իսլանդիան, Իռլանդիան և այլն (տե՛ս **Мухаев Р. Т.**, Теория политики.- М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2005, էջ 198):

հայկական համայնքներում և հայկական եկեղեցու ներկայակերպական հարաբերություններում՝ որպես իրավակիրառ և մասնակիորեն նաև իրավապահական գործունեություն: Իրավական մշակույթի այլ դրսևորումները՝ իրավաստեղծագործությունը, իրավագիտական միտքն ու կրթությունը՝ կրոնական (մահմեդական), ավատատիրական, միջնադարյան իրավական համակարգերի և անընդհատ պատերազմների ու ավերածությունների պայմաններում չէին կարող ձևավորվել և զարգանալ»¹:

Ժողովրդավարացման առաջին ալիքը, բացի բուն Արևմտյան Եվրոպայի երկրներից, արտաքին-քաղաքական ազդեցություն գործեց նաև հարևան երկրների վրա²: Այս առումով և՛ Թուրքիան, և՛ Ռուսաստանն իրականացրեցին որոշակի ժողովրդավարական բարեփոխումների քաղաքականություն, որոնք, իհարկե, չէին կարող համեմատվել եվրոպական երկրների հետ՝ իրենց խորությամբ և նվաճումներով: Դրանց հետևանքը դարձավ այն, որ ի տարբերություն նախորդ շրջանի, պետաիրավական հոգևոր մշակույթը դարձավ հայ հասարակությանը հուզող խնդիրներից: Իշխող տերությունների ազատականացման պայմաններում բարենպաստ պայմաններ ստեղծվեցին պետաիրավական գաղափարների մշակման և տարածման համար: «XIX դարի երկրորդ կեսին իրավական համակարգերում արդեն կատարված փոփոխություններն ազատ

¹ Տե՛ս Հայոց իրավունքի պատմության հիմնահարցերը: Հին շրջանից մինչև մեր օրերը /Գ. Ս. Ղազինյան, Ա. Գ. Վաղարշյան: ԵՊՀ, -Եր.: ԵՊՀ հրատ., 2014, էջ 97:

² Դրանում մեծ դեր խաղացին նաև միջազգային գործոնները: Միջազգային ազդեցության դրսևորման եղանակներն էին վերահսկողությունը (դրական կամ բացասական սանկցիաների կիրառմամբ), դիֆուզիան (մի պետության ազդեցությունը մյուսի վրա առանց հարկադրանքի միջոցների), համաձայնությունը (միջազգային համագործակցության խմբերի ձևավորումը), ընտելացումը (պայմաններով կաշկանդելը): Վերահսկողությունը և դիֆուզիան գոյություն ունեին վաղուց, իսկ համաձայնությունը և ընտելացումը մեր ժամանակների միջոցներ են (Ֆ. Շմիթերի և Լ. Ուայթհեդի որպես դեմոկրատական անցումագետների տեսաբանների մշակած այս եղանակների մասին մանրամասն տե՛ս **Мухаев Р. Т.**, Теория политики.- М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2005, էջ 193-194):

պայմաններ ստեղծեցին իրավագիտական կրթություն ստանալու համար, ինչը նպաստեց հայ իրավագետների առաջ գալուն¹:

Հայաստանի օսմանական մասում նույնիսկ քայլեր են ձեռնարկվել հանրակրթական դպրոցներում ու այլ ուսումնական հաստատություններում պետափրավական բովանդակությամբ դասընթացներ ներմուծելու ուղղությամբ²: Այս ամենի և, իհարկե, «Արևմտահայոց ներքին ինքնավարության կանոնադրության» քննարկման ու ընդունման հետևանքը հայ պետափրավական մտքի զարգացումն էր, որը համաշխարհային քաղաքական մտքի զարգացման օրինաչափություններին, ինչպես նաև հայ ժողովրդի առանձնահատկություններին համապատասխան ձեռք բերեց համապատասխան հոսանքներով ուղղություններ՝ կղերա-աղայական, ազգային-պահպանողական, ազատական, ազգային-ժողովրդավարական, հեղափոխական-ժողովրդավարական:

Այդ գործընթացում, ինչպես նաև դրանից հետո, հայ տեսական պետափրավական մտածողության մեջ գերիշխեց լուսավորչալ մտավորականությունը, որը և կազմեց ազգային «սահմանադրության» տարբերակները, քաղաքական-իրավական մրցակցության մեջ չեզոքացրեց ամիրայականությունը, կղերականությունն ու պատրիարքին և ազգային ներքին գործերի դեկլ վերցրեց իր ձեռքը³:

Արևմտահայոց «սահմանադրության» մշակման գործընթացը խթանեց սահմանադրական մտքի զարգացումը: Ձևավորվեցին հայ աշխարհիկ պետականագիտությունը և իրավագիտությունը: Հայ մտածողները XIX դարի կեսերից քննարկել են՝ պետության հասկացությունը, էությունը, պետության առաջացման հարցերը՝ հարելով աստվածաբանական, բնական-իրավական, մատերիալիստական, բռնության հայեցակարգերին, ինչպես նաև՝ բնական և դրական իրավունքի հարաբերակցության, դրական իրավունքի առաջացման,

¹ Տե՛ս Հայոց իրավունքի պատմության հիմնահարցերը: Հին շրջանից մինչև մեր օրերը /Գ. Ս. Ղազինյան, Ա. Գ. Վաղարշյան: ԵՊՀ, -Եր.: ԵՊՀ հրատ., 2014, էջ 123:

² Տե՛ս **Շողիկ Ոսկանյան**, Իրավաբանական առարկաների դրվածքը և իրավական դաստիարակության հիմնահարցը արևմտահայ դպրոցների կրթական համակարգում (1850-1915 թթ.), Օրենք և իրականություն, իրավաբանական-գիտահանրամատչելի հանդես, 2002, թիվ 7(45), ապրիլ, էջ 26-28:

³ Տե՛ս Հայ ժողովրդի պատմություն, հատ. V, Եր., 1974, էջ 432:

հասկացության, դրական իրավունքի ներհամակարգային տարրերի, միջազգային իրավունքի հասկացության, համակարգի, աղբյուրների և այլ հիմնահարցեր, որոնք արծարծվել են Մ. Աղաչրաղյանի, Գր. Արծրունու, Ա. Բագրատունու, Վ. Բաստամյանցի, Մ. Գարագաշյանի, Մ. Մամուրյանի, Ստ. Նազարյանի, Ն. Ռուսինյանի, Յ. Ունճեանի, Ն. Սվաճյանի, Գր. Փեշտիմալճյանի և մյուսների աշխատություններում:

Հայ մտածողները հատուկ ներդրում ունեն ընտրական իրավունքի հարցերի մշակման գործում: Արևմտահայության ազգային կանոնադրությամբ ընտրական իրավունքի ընդհանուր, հավասար, ուղղակի սկզբունքները գաղտնի քվեարկությամբ: Կանոնադրությամբ կանայք իրավաբանորեն ունեցել են ընտրական իրավունքներ, ինչը համաշխարհային մասշտաբով արտառոց էր¹:

Հայ մտածողները քննարկել են պետության կառավարման ձևի հասկացության և տեսակների, պետական իշխանության կենտրոնացման և ապակենտրոնացման հիմնահարցերը, նույնիսկ 1871 թ. Փարիզի կոմունան՝ համարելով այն պետության նոր ձև²: Անարխիականության դիրքերում կանգնած որոշ հեղինակներ մերժում էին պետությունը և պետական կառավարումը:

Պետության կառավարման ձևերի մասին գաղափարներ են շարադրել Մ. Մամուրյանը, Ստ. Նազարյանը³, Մ. Նալբանդյանը, Հ. Սվաճյանը⁴, Ն. Ռուսինյանը, Մ. Տառյանը⁵, Ս. Սպանդարյանը, Կ.

¹ Տե՛ս Ազգային սահմանադրությունը հայոց, Կ. Պոլիս 1860, ինչպես նաև Ազգային սահմանադրությունը Հայոց, Գահիրե, 1901:

² Մ. Մամուրյանը 1871 թ. ապրիլի սկզբներից տպագրել է հոդվածներ՝ նվիրված Փարիզի կոմունային, նրա իրականացրած քաղաքականությանը, պետական մարմիններին, իրավական ակտերին, ընտրելու իրավունքին, պաշտոնյաների առաջադրմանը և նշանակմանը (տե՛ս «Արևելյան մամուլ», 1871, հատոր 5, էջ 228: Նույն տեղում, 1871, հատոր 6, էջ 283):

³ Միապետական, ազնվապետական, ժողովրդավարական ձևերից Ստ. Նազարյանը պաշտպանում էր սահմանադրական-պառլամենտական միապետության գաղափարները՝ առանց բռնապետության (տե՛ս **Նազարյան Ս.**, Երկերի ժողովածու, ՀՀ ԳԱԱ «Գիտություն» հրատ., Եր., 1996, հատ. 1, էջ 88):

⁴ Տե՛ս «Արևելյան մամուլ», 1881, հատոր 6, էջ 213-214, հատոր 8, էջ 297:

⁵ **Տառյան Ս.**, Իրավունքը ազգաց, Կ. Պոլիս, 1864, 200 էջ:

Եաղուրյանցը¹ և նույնիսկ անհայտ հեղինակները: Այսպես՝ «Բազմավեպը»-ում 1848 թ. վերլուծվում են պետական կառավարման հնարավոր բոլոր ձևերը՝ տեսական ու պատմական կողմերով: Անհայտ հեղինակը կանխատեսում է ապագա խառը կառավարման ձևերը. «Եւրոպայի հիմակուան ազգերը աս զեղծմունքներէն վախնալով՝ նայեցան որ մէկ տեսակը մէկալ տեսակներով բարեխառնեն, այսինքն՝ մէկուն պակասութիւնները մէկալին կատարելութիւններովը բաղադրեն. ասանկ ձևացան ու հետզհետէ կը ձևանան խառն կամ սահմանադրական կառավարութիւն ըստածները...»: Այս հեղինակը ենթադրում է, որ ապագա եվրոպական երկրներում կստեղծվեն «...կառավարութիւնները ոչ պարզ միապետական, ոչ պարզ ազնուապետական և ոչ պարզ ռամկապետական ձևերով»²:

Մ. Մամուրյանը կառավարման ձևի հարցը կապում էր երկրի ներքին պայմանների հետ: «Հանրապետութիւնը կրնայ լինել ռամկավարական, երբ որ ամբողջ ժողովուրդը կվարե վեհապետութեան պաշտոնը: Ազնվապետութիւնը, երբ որ ժողովրդիան միայն մէկ մասին (մարմին) ... կմասնակցի: Ազնվապետականը, երբ ժողովուրդը մէկ մասով... կմասնակցի: Ազնվապետութիւնն ընտրական է, երբ ժողովուրդն ազնվական դասէն կընտրէ իր ներկայացուցիչները, այսինքն՝ այն մարդիկն, որոնց կյանձնէ վեհապետութիւնը: Ազնվապետութիւնը ժառանգական է, երբ իշխանութեան իրավունքը իբրև երկնատուր որդվոց որդու կավանդուի առանց ազգին հավանութեան: Աստվածապետական կառավարութեան տեսակ մէ ազնվապետական հանրապետութիւնը, որու մեջ կրոնավորները յանուն Աստուծոյ կիշխեն ժողովուրդյան վրայ»: «Միապետութեան մեջ երեք իշխանությունները քիչ թե շատ միևնույն մարդուն ձեռքին են: Եթե միապետը միանգամայն վեհապետ է ... այն ատեն միապետությունը բացարձակ կամ բռնական է..., եթե միապետը ուրիշ անձերու հետ կբաժանէ երեք իշխանությունները այն ատեն միապետությունը բարեխառն կըսվի: Ամենէն բարեխառն միապետութիւնը երեսփոխանական կամ սահմանադրական կառավարութիւն ըսվածն է»³:

¹ Տե՛ս «Մուրճ», 1889, հատոր 1-ին, էջ 145-146:

² Տե՛ս «Բազմավեպ» (1843-1980, Վենետիկ), 1848, մարտ, էջ 65-67:

³ Տե՛ս Մ. Մամուրյան, Հին պատմություն, հատ. Ա, Կ. Պոլիս, 1884, էջ 29-30:

Միք. Նալբանդյանն իր «Հեգելը և նորա ժամանակը» աշխատությունում արմատական դիրքերից վերլուծել է պետության ձևերը՝ հակադրվելով Հեգելին: Վերջինը պրոսական պետությունը համարում էր կատարյալ, իսկ ֆրանսիական հեղափոխությունը և նրա արդյունքում ստեղծված հանրապետությունը, ինչպես նաև անգլիական սահմանադրական միապետությունը՝ քննադատում: Նալբանդյանը պետության կառավարման այս կամ այն ձևին կատարյալ հատկություններ չի վերագրում, քանի դեռ պետությունը չի դարձել ժողովրդավարական՝ իր բառի լայն իմաստով¹:

Նահ. Ռուսինյանը կառավարման լավագույն ձև էր համարում խորհրդարանականը: «Որ, իրոք, Ռուսինյանը հենց այդպես էր մտածում, դա երևում է նրա նախապատրաստած Ազգային սահմանադրությունից, որտեղ նա հայ համայնքի որպես գերագույն իշխանություն առաջադրել է ընդհանուր Երեսփոխանական ժողովը կամ պառլամենտը, որին պետք է ենթակա ու հաշվետու լինի Ազգային վարչությունը, այսինքն՝ կատարողական օրգանը»²: Ն. Ռուսինյանը խորհրդարանական կառավարման ձևը հակադրել է ոչ միայն ավատական պետությանը, որում ժողովուրդը գրկված էր երկիրը կառավարելուն մասնակցելու հնարավորությունից, այլև պետության միապետական ձևին:

Կղերապահապանողական հոսանքի «Նոր-դար» թերթը և դրա խմբագիր Սպանդար Սպանդարյանը, XIX դարի 80-ական թթ. անդրադառնալով պետությունների կառավարման ձևին, լուրջ վերլուծել է սահմանադրական միապետությունը՝ քննադատելով խորհրդարանի վերին պալատը դրանում: «Ամեն սահմանադրական պետութիւնների մէջ առաջին ժողովների անդամները երկրի բարձր ազնուական ... արտօնութիւններ վայելող դասիցն են, որոնք ժողովրդից չեն ընտրվում, այլ ժառանգական իրաւունքով պետութեան գլխից են նշանակվում ... մինչ ցմահ»: «Երկու ժողովների մէջ ծագած տարաձայնութեան ժամանակ իրեն վիրաւորուած և բռնաբարուած համարողը միշտ պատգամաւորների ժողովն է ... քանի որ այդ բարձր ժողովը իսկապէս ժողովրդեան կամքը չէ ներկայացնում, այլ

¹ Տե՛ս Մ. Նալբանդյան, Երկերի լիակատար ժողովածու, հատ. III, էջ 306-312:

² Տե՛ս Ա. Թևոսյան, Նահապետ Ռուսինյանի աշխարհայացքը, Եր., 1970, էջ 111:

մի որոշ դասի կամքը»: Ժողովրդական, ընտրովի պալատին իրական կարգավիճակ տալու համար Սպանդարյանն առաջարկում է ընդլայնել ընտրական իրավունքը: «Ռապէս զի դրանց (լորդերի, սենատի) ազդեցութիւնը պակասի և ժողովրդի կամքը աւելի ուժով երևան գայ, պէտք է, որ ժողովրդի ընտրութեան իրաւունքը ընդարձակուի այլապէս՝ պետութիւնում պատգամաւորների ժողովի ընտրութեան մէջ ժողովրդի, նրա դասակարգերի աւելի մեծ մասը իրաւունք ստայ ընտրութեանը, ուրեմն և անուղղակի երկրի կառավարութեանը մասնակցելու»¹:

«Արևելյան մամուլ» հանդեսը քննարկել է պետությունների կենտրոնացման ու ապակենտրոնացման հարցերը: Այդ քննարկումների մասնակիցներից մեկը՝ Մ. Մամուրյանը հիմնավորում էր, որ մարդկանց, ժողովրդների, ազգերի զարգացումը տեղի է ունենում ինքնակառավարման դեպքում: «Ինքնօրինութիւնն, իրաւագիտական առմամբ, այն յարաբերական անկախութիւնն է որով ամէն անհատական կամ հաւաքական անձ իր կենաց շրջանին մէջ կ'գործէ ու կ'յառաջադիմէ: Ամէն ընկերական կենաց հիմն անհատն է, որ ընկերութեան հետ ու մէջ կգործանայ: Արդ՝ մարդ ... իր հասարակային շրջանին մէջ և կ'շարժի այնպէս որ իր նիւթական, բարոյական ու մտաւորական պիտոյքն օրինաւոր միջոցներով կարող լինի հոգալ, առանց իր նմանին իրաւանց սահմանին մէջ մտնելու: Ահա այս գործողութեան մէջ կ'կայանայ... ինքնավարութեան սկզբունքը»²:

Այսպիսով, XIX դարի կեսերից հայ մտածողները արծարծել են քաղաքական իրավական տեսության ու ժողովրդավարության հետ կապված հարցերի բավականին մեծ շրջանակ: Դրանում սակայն բացակայում էր ժողովրդաիշխանության և դրա ձևերի հարաբերակցության, անմիջական ձևերի հարցը: Հայ մտածողների մեծ մասը, բացառությամբ անարխիստների, հասարակական կառավարման համակարգը պատկերացնում էին որպէս հանրային պետական կառավարում՝ որն անկախ իր ձևից (միապետություն և հանրապետություն) պէտք է ունենար ժողովրդավարական ընտրական համակարգ և չլինէր բռնապետական: Անմիջական կառավարման ձևերի

¹ Տե՛ս «Նոր-Դար», 1884, 11 հոկտեմբերի, էջ 163:

² Տե՛ս Արևելյան մամուլ, Հանդես ամսեայ, Գ. Պոլիս, 1878, հատոր 7, հուլիս, էջ 95:

նկատմամբ զգուշավոր մոտեցումը, մասամբ դրա անտեսման փաստը պայմանավորված էր նախ հայ ժողովրդի երկու հատվածների գոյատևման քաղաքական միջավայրով: Երբ տիրող օտար վարչակարգերում չկար տարրական ժողովրդավարություն, անմիջական ժողովրդաիշխանության ձևերի հարցի քննարկումը ժամանակավրեպ էր: Մյուս կողմից այդ ժամանակաշրջանում անմիջական կառավարման ձևերը Եվրոպայում դեռևս չունեին բազմազանություն և համատարածվածություն: Առաջադեմ երկրների մեծ մասում սահմանադրորեն ամրագրված էին միայն ընտրությունները, այն էլ ոչ համընդհանուր ընտրական իրավունքով, և տեղական ինքնակառավարումը: Բացառություն էր կազմում Շվեյցարիան, որտեղ կառավարման գործընթացում լայնորեն կիրառվում էին հանրաքվեն ու ժողովրդական օրենսդրական նախաձեռնությունը: Հետևաբար, հայ քաղաքական իրավական միտքը միգուցե զիջում էր իր խորությամբ, սակայն համահունչ էր ժամանակի մարտահրավերներին, իսկ արժարժված պետաիրավական հարցերը գաղափարական նախադրյալներ էին ստեղծում հայոց պետականության վերածննդի համար:

ВСЕМИРНЫЕ ТЕНДЕНЦИИ ДЕМОКРАТИИ И ФОРМЫ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ ВЛАСТИ НОВОГО ВРЕМЕНИ И АРМЯНСКАЯ ПОЛИТИКО-ПРАВОВАЯ МЫСЛЬ

Роза Абаджян

Соискатель кафедры теории и истории государства и права ЕГУ

Начиная с половины XIX в. армянские мыслители рассматривали большой круг вопросов государственно-правовой теории и демократии. Исключая анархистов, все они общественное управление представляли как недеспотическое государственное управление, с демократическими выбором. Умеренное отношение к непосредственным формам управления была обусловлена антидемократическими условиями и средой существования армянского народа. С другой стороны, в Европе эти формы еще не были многообразны и общераспространенны. В передовых странах, за исключением Швейцарии, были закреплены только выборы (и то не всеобщие) и местное самоуправление. Армянская государственно-правовая мысль может и уступала глубиной, но была созвучна вызовам вре-

мени и создавала идеологические предпосылки для возрождения армянского государства.

GLOBAL TENDENCIES OF DEMOCRACY AND AUTHORITY FORMS OF IMPLEMENTATION IN NEW ERA AND ARMENIAN POLITICAL AND LEGAL IDEA

Roza Abadjyan

PhD Student at the YSU Chair of Theory and History of State and Law

Since the mid-19th century, Armenian thinkers have tackled a wide range of issues regarding the theory of state and law and democracy. Anarchists were exempt: for them the public governance was the same as the state governance, which irrespective of the form should have a democratic electoral system and not be despotic. Cautious approach towards the forms of direct governance was a result of anti-democratic political environment of the survival of the Armenian people. On the other hand, in Europe these forms weren't still prevalent and diverse. In advanced European countries, except for Switzerland, only elections (not general though) and local self-governance were established. Thus, Armenian state and legal thought maybe didn't have the same depth, but it was consonant with the challenges of the day, whereas the tackled issues set ideological prerequisites for the revival of the Armenian state.

Բանալի բաներ – ժողովրդավարություն, ժողովրդավարության առաջին փուլ, ժողովրդաիշխանության ձև, անսիջական ժողովրդաիշխանություն, կրոնախտրական, կառավարման ձև, խառը կառավարում, անարխիստներ, ընտրություններ

Ключевые слова: демократия, первая волна демократии, форма народовластия, непосредственное народовластие, религиозная дискриминация, форма правления, анархисты, выборы

Key words - Democracy, the first wave of democracy, forms of democracy, direct democracy, religious discrimination, govern forms, mixed management, anarchists, elections

ԼՍՎԱԾ ԼԻՆԵԼՈՒ ԻՐԱՎՈՒՆՔԸ՝ ՈՐՊԵՍ ՊԱՏՇԱՃ
ՎԱՐՉԱՐԱՐՈՒԹՅԱՆ ԻՐԱՎՈՒՆՔԻ ԲԱՂԱԴՐԱՏԱՐԸ

2015 թվականի փոփոխություններով ՀՀ Սահմանադրության² 50-րդ հոդվածը, ամրագրելով պատշաճ վարչարարության իրավունքը՝ որպես մարդու հիմնարար իրավունք, դրա տարրերի շարքում առանձնացրել է նաև վարչական մարմինների կողմից ֆիզիկական և իրավաբանական անձանց լսելու սկզբունքը. այդ սկզբունքի բովանդակությունը սահմանված է վկայակոչված հոդվածի 3-րդ մասում, որի համաձայն՝ *պետական և տեղական ինքնակառավարման մարմիններն ու պաշտոնատար անձինք պարտավոր են մինչև անձի համար միջամտող անհատական ակտն ընդունելը լսել նրան, բացառությամբ օրենքով սահմանված դեպքերի*:

Լսված լինելու իրավունքը կամ արդարացի լսումների իրավունքը («audiatur altera pars», «audi alteram partem») իրավագիտությանը հայտնի է դեռևս հնագույն ժամանակներից՝ որպես մարդու բնական իրավունք, և իր էությամբ հանգում է այն գաղափարին, որ ոչ ոք չպետք է դատապարտվի առանց ինքն իրեն պաշտպանելու հնարավորության³: Ինչպես պատշաճ վարչարարության իրավունքը, այնպես էլ լսված լինելու իրավունքը բխում է իրավունքի գերակայության սկզբունքից՝ հանդիսանալով այդ հիմնարար սկզբունքի արդյունքը, հետևանքը և պարտադիր պահանջներից մեկը: Ինչպես իրավացիորեն նշվում է իրավաբանական գրականությունում, իրավունքի գերակայության սկզբունքը դառնում է իմաստագուրկ, եթե մարդը հնարավորություն չունի առարկել իր նկատմամբ կիրառվելիք և իր շահերին միջամտող հանրային-իշխանական գործողությունների

¹ ԵՊՀ սահմանադրական իրավունքի ամբիոնի ասպիրանտ, գիտական ղեկավար՝ ի.գ.թ., դոցենտ Ս. Վ. Մուրադյան:

² Տե՛ս ՀՀՊՏ 2015.12.21/Հատուկ թողարկում, Հոդ. 1118:

³ Լսված լինելու իրավունքի և բնական իրավունքի հայեցակարգի փոխկապակցվածության վերաբերյալ առավել մանրամասն տե՛ս Bernard Schwartz, Administrative Procedure and Natural Law, 28 Notre Dame L. Rev. 169 (1953), էջեր 169-198:

դեմ¹: Ավելին, լսված լինելու իրավունքը համընդգրկուն², արքիումատիկ սկզբունք է, որը, մի շարք ձևական տարբերություններով հանդերձ, պաշտպանվում է զարգացած իրավական համակարգ ունեցող բոլոր պետություններում³:

Եվրոպական երկրներում քննարկվող իրավունքը ընկալվում է որպես «էական ընթակարգային պահանջ», ինչպես նաև դիտարկվում է որպես «իրավունքի ընդհանուր կանոն», «իրավունքի հիմնական սկզբունք», «պարտադիր պահպանման ենթակա պահանջ» կամ որպես «հիմնարար իրավունք»: Այս համատեքստում լսված լինելու իրավունքը հանդիսանում է վարչական վարույթի շրջանակներում ֆիզիկական և իրավաբանական անձանց տրվող ընթացակարգային երաշխիքների անկյունաքարը⁴ և պատշաճ վարչարարության հիմնական չափանիշներից մեկը⁵:

Եվրոպական միության իրավական համակարգում սկզբնական շրջանում արդարացի լսումների իրավունքը դիտարկվում էր որպես իրավական պաշտպանության իրավունքի բաղկացուցիչ տարր և հաճախ կիրառվում էր որպես այդ իրավունքին հոմանիշ հասկացություն: Այնուհետև առավել լայն տարածում ստացավ այն գաղափարը, որ լսված լինելու իրավունքը կարող է դասակարգվել պատշաճ վարչարարության սկզբունքի ներքո⁶, և քննարկվող իրավունքը աստիճանաբար սկսեց դիտարկվել որպես պատշաճ վարչարարության իրավունքի բաղադրիչ, ինչը վերջիվերջո հանգեցրեց այդ իրավունքի ներառմանը Եվրոպական միության հիմնական իրավունք-

¹ St' u Herwig C. H. Hofmann, Gerard C. Rowe and Alexander H. Türk, *Administrative Law and Policy of the European Union*, Oxford University Press, 2011, էջ 204:

² St' u Jussila v. Finland (73053/01) գործով Եվրոպական դատարանի 23.11.2006 թվականի վճիռը, 42-րդ կետ:

³ St' u Jürgen Schwarze, *European Administrative Law* (London, Sweet and Maxwell), 1992, էջեր 1243-1371:

⁴ St' u Itai Rabinovici, «The Right to be Heard in the Charter of Fundamental Rights of the European Union», 18 *European Public Law*, 2012, էջեր 149-173:

⁵ St' u Hanns Peter Nehl, *Principles of Administrative Procedure in EC Law*, Oxford: Hart Publishing, 1999, էջ 70:

⁶ St' u Xavier Groussot, *General Principles of Community Law*, Groningen, Europa Law Publishing, 2006, էջ 251:

ների մասին խարտիայի՝ պատշաճ վարչարարության իրավունքը սահմանող 41-րդ հոդվածում¹, որը Եվրոպական միության իրավական համակարգում լաված լինելու իրավունքի պարտադիրությունն ամրագրող միասնական աղբյուրն է և այս իրավունքի կիրառման ու մեկնաբանման ելակետը: Մի կողմից լաված լինելու իրավունքի, մյուս կողմից պատշաճ վարչարարության իրավունքի և իրավական պաշտպանության իրավունքի փոխհարաբերության հարցում տեսակետների վերոգրյալ զարգացումը պայմանավորված է Եվրոպական միության իրավունքում ներկայումս ձևավորված այն մոտեցմամբ, որ վարչական վարույթի շրջանակներում արդյունավետ իրավական պաշտպանության իրավունքը համարվում է պատշաճ վարչարարության իրավունքի բաղկացուցիչ մասը, այդ իրավունքի նյութաիրավական տարրը²:

Ըստ իրավաբանական գիտությունների դոկտոր, պրոֆեսոր Ռ. Ռուբելի՝ վարչական մարմնի կողմից վարչական վարույթի մասնակիցներին լսելն իրավական պետությանը հարիր վարչարարության անհրաժեշտ պայմաններից մեկն է, քանի որ վարույթի մասնակիցները պետք է ի վիճակի լինեն իրենց դիրքորոշումն արտահայտելու միջոցով արդյունավետ կերպով պահպանել և իրականացնել իրենց այն իրավունքներն ու շահերը, որոնց վերաբերում է տվյալ վարչական վարույթը: Սակայն մասնակիցներին լսելու սկզբունքը, որը բնորոշ է իրավական պետությանը, չի սահմանափակվում միայն մասնակիցների անհատական պաշտպանությամբ. դրանով մասնակիցները նպաստում են նաև գործի փաստական հանգամանքները պարզելուն³:

ՀՀ վճռաբեկ դատարանը, անդրադառնալով վարչական վարույ-

¹ Եվրոպական միության հիմնական իրավունքների մասին խարտիայի տեքստը տե՛ս ըստ http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_en.pdf կայքի:

² Տե՛ս Bucura C. Mihaescu Evans, The Right to Good Administration at the Crossroads of the Various Sources of Fundamental Rights in the EU Integrated Administrative System (Luxemburger Juristische Studien - Luxembourg Legal Studies), Nomos, 2015, էջեր 154-160:

³ Տե՛ս Հայաստանի Հանրապետության ընդհանուր վարչական իրավունք / խմբ.՝ Հ. Թովմասյան, Օ. Լուխթերիանյոթ, Գ. Մուրադյան, Վ. Պողոսյան, Վ. Ռայմեքս, Ռ. Ռուբել – Եր.: Բավիդ, 2011, էջ 307-308:

թի մասնակիցների լաված լինելու իրավունքի իրացման առանձնահատկություններին, արտահայտել է այն իրավական դիրքորոշումը, որ վարչական վարույթի մասնակիցների լաված լինելու իրավունքի պատշաճ կենսագործման շնորհիվ վարչական վարույթի մասնակիցները հնարավորություն են ստանում վարչական գործի քննարկման և լուծման համար էական նշանակություն ունեցող այս կամ այն հարցի կապակցությամբ դիրքորոշումներ, ապացույցներ ներկայացնելու և այլ ընթացակարգային գործողություններ կատարելու միջոցով ազդելու վարչական մարմնի վերջնական որոշման վրա¹:

Իսկ մեկ այլ որոշմամբ ՀՀ վճռաբեկ դատարանը նշել է, որ վարչական վարույթի մասնակիցներին լսելու վարչական մարմնի պարտականության նպատակը չի սահմանափակվում միայն տվյալ մասնակիցների համար արդյունավետ անհատական պաշտպանություն ապահովելով. դրանով մասնակիցները նաև նպաստում են գործի փաստական հանգամանքները պատշաճ պարզելու վարչական մարմնի պարտականության կատարմանը²:

Փաստորեն, ինչպես տեսական գրականությունում, այպես էլ իրավակիրառ պրակտիկայում առանձնացվում են լաված լինելու իրավունքի հետևյալ երկու գործառույթները. վարչական մարմնի կողմից կիրառվող միջամտող միջոցի դեմ ֆիզիկական և իրավաբանական անձանց արդյունավետ անհատական պաշտպանության ապահովում և վարչական գործի փաստական հանգամանքների պարզում:

2015 թվականի փոփոխություններով ՀՀ Սահմանադրության 50-րդ հոդվածի 3-րդ մասում տրված՝ լաված լինելու իրավունքի բովանդակության սահմանադրաիրավական ձևակերպումից հետևում է, որ քննարկվող իրավունքի կարգավորման ծավալը սահմանափակված է մի շարք գործոններով, որոնք իրենցից ներկայացնում են, մասնավորապես, այդ իրավունքի կիրառության (1) անձնական, (2) նյութական և (3) ինստիտուցիոնալ սահմանները:

¹ Տե՛ս Սարգիս Խաչատրյանն ընդդեմ ՀՀ կառավարությանն առնջեր պետական եկամուտների կոմիտեի Շենգավիթի հարկային տեսչության թիվ ՎԴ/7107/05/14 վարչական գործով ՀՀ վճռաբեկ դատարանի 20.07.2017 թվականի որոշումը:

² Տե՛ս Տիգրան Աբաղյանն ընդդեմ Երևան համայնքի Կենտրոն վարչական շրջանի ղեկավարի՝ թիվ ՎԴ/5539/05/11 վարչական գործով ՀՀ վճռաբեկ դատարանի 28.11.2014 թվականի որոշումը:

2015 թվականի փոփոխություններով ՀՀ Սահմանադրության վկայակոչված իրավադրույթում նշված՝ «(...) *մինչև անձի համար միջամտող անհատական ակտն ընդունելը (...)*» արտահայտության տառացի մեկնաբանությունն առաջին հայացքից վկայում է այն մասին, որ անձն օժտված է վարչական վարույթում լսված լինելու իրավունքով միայն այն դեպքում, երբ տվյալ վարույթը հարուցվել է վարչական մարմնի նախաձեռնությամբ և ընդդեմ այդ անձի:

Մինչդեռ, Եվրոպական միության հիմնական իրավունքների մասին խարտիայի 41-րդ հոդվածն ամրագրում է լսված լինելու իրավունքի ավելի լայն անձնական սահմաններ՝ նախատեսելով, որ յուրաքանչյուր ոք ունի լսված լինելու իրավունք՝ «(...) *ցանկացած անհատական միջոցի դեմ, որը կարող է անբարենպաստ կերպով ազդել այդ անձի վրա (...)*»: Փաստորեն, Եվրոպական միության հիմնական իրավունքների մասին խարտիան լսված լինելու իրավունքն ամրագրելիս չի սահմանափակվում միայն այն վարչական ընթացակարգերով, որոնք հարուցվել են անձի դեմ, այլ տարածում է այդ իրավունքի կիրառությունը նաև անձի կողմից հարուցված վարչական ընթացակարգերի վրա¹:

Լսված լինելու իրավունքի կիրառության անձնական սահմանների նկատմամբ այսպիսի լայն մոտեցում է ցուցաբերել նաև Եվրոպայի խորհրդի նախարարների կոմիտեն՝ 28.09.1977 թվականին «Վարչական մարմինների ակտերի առնչությամբ անհատի պաշտպանության վերաբերյալ» թիվ 77 (31) բանաձևում սահմանելով, որ անձն իրավունք ունի ներկայացնելու իր ապացույցները և փաստարկները «(...) *ցանկացած վարչական ակտի առնչությամբ, որը կարող է անբարենպաստ կերպով ազդել վերջինիս իրավունքների, ազատությունների կամ շահերի վրա (...)*»²: Այնուամենայնիվ լսված լինելու իրավունքի կիրառության անձնական սահմանների նման լայն մեկնաբանությունը ոչ միշտ է միանշանակորեն ընդունվում եվրո-

¹ Sté u Klara Kanska, «Towards Administrative Human Rights in the EU. Impact of the Charter of Fundamental Rights», European Law Journal, Vol. 10, No. 3, 2004, էջ 317:

² Եվրոպայի խորհրդի նախարարների կոմիտեի 28.09.1977 թվականի թիվ 77 (31) բանաձևի տեքստը տե՛ս ըստ հետևյալ կայքէջի՝ <https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=2009032&SecMode=1&DocId=752646&Usage=2>:

պական իրավակիրառողների և հետազոտողների կողմից: Այսպես, օրինակ, որոշ տեսաբաններ գտնում են, որ չափազանց բարդ է պատասխանել այն հարցին, թե արդյոք լաված լինելու իրավունքը պետք է որոշակի առումով տարածվի նաև այն վարույթների վրա, որոնք հարուցվել են ոչ թե «անձի դեմ», այլ «անձի կողմից»¹:

Հայաստանի Հանրապետության իրավական համակարգում վարչական վարույթի ընթացքում լաված լինելու իրավունքի ապահովման հետ կապված հասարակական հարաբերությունները կարգավորող ընդհանուր օրենսդրական ակտի՝ «Վարչարարության հիմունքների և վարչական վարույթի մասին» ՀՀ օրենքի² 38-րդ հոդվածի 1-ին մասում օրենսդիրը, որպես ընդհանուր կանոն, ամրագրել է ֆիզիկական և իրավաբանական անձանց լսելու վարչական մարմնի պարտականությունը, որի համաձայն՝ *վարչական մարմինը վարչական վարույթի ընթացքում պարտավոր է վարույթի մասնակիցներին և նրանց ներկայացուցիչներին հնարավորություն տալ արտահայտվելու տվյալ վարույթում քննարկվող փաստական հանգամանքների վերաբերյալ*: Վերոգրյալ իրավադրություն կիրառվող «(...) վարույթի մասնակիցներին և նրանց ներկայացուցիչներին (...)» արտահայտությունից հետևում է, որ օրենսդիրը լաված լինելու իրավունքը տարածել է վարչական վարույթի բոլոր մասնակիցների վրա. օրենսդրի տեսանկյունից վարչական վարույթի ընթացքում լաված լինելու իրավունքով օժտված են թե՛ վարչական ակտի հասցեատերը, թե՛ երրորդ անձինք³: Ընդ որում, նշված օրենքի համաձայն՝ անձն օժտված է լաված լինելու իրավունքով ոչ միայն այն դեպքում, երբ վարչական վարույթը հարուցվել է վարչական մարմնի նախաձեռնությամբ («ընդդեմ անձի հարուցված վարույթ»), այլ նաև այն դեպքում, երբ վարչական վարույթը հարուցվել է տվյալ անձի նախաձեռնությամբ («անձի կողմից հարուցված վարույթ»):

Պետք է նշել, որ վարչական ընթացակարգերի՝ «անձի դեմ» կամ «անձի կողմից» հարուցված լինելու հիմքով տարանջատումը չունի

¹ Sté u Koen Lenaerts and Jan Vanhamme, «Procedural Rights of Private Parties in the Community Administrative Process», 34 Common Market Law Review, 1997, էջեր 531-569:

² Sté u ՀՀՊՏ 2004.03.31/18(317) Հոդ.413:

³ Sté u «Վարչարարության հիմունքների և վարչական վարույթի մասին» ՀՀ օրենքի 21-րդ հոդվածի 1-ին մասը:

արդիական նշանակություն: Իսկ «անբարենպաստ ազդեցության» չափանիշը, թերևս, միակ էական իրավական գործոնն է, որը կարող է որոշիչ նշանակություն ունենալ լաված լինելու իրավունքի կիրառության անձնական սահմանները որոշելու հարցում¹: Ըստ այդմ, 2015 թվականի փոփոխություններով ՀՀ Սահմանադրությամբ նախատեսված՝ վարչական վարույթի ընթացքում անձի լաված լինելու իրավունքի ծագման համար անհրաժեշտ պայմանն այդ վարույթի արդյունքում կիրառվելիք միջոցի՝ տվյալ անհատի նկատմամբ (*vis-à-vis*) անբարենպաստ հետևանք առաջացնելու հնարավորությունն է: Հետևաբար, վարույթի մասնակիցներին արտահայտվելու հնարավորություն տալու վերաբերյալ «Վարչարարության հիմունքների և վարչական վարույթի մասին» ՀՀ օրենքի 38-րդ հոդվածի 1-ին մասում նախատեսված ընդհանուր օրենսդրական պահանջը պետք է մեկնաբանել վերը նկարագրված «անբարենպաստ ազդեցության» հայեցակարգի լույսի ներքո հետևյալ կերպ. վարչական վարույթի մասնակիցն ունի վարչական վարույթում լաված լինելու իրավունք, եթե այդ վարույթի արդյունքում ընդունվելիք վարչական ակտը կարող է միջամտող ազդեցություն ունենալ տվյալ անձի իրավական կամ փաստական կարգավիճակի վրա՝ անկախ այն հանգամանքից, թե ով է տվյալ վարույթի հարուցումը նախաձեռնող սուբյեկտը:

Լաված լինելու իրավունքի կիրառության անձնական սահմաններին առնչվող մյուս կարևոր հարցը հետևյալն է. արդյոք լաված լինելու իրավունքով օժտված է միայն ընդունվելիք վարչական ակտի հասցեատերը, թե քննարկվող իրավունքով օժտված են նաև վարույթի ելքով շահագրգռված երրորդ անձինք: 2015 թվականի փոփոխություններով ՀՀ Սահմանադրության համեմատությամբ «Վարչարարության հիմունքների և վարչական վարույթի մասին» ՀՀ օրենքը նախատեսել է լաված լինելու իրավունքը կրող սուբյեկտների առավել լայն կազմ՝ հետևելով Եվրոպական միության իրավական համակարգում տարածում ստացած այն առաջադիմական գաղափարին, որի համաձայն՝ որոշակի հանգամանքների առկայության դեպքում լաված լինելու իրավունքը կարող է տարածվել ոչ միայն վարույթի

¹ Stéu Bucura C. Mihaescu Evans, The Right to Good Administration at the Crossroads of the Various Sources of Fundamental Rights in the EU Integrated Administrative System (Luxemburger Juristische Studien - Luxembourg Legal Studies), Nomos, 2015, էջ 165:

արդյունքում ընդունվելիք անհատական ակտի հասցեատիրոջ, այլ նաև վարչական վարույթի ելքով շահագրգռված երրորդ անձանց վրա: Այս առումով հիշատակված մոտեցման էությունը հանգում է հետևյալին. վարչական մարմնի անհատական ակտը մեկնաբանվում է որպես շահագրգիռ երրորդ անձանց նկատմամբ «միջամտող ազդեցություն ունեցող», և վերջիններս ևս օգտվում են լաված լինելու իրավունքից, եթե շահագրգիռ երրորդ անձինք «ամիջականորեն և անհատապես առնչվում են» վարչական մարմնի անհատական ակտին՝ վկայակոչված լինելով այդ որոշման մեջ և իրենց վրա կրելով դրա անբարենպաստ հետևանքները¹:

Այսպիսով, 2015 թվականի փոփոխություններով ՀՀ Սահմանադրության 50-րդ հոդվածի 3-րդ մասը իրավակիրառ պրակտիկայում պետք է ստանա այնպիսի մեկնաբանություն, որի համաձայն՝ վարչական վարույթի արդյունքում ընդունվելիք վարչական ակտի հասցեատեր չհանդիսացող երրորդ անձինք ևս օժտված են լաված լինելու իրավունքով, եթե վարույթի արդյունքում ընդունվելիք վարչական ակտը կարող է անմիջականորեն միջամտող ազդեցություն ունենալ վերջիններիս իրավունքների կամ օրինական շահերի վրա:

Լաված լինելու իրավունքի կիրառության նյութական սահմանը կանխորոշում է այն իրավական ակտերի շրջանակը, որոնց ընդունմանն ուղղված ընթացակարգի շրջանակներում ֆիզիկական և իրավաբանական անձինք օժտված են լաված լինելու իրավունքով: 2015 թվականի փոփոխություններով ՀՀ Սահմանադրության 50-րդ հոդվածի 3-րդ մասի ձևակերպումը վկայում է այն մասին, որ լաված լինելու իրավունքը՝ որպես պատշաճ վարչարարության իրավունքի բաղադրիչ, վերաբերում է միայն անհատական իրավական ակտերի, մասնավորապես՝ վարչական ակտերի, ընդունմանն ուղղված վարույթներին: Այլ խոսքով՝ լաված լինելու իրավունքը, որպես կանոն, տարածվում է միայն այնպիսի վարչական ընթացակարգերի վրա, որոնք ուղղված են ֆիզիկական և իրավաբանական անձանց նկատմամբ անհատական իրավական ակտ ընդունելուն, և չի տարածվում հանրային իշխանության մարմինների՝ նորմատիվ իրավական ակտ

¹ Stéu Bucura C. Mihaescu Evans, The Right to Good Administration at the Crossroads of the Various Sources of Fundamental Rights in the EU Integrated Administrative System (Luxemburger Juristische Studien - Luxembourg Legal Studies), Nomos, 2015, էջեր 167-171:

ընդունելուն ուղղված իրավաստեղծ գործունեության վրա:

Մինևոյն ժամանակ, տեսաբանները չեն բացառում, որ ապագայում լաված լինելու իրավունքը կարող է ստանալ առավել լայն մեկնաբանություն և տարածվել նաև նորմատիվ իրավական ակտերի ընդունմանն ուղղված ընթացակարգերի վրա սահմանադրական իրավունքին հայտնի *«մասնակցության հայեցակարգի»* (*«the concept of participation»*)¹ հիման վրա, որն իրավաստեղծագործության ոլորտում մասնավոր անձանց համար նախատեսում է ընթացակարգային լայն երաշխիքներ²:

Լաված լինելու իրավունքի կիրառության ինստիտուցիոնալ սահմանը կանխորոշում է հանրային իշխանության այն մարմինների շրջանակը, որոնց կողմից իրականացվող վարույթների շրջանակներում ֆիզիկական և իրավաբանական անձինք օժտված են լաված լինելու իրավունքով: 2015 թվականի փոփոխություններով ՀՀ Սահմանադրության 50-րդ հոդվածի 3-րդ մասի բովանդակությունից հետևում է, որ քննարկվող հիմնարար իրավունքը տարածվում է արտաքին ներգործություն ունեցող այն բոլոր վարչական ընթացակարգերի վրա, որոնք իրականացվում են *պետական և տեղական ինքնակառավարման մարմինների ու պաշտոնատար անձանց* կողմից: Այսինքն՝ Հայաստանի Հանրապետության իրավական համակարգում մարդու լաված լինելու իրավունքի որպես պատշաճ վարչարարության սահմանադրական իրավունքի բաղկացուցիչ տարրի ապահովումը պարտադիր է առանց բացառության բոլոր վարչական մարմինների համար:

Վարչական վարույթի ընթացքում ֆիզիկական և իրավաբանական անձանց լաված լինելու իրավունքն առավելապես կենսագործվում է տվյալ վարույթի ընթացքում անցկացվող լսումների միջոցով: Օրենսդիրը որպես լաված լինելու հիմնարար իրավունքի արդյունավետ իրականացման համար անհրաժեշտ կազմակերպական կառուցակարգ՝ առաջին հերթին դիտարկել է վարչական վարույթի ընթացքում հրավիրվող լսումների ընթացակարգը: Նշված ինստիտուտի

¹ «Մասնակցության հայեցակարգի» մասին առավել մանրամասն տե՛ս Joana Mendes, *Participation in EU Rule-making: A Rights-Based Approach* (Oxford University Press), 2011:

² Տե՛ս Jill Wakefield, *The Right to Good Administration* (European Monographs), Kluwer Law International, 2007, էջ 74:

կարգավորմանն է ուղղված «Վարչարարության հիմունքների և վարչական վարույթի մասին» ՀՀ օրենքի 38-րդ հոդվածը, որի 2-րդ, 3-րդ և 4-րդ մասերում նախատեսված են վարչական վարույթի ընթացքում լսումներ անցկացնելու ընդհանուր կանոնից որոշ բացառություններ: Ընդ որում օրենքի վկայակոչված հոդվածի 2-րդ մասը սահմանում է լսումներ չանցկացնելու այն հիմքերը, որոնց առկայության դեպքում վարչական մարմինն ունի հայեցողական լիազորություն ընտրելու լսումներ անցկացնելու կամ չանցկացնելու երկու իրավաչափ լուծումներից մեկը: Մինչդեռ «Վարչարարության հիմունքների և վարչական վարույթի մասին» ՀՀ օրենքի 38-րդ հոդվածի 3-րդ մասը սահմանում է լսումներ չանցկացնելու իմպերատիվ հիմքերը:

Անդրադառնալով օրենքով սահմանված այն իրավանորմին, որ լսումներ կարող են չանցկացվել, եթե *«(...) վարչական վարույթի արդյունքում ընդունվելու է բարենպաստ վարչական ակտ, որը չի միջամտում այլ անձանց իրավունքների իրականացմանը (...)»*, կարելի է պնդել, որ օրենսդրի տեսանկյունից վարչական մարմինը կարող է լսումներ չանցկացնել բարենպաստ վարչական ակտի ընդունմանն ուղղված ոչ բոլոր վարչական վարույթների ընթացքում: Այսպես, վարչական մարմինը կարող է լսումներ չանցկացնել միայն այնպիսի բարենպաստ վարչական ակտ ընդունելուն ուղղված վարչական վարույթի ընթացքում, որը չի միջամտելու այլ անձանց իրավունքների իրականացմանը: Եվ հակառակը՝ բոլոր այն վարչական վարույթների ընթացքում, որոնց արդյունքում ընդունվելիք բարենպաստ վարչական ակտը կարող է շոշափել այլ անձանց իրավունքները կամ օրինական շահերը, պետք է անցկացվեն լսումներ՝ երրորդ անձանց լսված լինելու իրավունքի իրականացումն ապահովելու համար:

Իրավակիրառ պրակտիկայում հաճախ են հանդիպում այն դեպքերը, երբ վարչական վարույթը հարուցվել է անձի դիմումի հիման վրա, և այդ վարույթի ընթացքում ընդունվելու է բարենպաստ վարչական ակտ, որը, սակայն, կարող է միջամտող ազդեցություն ունենալ դիմումատուից տարբերվող այլ անձանց նկատմամբ: Քննարկվող իրավիճակում վարչական մարմինը պարտավոր է պարզել այն անձանց շրջանակը, որոնց իրավունքներին կամ օրինական շահերին կարող է միջամտել ընդունվելիք բարենպաստ վարչական ակտը, նրանց մասնակից դարձնել վարչական վարույթին՝ որպես երրորդ անձանց, անցկացնել լսումներ և ապահովել վերջիններ-

րիս պատշաճ իրազեկումն այդ լսումների մասին, այլ կերպ՝ ապահովել երրորդ անձանց լսված լինելու իրավունքի արդյունավետ իրականացումը: Հակառակ պարագայում ընդունված բարենպաստ վարչական ակտը կարող է ճանաչվել անվավեր վարչական վարույթին մասնակից չդարձված երրորդ անձի լսված լինելու իրավունքի խախտման հիմքով, եթե վերջինս ապացուցի, որ տվյալ բարենպաստ վարչական ակտը միջամտող ազդեցություն ունի իր իրավունքների և օրինական շահերի նկատմամբ¹:

Վարչական մարմինն ունի վարչական վարույթի ընթացքում լսումներ չանցկացնելու հայեցողական լիազորություն նաև այն դեպքում, երբ *«(...) վարչական ակտի հասցեատերը չի պնդում, որ լսումներ անցկացվեն (...)»*: Լսումներ չանցկացնելու նշված հիմքը սահմանված է «Վարչարարության հիմունքների և վարչական վարույթի մասին» ՀՀ օրենքի 38-րդ հոդվածի 2-րդ մասի «ա» կետով, այսինքն այն նույն կետով, որով սահմանված է վարչական վարույթում լսումներ չանցկացնելու վերը նկարագրված հիմքը, և այդ հիմքից առանձնացված է *«կալ»* շաղկապով, ինչն օրենսդրական տեխնիկայի ու իրավամեկնաբանման տեսանկյունից խնդրահարույց է: Օրենսդրական նման ձևակերպումների արդյունքում առաջանում է անհստակություն հետևյալ հարցի շուրջ. արդյոք լսումներ կարող են չանցկացվել այն դեպքում, երբ վարչական վարույթի ընթացքում ընդունվելու է բարենպաստ վարչական ակտ, և այդ բարենպաստ վարչական ակտի հասցեատերը չի պնդում, որ լսումներ անցկացվեն, թե լսումներ կարող են չանցկացվել այն դեպքում, երբ վարչական վարույթի ընթացքում ընդունվելու է միջամտող վարչական ակտ, և այդ միջամտող վարչական ակտի հասցեատերը չի պնդում, որ լսումներ անցկացվեն:

¹ Օրինակ՝ Մուրադ Հարոյանն ընդդեմ Երևանի քաղաքապետի թիվ ՎԴ/6361/05/15 վարչական գործով ՀՀ վարչական դատարանը 07.12.2016 թվականին կայացրած վճռով անվավեր է ճանաչել հայցվորին պատկանող անշարժ գույքի հարևանությամբ գտնվող մեկ այլ անշարժ գույքի սեփականատերերին համայնքի ղեկավարի կողմից տրամադրված շինարարության թույլտվությունը՝ վիճարկվող բարենպաստ վարչական ակտի ընդունմանն ուղղված վարչական վարույթին հայցվորին մասնակից չդարձնելու և վերջինիս լսված լինելու իրավունքը խախտելու հիմքով: Տե՛ս ըստ http://www.datalex.am/?app=AppCaseSearch&case_id=38562071809887274 կայքէջի:

Նշված օրենսդրական անհարթությունը կարող է հաղթահարվել միայն լուումներ չանցկացնելու հայեցողական լիազորություն սահմանող իրավադրույթի բովանդակային (արժեքային) մեկնաբանման միջոցով, որի համաձայն՝ «Վարչարարության հիմունքների և վարչական վարույթի մասին» ՀՀ օրենքի 38-րդ հոդվածի 2-րդ մասի «ա» կետով սահմանված վարչական վարույթի ընթացքում լուումներ չանցկացնելու հայեցողական հիմքը, այն է՝ *«(...) վարչական ակտի հասցեատերը չի պնդում, որ լուումներ անցկացվեն (...)»*, պետք է կիրառելի համարել ոչ թե բարենպաստ, այլ միջամտող վարչական ակտի ընդունմանն ուղղված վարչական վարույթների նկատմամբ:

Այս համատեքստում անհրաժեշտ է ուշադրություն դարձնել նաև այն հանգամանքի վրա, որ վարչական վարույթի ընթացքում ֆիզիկական և իրավաբանական անձանց լսված լինելու իրավունքի իրացումը գործնականում պայմանավորված է տվյալ վարույթի հարուցման և վարչական վարույթի իրականացման համար անհրաժեշտ միջոցառումների (հատկապես լուումների) անցկացման տեղի, օրվա, ժամի և այլ պայմանների մասին վերջիններիս ծանուցելու ինստիտուտով, որը նախատեսված է «Վարչարարության հիմունքների և վարչական վարույթի մասին» ՀՀ օրենքի 35-րդ հոդվածով:

ՀՀ վճռաբեկ դատարանն իր որոշումներից մեկում արտահայտել էր այն իրավական դիրքորոշումը, որ վարչական վարույթի հարուցման մասին ծանուցելու վարչական մարմնի պարտականության սահմանումը նպատակ է հետապնդում ապահովել վարույթին մասնակցող անձի՝ լսված լինելու իրավունքը, ինչը հնարավորություն է տալիս վերջինիս լիարժեք իրականացնելու իր իրավունքների պաշտպանությունը¹:

Նշված ձևակերպման պատճառով իրավակիրառ պրակտիկայում վարչական վարույթի հարուցման մասին վարույթի մասնակիցներին ծանուցելու կամ չծանուցելու և վարույթի ընթացքում լուումներ անցկացնելու կամ չանցկացնելու իրավաչափության հիմքերի վերաբերյալ առաջացել էր լուրջ շփոթություն: Այսպես, վարչական մարմինները, հիմք ընդունելով «Վարչարարության հիմունքների և վար-

¹ Տե՛ս, ՀՀ աշխատանքի պետական տեսչությունն ընդդեմ «ՎՏԲ-Հայաստան բանկ» ՓԲԸ-ի տնօրենների խորհրդի նախագահ, գլխավոր տնօրեն Վալերի Օվսյանինիովի՝ թիվ ՎԴ/0016/05/08 վարչական գործով ՀՀ վճռաբեկ դատարանի 26.12.2008 թվականի որոշումը:

չական վարույթի մասին» ՀՀ օրենքի 35-րդ հոդվածի 2-րդ մասում ամրագրված այն իրավակարգավորումը, որ վարչական մարմինն իր նախաձեռնությամբ վարչական վարույթ հարուցելու մասին վարույթի մասնակիցներին ծանուցելու պարտականություն ունի միայն այն դեպքում, երբ վարչական վարույթի հարուցումից մինչև վարչական ակտն ընդունելու միջև ընկած ժամանակահատվածը երեք օրից ավելի է, մինչև երեք օր տևող վարչական վարույթների ընթացքում լսումներ չէին անցկացնում: Փաստորեն, իրավակիրառ պրակտիկայում առաջացել և ամրապնդվել էր այնպիսի աղավաղված մոտեցում, որի համաձայն՝ վարչական մարմինները միջամտող վարչական ակտի ընդունմանն ուղղված վարչական վարույթի ընթացքում լսումներ չանցկացնելու իրավաչափությունը հիմնավորում էին վարչական վարույթի հարուցման մասին չծանուցելու իրավական հիմքի առկայությամբ:

Հետագայում ընդունված որոշմամբ ՀՀ վճռաբեկ դատարանը փորձել է շտկել առաջացած իրավիճակը և զարգացնելով իր վերոգրյալ իրավական դիրքորոշումը՝ արձանագրել է, որ թեև վարչական վարույթի մասին ծանուցելու՝ «Վարչարարության հիմունքների և վարչական վարույթի մասին» ՀՀ օրենքի 35-րդ հոդվածով նախատեսված կառուցակարգը անհրաժեշտ նախադրյալ է հանդիսանում վարչական վարույթի ընթացքում մարդու լսված լինելու իրավունքի կենսագործման համար, սակայն վարչական մարմնի նախաձեռնությամբ հարուցված վարչական վարույթի հարուցման մասին չծանուցելու իրավական հիմքի՝ վարչական վարույթի հարուցումից մինչև վարչական ակտն ընդունելու միջև ընկած ժամանակահատվածը երեք օրից պակաս լինելու առկայությունն ինքնին չի կարող հիմք հանդիսանալ վարույթի մասնակիցների լսված լինելու իրավունքը սահմանափակելու և առանց ընթացիկ փուլում լսումների իրականացմանը միջամտող վարչական ակտ ընդունելու համար¹:

Թեև վարչական վարույթում լսված լինելու իրավունքի իրականացման գլխավոր կազմակերպական կառուցակարգը վարչական վարույթի ընթացքում անցկացվող լսումների ինստիտուտն է, սա-

¹ Տե՛ս, Տիգրան Ղազարյանն ընդդեմ ՀՀ կառավարությանն առնջեր պետական եկամուտների կոմիտեի Գյումրու տարածքային հարկային տեսչության՝ թիվ ՎԴ5/0084/05/14 վարչական գործով ՀՀ վճռաբեկ դատարանի 20.07.2017 թվականի որոշումը:

կայն լսված լինելու սահմանադրական իրավունքն իր ծավալով չի համընկնում վարչական վարույթի ընթացքում բանավոր լսումներին մասնակցելու վարչական վարույթի մասնակիցների իրավունքին: Ինչպես նշված է Եվրոպական օմբուդսմանի կողմից կազմված և Եվրոպական միությունում խորհրդատվական-ուղեցուցային նշանակություն ունեցող «Պատշաճ վարչարարական վարքագծի վերաբերյալ եվրոպական օրենսգրքի» 16-րդ հոդվածում, լսված լինելու իրավունքը ենթադրում է, որ ֆիզիկական և իրավաբանական անձինք իրենց իրավունքներին կամ շահերին վերաբերող վարչական գործի համար նշանակություն ունեցող փաստերի մասին ինչպես գրավոր, այնպես էլ բանավոր դիրքորոշումներ ներկայացնելու իրավունք ունեն, իսկ վարչական մարմինն էլ կրում է վարույթի մասնակիցների ներկայացրած թե՛ գրավոր, թե՛ բանավոր փաստարկները քննարկելու և գնահատելու պարտականություն¹:

Այսպիսով, վարչական վարույթում լսված լինելու հիմնարար իրավունքն ավելի լայն հասկացություն է. այն չի սահմանափակվում միայն բանավոր լսումներին մասնակցելու իրավունքով և իր մեջ ներառում է վարչական վարույթի մասնակիցների՝ վարույթում քննարկվող հարցի կապակցությամբ դիրքորոշումներ հայտնելու, փաստարկներ ներկայացնելու (այդ թվում նաև՝ գրավոր) իրավունքը, որին համապատասխանում է վարչական մարմնի պարտականությունը՝ ընդունելու և քննարկման առարկա դարձնելու այդ դիրքորոշումներն ու փաստարկները: Ասվածն էլ իր հեթին նշանակում է, որ վարչական վարույթի ընթացքում լսված լինելու սահմանադրական իրավունքի ապահովմանն ուղղված վարչական մարմնի պարտականությունը, ըստ էության, պետք է պատշաճորեն կատարված համարել նաև այն դեպքերում, երբ վարչական մարմինը վարչական վարույթի ընթացքում լսումներ չի հրավիրել, սակայն ընդունել և քննարկել է (վարչական ակտ կայացնելիս հաշվի է առել) վարույթի մասնակիցների կողմից ներկայացված գրավոր դիրքորոշումներն ու փաստարկները վարչական գործի համար նշանակություն ունեցող հանգամանքների վերաբերյալ: Այսինքն՝ վարչական վարույթի ընթացքում լսված լինելու հիմնարար իրավունքը վարչական մարմին-

¹ The European Code of Good Administrative Behaviour, տե՛ս ըստ <https://www.ombudsman.europa.eu/en/resources/code.faces> կայքէջի:

ների կողմից կարող է ապահովվել ոչ միայն բանավոր լսումներ անցկացնելու, այլ նաև վարչական վարույթում քննարկվող փաստական հանգամանքների վերաբերյալ վարույթի մասնակիցներին գրավոր ընթացակարգով արտահայտվելու հնարավորություն տալու միջոցով: Ընդ որում, վարչական վարույթի ընթացքում լսումներ չանցկացվելու, սակայն գրավոր ընթացակարգի միջոցով վարույթի մասնակիցների լսված լինելու իրավունքի պատշաճ իրացումն ապահովված լինելու դեպքում վարչական մարմնի կողմից ընդունված վարչական ակտը չի կարող անվավեր ճանաչվել վարույթի մասնակիցների լսված լինելու իրավունքը խախտված լինելու հիմքով, եթե գրավոր ներկայացված բոլոր դիրքորոշումներն ու փաստարկները քննարկված լինելու պայմաններում տվյալ վարույթի ընթացքում լսումներ անցկացնելու անհրաժեշտությունը ողջամտորեն բացակայել է:

Ամփոփելով վերոգրյալը՝ կարելի է կատարել հետևյալ ընդհանրացումները.

1. վարչական վարույթի ընթացքում լսված լինելու իրավունքն անձի պատշաճ վարչարարության իրավունքի կարևորագույն բաղադրիչներից մեկն է, որի գործառութային նշանակությունը հանգում է վարչական մարմնի կողմից կիրառվող միջամտող միջոցի դեմ ֆիզիկական և իրավաբանական անձանց արդյունավետ անհատական պաշտպանության ապահովմանը և վարչական գործի փաստական հանգամանքների պարզմանը,

2. լսված լինելու իրավունքի գործողության շրջանակները եզրագծվում են հետևյալ սահմաններով.

- *անձնական*. վարչական վարույթի մասնակիցը (այդ թվում նաև՝ երրորդ անձը) ունի վարչական վարույթում լսված լինելու իրավունք, եթե այդ վարույթի արդյունքում ընդունվելիք վարչական ակտը կարող է անմիջականորեն միջամտող ազդեցություն ունենալ տվյալ անձի իրավական կամ փաստական կարգավիճակի վրա՝ անկախ այն հանգամանքից, թե ով է տվյալ վարույթի հարուցումը նախաձեռնող սուբյեկտը,

- *նյութական*. լսված լինելու իրավունքը՝ որպես պատշաճ վարչարարության իրավունքի բաղադրիչ, տարածվում է միայն այնպիսի վարչական ընթացակարգերի վրա, որոնք ուղղված են անհատական իրավական ակտ ընդունելուն,

- *ինստիտուցիոնալ*. լսված լինելու իրավունքը տարածվում է բոլոր վարչական մարմինների կողմից իրականացվող վարչական ընթացակարգերի վրա,

3. լսված լինելու հիմնարար իրավունքի արդյունավետ իրականացման համար անհրաժեշտ հիմնական կազմակերպական կառուցակարգը վարչական վարույթի ընթացքում հրավիրվող լսումների ինստիտուտն է. լսումների անցկացումը պարտադիր է ոչ բոլոր վարչական վարույթներով, քանի որ օրենսդիրը նախատեսել է լսումներ չանցկացնելու իմպերատիվ և հայեցողական հիմքեր,

4. «Վարչարարության հիմունքների և վարչական վարույթի մասին» ՀՀ օրենքի 38-րդ հոդվածի 2-րդ մասի «ա» կետով սահմանված վարչական վարույթի ընթացքում լսումներ չանցկացնելու հայեցողական հիմքը, այն է՝ *«(...) վարչական ակտի հասցեատերը չի պնդում, որ լսումներ անցկացվեն (...)»*, վերաբերում է ոչ թե բարենպաստ, այլ միջամտող վարչական ակտի ընդունմանն ուղղված վարչական վարույթներին,

5. վարչական վարույթի ընթացքում լսված լինելու հիմնարար իրավունքը վարչական մարմինների կողմից կարող է ապահովվել ոչ միայն բանավոր լսումներ անցկացնելու, այլ նաև վարչական վարույթում քննարկվող փաստական հանգամանքների վերաբերյալ վարույթի մասնակիցների ներկայացրած գրավոր դիրքորոշումներն ու փաստարկները ընդունելու և քննարկման առարկա դարձնելու միջոցով:

ПРАВО БЫТЬ УСЛУШАНЫМ КАК ЭЛЕМЕНТ ПРАВА НА ХОРОШУЮ АДМИНИСТРАЦИЮ

Карен Акопян

Аспирант кафедры конституционного права ЕГУ

Данная научная статья посвящена исследованию сущности права быть услышанным и области его применения как фрагмента конституционного права на хорошую администрацию. Автор выявляет организационно-правовые механизмы реализации права быть услышанным при рассмотрении административными органами дел, касающихся физических и юридических лиц, и предлагает некоторые пути их усовершенствования. Кроме того, в статье анализируются установленные законом

исключения из общего правила проведения слушаний в административном производстве. В статье нами сделаны обобщения и предложения с целью обеспечения гарантированного осуществления конституционного права быть услышанным во время административного процесса.

THE RIGHT TO BE HEARD AS A COMPONENT OF THE RIGHT TO GOOD ADMINISTRATION

Karen Hakobyan

Post-graduate student of the Chair of Constitutional law, YSU

This article is devoted to the research of the essence and scope of application of the right to be heard, as one of the components of the fundamental right to good administration. The author reveals the organizational and legal mechanisms for the realization of the right to be heard by administrative bodies in cases involving individuals and legal entities and suggests some ways to improve them. In addition, the article discusses the statutory exceptions to the general rule for holding hearings in administrative proceedings. In the article the author makes a number of conclusions and proposals, which are aimed at ensuring the guaranteed implementation of the constitutional right to be heard during the administrative process.

Բանալի բառեր - մարդու հիմնարար իրավունքներ, պատշաճ վարչարարություն, լաված լինելու իրավունք, լուումներ, վարչական վարույթ, վարչական ակտ, միջամտող ազդեցություն

Ключевые слова: фундаментальные права человека, хорошая администрация, административная деятельность, административное производство, административный акт, право быть услышанным, слушания, неблагоприятное воздействие

Key words: fundamental rights, good administration, administrative procedure, administrative act, the right to be heard, hearings, adverse effect

**ՍՈՑԻԱԼԱԿԱՆ ԻՐԱՎՈՒՆՔՆԵՐԻ ԻՐԱՑՄԱՆ
ԱՌԱՆՁՆԱՀԱՏՎՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԸ ՍԱՀՄԱՆԱԴՐԱԿԱՆ
ԲԱՐԵՓՈՒՈՒՄՆԵՐԻ ՀԱՄԱՏԵՔՍՈՒՄ**

Մինչ 2015 թվականի դեկտեմբերի 6-ին հանրաքվեով ընդունված *Հայաստանի Հանրապետության Սահմանադրության փոփոխությունները*, սոցիալական իրավունքների նորմերի կիրառման պրակտիկան առանձնանում էր ինչպես դրական, այնպես էլ բացասական երանգներով ուղեկցվող իրավակիրառ էական առանձնահատկություններով, որոնք որոշակի չափով նկատի են ունեցվել սահմանադրական փոփոխությունների համատեքստում: Միաժամանակ, նշված հարցադրման տեսանկյունից հարկ է նկատել, որ սահմանադրական նորմերն ինքնին ի գործու չեն հաղթահարելու այդ ոլորտում առկա հիմնախնդիրները, և հաջողությունը մեծ չափով թեկադրված է ինչպես ընթացիկ օրենսդրական լուծումներով, այնպես էլ իրավակիրառ պրակտիկայի հիմքում դրված իրավական մշակույթով:

Նախ, անդրադառնանք խնդրին առնչվող դատական պրակտիկայի համապատասխան նյութերին: Հայաստանի Հանրապետության վճռաբեկ դատարանը իր **թիվ ՎՂ2/0584/05/13 վարչական գործով**² բավարարել է Մայիս Հակոբյանի պահանջը՝ անվավեր ճանաչել տարիքային արտոնյալ կենսաթոշակ նշանակելը մերժելու մասին *Հայաստանի Հանրապետության* աշխատանքի և սոցիալական հարցերի նախարարության սոցիալական ապահովության պետական ծառայության մերժման գրությունը և պարտավորեցնել սոցիալական ապահովության բաժնին նշանակելու մասնակի կենսաթոշակ: Վճռաբեկ դատարանը պահանջի բավարարման հիմքում դրել է ինչպես օրենսդրությամբ նախատեսված կարգավորումները, այնպես էլ *Հայաստանի Հանրապետության Սահմանադրության* սոցիալական

¹ ԵՊՀ սահմանադրական իրավունքի ամբիոնի ասպիրանտ, գիտական ղեկավար՝ ի.գ.դ., պրոֆ. Գ. Բ. Դանիելյան:

² Տե՛ս ՀՀ վճռաբեկ դատարանի 2015 թվականի հուլիսի 17-ի թիվ ՎՂ2/0584/05/13 վարչական գործով կայացրած որոշումը:

իրավունքներն ամրագրող դրույթները: Մասնավորապես, *Հայաստանի Հանրապետության* վճռաբեկ դատարանի որոշմամբ նշվում է. «Հայաստանի Հանրապետության Սահմանադրության 1-ին հոդվածը սահմանում է, որ Հայաստանի Հանրապետությունը սոցիալական պետություն է: Սոցիալական պետության կարևորագույն բնութագրիչներից մեկը մարդկանց սոցիալական պաշտպանվածության արդյունավետ երաշխիքների ապահովումն է: Հայաստանի Հանրապետության Սահմանադրության 37-րդ հոդվածը երաշխավորում է յուրաքանչյուր անձի սոցիալական ապահովության իրավունքը, որը ենթադրում է նաև կենսաթոշակ ստանալու իրավունքը՝ օրենքով սահմանված ձևերով ու ծավալով»: Այս և նմանաբնույթ բազմաթիվ դեպքերում ակնհայտ է, որ դատական ատյաններն անխուսափելիորեն համադրում են սահմանադրական և օրենսդրական, իսկ երբեմն էլ՝ ենթաօրենսդրական նորմերը: Ընդ որում, խիստ հազվադեպ է քննարկվում այդ նորմատիվ ակտերի սահմանադրականության հարցը, նման պարագայում կարելի է փաստել, որ դատական պրակտիկայում ձևավորված իրավական մշակույթի պայմաններում առավելապես նախապատվությունը տրվում է հիշյալ նորմատիվ ակտերի սահմանադրականության կանխավարկածին՝ դրանից բխող բացասական հետևանքներով հանդերձ:

2015 թվականի դեկտեմբերի 6-ին հանրաքվեով ընդունված *սահմանադրական փոփոխությունների արդյունքում նորովի մոտեցում դրսևորվեց* Հայաստանի Հանրապետության *Սահմանադրությամբ նախատեսված սոցիալական իրավունքների ամրագրման, երաշխավորման և իրացման նկատմամբ: Սահմանադրության սոցիալական ապահովության իրավունքը նախատեսող 37-րդ հոդվածի դրույթները տեղ գտան նոր խմբագրությամբ Սահմանադրության 3-րդ գլխում՝ որպես տնտեսական, սոցիալական և մշակութային ոլորտներում պետության քաղաքականության հիմնական նպատակների բաղկացուցիչ: Սա արմատական փոփոխություն է, քանզի 3-րդ սերնդին պատկանող սոցիալական իրավունքների մի հատվածը այլևս չունի սահմանադրական իրավունքի կարգավիճակ, իսկ դրանց իրացումը կախվածության մեջ է դրվում պետական և տեղական ինքնակառավարման մարմինների իրավասության և հնարավորությունների շրջանակից (Սահմանադրության 87-րդ հոդվածի 1-ին մաս):*

Մինչ սահմանադրական փոփոխությունները Հայաստանի Հանրապետության վճռաբեկ դատարանը հղում էր կատարում 2005 թվականի խմբագրությամբ Սահմանադրությամբ ամրագրված սոցիալական ապահովության իրավունքին, իսկ նույն Սահմանադրության 6-րդ հոդվածի համաձայն՝ սահմանադրական նորմերը գործում էին անմիջականորեն: Մինչդեռ, սահմանադրական բարեփոխումների համատեքստում սոցիալական ապահովության իրավունքը չի դիտարկվում հիմնական իրավունք, հետևապես, չունի նաև հիմնական իրավունքի իրացման ու պաշտպանության այն առանձնահատկությունը, որն ամրագրված է 2015 թվականի խմբագրությամբ Սահմանադրության 3-րդ հոդվածի 3-րդ մասում՝ հանրային իշխանությունը սահմանափակված է մարդու և քաղաքացու հիմնական իրավունքներով և ազատություններով՝ որպես անմիջականորեն գործող իրավունք: Այսպիսով, սոցիալական ապահովության իրավունքը, հանդես գալով մայրության, բազմազավակության, հիվանդության, հաշմանդամության, աշխատավայրում դժբախտ պատահարների, խնամքի կարիք ունենալու, կերակրողին կորցնելու, ծերության, գործազրկության, աշխատանքը կորցնելու և այլ դեպքերում անձանց որոշակի սոցիալական երաշխիքներ նախատեսող իրավունքի տեսքով, պետության կողմից ճանաչվում է որպես օրենսդրական երաշխիք և նպատակ, ինչը կարող է կիրառվել բացառապես օրենքով նախատեսված շրջանակներում: «Սահմանադրական բարեփոխումների հայեցակարգի դրույթները և դրանց իրացման հիմնական ուղղությունները Հայաստանի Հանրապետությունում» գիտագործնական հետազոտությունում նման փոփոխությունը հիմնավորվում է այն հանգամանքով, որ սոցիալական իրավունքների չտարբերակված ամրագրումը հիմնական իրավունքների ցանկում հարցականի տակ էր դնում սահմանադրի այն սկզբունքային ուղղումը, ըստ որի՝ հիմնական իրավունքներն անմիջականորեն գործող իրավունք են: Սոցիալական իրավունքները պետությունը պետք է իրագործի «հնարավորության շրջանակներում»¹: Այսպիսի մոտեցումը, երբ բացակայում են «հնարավորության շրջանակների» չա-

¹ Տե՛ս Դանիելյան Գ. Բ., Այվազյան Վ. Ա., Մանասյան Ա. Ա., «Սահմանադրական բարեփոխումների հայեցակարգի դրույթները և դրանց իրացման հիմնական ուղղությունները Հայաստանի Հանրապետությունում (գիտագործնական հետազոտություն)», Եր.: Հայրապետ հրատ., 2015 թ., էջ 140:

փանիշները, նսեմացնում է սոցիալական իրավունքների նշանակությունը, ի վերջո այնպիսի սոցիալական իրավունքների, ինչպիսիք են արժանապատիվ գոյության, սոցիալական ապահովության, առողջության պահպանման բացակայությունը իմաստագուրկ է դարձնում Սահմանադրությամբ հռչակված մարդու բարձրագույն արժեք լինելը, նրա անօտարելի արժանապատվության պաշտպանությունը:

Վենետիկի հանձնաժողովը Հայաստանի Հանրապետության Սահմանադրության 1-7-րդ և 10-րդ գլուխների փոփոխությունների վերաբերյալ ներկայացված կարծիքում¹ արձանագրել է, որ Սահմանադրության նախագիծը նոր կառուցվածք է առաջադրում՝ տարբերակելով անմիջականորեն կիրառվող հիմնական իրավունքները և սոցիալական իրավունքները: Այս վերջիններս՝ մի դեպքում հանդես են գալիս որպես պետության նպատակներ, մյուս կողմից՝ իրավունքներ, որոնք պետք է ամրագրվեն օրենքով:

Հիշյալ նոր մոտեցման համատեքստում սոցիալական իրավունքներ սահմանող սահմանադրական նորմերի կիրառման հարցը յուրովի ընկալում է պահանջում: Այսպես, օրինակ, դատարանների և իրավակիրառ մարմինների կողմից սոցիալական ապահովության իրավունքի իրացումը պայմանավորված է բացառապես օրենսդրական ամրագրմամբ: Միևայել Ջաքսը իր՝ «Գերմանիայում հիմնական իրավունքների ընդհանուր ուսմունքի հիմունքները: Սուբյեկտիվ հանրային իրավունքները վարչական իրավունքում» աշխատությունում հետևյալ դիրքորոշումն է արտահայտում. «Որպես անմիջականորեն գործող իրավական նորմեր՝ հիմնական իրավունքները նաև դատական իշխանության համար նշանակություն ունեն միայն այն դեպքում, երբ օրենքի կարգավորումներն ամբողջական չեն: Սակայն, դատարանների վրա հատկապես դրված է այն խնդիրը, որ նրանք իրավունքի կիրառման ժամանակ հաշվի առնեն հիմնական իրավունքների հորիզոնական ներգործությունը ինչպես նյութական, այն-

¹ Տե՛ս Վենետիկի հանձնաժողովի 2015 թվականի սեպտեմբերի 10-ի «ՀՀ Սահմանադրության 1-7-րդ և 10-րդ գլուխների փոփոխությունների վերաբերյալ» թիվ 757/2014 կարծիքի 2-րդ բաժնի 15-րդ կետ:

պես էլ դատավարական իրավունքի վրա»¹: Մինչդեռ, նույնը չենք կարող դիտարկել սոցիալական ապահովության իրավունքի համար, քանի որ օրենսդրական կարգավորման բացի դեպքում դատարանը չի կարող հենակետ ընդունել սահմանադրական նորմը:

«Հայաստանի Հանրապետության 2015 թվականի խմբագրությամբ Սահմանադրությունը (համառոտ պարզաբանումներ)» ձեռնարկում² անդրադարձ է կատարվել հիմնական իրավունքի անմիջական գործողությանը, որը մարդուն ուղղակիորեն իրավունք է վերապահում հանրային իշխանությունից պահանջելու որոշակի վարքագիծ, նախ և առաջ՝ ձեռնպահ մնալ այդ իրավունքներին միջամտելուց, ինչպես նաև, որպես պետությանն ուղղված հավելյալ պահանջ, կատարել պոզիտիվ գործողություններ իր իրավունքն իրականացնելու համար: «Դասական» հիմնական իրավունքները պետության հետ մարդու և քաղաքացու հարաբերություններում անմիջականորեն գործող իրավունքներ են, այլ կերպ ասած՝ դրանք կենսագործելի իրավունքներ են հանրային իշխանության նկատմամբ, այսինքն՝ դրանք առաջացնում են հանրային սուբյեկտիվ իրավունքներ: «Դասական» հիմնական իրավունքների սահմանադրական ամրագրման արդյունքում այդ իրավունքները ստանում են ուղղակի գործողություն, իսկ խախտվելու դեպքում դառնում են անմիջականորեն դատական պաշտպանության ենթակա, այդ թվում նաև՝ Սահմանադրական դատարանի կողմից:

Վենետիկի հանձնաժողովի կողմից ներկայացված 2014 թվականի սեպտեմբերի 22-ի թիվ CDL-LA(2014)010 փաստաթղթում³ ամրագրվում է, որ սոցիալական իրավունքների նկատմամբ եվրոպական երկրների սահմանադրությունները տարբեր մոտեցումներ են

¹ Տե՛ս **Միխայել Զաքս**, «Գերմանիայում հիմնական իրավունքների ընդհանուր ուսմունքի հիմունքները: Սուբյեկտիվ հանրային իրավունքները վարչական իրավունքում», Եր.: «Տիգրան Մեծ» ՓԲԸ, 2012 թ., էջ 39:

² Տե՛ս **Վարդան Պողոսյան, Նորա Սարգսյան**, «Հայաստանի Հանրապետության 2015 թվականի խմբագրությամբ Սահմանադրությունը (համառոտ պարզաբանումներ)», Եր.: «Տիգրան Մեծ» ՓԲԸ, 2016 թ., էջ 39-40:

³ Տե՛ս Վենետիկի հանձնաժողովի 2014 թվականի սեպտեմբերի 22-ի «Տնտեսական և սոցիալական իրավունքների պաշտպանությունը տնտեսական ճգնաժամի ժամանակ: Դատավորների դերակատարումը», թիվ CDL-LA(2014)010 փաստաթուղթ, էջ 4:

դրսևորում՝ ամրագրելով որպես քաղաքական նպատակներ կամ անհատական իրավունքներ: Առաջին մոտեցման դեպքում սոցիալական իրավունքները տարբերվում են քաղաքացիական և քաղաքական իրավունքներից, և որպես նպատակներ դրանց պետք է հետամուտ լինել աստիճանաբար: Ինչպես տեսնում ենք Հայաստանի Հանրապետության 2015 թվականի խմբագրությամբ Սահմանադրությունը գնացել է այս ճանապարհով: Սահմանադրությունը այս մասով միջազգային կոնվենցիաներին բնորոշ մեխանիզմն է կիրառել, որոնց բնութագրական է նախատեսելու իրավունքներ և ամրագրել կոնվենցիային միացող անդամների պարտականությունը բոլոր հարկ եղած եղանակներով, ներառյալ օրենսդրական միջոցների ընդունմամբ ապահովել այդ իրավունքների իրացումը: Սակայն, եթե միջազգային կոնվենցիաների դեպքում մենք ունենք միջազգային կառույցներ և անդամ պետություններ, որոնք կարող են պահանջել կատարելու ստանձնած պարտավորությունը, ապա այս դեպքում սոցիալական իրավունքների նորովի ամրագրման դեպքում դրանց մի հատվածի իրացման ապահովումը, թերևս, հարցականի տակ է դրված:

Սահմանադրական նորմերի կիրառման այսպիսի տարբերակված մոտեցմամբ է պայմանավորված, որ ինչպես Հայաստանի Հանրապետության 2015 թվականի խմբագրությամբ Սահմանադրության 168-րդ հոդվածի 1-ին մասի 8-րդ կետով, այնպես էլ «Սահմանադրական դատարանի մասին» Հայաստանի Հանրապետության օրենքի նախագծի 69-րդ հոդվածով անձինք կոնկրետ գործով կարող են դիմել Սահմանադրական դատարան միայն Հայաստանի Հանրապետության Սահմանադրության 2-րդ գլխում ամրագրված իրենց հիմնական իրավունքների և ազատությունների խախտման դեպքում: Սոցիալական իրավունքների խախտումը այս դեպքում դատական պաշտպանության իրավունքով նրանց չի օժտում: Նույնը վերաբերում է նաև Մարդու իրավունքների պաշտպանին: Վերջինս Սահմանադրական դատարան դիմելու իրավունք ունի Հայաստանի Հանրապետության 2015 թվականի խմբագրությամբ Սահմանադրության 168-րդ հոդվածի 1-ին կետում թվարկված նորմատիվ իրավական ակտերի՝ Հայաստանի Հանրապետության Սահմանադրության 2-րդ գլխի դրույթներին՝ հիմնական իրավունքներին ու ազատություններին համապատասխանության հարցերով:

Արդյունքում հետևյալ պատկերն ենք ունենում՝ հիմնական ի-

րավունքները փոխկապակցվում են դրանց իրացման համատեքստում Հայաստանի Հանրապետության Մահմանադրությամբ ամրագրված հանրային իշխանության պարտականության, իսկ սոցիալական իրավունքները՝ հանրային իշխանության նպատակների հետ: Ընդ որում, պետք է փաստել, որ սոցիալական իրավունքների կենսագործման համար չափելի գործոնների խնդիրը մնում է անորոշ: Այսինքն, ամրագրվելով որպես հանրային իշխանության նպատակներ, բացակայում են այն կանխատեսելի չափանիշները, որոնցով պարզ կդառնար այն, թե որքանով է հանրային իշխանության գործունեությունը ուղղված այդ նպատակների իրացմանը, և, ընդհանրապես նշված առաքելությունը հանրային իշխանության մարմիններն իրականացնում են իրավաչափ հարթությամբ, թե՛ ոչ: Եթե սոցիալական իրավունքը սահմանափակվում է միայն գույտ օրենսդրական ամրագրմամբ, ապա, կարծում ենք, առնվազն անհրաժեշտ է նաև այդ իրավունքների ամրագրման, իրացման ու պաշտպանության չափորոշիչների սպառիչ համակարգ:

Հայաստանի Հանրապետության 2015 թվականի խմբագրությամբ Մահմանադրության 87-րդ հոդվածով տնտեսական, սոցիալական և մշակութային ոլորտներում պետական և տեղական ինքնակառավարման մարմինների համար նախատեսված պարտականությունը վերագրվում է պետության քաղաքականության հիմնական նպատակներին և ոչ սոցիալական իրավունքներին: Մինչդեռ, նույն 3-րդ գլխում ամրագրված սոցիալական իրավունքների արդյունավետ իրացման կանոնակարգումներ Հայաստանի Հանրապետության 2015 թվականի խմբագրությամբ Մահմանադրությունը չի նախատեսում, քանի որ այն դիտարկում է որպես նպատակ և ոչ պարտականություն: Փաստենք, որ սոցիալական իրավունքները պահանջում են հանրային իշխանության պոզիտիվ գործողություններ այդ իրավունքների իրականացման համար, իսկ դրանց իրագործումը «հնարավորության շրջանակներում» նախատեսելը հոչակագրային բնույթ ունի և կարող է սոսկ «բարի կամքի» դրսևորում լինել: Եթե ընդունենք, որ սոցիալական իրավունքների իրացումը պայմանավորվում է 2015 թվականի խմբագրությամբ Մահմանադրության 87-րդ հոդվածի իրականացմամբ, ապա կտեսնենք, որ սոցիալական իրավունքների իրագործման միակ երաշխիք ամրագրվում է Ազգային ժողովին որոշակի պարբերականությամբ Կառավարութ-

յան զեկույցի ներկայացմամբ: Սա իհարկե բավականին ողջունելի է, սակայն չանտեսենք, որ սոցիալական իրավունքների կենսագործումը ոչ միայն գործադիր իշխանության, այլ նաև օրենսդրի խնդիրը պետք է լինի և դրա իրացումը համապարփակ ձևով պետք է դրսևորվի հանրային իշխանության կողմից՝ իշխանությունների բաժանման և հավասարակշռման սկզբունքի արդյունավետ իրականացմամբ:

Մենք կարծում ենք, որ չպետք է ստեղծվի այնպիսի իրավիճակ, երբ կբացակայի որևէ վերահսկելի կառուցակարգ՝ հանրային իշխանության առջև դրված սահմանադրական նպատակների իրացման գործառույթը գնահատելու տեսանկյունից: Սահմանադրական դատարանի՝ սահմանադրականության հարցի որոշման իրավասության նկատմամբ ես պետք է նորովի մոտեցում դրսևորել՝ պայմանավորված սահմանադրական նորմերի միջնորդավորված կիրառման հետ: Թերևս, հարցը տեսական մակարդակում լուծելով, կարող ենք փաստել, որ միակ մարմինը, որը «գործառույթ-ինստիտուտ-լիազորություն» շղթայի ներդաշնակության ապահովման համատեքստում կարող է ունենալ վերահսկելի գործառույթ իրականացնելու իրավասություն սոցիալական իրավունքներն ամրագրող սահմանադրական նորմերի միջնորդավորված կիրառման ապահովման նկատմամբ, կարող է լինել Սահմանադրական դատարանը, քանի որ վերջինիս հիմնական գործառույթը Հայաստանի Հանրապետության Սահմանադրության գերակայության ապահովումն է: Բնչպես նշվում է «Սահմանադրական բարեփոխումների հայեցակարգի դրույթները և դրանց իրացման հիմնական ուղղությունները Հայաստանի Հանրապետությունում» գիտագործնական հետազոտությունում՝՝ սահմանադրական դատարանի որոշումները միասնական սահմանադրական դոկտրինի ձևավորման ու Սահմանադրության զարգացման կարևորագույն միջոց են:

Սահմանադրական դատարանը իր կողմից արտահայտված իրավական դիրքորոշումներում հնարավորություն պետք է ունենա պարզաբանելու սոցիալական իրավունքների օրենսդրական ամ-

¹ Տե՛ս Դանիելյան Գ. Բ., Այվազյան Վ. Ա., Մանասյան Ա. Ա., «Սահմանադրական բարեփոխումների հայեցակարգի դրույթները և դրանց իրացման հիմնական ուղղությունները Հայաստանի Հանրապետությունում (գիտագործնական հետազոտություն)», Եր.: Հայրապետ հրատ., 2015 թ., էջ 173:

րագրումը, թեև այդ պահանջը միջնորդավորված բնույթ է կրում, արդյոք համահունչ է սոցիալական իրավունքն ամրագրող սահմանադրական պահանջին: Մակայն, Հայաստանի Հանրապետության 2015 թվականի խմբագրությամբ Սահմանադրությամբ Սահմանադրական դատարանին վերապահված լիազորությունների շրջանակում արդեն հնարավոր չէ փաստել, որ գործնականում հնարավոր է սոցիալական իրավունքների սահմանադրականության հարցը քննարկել: Սահմանադրական դատարանը, բնականաբար, սեփական նախաձեռնությամբ չի կարող որոշել սոցիալական իրավունքն ամրագրող օրենքի սահմանադրականության հարցը, իսկ սոցիալական իրավունքի կրողներն էլ այնքանով, որքանով սոցիալական նորմերն անմիջականորեն գործող դրույթներ չեն և ամրագրված չեն հիմնական իրավունքների մեջ, Սահմանադրական դատարան դիմելու իրավունքով օժտված չեն: Միաժամանակ, հարկ է փաստել, որ Հայաստանի Հանրապետության 2015 թվականի խմբագրությամբ Սահմանադրության 168-րդ հոդվածի 1-ին մասի 1-ին կետի համաձայն՝ Սահմանադրական դատարանին վերապահված է միայն նորմատիվ իրավական ակտի դրույթների սահմանադրականությունը վիճարկելու իրավունք, բայց ոչ հանրային իշխանության մարմնի գործողությունը կամ անգործությունը: Մինչդեռ, սոցիալական իրավունքների խախտումը առաջին հերթին անգործության արդյունք կարող է լինել: Սոցիալական իրավունքների իրացման արդյունավետ լծակ կարող էր լինել հանրային իշխանության մարմինների գործողությունների և անգործության վիճարկման հնարավորությունը Սահմանադրական դատարանում (Էստոնիա)¹ կամ Սահմանադրական դատարանին իրավասություն վերապահել՝ առանձին դեպքերում անկախ իրավական ակտի սահմանադրականության վեճի առկայության, մեկնաբանել սահմանադրական նորմերը (Հունգարիա)²:

Վենետիկի հանձնաժողովը իր 2014 թվականի հունիսի 2-ի թիվ CDL-LA(2014)002syn փաստաթղթում³ ամրագրում է, որ բացակայում

¹ Տե՛ս Constitution of the Republic of Estonia §15 (28.06.1992 with amendments):

² Տե՛ս Act on the Constitutional Court of Hungary article 16 (22.05.2017):

³ Տե՛ս Վենետիկի հանձնաժողովի 2014 թվականի հունիսի 2-ի «Տնտեսական և սոցիալական իրավունքների պաշտպանությունը տնտեսական ճգնաժամի ժամանակ: Դատավորների դերակատարումը:» թիվ CDL-LA(2014)002syn փաստաթուղթ, էջ 3:

է տնտեսական և սոցիալական իրավունքների պաշտպանության նկատմամբ մեկ միասնական մոդելը, իսկ դրանց սահմանումը բավականին անկատար է: Այնուամենայնիվ այս իրավունքների դատական պաշտպանությունը կարևոր է դրանց արդյունավետ պաշտպանությունն ապահովելու համար: Բնչպես ընդհանուր իրավասության, այնպես էլ Սահմանադրական դատարանի դատավորները բախվում են երկու խնդրի՝ հարգել սահմանադրական և օրենսդրական հիմքերը՝ միաժամանակ ապահովելով կիրառելի և արդյունավետ իրավունքներ: Մարդու իրավունքների պաշտպանության միջազգային կառույցները դատական համակարգի համար կարևոր գործիքներ են, որոնց միջոցով դատավորները կարող են իրականացնել ընդունելի հսկողություն՝ նպաստելով տնտեսական և սոցիալական իրավունքների իրացմանը: Հատկապես տնտեսական ճգնաժամի դեպքում նրանք ունեն կարևոր պարտականություն հավասարակշռություն ապահովելու տնտեսական ճգնաժամի հաղթահարման և տնտեսական ու սոցիալական իրավունքների պահպանության միջև:

Այսպիսով, սահմանադրական բարեփոխումների շրջանակում հիմնական և սոցիալական իրավունքների կիրառման վերաբերյալ ուսումնասիրությունը հանգեցնում է հետևյալ եզրահանգման՝

1. Հայաստանի Հանրապետության 2015 թվականի խմբագրությամբ Սահմանադրությամբ ամրագրված սոցիալական իրավունքներն ամրագրող նորմերն անձանց համար սուբյեկտիվ իրավունք կարող են առաջացնել այնքանով, որքանով ամրագրված են օրենքում, դրանք անմիջական կիրառությամբ օժտված չեն:

Այս տեսանկյունից՝ Սահմանադրության 87-րդ հոդվածով ամրագրված պետական և տեղական ինքնակառավարման մարմինների իրավասության և հնարավորությունների շրջանակի հարցը ևս օրենսդրական կարգավորման խնդիր է, ինչից բխում է, որ հարկ է համարժեք ընկալել այն հարցադրումը, թե ինչ չափանիշներով դրանք հնարավոր կլինի դարձնել քննարկման առարկա՝ սահմանադրականության տեսանկյունից: Մենք արդեն նկատեցինք, որ իրավունքների բովանդակության տեսանկյունից այդ օրենքները վերանայման ենթակա չեն սահմանադրականության չափանիշներով, սակայն, կարծում ենք, որ պետական և տեղական ինքնակառավարման մարմինների իրավասության և հնարավորության սահմանների տեսանկյունից դրանք կարող են դառնալ քննարկման առարկա, պարզապես դրանց վիճարկման նախաձեռնությամբ չեն կարող հանդես

գալ քաղաքացիները, ինչին կանդրադառնանք ստորև:

2. Ինչպե՞ս կարող է գնահատվել պետական և տեղական ինքնակառավարման մարմինների իրավասության և հնարավորության շրջանակների իրավաչափությունը: Նախ, անդրադառնանք իրավասության խնդրին: Կարծում ենք, հանրային իշխանության յուրաքանչյուր մարմնի իրավասության իրավական հիմքերը կանխորոշված են Սահմանադրությամբ, ընդ որում, ոչ միայն կոնկրետ պետական կամ տեղական ինքնակառավարման մարմնի կարգավիճակին վերաբերող նորմերով, այլև քաղաքացի և պետություն փոխհարաբերության ողջ համակարգը և դրա կենսագործման սկզբունքները ամրագրող դրույթներով: Այսպես, պետական մարմինները պետք է օժտված լինեն այնպիսի իրավասությամբ, որը նրանց հնարավորություն կտա համարժեք կենսագործելու Սահմանադրությամբ ամրագրված բոլոր վերոհիշյալ դրույթները:

Ինչ վերաբերում է հնարավորություններին, ապա սա ևս չափելի հասկացություն է, պարզապես հարկ է հստակեցնել դրա կանխորոշման իրավական հիմքերը: Հարկ է սահմանել պետական բյուջեի համատեքստում սոցիալական քաղաքականությանն ուղղված ծախսերի համամասնությունը որոշելու հստակ չափանիշներ: Պետական բյուջեի ձևավորումը ևս ինքնաբերաբար իրականացվող գործընթաց չէ, այն կանխորոշված է առնվազն հարկային, տնտեսական ու ֆինանսական քաղաքականությամբ, ուստի այս դեպքում ևս անհրաժեշտ են չափանիշներ, որոնք հնարավորություն կտան նախապես որոշելու, թե նշված քաղաքականությունը որքանով է իրավաչափ և այլն:

3. Թեև սոցիալական իրավունքներն անձանց համար անմիջապես Սահմանադրական դատարանում պաշտպանության իրավունք չեն առաջացնում, այնուամենայնիվ դրանք չեն կարող անվերապահորեն սահմանադրական արդարադատության պաշտպանությունից դուրս մնալ: Սահմանադրական դատարանի որոշումներում արտահայտված իրավական դիրքորոշումները պետք է չափորոշիչ լինեն սոցիալական իրավունքների՝ որպես սոցիալական ոլորտում պետության նպատակների և օրենսդրական երաշխիքների արդյունավետ իրականացման համար:

Այս տեսանկյունից կարող է հարց ծագել, թե ինչ կարգով կարող է Սահմանադրական դատարանը իրավական դիրքորոշումներ հայտնել, եթե այդ իրավունքների առնչությամբ քաղաքացիների դի-

մումներ չեն քննարկվելու: Այս առնչությամբ հարկ ենք համարում նկատել, որ լրջորեն պետք է կատարելագործել Հանրապետության նախագահի կողմից նախնական սահմանադրական վերահսկողություն նախաձեռնելու իրավասության իրացման մշակույթը: Մասնավորապես, քաղաքացիական հասարակության զարգացման ցուցիչներից մեկն էլ կլինի հենց այս ոլորտում ակնկալելի ներգրավվածություն ապահովելը՝ չբավարարվելով Հանրապետության նախագահի հայեցողությամբ:

Հաջորդ գործիքը կարող է լինել օրենքներ ընդունելուն կամ դրանցում փոփոխություններ ու լրացումներ կատարելուն ուղղված հանրաքվեն: Ընդ որում, նկատենք, որ քաղաքացիների կողմից այդպիսի հանրաքվեներ նախաձեռնելու իրավական հնարավորություններն էապես ընդլայնվել են:

ОСОБЕННОСТИ РЕАЛИЗАЦИИ СОЦИАЛЬНЫХ ПРАВ В КОНТЕКСТЕ КОНСТИТУЦИОННЫХ РЕФОРМ

Сосэ Барсегян

Аспирант кафедры конституционного права ЕГУ

В статье анализируются новые конституционные подходы к социальным правам и их реализации. По причине того, что отсутствуют предсказуемые стандарты для реализации социальных прав, необходимо четко регулировать обязательства государственных органов и диапазон их возможностей для реализации этих прав. Кроме того, социальные права должны быть объектом конституционного правосудия, используя такие инструменты, как предварительный конституционный надзор и другие правовые механизмы.

FEATURES OF IMPLEMENTATION OF SOCIAL RIGHTS IN THE CONTEXT OF CONSTITUTIONAL REFORMS

Sose Barsseghyan

PHD Student at the Chair of Constitutional Law, YSU

The article reveals new constitutional approaches of social rights and necessary mechanism for their implementation. There is a lack of predictable standards for the implementation of social rights, therefore the frames of public authorities's obligations and **available resources should be clearly regulated**. Furthermore, social rights should be objects of

constitutional justice with using preliminary constitutional supervision and other legal mechanisms.

Բանալի բառեր - սոցիալական իրավունքների իրացում, *սոցիալական իրավունքների օրենսդրական ամրագրում*, պետական և տեղական ինքնակառավարման մարմինների իրավասություն և հնարավորություն, սոցիալական իրավունքների դատական պաշտպանություն

Ключевые слова: реализация социальных прав, законодательная фиксация социальных прав, компетенция и возможность органов государственного и местного самоуправления, судебная защита социальных прав

Key words: implementation of social rights, legislative fixation of social rights, competence and the possibility of state and local government bodies, judicial protection of social rights

**ՎԱՐՉԱՐԱՐՈՒԹՅԱՆ ՀԱՄԱԿԱՐԳՈՒՄ ԵԶՐՈՒԹԱԲԱՆՈՒԹՅԱՆ
ԱՐԴԻ ՀԻՄՆԱԽՆԴԻՐՆԵՐԸ**

Վարչարարությունը և վարչական վարույթն իրավունքի համեմատաբար երիտասարդ ինստիտուտներ են, որոնց, անգամ նախնական հարթությամբ, սպառիչ շրջանակների ուրվագծման համար բացակայել են անհրաժեշտ նախադրյալները, դա, թերևս, պայմանավորված էր խորհրդային իրավական համակարգում վարչարարությունը միջազգային չափանիշներով ընկալելու պատրաստակամության բացակայությամբ: Խորհրդային ժամանակաշրջանում, հասկանալի պատճառներով չէին գործում մի շարք այնպիսի ժողովրդավարական ինստիտուտներ և իրավաքաղաքական արժեքներ, ինչպիսիք են ազատ տնտեսական հարաբերությունները, բազմակարծությունը, իշխանությունների տարանջատումը և այլն: Խորհրդային սահմանադրականությանը բնութագրական էր պարտադիր կուսակցական գաղափարախոսության առկայություն և միակուսակցական կառավարման ձևի հաստատում²: Այսպիսի մոտեցումների համատեքստում վարչարարության բազմաթիվ ինստիտուտներ ու հիմնարկություններ անխուսափելիորեն չէին ներառվում իրավական համակարգի մեջ, ինչի արդյունքում չէր ձևավորվում դրանց համահունչ եզրույթների համակարգ:

Խորհրդային շրջանի վարչական իրավունքի զարգացման ուսումնասիրությունը թույլ է տալիս հանգել այն եզրակացության, որ վարչական իրավունքը, թեև զարգանում էր ժամանակի իրավական «պահանջարկին» համահունչ, այնուամենայնիվ նկատվում էր որոշակի դրական առաջընթաց: Առաջադիմական էր այն, որ ԽՍՀՄ 1977 թ. հոկտեմբերի 7-ի Սահմանադրության 58-րդ հոդվածն իրավունք էր վերապահում ԽՍՀՄ քաղաքացիներին բողոքարկելու պաշտոնատար անձանց, պետական և հասարակական մարմինների գործո-

¹ ԱրՊՀ Իրավունքի ամբիոնի հայցորդ, գիտական ղեկավար՝ ի.գ.դ., պրոֆեսոր Գ. Բ. Դանիելյան:

² См. u **В. Б. Романенко**, «Разделение властей в теории и практике конституционализма», Журнал: Теория и практика общественного развития 2010, էջ 173-177:

ղությունները, որոնք պետք է քննարկվեին օրենքով սահմանված կարգով և ժամկետներում: Նույն հոդվածով էր սահմանվում նաև քաղաքացիների՝ պետական և հասարակական մարմինների պաշտոնատար անձանց կողմից իրենց ծառայողական պարտականությունների կատարման կապակցությամբ պատճառված վնասի հատուցման և դատական պաշտպանության իրավունքը: Մակայն, ինչպես հայտնի է, համապատասխան օրենք, որը կկարգավորեր նշված իրավունքի ընթացակարգը, այդպես էլ չընդունվեց, ինչի արդյունքում հիշյալ սահմանադրական նորմերը երբևէ կիրառում չունեցան: Մեծ ուշացումով, միայն 1989 թ. նոյեմբերի 2-ին ընդունվեց «Պետական մարմինների ու պաշտոնատար անձանց քաղաքացիների իրավունքները խախտող ոչ իրավաչափ գործողությունները դատարան բողոքարկելու կարգի մասին» ԽՍՀՄ օրենքը¹, որը, հայտնի պատճառներով, լիարժեք կիրառում չստացավ:

Նշենք, որ խորհրդային շրջանում մեծ մասամբ, թույլ էր տրվում վարչական արդարադատության, «բողոքարկման վարույթի» և վարչական իրավախախտումների վարույթի անհարկի նույնականացում²: Հավելենք, որ անհրաժեշտ իրավաքաղաքական նախադրյալների բացակայության պայմաններում նախապատվությունը անխուսափելիորեն և՛ Հայաստանի Հանրապետությունում, և՛ Արցախում տրվել է միջազգային փորձին, իսկ, ինչպես հայտնի է, այդպիսի նախաձեռնությունը կարող էր հաջողություն արձանագրել միայն համարժեք իրավական մշակույթի առկայության դեպքում:

«Վարչարարություն», «վարչական վարույթ» և «վարչական ակտ» եզրույթներն իրենց օրենսդրական բնորոշումը ստացան և շրջանառության մեջ դրվեցին «Վարչարարության հիմունքների և վարչական վարույթի մասին» ՀՀ³ և ԱՀ⁴ օրենքների ընդունմամբ (այսուհետ նաև Օրենք): Այն առաջին փորձն էր մեկ միասնական իրավական ակտում համակարգված ձևով ամրագրելու վարչարարության համակարգի կարևորագույն տարրերը՝ դրանով իսկ նպաստելով իրավական ոլորտի թափանցիկության, գործող սկզբունքների

¹ Տեքստը տե՛ս <http://dokipedia.ru/document/5164714>.

² Տե՛ս **Тихомиров Ю. А.**, Административное право и процесс: полный курс. Издание 7-е, 2005, էջ 1103:

³ ՀՀՊՏ 2004.03.31/18(317):

⁴ ԼՂՀՊՏ 2015.05.25/09(276):

համարժեք ընկալման, տարբեր իրավական ակտերի միջև գոյություն ունեցող հակասությունների հաղթահարման և վերջապես ֆիզիկական ու իրավաբանական անձանց պետության հետ փոխհարաբերությունների կանոնակարգման տեսանկյունից:

Վերոնշյալ եզրույթները համեմատաբար նորույթ էին հայրենական իրավական համակարգում և, ըստ էության, այսօր էլ երբեմն համարվում են դեռևս բավարար խորությամբ չյուրացված ու, ցավոք, դեռևս առավել հաճախակի ու անհարկի տարաբնույթ մեկնաբանությունների տեղիք տվող նյութի, ինչը որոշակի բարդություններ է ստեղծում նաև իրավակիրառ աշխատանքում: Հիշյալ իրավական հասկացություններն անխուսափելիորեն առնչվում են հանրային իշխանությամբ օժտված մարմինների և ֆիզիկական ու իրավաբանական անձանց փոխհարաբերության ակնհայտ բարդ, միաժամանակ՝ խիստ արդիական հարցադրումների հետ:

Նկատենք, որ վարչարարություն հասկացությունը սերտորեն կապված է «կառավարում» հասկացության հետ և իրավաբանական գրականության մեջ այն ունի բավականին ընդգրկուն բովանդակություն: Ըստ առանձին հեղինակների՝ «կառավարում» եզրույթն օրենքներում և իրավական պրակտիկայում օգտագործվում է երկու իմաստով՝ որպես կազմակերպչական գործունեություն և, որպես իշխանական գործառնություն: Գործառնության առումով կառավարումը վարչական մարմնի հիմնական գործունեությունն է՝ վարչարարությունը, որն ունի ինչպես արտաքին այնպես էլ ներքին ներգործություն¹:

Այսպիսով, «վարչարարություն» եզրույթը վարչական իրավունքի տեսության մեջ երբեմն օգտագործվում է ավելի լայն իմաստով. վերջինիս տակ նկատի է առնվում գործադիր իշխանություն իրականացնելիս վարչական մարմնի կամ գործադիր իշխանություն իրականացնելու դեպքում ցանկացած այլ պետական մարմնի նաև այնպիսի գործունեությունը, որն ուղղված է ներքին համակարգային խնդիրների լուծմանը ևս²:

¹ Տե՛ս Հայաստանի Հանրապետության ընդհանուր վարչական իրավունք, ուսումնական ձեռնարկ ընդհանուր դեկավարությամբ **Ռ. Ռուբելի, Վ. Պողոսյանի**, Երևան, 2011 թ., էջ 19-20, 159:

² Տե՛ս **Գ. Դանիելյան**, Վարչական վարույթ և դատավարություն, ուսումնական ձեռնարկ, 2011 թ., Տիգրան Մեծ, էջ 26:

«Վարչարարություն» հասկացության բնորոշումը տրված է Օրենքի 3-րդ հոդվածի 2-րդ կետով. «... վարչարարություն՝ վարչական մարմինների արտաքին ներգործություն ունեցող գործունեությունը, որը եզրափակվում է վարչական կամ նորմատիվ ակտերի ընդունմամբ, ինչպես նաև գործողություն կամ անգործություն, որն անձանց համար առաջացնում է փաստական հետևանքներ»: Այսպիսով, որպեսզի օրենքի մեկնաբանությամբ վարչական մարմնի գործունեությունը գնահատվի որպես վարչարարություն, անհրաժեշտ է, որպեսզի՝

ա) այն ունենա արտաքին ներգործություն,

բ) եզրափակվի վարչական կամ նորմատիվ ակտերի ընդունմամբ և

գ) ինչպես նաև անձանց համար փաստական հետևանքներ առաջացնող գործողությամբ կամ անգործությամբ: Այլ կերպ ասած, եթե գործադիր իշխանության որևէ մարմին իր գործունեության արդյունքում ընդունում է այնպիսի իրավական ակտ, որը բացառապես նախատեսված է տվյալ պետական համակարգի ծառայողների ներքին կանոնակարգային գործունեության համար, չի կարող Օրենքի իմաստով համարվել վարչարարություն, քանի որ այն չի կարող ունենալ արտաքին ներգործություն: Հետևաբար՝ օրենքում վարչարարություն հասկացությունը ամրագրվել է առավել նեղ իմաստով, քան այն օգտագործվում է իրավունքի տեսության մեջ:

Ըստ «Վարչարարության հիմունքների և վարչական վարույթի մասին» օրենքի 19-րդ հոդվածի՝ վարչական վարույթը վարչական մարմնի՝ վարչական ակտ ընդունելուն ուղղված գործունեությունն է: Նշված օրենսդրական բնորոշումից կարելի է եզրակացնել, որ վարչական մարմնի ցանկացած գործողություն, որն ուղղված է վարչական ակտի ընդունմանը հանդիսանում է վարչական վարույթի բաղկացուցիչ մասը: Վարչական վարույթն այն ճանապարհն է, որով կառավարչությունն ընդունում է իր գործունեության հիմնական արդյունքը՝ վարչական ակտը: Իրավաչափ պետք է լինի ոչ միայն այդ գործունեության հիմնական արդյունքը, այլև այն ստեղծելու գործընթացը¹:

Նշենք նաև, որ իրավաբանական գրականության մեջ, որոշ հե-

¹ Հարցեր և պատասխաններ «Վարչարարության հիմունքների և վարչական վարույթի մասին» ՀՀ օրենքի վերաբերյալ. - Եր.: Տիգրան Մեծ, 2015 թ., էջ 56:

դինականեր վարչական գործընթացը ընկալում են նեղ առումով, միայն որպես դատագորային գործունեություն, այսինքն՝ գործունեություն, որն ուղղված է միմյանց նկատմամբ ծառայողական ենթակայության տակ չգտնվող, վարչական իրավահարաբերության մասնակիցների միջև ծագած վեճերի լուծմանը, ինչպես նաև վարչական հարկադրանքի միջոցների կիրառմանը, իսկ վարույթը դիտարկում են որպես առավել լայն հասկացություն՝ որպես գործադիր-կարգադրիչ մարմինների գործունեության կարգ և վարչաիրավական նորմերի կիրառման գործընթաց¹:

Ըստ ռուս իրավագետ Դ. Բախրախի՝ «վարույթ» եզրույթը ոչ միայն նշանակում է յուրահատուկ գործերի լուծման հատուկ կարգ, այլև այն օգտագործվում է գործընթացի փուլեր (կատարողական վարույթ, բողոքարկման վարույթ և այլն) մատնանշելու համար²: Մեկ այլ ռուս իրավագետ Վ. Դ. Սորոկինը նշում է, որ վարույթը վարչական գործընթացի բաղկացուցիչ մասն է, որի տակ հասկացվում է վարչական-ընթացակարգային նորմերի վրա հիմնված գործնեություն՝ ուղղված պետական կառավարման ոլորտում կոնկրետ անհատական գործերի քննմանը³: Յուրաքանչյուր վարչական վարույթ իրենից ներկայացնում է իրավական նորմերի համակարգ, որը սահմանում է այս կամ այն միասեռ խումբ կառավարչական գործերի քննման և լուծման կարգը⁴:

Ըստ որոշ հեղինակների նյութական իրավունքի հետ համեմատած՝ վարչական վարույթին վերաբերող կարգավորումներն առավելապես օժանդակ գործառույթ ունեն, այսինքն, այդ կանոններին հետևելը պետք է նպաստի վարչական մարմինների կողմից նյութական նորմերի իրացման նպատակով հիմնավորված որոշումներ կա-

¹ Ст'у, օրինակ՝ **Салищева Н. Г.**, Административный процесс в СССР. - М., 1964. - էջ 8, **Сорокин В. Д.**, Административно-процессуальное право. - СПб. 2004. - էջ 21:

² Ст'у **Бахрах Д. Н., Россинский Б. В., Старилов Ю. Н.**, Административное право: Учебник для вузов. - 3-е издание, пересмотр, и доп. - М.: Норма, 2007. - էջ 603:

³ Ст'у **Сорокин В. Д.**, Административно-процессуальное право. - М., 1972. - էջ 149:

⁴ Ст'у Административный право. Краткий курс, 2-е изд. Под общей редакцией **П. П. Глущенко**. Питер, 2010. - էջ 172:

յացնելուն: Այնտեղ, որտեղ բացառության կարգով այդպիսի կապ գոյություն չունի, օրենսդիրն իրավունք ունի հարաբերական նշանակություն վերապահելու ընթացակարգային պահանջներին կամ դրանց խախտման հետևանքներին¹:

Բովանդակային կտրվածքով վարչական վարույթը վերաբերում է միայն վարչական մարմնի վարչական ակտ ընդունելուն ուղղված գործունեությանը, այն չի ներառում այն գործընթացները, որոնք նախորդում են վարչական վարույթի հարուցման փուլին, կամ վերաբերում են վարչական մարմինների արտաքին գործունեության մյուս ձևերին:

Ժամանակային տեսանկյունից Օրենքի 19-րդ հոդվածն ընդգրկում է միայն վարույթի հարուցումից մինչև վարչական ակտի ընդունումն ընկած ժամանակահատվածը: Դրա շրջանակից դուրս են մնում վարչական ակտի ընդունմանը հաջորդող գործընթացները՝ դրա կատարումը, բողոքարկումը կամ վնասի հատուցման պահանջները ներկայացնելը, որոնք, սակայն, իրենց հերթին կարող են լինել ինքնուրույն վարչական վարույթների առարկա: Միննույն ժամանակ անհրաժեշտ է նշել, որ Օրենքով ևս սահմանվում է, որ *առանձին տեսակի վարչական վարույթների առանձնահատկությունները* սահմանվում են օրենքներով և միջազգային պայմանագրերով: Այսպիսով կարելի է ասել, որ «վարչական վարույթ» եզրույթը, (նույնիսկ մեկ Օրենքի շրջանակում) օգտագործվում և կրում է տարբեր իմաստային ծանրաբեռնվածություն, կախված կիրառման կոնկրետ համատեքստից: (Օրինակ վարչական իրավախախտումների վերաբերյալ գործերով վարույթը, լիցենզավորումը և այլն):

Այսպիսով, եթե վարչական վարույթի և վարչարարության հարաբերակցության հարցը դիտարկենք Օրենքի իմաստով², ապա կարող ենք եզրակացնել, որ այդ ինստիտուտները փոխհարաբերվում են միմյանց այնպես, ինչպես մասը և ամբողջը, որի դեպքում վարչա-

¹ Տե՛ս Հայաստանի Հանրապետության ընդհանուր վարչական իրավունք, ուսումնական ձեռնարկ ընդհանուր դեկավարությամբ **Ռ. Ռուբելի, Վ. Պողոսյանի**, Երևան, 2011 թ., էջ 293:

² Տվյալ դեպքում նկատի ունենք հիշյալ օրենքի 3-րդ և 19-րդ հոդվածներում՝ վարչարարության և վարչական վարույթի բնորոշման վերաբերյալ ամրագրված դրույթները:

րարությունն առավել լայն իմաստ ունի: Վարչական վարույթը վարչարարության սոսկ այն մասն է, որն ուղղված է վարչական ակտ ընդունելուն, մինչդեռ վարչարարությունը, ինչպես արդեն ասվեց, կարող է արտահայտվել նորմատիվ ակտերի ընդունմամբ, ինչպես նաև այնպիսի գործողությամբ կամ անգործությամբ, որոնք անմիջական առնչություն չունեն իրավական ակտ ընդունելու հետ, սակայն անձանց համար առաջացնում են փաստական հետևանքներ: Մյուս կողմից՝ վարչական իրավունքի տեսությունում և վարչական իրավունքի ճյուղային օրենսդրությունում վարչական վարույթն օգտագործվում է ավելի լայն իմաստով, քան՝ վարչարարությունը, ուստի առաջանում է ներքին հակասություն, որը անհարկի բարդություններ է ստեղծում նշված հասկացության ընկալման և կիրառման տեսանկյունից: Կարծում ենք, ճյուղային օրենսդրության կտրվածքով միասնականությունն ապահովելու նկատառումով հարկ կլինի վերջինիս ձևավորման հիմքում դնել բացառապես Օրենքով ամրագրված սկզբունքներն ու հիմնադրույթները, այսինքն՝ վերը նշված առանձնահատկությունները չպետք է առնչվեն սկզբունքներին ու հիմնադրույթներին:

Վարչական իրավունքի տեսությունում էական նշանակություն ունեցող ինստիտուտներից մեկը հանդիսանում է կառավարման իրավական ակտի (վարչական ակտ) ինստիտուտը, քանզի դրա շրջանակներում իրականացվում են պետական կառավարման (կամ հանրային կառավարման) բոլոր կարևորագույն գործառնությունները: Համապատասխան մարմինների և պաշտոնատար անձանց գործողությունները և որոշումները ձևակերպվում են, որպես կանոն, իրավական ակտերի տեսքով, որոնք կարող են կրել նորմատիվ կամ անհատական բնույթ¹: Վարչական իրավական ակտը այն հիմնական միջոցն է, որով կարգավորվում են վարչական ոլորտի հարաբերությունները: Դրանում զետեղված է այն նորմատիվ ազդակը, որը մի կողմից նպաստում է վարչաիրավական հարաբերությունների կարգավոր-

¹ См. у Бахрах Д. Н., Россинский Б. В., Старилов Ю. Н., Административное право: Учебник для вузов, 3-е изд., пересмотр, и доп. -М.: Норма, 2007. էջ 377, Административное право РФ, Мелехин А. В., 2016, <http://be5.biz/pravo/a009/9.html#3>, Административное право, Козлов Ю. М. 1999. – <http://be5.biz/pravo/a020/10.html#2>.

մանը և կայունացմանը, մյուս կողմից՝ առաջընթացին և զարգացմանը:

Անհրաժեշտ է նշել, որ իրավաբանական գրականության մեջ մի դեպքում «վարչական ակտ» եզրույթի տակ ներկայացվում են գործադիր իշխանության, ինչպես նաև այլ պետական մարմինների և պաշտոնատար անձանց կողմից օրենքով սահմանված կարգով ընդունված ինչպես նորմատիվ, այնպես էլ անհատական իրավական ակտերը, մեկ այլ դեպքում՝ վարչական մարմնի կոնկրետ գործով ընդունած անհատական ակտ: Այս տեսանկյունից ուշագրավ է նաև այն, որ մարդու իրավունքների արդյունավետ պաշտպանության և պետական մարմինների գործառնության բարելավման նպատակով Եվրոպայի խորհրդի Նախարարների կոմիտեի 2004 թ. դեկտեմբերի 15-ին ընդունված թիվ R(2004)20 հանձնարարականի համաձայն՝

«1. «Վարչական ակտ» են համարվում՝

ա) իրավական ակտերը՝ անհատական և նորմատիվ (ընդգծումը մերն է), ինչպես նաև վարչակազմի ֆիզիկական գործողությունները, որոնք արվել են վարչական իշխանությամբ իրենց վերապահված գործառնություններն իրականացնելիս և որոնք կարող են ազդել ֆիզիկական և իրավաբանական անձանց իրավունքների վրա,

բ) որոշակի գործողություն կատարելուց հրաժարվելու կամ անգործության իրավիճակներ, երբ վարչական մարմինը պարտավոր է կիրառել ընթացակարգ համապատասխան պահանջի առկայության դեպքում»¹:

«Վարչական ակտ» եզրույթը ներկայացված է Օրենքի 53-րդ հոդվածով. «Վարչական ակտն արտաքին ներգործություն ունեցող այն որոշումը, կարգադրությունը, հրամանը կամ այլ անհատական իրավական ակտն է, որը վարչական մարմինն ընդունել է հանրային իրավունքի բնագավառում կոնկրետ գործի կարգավորման նպատակով և ուղղված է անձանց համար իրավունքներ և պարտականություններ սահմանելուն, փոփոխելուն, վերացնելուն կամ ճանաչելուն: Վարչական ակտը կարող է ուղղված լինել նաև որոշակի անհատական չափանիշներով առանձնացված անձանց որևէ խմբի ...»: Նշված սահմանումից հետևում է, որ օրենսդիրը վարչական ակտի տակ նկատի է ունեցել միայն համապատասխան հատկանիշներով օժտված անհատական իրավական ակտերը, կարգավորման ոլորտից

¹ Տեքստը տե՛ս https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016805db3f4.

դուրս թողնելով վարչարարության բաղկացուցիչ տարր հանդիսացող նորմատիվ իրավական ակտերը:

Օրենսդրության վերլուծությունը ցույց է տալիս, որ հիշյալ եզրույթները ոչ միայն բավարար չափով չեն համապատասխանում Սահմանադրությամբ ամրագրված որոշակիության սկզբունքին, այլև խնդրահարույց են պատշաճ վարչարարություն իրականացնելու տեսանկյունից:

Ամփոփելով վերոհիշյալ եզրույթների համարժեք բնորոշման առնչությամբ մեր նկատառումները, նպատակահարմար ենք համարում առանձնացնել օրենսդրության հետևյալ թերությունները՝ ա) վարչարարության առանձնահատկությունները այլ օրենքներով սահմանելու իրավական հիմք չկա, ի տարբերություն վարչական վարույթի, բ) «վարչարարություն» եզրույթն օգտագործված է սահմանափակ իմաստով, ինչը անհարկի շփոթ է առաջացնում հարակից եզրույթների փոխհարաբերության կտրվածքով, գ) «վարչական վարույթ» և «վարչական ակտ» եզրույթները, առանց որևէ հիմնավոր փաստարկի, չեն ներառում նորմատիվ ակտերը, ինչի արդյունքում ներքին հակասություն է առաջացել այդ եզրույթների և «վարչարարություն» եզրույթների բովանդակության միջև:

Ըստ այդմ էլ, հաշվի առնելով վերը նշված գիտագործնական վերլուծությունը և եզրահանգումները, ներկայացնում ենք օրենսդրությունում առկա ներքին տրամաբանական կառուցվածք երաշխավորելուն և անհրաժեշտ միասնականություն ապահովելուն ուղղված հետևյալ առաջարկությունները՝

1) վերանայել «Վարչարարության հիմունքների և վարչական վարույթի մասին» Արցախի Հանրապետության օրենքի 2-րդ հոդվածում վարչական վարույթի առանձնահատկությունների վերաբերյալ նորմը և ընդլայնել վերջինիս շրջանակները՝ ներառելով նաև վարչարարությունը,

2) «վարչարարության» եզրույթը նպատակահարմար է վարչական իրավունքի գիտության շրջանակներում օգտագործել առնվազն երկու՝ լայն և նեղ իմաստով, ընդ որում, *լայն իմաստով վարչարարության* տակ պետք է նկատի առնվի գործադիր իշխանություն իրականացնելիս վարչական մարմնի կամ գործադիր իշխանություն իրականացնելու դեպքում ցանկացած այլ պետական մարմնի նաև այնպիսի գործունեություն, որն ուղղված է ներքին համակարգային

խնդիրների լուծմանը ևս, նեղ իմաստով՝ վարչական մարմինների արտաքին ներգործություն ունեցող այն գործունեությունը, որը եզրափակվում է վարչական կամ նորմատիվ ակտերի ընդունմամբ, ինչպես նաև գործողություն կամ անգործություն, որն անձանց համար առաջացնում է փաստական հետևանքներ,

3) «վարչական վարույթ» եզրույթը հարկ է հարստացնել՝ նկատի ունենալով, որ այն հանգեցնում է ոչ միայն անհատական, այլև նորմատիվ ակտի ընդունմանը,

4) «վարչական ակտ» եզրույթը օրենսդրությամբ հարկ է ամրագրել, որպես իրավական ակտ՝ չբացառելով, որ այն կարող է լինել նաև նորմատիվ:

Ընդ որում, հընթացս հարկ է ամրագրել, որ վարչական ակտ կարող են համարվել միայն այն իրավական ակտերը, որոնք ենթակա են բողոքարկման, այսինքն՝ բողոքարկման ոչ ենթակա իրավական ակտերը չեն կարող դասական իմաստով վարչական ակտ համարվել:

Այսպիսով, վարչարարության համակարգում եզրութաբանության հիմնախնդիրները բնավ խմբագրական բնույթի չեն, ոչ հստակ, թերի եզրույթները քննարկվող ոլորտում հանգեցնում են ներքին լուրջ հակասությունների, վարչարարության անարդյունավետությանը, ֆիզիկական և իրավաբանական անձանց իրավունքների խաթարմանը, անհիմն վարչական լրացուցիչ ծախսերի և ոչ իրավաչափ իրավական մշակույթի ձևավորմանը: Եզրութաբանության կտրվածքով մեր եզրահանգումները կարող են նպաստել՝ ինչպես վերը նշված խնդիրների համալիր լուծմանը, այնպես էլ վարչական իրավունքի ոլորտում առկա նույնաբնույթ այլ հիմնախնդիրների լուծմանը, քանի որ դրանք, ըստ էության, համանման են և ունեն նույն իրավաստեղծ ու իրավակիրառ հենքը:

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ТЕРМИНОЛОГИИ В СИСТЕМЕ АДМИНИСТРИРОВАНИЯ

Армине Даниелян

Соискатель кафедры права АрГУ

«Администрирование», «административное производство», «административный акт» в отечественной правовой системе сравнительно новые термины, которые получили свое законодательные определение в Законах «Об основах администрирования и административном производстве» Республики Армения, а также Арцаха.

В статье анализируется законодательное определение вышеуказанных терминов, их соотношение, существующие подходы в теории. В статье выявляются противоречия и некоторые проблемы восприятия терминов «администрирование», «административное производство», «административный акт», которые в значительной степени обусловлены разнообразием и существенными различиями административных процессов и процедурами их реализации, а также неоднозначным законодательным закреплением этих терминов.

В результате исследований мы сделали несколько научно-практических предложений, которые направлены на гарантирование логической структуры и необходимого единства законодательства и правоприменительной практики.

ACTUAL PROBLEMS OF TERMINOLOGY IN THE SYSTEM OF ADMINISTRATING

Armine Danielyan

Applicant of the ArSU Chair of Law

Adminstrating, administrative proceeding, administration act are new terms in the paternal law system. They received their legislative definition in the law of Republic of Armenia, also of Artsakh and are about «Basics of administrating and administrative proceedings».

The article analyzes the definition of the above terms, their ratio, the existing approaches in the theory. It also reveals contradictions and some problems of perception of the terms «administration», «administrative production», «administrative act», which is largely determines in the diversity and significant differences in administrative processes and

procedures for their implementation, as well as the ambiguous legislative fixation of these terms.

As a result of the research, the author makes several scientific and practical proposals aimed at guaranteeing the logical structure and the necessary unity of legislation and law enforcement practice.

Բանալի բառեր - վարչական իրավունք, վարչարարություն, վարչական վարույթ, վարչական ակտ, նորմատիվ ակտ, անհատական ակտ

Ключевые слова: административное право, администрирование, административное производство, административный акт, нормативный акт, индивидуальный акт

Key words: administrative law, administrating, administrative proceeding, administrative act, normative act, individual act

**ՀԱՆՐԱՔՎԵԻ ԻՐԱՎԱԿԱՆ ԻՆՍՏԻՏՈՒՏԻ ՕՐԵՆՄԱՐԴԱԿԱՆ
ԱՄՐԱԳՐՈՒՄՆ ՈՒ ԿԱՅԱՑՈՒՄԸ 1991-1995 ԹԹ.**

Հանրաքվեի ինստիտուտի կայացման և այդ առնչությամբ ներկայիս զարգացումների վեկտորները համարժեք ընկալելու տեսանկյունից գիտագործնական առանցքային նշանակությունի ունեն Հայաստանի անկախացման առաջին շրջանում ձևավորված օրենսդրության և իրավակիրառ պրակտիկայի համալիր վերլուծությունն ու դրանց էական բնութագրիչների բացահայտումը: Այս տեսանկյունից նպատակահարմար է համարվել հանրաքվեի իրավական ինստիտուտին առնչվող հիշյալ հարցադրումների վերլուծությունը, հատկապես 1991-1995 թթ.:

Այսպես, 1991 թ. ապրիլի 2-ին ՀՀ Գերագույն Խորհուրդն ընդունեց «Հանրաքվեի մասին» ՀՀ օրենքը². վերջինիս ընդունումն այդ փուլում, մեր կարծիքով, հիրավի հրատապ քաղաքական-իրավական խնդիր էր՝ պայմանավորված երկրի ներքին և արտաքին կացությամբ: Օրենքը կիրարկելու մասին Գերագույն Խորհրդի որոշմամբ (որն ընդունվել է նույն օրը) սահմանվում էր, որ «ՀՀ հանրաքվեի մասին» ՀՀ օրենքը³ կիրարկվում է նրա ընդունման պահից⁴: Այս փաստը, մեր կարծիքով, ևս ընդգծում է հանրաքվեի օրենսդրական կարգավորման հարցի բավական հրատապ լինելու հանգամանքը:

¹ ՀՀ կառավարման ակադեմիայի ասպիրանտ, գիտական ղեկավար՝ ի.գ.դ. պրոֆեսոր Գ. Բ. Դանիելյան:

² Տե՛ս ՀՀ գործող օրենքների ժամանակագրական ժողովածու (1990-1995 թթ.), Եր., 1995:

³ Տե՛ս նույն տեղում:

⁴ Հարկ է նկատի ունենալ, որ 1990-1995 թթ. ընթացքում ընդունված օրենքների գործողության կամ ուժի մեջ մտնելու պահը չունեի ընդհանուր իրավական կարգավորում: Այդ ընթացքում ընդունված օրենքների հիմնական մասի համար օգտագործված է «հրապարակման պահից կիրարկվելու» ձևակերպումը: Կան նաև երկու տասնյակ օրենքներ, որոնց գործողության ժամկետը սահմանված է ընդունման պահից, ինչն արտառոց լուծում էր, քանի որ խախտում էր նորմատիվ ակտերի գործողության հրապարակայնության սկզբունքը:

«Հանրաքվեի մասին» ՀՀ օրենքի ընդունմամբ հանրաքվեի մասին օրենսդրությունը մասամբ ձեռք բերեց համակարգված բնույթ, այն բաղկացած էր ՀՀ Սահմանադրությունից, «Հանրաքվեի մասին» ՀՀ օրենքից, ինչպես նաև տարբեր մակարդակների ընտրությունների մասին օրենքներից: ՀՀ այլ օրենքները կարող էին հանդիսանալ հանրաքվեի իրավական ինստիտուտի կարգավորիչ աղբյուր, այնքանով, որքանով դրանք չէին հակասում «Հանրաքվեի մասին» ՀՀ օրենքին:

Չնայած 1978 թ. Սահմանադրությունը համարվում էր հանրաքվեի վերաբերյալ օրենսդրության բաղկացուցիչ, սակայն պետք է նշել, որ դրա նորմերի կարգավորիչ նշանակությունն էական չէր՝ պայմանավորված այն հանգամանքով, որ սահմանադրական կարգավորումը ակնհայտ ընդհանուր էր: Եթե համեմատենք այդ փուլում գործող Սահմանադրության և նոր ընդունված օրենքի դրույթները, ապա դրանց միջև կնկատենք որոշակի հակասություններ: Միննույն ժամանակ, սահմանադրական ու ընթացիկ օրենքների միջև հակասության հարցը լուծվել էր դեռևս մինչև քննարկվող օրենքի ընդունումը: 1990 թ. դեկ. 10-ին ընդունված «Հայաստանի անկախության մասին» Հռչակագրին համապատասխան ընդունված օրենսդրական ակտերի մասին սահմանադրական օրենքով դադարեցվել էր Սահմանադրության այն դրույթների գործողությունը, որը հակասում էր «Հայաստանի անկախության մասին» Հռչակագրի հիման վրա ՀՀ Գերագույն Խորհրդի կողմից ընդունված օրենքներին: Այդ պահից սկսած՝ իրավական համակարգի բարեփոխումները կատարվում էին ընթացիկ օրենքների ընդունմամբ, և համապատասխանաբար, 1978 թ. Սահմանադրության մեջ փոփոխություններ և լրացումներ չէին կատարվում, քանի որ ընթացիկ օրենքներն ունեին գերակայություն Սահմանադրության նկատմամբ»¹: Այս պատճառով, չնայած օրենքում նշվում էր, սակայն այդ պահին դեռևս գործող Սահմանադրության հանրաքվեին նվիրված դրույթները չգործող իրավադրույթներ էին: Ստացվում է, որ հանրաքվեի իրավական ինստիտուտի միակ իրավական աղբյուրը, այնուամենայնիվ, «Հանրաքվեի մասին» ՀՀ օրենքն էր:

¹ Տե՛ս **Ղազինյան Գ. Ս., Վաղարշյան Ա. Գ.**, Հայոց իրավունքի պատմության հիմնահարցերը: Հին շրջանից մինչև մեր օրերը: ԵՊՀ, -Եր.: ԵՊՀ հրատ., 2014, էջ 361:

Օրենքի բովանդակային կողմերը հիմք են տալիս ենթադրելու, որ այն բավականին առաջադիմական, ժողովրդավարական էր: Մակայն բացարձակացնել դրա դերը չի կարելի, որովհետև դա չունեցավ կիրառման ակնկալվող շրջանակը: Առաջին կիրառումն արձանագրվեց՝ հանձնիս 1991 թ. սեպտեմբերի 21-ի ԽՍՀՄ կազմից դուրս գալու հարցով հանրաքվեի, որի արդյունքների հիման վրա 1991 թ. սեպտեմբերի 23-ի որոշումով ՀՀ Գերագույն խորհուրդը հռչակեց Հայաստանի Հանրապետության անկախությունը¹:

Երրորդ Հանրապետությունում հանրաքվեի վերաբերյալ օրենսդրության հաջորդ վերանայումը կատարվեց 1991 թ. սեպտեմբերի 25-ին «Անկախ պետականության հիմնադրույթների մասին» սահմանադրական օրենքով²: Դրանով կատարվել էր հանրաքվեի ինստիտուտի հետագա զարգացման համար կարևորագույն նշանակություն ունեցող դրույթների ամրագրում: Օրենքի 1-ին հոդվածը ՀՀ հռչակում էր անկախ ժողովրդավարական պետություն: Որպես այս դրույթի տրամաբանական շարունակություն 2-րդ հոդվածը սահմանում էր. «Հայաստանի Հանրապետության պետական իշխանության կրողը Հայաստանի Հանրապետության ժողովուրդն է, որն իր իշխանությունն իրականացնում է անմիջականորեն՝ հանրաքվեով և ներկայացուցչական մարմինների միջոցով»³: Իր հայեցակարգային հիմքերով այն գրեթե համապատասխանում էր Անկախության օգոստոսյան հռչակագրին և որդեգրել էր ժողովրդային իշխանության ազատական հայեցակարգը: Մակայն, ի տարբերություն Անկախության

¹ Տե՛ս ՀՀ Գերագույն Խորհրդի տեղեկագիր, թիվ 18 (998), 30 սեպտեմբերի, 1991 թ.:

² Տե՛ս նույն տեղում: Այդ օրենքը գրականության մեջ գնահատվում է որպես սահմանադրական ակտ, յուրատեսակ փոքր Սահմանադրություն, որն «...ի տարբերություն Անկախության հռչակագրի ընդունվել էր արդեն անկախ հանրապետության օրենսդիր մարմնի կողմից»: «Անկախ պետականության հիմնադրույթների մասին» սահմանադրական օրենքը, որը բաղկացած էր 16 հոդվածներից, կարևոր հանգրվան էր սահմանադրական և իրավական հետագա բարենորոգումների ճանապարհին (տե՛ս **Ղազինյան Գ. Ս., Վաղարշյան Ա. Գ.**, Հայոց իրավունքի պատմության հիմնահարցերը: Հին շրջանից մինչև մեր օրերը: ԵՂՀ, - Եր.: ԵՂՀ հրատ., 2014, էջ 371):

³ Տե՛ս ՀՀ գործող օրենքների ժամանակագրական ժողովածու (1990-1995 թթ.), Եր., 1995, էջ 177:

հոչակագրի, նշված սահմանադրական օրենքը կոնկրետացնում էր անմիջական ժողովրդավարության կառուցակարգը՝ նշելով հանրաքվեն որպես այդպիսին:

Այսպիսով, 1991 թ. սեպտեմբերի 25-ի սահմանադրական օրենքի ընդունմամբ հանրաքվեի մասին օրենսդրության համակարգում սահմանադրական կարգավորման դերը ստանձնեց այդ օրենքը՝ դառնալով հանրաքվեի մասին օրենսդրության բաղադրիչ: Որպես անմիջական ժողովրդավարության մեկ այլ ձևի՝ համաժողովրդական քննարկման իրավական կարգավորման աղբյուր մնում էր ՀԽՍՀ 1978 թ. Սահմանադրության 5-րդ հոդվածը: 1990-1995 թթ. ընթացքում ժողովրդաիշխանության այդ անմիջական ձևի վերաբերյալ օրենք չի ընդունվել:

Միակ օրենքը, որ անդրադառնում էր այդ ինստիտուտին 1991 թ. նոյեմբերի 19-ին ընդունված «Հայաստանի Հանրապետության Գերագույն Խորհրդի մասին» ՀՀ օրենքն էր: Այդ օրենքի 9-րդ հոդվածի 2-րդ մասը սահմանում էր, որ «Օրենքների նախագծերը և հանրապետության պետական կյանքի մյուս առավել կարևոր հարցերը Գերագույն Խորհրդի կամ նրա նախագահության որոշմամբ կարող են դրվել ժողովրդական քննարկման, հրապարակվել պաշտոնական մամուլում»¹: Այդ օրենքով Գերագույն Խորհուրդը համարվում էր մշտապես գործող մարմին, որն իրականացնում էր օրենսդիր իշխանությունը և ՀՀ օրենսդրությամբ սահմանված այլ լիազորություններ (հոդված 1): Ընդ որում, դրանից առաջ՝ 1991 թ. հունիսի 25-ին Գերագույն Խորհուրդը որոշել էր հիմնել ՀՀ նախագահի պաշտոն և մինչև 1991 թ. դեկտեմբերի 31-ն անցկացնել ընտրություններ: 1991 թ. օգոստոսի 1-ին Գերագույն Խորհուրդն ընդունել էր ՀՀ օրենքը «ՀՀ նախագահի մասին»²: Սակայն այդ օրենքով ՀՀ նախագահին ոչ համաժողովրդական քննարկման և ոչ էլ հանրաքվեի նախաձեռնության հարցում որևէ ուղղակի իրավագործություն տրված չէր:

«ՀՀ Գերագույն Խորհրդի մասին» ՀՀ օրենքը նախագահին վերապահել էր օրենսդրական նախաձեռնության իրավունք: Ստացվում է,

¹ Տե՛ս ՀՀ գործող օրենքների ժամանակագրական ժողովածու (1990-1995 թթ.), Եր., 1995, էջ 190:

² Տե՛ս ՀՀ Գերագույն Խորհրդի տեղեկագիր, թիվ 15 (1995), 15 օգոստոսի, 1991 թ. էջ 4-9:

որ նախագահը կարող էր առաջարկել անցկացնել քննարկում և հանրաքվե միայն օրենսդրական նախաձեռնության իր իրավունքից օգտվելու միջոցով:

ՀՀ Գերագույն խորհրդի՝ 1990-1995 թթ. ընթացքում օրենսդրական գործունեության ուսումնասիրությունը ցույց է տալիս, որ հանրաքվեի վերաբերյալ օրենսդրությունը չի ենթարկվել էական փոփոխությունների ու լրացումների: Միակ օրենքը, որն անդրադարձել է հանրաքվեի հետ կապված հարաբերությունների կարգավորմանը, եղել է «Հայաստանի Հանրապետությունում հարկերի և տուրքերի մասին» ՀՀ օրենքը (1992 թ. 19 ապրիլի)¹: Այդ օրենքի 6-րդ հոդվածի 3-րդ մասը սահմանում էր, որ պատգամավորների տեղական խորհուրդների առաջարկությամբ կարող են սահմանվել տեղական հարկեր և տուրքեր, միայն համապատասխան տարածքի բնակչությունից՝ բնակչության առանձին սոցիալ-տնտեսական կարիքները հոգալու համար, և միայն տվյալ վարչատարածքային միավորումում այդ առթիվ հանրաքվեի դրական արդյունքի դեպքում: «Հանրաքվեի մասին» ՀՀ օրենքը միայն ընդհանուր ձևակերպմամբ էր հնարավոր համարում հանրաքվեի անցկացումը ՀՀ առանձին տարածքներում: Նշված օրենքը տեղական հարկեր և տուրքեր սահմանելու իրավաչափության չափանիշ կամ պահանջ էր համարում տեղական հանրաքվեի անցկացումը, սակայն դրա կիրառումը կապում էր տեղական հանրաքվեների անցկացումը կարգավորող օրենքների ընդունման հետ, իսկ այդպիսի օրենք ընդունվեց միայն 10 տարի հետո՝ 2002 թ. փետրվարի 6-ին: Այդպիսով, տեղական հանրաքվեն Հայաստանի Երրորդ Հանրապետությունում սկզբունքորեն ճանաչված իրավական ինստիտուտ էր, սակայն չունեի օրենսդրական կարգավորում, հետևաբար, այն ՀՀ քաղաքական կյանքում այս շրջանում այդպես էլ մնաց չիրացված հնարավորություն:

Չինք ընդունելով հանրաքվեի, որպես ժողովրդաիշխանության անմիջական ձևի առաքելության և արդյունավետության ապահովման հիմնական իրավական չափանիշները, այն է՝ հանրաքվեի անցկացման մակարդակները, պարտադիրությունը, առարկան, հանրաքվեի արդյունքների իրավական նշանակությունը, հանրաքվե նա-

¹ Տե՛ս ՀՀ գործող օրենքների ժամանակագրական ժողովածու (1990-1995 թթ.), Եր., 1995 (Հ.Ն.-0564-1-ՀՕ-22):

խաձեռնող սուբյեկտների շրջանակը, հանրաքվեի ինստիտուտի իրավական կարգավորման նորմատիվ աղբյուրները, հանրաքվեի քվորումի և որոշման ընդունման անհրաժեշտ ձայների քանակը, վերլուծենք հանրաքվեի իրավական ինստիտուտը ՀՀ-ում՝ 1991 թ. ապրիլի 2-ի «Հանրաքվեի մասին» ՀՀ օրենքի¹ հիմքով և վեր հանենք դրա ինչպես առավելությունները, այնպես էլ թերությունները:

«Հանրաքվեի մասին» 1991 թ. ապրիլի 2-ի ՀՀ օրենքը նախատեսում էր առաջին հերթին, հանրաքվեի անցկացում ՀՀ ամբողջ տարածքում (հոդված 2, 3-րդ մաս): Միաժամանակ սահմանված էր. «Անհրաժեշտության դեպքում հանրաքվեն կարող է անցակցվել ՀՀ առանձին տարածքներում» (հոդված 2, 4-րդ մաս): Այսպիսով, օրենքը բացի ազգային հանրաքվեից, տեսականորեն ճանաչում էր տարածքային հանրաքվեն: Սակայն դա լոկ օրենսդրական դասակարգում էր, իսկ տեղական հանրաքվեների անցկացումը մնում էր տեսական հնարավորության հարթության վրա, քանի որ օրենքը համարժեք չէր կարգավորում տարածքային հանրաքվեների անցկացման հետ կապված հարաբերությունները, մասնավորապես նշանակման, նախապատրաստման և այլ հարցերը: Օրենքի վերլուծությունը ցույց է տալիս, որ այն ամբողջովին նվիրված էր համապետական հանրաքվեի հետ կապված հարաբերությունների կարգավորմանը: Այդպիսի եզրակացության հիմք է օրենքի գրեթե բոլոր հիմնական հոդվածների բովանդակային վերլուծությունը: Օրինակ՝ օրենքի 4-րդ հոդվածը, ամրագրելով հանրաքվեի առարկայի շրջանակը, ինչպես նաև այն հարցերը, որոնք չեն կարող դրվել հանրաքվեի, ընդհանրապես չէր նախատեսել հանրաքվեի դրվող տեղական նշանակության որևէ հարց²: Հետևաբար, կարող ենք եզրակացնել, որ «Հանրաքվեի մասին» 1991 թ. ՀՀ օրենքը՝ ըստ անցկացման մակարդակի, նախատեսում էր միայն համապետական հանրաքվե:

«Հանրաքվեի մասին» ՀՀ օրենքը չէր նախատեսում պարտադիր հանրաքվեն որպես. «... պետական կյանքի առավել կարևոր հարցեր լուծելու, ՀՀ օրենքներ և որոշումներ ընդունելու, հասարակական կարծիքը բացահայտելու միջոց» (հոդված 1, 2-րդ մաս): Այդ օրենքով

¹ Տե՛ս ՀՀ գործող օրենքների ժամանակագրական ժողովածու (1990-1995 թթ.), Եր., 1995:

² Տե՛ս նույն տեղում:

հիմնադրված հանրաքվեի ինստիտուտն իր մոդելով նախատեսում էր միայն լրացուցիչ-ֆակուլտատիվ հանրաքվե: Դա նշանակում էր, որ 1990-1995 թթ., այսինքն՝ մինչև Սահմանադրության ընդունումը, որ նախատեսեց սահմանադրական պարտադիր հանրաքվեի ինստիտուտը, հանրաքվեն հանրային-պետական (ներկայացուցչական) կառավարմանը լրացնող գուտ քաղաքական մարտավարական միջոց էր, որին դիմելը պահեստային տարբերակ էր այն դեպքերում, երբ իշխանությունները շեղում էին պատասխանատվության վեկտորը: Այդ հանգամանքի մասին խոսում էր նաև այն փաստը, որ նշված ամբողջ ժամանակաընթացքում հանրաքվեի ինստիտուտը կիրառվել է ընդամենը մեկ անգամ (անկախության հանրաքվեն), իսկ այդ ընթացքում ներկայացուցչական մարմինը՝ Գերագույն Խորհուրդը, իսկ, այնուհետև, ՀՀ Նախագահի ինստիտուտի հիմնադրմամբ՝ նախագահն ընդունել է բազմաթիվ որոշումներ, որոնք շատ կարևոր ռազմավարական նշանակություն ունեին երկրի և նրա ժողովրդի համար: Քաղաքական այդ գործընթացների մեջ ժողովուրդը միայն անվանապես էր դիտվում իշխանության աղբյուր և տեր, մինչդեռ՝ իրականում բոլոր որոշումների ընդունումը կենտրոնացված էր ներկայացուցչական մարմիններում:

«Հանրաքվեի մասին» ՀՀ օրենքի 4-րդ հոդվածը կարգավորում էր հանրաքվեի դրվող և չդրվող հարցերի շրջանակը: Այդ հոդվածի վերլուծությունը ցույց է տալիս, որ հանրաքվեի ինստիտուտի այդ մոդելում, ըստ անցկացման առարկայի՝ նախատեսված էր իրավաստեղծ հանրաքվեի միայն մեկ տեսակը՝ օրենքներ և այլ իրավական ակտեր (որոշումներ) ընդունելու հանրաքվեն, առանց սահմանադրական հանրաքվեի: Հանրաքվեի առարկա կարող էին լինել ինչպես ՀՀ օրենքների կամ այլ որոշումների ընդունումը, այնպես էլ ՀՀ օրենքը կամ նրա առանձին դրույթները չեղյալ համարելու կամ դրա մեջ փոփոխություններ կատարելու վերաբերյալ հարցերը¹:

«Հանրաքվեի մասին» ՀՀ օրենքը նախատեսում էր օրենսդրական հանրաքվեի այնպիսի տեսակ, ինչպիսին էր մինչօրենսդրական հանրաքվեն: Համաձայն օրենքի 4-րդ հոդվածի 1-ին մասի 4-րդ կետի, հանրաքվեի առարկա կարող էր լինել նաև ՀՀ օրենքների և այլ

¹ Տե՛ս ՀՀ գործող օրենքների ժամանակագրական ժողովածու (1990-1995 թթ.), Եր., 1995:

ակտերի հիմնական բովանդակությունը կանխորոշող որոշումների ընդունումը¹: Նկատենք, որ այլ հանրաքվեները տարբերվում են իրավաստեղծ հանրաքվեներից իրենց առարկայով: Մովորաբար, դրանք անցկացվում են կարևոր հանրային քաղաքական հարցերով, մասնավորապես՝ վարկեր և փոխառություններ վերցնելու, լրացուցիչ հարկեր սահմանելու և այլ հարցերով:

Ոչ իրավաստեղծ հանրաքվեի՝ ըստ առարկայի հնարավոր բոլոր տեսակներից «Հանրաքվեի մասին» ՀՀ օրենքը նախատեսում էր պլեբիսցիտային հանրաքվեի միայն մեկ տեսակ՝ «ՀՀ կարգավիճակի փոփոխման վերաբերյալ հարցերով» հանրաքվե: Մնացած հարցերով միջազգային պայմանագրեր կնքելու, միջազգային կազմակերպություններին միանալու, պաշտոնատար անձանց կամ մարմիններին անվտանգություն հայտնելու, հանրաքվեի անցկացման հնարավորություն նախատեսված չէր: «Հանրաքվեի մասին» ՀՀ օրենքի 4-րդ հոդվածի 2-րդ մասն արգելում էր հանրաքվեի դնել այնպիսի հարցեր, ինչպիսիք էին՝ ա) ՀՀ սահմանը, բ) Հանրապետության պաշտպանությունը և անվտանգությունը, գ) հասարակական կարգի պահպանությունը, դ) քաղաքացիների առողջության և անվտանգության պաշտպանության միջոցառումները, ե) ՀՀ կողմից կնքված միջազգային պայմանագրերից բխող պարտավորությունների կատարումը:

Սահմանադրական կարգավորման համաշխարհային փորձի ուսումնասիրությունը Գ. Դանիելյանին հիմք է տվել հանգելու եզրակացության, որ հանրաքվեի դրվող հարցերի շրջանակը Սահմանադրությամբ որոշելու հարցի առնչությամբ միասնական չափանիշներ չկան, տարածված են հետևյալ տարբերակները՝ ա) ամրագրվում է «հանրային կյանքի առավել կարևոր հարցերը» հանրաքվեի (այդ թվում՝ խոհրդատվական) դնելու առնչությամբ հիմնադրույթ, իսկ օ-

¹ Որոշ հեղինակներ հանրաքվեներն ըստ անցկացման ժամանակի դասակարգում են մինչօրենսդրական և հետօրենսդրական տեսակների: Մինչօրենսդրական հանրաքվե անցկացվում է մինչև օրինագծի բուն ընդունումը, հաճախ լինելով խորհրդատվական: Հետօրենսդրական անցկացվում է օրինագծի ընդունումից հետո: Ըստ էության դա նույն մերժողական հանրաքվե է (տե՛ս **Комарова В. В.**, Референдум в системе народовластия в Российской Федерации: дисс... канд. юрид. наук. М., 1995, էջ 81; **Синцов Г. В.**, Современные конституционно-правовые модели института референдума в зарубежных странах: дисс... док. юрид. наук. М., 2009, էջ 80):

րենքով սպառիչ սահմանվում է այդ հարցերի շրջանակը, բ) առանց դրանց շրջանակը որևէ կերպ ճշգրտելու, պարզապես ամրագրվում է օրենքները հանրաքվեով ընդունելու վերաբերյալ հիմնադրույթ, գ) սահմանադրությամբ ամրագրվում է այն հարցերի շրջանակը, որոնք կարող են դրվել հանրաքվեի, դ) թվարկվում է այն առավել կարևոր հարցերի շրջանակը, որոնք պարտադիր պետք է դրվեն հանրաքվեի, միաժամանակ ամրագրվում է, որ մյուս կարևոր հարցերը ևս կարող են դրվել հանրաքվեի¹, ե) Սահմանադրությամբ հանրաքվեի դնելու օրենքների շրջանակը որոշելու իրավասությունը վերապահվում է խորհրդարանին², զ) բացակայում է հանրաքվե անցկացնելու վերաբերյալ որևէ նորմ, իսկ ինստիտուտը կարգավորված է ընթացիկ օրենքներով³:

«Հանրաքվեի մասին» ՀՀ օրենքը նախատեսում էր և՛ որոշիչ (իմպերատիվ), և՛ խորհրդատվական հանրաքվեներ: Օրենքով դրանք հստակ դասակարգված չէին, սակայն օրենքի մի շարք դրույթների վերլուծությունը հիմք է տալիս ընդունելու հանրաքվեի այդ երկու տեսակների անցկացման հնարավորությունը: Առաջին հերթին, 1-ին հոդվածի 2-րդ մասն ամրագրելով հանրաքվեի հասկացությունը, այն

¹ Այս խմբի երկրներում, որպես կանոն, պարտադիր հանրաքվեի դրվող հարց է ճանաչվում միջազգային այնպիսի միություններին անդամագրվելը, որով սահմանափակվում է գործադիր իշխանության կամ ընդհանրապես պետական իշխանության իրավասությունը: Գերմանիայի Սահմանադրության 29-րդ հոդվածի համաձայն՝ ընթացիկ օրենքով կարող է սահմանվել նաև քաղաքացիական (ժողովրդական) նախաձեռնության կարգով կրկնակի հանրաքվե անցկացնելու նվազագույն 5-ամյա ժամկետ:

² Գ. Դանիլյանի կարծիքով, մեր իրականությունում նման լուծումը լուրջ չարաչափումների տեղիք կարող է տալ. առավել հավանական է թվում հստակեցնել այն օրենքների շրջանակը, որոնք կարող են դրվել հանրաքվեի՝ 1/3-րդի պահանջով: Կա նաև հակառակ մոտեցում, երբ ընդհանրապես հանրաքվե անցկացնելու համար պահանջվում է, որպեսզի քվեարկի խորհրդարանի անդամների մեծամասնությունը, օրինակ՝ Խորվաթիայում (տե՛ս Գ. Դանիլյան, «Հանրաքվեի՝ որպես անմիջական ժողովրդավարության ինստիտուտի վերանայման հիմնարար ուղղությունները», Պետություն և իրավունք, ՀՀ իրավաբանների միություն, թիվ 3-4 (65-66), էջ 10-11):

³ Տե՛ս Գ. Դանիլյան, «Հանրաքվեի՝ որպես անմիջական ժողովրդավարության ինստիտուտի վերանայման հիմնարար ուղղությունները»// Պետություն և իրավունք, թիվ 3-4 (65-66), էջ 9-11:

բնորոշում էր որպես. «... ժողովրդի իշխանությունն անմիջականորեն իրականացնելու՝ պետական կյանքի առավել կարևոր հարցեր լուծելու, ՀՀ օրենքներ և որոշումներ ընդունելու, հասարակական կարծիքը բացահայտելու միջոց»¹: Այս բնորոշումից բխում է, որ հանրաքվեն կարող էր լինել նաև խորհրդատվական, որն օրենքում բնորոշվում էր որպես «հասարակական կարծիքը բացահայտելու միջոց»: Այդ ձևակերպումը համապատասխանում է խորհրդատվական հանրաքվեի տեսական բնորոշմանը²: Բացի բնորոշումից, օրենքի 4-րդ հոդվածը, թվարկելով հանրաքվեի հնարավոր առարկա հանդիսացող հարցերի շրջանակը, սահմանում էր, որ հանրաքվեի առարկա կարող է լինել պետական կյանքի կարևոր հարցերի վերաբերյալ հասարակական կարծիքի բացահայտումը: Մեր կարծիքով, դա նշանակում էր, որ նույնիսկ իմպերատիվ հանրաքվեի առարկա նախանշված հարցերը կարող էին դրվել խորհրդատվական հանրաքվեի: Այդպիսի եզրակացության հիմքն օրենքի 4-րդ հոդվածի ձևակերպումներն են: Հանրաքվեի արդյունքների պարտադիրության վերաբերյալ դրույթներ օրենքով չէին նախատեսված: Օրենքի 32-րդ հոդվածը կարգավորում էր միայն հանրաքվեի միջոցով ընդունված ՀՀ օրենքի կամ որոշման հրապարակումը և գործողությունը (կիրարկումը): Համաձայն այդ հոդվածի, հանրաքվեով ընդունված օրենքը կամ որոշումը հրապարակվելու էին օրենքների հրապարակման կարգին համապատասխան, դրանք ընդունված էին համարվում հանրաքվեի անցկացման օրվանից և կիրարկվում էին հրապարակման հաջորդ օրվանից, եթե հանրաքվեի հարցի տեքստում այլ ժամկետ չէր նշված: «Հանրաքվեի մասին» ՀՀ օրենքի դրույթների ձևական-իրավաբանական վերլուծությունը հիմք է տալիս ենթադրելու, որ այդ օրենքը, նախատեսելով միայն երկու առարկայական հանրաքվեներ՝ ՀՀ կարգավիճակի փոփոխության և օրենսդրական հարցերով, հատուկ կար-

¹ Տե՛ս ՀՀ գործող օրենքների ժամանակագրական ժողովածու (1990-1995 թթ.), Եր., 1995, էջ 119:

² «Խորհրդատվական հանրաքվեի միջոցով վեր է հանվում բնակչության կարծիքը հանրաքվեի դրված հարցերով... Խորհրդատվական հանրաքվեի արդյունքները ոչ միշտ են պարտադիր իրավունքի սուբյեկտների համար» (տե՛ս **Синцов Г. В.**, Современные конституционно-правовые модели института референдума в зарубежных странах: дисс... док. юрид. наук. М., 2009, էջ 81-82):

գավորման չէր ենթարկում հանրաքվեի իմպերատիվ և խորհրդատվական տեսակների տարբերակիչ հատկանիշները, դրանց արդյունքների իրավական հետևանքները, այլ միայն ընդհանուր դրույթով սահմանում էր հանրաքվեի միջոցով ընդունված որոշման կամ օրենքի գործողության մեջ մտնելու ժամանակը: Ձևական տրամաբանության կանոններով հնարավոր էր հանրաքվեի երեք տեսակի արդյունք՝ ընդունված (կամ փոփոխված կամ չընդունված կամ մերժված) օրենք, ՀՀ կարգավիճակի փոփոխության որոշում (օրինակ՝ անկախության հռչակում), խորհրդատվական նշանակության կարծիք: Սրանցից պարտադիր կամ իմպերատիվ նշանակություն ունեին միայն օրենսդրական հանրաքվեի արդյունքները՝ օրենքը հրապարակման պահից մեկ օր հետո ուժի մեջ մտնելու միջոցով, ինչպես նաև հանրապետության կարգավիճակի փոփոխության հանրաքվեի արդյունքները, որոնք ուղենիշ էին իշխանության մարմինների համար իրենց գործունեության ընթացքում: Հենց այս կերպ հռչակվեց Հայաստանի Հանրապետության անկախությունը 1991 թ. սեպտեմբերի 21-ին:

«Հանրաքվեի մասին» ՀՀ օրենքը նախատեսում էր հանրաքվեի անցկացման նախաձեռնության երկու կարգ՝ ՀՀ Գերագույն Խորհրդի և քաղաքացիների կողմից: Երկու դեպքում էլ հանրաքվե նշանակելու լիազորությունը պատկանում էր Գերագույն Խորհրդին: Քաղաքացիների նախաձեռնությունն իրագործվում էր, եթե հանրաքվեի անցկացման պահանջի օգտին նախաձեռնող խումբը հավաքել էր հանրաքվեին մասնակցելու իրավունք ունեցող քաղաքացիների առնվազն 200 հազար ստորագրություն¹:

Անցնելով համապատասխան ընթացակարգ, հանրաքվեի անցկացման պահանջը և ամփոփիչ արձանագրությունը կենտրոնական հանձնաժողովը պետք է ուղարկեր ՀՀ Գերագույն Խորհուրդ, որը հանրաքվեի անցկացման մասին հարցը մտցնում էր Գերագույն Խորհրդի ընթացիկ կամ հերթական նստաշրջանի օրակարգ: Քննարկելով հարցը, ՀՀ Գերագույն Խորհուրդը կարող էր ընդունել հետևյալ որոշումներից մեկը

¹ Տե՛ս ՀՀ գործող օրենքների ժամանակագրական ժողովածու (1990-1995 թթ.), Եր., 1995, հոդվածներ 5, 9-15:

ա) հանրաքվե անցկացնելու օրվա նշանակման և նրա անցկացումն ապահովող միջոցառումների մասին: Այս դեպքում որոշման մեջ պետք է նշվեր հանրաքվեի անցկացման օրը, հանրաքվեի դրված հարցի ձևակերպումը, ֆինանսավորման կարգը և լուծեր հանրաքվեի անցկացման հետ կապված այլ հարցեր,

բ) առանց հանրաքվե անցկացնելու հանրաքվեի առաջադրված հարցի վերաբերյալ օրենքի կամ որոշման ընդունման մասին: Օրենքի այս ձևակերպումն անորոշ է: Այստեղից չի երևում, թե որ օրենքի կամ որոշման մասին է խոսքը: Եթե նկատի է ունեցվել նախաձեռնող խմբի առաջադրված օրինագծի կամ որոշման նախագծի ընդունումը, ապա հարցի լուծումը կարելի է համարել բնականոն և ժողովրդավարական: Իսկ, եթե խորհրդարանում մշակված օրինագծի ընդունման մասին է, ապա այն կարելի է համարել անբնական, հակաժողովրդավարական: Մյուս կողմից նախատեսված չէ նախաձեռնող խմբի հետ հարցի համաձայնեցման որևէ ընթացակարգ: Օրենքի նման անորոշ ձևակերպումը, խախտելով իրավական որոշակիության սկզբունքը, տեղ էր թողնում քաղաքական մարտավարական քայլերի դիմելու, հարցի հրատապությունը մարելու համար,

գ) հանրաքվե անցկացնելու պահանջի մերժման մասին որոշում՝ «Հանրաքվեի մասին» ՀՀ օրենքի պահանջների խախտման դեպքում: Այսպիսի լուծումը ևս միակողմանի է, քանի որ օրենքը չէր նախատեսում բողոքարկման դատական կարգ:

Այսպիսով, չնայած որ օրենքը նախատեսում էր քաղաքացիների կողմից ֆակուլտատիվ հանրաքվեի անցկացման նախաձեռնության իրավունքը, այնուամենայնիվ, այդ ընթացակարգում նկատվում է Գերագույն Խորհրդի գերակայությունը, ինչը պայմանավորված էր օրենքի մի շարք դրույթների անորոշ ձևակերպումներով:

Քաղաքացիական նախաձեռնությամբ նշանակվող (հանրագրային) հանրաքվեի համար էական հատկանիշ է ձայնի իրավունք ունեցողների հավաքվելիք ստորագրությունների քանակը: Օրենքը նախատեսում էր առնվազն 200 հազար ստորագրության հավաք, ինչը կազմում էր բնակչության մոտ 6,5 տոկոսը: Մլովակիայի Հանրապետության 1992 թ. Սահմանադրությունը նախատեսում է առնվազն 350 հազար քաղաքացիների ստորագրություն: Համեմատության համար նշենք նաև, որ այդ օրենքի ժամանակակից համարվող «Հանրաքվեի մասին» ՌԴ օրենքը սահմանում էր առնվազն 2 մլն քաղա-

քացիների ստորագրության հավաք, ինչը կազմում էր բնակչության մոտ 2 տոկոսը¹: Այս թվերի համատեքստում 200 հազար ստորագրությունը երևի թե արտառոց է: Սակայն, մեր կարծիքով, այստեղ հաշվարկման մեթոդաբանության հիմք պետք է համարել ոչ միայն համեմատությունը այլ երկրների հետ, այլ ընտրական ձայնի իրավունք ունեցող քաղաքացիների ընդհանուր թիվը՝ դրա հարաբերակցությունը խորհրդարանի պատգամավորների ընդհանուր թվին: Խորհրդարանում օրենսդրական նախաձեռնության իրավունք ունեցողների շարքում ավանդական և հիմնական տեղ են գրավում անհատ պատգամավորները: Ամեն մի պատգամավորի թիկունքում կա ընտրողների որոշակի քանակ, որը հավասար է ընտրական ձայնի իրավունք ունեցող քաղաքացիների թիվը պատգամավորների ընդհանուր թվի բաժանման արդյունքին: Այսպես, 1995 թ. սահմանադրական հանրաքվեին և Ազգային ժողովի ընտրություններին մասնակցելու իրավունք ունեին 2.189.804 ՀՀ քաղաքացիներ, իսկ Ազգային ժողովի պատգամավորների թիվը կազմում էր՝ 131: Այսինքն՝ ամեն մի պատգամավոր «իր թիկունքում» ուներ առնվազն 16.716 ընտրական ձայն: Ստացվում է, որ իդեալական թվով մոտ 17.000 ընտրողի քվե ունեցող պատգամավորն ունի օրենսդրական նախաձեռնության իրավունք, սակայն 17.000 ընտրողները՝ ոչ: Նրանք թիվը հանրաքվեի նախաձեռման դեպքում օրենքը նախատեսում է մոտ 11 անգամ ավելի քանակ: Նման վերլուծությունը բերում է այն համոզման, որ հանրաքվեի նախաձեռման համար անհրաժեշտ առնվազն 200 հազար ստորագրությունների պահանջը չափազանցված է:

Հանրաքվեի իրավական ինստիտուտին, 1991 թ. դրությամբ իրավական ամրագրման ձևի տեսանկյունից, չենք անդրադառնա, որովհետև այդ պահին ՀՀ չուներ նոր Սահմանադրություն: Փորձենք այն վերլուծել հանրաքվեի դրված հարցով որոշման ընդունման քվորումի հարցի տեսանկյունից: «Հանրաքվեի մասին» ՀՀ օրենքի 31 հոդվածի 9-րդ մասը սահմանում էր, որ հանրաքվեի դրված հարցի մասին որոշումը համարվում է ընդունված, եթե «այո» են քվեարկել քվեարկության մասնակիցների կեսից ավելին, բայց ոչ պակաս, քան ընտրական ցուցակներում ընդգրկված քաղաքացիների մեկ երրորդ-

¹ См. у Комарова В. В., Референдум в системе народовластия в Российской Федерации: дисс... канд. юрид. наук. М., 1995, էջ 200:

դը: Դրան համապատասխան, անցկացվեց 1995 թ. սահմանադրական հանրաքվեն: Այն անցկացնելու պահին ՀՀ-ում ակտիվ ընտրական իրավունք ունեցող քաղաքացիների թիվը կազմում էր 2.189.804: Հանրաքվեին մասնակցեցին 1.217.531 քաղաքացի, որոնցից 828.370-ը քվեարկել էր «այո» և 349.721-ը՝ «ոչ»: Քվորումն ապահոված էր, Սահմանադրությունն ընդունվեց: Սակայն 828.370 ընտրողները կազմում էին ընտրողների ընդհանուր թվի միայն մոտ 37%-ը: Բավարար համարել թվերի այս հարաբերակցությունը, կարծում ենք, այնքան էլ հիմնավորված չէ, հետևաբար, օրենսդրական կարգավորման մոդելը պետք է փորձի հավասարակշռված մոտեցում դրսևորել հանրաքվեով ընդունվող որոշման քվորումի հարցում: Իրավական կարգավորումը պետք է կառուցել այնպիսի սկզբունքով, որ մի կողմից չափից դուրս չբարձրացվի քվորումի շեմը, արդյունքում հանրաքվեով որոշում ընդունելը դառնա անիրագործելի, իսկ մյուս կողմից չպետք է թույլ տալ, որ ընտրական իրավունք ունեցող անձանց 1/3-ն ընդունի ողջ հասարակության համար պարտադիր իրավական ակտ կամ այլ լուծում: Այս հարցի լուծման միջոցներից մեկը հանրաքվեին մասնակցությունը պարտադիր դարձնելն է: Մյուս միջոցը կարելի է համարել նվազագույն ձայների քանակի շեմի բարձրացումը, որպեսզի ապահովվի կողմ քվեարկողների տոկոսային աճը՝ գոնե մինչև 50 տոկոս: «Հանրաքվեի ինստիտուտն անխուսափելիորեն կարող է հեղինակագրկվել, եթե այն վերածվի սոսկ պոպուլիզմի «հարմար» գործիքի, ուստի խիստ կարևոր է սահմանել այնպիսի կարգավորումներ, որոնք կխափանեն առանձին ակնհայտ ոչ իրավաչափ նկրտումները, որոնք միտված կլինեն ոչ թե այդ ինստիտուտի առավելությունները հավուր պատշաճի կիրառելուն, այլ սոսկ քաղաքական նեղ շահերին ծառայեցնելուն»¹: Գ. Դանիելյանի այս գնահատականը կարելի է վերագրել նաև հանրաքվեի քվորումի ցածր շեմին:

Այսպիսով, 1991 թ. մինչ 1995 թ. Սահմանադրության ընդունումն ընկած ժամանակամիջոցը կարելի է համարել Երրորդ Հանրապետությունում հանրաքվեի իրավական ինստիտուտի իր հիմնական բովանդակային չափանիշներով ժողովրդավարական օրենսդրական

¹ Տե՛ս Գ. Բ. Դանիելյան, «Հանրաքվեի՝ որպես անմիջական ժողովրդավարության ինստիտուտի վերանայման հիմնարար ուղղությունները»// Պետություն և իրավունք, թիվ 3-4 (65-66), էջ 9:

կարգավորման և դրա, ի դեմս անցկացված երկու հանրաքվեների՝ անկախության ու սահմանադրական, գործնական կայացման ժամանակաշրջան:

ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЕ ЗАКРЕПЛЕНИЕ И СТАНОВЛЕНИЕ ИНСТИТУТА РЕФЕРЕНДУМА В РА В 1991-1995 ГГ.

Лилит Меликсетян

Аспирант Академии государственного управления РА

В статье исследуются особенности становления правового института общенационального референдума в период с 1991-1995 г. до принятия Конституции РА. Анализируя развитие законодательства о референдуме и Закон РА «О референдуме» 1991 г. с точки зрения его существенных правовых критериев, мы пришли к заключению, что этот период развития законодательства о референдуме можно охарактеризовать как стадию демократического законодательного закрепления и формирования практических предпосылок становления правового института референдума в РА.

LEGISLATIVE CONSOLIDATION AND DEVELOPMENT OF THE INSTITUTION OF REFERENDUM IN THE REPUBLIC OF ARMENIA 1991-1995 YEARS

Lilit Meliksetyan

Phd student of Legal Administration Academy of the Republic Armenia

In this article the author explores the features of development of legal institution of national referendum in 1991-1995 years before adoption of the Constitution of RA. By analyzing the development of legislation and law on referendum of RA of 1991 from the point of view of its significant legal criteries the author comes to conclusion that the period of development of legislation on referendum can be characterized as a stage of democratic legislative consolidation and practical development of legal institution of referendum in RA.

Բանալի բառեր - հանրաքվե, օրենսդրություն, Սահմանադրություն, իրավական չափանիշ, մակարդակ, պարտվորություն, նախաձեռնող սուբյեկտ, քվորում, որոշակիություն, գործնական կայացում

Ключевые слова: референдум, законодательство, Конституция, правовые критерии, уровень, обязательство, инициатива, субъект, кворум, определенность, практическое становление

Key words: referendum, legislation, legal criteries, level, mandatory, initiative, subject, quorum, definiteness, practical development

**ՀԱՆՐԱՅԻՆ ԻՐԱՎԱԿԱՆ ԴՐԱՄԱԿԱՆ ՊԱՀԱՆՁՆԵՐԻ ԿԱՏԱՐՄԱՆ
ՎԱՐՉԱԿԱՆ ԱՌԱՋՆԱՀԱՏԿՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐՆ
ՈՒ ՀԻՄՆԱԽՆԴԻՐՆԵՐԸ**

Վարչական ակտերի կատարման հարցը իրավագիտությունում սակավ ուսումնասիրվածներից է, մինչդեռ՝ վարչական ակտի պատշաճ կատարումը, լինելով վարչարարության առանցքային գործոն, դեռևս ուղեկցվում է տարաբնույթ, իրենց միասնական պատասխանը չունեցող մոտեցումներով: Միննույն ժամանակ վարչական ակտի կատարումը հանդես է գալիս որպես պետության և ֆիզիկական կամ իրավաբանական անձի միջև հանրային իրավունքի ոլորտում ծագած «բախման» լուծման իրավական ձև, ինչն առավել է ընդգծում վարչական ակտերի կատարման հարցի ուսումնասիրման արդիականությունն ու գործնական նշանակությունը:

Վարչական մարմինների կողմից իրենց իրավասության շրջանակներում ընդունված վարչական ակտերը դրանց հասցեատերերի կողմից, բնականաբար, ենթակա են պարտադիր կատարման, իսկ այն դեպքերում, երբ հասցեատերը չի կատարում իրավաբանական ուժ ստացած վարչական ակտը, օրենսդրությամբ սահմանված կանոնակարգումները հնարավորություն են տալիս վարչական մարմնին միակողմանի և առանց դատարանի միջամտության հասնել վարչական ակտի կատարմանը, ինչն էլ «վարչական ակտի հարկադիր կատարման» էությունն է²: Այս համատեքստում վարչական մարմիններն իրականացնում են վարչական ակտով ամրագրված այն պահանջների կատարումը, որոնց դեպքում դատարանին դիմելու իրավական անհրաժեշտություն չկա: Այսպիսով՝ վարչական ակտի կատարման վարույթի հիմքում ընկած է հենց վարչական ակտը, որն իր իրավաստեղծ բնույթի ուժով հանրային-իրավական պա-

¹ ԵՊՀ սահմանադրական իրավունքի ամբիոնի ասպիրանտ, գիտական դեկավար ի.գ.դ., պրոֆ. Գ. Բ. Դանիելյան:

² См. у Ежегодник публично́го права – 2016, Административный акт. «Принудительное исполнение административного акта» **А. Аракелян**. Москва. Инфотропик Медиа, 2016, էջ 249:

հանջների և պարտավորությունների իրականացման կապակցությամբ անձ-պետություն հարաբերություններում կատարում է այնպիսի դեր, ինչպես դատական ակտը քաղաքացիական հարաբերություններում¹:

Ներպետական օրենսդրությունը, հիմնականում, հարելով վարչական իրավունքի գերմանական մոդելին, վարչական ակտի կատարումը դիտարկում է որպես անձանց հանրային-իրավական պարտավորությունների հարկադիր իրականացում, ինչը տեղի է ունենում ինքնուրույն և առանձին վարչական վարույթի շրջանակներում:

Քանի դեռ անձը չի վիճարկում վարչական ակտը, ելակետ է ընդունվում այն դատողությունը, ըստ որի՝ գույքի բռնագանձում կատարվում է անձի համաձայնությամբ: Այսինքն, եթե անձը չի վիճարկում ակտը, բայց և չի վճարում նշանակված տուգանքը, ապա տրամաբանությունն այն է, որ վերջինս չունի համապատասխան դրամական միջոցներ և բռնագանձումը կարող է իրականացվել հարկադիր կատարման ընթացակարգերով (գույքի աճուրդ և այլն)²: Ինչպես վարչական ակտի ընդունումը, այնպես էլ դրա հարկադիր կատարումը տեղի է ունենում օրենքով սահմանված վարույթի շրջանակներում, վարույթ, որի համար օրենքը նախատեսել է բազմաթիվ ձևական և նյութաիրավական պահանջներ, իսկ համապատասխան անձը կարող է դատական կարգով պարզել, թե արդյոք այդ պահանջները կատարվել են, թե՛ ոչ³:

Վարչական ակտերի հարկադիր կատարման վարույթի հետ կապված հարաբերությունները կանոնակարգվում են «Վարչարարության հիմունքների և վարչական վարույթի մասին» ՀՀ օրենքի (այսուհետ՝ Օրենք)՝ «Վարչական ակտի հարկադիր կատարման վարույթը» վերտառությամբ 5-րդ բաժնի դրույթներով, որի ուսումնասի-

¹ Տե՛ս **Васильева А. Ф.**, «Административные процедуры исполнения индивидуальных правовых актов государственного управления». Актуальные вопросы публичного права. Выпуск журнала: № 4. Издательство: Кизилов Вячеслав Владимирович. Омск, 2015, էջ 5:

² Տե՛ս **Գ. Դանիելյան**: Վարչական իրավունք և դատավարություն: Ուսումնական ձեռնարկ. Տիգրան Մեծ հրատ., Երևան, 2011թ., էջ 113-114:

³ Տե՛ս Հայաստանի Հանրապետության ընդհանուր վարչական իրավունք/խմբ.՝ **Հ. Թովմասյան, Օ. Լուսթերհանդթ, Գ. Մուրադյան, Վ. Պողոսյան, Վ. Ռայմերս, Ռ. Ռուբել**, Բավիդ, Երևան, 2011 թ., էջ 329:

րությունը թույլ է տալիս նկատել, որ օրենսդիրը, կանոնակարգելով վարչական ակտերի հարկադիր կատարման վարույթը, այն ներկայացրել է երկու խմբով՝ որևէ գործողություն կատարելուն կամ որևէ գործողության կատարումից ձեռնպահ մնալուն ուղղված վարչական ակտերի հարկադիր կատարում (12-րդ գլուխ) և հանրային իրավական դրամական պահանջների կատարում (13-րդ գլուխ):

Հանրային իրավական դրամական պահանջները կազմում են կատարման ենթակա վարչական ակտերի գերակշիռ մասը: Այդ խմբի վարչական ակտերը շոշափում են հասարակության լայն հատվածի իրավունքներն ու պարտականությունները (դիտարկվելով սեփականության օգտագործման նկատմամբ վերահսկողության եղանակ)¹, ինչով իսկ պայմանավորվում է դրանց նկատմամբ հասարակության մեծ հետաքրքրությունը, և նշված ոլորտում գործող օրենսդրության առկա խնդիրներն ու պրակտիկայի վիճահարույց հարցերը վեր հանելու անհրաժեշտությունը:

Հաշվի առնելով նշվածը՝ սույն աշխատանքում անդրադարձ է արվել հանրային իրավական դրամական պահանջների հարկադիր կատարման վարույթը՝ որպես վարչական վարույթի առանձին տեսակի:

Հանրային իրավական դրամական պահանջները (այսուհետ՝ դրամական պահանջներ), օրենքով սահմանված կարգով, վարչական ակտերի հիման վրա Հայաստանի Հանրապետության պետական կամ համայնքային բյուջե պարտադիր կարգով դրամական գումարներ վճարելու պահանջներն են (Օրենքի 87-րդ հոդված): Դրամական պահանջները ենթակա են կատարման անբողոքարկելի վարչական ակտերի հիման վրա՝ «Դատական ակտերի հարկադիր

¹ ՀՀ Սահմանադրական դատարանը 26.05.2015 թ. թիվ ՄԴՈ 1210 որոշմամբ, անդրադառնալով անբողոքարկելի վարչական ակտերի հիման վրա բռնագանձման արտադատական կարգին, հղում է արել «սեփականությունից զրկում» և «սեփականության օգտագործման նկատմամբ վերահսկողություն» հասկացությունների և վարչական մարմնի որոշմամբ անձի գույքի բռնագանձման վերաբերյալ ՄԻԵԴ-ի արտահայտված դիրքորոշմանը, որի համաձայն վարչական մարմնի կողմից բռնագանձման իրականացումը սեփականության օգտագործման նկատմամբ վերահսկողություն է և հանդիսանում է հարկերի և տուգանքի վճարման ապահովման միջոց (Microintelect OOD v. Bulgaria, 34129/03):

կատարման մասին» ՀՀ օրենքով (այսուհետ՝ նաև «ԴԱՀԿ մասին» ՀՀ օրենք) սահմանված կարգով (Օրենքի 88-րդ հոդված, մաս 1-ին)¹:

Դրամական պահանջների կատարման վրա ամբողջությամբ տարածվում է «ԴԱՀԿ մասին» ՀՀ օրենքը², որը «Վարչարարության հիմունքների և վարչական վարույթի մասին» Հայաստանի Հանրապետության օրենքի 13-րդ գլխին համահունչ, սահմանում է հանրային իրավական դրամական պահանջների կատարման պայմանները և կարգը՝ այնքանով, որքանով դրա նորմերն իրենց էությամբ (*mutatis mutandis*) կիրառելի են անբողոքարկելի վարչական ակտերի կատարման նկատմամբ:

Այսպես, «ԴԱՀԿ մասին» ՀՀ օրենքի 2-րդ հոդվածի 7-րդ կետի և 4-րդ հոդվածի համաձայն՝ *հարկադիր կատարման ենթակա են անբողոքարկելի վարչական ակտերը*, իսկ Օրենքի 88-րդ հոդվածի 4-րդ մասի³ պահանջների պահպանմամբ ներկայացված դիմումը հիմք է

¹ Հարկ է նշել, որ օրենսդիրը Օրենքի 88-րդ հոդվածի 1.1-րդ մասով նախատեսել է ընդհանուր նորմից բացառություններ, որոնց պարագայում հանրային իրավական դրամական պահանջները ենթակա են հարկադիր կատարման՝ ՀՀ վարչական դատավարության կարգով՝ օրինական ուժի մեջ մտած վճռով տրված կատարողական թերթի հիման վրա, մասնավորապես, եթե անբողոքարկելի վարչական ակտերի հիման վրա ֆիզիկական անձից գանձման ենթակա դրամական պահանջը գերազանցում է երկու հարյուր հազար դրամը կամ ֆիզիկական անձից գանձման ենթակա դրամական պահանջի հարկադիր կատարումը հնարավոր չէ առանց նրան սեփականության (այդ թվում՝ ընդհանուր սեփականության) իրավունքով պատկանող միակ բնակարանի բնագանձման կամ իրավաբանական անձից կամ անհատ ձեռնարկատիրոջից գանձման ենթակա դրամական պահանջը գերազանցում է իրավաբանական անձի կամ անհատ ձեռնարկատիրոջ գույքի արժեքը:

Օրենսդիրը ելել է այն կանխավարկածից, որ հանրային իրավական դրամական պահանջների կատարումը կարող է հանգեցնել անձի համար ծանր հետևանքների, ինչի արդյունքում անհրաժեշտություն է առաջանում ապահովել անձի իրավունքների պաշտպանության առավելագույն երաշխիքներ, իսկ այդպիսիք կարող են ապահովվել հատկապես դատական կարգով իրականացվող ընթացակարգում:

² Տե՛ս Հայաստանի Հանրապետության վարչական իրավունք: Ուսումնական ձեռնարկ/ ընդհ. խմբ. **Գ. Դանիելյան**, ԵՊՀ հրատ., 2012 թ., էջ 441:

³ Դրամական պահանջները հարկադիր կատարման ներկայացնելիս վարչական մարմինը ներկայացնում է դրամական պահանջները հավաստող

հարկադիր կատարման միջոցների կիրառման համար:

Անդրադառնալով հանրային իրավական դրամական պահանջների հարկադիր կատարման վարույթի շրջանակներում ծագող իրավական հարցերի մեկնաբանությանը՝ ՀՀ վճռաբեկ դատարանը 25.05.2016 թ. թիվ ՎԴ/3540/05/14 որոշմամբ, արձանագրել է, որ *վարչական մարմնի կողմից օրենքի պահանջների պահպանմամբ դիմում հարկադիր կատարողին ներկայացնելու դեպքում վերջինս հարուցում է հանրային իրավական դրամական պահանջի կատարմանն ուղղված վարչական վարույթ:*

Վերոնշյալ վերլուծությունը, համադրելով Օրենքի 2-րդ հոդվածի 3-րդ մասով սահմանված իրավանորմի հետ, որի համաձայն՝ օրենքներով կարող են սահմանվել առանձին տեսակի վարչական վարույթների առանձնահատկություններ, կարող ենք հանգել այն եզրակացությանը, որ դրամական պահանջների կատարման վարույթն իրենից ներկայացնում է վարչական վարույթի առանձին տեսակ, որի առանձնահատկությունները օրենսդիրը սահմանել է «ԴԱՀԿ մասին» ՀՀ օրենքով այնքանով, որքանով դրա նորմերն իրենց էությամբ կիրառելի կլինեն անբողոքարկելի վարչական ակտի կատարման նկատմամբ:

Օրենսդրության և իրավակիրառ պրակտիկայի համալիր վեր-

համապատասխան վարչական ակտ, այդ ակտի մասին սույն օրենքով սահմանված կարգով իրազեկելը, կամ այլ օրենքներով սահմանված կարգով հասցեատիրոջը հանձնելը, կամ այլ կերպ պատշաճ ծանուցելը, ինչպես նաև ուժի մեջ մտնելը և անբողոքարկելի դառնալը հավաստող ապացույցները և կատարման վերաբերյալ գրություն, որում նշվում են դրամական պահանջը հարկադիր կատարման ներկայացրած վարչական մարմնի անվանումը, դրամական պահանջը հարկադիր կատարման ներկայացնելու տարին, ամիսը և ամսաթիվը, վարչական ակտի համարը, որի հիման վրա դրամական պահանջը ներկայացվել է կատարման, և գանձման ենթակա գումարի չափը, վարչական ակտն ընդունելու տարին, ամիսը և ամսաթիվը, վարչական ակտն անբողոքարկելի դառնալու տարին, ամիսը և ամսաթիվը, պարտավոր անձի անունը, հայրանունը, ազգանունը, իրավաբանական անձի անվանումը, նրանց բնակության (գտնվելու վայրի) հասցեները, անձի անձնագրային տվյալները կամ հանրային ծառայությունների համարանիշը, իրավաբանական անձի՝ հարկ վճարողի հաշվառման համարը և պետական գրանցման կամ պետական հաշվառման համարը, վարչական մարմնի գանձապետական հաշվեհամարը:

լուծությունը ցույց է տալիս, որ հաճախ վարչական վարույթի առանձին տեսակների, ինչպես նաև դրանց առանձնահատկությունների ամրագրումն իրականացվում է ոչ պատշաճ հստակությամբ և հիմքերով, ինչի արդյունքում առանձնահատկություններ սահմանող իրավական նորմերն ընկալվում են իբրև վարչական վարույթի ընդհանուր կանոններ սահմանող օրենսդրությանը հակասող դրույթներ՝ դրանից բխող բացասական հետևանքներով հանդերձ¹: Հանդես գալով որպես վարչական վարույթի առանձին տեսակ՝ դրամական պահանջների հարկադիր կատարման վարույթն առանձնանում է մի շարք առանձնահատկություններով, որոնք կանոնակարգող օրենսդրական նորմերը, մեր համոզմամբ, կատարելագործման կարիք ունեն:

Այսպես, Օրենքի 30-րդ հոդվածի 1-ին մասը սահմանում է, որ վարչական վարույթ հարուցելու հիմքերը երկուսն են՝ անձի դիմումը, բողոքը և վարչական մարմնի նախաձեռնությունը:

Վերոնշյալ նորմի բովանդակության և վերևում արդեն կատարված վերլուծության համադրումը թույլ է տալիս եզրակացնել, որ դրամական պահանջների հարկադիր կատարման վարչական վարույթի հարուցման համար հիմք է ծառայում վարչական մարմնի դիմումը, իսկ հարուցված վարչական վարույթի համար անկյունաքարային նշանակություն է ձեռք բերում դրամական պահանջ պարունակող *անբողոքարկելի* վարչական ակտը²:

Նկատենք, որ Օրենքի 71-րդ հոդվածի 2-րդ մասի համաձայն՝ վարչական ակտը դառնում է *անբողոքարկելի*, երբ բաց է թողնվում նույն հոդվածի 1-ին մասով սահմանված բողոքարկման ժամկետներ:

¹ Տե՛ս **Գ. Դանիելյան**, «Վարչական վարույթի առանձին տեսակների անհրաժեշտությունը պայմանավորող չափանիշները», ԵՊՀ իրավագիտության ֆակուլտետի պրոֆեսորադասախոսական կազմի գիտաժողովի նյութերի ժողովածու, ԵՊՀ հրատ., Երևան, 2017 թ., էջ 79:

² ՀՀ վարչական դատավարության օրենսգրքի 29.1. գլխով կանոնակարգվող անբողոքարկելի վարչական ակտերի հիման վրա հանրային իրավական դրամական պահանջներով գումարի բռնագանձման վերաբերյալ գործերի վարույթի շրջանակներում ևս վարչական ակտն ընդունած վարչական մարմնի հայցադիմումի հիմքում նախատեսվում է *անբողոքարկելի* վարչական ակտի պարտադիր առկայությունը:

րը¹: ՀՀ վճռաբեկ դատարանը 22.07.2017 թ. թիվ ՎԴ/7837/05/13 որոշմամբ բացահայտել է «անբողոքարկելի վարչական ակտ» հասկացությունը, նույնացնելով այն «բողոքարկման ոչ ենթակա վարչական ակտ» հասկացության հետ: ՀՀ վճռաբեկ դատարանը նշել է, որ «Վարչարարության հիմունքների և վարչական վարույթի մասին» ՀՀ օրենքում «բողոքարկման ոչ ենթակա ակտեր» ձևակերպումը վերաբերում է այն վարչական ակտերին, որոնք օրենքով սահմանված ժամկետում չեն բողոքարկվել ինչպես վարչական, այնպես էլ դատական կարգով, այսինքն՝ նշված հասկացությունը չի ընդգրկում այն դեպքերը, երբ տվյալ վարչական ակտի իրավաչափությունը վիճարկվել է դատական կարգով, և առկա է դրա իրավաչափությունը գնահատող վերջնական դատական ակտ:

Օրենքի 88-րդ հոդվածի 3-րդ մասի համաձայն, դրամական պահանջները ներկայացվում են հարկադիր կատարման սույն օրենքին համապատասխան՝ վարչական ակտն անբողոքարկելի դառնալուց, իսկ վարչական ակտի կատարումը հետաձգելու կամ տարաժամկետներով դեպքում՝ հետաձգելու կամ տարաժամկետներով ժամկետի ավարտից հետո՝ եռամսյա ժամկետում: Միննույն ժամանակ «ԴԱՀԿ մասին» ՀՀ օրենքի 42-րդ հոդվածի 1-ին մասի 12-րդ կետի համաձայն, հարկադիր կատարողը կատարողական վարույթը կարճում է, եթե անբողոքարկելի վարչական ակտի կատարման ժամանակ պարզվել է, որ բացակայում է «Վարչարարության հիմունքների և վարչական վարույթի մասին» Հայաստանի Հանրապետության օրենքի 71-րդ հոդվածի 2-րդ մասով սահմանված վարչական ակտը անբողոքարկելի դառնալու հիմքը:

Մինչդեռ, վերոնշյալ իրավական նորմերի գործող խմբագրության պարագայում *հարց է ծագում՝ իսկ ինչպե՞ս պետք է կատարվեն այն դրամական պահանջները, որոնց հիմքում ընկած վարչական ակտերը թեև բողոքարկվել են (վարչական կամ դատական կարգով), բայց վերանայման արդյունքում չեն վերացվել* և արդյոք դրանք կարելի է որակել որպես «անբողոքարկելի»՝ շեղվելով իրավական ակ-

¹ Վարչական բողոքը կարող է բերվել վարչական ակտն ուժի մեջ մտնելու օրվանից 2 ամսվա ընթացքում, իսկ գրավոր վարչական ակտում դրա բողոքարկման ժամկետը նշված չլինելու դեպքում՝ վարչական ակտի ուժի մեջ մտնելու օրվանից մեկ տարվա ընթացքում:

տերը տառացի մեկնաբանելու սկզբունքից: Այնուամենայնիվ, այս կատեգորիայի վարչական ակտերն «անբողոքարկելի» համարելիս առավել խնդրահարույց կդառնա Օրենքով սահմանված բացառությունների կազմում ընդգրկված դրամական պահանջների հարկադիր կատարման վերաբերյալ ՀՀ վարչական դատավարության օրենսգրքի 216.1-րդ հոդվածի 3-րդ մասով սահմանված դրույթը, որի ուժով՝ բռնագանձման վերաբերյալ գործերով հայցադիմումը վարույթ ընդունելու մասին վարչական դատարանի որոշմամբ վերանում է տվյալ վարչական ակտի անբողոքարկելի լինելը¹: Արդյունքում գործող օրենսդրությանը նման մեկնաբանությունն տալու դեպքում տեսականորեն հնարավոր կդառնա վերանայման առարկա դարձնել մեկ անգամ արդեն իսկ դատական կարգով վերանայված և դրա իրավաչափությունը գնահատված վարչական ակտը՝ խաթարելով իրավական որոշակիության սկզբունքը², իսկ հակառակ մեկնաբանության արդյունքում վերանայված ու չվերացված վարչական ակտերով դրամական պահանջները հարկադիր կատարման ներկա-

¹ Թեև ՀՀ վարչական դատավարության օրենսգրքի 216.1-րդ հոդվածի 3-րդ մասով ամրագրված դրույթը ևս, մեր կարծիքով, խիստ քննադատության է արժանի վարչական ակտերի իրավաչափության կանխավարկածի և տնօրինականության սկզբունքների տեսանկյունից, սույն աշխատանքում այս նորմի վերլուծությանը նշված տեսանկյունից անդրադարձ չի կատարվում՝ հաշվի առնելով, որ աշխատանքն առավելապես քննարկման առարկա է դարձնում հանրային իրավական դրամական պահանջների հարկադիր կատարմանը վարչական մարմինների դիմումի հիմքով հարուցվող վարչական վարույթը:

² Բրումարեսկուն ընդդեմ Ռումինիայի գործով ՄԻԵԴ-ը նշել է, որ արդար դատաքննության իրավունքի բաղկացուցիչ մասն է կազմում իրավական որոշակիության սկզբունքը: Իրավական որոշակիության սկզբունքը ենթադրում է *res judicata* սկզբունքի, այն է՝ դատական ակտերի վերջնական լինելու սկզբունքի պահպանում: Այդ սկզբունքը պահանջում է, որպեսզի կողմերից ոչ մեկը չունենա իրավունք պահանջելու վերջնական և պարտադիր դատական ակտի վերանայում՝ ուղղակի գործի կրկնակի քննության և գործով նոր ակտի կայացման նպատակով: Այսինքն, հարցի առնչությամբ երկու կարծիքի առկայության հնարավորությունը չպետք է հիմք հանդիսանա կրկնակի քննության համար: Նահանջն այդ սկզբունքից արդարացված է միայն այն դեպքում, երբ դա անհրաժեշտ է էական և անհերքելի բնույթ ունեցող հանգամանքներում:

յացնելիս առաջ կգա «ԴԱՀԿ մասին» ՀՀ օրենքի 42-րդ հոդվածի 1-ին մասի 12-րդ կետով սահմանված կատարողական վարույթը կարճելու հիմքը (կբացակայի վարչական ակտը անբողոքարկելի դառնալու հիմքը):

Կարծում ենք, որ բարձրացված խնդիրը հնարավոր է լուծել օրենսդրական համապատասխան փոփոխություններ կատարելու միջոցով: Մասնավորապես, Օրենքի 88-րդ հոդվածի 1-ին մասը լրացնել՝ ավելացնելով, որ դրամական պահանջները ենթակա են կատարման ինչպես անբողոքարկելի, այնպես էլ՝ օրենքով սահմանված կարգով վերանայված ու չվերացված վարչական ակտերի հիման վրա: Միևնույն ժամանակ անհրաժեշտ է նույն հոդվածի 3-րդ մասում ավելացնել, որ դրամական պահանջները ներկայացվում են հարկադիր կատարման օրենքով սահմանված կարգով վերանայված ու չվերացված վարչական ակտի իրավաչափության գնահատման վերաբերյալ համապատասխան ակտն ուժի մեջ մտնելու պահից եռամսյա ժամկետում: Հաշվի առնելով նշվածը՝ անհրաժեշտություն կառաջանա լրացումներ կատարել նաև ՀՀ վարչական դատավարության օրենսգրքի 216.1-րդ հոդվածի 1-ին և 2-րդ մասերում՝ սահմանելով, որ Օրենքի 88-րդ հոդվածի 1.1.-ին մասով նախատեսված հիմքերով՝ այդ ակտն ընդունած վարչական մարմնի հայցադիմումի հիման վրա հանրային իրավական դրամական պահանջներով գումարի բռնագանձման վերաբերյալ գործերը հարուցվում են ոչ միայն անբողոքարկելի, այլ նաև օրենքով սահմանված կարգով վերանայված ու չվերացված վարչական ակտերի հիման վրա՝ միաժամանակ սահմանելով, որ տվյալ դեպքում բռնագանձման վերաբերյալ գործերով հայցադիմումը վարչական դատարան կարող է ներկայացվել վարչական ակտի իրավաչափության գնահատման վերաբերյալ համապատասխան ակտի ուժի մեջ մտնելու պահից եռամսյա ժամկետում:

Ինչպես արդեն նշվել է, Օրենքի 88-րդ հոդվածի 3-րդ մասը սահմանում է, որ դրամական պահանջները ներկայացվում են հարկադիր կատարման վարչական ակտն անբողոքարկելի դառնալուց հետո եռամսյա ժամկետում: Միևնույն ժամանակ Օրենքի 60-րդ հոդվածի 1-ին մասով սահմանվում է, որ գրավոր վարչական ակտն ուժի մեջ է մտնում այդ ակտի ընդունման մասին՝ օրենքով սահմանված կարգով իրազեկելուն հաջորդող օրվանից, եթե օրենքով կամ այդ ակտով այլ բան նախատեսված չէ:

Վերոնշյալ նորմերի համադրված վերլուծությունը հանգում է հետևյալին՝ թեև գրավոր վարչական ակտն ուժի մեջ է մտնում դրա հասցեատիրոջը օրենքով սահմանված կարգով իրազեկելուն հաջորդող օրվանից (եթե օրենքով կամ այդ ակտով այլ բան նախատեսված չէ), այնուամենայնիվ, դրամական պահանջը ենթակա է հարկադիր կատարման միայն այդ ակտն անբողոքարկելի դառնալուց հետո՝ հնարավորություն ընձեռելով անձին իրացնելու վարչական ակտը բողոքարկելու իր իրավունքը: Մինչդեռ՝ Օրենքը, սահմանելով դրամական պահանջը հարկադիր կատարման ներկայացնելու առավելագույն ժամկետը (անբողոքարկելի դառնալուց հետո երեք ամիս), վարչական մարմնի համար չի սահմանում որևէ ժամկետային սահմանափակում անբողոքարկելի դարձած վարչական ակտը «չափից դուրս շուտ» հարկադիր կատարման ներկայացնելը կանխելու համար: Արդյունքում Օրենքը հնարավորություն է տալիս վարչական մարմնին դրամական պահանջը ներկայացնել հարկադիր կատարման Օրենքով սահմանված բողոքարկման ժամկետը լրանալուն հաջորդող օրը: Այս իրավակարգավորումն անտեսում է պրակտիկայում հանդիպող հետևյալ դեպքերը, երբ անձը փոստային ծառայության միջոցով վարչական ակտը բողոքարկել է սահմանված ժամկետի ավարտի վերջին օրը, որի վերաբերյալ տեղեկատվությանը վարչական մարմինը վարչական ակտն անբողոքարկելի դառնալու առաջին իսկ օրը տեսականորեն չէր կարող տիրապետել, կամ անձը, չիրացնելով ակտը բողոքարկելու իր իրավունքը, դրամական պահանջը կատարել է կամավոր այն անբողոքարկելի դառնալուն հաջորդող մի քանի օրերի ընթացքում, որի վերաբերյալ տեղեկատվությունը վարչական մարմինը կարող է ձեռք բերել բանկային մի քանի օրերի ընթացքում: Արդյունքում վարչական մարմնի «չափից դուրս» շտապողականությունը դրամական պահանջը կատարելու տեսանկյունից կարող է հանգեցնել թե՛ վարչական ակտն ընդունած վարչական մարմնի, թե՛ դրամական պահանջը կատարող վարչական մարմնի (ՀՀ ԱՆ ԴԱՀԿ ծառայություն) վարչական ներուժի անարդյունավետ օգտագործման (անհարկի փաստաթղթաշրջանառություն և անձնակազմի ծանրաբեռնվածության ավելացում): Մինևնայն ժամանակ, անձին վարչական ակտն անբողոքարկելի դառնալուց հետո այն կամավոր կատարելու որոշակի ժամկետ չտրամադրելու արդյունքում վերջինս կարող է լրացուցիչ ծանրաբեռնվել կատարողական ծախ-

սերով, եթե անբողոքարկելի վարչական ակտի կատարման ժամանակ պարզվի, որ անձը կատարել է իր պարտավորությունը անբողոքարկելի վարչական ակտը հարկադիր կատարման ուղարկելուց թեկուզ և մեկ օր հետո¹:

Վարչական մարմնի ռեսուրսները խնայողաբար օգտագործելու (վարչարարության տնտեսավարության) սկզբունքից ելնելով, և դրամական պահանջները հարկադիր կարգով կատարող վարչական մարմնի (ՀՀ ԱՆ ԴԱՀԿ ծառայության) «Բեռնաթափման» խնդիրը լուծելու նպատակով, նպատակահարմար կլիներ Օրենքով անբողոքարկելի վարչական ակտերը հարկադիր կատարման ներկայացնելու ժամկետները սահմանելիս ամրագրել դրամական պահանջը հարկադիր կատարման ներկայացնելու նվազագույն ժամկետ, որից շուտ վարչական ակտն ընդունած վարչական մարմինը չի կարող ներկայացնել դրամական պահանջի կատարման հարկադիր կատարման վարույթ հարուցելու դիմում՝ դրանով իսկ սահմանելով անբողոքարկելի վարչական ակտի կամավոր կատարման սեղմ ժամկետ (օրինակ՝ ոչ շուտ քան վարչական ակտն անբողոքարկելու դառնալուց կամ դրա իրավաչափությունը գնահատելու վերաբերյալ համապատասխան ակտն ուժի մեջ մտնելուց հետո՝ 5 կամ 10 օրվա ընթացքում):

Այս կապակցությամբ հարկ է նշել, որ վարչական տույժ նշանակելու մասին վարչական ակտերի կամավոր կատարման ժամկետի ամրագրման օրինակն առկա է Վարչական իրավախախտումների վերաբերյալ ՀՀ օրենսգրքի (այսուհետ՝ ՎԻՎՕ) 298-րդ և 305-րդ հոդվածների համապատասխան դրույթներում: Մասնավորապես, 298-րդ հոդվածի 3-րդ մասի համաձայն, տուգանքի ձևով վարչական տույժ նշանակելու մասին որոշումը ենթակա է հարկադիր կատար-

¹ «ԴԱՀԿ մասին» ՀՀ օրենքի 67-րդ հոդվածի 6.1-րդ մասի համաձայն, եթե կատարողական վարույթը կարճվել է օրենքի 42-րդ հոդվածի 1-ին մասի 11-14-րդ կետերով սահմանված հիմքերից որևէ մեկով, ապա տվյալ վարույթով կատարողական գործողությունների կատարման ծախսերը չեն գանձվում: Իսկ նույն օրենքի 42-րդ հոդվածի 1-ին մասի 11-րդ կետով սահմանված կատարողական վարույթը կարճվելու հիմքը հետևյալն է. անբողոքարկելի վարչական ակտի կատարման ժամանակ պարզվել է, որ անձը կատարել է իր պարտավորությունը մինչև անբողոքարկելի վարչական ակտը հարկադիր կատարման ուղարկելը:

ման օրենսգրքի 305-րդ հոդվածի առաջին մասով կամավոր կատարման համար սահմանված ժամկետն անցնելուց հետո, իսկ 305-րդ հոդվածի 1-ին մասը սահմանում է, որ խախտողի կողմից տուգանքը պետք է վճարվի տուգանք նշանակելու մասին որոշումը նրան հանձնելու օրվանից (այսինքն՝ վարչական ակտն իրավաբանական ուժ ստանալու պահից) ոչ ուշ, քան տասնհինգ օրվա ընթացքում, իսկ այդ որոշումը գանգատարկելու կամ բողոքարկելու դեպքում՝ գանգատը կամ բողոքը առանց բավարարման թողնելու մասին ծանուցման օրվանից ոչ ուշ, քան 15 օրվա ընթացքում: Միևնույն ժամանակ նույն օրենսգրքի 288-րդ հոդվածի համաձայն, վարչական իրավախախտման վերաբերյալ գործի որոշման դեմ գանգատ կարող է տրվել որոշումը օրենսգրքով սահմանված կարգով հանձնելու (հանձնված համարվելու) օրվանից հետո՝ երեսուն օրվա ընթացքում:

Համադրելով ՎԻՎՕ վերոնշյալ դրույթներն ու Օրենքի 88-րդ հոդվածով դրամական պահանջները հարկադիր կատարման ներկայացնելու համար սահմանված վարչական ակտն անբողոքարկելի լինելու պարտադիր պայմանը՝ կարող ենք արձանագրել հետևյալ հակասությունը. ՎԻՎՕ-ով նախատեսված իրավակարգավորումների համաձայն՝ վարչական տույժ նշանակելու մասին որոշումը այն կամավոր կատարելու համար սահմանված ժամկետն անցնելուց հետո արդեն իսկ ենթակա է հարկադիր կատարման՝ նախքան այդ ակտը կդառնա անբողոքարկելի: Միևնույն ժամանակ ուշադրության է արժանի այն, որ ՎԻՎՕ դրույթների համաձայն վարչական ակտի կամավոր կատարման ժամկետը առավել կարճ է, նման կանոնակարգման պահպանումը օրենսգրքում առնվազն անտրամաբանական է այն առումով, որ նախքան վարչական ակտի անբողոքարկելի դառնալը դրա հասցեատերն այսպես, թե այնպես ունի այն կամավոր կատարելու հնարավորություն:

Հաշվի առնելով վերոնշյալը՝ կարծում ենք, որ անբողոքարկելի դարձած վարչական ակտի կամավոր կատարման ժամկետի սահմանումը օրենքում կարող է գործնականում առաջացող մի շարք խնդիրների լուծում հանդիսանալ (վարչական մարմինների ռեսուրսների խնայողություն, անձանց իրավական վիճակի բարելավում):

Սույն աշխատանքի ուսումնասիրության առարկայի շրջանակում ուշադրության է նաև արժանի անդրադարձը դրամական պա-

հանջների կատարման վարույթի եզրափակիչ փուլին:

Հարկադիր կատարման վարույթն ավարտվում է այն ժամանակ, երբ կատարումը հասնում է իր նպատակին: Այսինքն, հասնելով վարչական ակտի պահանջների կատարմանը, այդ իսկ պահից ավարտվում է հարկադիր կատարման վարույթը¹: Օրենքի 20-րդ հոդվածի 4-րդ մասը սահմանում է, որ վարչական վարույթը եզրափակվում է վարչական ակտի ընդունմամբ:

Վերևում արդեն իսկ կատարված վերլուծությունները հիմք են տալիս դրամական պահանջների կատարման վարույթը *դիմումի հիմքով հարուցվող վարչական վարույթների շարքին* դասելու համար, հաշվի առնելով այն հանգամանքը, որ ի տարբերություն Օրենքի 12-րդ գլխով կարգավորվող որևէ գործողություն կատարելուն կամ որևէ գործողության կատարումից ձեռնպահ մնալուն ուղղված վարչական ակտերի հարկադիր կատարման վարույթի՝ դրամական պահանջների հարկադիր կատարման վարույթում վարչական ակտն ընդունած մարմինը հանդես է գալիս պահանջատիրոջ դերում, այլ ոչ կատարողական մարմնի (վարչական ակտն ընդունած վարչական մարմինն այս դեպքում ձեռք է բերում վարույթի մասնակցի (կողմի) կարգավիճակ):

Դրամական պահանջների հարկադիր կատարման վարույթը, դիտարկելով որպես դիմումի հիմքով հարուցվող վարչական վարույթի առանձին տեսակ՝ ակնկալվում է, որ այն պետք է եզրափակվի որոշակի վարչական ակտի ընդունմամբ: «ԴԱՀԿ մասին» ՀՀ օրենքի 42-րդ հոդվածի 3-րդ մասով սահմանված նորմից, որի համաձայն՝ կարճված կատարողական վարույթը չի կարող վերսկսվել (բացառությամբ կատարողական վարույթը կարճելու մասին հարկադիր կատարողի որոշման՝ վերադասության կամ դատական կարգով վերացման դեպքերի), բխում է, որ հարկադիր կատարման վարույթը (այդ թվում դրամական պահանջների հարկադիր կատարման վարչական վարույթը) եզրափակվում է հարկադիր կատարողի կողմից կատարողական վարույթը կարճելու մասին որոշմամբ:

Անբողոքարկելի վարչական ակտով նախատեսված հանրային

¹ Տե՛ս Հարցեր և պատասխաններ «Վարչարարության հիմունքների և վարչական վարույթի մասին» ՀՀ օրենքի վերաբերյալ (Երրորդ լրամշակված հրատարակություն), Տիգրան Մեծ հրատ., Երևան, 2015 թ., էջ 214:

իրավական դրամական պահանջի հարկադիր կատարման նպատակով հարուցված կատարողական վարույթը կարճելու պարտադիր հիմքերը նախատեսվում են «ԴԱՀԿ մասին» ՀՀ օրենքի 42-րդ հոդվածի 1-ին մասի 11-14-րդ կետերով: Այսպես, հարկադիր կատարողը կատարողական վարույթը կարճում է, *եթե անբողոքարկելի վարչական ակտի կատարման ժամանակ պարզվել է*, որ անձը կատարել է իր պարտավորությունը մինչև անբողոքարկելի վարչական ակտը հարկադիր կատարման ուղարկելը կամ բացակայում է վարչական ակտը անբողոքարկելի դառնալու հիմքը կամ առկա են Օրենքի 88-րդ հոդվածի 1.1-ին մասով սահմանված անբողոքարկելի վարչական ակտի հիման վրա հարկադիր կատարման սահմանափակումները կամ հանրային իրավական դրամական պահանջի կատարման վերաբերյալ ներկայացված փաստաթղթերը չեն համապատասխանում Օրենքի 88-րդ հոդվածի 4-րդ մասի պահանջներին¹:

Այսինքն՝ վերոգրյալ իրավանորմերի ուժով հարկադիր կատարողը պարտավոր է կարճել անբողոքարկելի վարչական ակտով նախատեսված հանրային իրավական դրամական պահանջի հարկադիր կատարման նպատակով հարուցված կատարողական վարույթը, եթե կատարողական վարույթի ընթացքում ի հայտ են եկել հետևյալ հանգամանքներից որևէ մեկը.

- 1) անձը կատարել է իր պարտավորությունը մինչև անբողոքարկելի վարչական ակտը հարկադիր կատարման ուղարկելը,
- 2) բացակայում է վարչական ակտն անբողոքարկելի դառնալու օրենքով սահմանված հիմքը,
- 3) առկա են անբողոքարկելի վարչական ակտի հիման վրա

¹ «ԴԱՀԿ մասին» ՀՀ օրենքի 31.1-րդ հոդվածը, սահմանում է, որ Օրենքի 88-րդ հոդվածի 4-րդ մասով նախատեսված պահանջներին չհամապատասխանող, ինչպես նաև ֆիզիկական անձից գանձման ենթակա դրամական պահանջը երկու հարյուր հազար դրամը գերազանցելու, ինչպես նաև Օրենքի 88-րդ հոդվածի 2.1-ին մասի պահանջներին չհամապատասխանելու դեպքերում ներկայացված փաստաթղթերը հարկադիր կատարողը վերադարձնում է վարչական մարմին: Այսինքն՝ նախքան կատարողական վարույթ հարուցելը նշված հանգամանքները հայտնաբերելու դեպքում հարկադիր կատարողը պարտավոր է վերադարձնել վարչական մարմնի դիմումը, իսկ կատարողական վարույթ արդեն իսկ հարուցված լինելու պարագայում հարուցված վարույթը ենթակա կլինի կարճման:

հարկադիր կատարման օրենքով սահմանված սահմանափակումները,

4) հանրային իրավական դրամական պահանջի կատարման վերաբերյալ ներկայացված փաստաթղթերը չեն համապատասխանում օրենքի պահանջներին:

Այսպիսով, հարկադիր կատարողն անբողոքարկելի վարչական ակտով նախատեսված հանրային իրավական դրամական պահանջի հարկադիր կատարմանն ուղղված յուրաքանչյուր կատարողական վարույթի ընթացքում, պարզելով «ԴԱՀԿ մասին» ՀՀ օրենքի 42-րդ հոդվածի 1-ին մասի 11-14-րդ կետերում ամրագրված հանգամանքներից որևէ մեկի առկայությունը, պարտավոր է սեփական նախաձեռնությամբ կարճել հարուցված կատարողական վարույթը:

Անբողոքարկելի վարչական ակտերի կատարման վարույթի կարճման հիմքերի բովանդակությունից բխում է, որ նշված չորս հիմքերից վերջին երեքի դեպքում անբողոքարկելի վարչական ակտի կատարման վարույթը կարճվում է դրամական պահանջը դեռևս չկատարված, իսկ դրանցից երկուսի դեպքում էլ վարչական մարմնի կողմից Օրենքով դիմելու ձևին ներկայացված պահանջները չպահպանելու պատճառով (երբ վարչական ակտը կատարման է ներկայացվել դեռևս անբողոքարկելի չդարձած վարչական ակտ կամ չեն պահպանվել անբողոքարկելի վարչական ակտը կատարման ներկայացնելու համար դիմելու ձևին օրենքով ներկայացվող պահանջները): Սակայն այս համատեքստում *հարց է ծագում՝ արդյոք այդ դեպքերում վարչական ակտն ընդունած վարչական մարմնին իրավունք է վերապահվում նույն վարչական ակտը կարճման համար հիմք հանդիսացած հանգամանքները վերացնելուց հետո կրկին ներկայացնել կատարման, երբ արդեն իսկ առկա է կատարողական վարույթը կարճելու մասին որոշում:*

Վերը նկարագրված երկու դեպքերում թեև դրամական պահանջի հարկադիր կատարման վարույթը կարճվում է, սակայն *դրամական պահանջը շարունակում է մնալ չբավարարված, իսկ անբողոքարկելի վարչական ակտը չկատարված:* Նշված իրավիճակում ուշադրություն է գրավում այն, որ «ԴԱՀԿ մասին» ՀՀ օրենքի իրավակարգավորումների համաձայն՝ նույն հանգամանքների առկայության պարագայում նախքան կատարողական վարույթ հարուցելը վարչական մարմնի դիմումը ենթակա է վերադարձման (այսինքն՝ վարչական մարմինը հետագայում հնարավորություն է ստանում

նորից դիմելու), սակայն արդեն հարուցված կատարողական վարույթի շրջանակներում բացահայտվելու դեպքում վարչական վարույթը կարճվում է՝ առանց այն վերսկսելու հնարավորության, իսկ քննարկելով դրամական պահանջի կատարման կատարողական վարույթը մեկ անգամ արդեն կարճված լինելու պայմաններում նորից այն կատարման ներկայացնելու վարչական մարմնի հնարավորությունը՝ կարող ենք բախվել Օրենքի 50-րդ հոդվածի 1-ին մասի «գ» կետով սահմանված կանոնին, ըստ որի՝ դիմումով հարուցված վարչական վարույթը ենթակա է կարճման, եթե գոյություն ունի միևնույն անձի, միևնույն առարկայի վերաբերյալ և միևնույն հիմքերով ուժի մեջ մտած վարչական ակտ:

Վերոնշյալ իրավական հարցադրմանը անդրադարձ կատարելով, կարծում ենք, որ նշված օրենսդրական բացը չլրացնելը կարող է հանգեցնել անբողոքարկելի վարչական ակտերով սահմանված դրամական պահանջների կատարման որոշակի սահմանափակումների, ինչը հաղթահարելու նպատակով առաջարկում ենք «ԴԱՀԿ մասին» ՀՀ օրենքի 42-րդ հոդվածի 3-րդ մասում կարճված կատարողական վարույթի վերսկսման արգելքից նախատեսվող բացառությունները լրացնել՝ ավելացնելով նույն հոդվածի 1-ին մասի 12-րդ և 14-րդ կետերով վարույթի կարճման համար հիմք հանդիսացած հանգամանքները վարչական մարմնի կողմից վերացնելու և անբողոքարկելի վարչական ակտը օրենքով սահմանված ժամկետում կրկին ներկայացնելու դեպքը:

Ամփոփելով սույն աշխատանքում կատարված վերլուծությունը, կարելի է ընդգծել հետևյալ եզրահանգումները.

1) հանրային իրավական դրամական պահանջների հարկադիր կատարման վարույթը վարչական վարույթի ինքնուրույն տեսակ է և հարուցվում է դիմումի հիմքով,

2) առկա իրավակարգավորումները չեն ապահովում բողոքարկված ու չվերացված վարչական ակտերով սահմանվող հանրային իրավական դրամական պահանջների հարկադիր կատարման հնարավորությունը, ուստի, օրենսդրական բացը լրացնելու նպատակով՝ անհրաժեշտ է կատարել համապատասխան փոփոխություններ՝ սահմանելով, որ հարկադիր կատարման են ենթակա ոչ միայն անբողոքարկելի, այլ նաև բողոքարկված ու չվերացված վարչական ակտերը,

3) հանրային իրավական դրամական պահանջների կատարման վարույթի շրջանակներում վարչական մարմնի ռեսուրսների խնայողության սկզբունքից ելնելով, ինչպես նաև անձանց իրավական վիճակը բարելավելու համար, նպատակահարմար է օրենսդրական փոփոխություն կատարելու միջոցով սահմանել անբողոքարկելի վարչական ակտերի կամավոր կատարման սեղմ ժամկետ,

4) գործող օրենսդրությունը չի նախատեսում համապատասխան իրավական ընթացակարգեր՝ կատարողական վարույթը կարճվելու դեպքում չբավարարված հանրային իրավական դրամական պահանջները կրկին կատարման ներկայացնելու համար, երբ հանրային իրավական դրամական պահանջների կատարման նպատակով հարուցված կատարողական վարույթը կարճվում է «ԴԱՀԿ մասին» ՀՀ օրենքի 42-րդ հոդվածի 1-ին մասի 12-րդ և 14-րդ կետերով նախատեսված հիմքերով՝ հանգեցնելով անբողոքարկելի վարչական ակտերի հարկադիր կատարման հնարավորության սահմանափակումների. նշված խնդիրը կարող է հաղթահարվել «ԴԱՀԿ մասին» ՀՀ օրենքում լրացում կատարելու միջոցով՝ ընդլայնելով կարճված կատարողական վարույթի վերսկսման արգելքի բացառությունների շրջանակը:

ОСОБЕННОСТИ И ПРОБЛЕМЫ ИСПОЛНИТЕЛЬНОГО ПРОЦЕССА ПУБЛИЧНО-ПРАВОВЫХ ДЕНЕЖНЫХ ТРЕБОВАНИЙ

Татевик Нагапетян

Аспирант кафедры конституционного права ЕГУ

Статья посвящена изучению особенностей и проблем исполнительного процесса публично-правовых денежных требований. Административные акты указанной группы касаются прав и обязанностей широкого слоя общества, чем и обусловлена высокая заинтересованность общества в отношении этих актов, а также потребность выявления проблем регулирования и спорных аспектов практики. В ходе исследования темы и в рамках проводимого анализа мы рассмотрели исполнительный процесс публично-правовых денежных требований как возбужденный на основании заявления административный процесс и сделали ряд предложений относительно законодательных изменений, которые смогли бы способствовать улучшению обсуждаемой отрасли.

PECULIARITIES AND PROBLEMS OF THE PROCEDURE OF ENFORCEMENT OF PUBLIC LAW MONETARY CLAIMS

Tatevik Nahapetyan

PHD Student at the Chair of Constitutional Law, YSU

The article is devoted to the peculiarities and problems of the procedure of enforcement of public law monetary claims which constitute the major part of administrative acts. Administrative acts of the mentioned group affect the rights and responsibilities of a wide range of the society which results in the great public interest towards it and the need to identify the current legislative problems and controversial issues existing in practice in this field. As a result of the research and analysis of the topic the author considered the procedure of enforcement of public monetary claims as an administrative procedure upon the application and came up with a number of proposals for necessary legislative amendments which could contribute to the improvement of the field.

Բանալի բառեր - հանրային իրավական դրամական պահանջ, վարչական ակտ, վարչական ակտի կատարում, վարչական վարույթ, դիմումի հիմքով հարուցված վարչական վարույթ, կատարողական վարույթ, կատարողական վարույթի հարուցում

Ключевые слова: публично-правовые денежные требования, административный акт, исполнение административного акта, административный процесс, исполнительный процесс

Key words: public law monetary claims, administrative act, enforcement of administrative act, administrative procedure, administrative procedure instituted on the basis of an application, execution of enforcement proceedings

**ՈՉ ԱՌԵՎՏՐԱՅԻՆ ԿԱԶՄԱԿԵՐՊՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԻ ՏՆՏԵՍԱԿԱՆ
ԳՈՐԾՈՒՆԵՈՒԹՅԱՆ ԱՐԴՅՈՒՆՔՈՒՄ ՍՏԱՅՎՈՂ ԳՈՒՄԱՐԻ
ԲԱՇԽՄԱՆ ԱՐԳԵԼՔԻ ՈՐՈՇ ԱՍՊԵԿՏՆԵՐ**

ՀՀ Քաղաքացիական օրենսգրքի 51-րդ հոդվածով սահմանվում է, որ իրավաբանական անձինք, կախված իրենց գործունեության նպատակներից, տարանջատվում են երկու տեսակի՝ առևտրային և ոչ առևտրային: Ընդհանուր կանոնի համաձայն՝ առևտրային են համարվում այն իրավաբանական անձինք, որոնք իրականացնում են շահույթ ստանալուն ուղղված գործունեություն, և դրա արդյունքում ստացված շահույթը բաշխում են իրենց հիմնադիրների, մասնակիցների, բաժնետերերի, գործունեության նկատմամբ հսկողություն իրականացնող և գործունեության հիմնական ուղղությունները կանխորոշելու իրավունքով օժտված անձանց միջև: Ինչ վերաբերում է ոչ առևտրային իրավաբանական անձանց, ապա վերջիններիս հիմնական տարբերակիչ հատկանիշն է իրենց ստացած շահույթը մասնակիցների միջև բաշխելու արգելքը:

Ոչ առևտրային կազմակերպության ստացած շահույթը մասնակիցների միջև բաշխելու արգելքի կապակցությամբ հարց է առաջանում՝ արդյոք ոչ առևտրային կազմակերպությունը իր մասնակիցներին, հիմնադիրներին, կառավարման մարմիններում ընդգրկված անձանց չափից դուրս և ոչ ողջամիտ վարձատրություն կամ աշխատանքների կատարման համար փոխհատուցում տալու դեպքերում խախտում է օրենսդրությամբ սահմանված շահույթը (եկամուտը) չբաշխելու արգելքը: Նշված խնդրի պարզաբանումը կարևոր նշանակություն ունի, եթե հաշվի առնենք, որ գործնականում ոչ առևտրային կազմակերպությունները, ելնելով իրենց գործունեության արդյունքներից և մասնավոր անձանց շահերի օգտին գործելու նպատակադրվածությունից, իրենց կառավարման մարմիններում ընդգրկված անձանց անդամների պարտականությունների կատարման կամ աշ-

¹ ԵՊՀ քաղաքացիական իրավունքի ամբիոնի ասպիրանտ, գիտ. ղեկավար՝ ի.գ.դ., պրոֆեսոր Վ. Դ. Ավետիսյան:

խատանքների իրականացման համար սահմանում են բավական մեծ վարձատրություն կամ նրանց պարտականությունների կատարման կապակցությամբ կրած ծախսերի հատուցման չափ (որը շատ դեպքերում ողջամիտ չէ):

Այսպես՝ ՀՀ քաղաքացիական օրենսգիրքը մատնանշում է միայն ոչ առևտրային կազմակերպությունների կողմից ստացված շահույթը չբաշխելու արգելքը: Միաժամանակ «Հասարակական կազմակերպությունների մասին» ՀՀ օրենքով սահմանվում է, որ ոչ միայն կազմակերպության ստացած շահույթը, այլև կազմակերպության գույքն ընդհանրապես, նրա անդամների միջև չի բաշխվում («Հասարակական կազմակերպությունների մասին» ՀՀ օրենքի 7-րդ հոդվածի 2-րդ մաս): Քննարկվող իրավակարգավորումներով սահմանվում է նաև համապատասխան կազմակերպությունների գործադիր մարմինների վարձատրության վերաբերյալ իրավահարաբերություններ, սակայն որևէ հստակ չափանիշ կամ արգելք առկա չէ:

Առանձին հետաքրքրություն է ներկայացնում նաև «Հիմնադրամների մասին» ՀՀ օրենքի 8-րդ հոդվածի 6-րդ մաս, որի համաձայն՝ հիմնադրամի սեփականությունը չի կարող օգտագործվել ի շահ իր հիմնադիրների, հիմնադրամի մարմինների անդամների, ինչպես նաև հիմնադրամի աշխատողների, բացառությամբ աշխատողների աշխատավարձի և հիմնադրամի մարմինների անդամների պարտականությունների կատարմամբ պայմանավորված՝ փոխհատուցման ենթակա ծախսերի (...): Այսինքն՝ հիմնադրամների դեպքում, թեև կրկին նախատեսվում է, որ կազմակերպության գույքը չի կարող օգտագործվել ի շահ իր մասնակիցների, այնուամենայնիվ նշված արգելքը չի գործում աշխատողներին տրամադրվող աշխատավարձերի, ինչպես նաև փոխհատուցումների վրա: Ընդ որում, կրկին չի նախատեսվում այդ վարձատրությունների չափին վերաբերող որևէ կանոն:

ՀՀ գործող օրենսդրության վերլուծությունն ակնհայտ է դարձնում հայաստանյան իրավական համակարգում միայն շահույթի և գույքի բաշխման արգելքի առկայությունն ու համապատասխան արգելքի շրջանցման միջոց հանդիսացող՝ վարձատրությունների և փոխհատուցումների չարդարացված չափի վերաբերյալ հստակ նորմերի բացակայությունը, ուստի այս մասով հարկ ենք համարում առանձին անդրադառնալ արտասահմանյան փորձին:

Հատուկ հետաքրքրություն է ներկայացնում Եվրոպայի խորհրդի անդամ 49 պետությունների փորձն ընդհանրացնող «Եվրոպայում ոչ կառավարական կազմակերպությունների կարգավիճակի մասին» թիվ CM/Rec(2007)14 հանձնարարականը¹, ինչպես նաև դրա բացատրական հուշագիրը², որոնցով ամրագրվում է պնդումն առ այն, որ ոչ առևտրային կազմակերպությունների մեծամասնությունը չի կարող իր գործունեությունն իրականացնել առանց իր անունից հանդես եկող աշխատողների կամ կամավորների, հետևաբար նաև իրավաչափ է վերջիններիս որոշակի վարձատրություն (փոխհատուցում) տրամադրելու նպատակով կազմակերպության գույքի օգտագործումը: Ըստ այդմ, թեև շուկայի պայմաններն ազդեցություն են ունենում տրվող վարձատրության չափի վրա, այնուամենայնիվ կազմակերպության գույքի նպատակային օգտագործումը երաշխավորելու համար իրավաչափ է և արդարացված է ողջամտության չափանիշի սահմանումը կազմակերպության աշխատողներին տրվող վարձատրության վրա, ինչպես նաև այն անձանց տրվող փոխհատուցման վրա, ովքեր հանդես են գալիս կազմակերպության անունից³: Այսինքն՝ հանձնարարականն ընդգծում է, որ ոչ առևտրային կազմակերպությունների աշխատողներին տրվող վարձատրության նկատմամբ ողջամտության չափանիշ նախատեսելու կարևորությունը:

Վերոգրյալից բացի հատուկ ուշադրության է արժանի ԱՄՆ-ի իրավաստեղծ և իրավակիրառ փորձը քննարկվող հարցի կապակցությամբ: Այստեղ ոչ առևտրային կազմակերպությունների գործունեության հետ կապված յուրահատուկ բացահայտումներ են իրականացնում զանգվածային լրատվության միջոցները: Վերջիններս իրենց պարբերականներում և այլ տպագիր նյութերում պարբերաբար

¹ St'u Legal Status of Non-governmental organizations in Europe: Recommendation CM/Rec(2007) Council of Europe Publishing, էլեկտրոնային ռեսուրս <https://rm.coe.int/16807096b7>

² St'u Explanatory memorandum to Legal Status of Non-governmental organizations in Europe: Recommendation CM/Rec(2007) Council of Europe Publishing, էլեկտրոնային ռեսուրս <http://www.statewatch.org/news/2016/feb/coe-rec-ngos-explanatory-memo.pdf>

³ St'u Legal Status of Non-governmental organizations in Europe: Recommendation CM/Rec(2007) Council of Europe Publishing, էլեկտրոնային ռեսուրս <https://rm.coe.int/16807096b7> 55-րդ կետը:

զանգվածայնացնում են ոչ առևտրային կազմակերպությունների կողմից ստացված շահույթը մասնավոր անձանց շահերի օգտին օգտագործելու և տվյալ կազմակերպության իրական առաքելության պատկերը¹:

Այսպես, օրինակ, ԱՄՆ Տեխաս նահանգում գործող Carl B. and Florence E. King հիմնադրամի գործով խնդիրը դարձավ դատական քննության առարկա: Գործի համառոտ բովանդակությունը հանգում է նրան, որ համապատասխան հիմնադրամի տնօրենի համար սահմանվել էր 975.000 ԱՄՆ դոլար վարձատրություն, ինչ քննարկվող կոնկրետ դեպքում վարձատրության ակնհայտ անհիմն չափ էր: Ավելին՝ հիմնադրամի անկանխիկ միջոցներն օգտագործվել էին վերջինիս համար անձնական օգտագործման գույք գնելու համար: Վեճի քննության արդյունքում դատարանը վճռեց տնօրենից հօգուտ հիմնադրամի բռնագանձել 5.2 միլիոն դոլար՝ որպես չափազանց մեծ չափով տրված վարձատրություն և 10 միլիոն դոլար որպես պատճառված այլ վնաս: Ինչ վերաբերում է հիմնադրամի կառավարման մարմիններում ընդգրկված անձանց, ապա վերջիններիս վերաբերյալ դատարանը գտավ, որ նրանք խախտել են հիմնադրամի հանդեպ իրենց ֆիդուցիար պարտականությունները, քանի որ պետք է ողջամիտ քայլեր ձեռնարկեին տնօրենի ապօրինի գործունեության կասեցման և պատասխանատվության ենթարկելու համար²:

ԱՄՆ-ի իրավական համակարգի մի շարք ներկայացուցիչներ նշում են, որ գործող պայմաններում ոչ առևտրային կազմակերպությունները գերազանցապես առաջնորդվում են ոչ թե հասարա-

¹ St' u, Klaus J.Hopt (Editor), Thommas von Hippel (Editor), էջ 22, Hansmann, H., "The Role of Nonprofit Enterprise," 89 Yale Law Journal 835-901 (1980), Hansmann, H., "The Changing Roles of Public, Private, and Nonprofit Enterprise in Education, Health Care, and Other Human Services," in V. Fuchs, ed., Individual and Social Responsibility: Child Care, Education, Medical Care, and Long-Term Care in America (University of Chicago Press, 1996), Glaeser, E., "The Governance of Not-For-Profit Organizations: Introduction," in The Governance of Not-For-Profit Organizations 1-44 (University of Chicago Press, 2003).

² St' u, Klaus J.Hopt(Editor), Thommas von Hippel (Editor), Նշված աշխատությունը, էջ 23:

կական, այլ մասավոր շահերով¹: Վերջիններս գտնում են, որ ոչ առևտրային կազմակերպության կառավարման մարմիններում ընդգրկված անձանց և/կամ իրենց աշխատակիցներին խոշոր վարձատրության տրամադրումը հանդիսանում է համապատասխան կազմակերպության շահույթը բաշխելու քողարկված եղանակ, որի միջոցով այդ կազմակերպությունները խեղաթյուրում են իրենց սոցիալական դերը և նշանակությունը²: Բսկ որպես խնդրի լուծում մատնանշվում է այնպիսի վարձատրության սահմանումը, որի չափը կախվածության մեջ կգտնվի կազմակերպության առաքելության իրագործման համար ներդրված ջանասիրության աստիճանից և դրա դրսևորումից առաջացած արդյունքներից³: Նշանավոր իրավագետ Հենրի Հանսմանը նշում է, որ շահույթը չբաշխելու արգելքը (nondistribution constraint) ոչ առևտրային կազմակերպություններում իրականացնում է երկակի դեր. մի կողմից այն ողջամիտ վարձատրություն սահմանելու պարտադիր պահանջով ստեղծում է համապատասխան իրավական հենք ոչ առևտրային ոլորտում ընդգրկված բոլոր կազմակերպությունների համար, մյուս կողմից՝ այդ արգելքի միջոցով բացառվում է այնպիսի հատուցման միջոցների կիրառումը, որոնք կարող են հանգեցնել չափազանց մեծ և ոչ ողջամիտ վարձատրության⁴:

¹ St' u, նույն տեղում էջ 102, Feldstein, M. S. (1971). *The Rising Cost of Health Care*. Washington, DC: Information Resources Press, Borjas, G., Frech III, H. E., and Ginsberg P. B. (1983). "Property Rights and Wages: The Case of Nursing Homes". *Journal of Human Resources* 18:231–246, Leete, L. (2006). "Work in the Nonprofit Sector", in W. W. Powell and R. Steinberg (eds.), *The Nonprofit Sector: A Research Handbook*. Second Edition. New Haven: Yale University Press, pp. 159–179:

² St' u, Peter Frumkin & Alice Andre Clark, *Nonprofit, Compensation and the Market*, 21 U. HAWAII L. REV. 425 (1999), at 467, Brian D. Galle and David I. Walker. "The Problem of Nonprofit Executive Pay?: Evidence from U.S. Colleges and Universities." (2015). էջ 8-11:

³ St' u, Barbeito, C. L. and Bowman, J. P. (1998). *Nonprofit Compensation and Benefits Practices*. Hoboken, NJ: John Wiley and Sons, Roomkin, M. and Weisbrod, B. (1999). "Managerial Compensation in Incentives in For-Profit and Nonprofit Hospitals". *Journal of Law, Economics and Organizations* 15(3):750–781.

⁴ St' u, Henry B. Hansmann, *The Role of Nonprofit Enterprise*, 89 YALE L.J. 835, 838–51 (1980), at 838.

Վերոգրյալի արդյունքում հնարավոր է եզրակացնել, որ ոչ առևտրային կազմակերպությունների կառավարման մարմիններում ընդգրկված անձանց վարձատրության կամ փոխհատուցման չափի վերաբերյալ հստակ իրավական դաշտի առկայությունը հնարավոր է դարձնում այդ կազմակերպությունների կողմից շահույթի բաշխման արգելքի անվերապահ պահպանումը¹:

Իրականում ԱՄՆ-ի օրինակով քննարկվող հիմնախնդրի լուծումը հնարավոր է հանդիսանում գտնել քննարկվող կազմակերպությունների կառավարման մարմինների կողմից ֆիդուցիար պարտականությունների² կատարման և դրանց պահպանման մեջ: Իրավաբանական գրականության մեջ մատնանշվում է, որ նման ֆիդուցիար պարտականությունները պետք է ծառայեն ոչ միայն դրանք խախտող անձանց նկատմամբ պատասխանատվության միջոցների կիրառման կամ այլ անբարենպաստ հետևանքների առաջացման

¹ Ընդ որում ոչ առևտրային կազմակերպությունների կողմից ոչ ողջամիտ և չափազանց մեծ վարձատրությունների դեմ պայքարի գործում առաջարկվում են տարբեր մոտեցումներ: Մասնավորապես ԱՄՆ-ում իրավագետների մի մասի կարծիքով, որ այստեղ առավել էական դեր պետք է վերապահվի ոչ առևտրային կազմակերպությունների գործունեության նկատմամբ հսկողություն իրականացնող Ներքին եկամուտների ծառայությանը, որը պարտավոր է այդ կազմակերպություններում պարբերաբար իրականացնել ստուգումներ կամ հարցումներ ուղարկել կազմակերպությունների գույքի և իրենց կառավարման մարմիններում ընդգրկված անձանց վարձատրությունների չափերի վերաբերյալ: Իրավագետների մեկ այլ խումբ էլ ասում են, որ անհրաժեշտ է նախատեսել խիստ օրենսդրական պահանջներ և դրանք պարտադիր կարգով տարածել ոչ առևտրային կազմակերպությունների գործունեության նկատմամբ: Klaus J.Hopt(Editor), Thommas von Hippel(Editor), Նշված աշխատությունը, էջ 29-32:

² Այս պարտականությունները անվանվում են ֆիդուցիար այն պատճառով, որովհետև կառավարման մարմիններում ընդգրկված անձինք ոչ առևտրային կազմակերպության հետ գտնվում են ֆիդուցիար իրավահարաբերություններում, ինչը ստիպում է, որ այդ անձինք իրենց պարտականություններն իրականացնելիս մի կողմ դնեն իրենց անձնական եասիրությունը և բարեխղճորեն ձեռնարկեն բոլոր հնարավոր քայլերը կազմակերպության կառավարման արդյունավետության բարձրացման համար: ԱՄՆ իրավական դոկտրինայում խոսվում է ողջամտության, հավատարմության, հոգատարության ֆիդուցիար պարտականությունների մասին:

համար, այլև պետք է հնարավորինս ապահովեն ոչ առևտրային կազմակերպության ստեղծման նպատակների իրագործումը¹:

ԱՄՆ-ում ոչ ողջամիտ և չափազանց մեծ վարձատրության կամ փոխհատուցման չափերի վերաբերյալ էական դերը վերապահված է Ներքին եկամուտների ծառայությանը (internal revenue service), որը և ակտիվ քայլեր է ձեռնարկում ոչ առևտրային կազմակերպություններում ֆիդուցիար պարտականությունների պահպանման կապակցությամբ:

Քննարկվող հարցի կապակցությամբ առանձին հետաքրքրություն է ներկայացնում ԱՄՆ դատական պրակտիկան: Մասնավորապես Mabee Petroleum Corp. v. U.S.² գործով դատարանը եզրակացրել է, որ ոչ առևտրային կազմակերպության պաշտոնատար անձանց վարձատրությունը չի կարող դիտվել որպես շահույթի բաշխում, եթե այն ողջամիտ է քանի որ գործող օրենսդրությունն, ինքնին վերջիններիս համար սահմանում է նման վարձատրության հնարավորություն իրենց լավագույն ջանքերի համար³:

Քննարկվող հարցի շրջանակներում կատարվող հետազոտությունների արդյունքում ԱՄՆ-ի դատական ատյաններին ու ներքին եկամուտների կոմիտեն վարձատրության շատ դեպքեր որակել են որպես private inurement⁴՝ այսինքն՝ շահույթի բաշխում: Հատուկ ուշադրության են արժանի ներկայացված դեպքերից որոշները⁵, մաս-

¹ Տե՛ս Klaus J.Hopt(Editor), Thommas von Hippel (Editor), Նշված աշխատությունը, էջ 68

² Տե՛ս Mabee Petroleum Corp. v. U.S., 203 F.2d 872 (5th Cir. 1953).

³ Նմանատիպ դիրքորոշումներ են արտահայտվել նաև World Family Corporation v. Commissioner, 81 T.C. 958 (1983); Saint Germain Foundation v. Commissioner, 26 T.C 648,658-59 (1956); Broadway Theatre League of Lynchburg, Va. v. U.S., 293 F. Supp. 346 (W.D. Va. 1968); Ecclesiastical Order of the ISM of AM v. Commissioner, 80 T.C. 833 (1983); People of God Community v. Commissioner, 75 T.C 127,131 (1980); B.H.W. Anesthesia Foundation, Inc. v. Commissioner, 72 T.C 681 (1979)

⁴ Տե՛ս U.S.A. Internal Revenue Code 501(c)(3), էլեկտրոնային ռեսուրս, <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/26/501>

⁵ Ուշագրավ է հատկապես Birmingham Business College v. Commissioner գործով այն փաստը, որ որպես ուսումնական հաստատության տնօրենի վարձատրություն, սահմանվել էր Ընկերության գործունեության արդյունքում ձեռք բերված գույքի որոշակի տոկոսագումարի չափ: Դատարանը գտավ որ

նավորապես. Գործերից մեկով նավթային ընկերության տնօրենի վարձատրությունը կազմում էր 100.000 ԱՄՆ դոլար, որպիսի աշխատավարձը, վերջինս նշանակվելով բարեգործական թրասթի նախագահ, շարունակում է ստանալ նույն չափով: Գործի քննության արդյունքում դատարանը եզրակացրեց, որ համապատասխան վարձատրությունը ոչ, թե քննարկվող անձի կողմից մատուցված ծառայությունների վճար է, այլ համապատասխան վճարի անվան տակ բարեգործական թրասթի տարեկան շահույթի հիմնական մասի բախում²:

ԱՄՆ դատական պրակտիկայում վարձատրության³ ողջամտության որոշման համար հիմք են ընդունվում հետևյալ չափանիշները 1. *Քանակական*, այսինքն՝ վարձատրության չափի թվաբանական բաղադրիչի ողջամտությունը, 2. *Նպատակային*, այսինքն՝ վարձատրության չափ-կատարված աշխատանք հարաբերակցության համապատասխանությունը⁴:

Ներկայացվածից բացի քննարկվող իրավական համակարգում առանձնացվում են բազմաթիվ այլ հանգամանքներ ու չափանիշներ, որոնց դիտարկման արդյունքներով հնարավոր է որոշել վարձատրության չափի ողջամտության ու վարձատրության նպատակայ-

սա հանգեցնում է շահույթը չբաշխելու պարտականության խախտման և կիրառեց պատասխանատվության միջոցներ տնօրենի և ուսումնական հաստատության նկատմամբ:

St' u Birmingham Business College v. Commissioner, 276 F.2d 476 (1960):

¹ Ոչ առևտրային կազմակերպությունների կողմից շահույթի բաշխման պարտականության խախտման դեպքեր են արձանագրվել նաև Harding Hospital, Inc. v. U.S., 505 F.2d 1968 (6th Cir. 1974), Birmingham Business College, Inc. v. Commissioner, Texas Trade School v. Commissioner, 30 T.C. 642 (1958), aff'd 272 F.2d 168 (5th Cir. 1959).

² St' u Mabee Petroleum Corp. v. U.S., at 616 (5th Cir. 1953).

³ Հնդ որում այսստեղ վարձատրություն եզրույթը պետք է հասկանալ ավելի լայն առումով, որը ընդգրկում է վարձատրությունը, հատուցումները, կենսաթոշակները, աշխատողների բաժնետիրացման համար վերջիններիս տրվող բաժնետոմսերը, չվճարված կամ հետաձգված վճարումները, անձնական ծախսերի հատուցումները, ռոյալթիները, վարձավճարները: St' u Էլեկտրոնային ռեսուրս, <https://www.irs.gov/pub/irs-tege/eotopici93.pdf> էջ 2-3:
⁴ St' u Էլեկտրոնային ռեսուրս, <https://www.irs.gov/pub/irs-tege/eotopici93.pdf> էջ 3:

նության պահպանման հարցը¹:

Անդրադառնալով ոչ առևտրային կազմակերպությունների կողմից շահույթի բաշխման հնարավոր տարբերակներին՝ պետք է նշել, որ ԱՄՆ իրավական համակարգը նախատեսում է երեք հասկացություն՝ շահույթի բաշխում (private inurement), մասնավոր օգուտ (private benefit), չափազանց մեծ օգուտով գործարքներ (excess benefit transactions), որոնք գտնվում են սերտ կապի մեջ, և ունեն մեկ նպատակ՝ ողջամտության սահմաններում պահպանելու ոչ առևտրային կազմակերպության աշխատակիցների և կառավարման մարմիններում ընդգրկված անձանց վարձատրությունների կամ հատուցումների չափը²:

Առանձին անդրադառնալով շահույթի բաշխման (private inurement) տեսությանը³ հարկ ենք համարում նշել, որ այն իր ար-

1 St 'u օրինակ, *The Church of the Visible Intelligence that Governs the Universe v. U.S.* 4Cl.Ct. 55 (Ct.Cl. 1983), *Founding Church of Scientology v. U.S.*, supra at 1201, St 'u, *Pacific Grains, Inc. v. Commissioner*, 399 F.2d 603,607 (9th Cir. 1968); *Kipnis v. Commissioner*, 44 T.C.M. (CCH) 849 (1982), *Northern Illinois College of Optometry v. Commissioner*, *Mabee Petroleum Corp. v. U.S.*, supra at 616 St 'u, *Incorporated Trustees of the Gospel Worker Society v. U.S.*, 510 F. Supp. 374, 379 (D.D.C. 1981), aff'd, 672 F.2d 894 (D.C. Cir. 1981), cert. den., 456 U.S. 944 (1982), *Southern Church of Universal Brotherhood Assembled, Inc. v. Commissioner*, 74:

² St 'u Jill S. Manny, *Nonprofit Payments to Insiders and Outsiders: Is the Sky the Limit?*, 76 Fordham L. Rev. 735, 2007, էջ 744:

³ ԱՄՆ դատական նախադեպերի ուսումնասիրությունը մեզ թույլ է տալիս բացահայտել, թե ինչպիսի միջոցներով են ոչ առևտրային կազմակերպությունները իրականացնում շահույթի բաշխում մասնավոր անձանց: Մասնավորապես մի գործով հիմնադրամը իր հիմնադրից գույք վարձակալելիս որպես վարձավճար վճարում է ահռելի չափով դրամական միջոցներ (*Texas Trade School v. Commissioner*, 30 T.C. 642, aff'd. 272 F.2d 168 (5th Cir. 1959), մեկ այլ դեպքում տրամադրված փոխառության գումարի դիմաց գրավադրվում է անբավարար արժեք ունեցող գրավի առարկա (*Lowry Hospital Association v. Commissioner*, 66 T.C. 850 (1976), շուկայական արժեքից էականորեն ցածր գնով իր գույքը մասնակիցներին հիմնադիրներին կամ այլ անձանց վաճառելը (*Sonora Community Hospital v. Commissioner*, 46 T.C. 519 (1966)), որոշակի գործարքի կատարման վերաբերյալ կազմակերպությունը չի կարողանում տրամադրել անհրաժեշտ փաստաթղթերի փաթեթը (իրականում դրանց բացակայության պատճառով), թե ինչի հիման վրա է իր

տացությունն է գտել ԱՄՆ Ներքին եկամուտների մասին օրենսգրքի § 501(c)(3)-րդ հոդվածում, որտեղ մասնավորապես նշվում է, որ ոչ առևտրային կազմակերպության շահույթի ոչ մի մաս չպետք է բաշխվի մասնավոր բաժնետերերին, ինչպես նաև ցանկացած մասնավոր անձի:

Առանձին անդրադառնալով մասնավոր օգուտի (private benefit) վերաբերյալ առկա արտասահմանյան, մասնավորապես ամերիկյան փորձին, կարող ենք նշել հետևյալը. *առաջին*՝ մասնավոր օգուտը վերաբերում է ինչպես ոչ առևտրային կազմակերպության անդամ/մասնակից/աշխատակից հանդիսացող, այնպես էլ նման կարգավիճակ չունեցող երրորդ անձանց օգտին կատարված վճարումներին, ի տարբերություն շահույթի բաշխման դեպքերի, որոնց պարագայում շահառու են հանդիսանում բացառապես առաջին կատեգորիայի ներկայացուցիչները¹:

տնօրենի կողմից մատուցված ծառայությունների և կատարած ծախսերի դիմաց տրվել հատուցում և այդ մատուցված ծառայությունների և կատարված ծախսերի իրական բնույթը և նպատակը, մատուցվող ծառայությունների իրական արժեքը և դրանց կապը հատուցման չափի հետ (Founding Church of Scientology v. United States, 412 F.2d 1197 (Ct. Cl. 1969), cert. den., 397 U.S. 1009 (1970) Senior Citizens of Missouri, Inc. v. Commissioner, T.C. Memo. 88-49):

¹ Ուշադրության է արժանի այն հանգամանքը, որ ԱՄՆ իրավական ակտերը չեն խոսում ինսայդեր հասկացության մասին: Սակայն տարբեր դատական ատյաններ գտել են, որ ԱՄՆ Ներքին եկամուտների մասին օրենսգրքի § 501(c)(3)-րդ հոդվածում վկայակոչվող մասնավոր բաժնետեր և մասնավոր անձ հասկացության տակ պետք է ներառվեն առաջին հերթին ինսայդեր հանդիսացող անձինք: Ինսայդերների հետ գործարքի առանձնահատկությունը պայմանավորված է նրանով, որ ինսայդերը ոչ առևտրային կազմակերպության հետ գտնվում է սերտ հարաբերությունների մեջ, իսկ կազմակերպությունը իր հերթին ինսայդերին հնարավորություն է տալիս օգտվելու անձնական նպատակների և շահի համար օգտվելու իր ակտիվներից և եկամուտներից: Հենց այս գաղափարի հիման վրա էլ Ներքին եկամուտների ծառայությունը, ինչպես նաև մի շարք դատական ատյաններ գտել են, որ ինսայդեր պետք է համարել այն անձանց, ովքեր վճարումն իրականացնող ոչ առևտրային կազմակերպությունում ունեն անձնական կամ մասնավոր հետաքրքրություն: Sound Health Association v. Commissioner, 71 T.C. 158 (1978), appeal dismissed, (9th Cir. 1979), acq., 1981-2 C.B. 2. Alive Fellowship of

Երկրորդ¹ մասնավոր օգուտը հանգեցնում է պատասխանատվության, եթե որակական կամ քանակական առումով պատահական բնույթ չի կրում, այսինքն՝ այդպիսի օգուտը տրամադրվում է հաճախ և մեծ չափերով, ի տարբերություն շահույթի բաշխման դեպքի, որոնցում *de minimis* (նվազագույն) սահմանաչափ, որը պատասխանատվության չի հանգեցնում, առկա չէ¹:

Երրորդ² մասնավոր օգուտի տրամադրման դեպքում՝ որպես պատասխանատվություն, ոչ առևտրային կազմակերպությունը կորցնում է իր հարկային արտոնությունները, իսկ շահույթի բաշխման դեպքում այդ շահույթը ստացած անձինք պարտավորվում են վերադարձնել այդ գումարը և վճարել սահմանված չափով տուգանքներ²:

Ի վերջո չափազանց մեծ օգուտով գործարքների (*excess benefit transactions*) մասով հարկ ենք համարում նշել, որ դրանց հետ կապված հարաբերությունների կարգավորումը իրականացվում է ԱՄՆ Ներքին եկամուտների օրենսգրքի (*Internal revenue code*) 4958(c)(1)-րդ հոդվածով, որտեղ նշվում է, որ չափազանց մեծ օգուտով գործարքները դրանք չորակավորված անձանց (*disqualified person*) օգտին կամ վերջիններիս օգտագործման համար նախատեսված տնտեսական օգուտ ապահովելուն (ընդ որում այստեղ էական չէ օգուտը տրամադրվում է ուղղակի, թե՛ անուղղակի) ուղղված գործարքներ են, եթե չորակավորված անձանց ոչ առևտրային կազմակերպության կողմից տրամադրվող տնտեսական օգուտի արժեքը իրականում գերազանցում է այդ անձանց կողմից կատարված աշխատանքների, մատուցված ծառայությունների, տրամադրված ապրանքների իրական արժեքը: Ընդ որում, չորակավորված է համարվում այն անձը, ով իր կարգավիճակով էական ազդեցություն կարող է ունենալ ոչ առևտրային կազմակերպության գործերի վարման վրա՝ գործարքի կնքման պահին հաջորդող հինգ տարվա ընթացքում:

Harmonious Living, cited above, and Cleveland Creative Arts Guild v. Commissioner, T.C. Memo. 1985-316. See Unitary mission Church of Long Island v. Commissioner, 74 T.C. 531 (1980), *aff'd*, 670 F.2d 104 (9th Cir. 1981).. See The Church of the Visible Intelligence that Governs the Universe v. U.S., 4 Cl. Ct. 55 (1985).

¹ Տե՛ս Jill S. Manny, նշված աշխատությունը, էջ 746:

² Տե՛ս նույն տեղում:

Պետք է նշել, որ վերոգրյալ երեք չափանիշներով վարձատրության կամ գործարքի ողջամտության հիմնավորումը ոչ առևտրային կազմակերպության կողմից իրականացվում է կամովին և իրավասու մարմնի կողմից պատասխանատվության միջոց չի կիրառվում, եթե կազմակերպությունը կիրառում է «safe harbor»-ի, այսինքն՝ ողջամտության կանխավարկածի իրեն վերապահված հնարավորությունը: Ցանկանում ենք ընդգծել, որ համապատասխան մեխանիզմը հանդիսանում է արդյունավետ միջոց հնարավոր պատասխանատվությունից խուսափելու համար, սակայն, միևնույն ժամանակ, այն վկայում է ոչ առևտրային կազմակերպության կառավարման բարձր մակարդակի մասին:

Քննարկվող հարցի կապակցությամբ հատկապես հետաքրքիր է գերմանական օրենսդրության կողմից կիրառված իրավակարգավորումը, մասնավորապես երկու հիմնական, այն է՝ բացառիկության և ինքնուրույնության սկզբունքները: Ընդ որում այս երկու սկզբունքները հատկապես մեծ նշանակություն են ձեռք բերում այն դեպքում, երբ ոչ առևտրային կազմակերպությունը իրականացնում է իրեն պատկանող ակտիվների և այլ գույքի տնօրինումը: Մասնավորապես՝ ըստ գերմանացի իրավագետների բացառիկության սկզբունքը ենթադրում է, որ ոչ առևտրային կազմակերպությունները չպետք է իրենց պատկանող ակտիվները տրամադրեն կամ այլ կերպ բաշխեն իրենց անդամների, տնօրենների և շահառու չհամարվող անձանց միջև, եթե դրա դիմաց բավարար հատուցում չեն ստանում: Փաստորեն ակնհայտ է, որ Գերմանիայում բացառիկության սկզբունքի կարևորման հետ միաժամանակ, այդ օրենսդրությամբ նախատեսված են այնպիսի կառուցակարգեր, որոնք որոշակի դեպքերում և սահմանափակ շրջանակի անձանց հնարավորություն են ընձեռում կազմակերպությունից որոշակի օգուտներ ստանալու, սակայն սրա համար անհրաժեշտ է որոշակի կոնկրտոլենտ օգուտ¹:

Ինչ վերաբերում է ինքնուրույնության սկզբունքին, ապա վերջինս իր հերթին ներառում է հետևյալ լրացուցիչ սկզբունքները՝ ոչ առևտրային կազմակերպության կողմից իր անդամների տնտեսական շահերին աջակցելու արգելքը (Գերմանիայում այս սկզբունքի

¹ St 'u Klaus J. Hopt(Editor), Thommas von Hippel (Editor), Նշված աշխատությունը, էջ 206:

միանշանակ ընկալման հետ կապված առկա են որոշակի խնդիրներ, քանի որ լիովին պարզ չեն այդ սկզբունքի սահմանները) և կազմակերպության հանդեպ հավատարմության պարտականությունը, որը ներառում է շահույթը չբաշխելու, այլ մասնավոր բաշխումների արգելքը և այլն¹: Ուշագրավ է այն հանգամանքը, որ այս սկզբունքը իր արտացոլումն է գտել Գերմանիայի Հարկային օրենսգրքի (Abgabenordnung) 55-րդ հոդվածի 3-րդ մասում, համաձայն որի՝ ակտրուիստական (հանուն ուրիշների բարօրության) նպատակներով գործող կորպորացիան չպետք է ծախսերի հատուցման միջոցով ցանկացած անձի ապահովի (կամ այլ կերպ տրամադրի) ցանկացած օգուտով, եթե դա կապված չէ կորպորացիայի նպատակների հետ կամ իրենից կներկայացնի անհամաչափ մեծ վարձատրություն²:

Մեկ այլ ուշագրավ օրինակ է Հոլանդիան, որտեղ նույնպես առկա է շահույթը բաշխելու արգելքը, որը ենթադրում է, որ ոչ առևտրային կազմակերպությունը կարող է ունենալ ցանկացած նպատակ, որը, սակայն, չի կարող լինել իր անդամներին շահույթի բաշխումը կամ տրամադրումը³: Ընդ որում ցանկացած այլ անձանց օգտին վճարումների իրականացումը կարող է իրականացվել բացառապես սոցիալական կամ գաղափարական մտադրության առկայության պայմաններում⁴: Հատկանշական է այն հանգամանքը, որ Հոլանդիայում առկա է հանրօգուտ նպատակներով գործող կազմակերպությունների կարգավիճակ շնորհելու ինստիտուտը, որի առկայության դեպքում, ոչ առևտրային կազմակերպությունները ստանում են լայն շրջանակի հարկային արտոնություններ: Ընդ որում՝ նշված կարգավիճակի ձեռքբերման համար հոլանդական օրենսդրությունը նախատեսում է, որ ի թիվս այլ պայմանների, պետք է միաժամանակ առկա լինեն հետևյալները՝ կազմակերպության կանոնադրության բովանդակությունից և նրա փաստացի գործունեության բնույթից պետք է ակնհայտ լինի, որ նա չի իրականացնում շահույթ ստանա-

¹ Տե՛ս նույն տեղում էջ 206-208:

² Էլեկտրոնային ռեսուրս, https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_ao/englisch_ao.html#p0341, Abgabenordnung § 55 (3):

³ Տե՛ս Klaus J. Hopt(Editor), Thommas von Hippel(Editor), Նշված աշխատությունը, էջ 230-231:

⁴ Տե՛ս նույն տեղում, էջ 233:

լուն ուղղված գործունեություն, կառավարման մարմնում ընդգրկված անձինք ընդհանրապես չպետք է ստանան որևէ վճար (վարձատրություն, ծախսերի հատուցում), բացառությամբ, երբ նրանց տրամադրվում են ողջամիտ հատուցումներ կամ նպաստներ, կազմակերպությունը չպետք է ունենա ավելի մեծ քանակությամբ գույք, քան անհրաժեշտ է իր կողմից ակնկալվող գործունեության շարունակականությունն ապահովելու համար և այլն¹:

Անդրադառնալով քննարկվող արտասահմանյան փորձի շրջանակներում վարձատրության հիմնահարցերին՝ հարկ ենք համարում նշել, որ Հոլանդիայում կառավարման մարմիններում ընդգրկված անձինք գերազանցապես համարվում են կամավորներ, ովքեր ստանում են որոշակի հատուցումներ իրենց կատարած ծախսերի դիմաց: Ընդ որում վարձատրությունը սահմանվում է կամ հենց կառավարման մարմնի կողմից, իսկ եթե նախատեսված է նաև դիտորդ խորհուրդ, ապա՝ վերջինիս կողմից: Սահմանված է նաև, որ կառավարման մարմնում ընդգրկված անձանց վարձատրությունը ոչ հիմնադրամներում, ոչ էլ միավորումներում չպետք է կախվածության մեջ դրվի ոչ առևտրային կազմակերպության տարեկան ֆինանսական գործունեության արդյունքներից (օրինակ՝ չի կարող որպես վարձատրություն սահմանվել տարեկան ֆինանսական շահույթի 4 տոկոսը և այլն)²:

Ընդհանրացնելով ուսումնասիրված արտասահմանյան փորձն ու կատարված վերլուծությունը՝ կարծում ենք, որ ներկայումս ՀՀ օրենսդրությամբ առկա չեն բավարար երաշխիքներ ոչ առևտրային կազմակերպությունների կողմից ստացված եկամուտը մասնակիցների միջև չբաշխելու սկզբունքը պահպանելու (մասնավորապես՝ չափազանց բարձր վարձատրության տրամադրումը կանխելու), ինչպես նաև կազմակերպության գույքի օգտագործման չարաշահումները կանխելու համար: Նշված խնդիրների լուծման համար առաջարկում ենք.

Օրենսդրական մակարդակում ամրագրել ոչ առևտրային կազմակերպության կողմից տրամադրվող վարձատրության ողջամտության պահանջ: Ընդ որում, ողջամտությունը պետք է գնահատ-

¹ Տե՛ս նույն տեղում, էջ 235:

² Տե՛ս նույն տեղում, էջ 238:

վի կոնկրետ դեպքի բոլոր հանգամանքների բազմակողմանի ուսումնասիրությամբ և, ի թիվս այլ հանգամանքների, ողջամտության գնահատման համար պետք է հիմք ընդունվեն հետևյալ հանգամանքները՝ աշխատողի պարտականությունների բնույթը (եթե անձը կատարում է ավելի մասնագիտացված գիտելիքներ պահանջող աշխատող, ապա վարձատրությունը պետք է բարձր լինի), ոչ առևտրային կազմակերպության ներքին հարաբերությունների բնույթը, աշխատողի փորձը, աշխատողին տրված աշխատավարձերի պատմությունը (արդյոք եղել են աշխատավարձի չափի կտրուկ և չհիմնավորված աճեր), աշխատողի գործարար հմտությունները, կազմակերպության գործունեության ծավալը, չափը, շահույթ ստանալու գործում աշխատողի ներդրումի չափը, աշխատողի կողմից աշխատանքին տրամադրվող ժամանակահատվածը (արդյոք իր պարտականությունների կատարման համար անձը տրամադրում է իր ամբողջ ժամանակահատվածը, թե դրա մի մասը միայն), ընդհանուր և լոկալ տնտեսական հանգամանքները, ոչ առևտրային կազմակերպության կողմից այլ աշխատողների վարձատրության քաղաքականությունը, համախառն եկամտի և զուտ շահույթի չափերը, աշխատողի պատասխանատվության չափը և բնույթը, կարճ ժամանակամիջոցում վարձատրությունների չափի կտրուկ աճը, ոչ առևտրային կազմակերպության եկամտի այն չափը, որը տրվում է որպես վարձատրություն, նմանատիպ հանգամանքներում տվյալ գործունեության իրականացման համար հավասար որակավորում ունեցող աշխատողների համար սովորաբար սահմանվող վարձատրության ընդունելի չափը, և արդյոք վարձատրության ամբողջական կամ մասնակի տրամադրումը իրականում պայմանավորված է ձեռք բերված ակտիվների արժեքով:

НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ ЗАПРЕТА НА РАСПРЕДЕЛЕНИЕ ПРИБЫЛИ ОТ ЭКОНОМИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ НЕКОММЕРЧЕСКИХ ОРГАНИЗАЦИЙ

Геворг Погосян

Аспирант кафедры гражданского права ЕГУ

В юридической литературе и практике часто встает вопрос о запрете распределения прибыли от экономической деятельности некоммерческих организаций, в связи с которым особое внимание нужно уделить критериям к понятию запрета на распределение прибыли.

В данном контексте действующее Законодательство РА не многословно, ограничивается лишь простым декларированием запрета на распределение прибыли от экономической деятельности некоммерческих организаций как в Гражданском кодексе РА, так и в законодательных актах разных сфер.

В данном исследовании приведены примеры из судебной практики и правоисполнительной деятельности зарубежных стран, где данный вопрос не предан забвению и исследован надлежащим образом, в частности, США, Германии, Нидерландов и т.д.

По результатам проведенных исследований нами были проведены параллели между соответствующим Законодательством РА и зарубежной законодательной и исполнительной практикой и выделены наиболее ключевые вопросы и возможные ответы на них.

SOME ISSUES OF PROHIBITION OF THE DISTRIBUTION OF INCOME RECEIVED AS A RESULT OF ECONOMIC ACTIVITY OF NON PROFIT ORGANIZATIONS

Gevorg Poghosyan

PhD student of the Chair of Civil Law of the Faculty of Law of the YSU

In the last few decades the issue of economic activity of non profit organizations rose with a new strength. In this scope the issue of prohibition of distribution of income received as a result of such an activity has a priority.

Within this study we tried to combine the legislative norms in force in RA and foreign practice that make a clear view of the issue. For more justification of the outcomes made on the basis of the study we took for

example the countries that have succeed in this field of legislative regulation of the mentioned prohibition such as USA, Germany, the Netherlands etc.

As a result we may say that the Armenian relative legislation has a lot to do in this field as we have nothing but a simple prohibition of such distribution but have no structure of action in case such problem arose.

We truly believe that there are some real probabilities to turn the ongoing legislative regulations into the right way to solve the arisen problem of lack of the criteries for qualification if the expences and payments of the services as “distribution of incomes”.

Բանալի բառեր - Ոչ առևտրային կազմակերպություն, իրավաբանական անձ, շահույթ, շահույթի բաշխում, ողջամտության սկզբունք, շահույթի բաշխման արգելք, հասարակական կազմակերպություն, տնտեսական գործունեություն

Ключевые слова: некоммерческие организации, юридическое лицо, прибыль, распределение прибыли, запрет на распределение прибыли, экономическая деятельность

Key words: non profit organization, legal entity, profit, income, prohibition of distribution, economic activity, distribution of income, criteries, criteries for qualification

**ԱՊԱՀՈՎԱԳՐԱԿԱՆ ՀԱՏՈՒՑՄԱՆ ՄԵՐԺՈՒՄԸ ՕՐԵՆՔՈՎ
ՍԱՀՄԱՆՎԱԾ ՀԻՄՔԵՐՈՎ**

Ապահովագրական ընկերության կողմից ապահովագրական հատուցումը առաջին հերթին մերժվում է ապահովագրության պայմանագրով որպես ապահովագրական պատահար նախատեսված դեպքի, իրադարձության բացակայության հիմքով, քանի որ ապահովագրական պատահար տեղի ունեցած լինելը հաստատված չլինելու դեպքում ապահովագրողի մոտ ապահովագրական հատուցում տրամադրելու պարտավորություն չի առաջանում: Միննույն ժամանակ որոշակի հիմքերի առկայության պայմաններում ապահովագրական հատուցումը կարող է մերժվել կամ հատուցման չափը նվազեցվել անգամ ապահովագրական պատահար տեղի ունեցած լինելու դեպքում: Ապահովագրական հատուցման մերժումը կարող է տեղի ունենալ երեք տարբեր կառուցակարգերով՝ ա) երբ տեղի չի ունեցել ապահովագրական պատահար, բ) տեղի է ունեցել ապահովագրական պատահար, սակայն առկա են հանգամանքներ, որոնց ուժով ապահովագրողն իրավունք ունի մերժել ապահովագրական հատուցումը, գ) տեղի է ունեցել ապահովագրական պատահար, սակայն առկա են հանգամանքներ, որոնց ուժով ապահովագրողն ազատվում է ապահովագրական հատուցում վճարելուց²:

Ինչպես արդեն նշել ենք վերևում, ապահովագրական հատուցման վճարումը մերժելու առաջնային հիմքը պայմանագրով նախատեսված ապահովագրական պատահարը տեղի չունենալն է: Ապահովագրական հատուցումը վճարելու կամ մերժելու վերաբերյալ որոշում կայացնելիս ապահովագրողը նախ պետք է պարզի ապահովագրական պատահար տեղի ունեցած լինելու հանգամանքը, իսկ նշված փաստը հաստատված չլինելու դեպքում ապահովագրական

¹ ԵՊՀ քաղաքացիական իրավունքի ամբիոնի ասպիրանտ, գիտ. դեկավար ի.գ.դ., պրոֆեսոր Ա. Մ. Հայկյանց:

² См. у **Фогельсон Ю. Б.**, Страхование: Теоритические основы и практика применения: монография- М.: Норма: Инфра-М., 2012, стр. 343:

հատուցումը մերժելու օրենքով կամ պայմանագրով նախատեսած այլ հիմքերի քննարկումը առարկայագուրկ է: Ապահովագրական պատահարը տեղի ունեցած լինելու և դրա արդյունքում ապահովագրված գույքին վնաս պատճառված լինելու փաստի ապացուցման պարտականությունը կրում է ապահովադիրը (շահառուն):

Ապահովագրական հատուցումը մերժելու կամ նվազեցնելու իրավունք առաջացնող հանգամանքների առկայության դեպքում ապահովագրողն իր հայեցողությամբ կարող է օգտվել նշված իրավունքից կամ վճարել ամբողջական ապահովագրական հատուցում: Ինչ վերաբերում է ապահովագրական հատուցումը մերժելու այնպիսի հիմքերին, որոնց առկայության դեպքում ապահովագրողն ազատվում է ապահովագրական հատուցումը վճարելուց, ապանշված հիմքերի առկայության դեպքում ամբողջությամբ կամ մասնակիորեն դադարում է կոնկրետ ապահովագրական պատահար տեղի ունենալու ուժով ծագած ապահովագրական հատուցումը վճարելու պարտականությունը, սակայն չի դադարում պայմանագրի գործողության ընթացքում ապահովագրության ծառայություն մատուցելու պարտավորությունը: Այդպիսի հիմքերի առկայության դեպքում ապահովագրողն ապահովագրական հատուցում վճարելու պարտականություն չունի, ուստի նմանատիպ մերժման հիմքերի առկայության դեպքում ապահովագրողի կողմից վճարված գումարը հանդիսանում է ոչ թե ապահովագրական հատուցում, այլ՝ գույքի անհատույց փոխանցում:

Ապահովագրական հատուցումը մերժելու կամ նվազեցնելու հիմքերը սահմանվում են ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքով¹ (այսուհետ՝ Օրենսգիրք) և այդպիսիք կարող են սահմանվել նաև ապահովագրության պայմանագրով: Ապահովագրական հատուցումը մերժելու հիմքերը Օրենսգրքում սահմանված են ոչ կանոնակարգված ձևով, մասնավորապես՝ այդպիսի հիմքերի մի մասը սահմանվում է «ապահովագրական հատուցման նվազեցումը և հատուցման մերժման հիմքերը վերտառությամբ» 1003¹-րդ և «ապահովագրական հա-

¹ Ընդունվել է 05.05.1998 թ., ուժի մեջ է մտել 01.01.1999 թ.: ՀՀՊՏ 1998.08.10/17(50) ՀՕ-239

տուցումը և ապահովագրական գումար վճարելուց ազատելը¹» վերտառությամբ 1020-րդ հոդվածներում, իսկ մնացած հիմքերը բաշխված են Օրենսգրքի տարբեր հոդվածներում (1010 -րդ հոդվածի 7-րդ մաս, 1015-րդ հոդվածի 3-րդ մաս, 1017-րդ հոդվածի 2-րդ մաս, 1018-րդ հոդվածի 3-րդ մաս, 1019-րդ հոդվածի 1-ին մաս, 1021-րդ հոդվածի 4-րդ մաս): Ընդ որում՝ որոշ նույնական հիմքեր միաժամանակ ներառված են Օրենսգրքի տարբեր հոդվածներում, և մի հոդվածում սահմանվում են որպես ապահովագրական հատուցումը մերժելու իրավունք, իսկ մեկ այլ հոդվածում՝ որպես ապահովագրական հատուցումը վճարելու պարտականության դադարման հիմք (հոդվածներ 1003¹ և 1020): Մեր կարծիքով նշված ինստիտուտի իրավական կարգավորումն առավել համակարգված և արդյունավետ դարձնելու նպատակով անհրաժեշտ է պարզեցնել ապահովագրական հատուցումը մերժելու կառուցակարգը՝ որպես մերժման հնարավորություն թողնելով միայն այն դեպքերը, երբ ա) երբ տեղի չի ունեցել ապահովագրական պատահար, բ) տեղի է ունեցել ապահովագրական պատահար, սակայն առկա են հանգամանքներ, որոնց ուժով ապահովագրողն իրավունք ունի մերժել ապահովագրական հատուցումը:

Ապահովագրական պատահարը դիտավորության արդյունքում տեղի ունենալը

Ապահովագրական հատուցումը մերժելու հիմք են հանդիսանում նաև այն դեպքերը, երբ ապահովագրական պատահարն առաջանում է ապահովագրի կամ ապահովագրված անձի կամ շահառուի դիտավորության հետևանքով: Նշված հիմքի նախատեսումն ուղղված է այնպիսի դեպքերը կանխելուն, երբ կողմը ապահովագրական պատահար առաջացնելու և ապահովագրական հատուցում ստանալու միջոցով շահույթ ստանալու նպատակ է հետապնդում: Հատ-

¹ Մեր կարծիքով «ապահովագրական գումար վճարելը» ձևակերպումն իրավաչափ չէ, քանի որ ապահովագրական գումարը հանդիսանում է ապահովագրության պայմանագրի էական պայմաններից մեկը, որը թվաբանական տեսքով արտահայտում է ապահովագրողի կողմից մատուցվող ապահովագրության ծառայության ծավալը՝ սահմանելով վերջինիս կողմից վճարման ենթակա ապահովագրական հատուցման առավելագույն չափը: Իսկ ապահովագրողի կողմից վճարվող գումարը կոչվում է ապահովագրական հատուցում:

կանշական է այն, որ ապահովագրական հատուցումը մերժելու քննարկվող հիմքը միաժամանակ նախատեսվում է Օրենսգրքի 3 տարբեր հոդվածներում (1003¹, 1019 և 1020): Ընդ որում՝ եթե 1003¹-րդ հոդվածում նշված հիմքով ապահովագրական հատուցումը մերժելը սահմանվում է որպես ապահովագրողի իրավունք, ապա 1019-րդ և 1020-րդ հոդվածներում սահմանվում է, որ նշված հիմքի առկայության դեպքում «ապահովագրողն ազատվում է ապահովագրական հատուցումը վճարելուց»: Մեր կարծիքով նշված հիմքով ապահովագրական հատուցման մերժումը պետք է սահմանվի ոչ թե որպես ապահովագրողի իրավունք, այլ՝ վերջինիս ապահովագրական հատուցում վճարելուց ազատող հիմք, քանի որ ապահովագրական պատահար առաջացնելու ապահովադրի կամ շահառուի դիտավորության առկայության դեպքում այլևս առկա չէ ապահովագրական պատահար, քանի որ բացակայում է պատահարի պարտադիր հատկանիշներից մեկը՝ ապահովագրական պատահարի պատահական, կողմերի կամքից անկախ լինելը, և ապահովագրական պատահարի բացակայության պայմաններում ապահովագրական հատուցում վճարելու հնարավորության նախատեսելը հիմնավորված չէ:

Ապահովագրական հատուցման վճարումը մերժելու նշված հիմքի վերաբերյալ Օրենսգրքում առկա տարակարծություններն այսքանով չեն ավարտվում: Մասնավորապես՝ որպես ապահովագրական հատուցումը մերժելու հիմք 1019-րդ հոդվածը սահմանում է ապահովագրական պատահարը ապահովադրի կամ ապահովագրված անձի կամ շահառուի *դիտավորության* հետևանքով վրա հասնելը, իսկ Օրենսգրքի 1003¹ և 1020-րդ հոդվածներում որպես մերժման հիմք սահմանվում են պատահարը ապահովադրի կամ ապահովագրված անձի կամ շահառուի *դիտավորությամբ կատարված գործողությունների հետևանքով* առաջանալը: Մեր կարծիքով նշված ձևակերպումներից առավել հիմնավորված է 1019-րդ հոդվածում առկա ձևակերպումը, քանի որ նշված դեպքում դիտավորությունը վերաբերվում է անմիջականորեն ապահովագրական պատահար առաջացնելուն, մինչդեռ 1003¹ և 1020-րդ հոդվածներում առկա ձևակերպմամբ ապահովագրական հատուցումը կարող է մերժվել ոչ միայն այն դեպքերում, երբ դիտավորությունն ուղղված է ոչ թե ապահովագրական պատահար առաջացնելուն, այլ նաև այն դեպքերում, երբ դիտավորությունը վերաբերել է պատահարը առաջացրած

գործողությունների կատարմանը: Օրինակ՝ տրանսպորտային միջոցի վարորդը կարող է դիտավորությամբ թույլ տալ ՃԵԿ-ի կանոնների խախտում, որի արդյունքում տեղի ունենա ավտովթար, որն ըստ պայմանագրի կհանդիսանա ապահովագրական պատահար: Տվյալ դեպքում դիտավորությունն առկա է եղել ՃԵԿ-ի կանոնները խախտող գործողությունները կատարելու մեջ, սակայն վարորդի մոտ անմիջականորեն ապահովագրական պատահար՝ ավտովթար առաջացնելու մտադրությունը կարող է առկա չլինել: Մեր կարծիքով ապահովագրական հատուցումը մերժելու հիմք պետք է լինի ոչ թե պատահար առաջացրած գործողությունները դիտավորությամբ կատարված լինելը, այլ այնպիսի դիտավորությունը, որն անմիջականորեն ուղղված է եղել ապահովագրական պատահար առաջացնելուն: Հաշվի առնելով վերոգրյալը՝ առաջարկում ենք նշված մերժման հիմքի նախատեսումը մեկ հոդվածում՝ 1019-րդ հոդվածով սահմանված բովանդակությամբ:

Ապահովագրական հատուցումը մերժելու քննարկվող հիմքի վերաբերյալ Օրենսգրքի 1020-րդ հոդվածի 3-րդ մասը սահմանվում է բացառություն, մասնավորապես՝ ապահովագրողը չի ազատվում ապահովագրական հատուցում և ապահովագրական գումար վճարելու պարտականությունից, եթե ապահովադիրն ապացուցում է, որ ապահովագրական պատահարի տեղի ունենալու մեջ բացակայում է դիտավորությունը: Մեր կարծիքով նշված նորմի նախատեսումը հիմնավորված չէ, քանի որ ապահովադիրի վրա ոչ իրավաչափորեն դրվում է ապահովագրական պատահարի առաջացման մեջ իր կամ շահառուի դիտավորության բացակայության ապացուցման բեռը, մինչդեռ, ապահովագրողը պետք է ապացուցի պատահարը առաջացնելու դիտավորության առկայության փաստը, որը հաստատված չլինելու դեպքում չպետք է հնարավորություն ունենա նշված հիմքով մերժել ապահովագրական վճարումը: Հաշվի առնելով վերոգրյալը՝ առաջարկում ենք խմբագրել Օրենսգրքի 1020-րդ հոդվածը՝ հանելով 3-րդ մասի 3-րդ կետը:

Ապահովագրական հատուցման մերժումը կապված սուբբոգացիայի իրավունքի իրականացման հետ

Օրենսգրքի 1021-րդ հոդվածը պարունակում է ապահովագրական հատուցումը մերժելու ևս երկու հիմք, որոնք անմիջականորեն ուղղված են սուբբոգացիայի իրավունքի իրականացումն ապահովել-

լուն: Մասնավորապես՝ ա) ապահովագրողն ազատվում է ապահովագրական հատուցում վճարելուց, եթե ապահովադիրը (ապահովագրված անձը, շահառուն) հրաժարվել է ապահովագրողի կողմից հատուցված վնասների համար պատասխանատու անձի նկատմամբ պահանջի իրավունքից. օրինակ պարտքի ներմամբ, բ) երբ այդ իրավունքն իրականացնելն անհնարին է դարձել ապահովադրի (ապահովագրված անձի, շահառուի) մեղքով: Սուբրոգացիայի իրավունքի իրականացումն առաջին հերթին կարող է անհնար դառնալ այն դեպքերում, երբ ապահովադիրը (շահառուն) չի կատարում ապահովագրողին իր պահանջի իրավունքը հավաստող փաստաթղթերն ու այլ ապացույցները հանձնելու և փոխանցված պահանջի իրավունքն իրականացնելու համար բոլոր անհրաժեշտ տեղեկությունները հայտնելու պարտավորությունը (1021-րդ հոդված 3-րդ մաս), որի արդյունքում ապահովագրողը չի կարողանում իրականացնել վնաս պատճառած անձի նկատմամբ իր պահանջի իրավունքը:

Սուբրոգացիան հանդիսանում է պարտատիրոջ իրավունքներն այլ անձի անցնելու օրենքով նախատեսված եղանակներից՝ մեկը և պարտապանի նկատմամբ ունեցած պահանջի իրավունքը՝ վճարված ապահովագրական հատուցման գումարի մասով սուբրոգացիայի կարգով փոխանցվում է ապահովագրողին նույն բովանդակությամբ ինչ պատկանել է սկզբնական պարտատիրոջը: Վերոնշյալ հանգամանքով պայմանավորված պահանջի իրավունքն իրականացնելը կարող է անհնար դառնալ նաև ապահովադրի (շահառուի) կողմից պարտավորության առանձին տեսակների համար նախատեսված վնասի հատուցման պահանջ ներկայացնելու ընթացակարգային կանոնները չպահպանելու հետևանքով¹: Օրինակ՝ Օրենսգրքի 838-րդ հոդվածը ապրանքային պահեստում պահատվության պայմանագրի շրջանակներում սահմանում է, որ ապրանքի տերը և ապրանքային պահեստն իրավունք ունեն ապրանքը վերադարձնելիս պահանջել զննելու ապրանքը և ստուգելու քանակը: Եթե ապրանքը վերադարձնելիս պահեստի և ապրանքատիրոջ կողմից համատեղ չի զննվել կամ ստուգվել, ապա ապրանք ստանալիս դրա անպատշաճ պահատվության հետևանքով վնասվածքի կամ պակասած ապրան-

¹ См. у В. Ю. Абрамов, Страхование: Теория и практика. – М. Вольтерс Клувер, 2007, էջ 176:

քի մասին գրավոր դիմումը պետք է պահեստ ներկայացվի անհապաղ, իսկ այն պակասորդի կամ վնասվածքի դեպքում, որը չէր կարող բացահայտվել ապրանքը սովորական եղանակով ընդունելիս՝ այն ստանալուց եռօրյա ժամկետում: Սույն կետի առաջին պարբերությունում նշված դիմումի բացակայության դեպքում համարվում է, որ պահեստի կողմից ապրանքը վերադարձվել է պահեստային պայմանագրի պայմաններին համապատասխան, եթե այլ բան ապացուցված չէ: Ներկայացված օրինակում, եթե ապրանքատերը չի կատարել ապրանքը զննելու և պահատվության հանձնված գույքի վնասվածքի մասին ապրանքային պահեստ գրավոր դիմում ներկայացնելու պարտավորությունը և հետագայում գույքը պահատվության գտնվելու ընթացքում վնասվելու հիմքով դիմել է ապահովագրական ընկերություն, ապա վերջինս իրավունք ունի մերժել ապահովագրական հատուցումը կամ արդեն իսկ վճարված լինելու դեպքում պահանջել վերադարձնել այն, քանի որ վերջինիս մեղքով ապահովագրողը հնարավորություն չի ունենա ապացուցել գույքը պահատվության ընթացքում վնասվելու փաստը և պահանջ ներկայացնել պահառուի նկատմամբ: Նշված հիմքով ապահովագրական հատուցումը կարող է մերժվել նաև այն դեպքերում, երբ ապահովագրողը ապահովադրի կամ շահառուի մեղքով բաց է թողնում պահանջ ներկայացնելու հայցային վաղեմության ժամկետը:

Գործնականում հաճախ ապահովագրական ընկերությունները, վկայակոչելով Օրենսգրքի 1021-րդ հոդվածը, մերժում են ապահովագրական հատուցումը այն դեպքերում, երբ առկա է ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի¹ 183-րդ հոդվածով նախատեսված մասնավոր բողոքի հիման վրա հարուցվող քրեական գործ և քրեական գործի հարուցումը մերժվել է տուժողի բողոքի բացակայության հիմքով, որի արդյունքում չի հայտնաբերվել վնաս պատճառելու համար պատասխանատու անձը: Ֆինանսական համակարգի հաշտարարի կողմից դիրքորոշում է արտահայտվել այն մասին, որ քրեական գործ չհարուցելը չի նշանակում քաղաքացիական պատասխանատվությունից ազատում կամ վերջինիս հանդեպ ունեցած պահանջից հրաժարում: Ճիշտ է քրեական գործ չհարուցելը կարող է դժվարացնել մեղավոր անձի հայտնաբերումը, սակայն դա դեռևս անհնարին չի

¹ Ընդունվել է 10.07.1998 թ., ուժի մեջ է մտել 12.01.1999 թ., ՀՀՊՏ 1998.09.21/22(55) ՀՕ-248:

դարձնում պահանջի իրավունքի իրականացումը, քանի որ այն չի հանդիսանում միակ պայման սուբորգացիայի իրականացման համար¹: Անձի քրեական և քաղաքացիական պատասխանատվության սահմանազատման վերաբերյալ 11.02.2003 թ. դիրքորոշում է արտահայտվել նաև Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի կողմից «Ռինգվոլդը ընդդեմ Նորվեգիայի» գործով²: ՌԴ Գերագույն դատարանը դիրքորոշում է արտահայտել այն մասին, որ քրեական գործի հարուցումը մերժելու մասին որոշումը և քրեական հետապնդման մարմինների այլ գործողությունները և որոշումները չբողոքարկելը ևս չի կարող հիմք հանդիսանալ ապահովագրական հատուցման վճարումը մերժելու համար³: Համաձայնվելով նշված տեսակետների հետ՝ գտնում ենք, որ քրեական գործ հարուցված չլինելու հիմքով ապահովագրական հատուցման մերժումը իրավաչափ չէ, քանի որ ապահովադրի (շահառուի) մոտ քրեական գործ հարուցելու պարտավորություն առկա չէ, և դա հանդիսանում է ընդամենը վերջինիս կամահայտությունը մեղավոր կողմին քրեական պատասխանատվության ենթարկելու վերաբերյալ: Մեր կարծիքով նշված նորմի կիրառությունը հեշտացնելու նպատակով ապահովագրական ընկերությունները իրենց կողմից կազմված ստանդարտ պայմաններում պետք է ներառեն այն պարտականությունները, որոնց կատարումը կհեշտացնի սուբորգացիայի իրավունքի իրականացումը:

Ապահովագրական հատուցման մերժումը ապահովագրավճարի կետանցման հետևանքով

Օրենսգրքի 1010-րդ հոդվածի 8-րդ մասը սահմանում է ապահովագրական հատուցումը մերժելու ևս մեկ հիմք, եթե ապահովագրա-

¹ Տե՛ս Ֆինանսական համակարգի հաշտարար, Պահանջ ուղղված ապահովագրական ընկերության դեմ՝ տրանսպորտային միջոցի ապահովագրության շրջանակներում, էլ. աղբյուր՝ <http://fsm.am/Portals/0/Users/002/02/2/%D5%86%D5%A1%D5%AD%D5%A1%D5%A4%D5%A5%D5%BA%202014-%D5%A1%D5%BA.1.pdf> դիտման ամսաթիվ՝ 14.11.2017:

² Տե՛ս European Court of Human rights, Case of Ringvold v. Norway, judgment 11.02.2003 <https://www.legal-tools.org/doc/de2d13/pdf/>:

³ Տե՛ս Постановление Пленума Верховного суда о применении судами законодательства о добровольном страховании имущества граждан, 27.06.2013 N 20 пункт 33:

կան պատահարն առաջացել է ապահովագրավճարը վճարելու համար նախատեսված լրացուցիչ ժամկետի ավարտից հետո, և ապահովադիրը չի վճարել ապահովագրավճարը, ապա ապահովագրողն ազատվում է հատուցում կատարելու պարտականությունից, բացառությամբ այն դեպքերի, երբ ապահովադիրն ապացուցում է, որ ապահովագրավճարը չի վճարվել իրենից անկախ հանգամանքներում: Նույն հոդվածի 4-րդ մասը որպես ապահովագրության պայմանագիրն ուժի մեջ մտնելուց հետո *միանվագ կամ առաջին հերթական ապահովագրավճարը չվճարելու* հետևանք սահմանում է, որ ապահովագրողն իրավունք ունի միակողմանիորեն լուծելու ապահովագրության պայմանագիրը, իսկ 3-րդ մասը սահմանում է, որ եթե ապահովագրական պատահարը տեղի է ունեցել մինչև հերթական ապահովագրավճարի վճարումը, որը կետանցվել է, ապա ապահովագրողն իրավունք ունի վճարման ենթակա ապահովագրական հատուցման չափը որոշելիս հաշվանցելու կետանցված ապահովագրական վճարի գումարը: Իր հերթին Օրենսգրքի 1010-րդ հոդվածի 6-րդ և 7-րդ մասերով սահմանվում է, որ եթե հերթական ապահովագրավճարի վճարումը կետանցվելու դեպքում ապահովագրողը ապահովագրավճարի համար սահմանում է լրացուցիչ ժամկետ՝ այդ մասին ծանուցելով ապահովադիրին, եթե այլ բան նախատեսված չէ պայմանագրով: Լրացուցիչ ժամկետի ընթացքում ապահովագրավճարը չվճարելու դեպքում ապահովագրողն իրավունք ունի միակողմանիորեն լուծելու ապահովագրության պայմանագիրը՝ առանց ապահովադիրին այդ մասին ծանուցելու:

Ստացվում է, որ ապահովագրավճարի վճարումը կետանցված լինելու հիմքով ապահովագրական հատուցման վճարումը կարող է մերժվել միայն այն դեպքում, երբ կետանցված ապահովագրավճարը վճարելու համար սահմանվել է լրացուցիչ ժամկետ, և լրացուցիչ ժամկետի ավարտից հետո այն չի վճարվել, քանի որ դեպքերում ապահովագրական հատուցման վճարումը չկատարելու հետևանքները այլ են, մասնավորապես՝ առաջին հերթական կամ միանվագ ապահովագրավճարի վճարման դեպքում պայմանագիրը միակողմանի լուծելու հնարավորությունը, իսկ հերթական ապահովագրավճարի կետանցման դեպքում՝ վճարման ենթակա ապահովագրական հատուցումից կետանցված ապահովագրավճարի հաշվանցելու հնարավորությունը: Հերթական ապահովագրավճարը վճարելու համար սահմանված լրացուցիչ ժամկետում չվճարելու դեպքում ապա-

հովագրողն իրավունք է ստանում նաև միակողմանիորեն լուծել ապահովագրության պայմանագիրը՝ առանց այդ մասին ապահովադիրին ծանուցելու: Ինչպես բխում է ձևակերպումից ապահովագրավճարը լրացուցիչ ժամկետի ավարտից հետո վճարված չլինելու հիմքով պայմանագրի լուծումը հանդիսանում է ապահովագրողի իրավունքը, որից վերջինս կարող է նաև չօգտվել և պահպանել ապահովագրության պայմանագրի գործողությունը, որի պայմաններում պահպանվում է նաև ապահովադիրի ապահովագրավճար վճարելու պարտավորությունը և ապահովագրողը ցանկացած ժամանակ կարող է դիմել դատարան և պահանջել ապահովագրության պայմանագրով նախատեսված ապահովագրավճարի ամբողջական վճարում:

Մեր կարծիքով նշված կարգավորման պայմաններում կարող են լինել իրավիճակներ, երբ լրացուցիչ ժամկետի ավարտից հետո ապահովագրողը կարող է չլուծել պայմանագիրը և նշված ժամանակահատվածի համար ևս պահանջել ապահովագրավճար, քանի որ պայմանագիրն, ըստ էության, գործել է նաև լրացուցիչ ժամկետի ավարտից հետո, միննույն ժամանակ, նշված ժամանակահատվածում ապահովագրական պատահար տեղի ունեցած լինելու դեպքում ապահովագրողն այլևս ապահովագրական հատուցում վճարելու պարտավորություն չի կրում, քանի որ ինչպես սահմանում է 1010-րդ հոդվածի 8-րդ կետը, լրացուցիչ ժամկետի ավարտից հետո կետանցված ապահովագրավճարը վճարված չլինելու պարագայում ապահովագրողն ազատվում է ապահովագրական հատուցում կատարելու պարտականությունից: Ստացվում է, որ ապահովագրողը նման իրավիճակում կարող է ապահովագրավճար պահանջել մի ժամանակահատվածի համար, որի ընթացքում վերջինս ապահովագրության ծառայություն, ըստ էության, չի մատուցել:

Հաշվի առնելով վերոգրյալ նկատառումները՝ գտնում ենք, որ պետք է սահմանել այնպիսի կարգավորում, որի պայմաններում ապահովագրողը կամ պետք է օգտվի պայմանագիրը միակողմանիորեն լուծելու իր իրավունքից, որի դեպքում վերջինս իրավունք ունի ապահովագրավճար պահանջելու միայն մինչև պայմանագրի գործողության դադարումն ընկած ժամանակահատվածի համար, կամ իր ընտրությամբ չօգտվի ապահովագրության պայմանագրի լուծման իր իրավունքից, որի դեպքում վերջինս կարող է պահանջել

պայմանագրով նախատեսված ապահովագրավճարի ամբողջական վճարում, ինչ վերաբերում է ապահովագրավճարի կետանցմանը, ապա այն չպետք է հիմք հանդիսանա ապահովագրական հատուցման վճարումը մերժելու համար:

Հաշվի առնելով այն հանգամանքը, որ Օրենսգիրքը 1010-րդ հոդվածում իմպերատիվ կերպով սահմանում է ապահովագրավճարը չվճարելու հետևանքները՝ գտնում ենք, որ ապահովագրության պայմանագրով 1010-րդ հոդվածից տարբերվող բովանդակությամբ ապահովագրավճարի կետանցումը կամ չվճարումը չի կարող սահմանվել որպես ապահովագրական հատուցումը մերժելու հիմք: Նման դիրքորոշում է արտահայտվել նաև ֆինանսական համակարգի հաշտարարի կողմից¹:

Միննույն ժամանակ գտնում ենք, որ Օրենսգրքի 1010-րդ հոդվածի 7-րդ մասով առանց ապահովադրին ծանուցելու ապահովագրության պայմանագրի լուծման հնարավորությունն նախատեսելը արդարացված չէ, քանի որ ապահովադիրը որպես պայմանագրի կողմ պետք է հնարավորություն ունենա տեղեկանալ ապահովագրության պայմանագրի գործողությունը դադարած լինելու և դրա արդյունքում իր որոշ իրավունքներ և պարտավորություններ դադարած լինելու մասին, բացի այդ նման կարգավորման պայմաններում առկա են ռիսկեր, որ ապահովագրական ընկերությունները կարող են հետին ամսաթվով որոշումներ կայացնել ապահովագրության պայմանագիրը լուծելու վերաբերյալ և պայմանագրի լուծման մասին ապահովադրին ծանուցելու պարտականություն չունենալու պարագայում նշված փաստի ապացուցումը կարող է անհնարին թվալ: Հիմք ընդունելով վերոգրյալը առաջարկում ենք Օրենսգրքի 1010-րդ հոդվածի 7-րդ կետը խմբագրել հետևյալ բովանդակությամբ. «Եթե լրացուցիչ ժամկետի ընթացքում ապահովադիրը չի վճարում ապահովագրավճարը, ապա ապահովագրողն իրավունք ունի միակողմանի լուծելու ապահովագրության պայմանագիրը՝ *այդ մասին ե-նորյա ժամկետում ապահովադրին ծանուցելով*»:

¹ Տե՛ս Ֆինանսական համակարգի հաշտարար, 2013 թ. պահանջ ուղղված ապահովագրական ընկերության դեմ՝ կապված ապահովագրավճարի հերթական վճարումը չկատարելու հետ, էլ. աղբյուր՝ <http://fsm.am/Portals/0/Users/002/02/2/75%20Naxadep.pdf> դիտման ամսաթիվ՝ 14.11.2017:

Ապահովագրական հատուցման մերժումը մեղքի բացակայության պայմաններում

Օրենսգրքի 1020-րդ հոդվածի 3-րդ մասի 1-ին կետը որպես ապահովագրական հատուցումը մերժելու բացառություն սահմանում է, որ ապահովագրողը չի ազատվում ապահովագրական հատուցում և ապահովագրական գումար վճարելու պարտականությունից, եթե ապահովադիրն այլ անձի մեղքով խախտել է ապահովագրավճարի հետ չկապված պարտականությունը, և այդ խախտումը չի հանգեցրել ապահովագրական պատահարի կամ այլ վնասի առաջացմանը: Նշված նորմը, ըստ էության վերաբերում է այն դեպքերին, երբ ապահովադիրը չի կատարել կամ ոչ պատշաճ է կատարել օրենքով կամ պայմանագրով սահմանված որևէ պարտականություն, որը կապված չէ ապահովագրավճարի վճարման հետ չկապված որևէ պարտավորություն, և նշված հանգամանքը հիմք է հանդիսացել ապահովագրական հատուցման վճարումը մերժելու համար: Նշված բացառությունից օգտվելու համար ապահովադիրը պետք է ապացուցի, որ պարտավորության չկատարումը կամ խախտումը պայմանավորված է եղել այլ անձի մեղքով, և այն չի հանգեցրել ապահովագրական պատահարի կամ այլ վնասի առաջացմանը, ընդ որում՝ նշված նորմը հավասարապես կարող է վերաբերել ինչպես օրենքով, այնպես էլ ապահովագրության պայմանագրով սահմանված հիմքերով ապահովագրական հատուցումը մերժելու դեպքերին:

Ընդհանրապես պարտավորությունների չկատարման և ոչ պատշաճ կատարման համար կիրառվող քաղաքացիաիրավական պատասխանատվությունը իրականացնում է երեք հիմնական գործառույթներ՝ փոխհատուցող, գույքային ներգործության, նախական-խող-դաստիարակչական¹: Բացառությամբ ապահովագրական պատահար տեղի ունեցած չլինելու դեպքերի, ապահովագրական հատուցման մերժման հիմքերի սահմանման նպատակները նույնանում են քաղաքացիական պատասխանատվության հետ: Ապահովագրական հատուցման մերժման փոխհատուցող գործառույթը կայանում է նրանում, որ ապահովագրական հատուցում վճարելու պարտակա-

¹ Տե՛ս Բաբսեղյան Տ., Հայաստանի Հանրապետության քաղաքացիական իրավունք, Առաջին մաս (չորրորդ հրատարակություն), Երևան, «Տիգրան Մեծ» հրատարակչություն, 2014, էջ 514:

նությունից ազատելով՝ հնարավորություն է տալիս վերականգնել խախտման արդյունքում պատճառված վնասները, գույքային ներգործությունը կայանում է նրանում, որ իր կատարած խախտման նյութաիրավական հետևանք անձը զրկվում է ապահովագրական հատուցում ստանալու իրավունքից, նախականխող գործառույթը կայանում է նրանում, որ ապահովագրական հատուցումը մերժելու հնարավորությունը անձին խթանում է ձեռնպահ մնալ անբարեխիղճ վարքագիծ դրսևորելուց, իսկ դաստիարակչական գործառույթը կայանում է նրանում, որ մեկ անգամ իր կողմից կատարված խախտման արդյունքում ապահովագրական հատուցման մերժումը ևս կխթանի անձանց հետագայում ապահովագրական հարաբերություններում ձեռնպահ մնալ անբարեխիղճ վարքագիծ դրսևորելուց: Մեր կարծիքով ապահովագրական հատուցման մերժումը նմանվում է քաղաքացիաիրավական պատասխանատվությանը նաև իր առաջացման հիմքերով, մասնավորապես՝ ապահովագրական հատուցումը մերժելու հիմքերի բնույթը այնպիսին է, որ ապահովագրական հատուցման մերժումը տեղի է ունենում ապահովադրի (շահառուի) կողմից թույլ պայմանագրային պարտավորությունների այնպիսի խախտման արդյունքում, որով ապահովագրողին պատճառվում է կամ կարող է պատճառվել վնաս: Իր վերոնշյալ նմանություններով հանդերձ ապահովագրական հատուցման մերժումը չի հանդիսանում քաղաքացիաիրավական պատասխանատվության տեսակ և ի տարբերություն քաղաքացիաիրավական պատասխանատվության ապահովագրական հատուցման մերժման դեպքում ապահովադրի (շահառուի) մեղքի առկայությունը պարտադիր պայման չի հանդիսանում: Մեր կարծիքով, հաշվի առնելով ապահովագրական հատուցումը մերժելու հիմքերի՝ գույքային ներգործության միջոցով դաստիարակչական նշանակություն ունենալու նպատակը, գտնում ենք, որ ապահովագրական հատուցման մերժման համար ապահովադրի (շահառուի) մեղքի առկայությունը պետք է հանդիսանա պարտադիր պայման:

Ըստ էության 1020-րդ հոդվածով սահմանափակվել է ապահովադրի՝ օրենքով կամ պայմանագրով սահմանված որևէ պարտականություն խախտելու համար ապահովագրական հատուցումը մերժելու ձևով կիրառվող պատասխանատվությունը այն դեպքերի համար, երբ նշված խախտումը տեղի է ունեցել այլ անձի մեղքով: Մինչդեռ

մեղքի բացակայությունը կարող է պայմանավորված լինել նաև այլ հանգամանքներով, քան այլ անձանց մեղքի առկայությունը: Մեր կարծիքով որպես բացառություն առաջացնող հանգամանք պետք է սահմանվի ոչ թե այլ անձի մեղքի առկայությունը, այլ՝ պարտավորությունը խախտելիս մեղքի բացակայությունը:

Մեր կարծիքով քննարկվող նորմում չի առնվել այն հանգամանքը, որ ապահովագրական հատուցման մերժումը կարող է պայմանավորված լինել ոչ միայն ապահովադրի, այլ նաև շահառուի կողմից թույլ տրված խախտմամբ: Հաշվի առնելով վերոգրյալ նկատառումները առաջարկում ենք Օրենսգրքի 1020-րդ հոդվածի 3-րդ մասի 1-ին կետը խմբագրել հետևյալ բովանդակությամբ. *«ապահովագրողը չի ազատվում ապահովագրական հատուցում վճարելու պարտականությունից, եթե **ապահովադիրը (շահառուն) ապացուցում է, որ ապահովագրավճարի վճարման հետ չկապված պարտականությունը խախտվել է իր մեղքի բացակայությամբ,** և այդ խախտումը չի հանգեցրել ապահովագրական պատահարի կամ այլ վնասի առաջացման»:*

Գարծում ենք, որ առաջարկվող փոփոխությունները կարող են նպաստել ապահովագրության պայմանագրի կողմերի իրավունքների և պարտականությունների առավել հավասարակշռմանը և ապահովագրության ինստիտուտի զարգացմանը:

ОТКАЗ В СТРАХОВОЙ ВЫПЛАТЕ НА ОСНОВАНИЯХ, ПРЕДУСМОТРЕННЫХ ЗАКОНОМ

Мовсес Хачатрян

Аспирант кафедры гражданского права ЕГУ

В статье рассмотрены три различные конструкции отказа в страховой выплате. Мы предлагаем упростить процедуру, оставив лишь две конструкции – отказ в страховой выплате из-за отсутствия страхового случая и право отказа в страховой выплате на основаниях, предусмотренных законом или договором страхования. В статье мы предлагаем отменить право страховщика в отказе в страховом возмещении из-за неуплаты страховой премии, а также определить наличие вины в нарушении обязательства в качестве обязательного элемента для отказа в страховой выплате.

REJECTION OF INSURANCE CLAIM ON THE BASIS PRESCRIBED BY LAW

Movses Khachatryan

PhD student of the Chair of Civil Law of the Faculty of Law of the YSU

In the article are described three different designs of rejection of insurance claim. The author proposes to simplify the procedure by leaving only two constructions-a refusal in insurance payment due to the absence of an insurance event and the right to refuse insurance payment on the grounds provided by law or insurance contract. The author also proposes to abolish the insurer's right to refuse insurance compensation because of non-payment of the insurance premium. The author proposes to determine the presence of guilt in the violation of the use of the obezatelnym Element for the refusal of the insurance payment.

Բանալի բառեր – ապահովագրական հատուցման մերժում, ապահովագրական պատահար, ապահովադիր, ապահովագրող

Ключевые слова: отказ в страховом возмещении, страховой случай, страхователь, страховщик

Key words- Insurance claim rejection, Insurance event, insurant, insurer

ՍՊԱՌՈՂԱԿԱՆ ԼԻԶԵՆԳԻ ԻՐԱՎԱԿԱՆ ԿԱՐԳԱՎՈՐՄԱՆ
ԱՌԱՆՁՆԱՀԱՏԿՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԸ ՀՀ-ՈՒՄ

ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքի² (այսուհետև՝ Օրենսգիրք) 677-րդ հոդվածի 1-ին մասում լիզինգի պայմանագրին տրված լեզալ բնորոշումից բխում է, որ նշված իրավահարաբերություններում պարտադիր կերպով ներգրավված է 3 սուբյեկտ՝ լիզինգի առարկայի վարձատու (լիզինգատու), վարձակալը (լիզինգառու) և լիզինգի առարկայի վաճառողը: Օրենսգրքի 609-րդ հոդվածի 3-րդ մասը նախատեսում է պարտադիր պայման լիզինգատուների համար՝ սահմանելով, որ որպես լիզինգատու կարող են հանդես գալ բացառապես բանկերը կամ օրենքով սահմանված կարգով լիցենզիա ստացած մասնագիտացված կազմակերպությունները: Ինչ վերաբերում է լիզինգառուներին ու վաճառողներին, ապա որևէ օրենսդրական հատուկ պայման սահմանված չէ վերջիններիս կարգավիճակի վերաբերյալ, ինչից հետևում է, որ նշված սուբյեկտների մասով գործում են ընդհանուր իրավասուբյեկտության վերաբերյալ Օրենսգրքի կարգավորումներ, ինչպես նաև վարձակալին ու վաճառողին ներկայացվող կոնկրետ պահանջներ:

Այս համատեքստում նշենք, որ Միջազգային ֆինանսական լիզինգի մասին 1988 թ. Օտտավայի կոնվենցիայի 1-ին հոդվածի 4-րդ կետից բխում է, որ նշված կոնվենցիայի կարգավորման ներքո գտնվող ֆինանսական լիզինգի պարագայում լիզինգառուն լիզինգի առարկան կարող է ձեռք բերել *հիմնականում* ձեռնարկատիրական նպատակներով: Ընդ որում, նշված հոդվածում օգտագործված «հիմնականում» եզրույթը նշանակում է, որ լիզինգի առարկան ձեռքբերելիս լիզինգառուն պետք է նպատակ հետապնդի լիզինգի առարկայի գործառնական նշանակությունը հիմնականում, առավելապես ծառայեցնել ձեռնարկատիրական նպատակների, իսկ ո՛չ հիմնական,

¹ Եղջ քաղաքացիական իրավունքի ամբիոնի ասպիրանտ, ի.գ.դ., պրոֆեսոր Ա. Մ. Հայկյանց:

² Ընդունվել է 05.05.1998 թ., ուժի մեջ է մտել 01.01.1999 թ.: ՀՀՊՏ 1998.08.10/17/50/ ՀՕ-239:

ոչ էական չափով լիզինգի առարկան կարող է ձեռք բերվել նաև այլ՝ ոչ ձեռնարկատիրական նպատակներով:

Արտասահմանյան բազմաթիվ երկրներում օրենսդրությունը սովորաբար խուսափում է լիզինգատուների սուբյեկտային կարգավիճակի առնչությամբ կոշտ պահանջներ դնելուց, սակայն որոշ երկրներում, այնուամենայնիվ, լիզինգատուներ կարող են համարվել բացառապես գործարարությամբ զբաղվող սուբյեկտները՝ լիզինգի առավելապես ձեռնարկատիրական էության հաշվառմամբ:

Այսպես, Բելգիայի օրենսդրությամբ ֆինանսական լիզինգը կարող է վերաբերել շարժական գույքին, որը լիզինգատուն օգտագործում է բացառապես ձեռնարկատիրական նպատակներով¹:

Քվեբեկի քաղաքացիական օրենսգիրքը, որը համարվում է քաղաքացիական իրավունքի նորագույն կողիֆիկիացիայի օրինակ (ուժի մեջ է մտել 1994 թ. հունվարին), նախատեսում է, որ լիզինգի պայմանագիրը կարող է կնքվել միայն ձեռնարկատիրական նպատակներով²:

Հայաստանում, ինչպես նշվեց վերը, չկա որևէ սահմանափակում լիզինգատուների սուբյեկտային կարգավիճակի, ինչպես նաև լիզինգի օգտագործման նպատակների առումով, ուստիև որպես լիզինգատու կարող են հանդես գալ ոչ միայն ձեռնարկատիրությամբ զբաղվող սուբյեկտները, այլև ֆիզիկական անձինք, ոչ առևտրային կազմակերպությունները, բյուջետային հիմնարկները և այլն: Այստեղ հարկ է ընդգծել, որ մինչև 2002 թ. ՀՀ-ում լիզինգի պայմանագիրը դիտարկվում էր որպես գույտ ձեռնարկատիրական բնույթի պայմանագիր, և որպես լիզինգատուներ կարող էին հանդես գալ բացառապես ձեռնարկատիրական գործունեության իրականացնող սուբյեկտները, սակայն Օրենսգրքում կատարվեցին փոփոխություններ, և գյուղացիների, գյուղացիական տնտեսությունների՝ անհատ ձեռնարկատիրոջ կարգավիճակ չունենալու պատճառով վերացվեց լիզինգատուի՝ ձեռնարկատիրական գործունեության սուբյեկտ լինելու իմ-

¹ Տե՛ս տեղեկատվական նամակը <https://alfaleasing.ru/wiki-leasing/osobenosti-zakonov/zakonodatelstvo-po-lizingu-stran-evropy/>:

² Տե՛ս **Торрес Опрера И. В.**, Договор лизинга как структурно-сложное обязательство. Диссертация на соискание ученой степени к.ю. н., Москва, 2011, էջ 26:

պերատիվ պահանջը՝ նկատի ունենալով նաև, որ գյուղացիները և գյուղացիական տնտեսությունները կարող են լիզինգի կառուցակարգի կիրառմամբ ձեռք բերել գյուղացիական թանկարժեք տեխնիկա և սարքավորումներ¹: Ի դեպ, նշենք, որ ՀՀ-ում գոյություն ունի շուրջ 320 հազար գյուղացիական տնտեսություն², որոնք, փաստորեն, չունեն քաղաքացիական իրավունքի առանձին սուբյեկտի կարգավիճակ: Այսինքն, գյուղացիական տնտեսությունները՝ որպես միավոր, կարող են քաղաքացիական իրավահարաբերություններին մասնակցել ընդհանուր կարգավորումներին համապատասխան, ինչը որոշ չափով կարող է խոչընդոտել վերջիններիս իրավունքների իրացմանը: Արդյունքում, ներկայումս լիզինգային կառուցակարգը ՀՀ-ում կարող է բավարարել քաղաքացիական իրավունքի տարբեր սուբյեկտների բազմաբնույթ կարիքներ ձեռնարկատիրական, սպառողական, գյուղատնտեսական և այլն: Տվյալ դեպքում քննության առնենք ՀՀ-ում սպառողական նպատակներով տրամադրվող լիզինգի բնույթը և իրավական կարգավորման առանձնահատկությունները:

Այս առումով անհրաժեշտաբար անդրադառնանք «Սպառողական կրեդիտավորման մասին» ՀՀ օրենքին³ (այսուհետև՝ Օրենք): Նշված օրենքի 2-րդ հոդվածը սահմանում է «կրեդիտ» եզրույթը, ըստ որի՝ կրեդիտ է համարվում պարտավորության տարածամեկտ վճարման իրավունքը, վարկը, փոխառությունը, ֆինանսական վարձակալությունը (լիզինգ) կամ որևէ այլ համաձայնությունը կամ պայմանավորվածությունը, որի նպատակն ապրանքների, ծառայությունների կամ աշխատանքների ձեռքբերումը ֆինանսավորելն է:

Վերոնշյալի համատեքստում պետք է փաստել, որ լիզինգի կառուցակարգը նմանություններ ունի կրեդիտային (վարկային) հարաբերությունների հետ: Վարկավորումը հիմնվում է որոշակի սկզբունքների վրա, ինչպիսիք են ժամկետայնությունը, հատուցե-

¹ Տե՛ս ՀՀ քաղաքացիական իրավունք, 2-րդ մաս, Երևան, 2009 թ., էջ 157:

² Տե՛ս ՀՀ կառավարության 16.03.2017 թ., թիվ 11 որոշմամբ հավանություն տրված՝ Հայաստանի Հանրապետությունում գյուղատնտեսական տեխնիկայի ֆինանսական վարձակալության՝ լիզինգի պետական աջակցության ծրագրի «Ներածություն» բաժնի 3-րդ կետը:

³ Ընդունվել է 17.06.2008 թ., ուժի մեջ է մտել 23.01.2009 թ.: ՀՀՊՏ 2008.07.23/47/637/:

լիությունը, վերադարձելիությունը. այսպես, լիզինգի դեպքում գույքի սեփականատերը, որոշակի ժամկետով գույքը տրամադրելով տիրապետման ու օգտագործման, հետ է ստանում այն, իսկ մատուցված ծառայությունների դիմաց ստանում է հատուցում: Լիզինգը համարվում է նորույթ ինվեստիցիոն մեխանիզմում: Ելնելով հարաբերությունների ֆինանսական բնույթից՝ լիզինգը դիտարկվում է որպես մեքենաներ և սարքավորումներ վարկով ձեռք բերելու ինովացիոն եղանակ՝ այլընտրանք բանկային վարկին, քանի որ սեփականատերը, ձեռք բերելով գույքը լրիվ արժեքով, փոխհատուցում է իր կատարած ծախսերը լիզինգագռուների մուծումների հաշվին: Այդ պատճառով լիզինգը տնտեսագիտական իմաստով հանդիսանում է ինովացիոն վարկ¹:

Ինչպես նշում է Ա. Սմիռնովը, ցանկացած լիզինգային գործարքի հիմքը ֆինանսական (վարկային) օպերացիան է: Դրա համար հարաբերությունների ֆինանսական տեսանկյունից լիզինգը դիտարկվում է որպես մեքենաների և սարքավորումների վարկով ձեռքբերման ձևերից մեկը, որն այլընտրանք է ավանդական բանկային վարկին²:

Նշվում է նաև, որ լիզինգի ինստիտուտը ձևավորվել է վարձակալության ինստիտուտն առուվաճառքի և վարկի տարրերով բարդացնելու արդյունքում: Հիմնականում պահպանելով վարձակալական բնույթը, ինչն արտահայտվում է պայմանագրի առարկան ժամանակավոր տիրապետման ու օգտագործման հանձնելու մեջ՝ լիզինգային գործարքը սկսեց ձևափոխվել որպես առանձնահատուկ ֆինանսական ինստիտուտ, որը բնութագրվում է լիզինգատուի կողմից լիզինգագռուին ֆինանսավորման տրամադրմամբ՝ արտահայտված ոչ թե դրամական, այլ ապրանքային վարկավորման տեսքով: Այլ խոսքով, լիզինգատուն իրականացնում էր լիզինգատուի ֆինանսավորումը (տրամադրում էր վարկ) լիզինգի առարկայի գնման մեջ փոխառու դրամական միջոցներ ներդնելու եղանակով³:

Ավելին, լիզինգային և վարկային հարաբերությունների սերտ

¹ См. у **Аюпов А. А.**, Инновационный лизинг в банке, Казань, 2002, էջ 20:

² См. у **Смирнов А. Л.**, Лизинговые операции, М., 1995, էջ 5:

³ См. у **Москвина А. В.**, Трансграничный лизинг: правовое регулирование, проблемы квалификации. Диссертация на соискание ученой степени к. ю. н., М., 2014, էջ 37:

փոխառնչությունը որոշ երկրներում անդրադարձել է նաև իրավական կարգավորման ոլորտի վրա:

Այսպես, Ավստրալիայի ազգային սպառողական կրեդիտավորման օրենսգիրքը պարունակում է «սպառողական լիզինգ» հասկացության բնորոշումը: Նշված ակտով տրված են դրա բնորոշիչ հատկանիշները, որոնցից է նաև այն, թե արդյոք լիզինգն ապահովում է լիզինգատուի համար իրավունք, կամ սահմանում է արդյոք պարտականություն՝ ձեռք բերել լիզինգի առարկան. եթե լիզինգատուն ունի նման իրավունք կամ պարտականություն, ապա լիզինգը պետք է կարգավորվի որպես վարկային պայմանագիր, իսկ եթե չունի նման իրավունք կամ պարտականություն, ապա այն պետք է դիտարկվի որպես սպառողական լիզինգ¹:

Ֆրանսիական օրենսդրությամբ լիզինգի պայմանագիրը «վարկային վարձակալական» պայմանագիր է՝ պայմանագիր, որն իր մեջ համատեղում է գույքի վարձակալության և վարկային իրավահարաբերությունների տարրեր, Իսպանիայում լիզինգի պայմանագիրն առաջին հերթին կարգավորվում է վարկի մասին նորմերով²:

Վերադառնալով խնդրո առարկա հարաբերությունները կարգավորող ՀՀ օրենսդրությանը՝ արձանագրենք, որ եթե քաղաքացին (այդ թվում՝ գյուղատնտեսական նշանակության կրեդիտ ստացողը) բացառապես անձնական, ընտանեկան, տնային կամ այլ օգտագործման համար, ինչպես նաև գյուղատնտեսական նպատակներով կնքում է լիզինգի պայմանագիր, ապա նման պարագայում նշված հարաբերությունները, բացի Օրենսգրքի՝ ֆինանսական վարձակալության (լիզինգի) հարաբերությունները կարգավորող նորմերից, կարգավորվում են նաև Օրենքով, որի իմաստով լիզինգը նախանշված սահմաններում համարվում է սպառողական կրեդիտ: Ավելին, խնդրո առարկա իրավահարաբերությունների մասով սուբսիդիար կարգով կիրառման են ենթակա նաև վարկային հարաբերությունները կարգավորող իրավանորմերը: Այսպիսով, սպառողական լիզինգը ձեռք է բերում համալիր քաղաքացիաիրավական նշանակություն, քանի որ առնչվում է միաժամանակ մի քանի քաղաքացիաիրավական կառուցակարգերի:

¹ Տե՛ս Consumer leases and consumer protection: Regulatory Arbitrage and consumer harm: Australian business law review, Vol 41 N 5, էջ 243:

² Տե՛ս **Toppec Optera И. В.**, նշված աշխատությունը, էջ 37:

Այսպես, Օրենքի իմաստով կրեդիտավորման պայմանագիր է համարվում գործարքը, որով կրեդիտավորողն սպառողին տրամադրում կամ խոստանում է տրամադրել կրեդիտ: Հետևում է, որ սպառողական լիզինգի պայմանագիրը նաև հանդես է գալիս որպես կրեդիտավորման պայմանագիր¹, ուստի տեղին ենք համարում այս համատեքստում սպառողական լիզինգի պայմանագիրը ներկայացնել ավանդական կրեդիտավորման (վարկային) պայմանագրի լույսի ներքո՝ անցկացնելով որոշ գուգահեռներ նշված պայմանագրերի միջև: Նշենք, որ գրականության մեջ արտահայտվել են տեսակետներ վարկային պայմանագրի՝ կոնսենսուալ կամ ռեալ համարվելու մասով:

Մասնավորապես, Օ. Ս. Իոֆֆեն նշում է, որ միայն վարկի փաստացի տրամադրումից հետո է կոնտրագենտներին կապում պայմանագիրը, որտեղ բանկը, կատարելով իր պլանային պարտականությունը, դառնում է միայն իրավունքի կրող (պահանջել վարկի ու տոկոսների մարում), իսկ ձեռնարկությունը, որն իրագործել է իր պլանային իրավագործությունը՝ միայն պարտականության կրող (մարել վարկի գումարն ու տոկոսները): Դա էլ հենց ապացուցում է, որ վարկային պայմանագիրը ոչ թե կոնսենսուալ, այլ ռեալ պայմանագիր է և ոչ թե փոխադարձ, այլ միակողմ²:

Ե. Ա. Սուխանովը նշում է, որ վարկային իրավահարաբերությունների առանձնահատկությունն ինչպես վարկատուի, այնպես էլ վարկառուի պարագայում կայանում է կնքված պայմանագրի կատարման վերաբերյալ միակողմանի հրաժարվելու հնարավորության մեջ: Այդ հանգամանքն էականորեն թուլացնում է վարկային պայմանագրի կոնսենսուալ բնույթը՝ որոշ չափով մոտեցնելով այն

¹ Նկատենք, որ սպառողական նպատակներով լիզինգի պարագայում լիզինգավճարները ձեռք են բերում երկակի իմաստ ու նշանակություն. մի կողմից, դրանք հանդես են գալիս որպես վարձակալության հանձնված լիզինգի առարկայի տիրապետման ու օգտագործման դիմաց տրվող գումարներ, մյուս կողմից՝ լիզինգատուի կողմից տրամադրված սպառողական կրեդիտի մարմանն ուղղված պարբերական վճարներ:

² См. у **Брагинский, Витрянский**, Договорное право, Том 1, книга пятая, М., 2005, էջ 51:

փոխառության ռեալ պայմանագրին¹:

Այնուամենայնիվ, հեղինակների մեծամասնությունը վարկավորման պայմանագիրը դիտարկում է որպես կոնսենսուալ պայմանագիր: Ընդ որում, նշված պայմանագիրը ռեալ պայմանագրերի շարքին դասելու կողմնակիցների դիրքորոշումը հիմնականում տանում է նրան, որ վարկային պայմանագիրը համարվում է փոխառության պայմանագրի տարատեսակ, որը ռեալ պայմանագիր է²:

Հիշատակված տեսական դատողությունների լույսի ներքո արձանագրենք, որ Օրենսգրքի 889-րդ հոդվածի 1-ին կետը նախատեսում է վարկատուի համար իրավական հնարավորություն՝ լրիվ կամ մասնակի հրաժարվել վարկային պայմանագրով նախատեսված վարկը վարկառուին տրամադրելուց, այնպիսի հանգամանքների առկայությամբ, որոնք ակնհայտորեն վկայում են, որ վարկառուին տրամադրված գումարը ժամկետում չի վերադարձվի: Ուստի ստացվում է, որ վարկային միջոցների տրամադրման իրավաբանական փաստը վարկային պայմանագրի պարագայում հանդես է գալիս ինչ-որ առումով որպես վարկատուի կողմից յուրատեսակ հաստատում այն հանգամանքի, որ պատշաճ կերպով գնահատվել է վարկառուի՝ սահմանված ժամկետում վճարելու կարողությունը: Եվ քանի որ վարկային պայմանագրի դեպքում վարկի գումարը վարկատուի կողմից վարկառուին տրամադրելն ունի առաջնային, հիմնարար նշանակություն կողմերի միջև հետագայում վարկային իրավահարաբերությունների ամբողջական կազմի առաջացման համար (տոկոսների վճարման պարտականություն և այլն), ուստի վարկատուի կողմից վարկի տրամադրման իրավաբանական փաստը վարկային պայմանագրի դեպքում պայմանականորեն կարող ենք համարել վարկատուի և վարկառուի միջև կայուն վարկային իրավահարաբերությունների առաջացման նախապայման:

Լիզինգի պայմանագրի դեպքում (այդ թվում՝ սպառողական լիզինգի), ի տարբերություն սովորական վարձակալության պայման-

¹ См. **Е. А. Суханова**, Гражданское право: Учебник, Т. 2, полутом 2. М., 2003, էջ 224:

² См. **Демченко С. В.**, Правовое регулирование потребительского кредитования в Российской Федерации. Диссертация на соискание ученой степени к.ю.н., Санкт Петербург, 2012, էջ 91:

նագրի, պայմանագրի առարկայի փոխանցման փաստը կարևորվում է նաև այլ առումով: Օրենսգրքի 682-րդ հոդվածը հաստիք կարգավորում է պայմանագրի առարկան լիզինգատուին հանձնելու հետ կապված հարցերը, իսկ 683-րդ հոդվածով, կատարված է օրենսդրական բացառություն նույն օրենսգրքի 165-րդ հոդվածով սահմանված ընդհանուր կանոնից՝ վարձակալված գույքի պատահական կորստի կամ պատահական վնասվածքի ռիսկի առումով:

Այսպիսով, սպառողական լիզինգի պայմանագրի դեպքում պայմանագրի առարկայի տրամադրման փաստը, հանդիսանալով միաժամանակ նաև կրեդիտի (վարկի) տրամադրում, բացի ընդհանրապես վարկային պայմանագրերին բնորոշ վերը շարադրված առանձնահատկությունից, ձեռք է բերում նաև կարգավորիչ նշանակություն այնպիսի կարևոր հարցի առնչությամբ, ինչպիսին է կոնտրագենտների միջև ռիսկերի բաշխումը՝ որպես բացառություն ընդհանուր կանոնից:

Մեր կարծիքով, թվարկված հանգամանքների ամբողջությունը զուտ կոնցեպտուալ, տեսական առումով հիմք է տալիս սպառողական լիզինգի պայմանագիրը (նկատի ունենալով, որ ՀՀ օրենսդրությամբ այն համարվում է նաև կրեդիտավորման պայմանագիր) որպես կոնսենսուալ պայմանագիր դիտարկել որոշակի վերապահումներով՝ որոշ իմաստով այն մոտեցնելով ռեալ պայմանագրերին: Անշուշտ, գործնականում սպառողական լիզինգի պայմանագիրը, լինելով վարձակալության պայմանագրի տարատեսակ, միանշանակորեն կոնսենսուալ է և կնքված է համարվում կողմերի՝ լիզինգատուի ու լիզինգատուի միջև սահմանված կարգով փոխհամաձայնության կայացումից հետո, սակայն գտնում ենք, որ մատնանշված իրավական նրբությունն անհրաժեշտաբար պետք է արտացոլվի սպառողական լիզինգին առնչվող որոշ հարցեր կարգավորելիս:

Օրինակ, նման պայմաններում հարց է առաջանում, թե արդյոք սպառողական լիզինգի պարագայում նույնպես լիզինգատուն, հիմնվելով Օրենսգրքի 889-րդ հոդվածի 1-ին կետի վրա, կարող է լիզինգի պայմանագրի կնքումից հետո հրաժարվել լիզինգի առարկան լիզինգատուին տրամադրելուց: Ներկա կարգավորման պայմաններում ստացվում է այնպես, որ լիզինգատուն կարող է լիզինգի առարկան համարել սպառողական վարկ ու վկայակոչելով Օրենսգրքի 889-րդ հոդվածի 1-ին կետի ընդհանուր կարգավորումները՝ չտրամադրել

այն լիզինգատուին համապատասխան հանգամանքների առկայության պարագայում և պատշաճ հիմնավորումներով: Միևնույն ժամանակ, նկատի ունենալով, որ, Օրենսգրքի 628-րդ հոդվածին համապատասխան, ֆինանսական վարձակալությունը (լիզինգը) համարվում է վարձակալության առանձին տեսակ, ապա այս դեպքում լիզինգի առարկայի չտրամադրելը լիզինգատուին կհամարվի արդեն իսկ կնքված կոնսենսուալ պայմանագրի խախտում: Մեր կարծիքով, տվյալ դեպքում նախապատվությունն անհրաժեշտ է տալ Օրենսգրքի 889-րդ հոդվածի 1-ին կետի կարգավորմանը, քանի որ կոնտրագենտների հարաբերությունների այդ փուլում լիզինգատուն համաձայնում է ձեռք բերել ու տրամադրել լիզինգի առարկան լիզինգատուին (ֆինանսավորել վերջինիս)՝ պայմանագրի կատարման ունակությունը ստուգելու արդյունքում: Այլ կերպ, նման իրավիճակը լիովին տեղավորվում է վերը նշված նորմի նախատեսման տրամաբանության մեջ, քանի որ ինչպես վարկի, այնպես էլ լիզինգի դեպքում պայմանագրի կնքումից (փոխհամաձայնության կայացումից) հետո հնարավոր է վատթարանա լիզինգատուի վիճակը (լուծվի կնքման պահին առկա աշխատանքային պայմանագիրը, պակասեն եկամուտները և այլն), որի պարագայում չի կարելի անհիմն ռիսկի ենթարկել լիզինգատուի գործարար շահերը: Նման իրավիճակը պայմանավորված է նաև նրանով, որ Օրենքը կրեդիտ համարում է լիզինգը՝ որպես ամբողջություն: Ակնհայտ է, որ վարկային հարաբերությունները կարգավորող նորմերը կարող են լիզինգին վերաբերել միայն մասնակիորեն (դրանց կազմի, չափի, տոկոսների, վճարման եղանակի և այլ հարցերով), իսկ լիզինգային հարաբերությունների մյուս ասպեկտներն արդեն ունեն վարձակալության, ինչպես նաև առուվաճառքի հարաբերություններին բնորոշ էական տարրեր: Հետևաբար, սպառողական լիզինգի դեպքում կողմերի հարաբերությունների առանձին հարցերը, կախված դրանց էությունից, պետք է կարգավորվեն վարկային և վարձակալական հարաբերությունները կարգավորող նորմերին համանման¹:

Մեկ այլ դեպքում, մեր կարծիքով, խնդրո առարկա հարաբե-

¹ Ի դեպ, մեր համոզմամբ, ընդհանրապես պետք է լիզինգային հարաբերությունների նկատմամբ (թե՛ ձեռնարկատիրական, թե՛ սպառողական լիզինգ) իրավահարաբերությունների վերը նշված ծածկույթի մասով կիրառվեն վարկային հարաբերությունները կարգավորող նորմերը:

րությունները կարգավորելիս պետք է ընդգծել պայմանագրի կնքման պահը՝ շեշտադրում կատարելով լիզինգի պայմանագրի կոնսենսուալ բնույթի վրա և հիմք ընդունել այդ ելակետը: Այսպես, Օրենքի 9-րդ հոդվածի 1-ին կետի համաձայն՝ սպառողն իրավունք ունի առանց որևէ պատճառաբանության միակողմանիորեն լուծել կրեդիտավորման պայմանագիրը դրա կնքմանը հաջորդող 7 աշխատանքային օրվա ընթացքում, եթե կրեդիտավորման պայմանագրով ավելի երկար ժամկետ նախատեսված չէ (մտածելու ժամանակ): Ընդսմին, նշված իրավունքն իմպերատիվ է, ուստիև այն չի կարող սահմանափակվել պայմանագրով :

Օրենքի 9-րդ հոդվածի 1-ին կետի կարգավորումն առկա է նաև մի շարք եվրոպական երկրներում: Այսպես, նշված երկրների իրավական համակարգերին ծանոթ է «մտածելու ժամանակ»-ի մեխանիզմը (անգլիական իրավունքում՝ *consideration period*). դրա էությունը կայանում է նրանում, որ վարկատուն պարտավոր է սպառողին տրամադրել պայմանագրի վերջնական տարբերակը և օրենքով նախատեսված որոշակի ժամկետի ընթացքում (սովորաբար 7 օր) սպառողի հետ չհարաբերվել, որպեսզի բացառվի անցանկալի ներգործությունը վերջինիս վրա և որպեսզի սպառողի կողմից պայմանագրի կնքումը լինի բացառապես վերջինիս կամաարտահայտության արդյունքը:

Այս դեպքում հարց կարող է առաջանալ, թե արդյոք նման պարագայում լիզինգատուն կարող է հիմք ընդունել վերոնշյալ նորմը և լուծել լիզինգի պայմանագիրը: Մի կողմից, եթե առաջնորդվենք լիզինգի մասին ընդհանուր իրավակարգավորումներով, ապա պետք է նշել, որ տվյալ դեպքում լիզինգատուն կարող է նշված պայմանագիրը լուծել ընդհանուր հիմունքներով՝ հիմք ընդունելով Օրենսգրքի 466-րդ հոդվածի 2-րդ կետի ընդհանուր նորմը: Ըստ էության, Օրենքի 9-րդ հոդվածի 1-ին կետի կարգավորումը բացառություն է ընդհանուր կանոնից, և քանի որ սպառողական լիզինգի պայմանագիրը Օրենքի իմաստով համարվում է կրեդիտավորման պայմանագիր, ուստիև ստացվում է, որ տվյալ նորմը տարածվում է նաև սպառողական լիզինգի վրա: Այսինքն՝ այս դեպքում լիզինգատուի կողմից պայմանագիրը միակողմանիորեն լուծելու իրավունքն ավելի լայն է, քան ոչ սպառողական (ձեռնարկատիրական) լիզինգի պարագայում: Ինչպես գիտենք, պայմանագրի լուծումից հետո լիզինգի առարկան լի-

զինգառուն պետք է հանձնի լիզինգատուին, և ահա այստեղ կարող են առաջ գալ որոշ խնդիրներ, որոնք պայմանավորված են լիզինգային հարաբերությունների բնույթով: Որպես կանոն, լիզինգատուի համար լիզինգի առարկան ընդհանրապես պետք չէ իր բնահիշատակի ու գործառնական նշանակությամբ, և լիզինգային մեխանիզմում նրա շահը կայանում է ֆինանսավորման դիմաց տոկոսներ ստանալու մեջ: Սովորաբար լիզինգատուի համար անգամ պայմանագրի ժամկետի ավարտից հետո ձեռնտու չէ հետ ստանալ լիզինգի առարկան¹, էլ չենք խոսում մինչև պայմանագրի ավարտը լիզինգի առարկան հետ ստանալու նպատակահարմարության մասին: Եթե սովորական սպառողական վարկի պարագայում կրեդիտավորողը հետ է ստանում դրամական միջոցներ, ապա այս դեպքում ստանում է գույք, որն արդեն ունենում է իրացվելիության խնդիր:

Ուստի վերը նշվածի հիման վրա պետք է նշել, որ «մտածելու ժամանակ»-ի մեխանիզմն առավելապես կիրառական ու արդյունավետ կարող է լինել դրամական տեսքով վարկավորման դեպքում, մինչդեռ, ինչպես նշեցինք, լիզինգի պարագայում անգամ այդ տոկոսների վճարումը լիզինգատուի կողմից չի կարող լիարժեքորեն կոմպենսացնել (հարթել) լիզինգատուի համար առաջացած անբարենպաստ իրավիճակը՝ կապված կրեդիտի հետ վերադարձման հետ, քանի որ վերջնարդյունքում լիզինգատուի մոտ մնում է գույքային կապիտալ, որն ի տարբերություն դրամականի, որպես կանոն, անհրաժեշտ չէ վերջինիս և ավելի դժվար իրացվելի է:

Դրա համար անհրաժեշտ է սահմանափակել սպառողական նպատակներով լիզինգառուի նման իրավունքը՝ հաշվի առնելով այն հանգամանքը, որ լիզինգի պայմանագիրը կնքվում է կողմերի միջև փոխհամաձայնության կայացման պահին, ուստիև այն կարող է լուծվել ընդհանուր հիմունքներով:

Վերոշարադրյալի ընդհանրացման արդյունքում կարող ենք եզրահանգել, որ սպառողական լիզինգի պայմանագրի՝ որպես կրեդիտային պայմանագրի մասով հարաբերությունների որոշ հարցեր կարգավորելիս պետք է ցուցաբերել նուրբ մոտեցում՝ մի դեպքում հիմնվելով պայմանագրի կոնսենսուալ բնույթի վրա, իսկ մյուս դեպ-

¹ Հիմնականում այդ պատճառով լիզինգի պայմանագրերում հաճախ մտցվում է լիզինգի առարկան լիզինգատուի կողմից գնելու պայման:

քում նկատի ունենալով այն տեսական դատողությունները, որոնք առկա են կրեդիտային (վարկային) պայմանագրի՝ ոչ բացարձակ իմաստով կոնսենսուալ լինելու վերաբերյալ:

Շարունակելով վերլուծել ՀՀ-ում սպառողական լիզինգի իրավական կարգավորման առանձնահատկությունները՝ անդրադառնանք Օրենքի 12-րդ հոդվածի 1-ին մասին, որը նախատեսում է սպառողի կողմից անմիջապես կրեդիտավորողին (լիզինգատուին) պահանջներ ներկայացնելու որոշակի նախապայմաններ: Նշված նախապայմաններից է, որ սպառողը մինչև կրեդիտավորողին դիմելը պետք է այդ պահանջներով դիմած լինի մատակարարին, և չբավարարվելուց հետո նոր միայն դիմի կրեդիտավորողին: Խոսքն այս դեպքում վերաբերում է այն կրեդիտավորողներին, որոնք ունենում են կնքված պայմանագրեր որոշակի մատակարարների հետ: Հատկապես արտասահմանյան երկրներում հաճախ է հանդիպում, երբ սարքավորումների վաճառողները հիմնում են իրենց սեփական լիզինգային ընկերությունները: Նման լիզինգային ընկերությունները, որոնք իրացնում են իրենց հետ կապված վաճառողների (մատակարարների) սարքավորումները, հաճախ առաջարկում են գրավիչ տոկոսադրույքներ: Պատճառն այն է, որ երբ այդ լիզինգային ընկերությունն իրացնում է իր հետ կապված մատակարարի (վաճառողի) սարքավորումը, վերջինս վաճառելիս զեղչեր է անում, հետևաբար լիզինգային ընկերությունն էլ այդ դեպքում կարող է ավելի ցածր տոկոսադրույքներ դնել ի համեմատ այլ լիզինգատուների¹:

Այսպիսով, ստացվում է, որ սպառողական լիզինգի պարագայում Օրենքի 12-րդ հոդվածում նախանշված նախապայմանների առկայության դեպքում լիզինգատուն կարող է պահանջներ ներկայացնել անմիջականորեն լիզինգատուին (կրեդիտավորողին)՝ մատակարարին նշված պահանջները ներկայացնելուց և բավարարում չստանալուց հետո, և, համապատասխանաբար, լիզինգատուն իր հերթին կրում է համարժեք պարտավորություններ ու պատասխանատվություն այդ պարտավորությունները չկատարելու համար: Նկատենք, որ այս կանոնակարգումը որոշակիորեն հակադրության մեջ է մտնում Օրենսգրքի 684-րդ հոդվածի 2-րդ կետով սահմանված կարգավորման հետ՝ լիզինգատուի պատասխանատվության սահմանների ա-

¹ St' u The complete equipment - leasing handbook. Richard M. Contino, Amacom. American Management association 2002, էջ 32:

ռումով, որի պարագայում, պայմանագրով այլ բան նախատեսված չլինելու դեպքում, լիզինգատուն պատասխանատվություն չի կրում առուվաճառքի պայմանագրից բխող պահանջները վաճառողի կողմից չկատարելու համար, եթե վաճառող ընտրելու պատասխանատվությունը դրված չէ իր վրա:

Գտնում ենք, որ նման պայմաններում նախապատվությունը պետք է տալ Օրենքի 12-րդ հոդվածի կանոնակարգմանը՝ որպես սպառողների իրավունքներն ավելի համընդգրկուն կերպով պաշտպանող նորմ, իսկ այս դեպքում, ինչպես վերը նշվեց, լիզինգատուն հանդես է գալիս օրենքի տեսանկյունից որպես սպառող:

Հարկ է նկատի ունենալ, որ սպառողական լիզինգի պարագայում լիզինգատուն ունի նաև հավելյալ պարտականություններ՝ «Սպառողների իրավունքների պաշտպանության մասին» ՀՀ օրենքի դրույթներին համապատասխան: Վերլուծելով նշված օրենքը՝ կարող ենք ընդգծել, որ տվյալ դեպքում լիզինգատուն՝ որպես սպառող, օժտված է բավականին լայն իրավունքների ծավալով, և, համապատասխանաբար, լիզինգատուն՝ որպես տվյալ օրենքի իմաստով կատարող (ծառայություն մատուցող), ունի ավելի շատ պարտականություններ, որից էլ ուղղակիորեն բխում է վերջինիս պատասխանատվության անհամեմատ ավելի մեծ աստիճանը: Այստեղ տեղին է նշել, որ լիզինգատուի մոտ նման մեծ չափի պատասխանատվության կենտրոնացումն¹ ինչ-որ առումով փոխհատուցվում է լիզինգի մեխանիզմի ընձեռած հնարավորությունների շնորհիվ, քանի որ այս պարագայում լիզինգատուի պարտավորության կատարումը երաշխավորվում է լիզինգի առարկայով, որը շարունակում է մնալ լիզինգատուի սեփականության իրավական տիրոջ սի ներքո: Ինչևէ, համոզված ենք, որ սպառողական լիզինգի պարագայում լիզինգատուների իրավունքների այսչափ պաշտպանվածությունն արդարացված է՝ հաշվի առնելով շահառուների առանձնահատուկ կարգավիճակը:

¹ Տվյալ դեպքում լիզինգատուի պատասխանատվությունը՝ որպես ամբողջություն, պայմանականորեն կարող ենք համարել շատ բարձր, քանի որ այն, ըստ էության, հանդիսանում է վերջինիս՝ որպես ձեռնարկատիրոջ, բարձրացված պատասխանատվության աստիճանի (առանց մեղքի պատասխանատվություն) և «Սպառողների իրավունքների պաշտպանության մասին» օրենքի իմաստով որպես կատարող նրա պատասխանատվության հանրագումարը:

Ընդհանրացնելով՝ կարող ենք եզրահանգել, որ լիզինգային և վարկային հարաբերությունների կարգավորման այն համադրումը, որը դրսևորվում է Օրենքում, դրական քայլ է, քանի որ հիմքում ունի նշված երկու կառուցակարգերի նմանությունը նաև տնտեսագիտական իմաստով: Միևնույն ժամանակ, նշված հարցում իրավաստեղծ սուբյեկտները կարգավորումներ սահմանելիս պետք է դրսևորեն առավելագույն նրբանկատություն, որը միաժամանակ կարտացոլի վարկային ու վարձակալական հարաբերությունների էական գծերը՝ համապատասխան մասնաբաժիններով արտահայտվելով լիզինգային հարաբերությունների տարբեր ասպեկտներում:

ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ПОТРЕБИТЕЛЬСКОГО ЛИЗИНГА В РА

Արամ Կադրամանյան

Аспирант кафедры гражданского права ЕГУ

В статье проанализирована сущность договора лизинга для потребительских целей (потребительского лизинга), проведены параллели с договором кредитования, отмечены некоторые общности двух договорных структур, изучены определенные спорные моменты регулирования потребительского лизинга, также предложены некоторые принципы нормативного регулирования с учетом сходства лизинга и кредитования.

SPECIFIC FEATURES OF LEGAL REGULATION OF CONSUMER LEASING IN RA

Aram Ghahramanyan

PhD student of the Chair of Civil Law of the YSU

The article analyzes the essence of consumer leasing agreement. The article draws some parallels with credit agreement, marks the commonness of two contract structures, considers some arguable moments of the regulation of consumer leasing, also suggests some guideline principles of legal regulation taking into account similarities between leasing and credit.

Բանալի բառեր – լիզինգ, լիզինգի պայմանագիր, սպառողական կրեդիտ, կրեդիտավորման պայմանագիր, սպառող, սպառողների իրավունքներ, սպառողական լիզինգ

Ключевые слова: лизинг, договор лизинга, потребительский кредит, договор кредитования, потребитель, права потребителей, потребительский лизинг

Key words: leasing, leasing agreement, consumer credit, credit agreement, consumer, consumer rights, consumer leasing

**ԱՊՐԱՆՔՆԵՐԻ ԹԵՐՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԻ ՀԵՏԵՎԱՆՔՈՎ
ՊԱՏՃԱՌՎԱԾ ՎՆԱՍԻ ՀԱՄԱՐ ՊԱՏԱՍԽԱՆԱՏՎՈՒԹՅՈՒՆ ԿՐՈՂ
ԱՆՁԻՆՔ**

Ապրանքների թերությունների հետևանքով պատճառված վնասի համար պատասխանատվություն կրող սուբյեկտների հստակ տարանջատման, վերջիններիս պատասխանատվության դրսևորման առանձնահատկությունների հարցը ունի կարևոր նշանակություն վնաս կրած անձի քաղաքացիական իրավունքների արդյունավետ պաշտպանության, վնաս պատճառած անձի նկատմամբ ներգործության և պատասխանատվության համարժեք միջոցներ կիրառելու, պատճառված վնասի ամբողջական հատուցումը ապահովող կառուցակարգերի արդյունավետությունը երաշխավորելու տեսանկյունից:

Ապրանքների թերությունների հետևանքով պատճառված վնասի համար պատասխանատու սուբյեկտների շրջանակը սահմանվում է ՀՀ Քաղաքացիական օրենսգրքի (այսուհետ՝ Քաղաքացիական օրենսգիրք) 1089-րդ հոդվածով, որի 1-ին մասով որպես ապրանքների թերությունների հետևանքով պատճառված վնասի հատուցման սուբյեկտներ առանձնացվում են ապրանք վաճառողը և արտադրողը, իսկ տուժողին ընձեռվում է ապրանք վաճառողի կամ արտադրողի միջև ընտրություն կատարելու հնարավորություն:

Օրենսդրական նման կարգավորման նախատեսումը նախ և առաջ պահանջում է քննարկել այն հարցը, թե ինչով է պայմանավորված օրենսդրի կողմից տուժողին ապրանք վաճառողի կամ արտադրողի միջև ընտրություն կատարելու հնարավորություն ընձեռելը, ի՞նչ պայմաններ են անհրաժեշտ տվյալ սուբյեկտին որպես ապրանք արտադրող կամ վաճառող դիտարկելու համար, ի՞նչ առանձնահատկություն է բնորոշ վնաս պատճառած անձանց պատասխանատվության դրսևորմանը:

Հարկ է նշել, որ վկայակոչված խնդիրները քննարկման առար-

¹ ԵՊՀ քաղաքացիական իրավունքի ամբիոնի ասպիրանտ, գիտ. ղեկավար՝ ի.գ.թ., դոց. Գ. Բեքմեզյան:

կա են դարձել նաև մասնագիտական գրականության մեջ: Օրինակ, Ռ. Վ. Խալինը գտնում է, որ ուսումնասիրվող իրավահարաբերությունում առկա է պարտապանի կողմում անձանց բազմաթիվություն, և վերջիններս կրում են համապարտ պատասխանատվություն¹: Վ. Գ. Կորենևան գտնում է, որ սպառողին պատասխանատու անձանց միջև ընտրություն կատարելու հնարավորություն ընձեռելը վկայում է, որ պատասխանատվությունը բաժնային, համապարտ կամ լրացուցիչ չէ, այլ դրան բնորոշ է հատուկ իրավական բնույթը²: Ուշադրության է արժանի այն, որ հեղինակները, քննարկելով ապրանք վաճառողի և արտադրողի պատասխանատվության դրսևորման առանձնահատկությունների հարցը, չեն պարզաբանում, թե ինչով է պայմանավորված վերջիններիս պատասխանատվության համապարտությունը կամ ինչում է արտահայտվում պատասխանատվության հատուկ իրավական բնույթը:

Մեր կարծիքով, Քաղաքացիական օրենսգրքի 1089-րդ հոդվածի 1-ին մասով նախատեսված իրավակարգավորումը չպետք է մեկնաբանվի որպես ապրանք վաճառողի և արտադրողի համապարտ կամ ինչպես նշվում է գրականության մեջ հատուկ իրավական բնույթ ունեցող պատասխանատվության նախատեսում, քանի որ օրենսդիրը տուժողին միայն ընձեռում է ապրանք վաճառողի կամ արտադրողի միջև ընտրություն կատարելու հնարավորություն, իսկ համապարտություն նախատեսելու պարագայում օրենսդրորեն պետք է ուղղակիորեն նշվեր պատասխանատվության համապարտության վերաբերյալ: Վերը նշված նորմում վաճառողի և արտադրողի միջև ընտրություն կատարելու հնարավորությունը որպես համապարտություն որակելը խնդրահարույց է նաև արտապայմանագրային պատասխանատվության պայմանների տեսանկյունից, քանի որ նման մեկնաբանման դեպքում պատասխանատվություն կարող է դրվել այն սուբյեկտի վրա, ով հակաօրինական վարքագիծ չի դրսևորել:

¹ См. и **Халин Р. В.**, "Гражданско-правовая ответственность за вред, причиненный недостатками товаров, работ и услуг по праву России, Англии и США", автореферат дис., Курск, 2015, էջ 15:

² См. и **Коренева В. Г.**, "Ответственность за недостатки товаров, работ и услуг как особый вид деликтной ответственности в гражданском праве Российской Федерации", Бизнес в законе, Экономико-юридический журнал, 2011, N 2, էջեր 93-94:

Անգամ, եթե ընդունենք, որ Քաղաքացիական օրենսգրքի 1058-րդ հոդվածի 1-ին մասը թույլատրում է օրենքով հատուկ նախատեսված դեպքերում վնասի հատուցման պարտականությունը վնաս չպատճառած անձի վրա դնելը, այլ է համանման դեպքերում օրենսդրի հետապնդած դրդապատճառը, և ողջ իրավակարգավորման հիմքում դրված տրամաբանությունը¹: Բացի այդ, վաճառողի և արտադրողի համապարտ պատասխանատվության դիտարկումը խնդրահարույց է նաև պատճառահետևանքային կապի տեսանկյունից, քանի որ այս դեպքում որպես պատասխանատու կարող է դիտարկվել այն սուբյեկտը, ով հակաօրինական վարքագիծ չի դրսևորել, պատճառված վնասը ոչ օրինաչափ վարքագծի ուղղակի հետևանքը չի եղել՝ այսինքն բացակայել է ուղղակի պատճառահետևանքային կապը: Ընդ որում, միջազգային փորձի ուսումնասիրությունը վկայում է, որ եվրոպական երկրներում ևս վաճառողի և արտադրողի միջև ընտրություն կատարելու հնարավորությունը չի դիտարկվում որպես համապարտություն, և վերջիններս համապարտ պատասխանատվություն են կրում բացառապես վնասը համատեղ պատճառելու դեպքում²:

Մենք այն տեսակետին ենք, որ Քաղաքացիական օրենսգրքի 1089-րդ հոդվածի 1-ին մասով տուժողին ընտրություն կատարելու հնարավորություն ընձեռելը պայմանավորված է նրանով, որ ապրանքաշրջանառության ներկայիս պայմաններում ապրանքների մեծամասնությունը սպառողին է հասնում միջնորդավորված ձևով, իսկ սպառողը, իր կարգավիճակից ելնելով, չի կարող հստակ կանխատեսել, թե ապրանքաշրջանառության շղթայում գործող սուբյեկտներից ով է հանդիսացել վնաս պատճառող վարքագիծ դրսևորողը: Մա իր հերթին պայմանավորված է ապրանքաշրջանառության շղթային

¹ Օրինակ՝ 14 տարեկան չղարձած անչափահասի պատճառած վնասի համար պատասխանատվություն են կրում նրա ծնողները, որդեգրողները կամ խնամակալը, քանի որ ունեն հսկողության իրականացման պարտականություն, նմանապես անգործունակ ճանաչված քաղաքացու պատճառած վնասը հատուցում է խնամակալը կամ այն կազմակերպությունը, որը պարտավոր էր հսկողություն իրականացնել նրա նկատմամբ

² Տե՛ս **Council Directive 85/374/EEC** of 25 July 1985 "On the approximation of the laws, regulations and administrative provisions of the Member States concerning liability for defective products", Official Journal of the European Communities, L 210, 1985, N 07/08, հոդված 5:

բնորոշ կապուղիների բազմազանությամբ, ապրանքային շուկայում սպառողի վարքագծի ոչ արհեստավարժությամբ, սպառողական շուկայում տիրող իրավիճակի մասին ամբողջական և համալիր պատկերացում կազմելու անհնարինությամբ: Նման իրավիճակի առկայությունը պահանջում է այնպիսի մեխանիզմի նախատեսում, որի արդյունքում կերաշխավորվի ապրանքաշրջանառության բարդ շղթայում գործունեություն ծավալած սուբյեկտների կողմից վնասի հատուցման իրականացումը, ինչը կարող է ապահովվել տուժողի՝ իր սեփական ընտրությամբ ապրանք վաճառողին կամ արտադրողին հատուցման պահանջ ներկայացնելու իրավունքի իրացմամբ:

Պարզաբանելով ապրանք վաճառողի և արտադրողի միջև ընտրություն կատարելու հնարավորություն ընձեռելու օրենսդրի դրդապատճառները՝ անհրաժեշտ ենք համարում նաև քննարկել այն հարցը, թե ինչ գործունեություն ծավալելու տվյալ սուբյեկտը կարող է դիտարկվել որպես ապրանք վաճառող կամ արտադրող: Այս հարցի քննարկումը կարևոր է նախ և առաջ տուժողի համար իր կրած վնասների հատուցման կանխատեսելիությունը ապահովելու տեսանկյունից: Քաղաքացիական օրենսգրքի 60-րդ գլխի 3-րդ պարագրաֆը որպես պատասխանատու սուբյեկտ դիտարկելով վաճառողին և արտադրողին, չի բացահայտում այս եզրույթների բովանդակությունը: Այս առումով հարց է առաջանում, թե արդյոք ապրանքի վաճառքով կամ արտադրությամբ զբաղվող ցանկացած սուբյեկտ կարող է դիտարկվել որպես վնաս պատճառած անձ: Մեր կարծիքով, Քաղաքացիական օրենսգրքի 1089-րդ հոդվածի 1-ին մասի «վաճառող» և «արտադրող» եզրույթները պետք է ընդգրկեն միայն ձեռնարկատիրական գործունեություն իրականացնող սուբյեկտներին՝ այսինքն այն սուբյեկտներին, որոնց գործունեությանը բնորոշ է տնտեսական բնույթը: «Վաճառող» և «արտադրող» եզրույթներին լայն մեկնաբանություն տալու դեպքում կխախտվի Քաղաքացիական օրենսգրքի 60-րդ գլխի 3-րդ պարագրաֆի և նույն օրենսգրքի 1058-րդ հոդվածի հարաբերակցության տրամաբանությունը: Մեր կողմից առաջ քաշված այս եզրահանգումը պայմանավորված է հետևյալով՝

1. անձնական, ընտանեկան, տնային կամ այլ օգտագործման համար նախատեսված ապրանքները սովորաբար արտադրվում կամ վաճառվում են ձեռնարկատիրական գործունեություն իրականացնող սուբյեկտների կողմից (օրինակ՝ մանրածախ առևտուր)։

2. «արտադրող» տերմինի օգտագործումը արդեն իսկ վկայում է, որ իրականացվող գործունեությանը բնորոշ է պարբերական բնույթը:

3. օրենսդրի կողմից ապրանք վաճառողի և արտադրողի՝ առավել խստացված (առանց մեղքի) պատասխանատվության նախատեսումը ևս հուշում է, որ նման պատասխանատվությունը առավելապես բնորոշ է ձեռնարկատիրական գործունեություն իրականացնող սուբյեկտին:

4. այն պարագայում, երբ վնասը պատճառվի ձեռնարկատիրական գործունեություն չիրականացնող սուբյեկտի վաճառած կամ արտադրած ապրանքի հետևանքով, դրա հատուցումը կիրականացվի Քաղաքացիական օրենսգրքի 1058-րդ հոդվածի հիման վրա (ըստ մեղքի պատասխանատվություն):

Ընդ որում նշված հարցի կապակցությամբ միջազգային փորձի ուսումնասիրությունը ևս հանգում է նրան, որ ապրանք արտադրող կամ վաճառող են դիտարկվում այն սուբյեկտները, որոնց գործունեությունը հետապնդում է շահույթ ստանալու նպատակ¹: Եվրոպական երկրներում ապրանք արտադրող է դիտարկվում պատրաստի ապրանքը, դրա բաղկացուցիչ մասերը կամ հումքը արտադրողը, ինչպես նաև այն սուբյեկտը, ով ներկայանում է որպես արտադրող ապրանքի վրա իր անունը, ապրանքային նշանը կամ անհատականացման այլ միջոցը տեղադրելով: Եվրոպական Միության տարածք իրացման համար ապրանք ներմուծող սուբյեկտը ևս դիտարկվում է ապրանք արտադրող: Եթե Եվրոպական Միության տարածք ներմուծվում է անանուն ապրանք, ապա արտադրող է դիտարկվում մատակարարը, բայց վերջինս պատասխանատվություն չի կրում, եթե տուժողին ողջամիտ ժամկետում տրամադրում է իրեն ապրանք մատակարարած սուբյեկտի կամ փաստացի արտադրողի վերաբերյալ տեղեկատվություն²: Ամերիկյան իրավական համակարգում ապրանքների թերությունների համար պատասխանատու է այն սուբյեկտը, ով ներգրավված է ապրանքի վաճառքի կամ այլ եղանակով դրա բաշխման գործընթացի մեջ: Ընդ որում, այդ շրջանակը ներառում է բոլոր նրանց, ովքեր իրականացնում են այնպիսի գործու-

¹ Տե՛ս նույն տեղում, հոդված 3, հոդված 7:

² Տե՛ս **Taschner, Hans Claudius**. "Harmonization of Products Liability Law in the European Community." *Tex. Int'l LJ*, 1999, N 34:21, էջ 29-30:

նեություն, որը հանգեցնում է ապրանքների վերջնական օգտագործմանը կամ սպառմանը¹:

Հաշվի առնելով նաև այլ երկրների կողմից որդեգրված մոտեցումները՝ կարող ենք եզրահանգել, որ ապրանք վաճառող պետք է դիտարկել դրա իրացմամբ զբաղվող սուբյեկտին, իսկ արտադրող՝ ինչպես պատրաստի ապրանքը, դրա բաղկացուցիչ մասերը կամ հումքը արտադրողին, այնպես էլ այն սուբյեկտին, ով ապրանքի վրա իր անունը, ապրանքային նշանը կամ անհատականացման այլ միջոց տեղադրելով, ներկայանում է որպես արտադրող: Այս տարանջատումը կարևոր նշանակություն ունի տուժողի կողմից վնասի հատուցման պատասխանատու սուբյեկտի ճիշտ ընտրության տեսանկյունից, քանի որ, տուժողը կարող է վնասի հատուցման պահանջ ներկայացնել և՛ պատրաստի ապրանքը, և՛ դրա բաղկացուցիչ մասերը արտադրողի դեմ, եթե գտնում է, որ թերություն է ունեցել ինչպես ամբողջ ապրանքը, այնպես էլ դրա բաղկացուցիչ մասը²:

Ուշադրության է արժանի նաև այն, որ եվրոպական երկրներում (օրինակ՝ Իտալիա³, Գերմանիա⁴) պատասխանատու սուբյեկտների համար սահմանվում է վնասի հատուցման պարտականության առաջնահերթություն՝ առաջին հերթին պատասխանատու դիտարկելով արտադրողին, իսկ վերջինիս պարզելու անհնարինության դեպ-

¹ Այս մասին առավել մանրամասն տե՛ս Restatement of the Law, Third: Torts: Products Liability, 1998, հասանելի https://ius.unibas.ch/fileadmin/user_upload/fe/file/Vorlesung_vom_13.1._Restatement_of_the_law_thirds_torts_Product_Liability.pdf հղումով՝ 20.05.2017թ. դրությամբ:

² Օրինակ՝ անձը ձեռք է բերում միկրոալիքային վառարան, որն արտադրական թերության հետևանքով վնաս է պատճառում անձի առողջությանը և միաժամանակ պարզվում է, որ թերություն է ունեցել նաև այլ արտադրողի կողմից արտադրված և տվյալ միկրոալիքային վառարանի մեջ ներմուծված դրա առանձին մասը:

³ Տե՛ս **Dreyfuss, Richard H.** "The Italian Law on Strict Products Liability", NYL Sch. J. Int'l & Comp. L., 1997, N 17, էջեր՝ 46-47:

⁴ Տե՛ս Product Liability Act of 15 December 1989 (Federal Law Gazette I, p. 2198), last amended by Article 180 of the regulation of 31 August 2015 (Federal Law Gazette I, p. 1474), հասանելի է https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_prodhaftg/englisch_prodhaftg.html հղումով՝ 08.06.2017 թվականի դրությամբ:

քում՝ վաճառողին, եթե վաճառողը սպառողին չի հայտնում արտադրողի վերաբերյալ անհրաժեշտ տեղեկատվություն:

Եվրոպական երկրների այս մոտեցումը թերևս կարելի է բացատրել նրանով, որ ապրանքների թերությունները մեծամասամբ առաջանում են դրանց արտադրության, նախագծման և պատրաստման պրոցեսում, և, ըստ այդմ, պատասխանատու են դիտարկվում այդ գործընթացում ներգրավված անձինք, իսկ արտադրողի անձը անհայտ լինելու դեպքում վաճառողի դեմ պահանջ ներկայացնելու հնարավորություն ընձեռելը մեր կարծիքով պայմանավորված է նաև նրանով, որ վաճառողը, իր գործունեության բնույթից ելնելով, ունի արտադրողին անհատականացնելու առավել արդյունավետ հնարավորություն:

Եվրոպական երկրների մոտեցումը էականորեն տարբերվում է ամերիկյան մոտեցումից, որտեղ պատասխանատու սուբյեկտ է դիտարկվում վաճառողը¹, ով ներգրավված է ապրանքի վաճառքի կամ այլ եղանակով դրա բաշխման գործընթացի մեջ²: Այսինքն՝ ամերիկյան իրավական համակարգում չի առաջադրվում արտադրողին վնասի հատուցման պահանջը առաջնահերթորեն ներկայացնելու որևէ պահանջ: Պատճառած վնասի համար պատասխանատվություն են կրում առևտրի շղթայի այն բոլոր սուբյեկտները, որոնք գործունեությունը հանգեցրել են ապրանքի վերջնական սպառմանը կամ իրացմանը: Դիտարկելով եվրոպական և ամերիկյան մոտեցումները՝ մենք կարծում ենք, որ ի սկզբանե արտադրողին և միայն վերջինիս անձը անհայտ լինելու դեպքում վաճառողին պահանջ ներկայացնելու մոտեցման հիմնավորվածությունը պետք է դիտարկել ոչ միայն իրավական, այլև տնտեսական հարթությունում՝ հաշվի առնելով տվյալ երկրի ներքին և արտաքին շուկայի առանձնահատկությունները, ներմուծման և արտահանման ընդհանուր ծավալը:

Այս հանգամանքի հաշվառմամբ մեր կողմից պետական իրավասու մարմիններ ներկայացված հարցումների արդյունքում ստաց-

¹ Տե՛ս **Dreyfuss, Richard H.**, վերը նշված աշխատությունը, էջ 45:

² Այս մասին առավել մանրամասն տե՛ս Restatement of the Law, Third: Torts: Products Liability, 1998, հասանելի https://ius.unibas.ch/fileadmin/user_upload/fe/file/Vorlesung_vom_13.1._Restatement_of_the_law_thirds_tor_ds_Product_Liability.pdf հղումով՝ 20.05.2017 թ. դրությամբ:

ված տեղեկատվությունից պարզ է դառնում, որ ՀՀ-ում ներքին արտադրողների և ՀՀ տարածք ապրանք ներմուծող օտարերկրյա արտադրողների վերաբերյալ առանձնացված հաշվառում չի իրականացվում¹: Մեր կողմից ստացվել է նաև տեղեկատվություն 2014-2016 թվականների և 2017 թվականի հունվար-մարտ ամիսների ՀՀ ներմուծման և արտահանման ցուցանիշների վերաբերյալ, որոնք ներկայացված են ստորև բերված աղյուսակում՝

Ժամանակաշրջան	Ներմուծում ² (քաշը, տոննա)	Արտահանում (քաշը, տոննա)
2014 թվական	3 915 949.3	631 389.7
2015 թվական	3 700 881.8	791 923.0
2016 թվական	3 786 745.2	899 523.3
2017 հունվար-մարտ	1 097 940.4	207 968.4

Ներկայացված տվյալներից կարող ենք եզրահանգել, որ ՀՀ-ում ապրանքների ներմուծման ծավալը գերազանցում է արտահանման ընդհանուր ծավալը, ինչը նշանակում է, որ ՀՀ ներքին շուկա ապրանքները մեծամասամբ ներմուծվում են այլ երկրներից: ՀՀ ապրանքների ներմուծման ծավալների աճը ենթադրում է, որ ապրանքների արտադրությամբ առավելապես զբաղվում են օտարերկրյա սուբյեկտները, հետևաբար ՀՀ օրենսդրությամբ արտադրողին պահանջ ներկայացնելու առաջնահերթության պահանջ ամրագրելը մեր կարծիքով հիմնավոր չէ՝ հաշվի առնելով օտարերկրյա արտադրողների զգալի քանակի պատճառով վերջիններիս անհատականացնելու, դատական գործընթաց սկսելու և վնասի հատուցում պահանջելու դժվարությունները: Այսինքն՝ տուժողին իր իսկ ընտրությամբ արտադրողին կամ վաճառողին պահանջ ներկայացնելու հնարավորություն ընձեռելը առավել ճկուն մոտեցում է, քանի որ սպառողը, նախնական գնահատելով ապրանքի թերության, իրեն պատճառված վնասի բնույթը, ինչու ոչ նաև ապրանք վաճառողի, իսկ արտադրողի հետ անմիջականորեն առնչվելու դեպքում նաև վերջինիս վարքագիծը, կարող է ընտրություն կատարել, թե ում դեմ վնասի հատուցման պահանջ ներկայացնելու պարագայում կապահովվի իր պահանջնե-

¹ Տե՛ս ՀՀ Կառավարությանն առնթր պետական եկամուտների կոմիտեի 19.04.2017 թվականի թիվ 11-1/13375-17 գրությունը:

² Վերաբերում է ներմուծված ապրանքների քաշին և տոննային:

րի առաջնահերթ և ամբողջական բավարարումը:

Այսպիսով, քննարկելով ապրանքների թերությունների հետևանքով պատճառված վնասի համար պատասխանատու սուբյեկտների միջև ընտրություն կատարելու և վերջիններիս տարանջատելու հարցը, անհրաժեշտ ենք համարում անդրադառնալ նաև վերջիններիս պատասխանատվության դրսևորման առանձնահատկություններին: Մասնավորապես, անհրաժեշտ է քննարկել այն հարցը, թե ապրանքների թերությունների հետևանքով վնաս պատճառելու դեպքում ե՞րբ կարող է ծագել անձանց բազմաթիվությամբ պարտավորություն, և ըստ այդմ ի՞նչ առանձնահատկություն կունենա վնաս պատճառած անձանց պատասխանատվության դրսևորումը:

Ինչպես արդեն իսկ նշել ենք, գրականության մեջ ապրանք վաճառողի կամ արտադրողի միջև ընտրություն կատարելու հնարավորություն ընձեռելը որակվել է որպես վերջիններիս համապարտ պատասխանատվության նախատեսում, մինչդեռ, ապրանք վաճառողը և արտադրողը կարող են կրել համապարտ պատասխանատվություն այն դեպքում, եթե տուժողին վնասը պատճառվի ապրանք վաճառողի և արտադրողի կողմից համատեղ:

Այլ կերպ ասած՝ վնասի պատճառմանը և՛ ապրանք վաճառողի և՛ արտադրողի մասնակցություն ունենալու դեպքում ծագում է անձանց բազմաթիվությամբ պարտավորություն և վերջիններս հանդես են գալիս որպես համապարտ պարտապաններ: Հնդ որում, վնասը համատեղ պատճառելու դեպքում դրսևորվում է պասիվ համապարտություն՝ մի կողմում ի դեմս սպառողի, մյուս կողմում՝ որպես պարտապան հանդես եկող ապրանք վաճառողի և արտադրողի (կամ արտադրողների), իսկ վերջիններիս համապարտ պատասխանատվության ենթարկելու իրավական հիմք է ծառայում Քաղաքացիական օրենսգրքի 1073-րդ հոդվածի 1-ին մասը, որը սահմանում է, որ վնասը համատեղ պատճառած անձինք տուժողի առջև կրում են համապարտ պատասխանատվություն:

Ուշադրության է արժանի այն, որ վնասը համատեղ պատճառելու դեպքում համապարտ պատասխանատվություն է նախատեսվում նաև այլ երկրների օրենսդրությամբ՝ օրինակ Գերմանիայի¹,

¹ Օրինակ՝ Գերմանիայի «Ապրանքների թերությունների հետևանքով պատճառված վնասի համար պատասխանատվության մասին» օրենքի 5-րդ հոդ-

Ավստրիայի, Շվեյցարիայի և այլն¹: Եվրոպական Միության 85/374/Դիրեկտիվով ևս սահմանվում է, որ եթե երկու և ավելի սուբյեկտներ պատասխանատվություն են կրում նույն վնասի համար, նրանք հանդես են գալիս որպես համապարտ պարտապաններ²: Եվրոպական դեղիկտային իրավունքի սկզբունքների 9:101 հոդվածի համաձայն ևս պատասխանատվությունը համապարտ է, եթե անձը իր ինքնուրույն վարքագծով (կամ գործունեությամբ) տուժողին պատճառել է վնաս, որի պատճառմանը միաժամանակ մասնակցել է նաև մեկ այլ անձ³:

Հարկ է նշել, որ Քաղաքացիական օրենսգիրքը, նախատեսելով համապարտ պատասխանատվություն վնասը համատեղ պատճառելու համար, չի առանձնացնում այն հիմնական չափանիշները, որոնք կարող են հիմք ծառայել վնասը որպես համատեղ պատճառած որակելու համար: Այս խնդիրը իր լուծումը չի ստացել նաև իրավակիրառ պրակտիկայում, մինչդեռ, մեր կարծիքով, համապարտ պատասխանատվության կիրառման տեսանկյունից այն ունի առանցքային նշանակություն: Գրականության մեջ նշվում է, որ վնասը հա-

վածով նախատեսվում է համապարտ պատասխանատվություն երկու և ավելի ապրանք արտադրողների կողմից համատեղ վնաս պատճառելու դեպքում: Նույն հոդվածով սահմանվում է, որ, որպես կանոն, հատուցման չափի որոշումը կախված է այն հանգամանքից, թե տվյալ սուբյեկտը վնասի պատճառմանը ինչ աստիճանի մասնակցություն է ունեցել: Այս մասին առավել մանրամասն տե՛ս Product Liability Act of 15 December 1989 (Federal Law Gazette I, p. 2198), last amended by Article 180 of the regulation of 31 August 2015 (Federal Law Gazette I, p. 1474), հասանելի է https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_prodhaftg/englisch_prodhaftg.html հղումով՝ 08.06.2017 թվականի դրությամբ:

¹ Այդ մասին առավել մանրամասն տե՛ս **Богданов Д. Е.**, "Солидарная деликтная ответственность с позиций справедливости", Цивилист, 2013, N 3, հասանելի է <http://w.pc-forums.ru/b1249.html> հղումով՝ 08.06.2017 թվականի դրությամբ:

² Տե՛ս **Council Directive 85/374/EEC** of 25 July 1985 "On the approximation of the laws, regulations and administrative provisions of the Member States concerning liability for defective products", Official Journal of the European Communities, L 210, 1985, N 07/08:

³ Տե՛ս Principles of European Tort Law, *European Group on Tort Law*, հասանելի է <http://www.egtl.org/> հղումով՝ 09.06.2017 թվականի դրությամբ:

մարվում է համատեղ պատճառված, եթե այն երկու կամ ավելի անձանց հակաօրինական գործողությունների անբաժանելի հետևանք է: Ընդ որում, վնասը այս դեպքում անբաժանելի է, քանի որ անհնար է որոշել, թե որ գործողությունը, ինչ չափով է հանդիսացել առկա արդյունքի պատճառը¹:

Մեր կարծիքով, համատեղ վնաս պատճառելու դեպքում ապրանք վաճառողին և արտադրողին համապարտ պատասխանատվության ենթարկելու համար անհրաժեշտ են հետևյալ պայմանների միաժամանակյա առկայությունը՝

1. Վնասի պատճառմանը հանգեցնող հակաօրինական գործողության անմիջական կատարումը և՛ ապրանք վաճառողի, և՛ արտադրողի կողմից՝ անկախ այդ գործողությունների համաձայնեցված, նույնաբնույթ լինելու կամ միաժամանակյա ձեռնարկման հանգամանքից:

2. Ապրանք վաճառողի և արտադրողի համատեղ մասնակցությունը նույն վնասի պատճառմանը՝ անկախ յուրաքանչյուրի մասնակցության աստիճանից:

Այլ կերպ ասած՝ իրավական նշանակություն չպետք է տրվի այն հանգամանքին, թե արդյոք ապրանք վաճառողը և արտադրողը վնասի պատճառմանը հանգեցնող գործողությունները ձեռնարկվել են միմյանց հետ համաձայնեցված կամ նախօրոք իմացել են մյուս սուբյեկտի կողմից վնասի պատճառմանը հանգեցնող վարքագիծ դրուրելու մասին, իսկ ապրանք վաճառողին և արտադրողին համապարտ պատասխանատվության ենթարկելու համար պարտադիր չէ, որ նրանց՝ համատեղ վնաս պատճառելուն ուղղված գործողությունները լինեն նույնաբնույթ: Այսպիսով, կարող ենք եզրահանգել, որ ապրանք վաճառողի և արտադրողի կողմից վնասի պատճառմանը հանգեցնող հակաօրինական գործողության անմիջական կատարման և նույն վնասի պատճառմանը համատեղ մասնակցության դեպքում վերջիններս կրում են համապարտ պատասխանատվություն²:

¹ Տե՛ս **Останина Е. А.**, «Некоторые аспекты возложения ответственности за совместно причиненный вред», Статут, 2010, հասանելի է <http://w.pc-forums.ru/b8336.html> հղումով՝ 08.06.2017 թվականի դրությամբ:

² Ինչ վերաբերում է այն դեպքերին, երբ ապրանք վաճառողը և արտադրողը հանդես չեն գալիս որպես համապարտ պարտապաններ, և տուժողը

Քննարկելով ապրանք վաճառողի և արտադրողի համապարտ պատասխանատվության կիրառման հարցը, անհրաժեշտ ենք համարում նաև նշել, որ, Քաղաքացիական օրենսգրքի 1073-րդ հոդվածի 2-րդ մասով հնարավոր է համարվում տուժողի դիմումի հիման վրա և հոգուտ նրա համատեղ վնաս պատճառած անձանց վրա պատասխանատվությունը մասերով դնելը՝ դրանք որոշելով նույն օրենսգրքի 1074 հոդվածի 2-րդ կետով նախատեսված կանոններին համապատասխան¹: Այլ կերպ ասած՝ քաղաքացիական օրենսդրությամբ նախատեսվում է համապարտ պատասխանատվությունը բաժնայինով փոխարինելու հնարավորություն: Քաղաքացիական օրենսգրքի 1073-րդ և 1074-րդ հոդվածների 2-րդ մասերի համադրված վերլուծությունը ցույց է տալիս, որ վնասը համատեղ պատճառած անձանց վրա պատասխանատվությունը մասերով դնելը կարող է համարվել իրավաչափ բացառապես տուժողի դիմումի հիման վրա, այլ ոչ թե դատարանի սեփական նախաձեռնությամբ, և միայն հոգուտ տուժողի՝ այսինքն վերջինիս շահերի հաշվառմամբ: Այս դեպքում վնասը համատեղ պատճառած անձանց բաժինները որոշվում են վերջիններիս մեղքի աստիճանին համապատասխանող չափով, իսկ այն որոշելու անհնարինության դեպքում՝ ճանաչվում հավասար:

իրացնում է վերջիններիս միջև ընտրություն կատարելու իր իրավունքը, հարկ է նշել, որ անգամ ընտրության արդյունքում ապրանք վաճառողի (կամ ապրանք արտադրողի) դեմ վնասի հատուցման պահանջ ներկայացնելու դեպքում դատարանի՝ ներկայացված հայցը մերժելու մասին վճռի կայացումը սպառողին չի զրկում արտադրողի դեմ վնասի հատուցման պահանջ ներկայացնելու հնարավորությունից, քանի որ ՀՀ քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքի 91-րդ հոդվածի իրավակարգավորման լույսի ներքո միայն նույն անձանց միջև, նույն առարկայի մասին և միևնույն հիմքերով վեճի վերաբերյալ դատարանի՝ օրինական ուժի մեջ մտած վճռի առկայությունն է հանգեցնում հայցադիմումի ընդունման մերժմանը:

¹ Քաղաքացիական օրենսգրքի 1074-րդ հոդվածի 2-րդ կետով սահմանվում է, որ համատեղ պատճառած վնասը հատուցած վնաս պատճառողն իրավունք ունի մյուս վնաս պատճառողներից պահանջել տուժողին վճարված հատուցման բաժինը՝ այդ վնասը պատճառողների մեղքի աստիճանին համապատասխանող չափով: Մեղքի աստիճանը որոշելու անհնարինության դեպքում բաժինները ճանաչվում են հավասար:

Մենք այն տեսակետին ենք, որ այն դեպքերում, երբ արտապայմանագրային պատասխանատվությունը վրա է հասնում առանց մեղքի՝ այդ թվում ապրանքների թերությունների հետևանքով համատեղ վնաս պատճառելու դեպքում, համապարտ պատասխանատվությունը չի կարող փոխարինվել բաժնային պատասխանատվությամբ, ինչը բացատրվում է նրանով, որ բաժնային պատասխանատվության դեպքում առաջադրվում է վնաս պատճառողների մեղքի աստիճանը որոշելու պահանջ (մեղքի աստիճանը որոշելու անհնարինության դեպքում բաժինների հավասարության ճանաչման պահանջ)։ Ընդ որում, Քաղաքացիական օրենսգրքի 1074-րդ հոդվածի 2-րդ մասում հստակ նշվում է ոչ թե մեղքի առկայության կամ բացակայության, այլ դրա *աստիճանը* (ընդգծումը մերն է) որոշելու մասին։

Բացի այդ, քաղաքացիական օրենսդրության ընդհանուր տրամաբանությունը հուշում է, որ առանց մեղքի պատասխանատվության նախատեսումը պայմանավորված է տուժողի շահերի համապարփակ պաշտպանությունն ապահովելու անհրաժեշտությամբ, ինչից տրամաբանորեն բխում է, որ վնասը համատեղ պատճառելու դեպքում ևս օրենսդրական կարգավորումները պետք է ուղղված լինեն այդ նպատակի իրացմանը, ինչը կարող է ապահովվել համապարտ, այլ ոչ թե բաժնային պատասխանատվության նախատեսման միջոցով։ Վնասը համատեղ պատճառելու դեպքում համապարտ պատասխանատվության նախատեսումը ապահովվում է պատճառված վնասը ամբողջական ծավալով հատուցելու հնարավորությունը ոչ միայն այն պատճառով, որ և՛ ապրանք արտադրողը, և՛ վաճառողը հանդես են գալիս որպես համապարտ պարտապաններ, այլև այն պատճառով, որ ամբողջական ծավալով վնասի հատուցում չստանալու պարագայում տուժողը կարող է վնասի չհատուցված մասը պահանջել վնասի հատուցման պարտականություն կրող մյուս սուբյեկտից, իսկ վնասի հատուցման պարտականությունը կարող է դադարել բացառապես հատուցման պարտականության լրիվ կատարման դեպքում։ Գտնում ենք, որ ապրանք վաճառողի և արտադրողի կողմից համատեղ վնաս պատճառելու դեպքում համապարտ պատասխանատվության և այն բաժնայինով փոխարինելու հնարավորության հարցի վերաբերյալ իրականացված վերլուծության արդյունքում առաջ քաշված վերը նշված եզրահանգումները կարևոր նշանակություն ունեն նաև իրավակիրառ ճիշտ պրակտիկա ձևավո-

րելու համար՝ հաշվի առնելով այն, որ դատական պրակտիկայում ևս վնասը համատեղ պատճառելու դեպքում համապարտ պատասխանատվության և այն բաժնային պատասխանատվությամբ փոխարինելու դրույթները ունեցել են սխալ կիրառում և մեկնաբանություն¹:

Վերլուծելով ապրանքների թերությունների հետևանքով պատճառված վնասի դեպքում ապրանք վաճառողի և արտադրողի համապարտ պատասխանատվության հարցը, անդրադառնանք նաև ռեգրեսի (հետադարձ պահանջի) իրավունքի խնդրին: Վ. Ա. Եղիազարովը ռեգրեսի իրավունքը բնորոշում է որպես պարտապանի փոխարեն կամ նրա մեղքով պարտականությունը կատարած անձին պատկանող և պարտապանին ներկայացվող հետադարձ պահանջի իրավունք: Յու. Վ. Ժուրավլևան նշում է, որ ռեգրեսային պարտավորությունները առաջանում են ոչ միայն այն դեպքում, երբ պարտավորության կատարման պարտականությունը դրված է մեկ անձի վրա, բայց իրականացվում է այլ սուբյեկտի կողմից, այլ նաև այն դեպքում, երբ պարտավորությունը մեկ սուբյեկտը կատարում է մեկ այլ անձի մեղքով²:

Պետք է նշել, որ Քաղաքացիական օրենսգրքում ռեգրեսի (հետադարձ պահանջի) իրավունքին նվիրված է առանձին հոդված: Մասնավորապես, Քաղաքացիական օրենսգրքի 1074-րդ հոդվածից բխում է, որ ռեգրեսի իրավունք է ընձեռվում՝ 1. այլ անձի պատճառած վնասը հատուցած անձին, 2. համատեղ պատճառած վնասը հատուցած վնաս պատճառողին, 3. Հայաստանի Հանրապետությանը՝ հետաքննության, նախաքննության, դատախազության մարմինների կամ դատարանի պաշտոնատար անձի պատճառած վնասը հատուցելու դեպքում: Նույն հոդվածի 4-րդ մասում հստակ առանձնացվում են ռեգրեսի իրավունք չունեցող սուբյեկտների շրջանակը՝ տասնչորս տարեկան չդարձած, տասնչորսից մինչև տասնութ տարեկան անչափահասները և անգործունակ ճանաչված քաղաքացու պատ-

¹ Տե՛ս օրինակ Երևան քաղաքի կենտրոն և Նորք-Մարաշ համայնքների ընդհանուր իրավասության դատարանի թիվ ԵԿԴ/2860/02/08 քաղաքացիական գործով 24.11.2008 թվականի վճիռը:

² Տե՛ս **Журавлева Ю. В.**, «Перекрест в гражданском праве России»: автореферат дисс. к.ю.н.: Москва, 2009, էջ 8, հասանելի է <http://dlib.rsl.ru/viewer/01003491-016#?page=1> հղումով՝ 12.05.2017 թվականի դրությամբ:

ճառած վնասի հատուցման պարտականություն կրող սուբյեկտները:

Ուշադրության է արժանի, որ Քաղաքացիական օրենսգրքի՝ ապրանքների թերությունների հետևանքով պատճառված վնասի հատուցման կարգավորմանն ուղղված դրույթներում բացակայում է որևէ կարգավորում վնասը հատուցած անձի հետադարձ պահանջի իրավունքի վերաբերյալ: Վերը նշվածի հետ կապված, Վ. Գ. Կո-րենևան, խոսելով ՌԴ քաղաքացիական օրենսգրքի նույնանման ի-րավակարգավորման մասին, նշում է, որ օրենսդիրը որևէ նորմ չի նախատեսել ապրանք վաճառողի կամ արտադրողի հետադարձ պահանջների վերաբերյալ, և, ըստ այդմ, եզրահանգում է, որ այդ հարցի կարգավորմանն ուղղված դրույթին լայն մեկնաբանություն տալը և ռեգրեսի իրավունք ճանաչելը անհիմն է¹:

Մենք համաձայն չեն հեղինակի այս տեսակետին հետևյալ պատճառաբանությամբ

1. Արտապայմանագրային հարաբերությունների շրջանակում ռեգրեսի իրավունք չունեցող սուբյեկտների սպառիչ ցանկը նախա-տեսված է Քաղաքացիական օրենսգրքի 1074-րդ հոդվածի 4-րդ մա-սով, իսկ ապրանքների թերությունների հետևանքով պատճառած վնասը հատուցած սուբյեկտները այդ հոդվածում չեն առանձնաց-վում որպես ռեգրեսի իրավունք չունեցող սուբյեկտներ:

2. Բացահայտելով, որ ապրանք վաճառողը և արտադրողը (կամ արտադրողները) կարող են կրել համապարտ պատասխանատվությո-ւն, պետք է ի նկատի ունենալ, որ Քաղաքացիական օրենսգրքի 364-րդ հոդվածի 2-րդ մասի ուժով համապարտ պարտապանների հարաբերություններից այլ բան չբխելու դեպքում համապարտ պար-տականությունը կատարած պարտապանը մնացած պարտապան-ների նկատմամբ ունի հետադարձ պահանջի իրավունք (հավասար բաժիններով՝ հանելով իր բաժինը):

Այսինքն՝ համապարտ պատասխանատվության դեպքում գոր-ծում է հետադարձ պահանջի իրավունքի առկայության պրեզում-ցիան (կանխավարկածը), բացառությամբ այն դեպքի, երբ համա-պարտ պարտապանների հարաբերությունների էությունից ուղղա-

¹ См. у **Коренева В. Г.**, «Ответственность за недостатки товаров, работ и услуг как особый вид деликтной ответственности в гражданском праве Российской Федерации», Бизнес в законе, Экономико-юридический журнал, 2011, N 2, էջ 94:

կիրեն այլ բան է բխում: Այսպիսով, կարող ենք եզրահանգել, որ ապրանքների թերությունների հետևանքով վնասը համատեղ պատճառելու դեպքում վնասը հատուցած սուբյեկտը օժտված է հետադարձ պահանջի իրավունքով, իսկ վնասը հատուցած անձի ռեգրեսի իրավունքը պետք է ծագած համարել համապարտ պարտականության լրիվ կատարման արդյունքում՝ այլ կերպ ասած վնասի ամբողջական հատուցումից հետո:

ОТВЕТСТВЕННЫЕ ЛИЦА ЗА ВРЕД, ПРИЧИНЕННЫЙ ВСЛЕДСТВИЕ НЕДОСТАТКА ТОВАРА

Шушаник Гукасян

Аспирант кафедры гражданского права ЕГУ

В статье анализируется вопрос ответственности продавца и производителя за вред, причиненный вследствие недостатка товаров, представлены основные критерии, которые могут служить основанием для определения вреда как совместно причиненного, а также особенности, необходимые для рассмотрения ответственной стороны как производителя, так и продавца.

LIABLE PARTIES FOR DAMAGE CAUSED BY DEFECTS IN PRODUCTS

Shushanik Ghukasyan

PhD student of the Chair of Civil Law of the YSU

The article analyses the issue of peculiarities of the seller and manufacturer's liability for the damage caused by defects in products, the main criteria that can serve as a basis for qualifying the damage as a joint, and the features necessary to consider the liable party as a producer or a seller.

Բանալի բառեր – Ապրանքներ, համատեղ պատճառված վնաս, հատուցում, ապրանք վաճառող, ապրանք արտադրող

Ключевые слова: товар, совместно причиненный вред, компенсация, продавец, производитель

Key words: Products, joint damage, compensation, product seller, producer

**ԿԵՂԾ ԵՎ ՇԻՆԾՈՒ ԳՈՐԾԱՐՔՆԵՐԻ ԱՆՎԱԳԵՐՈՒԹՅԱՆ
ՀԵՏԵՎԱՆՔՆԵՐԻ ԿԻՐԱՌՄԱՆ ՊԱՀԱՆՋ ՆԵՐԿԱՅԱՑՆԵԼՈՒ
ԿՈՂՄԵՐԻ ԻՐԱՎՈՒՆՔԻ ՍԱՀՄԱՆԱՓԱԿՄԱՆ ՀԻՄՆԱՀԱՐՑԸ**

ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքի 306-րդ հոդվածի համաձայն՝

«1. Կեղծ գործարքը, այսինքն՝ առերևույթ, առանց համապատասխան իրավական հետևանքներ առաջացնելու մտադրության կնքված գործարքը, առոչինչ է:

2. Շինծու գործարքը, այսինքն՝ մեկ այլ գործարքի քողարկման նպատակով կնքված գործարքը, առոչինչ է: Այդ գործարքի նկատմամբ, հաշվի առնելով դրա էությունը, կիրառվում են այն գործարքին վերաբերող կանոնները, որը կողմերն իրականում նկատի են ունեցել շինծու գործարքը կնքելիս»:

Կեղծ և շինծու գործարքներով (այսուհետ՝ նաև ֆիկտիվ գործարքներ)² կարող են խախտվել բավականին լայն շրջանակի անձանց իրավունքներ՝ այդ անձանց իրավական կարգավիճակին ներգործելով ամենաբազմազան ձևերով³: Ֆիկտիվ գործարքների դեպքում կարելի է խոսել պայմանագրի տեսակի ընտրության ազատության չարաշահման մասին՝ ի վնաս երրորդ անձանց շահերի (օրինակ՝ պարտատերերի, համասեփականատերերի, նախապատվության իրավունք ունեցող սուբյեկտների) կամ հանրային շահերի

¹ ԵՊՀ իրավագիտության ֆակուլտետի քաղաքացիական իրավունքի ամբիոնի ասպիրանտ, գիտ. դեկավար, ի.գ.թ, դոցենտ Գ. Բեքմեզյան:

² Ֆիկտիվ նշանակում է մտացածին, կեղծ, սարքովի, շինծու: Ֆիկցիա նշանակում է կեղծիք, հնարվածք, մտացածին՝ հակաիրական հորինվածք, հերյուրանք (տե՛ս Ժամանակակից հայոց լեզվի բացատրական բառարան: Հրաչյա Աճառյանի անվան Լեզվի Ինստիտուտ: Հայկական ՍՍՀ Գիտությունների Ակադեմիայի հրատարակչություն, Երևան, 1980, հատոր 4, էջ 820):

³ Տե՛ս **Мельникова Ю. В.**, Недействительность (ничтожность) мнимых и притворных сделок и их правовые последствия/Российский судья, 2014, № 11. էջ 7-12, **Котин В.**, Фиктивные сделки в предпринимательской деятельности // Законность. -1996.- № 10:

(օրինակ՝ անհիմն հարկային օգուտ ստանալը)¹: Այսինքն՝ ֆիկտիվ գործարքների անթույլատրելիությունը պայմանագրի ազատության սկզբունքի այն սահմանափակումներից է, որի նպատակն է ապահովել երրորդ անձանց կամ հանրային շահերի պաշտպանությունը, իսկ նշված շահերը կվտանգվեն միայն այն ժամանակ, երբ այս գործարքները կնքված լինեն որևէ հակաիրավական նպատակով: Մեր կարծիքով, բոլոր այն դեպքերում, երբ գործարքը կնքվում է առանց իրավական հետևանքներ առաջացնելու մտադրության, սակայն չի հետապնդում որևէ հակաիրավական բնույթի թաքնված նպատակ, ապա գործարքի ֆիկտիվ լինելու մասին չի կարելի խոսել: Ուստի, ֆիկտիվ գործարքների դեպքում որոշիչ նշանակություն է ստանում նման գործարքին դիմելու նպատակը: Ֆիկտիվ գործարքին դիմելու նպատակը որոշակի բացասական իրավական հետևանքներից խուսափելն է կամ որոշակի իրավական առավելություններ ստանալը կամ որևէ օրենսդրական արգելք, սահմանափակում շրջանցելը²: Դատական պրակտիկայի ուսումնասիրությունը ցույց է տալիս, որ բավականին տարածում ունեն այն ֆիկտիվ գործարքները, որոնք կնքվում են «պարտապանի գույքը փախցնելու» նպատակով, այսինքն՝ գույքի բռնագրավումը, գույքի վրա արգելանք դնելը կամ բռնագանձում տարածելը կանխելու, ինչպես նաև հարկերը կրճատելու կամ հարկերից խուսափելու, ժառանգության պարտադիր բաժնի իրավունքը, ընդհանուր սեփականության իրավունքում վաճառվող բաժինը գնելու նախապատվության իրավունքը շրջանցելու, պարտքի առկայություն ցույց տալու (օրինակ՝ ուսման վարձի մատով զեղչ ստանալու համար), ամուսիններից մեկի ունեցած պարտավորությունների դիմաց ընդհանուր համատեղ սեփականության ներքո գտնվող գույքի բռնագանձումը կանխելու, վաշխառությունը թաքցնելու, օտարերկրյա քաղաքացու կողմից հողամասի նկատմամբ սեփականության իրավունք ձեռք բերելու արգելքը շրջանցելու

¹ Տե՛ս՝ “Злоупотребление свободой договора: частноправовые и публично-правовые аспекты”: Монография/М. В. Кратенко.-М.: Волтерс-Клувер, 2010, էջ 18, էջ 45:

² Տե՛ս՝ **Сергеев А. П.**, “Некоторые вопросы недействительности сделок. Очерки по торговому праву”: Сборник науч. тр. / Под ред. Е. А. Крашенинникова-Ярославль, 2004.-Вып. 11, էջ 24:

և այլ նպատակներով¹:

Ֆիկտիվ գործարքների կնքման դեպքում անձի քաղաքացիական իրավունքների պաշտպանությունն իրականացվում է առոչինչ գործարքի անվավերության հետևանքներ կիրառելու պահանջ դատարան ներկայացնելով (ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքի 14-րդ հոդվածի 4-րդ կետ): Ընդ որում, ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքով կեղծ և շինծու գործարքների անվավերության հետևանքների կիրառման պահանջ ներկայացնելու իրավունքը վերապահված է *ցանկացած շահագրգիռ անձի*: Դատարանն իրավունք ունի այդպիսի հետևանքներ կիրառել նաև սեփական նախաձեռնությամբ (ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքի 303-րդ հոդվածի 3-րդ մաս): Խախտված քաղաքացիական իրավունքների պաշտպանությամբ դատարան դիմելու իրավունքի իրականացման կարգն իր հերթին կանոնակարգված է ՀՀ քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքով: Մասնավորապես՝ ՀՀ քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքի 2-րդ հոդվածի համաձայն՝ *«Շահագրգիռ անձն իրավունք ունի սույն օրենսգրքով սահմանված կարգով դիմել դատարան՝ Հայաստանի Հանրապետության Սահմանադրությամբ, օրենքներով և այլ իրավական ակտերով սահմանված կամ պայմանագրով նախատեսված իր իրավունքների, ազատությունների և օրինական շահերի պաշտպանության համար»*:

Ընդհանուր կանոնն այն է, որ դատարան դիմելու իրավունքը վերապահված է կոնկրետ այն անձին, ում իրավունքները խախտվել են, կամ առկա է նրա իրավունքների խախտման վտանգ²: Հայցվորի շահը կարող է լինել նյութական կամ դատավարական: Անձը համարվում է գործում նյութական շահ ունեցող, եթե նա պահանջում է իր սուբյեկտիվ իրավունքի կամ օրենքով պահպանվող շահի պաշտպանություն, և իր կողմից ներկայացված հայցը (կամ առարկություն-

¹ Տե՛ս, օրինակ, թիվ ԿԴ1/0935/02/14 քաղաքացիական գործով ՀՀ վճռաբեկ դատարանի 2016 թ. հուլիսի 22-ի որոշումը, **Անի Սուրբաջյան**, «Նպատակի» իրավական նշանակությունը շինծու գործարքում, հոդված, ՀՀ դատախազության գիտագործնական և ուսումնամեթոդական հանդես, թիվ 95, 2016, էջ 46-52:

² Տե՛ս ՀՀ սահմանադրական դատարանի 2010 թվականի սեպտեմբերի 7-ի թիվ ՍԴՈ-906 որոշումը:

նը) նման պաշտպանության միջոց է ծառայում¹: ՀՀ վճռաբեկ դատարանը, անդրադառնալով առոչինչ գործարքի անվավերության հետևանքների կիրառման մեջ իրավական շահագրգռվածության հարցին և վկայակոչելով ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքի 303-րդ ու ՀՀ քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքի 2-րդ հոդվածներով սահմանված դրույթները, գտել է, «(...) որ շահագրգռվածությունը դատարան ներկայացված որևէ պահանջի քննության նախապայման է, ուստի դատարանը պետք է պարզի բոլոր քննվող գործերով հայցվորի շահագրգռվածության հարցը: Դատարան դիմելով՝ հայցվորը պետք է հիմնավորի, իսկ դատարանը՝ պարզի:

1. Հայցվորի որ իրավունքներն են իրականում խախտվել, և ինչ անբարենպաստ հետևանքների են հանգեցրել այդ խախտումները,

2. Ներկայացված հայցի նպատակը արդյոք իրավունքների և օրինական շահերի պաշտպանությունն ու վերականգնումն է, և հնարավոր է արդյոք ընտրված միջոցով պաշտպանել կամ վերականգնել հայցվորի իրավունքները (կամ համապատասխան դեպքերում նրան պատճառված վնասը փոխհատուցել):

Հայցվորն իրավունք ունի դատարան դիմելու իր իրավունքների և օրինական շահերի պաշտպանության և վերականգնման համար»²:

Վերոգրյալի ամփոփման արդյունքում կարելի է փաստել, որ ինչպես ՀՀ օրենսդրությանը, այնպես էլ ձևավորված դատական պրակտիկային համապատասխան՝ ֆիկտիվ գործարքների անվավերության հետևանքների կիրառման մեջ իրավական շահագրգռվածություն ունեցող անձինք են համարվում գործարքի կողմերը, երրորդ անձինք, որոնց իրավունքներն ու օրինական շահերը խախտվել են նման գործարքով, պետական և տեղական ինքնակառավարման մարմինները՝ որպես հանրային շահերի պաշտպանությունն իրականացնող սուբյեկտներ: Երրորդ անձանց և պետական ու տեղա-

¹ Տե՛ս, օրինակ, **А. В. Волков**, Принцип недопустимости злоупотребления гражданскими правами в законодательстве и судебной практике (Анализ более 250 судебных дел о злоупотреблении правом) / М. : Волтерс Клувер, 2011, էջ 339:

² Տե՛ս թիվ ԵԱՔԴ/1494/02/10 քաղաքացիական գործով ՀՀ վճռաբեկ դատարանի 2011 թվականի հոկտեմբերի 14-ի որոշումը, նաև թիվ ԵԱՔԴ/1299/02/11 քաղաքացիական գործով ՀՀ վճռաբեկ դատարանի 2014 թվականի մայիսի 8-ի որոշումը:

կան ինքնակառավարման մարմիններին նման իրավունքի վերապահումը, մեր կարծիքով, արդարացված է: Բանն այն է, որ ֆիկտիվ գործարքները կազմում են իրավական ձևացման մի ամբողջական գործընթացի՝ սիմուլյացիայի բաղկացուցիչ տարր, որի դեպքում առոչինչ գործարքն ուղեկցվում է հակաիրավական գործողություններով կամ դեռևս գործողության չվերածված հակաիրավական նպատակներով՝ խախտելով երրորդ անձանց կամ հանրային շահերը¹:

Իսկ ե՞րբ է ֆիկտիվ գործարք կնքած կողմը, որպես շահագրգիռ անձ, դիմում դատարան անվավերության հետևանքներ կիրառելու պահանջով: Ֆիկտիվ գործարքի կողմը սովորաբար նման պահանջ է ներկայացնում, երբ գործարքի մյուս կողմը չարաշահում է վստահությունը՝ շահարկելով գործարքի օրինական լինելու հանգամանքը, կամ երբ երրորդ անձինք ներկայացնում են այնպիսի պահանջ, որի հիմքում ընկած է ֆիկտիվ գործարքը (օրինակ, երբ հավակնություն են ցուցաբերում ֆիկտիվ գործարքով փոխանցված գույքի նկատմամբ), կամ երբ արդեն իսկ գործարքով նախանշված նպատակներն իրագործվել են: Ներկայումս նկատվում է նաև հակառակ միտումը, կողմը (կողմերը) իրականում վավեր գործարքը փորձում է դատական կարգով դարձնել ֆիկտիվ՝ երրորդ անձանց հավակնություններից գույքը «փախցնելու» կամ հենց գործարքի կողմին գույքից զրկելու նպատակով: Այդ նպատակով ստեղծվում են ֆիկտիվ ապացույցներ, այդ թվում՝ քրեական գործի շրջանակներում ենթադրյալ խարդախության կամ վաշխառության վերաբերյալ տրված ցուցմունքներով:

Նշվածով պայմանավորված՝ առաջանում են մի շարք հարցեր.

որքանո՞վ է բարեխղճությանը և քաղաքացիական իրավունքների չարաշահման արգելքի սկզբունքին համապատասխանում անվավերության հետևանքների կիրառման պահանջ ներկայացնելու իրավունք վերապահելը ֆիկտիվ գործարքի կողմերին, այն է՝ անձանց, ովքեր փոխադարձ համաձայնությամբ և դիտավորությամբ դիմում են նման միջոցների՝ հակաիրավական գործողություններ կատարելով կամ դեռևս գործողության չվերածված հակաիրավական նպատակներ հետապնդելով.

¹ Տե՛ս **Անի Մուրաֆյան**, Կեղծ և շինծու գործարքների իրավական էությունը, հոդված, Պետություն և իրավունք, թիվ 1 (75), 2017 թ., էջ 55:

արդյոք կողմերին իրենց իսկ կամքով կնքված ֆիկտիվ գործարքից դատական պաշտպանության իրավունք ընձեռելը՝ առանց որևէ վերապահման, չի խթանում նման գործարքների կնքումը՝ հանգեցնելով այլ անձանց իրավունքների ոտնահարման և քաղաքացիական շրջանառության կայունության խախտման: Այլ կերպ՝ «Երբ անհրաժեշտ է, կնքում ենք ֆիկտիվ գործարքներ: Երբ ձեռնտու չէ, շահագրգիռ մյուս անձանց հետ հավասար հիմունքներով դիմում ենք դատարան անվավերության հետևանքների կիրառման պահանջով»:

ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքով բարեխղճության սկզբունքը, որպես այդպիսին, նախատեսված չէ, թեև բարեխղճության սկզբունքի մասնավոր դրսևորումներ առանձին հոդվածներում առկա են (174-րդ հոդվածի 1-ին մաս, 187-րդ հոդվածի 1-ին մաս, 293-րդ հոդվածի 3-րդ և 4-րդ մասեր, 1087.1-րդ հոդվածի 5-րդ մասի 2-րդ կետ, 1099-րդ հոդվածի 3-րդ կետ և այլն): Ինչ վերաբերում է քաղաքացիական իրավունքների չարաշահման արգելքի սկզբունքին, ապա այն իր ամրագրումն է ստացել քաղաքացիական իրավունքներն իրականացնելու սահմաններն ամրագրող իրավադրույթում (12-րդ հոդվածի 1-ին մաս): Բարեխղճությունը, որպես սկզբունք, չի դիտարկվում նաև գիտնականներից շատերի կողմից: Գիտական գրականությունում այդ կատեգորիայի մասին, որպես կանոն, հիշատակվում է իրավունքների չարաշահման դեպքում կամ բարեխիղճ ձեռք բերողից գույքը հետ պահանջելիս¹: Քաղաքացիական իրավունքի գիտության մեջ առկա է նաև այն մոտեցումը, որ իրավունքի չարաշահումն իր էությանմբ նույնանում է անբարեխղճության հետ²: Մինչդեռ ըստ Ս.

¹ Տե՛ս **Տարիել Բարսեղյան**, Բարեխղճության դերը քաղաքացիական իրավահարաբերությունների կարգավորման գործում, հոդված, ԵՊՀ իրավագիտության ֆակուլտետի պրոֆեսորադասախոսական կազմի գիտաժողովի նյութերի ժողովածու՝ նվիրված ՀՀ անկախության 20-ամյակին, ԵՊՀ, Երևան 2012, էջ 32-33: **Краснова С. А.**, Определения понятия “добросовестность” в российском гражданском праве, Журнал российского права, 2003, N 3, էջ 62:

² Տե՛ս **Куликова Л. А.**, Закон или судебское усмотрение? Размышление на тему о применении принципа недопустимости злоупотребления гражданскими правами // Юридический мир. 2000, N 12, էջ 50, **Камышанский В. П.**, Право собственности: пределы и ограничения. М., 2000. էջ 79, **Гаджиев Г. А.**, Конституционные принципы добросовестности и недопустимости злоупотребления субъективными правами // Государство и право. 2002, N 7, էջ 60,

Բարսեղյանի՝ բարեխղճությունը սկզբունք չհամարելն ամեննին էլ չի նշանակում, որ օրենսդիրը չի արժևորում քաղաքացիական իրավա-
 հարաբերությունների մասնակիցների բարեխղճության հիմնարար
 նշանակությունը: Վերջինս գտնում է, որ բարեխղճությունն ավելի
 քան սկզբունք է: *Այն իրավական արժևորվածություն ունեցող բարո-
 յաթիկական արժեք է՝ բարոյական հրամայական, որն ընկած է ի-
 րավունքի և դրա ցանկացած սկզբունքի հիմքում: Բարեխղճությունն
 իրավակարգավորման էլակետային և հիմնարար այն կատեգորիա-
 ներից մեկն է, որի պահանջներին պետք է համապատասխանի քա-
 ղաքացիական ցանկացած իրավահարաբերություն, սուբյեկտի ցան-
 կացած գործողություն*¹: Ըստ Ա. Վ. Վոլկովի՝ բարեխղճության
 սկզբունքը ներառում է քաղաքացիական իրավունքների բարեխղճո-
 րեն սահմանումը, իրականացումը, պաշտպանությունը, կատարու-
 մը, սեփական անբարեխիղճ վարքագծից ցանկացած նախապատ-
 վություն ստանալու արգելք²: Բարեխղճության սկզբունքը պատաս-
 խանատու է այն բանի համար, որ քաղաքացիական իրավունքի
 կարգավորիչ իրավադրույթները չվերածվեն իրավունքի սուբյեկտնե-
 րի հայեցողության ազատության (դիսպոզիտիվության) «զոհի»³:

Սույն հոդվածի նպատակներով պայմանավորված անդրադարձ
 չկատարելով բարեխղճության՝ որպես սկզբունքի առանձնացման,
 բարեխղճության և իրավունքի չարաշահման արգելքի սկզբունքի
 հարաբերակցության վերաբերյալ գրականության մեջ առկա խնդիր-
 ներին՝ թերևս համաձայնենք այն տեսակետի հետ, որ բարեխղճու-
 յան պահանջը, ընկած լինելով ողջ քաղաքացիաիրավական կարգա-

Щенникова Л. В., Принципы гражданского права: достижения цивилистики и
 законодательный эффект // Цивилистические записки: Межвуз. сб. науч.
 труд. М., 2002, Вып. 2, էջ 58 - 59:

¹ Տե՛ս **Տարիել Բարսեղյան**, նշված հոդվածը, էջ 34-35:

² Տե՛ս А. В. Волков, Соотношение принципа добросовестности и принципа
 недопустимости злоупотребления правом в современном гражданском праве.
 Вестник Волгоградского государственного университета. Серия 5: Юриспру-
 денция. Выпуск № 3 / 2013, էջ 46:

<http://cyberleninka.ru/article/n/sootnoshenie-printsipa-dobrosovestnosti-i-printsipa-nedopustimosti-zloupotrebleniya-pravom-v-sovremennom-grazhdanskom-prave#ixzz4idag77vD>

³ Տե՛ս **А. В. Волков**, նշված աշխ., էջ 46:

վորման հիմքում, իր բովանդակությամբ ավելի լայն հասկացություն է, քան իրավունքի չարաշահման արգելքի սկզբունքը: Բարեխղճությունն իրավակարգավորման ելակետային և հիմնարար այն կատեգորիան է, որն առաջադրում է իր բովանդակությունը կազմող հատուկ պահանջներն իրավակարգավորման բոլոր դեպքերում, այդ թվում՝ երբ իրավունքի չարաշահման արգելքի սկզբունքն ի գործու չէ հասնելու իր նպատակին:

Մեր կարծիքով, ֆիկտիվ գործարքներն իրենց ամբողջ էությամբ բարեխղճության պահանջի խախտում են: Դա բացատրվում է հետևյալով. կողմերը կնքում են ֆիկտիվ գործարքներ և դրանով իսկ չարաշահում պայմանագրի ազատության սկզբունքը: Այնուհետև նրանց անբարեխիղճ վարքագիծը շարունակվում է, երբ նրանք երրորդ անձանց հետ հարաբերություններում շահարկում են այդ գործարքները որպես վավեր գործարքներ՝ հասնելով ամենաբազմազան հակաիրավական նպատակների: Նույն ֆիկտիվ գործարքի կողմերը, այլևս չունենալով նման գործարքի կարիքը (օրինակ՝ երբ հակաիրավական նպատակն իրագործվել է կամ անհնարին է եղել այն իրագործել) կամ «ընկնելով սեփական ձեռքերով պատրաստված թակարդը» (օրինակ՝ երբ մյուս կողմը, չարաշահելով վստահությունը, սկսում է կոնտրագենտին ներկայացնել առերևույթ վավեր գործարքից բխող պահանջներ), գալիս են դատարան՝ իրենց իրավունքների պաշտպանության խնդրանքով: Կարծում ենք, որ նման անբարեխիղճ սուբյեկտին առանց որևէ վերապահման շահագրգիռ անձ դիտարկելը և մյուս շահագրգիռ անձանց հետ հավասար հիմունքներով դատական պաշտպանություն տրամադրելը դառնում է աջակցություն անբարեխղճությանը: Բացի այդ, և՛ երրորդ անձանց, և՛ ֆիկտիվ գործարքի կողմերին հավասար հիմունքներով նույն գործարքի անբարենպաստ հետևանքներից պաշտպանվելու հնարավորություն տալն ամենաթողության նպաստավոր պայմաններ է ստեղծում քաղաքացիական շրջանառության անբարեխիղճ մասնակիցների համար: Վերջիններս գիտակցում են, որ ցանկացած ժամանակ դատական կարգով կարող են վերացնել իրենց իսկ կնքած ֆիկտիվ գործարքը՝ առոչնչության հետևանքների կիրառման պահանջով դատարան դիմելով: Նրանք, նույն գործարքի վերացման նպատակով, դիմում են դատարան՝ ստանալով արդարադատության աջակցությունը: Մեր կարծիքով, ֆիկտիվ գործարքներն առոչնչ գործարքների

շարքը դասելու նպատակն է այդ գործարքների կնքման հետևանքով տուժած անձանց շահերի վերականգնումը, ինչպիսիք կարող են համարվել միայն երրորդ անձինք, պետական ու տեղական ինքնակառավարման մարմինները: Նման տրամաբանություն է դրված նաև կամքի և կամահայտնության անհամապատասխանությամբ կնքված մյուս անվավեր գործարքների, այն է՝ էական նշանակություն ունեցող մոլորության ազդեցության տակ, խաբեության, բռնության, սպառնալիքի ազդեցության ներքո կնքված գործարքների անվավերության կարգավորման հիմքում: *Էական նշանակություն ունեցող մոլորության ազդեցության տակ կնքված գործարքը դատարանով կարող է անվավեր ճանաչվել մոլորության ազդեցության ներքո գործած կողմի հայցով* (ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքի 312-րդ հոդվածի 1-ին մաս), *խաբեության, բռնության, սպառնալիքի ազդեցության ներքո կնքված գործարքը կարող է անվավեր ճանաչվել տուժողի հայցով* (ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքի 313-րդ հոդվածի 1-ին մաս):

Այսպիսով, կողմերին երրորդ անձանց հետ հավասար հիմունքներով իրենց իսկ կնքած ֆիկտիվ գործարքների անվավերության հետևանքների կիրառման պահանջ ներկայացնելու իրավունք տրամադրելը, մեր կարծիքով, չի համապատասխանում բարեխղճությանը, խթանում է նման գործարքների կնքումը, հանգեցնում է քաղաքացիական շրջանառության կայունության խախտման, իսկ մի շարք դեպքերում երրորդ անձանց իրավունքների ռոտահարման:

Խնդրի լուծման նպատակով՝ փորձենք պարզել.

արդյոք նպատակահարմար է ամբողջությամբ կողմին զրկել գործարքի ֆիկտիվ բնույթի վերաբերյալ հայտարարություն անելու իրավունքից, թե՛ առավել նպատակահարմար է սահմանել գործարքի ֆիկտիվ բնույթը վկայակոչելու կողմի իրավունքի որոշակի սահմանափակումներ, մասնավորապես, ապացույցների որոշակի շրջանակ նախատեսելու և բարեխիղճ երրորդ անձանց իրավունքներին նախապատվություն տալու ձևով:

Մեր կողմից փորձ է կատարվել վեր հանելու այլ իրավական համակարգերում գործող համապատասխան կանոնակարգումները: Հիշարժան է Մեծ Բրիտանիայի փորձը, որտեղ հանրային քաղաքականության սկզբունքը հետևյալն է՝ *ex dolo malo non oritur actio*: Որևէ դատարան իր օգնությունը չի տրամադրում այն մարդուն, ով իր պահանջի հիմքում դնում է անբարո կամ անօրինական ակտը

(...) Դա կատարվում է ոչ թե հանուն պատասխանողի, այլ իրենք նման հայցվորին օգնություն չեն տրամադրում (...)»¹: Մեծ Բրիտանիայի նախադեպային իրավունքում մի շարք գործեր կան, որոնք ցույց են տալիս, որ երբ երկու անձ գաղտնի համաձայնության են գալիս՝ խարդախ կամ անօրինական նպատակ իրագործելու վերաբերյալ, և նրանցից մեկը սեփականությունը փոխանցում է մյուսին՝ գաղտնի համաձայնության համապատասխան, ապա, երբ խարդախ կամ անօրինական նպատակն իրագործված է, սեփականությունը, որը փոխանցվել է մի կողմից մյուսին, համարվում է ստացողինը՝ անկախ անօրինական ծագում ունենալուց: (...) Պատճառն այն է, որ իրավունքը փոխանցողը, ամբողջովին հասնելով իր անօրինական արդյունքին, չի կարող հնարավորություն ունենալ շրջվելու և հրաժարվելու այն միջոցներից, որոնք կիրառել է, չի կարող «մի կողմ նետել» իր իսկ կնքած պայմանագիրը: Պայմանագրով իրավունք ստացած անձը կարող է իր տիտղոսը պնդել ամբողջ աշխարհի առջև ոչ թե այն պատճառով, որ ինքն իրականում որևէ ներդրում է ունեցել, այլ այն պատճառով, որ չկա որևէ այլ անձ, ով կարող է այդ գույքի նկատմամբ էլ ավելի լավ տիտղոս ներկայացնել: Դատարանը չի բռնազանձում սեփականությունը թույլ տրված անօրինականության պատճառով: Բրիտանական իրավունքում օգտագործվում է հետևյալ արտահայտությունը. «Թող գույքը մնա այնտեղ, որտեղ որ ընկնում է» (“Let the estate lie where it falls”)²: Երբեմն, որպես դատարանի կողմից հայցվորին չաջակցելու պատճառ, նշվում է, որ հայցվորն արդարադատության չի եկել «մաքուր» ձեռքերով (“He has not come to

¹ Այս սկզբունքը Մեծ Բրիտանիայում հիմնարար սկզբունք է, որը սահմանվել է Lord Mansfield C.J.-ի կողմից Holman v. Johnson (1775) գործով, և այն պարբերաբար կիրառվել է ավելի քան 200 տարի ինչպես արդարության, այնպես էլ իրավունքի դատարաններում: Ավելին, Lord Mansfield-ը հստակեցրել է, որ այն ոչ թե արդարադատության, այլ քաղաքականության սկզբունք է, որի կիրառումը անխնայ է և կարող է հանգեցնել դատավարության կողմերի միջև անարդար հետևանքների: Ավելին, այդ սկզբունքը դատարանի հայեցողության համար որևէ տեղ չի թողնում: (տե՛ս Tinsley Appellant v. Milligan Respondent House of Lords. 1993 June 24: <http://www.uniset.ca/other/cs6/tinsley.html>)

² St v Muckleston v. Brown (1801) Tinsley Appellant v. Milligan 1993:

equity with clean hands”)¹: Ինչպես երևում է, նման գործերում առկա են արդարացի շահի ծագման համար անհրաժեշտ պայմաններ, պարզապես հայցվորին արգելվում է դրանք հաստատել: Նշվածով բացատրվում է, թե ինչու այն գործերում, որտեղ հակաիրավական նպատակը չի իրագործվել, դատարանը կարող է համարել, որ չնայած անօրինականությանը՝ գոյություն ունի արդարացի շահ, որի նկատմամբ իրավունք ունի հայցվորը²:

Ավելի մեղմ կարգավորում է սահմանված Իտալիայում: Իտալիայի քաղաքացիական օրենսգիրքը սահմանում է. «Միմուլյացիան որպես պաշտպանություն պայմանագրի կողմերի, նրանց իրավահաջորդների կամ ֆիկտիվ գործարքով իրավունքը փոխանցող անձի պարտատերերի կողմից չի կարող օգտագործվել երրորդ կողմ հանդիսացող անձանց դեմ, ովքեր բարեխղճորեն իրավունքներ են ձեռք բերել ակնհայտ իրավատիրոջից՝ (1415-րդ հոդված)³: «Պայմանագրի կողմերը չեն կարող պայմանագրի ֆիկտիվ լինելն օգտագործել ակնհայտ իրավատիրոջ պարտատերերի դեմ, ովքեր բարեխղճորեն ֆիկտիվ պայմանագրի առարկա սեփականության նկատմամբ բռնագանձում են տարածել» (1416-րդ հոդված)⁴:

Երբեմն կողմերի իրավունքի սահմանափակումն արտահայտվում է գրավոր ապացույցներ ներկայացնելու պահանջով: Օրինակ՝ ԱՄՆ Լուիզիանայի նահանգի քաղաքացիական օրենսգիրքը նախատեսում է. «Բոլոր գործերում վկաների ցուցմունքները կամ այլ ապացույցները կարող են թույլատրելի համարվել՝ ապացուցելու սիմուլյացիայի առկայությունը կամ կանխավարկածը կամ հերքելու նման կանխավարկածը: Այնուամենայնիվ, կողմերի միջև ապացուցման պրոցեսում պահանջվում է counter-letter-ի (զաղտնի համաձայնություն, որում արտահայտվում է ֆիկտիվ գործարքի կողմերի իրական մտադրությունը)⁵ առկայություն՝ ապացուցելու, որ անշարժ գույքի փոխանցում նախատեսող ակտը բացարձակ սիմուլյացիա է՝ բացա-

¹ St. u Groves v. Groves and Tinker v. Tinker, 1970:

² St. u Tinsley Appellant v. Milligan Respondent House of Lords. 1993 June 24: <http://www.uniset.ca/other/cs6/tinsley.html>:

³ St. u Principles of European Contract Law and Italian Law edited by Luisa Antonioli, Anna Venezian. Published by Kluwer Law, International, 2005, էջ 285:

⁴ St. u նույն տեղում, էջ 284:

⁵ St. u <http://dictionary.findlaw.com/definition/counterletter.html> :

ռությանը, երբ սիմուլյացիան ենթադրվում է կամ անհրաժեշտ է՝ պարտադիր ժառանգների իրավունքները պաշտպանելու համար» (1849-րդ հոդված)¹:

Թուրքիայում ևս ֆիկտիվ գործարքի փաստի հաստատման համար անհրաժեշտ թույլատրելի ապացույցների շրջանակը կախված է ապացուցման բեռի բաշխումից: Եթե գործարքի ֆիկտիվ լինելը պնդում է գործարքի կողմը, ապա այդ փաստի հաստատման համար պետք է ներկայացնի գրավոր ապացույց: Եթե գործարքի ֆիկտիվ լինելը պնդում է երրորդ անձը, ապա կարող է ներկայացնել ցանկացած ապացույց²:

Թեև ՌԴ քաղաքացիական օրենսգրքով ֆիկտիվ գործարքի կողմի՝ անվավերության հետևանքներ կիրառելու պահանջ ներկայացնելու իրավունքի սահմանափակումներ ուղղակիորեն նախատեսված չեն, սակայն 166-րդ հոդվածով սահմանված է գործարքների անվավերության էսթոփելի մեխանիզմը³, համաձայն որի՝ «Գործարքի անվավերության վերաբերյալ հայտարարությունը չունի իրավական նշանակություն, եթե գործարքի անվավերությանը հղում կատարող անձը գործում է անբարեխղճորեն, մասնավորապես՝ եթե գործարքի կնքումից հետո նրա վարքագիծը հիմք է տվել այլ անձանց հիմնվել գործարքի վավերականության վրա» (5-րդ մաս):

Մեր կարծիքով, ֆիկտիվ գործարքների անվավերության հետևանքների կիրառման պահանջ ներկայացնելու կողմերի իրավունքի սահմանափակումները մշակելիս պետք է ողջամիտ հավասարակշռություն պահպանվի ֆիկտիվ գործարքից կողմին ազատե-

¹ St 'u Louisiana civil code: Louisiana State Legislature - Legislative Law: Updated for the 2016 Regular Session:

https://legis.la.gov/legis/Laws_Toc.aspx?folder=67&level=Parent:

² St 'u The "Simualation" Concept In the New Code of Obligations.

<http://www.erdem-erdem.av.tr/publications/law-post/the-simulation-concept-in-the-new-code-of-obligations/>.

³ St 'u **Саримсоков Ф. В.**, Этоппель в российском гражданском праве: двойственность применения, «Юридический вестник молодых ученых», Комиссия по науке Студенческого Совета Юридического факультета МГУ им. М. В. Ломоносова, էջ 62:

<https://cyberleninka.ru/article/n/spetsifika-i-problemy-primeneniya-norm-ob-iskovoy-davnosti-k-emeynym-pravootnosheniyam>.

լու անբարենպաստ հետևանքների և կողմին նման ազատումը մերժելու անբարենպաստ հետևանքների միջև¹: Մասնավորապես՝ մի կողմից ֆիկտիվ գործարքի կողմին անվավերության հետևանքներ կիրառելու պահանջ ներկայացնելու իրավունք ամբողջությամբ չտրամադրելը, գտնում ենք, բավականին խիստ կարգավորում կլինի: Արդյունքում գործարքի մյուս կողմը, նույնպես լինելով ֆիկտիվ գործարքի մասնակից, կհայտնվի անհիմն բարենպաստ վիճակում: Մյուս կողմից՝ ֆիկտիվ գործարքի կողմերին հավասար հիմունքներով տվյալ գործարքից տուժած անձանց հետ անվավերության հետևանքների կիրառման պահանջ ներկայացնելու իրավունք տրամադրելը, ինչպես արդեն հիմնավորեցինք, հանգեցնում է անբարեխիղճ վարքագծին աջակցության ի դեմս դատարանի, բարեխիղճ անձանց իրավունքների և օրինական շահերի, ինչպես նաև քաղաքացիական շրջանառության կայունության խախտման:

Որպես առավել կոմպրոմիսային մոտեցում՝ նախ գտնում ենք, որ ցանկացած դեպքում կողմի պահանջով կեղծ կամ շինծու գործարքի անվավերության հետևանքներ կիրառելիս դատարանը պետք է պարզի բարեխիղճ երրորդ անձանց իրավունքների խախտման հնարավորությունը: Միայն այդպիսի հնարավորությունը բացառելուց հետո պետք է կիրառվեն նման հետևանքներ: Բացի այդ, բոլոր այն դեպքերում, երբ ֆիկտիվ գործարքին դիմելու հակաիրավական նպատակն իրագործված է, ապա այդ գործարքի անվավերության վերաբերյալ կողմի հայտարարությանը չպետք է տրվի իրավական նշանակություն: Որպեսզի բացառվի իրականում վավեր գործարքը դատական կարգով ֆիկտիվ դարձնելու հնարավորությունը, ինչպես նաև ֆիկտիվ գործարքի կողմին նույն գործարքից տուժած բարեխիղճ անձանց հետ պաշտպանության հավասար հարթակին չդնելու նպատակով, կարծում ենք, որ կողմերի նկատմամբ կիրառվելիք սահմանափակումներից պետք է լինի նաև գործարքի ֆիկտիվ բնույթի վերաբերյալ գրավոր ապացույցներ ներկայացնելու պարտականության սահմանումը:

Հիմք ընդունելով վերոշարադրյալը՝ գտնում ենք, որ ՀՀ քաղա-

¹ St 'u Tinsley Appellant v. Milligan Respondent House of Lords. 1993 June 24: <http://www.uniset.ca/other/cs6/tinsley.html>

քացիական օրենսգրքում լրացումներ կատարելու միջոցով նպատակահարմար է նախատեսել հետևյալ կանոնակարգումները.

«Գործարքի կեղծ կամ շինծու լինելու վերաբերյալ կողմի հայտարարությունը չունի իրավական նշանակություն, եթե տվյալ գործարքի հակաիրավական նպատակն իրականացված է:

Գործարքի կեղծ կամ շինծու լինելը որպես պաշտպանություն չի կարող օգտագործվել պայմանագրի կողմերի, նրանց իրավահաջորդների կամ գործարքով իրավունքը փոխանցող անձի պարտատերերի կողմից երրորդ կողմ հանդիսացող անձանց դեմ, ովքեր բարեխղճորեն իրավունքներ են ձեռք բերել ակնհայտ իրավատիրոջից, այդ թվում՝ ովքեր բարեխղճորեն այդ գործարքի առարկա սեփականության նկատմամբ բռնազանձում են տարածել:

Կողմը գործարքի կեղծ կամ շինծու լինելը հիմնավորելու համար, ի թիվս այլ ապացույցների, պետք է ներկայացնի գործարքի կնքման պահին ստեղծված գրավոր ապացույցներ»:

Aequum et bonum est lex legum - справедливость и благо - закон
законов

ПРОБЛЕМА ОГРАНИЧЕНИЯ ПРАВ СТОРОН НА ПРЕДЪЯВЛЕНИЕ ТРЕБОВАНИЯ НА ПРИМЕНЕНИЕ ПОСЛЕДСТВИЙ НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНОСТИ МНИМОЙ И ПРИТВОРНОЙ СДЕЛКИ

Ани Мутафян

Аспирант кафедры гражданского права ЕГУ

В статье рассматривается ограничение прав сторон на предъявление требования о применении последствий недействительности фиктивных сделок, которое на равных основаниях с третьими лицами не соответствует принципу добросовестности, поощряет заключение таких сделок, приводит к нарушению стабильности гражданского оборота, а в некоторых случаях и к нарушению прав третьих лиц.

В результате проведенного исследования мы пришли к выводу, что во всех случаях, когда противоправная цель совершена, не должно придаваться правового значения заявлению стороны о недействительности сделки. По нашему мнению, для того, чтобы исключить возможность превратить реально действительную сделку фиктивной, а также для того, чтобы не ставить стороны фиктивной сделки на одну

платформу защиты с добросовестными лицами одной из ограничений применяемых к сторонам должна быть предусмотренная законом обязанность стороны для доказывания фиктивности сделки представить письменные доказательства.

THE PROBLEM OF RESTRICTING THE RIGHT OF PARTIES TO REQUIRE THE APPLICATION OF THE INVALIDITY CONSEQUENCES OF FEIGNED AND SHAM TRANSACTIONS

Ani Mutafyan

PhD student of the Chair of Civil Law of the Faculty of Law of the YSU

For the author, giving the parties the right to require the application of consequences of fictitious transactions concluded by themselves on the equal basis with third parties does not meet the conscientiousness, promotes such transactions, results the violation of the stability of civil turnover and in some cases the violation of the rights of third parties. As a result of the research the author stated that in all the cases where the unlawful purpose of fictitious transaction is committed, no legal significance should be given to the party's statement on the invalidity of the transaction. To exclude the possibility of making the actually valid transaction the fictitious one through the court, and not to put the fictitious transaction party on the same defence platform with bona fide parties the author believes that one of the restrictions applicable to the parties of transaction should be the obligation of the party to submit written evidence to prove the existence of fictitious transaction.

Բանալի բառեր - ֆիկտիվ գործարք, կեղծ գործարք, շինծու գործարք, անվավերության հետևանքների կիրառում, բարեխղճություն, հակաիրավական նպատակ, բարեխիղճ անձինք, իրավունքի չարաշահում

Ключевые слова: фиктивная сделка, мнимая сделка, притворная сделка, приращения последствий недействительности сделки, добросовестность, противоправная цель, добросовестные лица, злоупотребление правом

Key words: fictitious transaction, feigned transaction, sham transaction, application of invalidity consequences of transaction, conscientiousness, unlawful purpose, bona fide parties, abuse of right

**ԱՌԱՆՑ ԾՆՈՂԱԿԱՆ ԽՆԱՄՔԻ ՄՆԱՑԱԾ ԵՐԵՒԱՆԵՐԻ
ԱՆՁՆԱԿԱՆ ՈՉ ԳՈՒՅՔԱՅԻՆ ԵՎ ԳՈՒՅՔԱՅԻՆ ՀԱՐԱԲԵ-
ՐՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԻ ՊԱՏՄԱԿԱՆ ԶԱՐԳԱՅՈՒՄԸ ՀԱՅԱՍՏԱՆՈՒՄ**

Առանց ծնողական խնամքի մնացած երեխաներ եղել են և կլինեն մարդկության պատմության ողջ ընթացքում, նրանց առկայության մասին վկայում են պատմական բոլոր ժամանակաշրջանները և հասարակարգերը: Հայ իրավունքը, կազմելով համաշխարհային իրավունքի պատմության մի փոքր մասը², անցել է պատմական զարգացման երկար ճանապարհ՝ զարգացման ճանապարհին իր բազմադարյան փորձերով անընդհատ իրավական կարգավորման ենթարկել տվյալ ժամանակաշրջանում Հայաստանում առկա հասարակական հարաբերությունները: Այդ հասարակական հարաբերությունների մի մաս էլ կազմել և այդ հարաբերությունների սուբյեկտներ հանդիսացել են առանց ծնողական խնամքի մնացած երեխաների գոյության փաստի առնչությամբ ծագած իրավահարաբերությունները, առանց ծնողական խնամքի մնացած երեխաները՝ որպես այդ իրավահարաբերությունների սուբյեկտներ և նրանց անձնական ոչ գույքային և գույքային իրավունքների իրացումն ապահովող ինստիտուտներ, որպիսիք Հայաստանի պատմական զարգացման տարբեր փուլերում՝ պայմանավորված երկրում տիրող քաղաքական, սոցիալ-տնտեսական պայմաններով, կրելով այդ ամենի կնիքը, դրսևորվել են որոշակի առանձնահատկություններով:

Առանց ծնողական խնամքի մնացած երեխաների անձնական ոչ գույքային և գույքային իրավունքների, դրանց իրականացումն ապահովող ինստիտուտների պատմական զարգացման առանձնահատկությունների վերհանման համար հիմք ենք ընդունում հայ մասնավոր իրավունքի հետևյալ պարբերացումը՝ ա) Հին Հայաստանում

¹ ԵՊՀ, քաղաքացիական իրավունքի ամբիոն, ասպիրանտ, գիտական ղեկավար՝ իրավ. գիտ. դոկտոր, պրոֆեսոր Վահրամ Ավետիսյան, էլ. փոստ rubinpetrosyan@gmail.com:

² Տե՛ս **Խ. Մամուլեյան**, Հին հայ իրավունքի պատմություն, հատոր I, Արմֆան-ի հրատարակչություն, Երևան, 1939, էջ 3:

մինչև մ.թ. 3-րդ դարը, բ) Հայաստանում վաղ ֆեոդալական ժամանակաշրջանում (4-9-րդ դդ.), գ) Հայաստանում զարգացած ֆեոդալիզմի ժամանակաշրջանում (10-14-րդ դդ.), դ) Հայաստանում պետականության կորստի և ֆեոդալական հարաբերությունների լճացման ժամանակաշրջանում (15-19-րդ դդ.), ե) Արևելյան Հայաստանում (19-րդ դարի վերջ 20-րդ դարի սկիզբ), զ) Հայաստանի Առաջին Հանրապետությունում (1918-1920 թթ.), է) Հայաստանի Երկրորդ Հանրապետությունում (1920-1991 թթ.), ը) Հայաստանի Երրորդ Հանրապետությունում (1991-ից մինչև մեր օրերը) ¹:

Ա. Առանց ծնողական խնամքի մնացած երեխաների իրավական կարգավիճակը Հին Հայաստանում մինչև մ.թ. 3-րդ դարը: Այս ժամանակաշրջանի իրավունքն ուսումնասիրելիս որոշակի բարդությունների և դժվարությունների ենք հանդիպում, քանի որ մեզ չեն հասել այս ժամանակաշրջանի իրավունքի բոլոր աղբյուրները², սակայն առանց ծնողական խնամքի մնացած երեխաների իրավական կարգավիճակի մասին պատկերացում հնարավոր է կազմել՝ հենվելով հարևան ժողովուրդների՝ շումերների, խեթերի մոտ գործած իրավական կարգավորումների վրա, որոնց հետ հայ ժողովուրդն ունեցել է ակտիվ հասարակական-տնտեսական հարաբերություններ և քաղաքակրթությունների ընդհանրություններ: Այս առթիվ Ռ. Ավագյանը նշում է, որ շումերները Հայկական լեռնաշխարհից Միջագետք են բերել նաև հարուստ իրավական մշակույթ, որը հաստատվում է շումերների և Հայկական լեռնաշխարհում բնակվող ցեղային միությունների միջև եղած մշակութային էական նմանություններով³: Ուստի, այս ժամանակաշրջանի իրավական մշակույթի մասին մեր պատկերացումները կարող են հենվել իր ժամանակի լիակատար կողիֆիկացված ակտ հանդիսացող՝ շումերա-աքքադական այնպիսի գլուխ-

¹ Տե՛ս **Айкянц А. М.**, История развития частного права в Армении, Ереван, Изд., “Асогик”, 2006, էջ 10:

² Տե՛ս **Գ. Ս. Ղազինյան**, Քրեական դատավարության զարգացման պատմությունը Հայաստանում, Երևան, 1999, նշված աշխատ., էջ 11:

³ Տե՛ս **Авакян Рубен, Авакян Рафаель**. Истоки правовой мысли протоармян Древней Месопотамии и Армянского нагорья// Ежеквартальный учебно-правовой и научно-популярный журнал ЕФ МНЮИ, N 23, 2005, էջ 51-63:

գործոցի վրա, ինչպիսիք են Համուրաբիի օրենքները¹: Վերջինների ամբողջական ուսումնասիրությունը թույլ է տալիս վեր հանել տվյալ ժամանակի ընկալմանը համապատասխանող խնամատար ընտանիքի մոդելի մասին վկայող որոշ դրույթներ: Այսպես, երեխայի նկատմամբ խնամատարությունը երևան էր գալիս՝ վերջինիս կենսաբանական ծնողների կողմից արհամարհված լինելու դեպքում²: Խնամատար ծնող դառնալու հնարավորություն ընձեռված էր պալատի որոշ ծառայողների ու հարճերի, և այս անձանց խնամատարության ներքո գտնվող երեխաները դատական կարգով չէին կարող հետ պահանջվել (187-րդ հոդված): Խնամատար երեխայի համար խիստ մարմնական պատիժներ էր նախատեսված իրեն մեծացրած խնամատար ծնողներին՝ որպես իր հայր կամ մայր ընդունելուց հրաժարվելու (կտրում էին լեզուն) կամ իր կենսաբանական հոր տուն վերադառնալու դեպքերում (հանում էին աչքը):

Ելնելով վերոգրյալից՝ կարող ենք փաստել, որ քննարկվող ժամանակաշրջանին հայտնի չի եղել «առանց ծնողական խնամքի մնացած երեխա» հասկացությունն առհասարակ, իսկ «խնամատար ընտանիք» և «խնամատար ծնող» հասկացությունների բովանդակությունը որևէ աղերս չունեի իրավական մտքի զարգացման արդյունքում ձևավորված «խնամատար ընտանիքի» մոդելի հետ: Հիշատակված դրույթները վկայում են, որ խնամատար ծնողների հետ իրավահարաբերություններում երեխաները հանդես էին գալիս որպես օբյեկտ՝ զուրկ որևէ իրավունակությունից, ով ըստ էության պարտավոր էր միայն հնազանդվել՝ խիստ մարմնական պատիժների վերահաս վտանգից խուսափելու համար:

¹ Տե՛ս Համուրաբիի օրենքներ, Երուսաղեմ, 1953, ինչպես նաև <http://www.hist.msu.ru/ER/Text/hammurap.htm>:

² Համուրաբիի օրենքների 185-րդ հոդվածի համաձայն՝ եթե անձը որդեգրում և մեծացնում է արհամարհված երեխային, ապա երեխան չի կարող դատական կարգով հետ պահանջվել: Այստեղից կարելի է հետևություն անել, որ դա երեխայի որդեգրման հիմք էր համարվում, և երեխան կարող էր որդեգրվել կենսաբանական ծնողների կողմից լքված լինելու, նրանցից խնամք և դաստիարակություն չստանալու դեպքում, իսկ քանի որ հիշատակված հոդվածին հաջորդում է երեխայի խնամատարությանը նվիրված հոդվածը, ապա կարելի է ենթադրել, որ այս հիմքը դրված է եղել նաև երեխայի խնամատարության դեպքում:

Բ. Առանց ծնողական խնամքի մնացած երեխաների իրավական կարգավիճակը վաղ ֆեոդալիզմի ժամանակաշրջանում՝ 4-9-րդ դդ.:

Այս ժամանակաշրջանում ստրկատիրական արտադրական հարաբերությունները Հայաստանում փոխարինվում են ավատականով: Ավատական Հայաստանում ընտանեկան իրավունքը աշխարհիկ և կանոնական օրենսդրության նորմերի համակցություն էր, որոնցով սահմանված վարքագծի կանոնները կարգավորում էին նաև առանց ծնողական խնամքի մնացած երեխաների դրությունը: Հետաքրքրություն են ներկայացնում հատկապես վաղ ավատական Հայաստանի անգուգական իրավաբանական և պատմական հուշարձան, ընտանեկան իրավունքի պատմության հետազոտման համար անգնահատելի սկզբնաղբյուր հանդիսացող «Կանոնագիրք Հայոց»-ի՝ Հովհաննես Իմաստասեր Օձնեցու հավաքածուի մեջ (ԿՀ, Ա գիրք) տեղ գտած Գրիգոր Լուսավորչի² և Սահակ Պարթևի³ կանոնախմբերը: Թեև Հայաստանում քաղաքական իրադրությունը 5-8-րդ դարերում պայմաններ էր ստեղծում կանոնական իրավունքի ներգործության ոլորտի ընդարձակման համար, սակայն այն գրեթե չի կարգավորել այս ժամանակաշրջանի հայտնի, գործող խնամակալության և հոգաբարձության ինստիտուտը⁴: «Հայոց կանոնագրքում» հանդիպում են խնամակալությանը և հոգաբարձությանը վերաբերող

¹ Հայկական այդ «Corpus juris canonici»-ին կյանքի է կոչվել 8-րդ դարի 20-ական թվականներին՝ հանդիսանալով նշանավոր գործիչ Հովհաննես Իմաստասեր Օձնեցու փայլուն մտքի արգասիք՝ ունենալով 12 դարերի անընդմեջ և լիարժեք կյանք, տե՛ս Կանոնագիրք Հայոց, աշխատասիրությամբ Վ. Ս. Հակոբյանի, Հ. 1, Եր., ՀՍՍՀ ԳԱ, 1964 թ.:

² Այդ կանոնները տե՛ս **Ավագյան Ռ.**, Հայ իրավական մտքի գանձարան (մ.թ.ա. IX դ. – մ. թ. XIX դ.): Երևան, «ՄՆԻԻ ԵՄ- XXI ԴԱԸ», 2001, Հ. 1, էջ 94-99: Հայոց եկեղեցական իրաւունքը, Ա գիրք, Ներածութիւն եւ աղբիւրներ, **աշխատութիւն՝ Ն. Վ. Մելիք Թանգեանի**, հրատարակութիւն՝ Թ. Հ. Թ. Քրիստոնէական Դաստիարակութեան Բաժանմունքի, էջ 441-449:

³ Այդ կանոնները տե՛ս Книга Канонов Армении, изд. **А. Клтчяна**, Тифлис, 1914, էջ 15-56: Հայոց եկեղեցական իրաւունքը, Ա գիրք, Ներածութիւն եւ աղբիւրներ, **աշխատութիւն՝ Ն. Վ. Մելիք Թանգեանի**, նշված աշխատ., էջ 453-467:

⁴ Տե՛ս **Сукиасян А. Г.**, Общественно-политический строй и право Армении в эпоху раннего феодализма (III-IX вв. н. э.), Ереван, ЕГУ, 1963, էջ 473-474:

առանձին նորմեր միայն¹: Դրա առանձին կանոններում օգտագործված «խնամակալություն» և «հոգաբարձություն» եզրույթները քիչ ընդհանրություն ունեին առանց ծնողական խնամքի մնացած երեխաներին վերաբերող աշխարհիկ-իրավական ինստիտուտ հանդիսացող խնամակալության և հոգաբարձության հետ²: Կանոնական նորմերը հաստատում են, որ IV դարում որբացած երեխաների նկատմամբ սահմանվում էր հոգաբարձություն և այդ հարաբերությունը կանոնական իրավունքով չէր նորմավորվում: Կարծում ենք՝ նման մոտեցման պատճառը հավանաբար այս ինստիտուտի հետապնդած գլխավոր նպատակն էր՝ առանց ծնողական խնամքի մնացած երեխաների գույքային իրավունքների իրացումը և գույքային շահերի պաշտպանությունը. իրավահարաբերություն, որը կարգավորվում էր աշխարհիկ օրենսդրությամբ:

Բոլորովին այլ պատկեր է ուրվագծվում խնամակալությունը և հոգաբարձությունը աշխարհիկ իրավահարաբերություն դիտարկող վաղ ավատական Հայաստանի մեկ այլ արժեքավոր հուշարձան հանդիսացող «Արևնք յաղթող թագաւորաց»³-ի ուսումնասիրությունից: Այնտեղ խոսվում էր խնամակալության և հոգաբարձության որպես ընդհանրական հասկացության մասին, որոնք երկուսն էլ հե-

¹ Տե՛ս Երկրորդ Առաքելական՝ ԼԹ, Հարանց հետևողաց՝ ԻԷ, Կեսարիայի՝ Թ, Անտիոքի՝ Թ, Սարդիկիայի՝ Թ, Լուսավորչի՝ ԺԴ, Դվինի (645)՝ Դ, Բարսեղի «Վասն պէսպէս...» ՃԵԶ, ՄԷ, ՄԷԶ կանոնները:

² Տե՛ս **Հովհաննիսյան Ս. Հ.**, Ամուսնա-ընտանեկան իրավունքը վաղ ավատական Հայաստանում (IV-IX դդ.), Հայկական ՍՍՀ ԳԱ հրատարակչություն, Երևան, 1976, էջ 394:

³ Գիտության մեջ այն կոչվում է «Ասորական» կամ «Ասորա-հռոմեական» դատաստանագիրք, որը մեզ է հասել ասորերեն, արաբերեն և հայերեն խմբագրություններով: Ասորերեն է գրված այս դատաստանագրքի հնագույն լոնդոնյան ձեռագիրը (5-6-րդ դդ.), իսկ հայկական և արաբական հնագույն ձեռագրերը թվագրվում են 8-9-րդ դդ.: Այս մասին առավել մանրամասն տե՛ս **Ս. Հ. Հովհաննիսյան**, «Ասորական» կամ «Ասորա-հռոմեական» կոչված դատաստանագրքի աղերսը հայ իրավունքի հետ, ՊԲՀ, 1970, № 2:

Կարծիքներ կան, որ «Արևնք յաղթող թագաւորաց»-ը Հայաստանում և նրանից դուրս ունեցել է գործնական նշանակություն: Տե՛ս Сборник законов грузинского царя Вахтанга VI, Тифлис, 1887, էջ 1, 230:

տապնդել են որբացած¹ երեխաների գույքային շահերի պաշտպանության նպատակ, որի հաստատումն է «Աւրէնք յաղթող թագաւորաց»-ի մի շարք հոդվածների ուսումնասիրությունից բխող խնամակալության և հոգաբարձության հետևյալ բնորոշումը. «Խնամակալությունը և հոգաբարձությունը՝ *որբերին խնամելու և նրանց գույքային շահերը պաշտպանելու նպատակով* որոշակի անձանց վրա դրված իրավական պարտականություն էր» (4-րդ, 5-րդ, 8-րդ, 60-րդ, 92-րդ, 111-րդ, 129-րդ, 142-րդ և 145-րդ հոդվածներ): Երեխաները որբ էին ճանաչվում և համապատասխան անձինք նրանց հոգաբարձության մասին հոգալու իրավունքը էին ձեռք բերում միայն հոր կամ երկու ծնողների մահվան կամ հոր մահից հետո մոր կողմից երեխաներին լքելու դեպքերում (4-րդ, 5-րդ հոդվածներ): Աղջիկների նկատմամբ հոգաբարձությունը սահմանվում էր մինչև նրանց 12 տարին լրանալը, իսկ տղաների համար ավելի բարձր՝ 15 տարին լրանալը: Սեռային հատկանիշով պայմանավորված այս տարբերակված մոտեցումը բնորոշ էր հռոմեական իրավունքին², ինչը հիմք է տալիս դատողություն անել հայ իրավունքի վրա վերջինիս թողած ազդեցության մասին: Հոգաբարձություն սահմանելու, հոգաբարձու նշանակելու իրավունք վերապահվում էր՝ թագավորին, տեղի դատավորին և քաղաքի իշխանավորներին: Դատավորը պարտավոր էր հաշվի առնել մահացողի՝ կտակում արտահայտված կամքը: Կտակի բացակայության դեպքում, հոգաբարձու էին դառնում մահացածի որդին (եթե չափահաս էր), մահացողի եղբայրը, եղբորորդին: Իսկ եթե անկտակ մահացողը չունէր չափահաս որդի, եղբայր, եղբորորդի, հոգաբարձու էր դառնում մայրը, իսկ վերջինիս կողմից այդ պատասխանատվություն-

¹ Ինչպես տեսում ենք՝ «Աւրէնք յաղթող թագաւորաց»-ում օգագործվում է ոչ թե «առանց ծնողական խնամքի մնացած» այլ «որբ» եզրույթը, ուստի սույն հոդվածի շրջանակներում յուրաքանչյուր իրավական հուշարձանի անդրադառնալիս, հարազատ մնալով այդ հուշարձանի բնագրին, կվկայակոչենք դրանում գործածված եզրույթները:

² См. у **И. А. Покровский**, История римского права, изд. 2-е, Петроград, 1915, էջ 503: В. М. Хвостов, Система римского права, II, вещное право, М., 1860, էջ 43: Խնամակալության և հոգաբարձության առնչությամբ հռոմեական իրավունքում առկա իրավական կարգավորման մասին տե՛ս նաև **Վ. Դ. Ավետիսյան**, Հռոմեական մասնավոր իրավունք, Երևան, ԵՊՀ հրատարակչություն, էջ 162-165:

նը կրելուց խուսափելու դեպքում հոգաբարձու նշանակվում էր քաղաքի իշխանավորների կողմից: Բացակայում է որևէ նշում մոր՝ կտակով հոգաբարձու նշանակվելու իրավունքի մասին: Ինչը թերևս համահունչ էր ժամանակաշրջանի՝ միայն հոր մահվանից հետո երեխային որբ ճանաչելու որդեգրված խտրական մոտեցմանը: Մինևույն ժամանակ, ժառանգման իրավունքին նվիրված որոշ հոդվածներ գուցա հեռաբար կարգավորում էին որբերի նկատմամբ հոգաբարձություն սահմանելը՝ ելնելով նրանց գույքային իրավունքներից ու շահերից (4-րդ, 5-րդ հոդվածներ): Ինչպես այս առթիվ պրոֆ. Ա. Մ. Հայկյանցն է գրում. «...խնամակալության և հոգաբարձության ինստիտուտը կոչված էր ծառայելու ժառանգման ինստիտուտին»¹:

«Արենք յաղթող թագաւորաց»-ը կարգավորել է նաև հետևյալ կարևոր հարցերը՝ ովքեր կարող էին կամ չէին կարող լինել հոգաբարձու, հոգաբարձուի իրավունքներն ու պարտականությունները, հոգաբարձության դադարման պահը, հոգաբարձուի վարձատրությունը, (դեպքերն ու պայմանները), «փաստական հոգաբարձության» ինստիտուտը: Այսպես, հոգաբարձուի իրավունքներն ու պարտականությունները ծնողներից զրկված որբերի անձնական ոչ գույքային իրավունքների իրացման և ապահովման հարցերում չէին տարբերվում հոր իրավագործությունից: Նա պարտավոր էր հոգալ երեխաների կնունքը, սնուցումը, դաստիարակությունը՝ այդ նպատակով նրանց համար նշանակելով սնուցողներ, դայակներ և դաստիարակներ: Եթե երեխան աղջիկ էր, ցանկանում էր ամուսնանալ և ուներ մայր ու եղբայր, կարող էր ամուսնանալ նրանց կամքով, *«բայց իւր հոգեբարձին հրամանաւ»*, իսկ չափահաս աղջկա դեպքում դա չէր պահանջվում (60-րդ հոդված): Հոգաբարձուն ներկայացնում էր խնամարկյալի անձնական իրավունքները և շահերը արքունիքի, դատարանի և այլ մարմինների ու անձանց առջև: Գույքային իրավունքների բնագավառում հոգաբարձության գլխավոր առաքելությունը և հոգաբարձուի հիմնական պարտականությունը որբերի գույքի և գույքային շահերի պաշտպանությունը (գույքային իրավունքների իրացումը) և նրանց չափահասության հասնելիս, այդ գույքը նրանց փոխանցելն էր: Գույքային բնույթի գործողությունների և գործարքների համար հոգաբարձուն հաշվետու էր դատավորին:

¹ Տե՛ս **Айкянц А. М.**, նշված աշխատ., էջ 103:

Հոգաբարձության, հոգաբարձուի իրավունքների և պարտականությունների դադարման միակ հիմքը որբերի և նրանց գույքի նկատմամբ ստանձնած պարտականությունների կատարումն էր (101-րդ հոդված): Ուշագրավ է հոգաբարձուի՝ վարձատրություն ստանալու իրավունքի նկատմամբ արտահայտված տարբերակված մոտեցումը և այն որոշակի պայմաններից կախվածության մեջ դնելը, որի համաձայն՝ վարձատրություն ստանում էր միայն հոգաբարձուի պարտականություններ ստանձնած օտարականը (5-րդ հոդված): Հավանական է կարծել, որ հոգաբարձու նշանակված մերձավոր ազգականը որբին խնամելու համար վարձատրության իրավունք չուներ:

Հետաքրքիր է այս ժամանակաշրջանում տարածված «փաստական հոգաբարձությունը կամ վերակացությունը»: Հոգաբարձությունն այդպիսին էր համարվում, երբ անձը մահանալիս իր որբ ժառանգներին անշարժ գույքի հետ թողնում էր նաև պարտք: Օրենքն արգելում էր պարտքը որբերից պահանջելը՝ մինչև նրանց չափահաս դառնալը:

Ամփոփելով վերոշարադրյալը՝ գտնում ենք, որ հիշյալ ժամանակաշրջանում առանց ծնողական խնամքի մնացած երեխաները արդեն համարվում էին իրավահարաբերությունների ինքնուրույն սուբյեկտ, ինչը հայ և մասնավորապես ընտանեկան իրավունքի զարգացման որոշակի մակարդակի մասին վկայող խոստուն ապացույց է: Ուշագրավ են նախ ծնողներից մեկի՝ միայն հոր մահվան դեպքում երեխային որբ ճանաչելու և խնամակալություն սահմանելու, երկրորդ՝ որոշ դեպքերում թագավորին խնամակալ նշանակելու իրավունք վերապահելու մասին դրույթները: Կարծում ենք՝ առաջինը, ժամանակաշրջանին բնորոշ՝ կնոջ իրավագուրկ վիճակի ևս մեկ արտահայտություն է, իսկ երկրորդը՝ որբ երեխաների նկատմամբ դրսևորված հատուկ վերաբերմունք: Չնայած աշխարհիկ օրենսդրությամբ առանց ծնողական խնամքի մնացած երեխաների գույքային իրավունքների առաջնային իրացման և պաշտպանության մեխանիզմների ամրագրմանը՝ այդուհանդերձ օրենքը ուշադրություն է հրավիրել և իրացման իմպերատիվ պահանջներ է նախատեսել նաև անձնական ոչ գույքային այնպիսի կենսական իրավունքների իրացման առնչությամբ, ինչպիսիք են երեխաների դաստիարակությունը, սնուցումը և հատկապես ուշագրավ է մկրտության՝ որպես անձնական ոչ գույքային իրավունքի նկատմամբ դրսևորած հատուկ վերա-

բերմունքը և դրա չիրացման դեպքում վրա հասնող պատասխանատվությունը: Սա մասամբ հերքում է քննարկվող ժամանակաշրջանում խնամակալության և հոգաբարձության ինստիտուտի՝ առանց ծնողական խնամքի մնացած երեխաների առավելապես գույքային իրավունքների իրացման առաքելության մասին դատողությունները և թույլ է տալիս անձնական ոչ գույքային իրավունքների իրացման ոչ պակաս կարևորված և որոշ չափով կարգավորված լինելու մասին եզրակացության հանգել: Միևնույն ժամանակ, իրավական կարգավորման բաց պետք է համարել խնամակալի կամ հոգաբարձուի պարտականություններից ազատման վերաբերյալ դրույթների բացակայությունը, ինչը խնամակալին կամ հոգաբարձուին խնամարկյալի և նրա գույքի նկատմամբ ունեցած իրավունքների չարաշահման հնարավորություն էր տալիս:

Գ. Առանց ծնողական խնամքի մնացած երեխաների իրավական կարգավիճակը Հայաստանում զարգացած ֆեոդալիզմի ժամանակաշրջանում (10-14-րդ դդ.): Այս ժամանակաշրջանում Հայաստանում քրիստոնեությունը արդեն կայացած և անշրջելի փաստ էր: Իրավունքի բնագավառում կրոնական եկեղեցականից դեպի աշխարհիկ իրավունքի կողմ որոշակի տեղաշարժեր են նկատվում: Պետությունը վերադարձրեց օրենսդիր ֆունկցիան, որը երկար ժամանակ զիջել էր հոգևոր հիերարխիային¹: Այս ժամանակաշրջանի հայ իրավունքի կարևորագույն աղբյուր և հայ իրավական մտքի պատմության առաջին աշխարհիկ օրենսգիրք հանդիսացող՝ հասարակական հարաբերությունների կարգավորումը հոգևոր ոլորտից աշխարհիկ դաշտ տեղաշարժը նշանավորող Մխիթար Գոշի «Դատաստանագրքում»² խնամակալության և հոգաբարձության հարցերին շատ մակերեսային և բավականին անորոշ անդրադարձ է կատարված: Հավանաբար, դա բացատրվում է նրանով, որ այս հարցերը մանրամասնորեն կարգավորվում էին սովորութական իրավունքի նորմերով և իրական կյանքում դրանց հետ կապված դժվարություններ չեն առաջացել³:

¹ Տե՛ս **Առաքելյան Ա. Գ.**, Հայ ժողովրդի մտավոր մշակույթի զարգացման պատմություն (մ.թ.ա. 1-ին դարից մինչև 14-րդ դար), Հ. 1, Եր., 1959, էջ 437:

² Տե՛ս Մխիթար Գոշի Դատաստանագիրք, Հայոց հրատ., Վ. Բաստամեանցի, Վաղարշապատ, 1880:

³ **Айкянц А. М.**, նշված աշխատ., էջ 127:

Դ. Առանց ծնողական խնամքի մնացած երեխաների իրավական կարգավիճակը Հայաստանում պետականության կորստի և ֆեոդալական հարաբերությունների լճացման ժամանակաշրջանում (15-19-րդ դդ.): Այս ժամանակաշրջանը Հայաստանի համար բնութագրվում է պետականության վերջնական կորստով, բնակչության լայնածավալ միգրացիայով, սակայն միևնույն ժամանակ 14-ից 16-րդ դարերում ազդարարվել է հայ-իրավական մտքի նոր փուլի թևակոխման, մարդկային վերածննդի և բարենորոգումների նոր դարաշրջանի անցման մեկնարկը: Այս ժամանակաշրջանի հայ իրավական մտքի անգնահատելի աղբյուր և արժեքավոր հուշարձաններ են հանդիսանում «Աստրախանի հայոց դատաստանագիրքը»¹ (1765 թ.) և իդեալական Հայաստանի Սահմանադրություն բնութագրվող² «Որոգայթ փառաց»-ը³ (1783 թ.):

«Որոգայթ փառաց»-ը, լինելով բավականին ծավալուն, կարգավորումներ նախատեսելով տվյալ ժամանակի ամենատարբեր բնագավառների և հասարակական հարաբերությունների ոլորտում, միայն երեք հոդված է նվիրել որք երեխաներին: «Որոգայթ փառաց»-ում պետության առաջնային խնդիրներից էր դիտարկվում Հայաստանի բոլոր նահանգներում ապօրինի ծնված երեխաներին⁴ պահել-մեծացնելու համար նախատեսված մանկատների, ինչպես նաև վերջիններիս մինչև 12 տարեկանը գրագիտություն սովորեցնելու համար դպրոցների հիմնումը (157-րդ, 158-րդ հոդվածներ): Հիշյալ դրույթները թույլ են տալիս եզրակացություն անել, որ մանկատանը և այդ **հատուկ դպրոցներում (ընդգծումը-մերն է)** երեխայի գտնվելու փաստը բավարար պայման էր վերջիններիս որք, այն է՝ բնական ըն-

¹ Տե՛ս **Ավագյան Ռ.**, Հայ իրավական մտքի գանձարան (մ.թ.ա . IX դ. – XIX դ.), նշված աշխատ., էջ 219-480:

² Տե՛ս **Նազարյան Վ. Ռ.**, Ողջույնի խոսք «Հայ իրավունքի հուշարձաններ» ժողովածուի շնորհանդեսին // *ЕФ МНЮИ-XXI БЕК*. 2001.- N 15, էջ 3-5:

³ Տե՛ս «Որոգայթ Փառաց», Երևան, Հայաստան հրատ., 2002:

⁴ Ապօրինի, այն է՝ ոչ օրինական ամուսնությունից ծնված երեխաներին նվիրված հոդվածները կարծես հավասարության նշան են դնում որք և ապօրինի երեխաների միջև, ուստի վերջիններիս նվիրված հոդվածները ևս կքննարկենք այս համատեքստում՝ փորձելով հնարավորինս ամբողջական ներկայացնել առանց ծնողական խնամքի մնացած երեխաներին վերապահված իրավունքների շրջանակը:

տանեկան միջավայրից, ծնողական խնամքից և դաստիարակությունից զրկված համարելու, պետության կողմից խնամքի և դաստիարակության ոչ գույքային իրավունքի ապահովումը կազմակերպելու համար: Առանձնակի ուշադրություն է գրավում «Ռոոգայթ փառաց»-ի դեռահաս որբերի զբաղվածության խնդրին վերաբերող 157-րդ հոդվածում ամրագրված հետևյալ կարգավորումը. «Ամեն որ, ով գտնում է տասներկու տարեկանից բարձր որբ ու անտեր դեռահաս պատանիներ կամ աղջիկներ, որոնք պարապ լինելով՝ անկարգ անվայել բաներով են զբաղված, պարտավոր է բռնել նրանց և հանձնել բնակավայրի կառավարչին, որը պարտավոր է նրանց արհեստի տալ»: Ոչ գույքային իրավունքներ հանդիսացող դաստիարակության, կրթության, զբաղվածության վրա այս շեշտադրումը, հատուկ դպրոցների հիմնման հարցում որդեգրված մոտեցումը, այս ամենի իրացման համար անհրաժեշտ միջոցառումների իրականացման պարտավորությունը պետության վրա դնելը, մեր գնահատմամբ ժամանակի առաջադեմ իրավական սկզբունքների ու մեխանիզմների արտացոլումն էր: Ինչ վերաբերում է որբ երեխաների գույքային իրավունքներին, այս մասին «Ռոոգայթ փառաց»-ը լուրջ էր, սակայն կարծում ենք՝ հիմք ընդունելով այս հուշարձանի հիմքում դրված այնպիսի առաջադիմական-լուսավորական սկզբունք և գաղափար, ինչպիսին է իրավահավասարությունը¹, ապա որբ երեխաների գույքային իրավունքների մասին որոշ պատկերացում կարելի է կազմել ընտանիքում գտնվող երեխաների գույքային իրավունքներին վերաբերող հոդվածներից: Մասնավորապես, 358-րդ հոդվածում ամրագրված էր, որ 12 տարեկան տղայի համար իբրև ժառանգություն պարտավոր էին թուր և հրացան գնել և պարտավորեցնել նրան զինվորական արհեստ սովորել: Առաջնորդվելով «Ռոոգայթ փառաց»-ի հիմնասյուն հանդիսացող իրավահավասարության սկզբունքով՝ անձնական ոչ գույքային իրավունքների շարքում կարելի է նշել նաև անվանակոչության և մկրտվելու իրավունքները:

Աստրախանի «Հայոց դատաստանագրքի» «Հոգաբարձության մասին» վերտառությունը կրող «Թ» գլուխը հանգամանորեն կարգավորում էր հոգաբարձության ինստիտուտը: Հիշյալ գլխի 1-ին հոդվածի համաձայն՝ հոգաբարձու էր կոչվում դատավորների հրամանով

¹ St. u Конституция Армении (проект) 1773, М., 1998, էջ 4:

կամ հանգուցյալի կտակագրով որբերի համար նշանակված վերակացուն, ով տնօրինում էր մահացածի ունեցվածքը՝ մինչև որբերի հասունանալը: Այս ձևակերպմամբ Դատաստանագիրքը կարծես արդեն իսկ մատնանշում է հոգաբարձության ինստիտուտի և հոգաբարձուի հիմնական առաքելությունը, այն է՝ որբերի գույքային իրավունքների իրացումն ու պաշտպանությունը:

Դատանագրքի ուսումնասիրությունից պարզ է դառնում, որ երեխան որբ էր համարվում միայն հոր մահվան դեպքում (18-րդ հոդված): Ինչն էլ, կարծում ենք՝ Դատաստանագրքի՝ դեռևս նահապետական համակարգի ազդեցությունը կրելու հետևանք էր: Չնայած այն հանգամանքին, որ անձին կտակով իր որդիների և ունեցվածքի հոգաբարձու նշանակելու հնարավորություն էր նախատեսված, այդուհանդերձ անձի մահվանից հետո դատավորները ևս պետք է իրազեկ լինեին կտակին և դատական կարգով հաստատեին վերահսկողությունը հանգուցյալի ունեցվածքի նկատմամբ և խնամակալությունը որբերի նկատմամբ (8-րդ հոդված): Հոգաբարձուն պարտավոր էր ամեն տարի որբերի ունեցվածքի, ստացված շահույթի, կատարված ծախսերի և առհասարակ որբերի ունեցվածքի բոլոր տեղաշարժերի և վիճակի վերաբերյալ հաշվետվություն ներկայացնել դատավորին, որբերին պատկանող անշարժ կամ շարժական ցանկացած գույք հոգաբարձուն կարող էր վաճառել միայն դատավորի կարգադրությունից հետո (7-րդ, 8-րդ, 16-րդ հոդվածներ): Այդպիսով, առանց ծնողական խնամքի մնացած երեխաների իրավունքների իրացման հիմքում դրված էր դատավոր-հոգաբարձու սուբյեկտների անընդհատ համագործակցության և անմիջական հաշվետվողականության կառուցակարգը: Ուշագրավ է, որբերի գույքային կազմի, դրա ամբողջականության պահպանման և գույքային իրավունքների առավելագույնս իրացման ապահովմանն ուղղված՝ դատաստանագրքում նշված «կայքագիրը»¹ (3-րդ հոդվ.): Սահմանված կարգով կազմված և ստորագրված կայքագրի առկայությունն էր ազդարարում հոգաբարձուի պարտականությունների կատարման մեկնարկը: Ինչ վերաբերում է հոգաբարձուի պարտականություններին, ապա Դատաստա-

¹ Նշանակում է՝ գույքի ցուցակ, գույքի նկատմամբ սեփականության իրավունքը հաստատող փաստաթուղթ (տե՛ս **Է. Բ. Ադայան**, Արդի հայերենի բացատրական բառարան, Երևան, 1976, էջ 683):

նագրքի 4-րդ հոդվածում ամրագրված առավել ընդհանրական դրույթն առ այն, որ. *«Հոգաբարձուն պարտավոր է խնամք տանի և կառավարի իրեն հանձնված ամեն ինչ...»*, կարծում ենք, հանդիսանալով իմպերատիվ պահանջ՝ միևնույն ժամանակ հոգաբարձուի պարտականությունների կատարմանն ուղղված հետագա գործողությունների կանխորոշիչ է հանդիսացել, քանի որ հիշյալ դրույթին հաջորդել է որբերի նկատմամբ հոգաբարձուի պարտականությունների ոչ սպառիչ թվարկումը: Հոգաբարձուն պարտավոր էր՝ վաճառքի ենթակա գույքը, իրը ժամանակին կանխիկ դրամով վաճառել, պատշաճ կերպով հոգալ որբերի բոլոր կարիքները, հանուն որբերի դատարան մտներ, պատասխաներ որբերի դեմ ուղղված հայցվորների պահանջներին և բոլոր դեպքերում լինել գործվագուրկ խնամող և ղեկավարող, ինչպես հայրը որդիների համար: Հոգաբարձուի պարտականություններն ավարտվում էին որբերի չափահաս դառնալու պահից: Որպես գույքային իրավունքների պաշտպանության կարևոր գործիք և երաշխիք՝ Դատաստանագիրքը իրավահաջորդություն էր նախատեսում որբերին պատճառված վնասների փոխհատուցման համար (21-րդ հոդված): Ակներև է, որ Դատաստանագիրքը, ուշադրությունը բնեղելով որբերի գույքային իրավունքների իրացման վրա, իրավական կարգավորման դաշտից բոլորովին դուրս է թողել նրանց անձնական ոչ գույքային պահանջմունքներին համապատասխանող իրավունքները: Հոգաբարձուին ներկայացվող իմպերատիվ պահանջների չկատարումը կամ ոչ պատշաճ կատարումը զուգորդվում էր վերջինիս նկատմամբ գույքային պատասխանատվության և մարմնական պատիժների կիրառմամբ (6-րդ, 14-րդ, 15-րդ, 21-րդ, 22-րդ հոդվածներ): Պատասխանատվության միջոց պետք է դիտարկել նաև հստակ նշված դեպքերում հոգաբարձուին հոգաբարձությունից հեռացնելը և նրան փոխարինելը (10-րդ, 11-րդ, 14-րդ, 20-րդ, 22-րդ, 23-րդ հոդվածներ): Առաջադիմական պետք է համարել հոգաբարձուի պարտականությունների արդյունավետ կատարմանն ու խրախուսմանն ուղղված նրանց վարձատրության վերաբերյալ 26-րդ հոդվածում ամրագրված դրույթները:

Այսպիսով, սխալված չենք լինի ասել, որ Դատաստանագիրքը առանց ծնողական խնամքի մնացած երեխաների և մասնավորապես նրանց իրավունքների իրացումն ապահովող հոգաբարձության ինստիտուտը առավել հանգամանակից կարգավորող առաջին իրավա-

կան հուշարձանն է: Չնայած այն բանին, որ որոշ դրույթներում երևում են նահապետական համակարգի մնացուկներ, առաջին պլան են մղված գույքային իրավունքները և կարծես հետին պլանում են գտնվում անձնական ոչ գույքային իրավունքները, այդուհանդերձ, անհերքելի է, որ դրանցում գերակշռում են առաջադիմական, արդյունավետ մոտեցումներն ու կարգավորումները:

Ե. Առանց ծնողական խնամքի մնացած երեխաների իրավական կարգավիճակը Արևելյան Հայաստանում (19-րդ դարի վերջ 20-րդ դարի սկիզբ): Քննարկվող դարաշրջանում Արևելյան Հայաստանը միացվում է Ռուսական Կայսրությանը¹ և, գտնվելով վերջինիս վարչատարածքային կազմում, նրանում կիրառվում է ցարական Ռուսաստանում գործող «Հավաք օրինացը», որի առաջին մասի 10-րդ հատորի առաջին գիրքը ունի «Ընտանեկան իրավունքների և պարտականությունների մասին» վերտառությամբ բաժին, որտեղ ի թիվս այլ ինստիտուտների կարգավորված էր որք երեխաների, ինչպես նաև մեկ ծնողից զրկված անչափահասների անձնական ոչ գույքային և գույքային իրավունքների իրացումն ապահովող խնամակալության և հոգաբարձության ինստիտուտը²:

Այս դարաշրջանում խնամակալությունը իրենից ներկայացնելով «հայրական իշխանության սուրոգատ»³, անչափահաս երեխաների համար ազգականների օգնությամբ նպատակ էր հետապնդում լրացնել բնական ընտանիքի պակասը ստեղծելով բնական ընտանիքին մոտ արհեստական ընտանիք⁴: Նախատեսված էր խնամակալական հարաբերությունների առաջացման երեք եղանակ՝ կտակով, օրենքով և նշանակմամբ: Ինչպես խնամակալությունը, այնպես էլ հոգաբարձությունը նշանակվում և դադարեցվում էր խնամակալական գերատեսչության կողմից: Անկախ խնամակալի նշանակման ե-

¹ Տե՛ս Հայ ժողովրդի պատմություն (Հնագույն ժամանակներից մինչև մեր օրերը), խմբագրությամբ պրոֆ. **Մ. Գ. Ներսիսյանի**, Երևանի համալսարանի հրատարակչություն, Երևան, 1972, էջ 336:

² Տե՛ս **Ղարախանյան Գ. Հ.**, Հայաստանի Հանրապետության ընտանեկան իրավունք, Երևան, ԵՊՀ, 2008, էջ 49-50:

³ Տե՛ս **Нечаева А. М.**, Семейное право, Курс лекций, М., 1999, էջ 60:

⁴ Տե՛ս **Ղարախանյան Գ. Հ.**, Հայաստանի ընտանեկան իրավունքի զարգացման պատմությունը 20-րդ դարում (պատմաիրավական հետազոտություն և օրենսդրության իրավահամեմատական վերլուծություն), էջ 106:

դանակից՝ խնամակալական գերատեսչության կողմից նրան տրվում էր խնամակալական հրամանագիր կոչվող փաստաթուղթը: Հասկանալի է, որ խնամակալի և խնամարկյալի անձնական հարաբերությունները կառուցվում էին խնամարկյալի անձի նկատմամբ խնամակալի ունեցած իշխանության իրավունքի հիման վրա¹: Օրենքներում խնամակալի ուղղակի և անմիջական պարտականությունը խնամարկյալի նյութական միջոցների սահմաններում խնամարկյալին դաստիարակելն էր: Ուղղակիորեն ոչինչ չէր ասվում որք երեխայի դաստիարակության՝ իրենից ընդգրկուն իրավունք ներկայացնող անձնական ոչ գույքային իրավունքի ներքո ներառվող մյուս անձնական ոչ գույքային իրավունքների (կրթության, զբաղվածության), դրանց իրացման եղանակների և սահմանների մասին: Ինչ վերաբերում է գույքային հարաբերություններին, ապա խնամակալը, որպես խնամարկյալի օրինական ներկայացուցիչ, իրավունքներ էր ձեռք բերում նրա գույքի նկատմամբ: Խնամակալն իր հայեցողությամբ կամ խնամակալական գերատեսչության թույլտվությամբ, կարող էր կատարել բոլոր այն գործողությունները, որոնք քաղաքացիական գործունակության դեպքում կկատարեր խնամարկյալն ինքը²: Հարկ է նշել, որ իր պարտականությունների կատարման համար խնամակալները ստանում էին խնամարկյալի ստացած տարեկան եկամտի հինգ տոկոսը: Հոգաբարձուի իրավունքները սահմանափակվում էին միայն խնամարկյալի կողմից կնքվող այս կամ այն գույքային գործարքներին, ամուսնությանը համաձայնություն տալով: («Հավաք օրինաց», «Քաղաքացիական իրավունքների մաս», 220-223-րդ հոդվածներ):

Վերոգրյալը թույլ է տալիս եզրահանգում անել խնամարկյալի և խնամակալի իրավահարաբերությունների իշխանության և ենթակայության սկզբունքով կառուցված լինելու մասին, որը դրսևորվում էր և՛ խնամարկյալի անձնական ոչ գույքային, և՛ գույքային իրա-

¹ Խնամարկյալների նկատմամբ ունեին նույն իշխանությունը, ինչն այս ժամանակաշրջանում ծնողներն ունեին զավակների նկատմամբ: Այս մասին առավել մանրամասն տե՛ս **Шершеневич Г. Ф.**, Учебник русского гражданского права. М., Изд. Статут, (Классики российской цивилистики), 2005, էջ 304-305: Законы гражданские с разъяснениями Правительствующего Сената и комментариями русских юристов. Книга первая, М., “Статут”, 2004, էջ 223:

² Տե՛ս **Мейер Д. И.**, Русское гражданское право, Статут, М., 2000, էջ 771:

վունքների իրացման ժամանակ, որի մասնավոր և տիպական դրսևորումներից էր առանց խնամակալական գերատեսչության համաձայնության խնամարկյալի գույքի տնօրինմանն ուղղված ցանկացած գործարք կնքելու խնամակալի բացարձակ իրավունքը: Այս մոտեցմամբ օրենսդիրը պետությանը՝ ի դեմս խնամակալական գերատեսչության, զրկում էր հսկողական գործառույթների իրականացումից:

Զ. Առանց ծնողական խնամքի մնացած երեխաների իրավական կարգավիճակը Հայաստանի առաջին Հանրապետությունում (1918-1920 թթ.): Դարեր շարունակ պետականությունից զուրկ հայ ժողովուրդը 1918 թ. մայիսի 28-ին հռչակեց իր անկախությունը, որով ստեղծվեց Հայաստանի առաջին Հանրապետությունը: Բնականաբար, այդ ժամանակահատվածում նորանկախ Հայաստանի Հանրապետությունը ամուսնաընտանեկան հարաբերությունները կարգավորող հատուկ նորմատիվային ակտեր չէր կարող ընդունել: Հայաստանի Խորհրդի 1918 թ. դեկտեմբերի 6-ի օրենքով ՀՀ տարածքում ժամանակավորապես կիրառման դրվեցին Ռուսաստանի Կայսրության բոլոր օրենքները՝ Ռուսաստանի ժամանակավոր կառավարության, Անդրկովկասյան հատուկ կոմիսարիատի ու Սեյմի և Հայաստանի Խորհրդի կողմից արված բոլոր փոփոխություններով ու լրացումներով հանդերձ¹:

Է. Առանց ծնողական խնամքի մնացած երեխաների իրավական կարգավիճակը Հայաստանի երկրորդ Հանրապետությունում (1920-1991 թթ.): Հայաստանի առաջին Հանրապետությանը հաջորդեց Խորհրդային Հայաստանը: 1920 թ. դեկտեմբերի 21-ին Հայաստանի Հեղկոմի դեկրետով սահմանվեց, որ Խորհրդային Հայաստանում վերանում են ցարական Ռուսաստանի օրենքները և ընտանեկան հարաբերությունների ոլորտում այսուհետև գործում են ՌՄՖՍՀ 1918 թ. սեպտեմբերի 16-ի Համառուսաստանյան Կենտգործկոմի կողմից ընդունված «Քաղաքացիական կացության ակտերի, ամուսնական, ընտանեկան և խնամակալական իրավունքի օրենսգիրքը»² և այլ օրենքներ այն փոփոխություններով ու լրացումներով, որոնք կմտցվեն

¹ Տե՛ս Հայաստանի Խորհրդի կողմից 1918-1919 թթ. հաստատված օրենքներ, Երևան, 1919, 1-ին մաս, էջ 27:

² Այդ օրենսգիրքը տե՛ս ԿՄ ՔՇՓՇՔ 1918 թ., թիվ 76-77, հոդ. 818:

Հայաստանի Հեղկոմի և այլ իրավասու իշխանությունների կողմից¹:

ՌՍՖՍՀ 1918 թ. օրենսգրքում խնամակալությունը դիտվում էր որպես պետական ինստիտուտ՝ ծնողներից զրկված կամ նրանցից պատշաճ դաստիարակություն չստացող երեխաների խնամքը կազմակերպելու միջոց: Օրենսգրքում բացակայում էին դրույթներ հոգաբարձության վերաբերյալ: Օրենսգիրքը սահմանում էր, որ խնամակալ նշանակելու մասին որոշումը հրապարակվում էր տեղական պարբերական մամուլում, ինչը թույլ է տալիս խոսելու հիշյալ ժամանակաշրջանում խնամակալության և հոգաբարձության ինստիտուտի հրապարակայնության սկզբունքի վրա կառուցված լինելու մասին: Խնամակալության իրականացման նկատմամբ հսկողություն իրականացնելու պարտականությունը դրված էր սոցիալական ապահովության մարմինների վրա (213-րդ հոդված): Օրենսգիրքը կարգավորում էր խնամակալի՝ խնամարկյալի գույքի կառավարման և տնօրինման կանոնները:

Քննարկվող ժամանակաշրջանը նշանավորվում է Հայկական ԽՍՀ 5-րդ գումարման կենտրոնական գործադիր կոմիտեի 2-րդ նստաշրջանում 1927 թ. սեպտեմբերի 18-ին «Հայկական Խորհրդային Սոցիալիստական Հանրապետության ամուսնության, ընտանիքի և խնամակալության օրենսգրքի» ընդունմամբ, որով վերացվեց ՌՍՖՍՀ օրենսգրքի կիրարկումը ՀԽՍՀ տարածքում: Այս օրենսգրքի 3-րդ բաժինը (68-113-րդ հոդվածներ) նվիրված էր խնամակալության և հոգաբարձության ինստիտուտին: Այն հիմնականում կրկնում էր 1918 թ. ՌՍՖՍՀ օրենսդրության դրույթները՝ խնամակալության հասարակական բնույթի ուղղակի շեշտադրմամբ, սակայն արդեն խնամակալության և հոգաբարձության հստակ սահմանազատմամբ:

1927 թ. օրենսգրքով սահմանված էր, որ առանց ծնողական խնամքի մնացած երեխաների նկատմամբ խնամակալական գործունեություն իրականացնելու պարտականություն դրված էր սոցալբաժինների կամ դրանց փոխարինող համապատասխան այլ մարմինների վրա (72-րդ հոդված): Խնամարկյալ կամ հոգաբարձու էին նշանակվում խնամարկյալին մոտ անձանցից, սակայն ուշագրավ է հասարակական կազմակերպության, արհեստակցական միության և

¹ Տե՛ս ՀԽՍՀ դեկրետների և հրամանների ժողովածու, 1921, պր. 1, հոդվ. 39:

այլ կազմակերպությունների կողմից ընտրված անձանց, այդպիսիք չլինելու դեպքում՝ նաև այլ անձանց խնամակալ նշանակելու հնարավորության նախատեսումը (74-րդ հոդված): Առանձին գլուխներ էին նվիրված խնամակալների ու հոգաբարձուների իրավունքներին ու պարտականություններին, խնամակալության և հոգաբարձության վերաբերյալ գործերի քննության կարգին:

Հետագայում 1927 թ. օրենսգրքում կատարվեցին մի շարք փոփոխություններ: Մասնավորապես, Հայկական ԽՍՀ Ժողկոմխորհը 1937 թ. փետրվարի 15-ին ընդունեց որոշում¹, որով սահմանվեց որք երեխաներին և մանկատների սաներին դաստիարակության համար կոլտնտեսականների և այլ աշխատավորների ընտանիքներին հանձնելու պրակտիկան՝ այդպիսով փորձ անելով դնել խնամատար ընտանիքի մոդելի ձևավորման հիմնաքարերը: Երեխաներին այլ անձանց դաստիարակության հանձնելը ձևակերպվում էր հատուկ պայմանագրով²: Խնամատարը, երեխայի ապրուստը հոգալու համար, յուրաքանչյուր ամիս ստանում էր նյութական նպաստ և պարտավոր էր պայմանագրի ժամկետը լրանալու դեպքում երեխային վերադարձնել մյուս կողմին³: Հայրենական պատերազմի ավարտին հաջորդող տարիներին երկրում ընդունվեցին ընտանեկան իրավունքի համար կարևորություն ներկայացնող բազմաթիվ ակտեր, որոնցից հիշատակության արժանի է Հայկական ՍՍՀ Մինիստրների

¹ Որոշման անվանումն է՝ «Երեխաներին դաստիարակության համար աշխատավորների ընտանիքներին հանձնելու (պատրոնատի) մասին», տե՛ս Հայկական ՍՍՀ օրենքների, Գերագույն սովետի նախագահության հրամանագրերի և Հայկական ՍՍՀ Կառավարության որոշումների ժամանակագրական ժողովածու, 1920-1938 թթ., Ե., 1963 թ., էջ 354-356:

² Պայմանագիրը կնքվում էր երեխային դաստիարակության հանձնող մարմնի (առողջապահության, ժողովրդական լուսավորության մարմինների, գյուղական խորհրդի նախագահների) և խնամակալության ընդունող քաղաքացու միջև:

³ Այդ որոշմամբ նախատեսված պատրոնատի պայմանագիրը լայն կիրառություն չունեցավ, քանի որ Հանրապետության քաղաքացիները նախընտրում էին երեխա որդեգրել, քան նրան դաստիարակության ընդունել պայմանագրով: Խնամատարության (պատրոնատի) կարգով երեխաներին այլ ընտանիքների հանձնելու նպատակով Հայկական ԽՍՀ-ում գրեթե ոչ մի պայմանագիր չի կնքվել:

խորհրդի 1956 թ. սեպտեմբերի 17-ի որոշումը¹, որով նախատեսվեցին ծնողական խնամքից զրկված երեխաների ուսման գործը բարելավելու և աշխատանքային պայմաններ ստեղծելու կոնկրետ միջոցառումներ: Հետագայում հարազատ ծնողներից խնամք ու դաստիարակություն ստանալու հնարավորությունից զրկված երեխաների նկատմամբ հոգատարությունն ուժեղացնելու նպատակով Հայկական ՍՍՀ Մինիստրների խորհուրդը 1959 թ. մարտի 26-ի թիվ 107 որոշմամբ հաստատել է «Խնամակալության և հոգաբարձության մարմինների մասին» կանոնադրությունը և «Առանց ծնողների մնացած երեխաների խնամատարության (պատրոնատի), որդեգրման և խնամակալության մասին» ընդարձակ հրահանգը²: Դրանցով հստակ սահմանազատվեցին խնամակալական մարմինների գործառույթները, նշվեցին նրանց իրավունքներն ու պարտականությունները: Հիշատակված հրահանգի 1-12-րդ կետերը նվիրված էին երեխաների խնամատարությանը:

Քննարկվող ժամանակաշրջանը նշանավորվում է նաև Հայաստանի կառավարության որոշմամբ մանկության պահպանության հասարակական տեսչությունների ստեղծմամբ³, որոնց նպատակը առանց ծնողների մնացած, ինչպես նաև ծնողների խնամքից զրկված երեխաների տեղավորման գործում հասարակության լայն զանգվածներին ներգրավելն էր:

Անշուշտ, ավելի քան չորս տասնամյակ գործած Հայկական ՍՍՀ 1927 թ. ամուսնության, ընտանիքի և խնամակալության օրենսգիրքը ի գործու չէր կարգավորել օրեցօր առաջացող, փոփոխվող և իրավա-

¹ Որոշման անվանումն է՝ «Ծնողական խնամատարությունից զուրկ երեխաների դաստիարակությունը բարելավելու միջոցառումների մասին», տե՛ս Հայկական ՍՍՀ օրենքների, Գերագույն սովետի նախագահության և Հայկական ՍՍՀ կառավարության որոշումների ժամանակագրական ժողովածու, 1953-1956 թթ., Ե., 1962, էջ 550-552:

² Տե՛ս Հայկական ՍՍՀ օրենքների, Գերագույն սովետի նախագահության հրամանագրերի և Հայկական ՍՍՀ կառավարության որոշումների ժամանակագրական ժողովածու, 1959 թ., Ե., 1961, էջ 112-113:

³ Տե՛ս **Ղաթախանյան Գ. Հ.**, Հայաստանի ընտանեկան իրավունքի զարգացման պատմությունը 20-րդ դարում (պատմաիրավական հետազոտություն և օրենսդրության իրավահամեմատական վերլուծություն), Երևան, 2004, էջ 166:

կան լուծում պահանջող բազմաթիվ խնդիրներ, ուստի *Հայկական ԽՍՀ 7-րդ գումարման Գերագույն Խորհրդի 5-րդ նստաշրջանում 1969 թ. հուլիսի 18-ին ընդունվեց Հայկական ԽՍՀ ամուսնության և ընտանիքի օրենսգիրքը*¹: Վերջինիս 14-րդ գլուխը (139-179-րդ հոդվածներ) նվիրված էր խնամակալությանն ու հոգաբարձությանը: Նոր օրենսգրքով առաջին անգամ թեև ոչ սպառիչ, բայց նշված էին խնամակալ նշանակելու հիմքերը: Դրանք էին՝ ծնողների մահը, ծնողներին ծնողական իրավունքներից զրկելը, ծնողների հիվանդության հետևանքով կամ այլ պատճառներով առանց ծնողական խնամքի մնացած երեխաների դաստիարակությունը, ինչպես նաև այդ երեխաների անձնական և գույքային իրավունքների և շահերի պաշտպանությունը (139-րդ հոդված, 1-ին մաս): Խնամակալության և հոգաբարձության մարմիններ էին համարվում տեղական ինքնակառավարման մարմինները, իսկ վերջիններիս գործունեության նկատմամբ վերահսկողություն իրականացնելու իրավունքը վերապահվեց կառավարությանը և կառավարության կողմից լիազորված պետական կառավարման հանրապետական և տարածքային մարմիններին՝ այդպիսով կարծես ուժեղացնելով խնամակալների պատասխանատվությունը խնամարկյալներին դաստիարակելու և պահելու համար: 1969 թ. օրենսգրքի նորություններից էր՝ լիովին մանկական հիմնարկների դաստիարակության տակ գտնվող երեխաների նկատմամբ խնամակալներ կամ հոգաբարձուներ չնշանակելու, իսկ այդ երեխաների նկատմամբ խնամակալների ու հոգաբարձուների պարտականությունների կատարումը խնամարկյալի գտնվելու վայրի ադմինիստրացիայի վրա դնելու վերաբերյալ դրույթները (157-րդ հոդվածի 1-ին մաս): Հաջորդ նորույթը երեխաների նկատմամբ խնամակալների կամ հոգաբարձուների իրավունքների մոտեցնել էր հարազատ ծնողների իրավունքներին, ինչի մասին է վկայում խնամակալության և հոգաբարձության տակ գտնվող երեխային առանց օրինական հիմքի իր մոտ պահող ցանկացած անձից դատական կարգով իրեն վերադարձնելու խնամակալի պահանջի իրավունքը (163-րդ հոդված): Այս ժամանակաշրջանի և օրենսգրքի ոգուն համապատասխան առանձնակի իրավական պահպանության էին

¹ Հայկական ԽՍՀ ամուսնության և ընտանիքի օրենսգիրքը գործողության մեջ է դրվել 1970 թ. հունվարի 1-ից: Տե՛ս ՀՍՄՀԳՍՍ 1969/14:

ենթարկվում առանց ծնողական խնամքի մնացած երեխաների դաստիարակության, ֆիզիկական զարգացման, ուսուցման անձնական ոչ գույքային իրավունքները և նրանց հանրօգուտ գործունեության նախապատրաստման խնամակալի կամ հոգաբարձուի պարտականությունները: Առանց ծնողական խնամքի մնացած երեխաների գույքային իրավունքների իրացման և պահպանության նպատակով խնամակալը կամ հոգաբարձուն իրավունք ունենի խնամարկյալի անունից և հոգուտ նրա կնքելու քաղաքացիաիրավական գործարքներ: Բացի այդ, նշվում էին այն գործարքները, որոնց կնքման համար պահանջվում էր խնամակալության և հոգաբարձության մարմինների նախնական թույլտվությունը և այն գործարքները, որոնք խնամակալը և հոգաբարձուն իրավասու չէին կնքել (166-րդ, 167-րդ հոդվածներ): Առանձնակի շեշտադրում էր արված խնամարկյալի անունից նվիրատվության պայմանագրի կնքման անթույլատրելիության վրա: Առաջին անգամ սահմանվեց խնամարկյալի գույքի խնամակալության հնարավորությունը, ինչն էլ արդեն ոչ միայն անձի, այլև գույքի նկատմամբ խնամակալ նշանակելու հնարավորություն էր նախատեսում:

Վերոշարադրյալից ելնելով՝ կարող ենք փաստել, որ քննարկվող ժամանակաշրջանի ամուսնության և ընտանիքի օրենսդրության զարգացման պատմությունը սոսկ մեկը մյուսին հաջորդող իրավական ակտերի պարզ թվարկում չէ, այլ Խորհրդային Միության պատմության բոլոր ժամանակաշրջաններում առանց ծնողների մնացած, ինչպես նաև ծնողներից պատշաճ խնամք ու դաստիարակություն չստացող երեխաների կյանքը պատշաճորեն կազմակերպելու գործի՝ պետության առանձնակի ուշադրության կենտրոնում գտնվելու, այն նոր՝ առավել մարդասիրական սկզբունքների և դրանց կենսագործումն ապահովող գործուն մեխանիզմների հիման վրա կազմակերպելու փաստի արտացոլումն է իրավական ակտերում՝ դրանցում անհրաժեշտ իրավական ինստիտուտներ և գործիքակազմ նախատեսելով:

Ը. Առանց ծնողական խնամքի մնացած երեխաների իրավական կարգավիճակը Հայաստանի երրորդ Հանրապետությունում (1991-ից մինչև մեր օրերը): Հայաստանի երրորդ Հանրապետությունում Խորհրդային կարգերի փլուզումից հետո՝ շուրջ 13 տարի, գործում էր 1969 թ. հուլիսի 18-ի Հայկական ԽՍՀ ամուսնության և ընտանիքի

օրենսգիրքը: Սովետական պլանային տնտեսությունից անցումը շուկայականի, մասնավոր սեփականության առաջացումը, կապիտալի, աշխատանքի, ապրանքների ազատ տեղաշարժը, գույքային իրավունքների նոր համալիրի ձևավորումը, տնտեսության բնագավառում պետության դերի, պետության ներգործության վարչահրամայական ձևից շուկայականի անցնելու անհրաժեշտություն առաջացրին: Հասարակական-տնտեսական այս արմատական բարեփոխումները հնարավոր էր իրականացնել միայն իրավական համակարգի՝ օրենսդրության միջոցով, որն էլ ինքնին հանգեցրեց Հայաստանի Հանրապետությունում որակապես նոր իրավական համակարգի ձևավորման, որում հանրային կարգավորման մեխանիզմներն իրենց տեղը զիջեցին մասնավոր կարգավորման մեխանիզմներին: Այս ամենը խոշոր ազդակ հանդիսացավ և իր անխուսափելի ազդեցությունն ունեցավ նաև ընտանեկան հարաբերությունների և մասնավորապես առանց ծնողական խնամքի մնացած երեխաներին վերաբերող բազմաթիվ հարցեր կարգավորող օրենքներ և մի շարք ենթաօրենսդրական ակտեր ընդունելիս: ՀՀ օրենսդրի կողմից 2004 թ. նոյեմբերի 9-ին ընդունվեց գործող Հայաստանի Հանրապետության ընտանեկան օրենսգիրքը, որը ընտանեկան, այդ թվում՝ առանց ծնողական խնամքի մնացած երեխաների իրավական ինստիտուտի կարգավորման հիմքում դրեց սկզբունքային նշանակություն ունեցող նորամուծություններ: Հատուկ ընդգծվեց առանց ծնողական խնամքի մնացած երեխայի՝ պետության հոգածության և պաշտպանության ներքո գտնվելու հանգամանքը¹, նրանց իրավունքների իրացման և ապահովման հարցերում առանցքային տեղ հատկացվեց խնամակալության և հոգաբարձության մարմիններին, ամրագրվեց առանց ծնողական խնամքի մնացած երեխայի՝ ընտանիքում տեղավորման և ընտանեկան դաստիարակության անառարկելի առաջնությունը, սահմանվեցին իրավասու պետական մարմինների իրավունքներն ու պարտականությունները այս երեխաների բացահայտման, հաշվառ-

¹ Այս առթիվ հարկ է նշել, որ Հայաստանի Հանրապետության սահմանադրական բարփոխումների արդյունքում 2015 թ. փոփոխություններով առաջին անգամ Հայաստանի Հանրապետության Սահմանադրությամբ ամրագրվեց, որ առանց ծնողական խնամքի մնացած երեխաները պետության հոգածության և պաշտպանության ներքո են (ՀՀ Սահմանադրություն, 37-րդ հոդվածի 4-րդ մաս):

ման, տեղավորման հարցերում, ներդրվեց խնամատար ընտանիքի միանգամայն նոր մոդել և այլն: 1998 թ. ընդունված Հայաստանի Հանրապետության քաղաքացիական օրենսգրքում խնամակալության և հոգաբարձության ինստիտուտի վերաբերյալ ամրագրված կարգավորումներն առանց ծնողական խնամքի մնացած երեխաներին խնամակալների և հոգաբարձուների միջոցով և օգնությամբ իրենց անձնական ոչ գույքային իրավունքների իրացման, գույքային հարաբերություններին մասնակցելու, դրանց պաշտպանության հնարավորություններ են նախատեսում: Բացի այդ, ներկայումս առանց ծնողական խնամքի մնացած երեխաների իրավունքների պաշտպանությունն իրականացվում է ոչ միայն ներպետական մակարդակում, այլև միջազգային իրավական ակտերում ամրագրված մեխանիզմների օգնությամբ, որոնք և հանդիսանում են ՀՀ իրավական համակարգի բաղկացուցիչ մասը: Դրանցից են՝ 1948 թ. ընդունված «Մարդու իրավունքների համընդհանուր հռչակագիրը», ՄԱԿ-ի կողմից ընդունված «Երեխայի իրավունքների մասին» կոնվենցիան և այլն, որոնք նույնպես ընդգծում են առանց ծնողական խնամքի մնացած երեխաների նկատմամբ հատուկ վերաբերմունքը՝ ամրագրելով նրանց՝ անդամ պետությունների հատուկ հոգածության և պաշտպանության ներքո գտնվելը:

Այսպիսով, ընդհանրացնելով առանց ծնողական խնամքի մնացած երեխաների ինստիտուտի իրավական կարգավորման պատմական զարգացման վերաբերյալ ողջ վերոգրյալը, եկել ենք այն եզրահանգման, որ Հայաստանում առանց ծնողական խնամքի մնացած երեխաների ինստիտուտի իրավական կարգավորման գործընթացը, անցնելով զարգացման և կատարելագործման երկար ճանապարհ, իրավական մակարդակում ստեղծել է անհրաժեշտ բոլոր նախադրյալները յուրաքանչյուր երեխայի՝ ընտանեկան միջավայրին հնարավորինս մոտ պայմաններում ապրելու և զարգանալու համար՝ միանշանակ գիտակցելով ընտանեկան դաստիարակության ակնհայտ դրական ազդեցությունը երեխայի զարգացման, նրա անձնական ոչ գույքային և գույքային իրավունքների առավելագույնս իրացման և ապահովման հարցերում, նախատեսել է օրինական ներկայացուցիչների միջոցով գույքային հարաբերություններին մասնակցելու, դրանց իրացումն ու պաշտպանությունն իրականացնելու իրական հնարավորություններ: Այս գիտակցման արդյունքն է

ներկայումս օրենսդրական մակարդակում առանց ծնողական խնամքի մնացած երեխաների՝ ընտանիքում տեղավորման և ընտանեկան դաստիարակության ակնհայտ նախապատվության ընդգծումը, դրա իրականացման համար հնարավորինս նպաստավոր պայմանների ստեղծումը, նրանց պատկանող գույքի (գույքային իրավունքների) պահպանության և պաշտպանության առնչությամբ գործող իրավական կանոնակարգումը՝ վերջնարդյունքում նպաստելով բոլոր երեխաների իրավահասարության ճանաչմանը և առանց ծնողական խնամքի մնացած երեխաների՝ պետության առանձնահատուկ հոգածության և պաշտպանության ներքո գտնվելու սահմանադրական պահանջի առավելագույն կատարմանը:

ИСТОРИЧЕСКОЕ РАЗВИТИЕ ЛИЧНЫХ НЕИМУЩЕСТВЕННЫХ И ИМУЩЕСТВЕННЫХ ВЗАИМООТНОШЕНИЙ ДЕТЕЙ, ОСТАВИХСЯ БЕЗ РОДИТЕЛЬСКОГО ПОПЕЧЕНИЯ

Рубина Петросян

Аспирант кафедры гражданского права ЕГУ

Процесс правового регулирования института опеки и попечительства над детьми, оставшимися без родительского попечительства, а также правильная организация жизни детей, не получающих надлежащего родительского ухода и воспитания, свидетельствует о том, что дело по надлежащей организации жизни детей во всех периодах истории Армении находилось в центре особого внимания государства и о факте обеспечения реализации новых, более гуманных принципов посредством соответствующих структур действующих правовых институтов.

THE HISTORICAL DEVELOPMENT OF THE PERSONAL PROPRIETARY AND NON-PROPRIETARY RELATIONSHIP OF THE CHILDREN WITHOUT PARENTAL CARE IN ARMENIA.

Rubina Petrosyan

PhD student of the Chair of Civil Law of the Faculty of Law of the YSU

The institution of the process of the legal support to the children without parental care, as well as to the ones, who have not got an

appropriate care and upbringing by their parents, and also the proper settlement of the children's life is of the State's special attention all over the historical periods in Armenia. It is about the provision of more humanitarian principles and the factor that provides viability of the legal institutions and toolkit for organizing the issue.

Բանալի բառեր - առանց ծնողական խնամքի մնացած երեխա, խնամակալություն, հոգաբարձություն, խնամակալ, հոգաբարձու, խնամատար ընտանիք, խնամատար ծնող

Ключевые слова: ребенок, оставшийся без родительского попечения, опекунство, попечительство, опекун, попечитель, опекунская семья, родительское попечение

Key words: a child without parental care, guardianship, curatorship, guardian, trustee, guardian family, guardian parent

**ՊԱՏԻԺ ՆՇԱՆԱԿԵԼՈՒ ՄԿՁԲՈՒՆՔՆԵՐԸ
ՀԱՆՑԱԳՈՐԾՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԻ ՀԱՄԱՅՑՈՒԹՅԱՆ ԴԵՊՔՈՒՄ**

Պատիժ նշանակելով՝ դատարանն իրականացնում է իր կարևորագույն, միևնույն ժամանակ, ամենաբարդ գործառնություններից մեկը: Քանի որ պատիժը «արտացոլում է հանցագործության պարսավելիության աստիճանը»², ապա առաջանում է մեղավորի նկատմամբ արդար պատիժ նշանակելու խնդիրը:

Հարկ է նշել, որ հանցանքի կատարումը ենթադրում է մեղավորի ոչ միայն քրեական պատասխանատվություն, այլ նաև նրա բարոյական դատապարտում: Այս հանգամանքն անչափ կարևոր է քրեական պատասխանատվության էության, բովանդակության և ծավալի հարցերը որոշելու համար: Ընդհանուր առմամբ, քրեական պատասխանատվությունը կարելի է բնորոշել, որպես անբարենպաստ հետևանքներ, որոնք առաջ են գալիս հանցագործության մեջ մեղավոր անձի համար:

Պատիժը պետական հարկադրանքի միջոց է: Այն կիրառվում է հանցագործության մեջ մեղավոր ճանաչված անձի նկատմամբ և արտահայտվում է քրեական օրենսգրքով հանցավորի իրավունքների և ազատությունների լրիվ կամ մասնակի սահմանափակումներով³: Հանցանք կատարած անձի նկատմամբ կիրառվող պատիժը և քրեաիրավական ներգործության այլ միջոցները պետք է լինեն արդարացի՝ համապատասխանեն հանցանքի ծանրությանը, դա կատարելու հանգամանքներին, հանցավորի անձնավորությանը, անհրաժեշտ և բավարար լինեն նրան ուղղելու և նոր հանցագործությունները կանխելու համար:

Դատարանը պատիժ նշանակելիս պետք է հաշվի առնի հետևյալ սկզբունքային դրույթները՝

¹ Արցախի պետական համալսարանի իրավունքի ամբիոնի ասպիրանտ, գիտ. դեկավար՝ ի.գ.դ., պրոֆեսոր Ա. Հ. Գաբուզյան:

² **А. С. Горелик**, Назначение наказания по совокупности. Красноярск, 1975, էջ 10:

³ *St'e u Комментарий к УК РФ. /Под. ред. А. В. Наумова/, Москва. Юристъ, 1996, էջ 138:*

1. Հանցագործության համար մեղավոր ճանաչված անձի նկատմամբ նշանակվում է արդարացի պատիժ, որը որոշվում է քրեական օրենսգրքի Հատուկ մասի համապատասխան հոդվածի սահմաններում՝ հաշվի առնելով քրեական օրենսգրքի Ընդհանուր մասի դրույթները:

2. Պատժի տեսակը և չափը որոշվում են հանցագործության՝ հանրության համար վտանգավորության աստիճանով և բնույթով, հանցավորի անձը բնութագրող տվյալներով, այդ թվում՝ պատասխանատվությունը և պատիժը մեղմացնող կամ ծանրացնող հանգամանքներով:

3. Հանցագործության համար նախատեսված պատիժներից առավել խիստը նշանակվում է, եթե նվազ խիստ տեսակը չի կարող ապահովել պատժի նպատակները:

«Պատիժ նշանակելու ընդհանուր սկզբունքները, - գրում է Վ. Պ. Մակովը,- գործող քրեական օրենսդրության մեջ այն հիմնադրույթներն են, որոնցով պարտավոր է առաջնորդվել դատարանը յուրաքանչյուր կոնկրետ դեպքում պատիժ նշանակելիս»¹: Մ. Ի. Բաժանովը պատիժ նշանակելու սկզբունքները սահմանում է որպես «քրեական օրենքով սահմանված չափանիշներ, որոնցով պետք է առաջնորդվի դատարանը յուրաքանչյուր կոնկրետ գործով պատիժ նշանակելիս»²:

Այս նույն չափանիշներով պետք է առաջնորդվի դատարանը նաև հանցագործությունների համակցությամբ պատիժ նշանակելիս:

Ինչպես գիտենք հանցագործությունների համակցության դեպքում յուրաքանչյուր հանցանքի համար առանձին պատիժ է նշանակվում: Ընդ որում, «դատարանի կողմից սահմանվող քրեական պատիժը,- ինչպես արդարացիորեն նշում է Բ. Յա. Գավրիլովը,- ուղղակիորեն կախված է դատավորի հայեցողությունից ու սահմանվում է օրենքի տառի ու ոգու՝ նրա իմացությամբ, նրա իրավագիտակցության մակարդակով, հասարակության մեջ իր դերի գիտակցմամբ, ինչպես նաև սեփական կենսափորձով»³:

¹ Горелик А. С., Уголовно-правовые проблемы наказания по совокупности преступлений и приговоров: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Томск, 1991, էջ 4:

² Горелик А. С., նույն տեղը, էջ 14-15:

³ Кудрявцев В. Н., Теоретические основы квалификации преступлений. М., 1999, էջ 214-215:

Երբ խոսքը հանցագործությունների համակցության համար պատիժ նշանակելու մասին է, ապա պատիժ նշանակելու սկզբունքները ասելով տվորաբար հասկանում ենք վերջնական պատիժ նշանակելու մասին օրենքում սահմանված կանոնները, որոնք կայանում են առավել ծանր պատիժն ավելի թեթևով կլանելու կամ պատիժները մասնակի և/կամ լրիվ գումարելու մեջ: Ա. Ս. Գորելիկը կարծում է, որ այնքանեղ ճիշտ չէ դրանք սկզբունքներ անվանելը: «Չառարկելով «կլանման սկզբունք» և «գումարման սկզբունք» հասկացություններին,- գրում է նա,- նշենք, որ ըստ էության խոսքը ոչ թե սկզբունքների, այլ վերջնական պատժի չափը սահմանելու մասին է»¹: Ինչ վերաբերում է այն սկզբունքներին, որոնք իրագործում են հանրագումարային պատիժ նշանակելու վերաբերյալ խնդիրներ լուծելիս, ապա հարկ է նշել, որ դրանք իրենց հատկանիշներով տարբեր են՝ համեմատած մեկ հանցագործության համար նշանակվող պատժի: Որպես այդպիսիք Ա. Ս. Գորելիկը նշում է անհատականացման, անխուսափելիության, հումանիզմի ու մարդասիրության սկզբունքները²:

Անհատականացման սկզբունքը, նրա կարծիքով, կայանում է նրանում, որ «մի շարք քրեաիրավական խնդիրներ լուծելիս հաշվի են առնվում հանցագործի անհատական առանձնահատկությունները: Պատժի անհատականացումը նշանակում է, որ դրա տեսակն ու չափը պետք է համապատասխանեն հանցագործության վտանգավորության բնույթին ու աստիճանին, մեղավորի անձին և այն հանգամանքներին, որոնք մեղմացնում կամ ծանրացնում են պատասխանատվությունը»³:

Անխուսափելիության սկզբունքը նշված հեղինակի կողմից ընկալվում է այն իմաստով, որ պատիժը պարտադիր կերպով պետք է նշանակվի այն դեպքերում, երբ օրենքով նախատեսված է: Վերջնական պատիժ նշանակելու դեպքում, անխուսափելիության սկզբունքն ազդում է պատիժների միավորման մեթոդի վրա⁴:

Մարդասիրության սկզբունքը, ինչպես նշում է Ա. Ս. Գորելիկը, նշանակում է մարդու՝ որպես անհատականության արժեքի ընդու-

¹ Горелик А. С., նշվ. աշխ., էջ 16:

² Տե՛ս նույն տեղը, էջ 17:

³ Նույն տեղը, էջ 18:

⁴ Նույն տեղը, էջ 18-19:

նումը: Մարդասիրության կոնկրետ արտահայտությունը հանցագործությունների համակցությամբ դատապարտելու պարագայում պատժի ձևավորման առավելագույն սահմանների հաստատումն է¹:

Եվ վերջապես, բացահայտելով արդարության սկզբունքի բովանդակությունը, նա գրում է, որ այս սկզբունքն իրենից ներկայացնում է բարոյաիրավական գիտակցության կատեգորիա, որն ընդգրկում է վարքագծի և դրա հետևանքների, արարքի և հատուցման, ոճիրի և պատժի միջև համապատասխանության սկզբունքը:

Ա. Ս. Գորելիկի ներկայացրած մտքերը առարկություն են առաջացնում: Նախ և առաջ հարկավոր է նշել, որ առանձին սկզբունքներ, ըստ էության կրկնում են միմյանց: Մա վերաբերում է, մասնավորապես, անհատականացման ու արդարության սկզբունքներին:

Պատժի անհատականացման սկզբունքը, լայն իմաստով, նշանակում է պատժի բնույթի համապատասխանությունը ինչպես արարքի հանրային վտանգավորության բնույթին ու աստիճանին, այնպես էլ, մեղավորի անձին:

Դժվար է համաձայնել հանցագործությունների համակցությամբ պատժի նշանակման սկզբունքների թվին պատժի անխուսափելիության սկզբունքը դասելու գաղափարի հետ: Այն, ըստ էության, քրեական իրավունքի ընդհանուր դրույթ է, ինչը կայանում է նրանում, որ ցանկացած հանցագործություն պետք է պատժվի:

Յ. Մ. Բրայնինը պատժի նշանակման սկզբունքներին է դասում օրինականության, մարդասիրության, ժողովրդավարության, պատժի անհատականացման սկզբունքները²: Ն. Ա. Բելյանը որպես այդպիսիք դիտում է օրինականությունը, մարդասիրությունը և պատժի անհատականացումը: Բայց, ինչպես հայտնի է, այս սկզբունքները քրեական իրավունքի ընդհանուր սկզբունքներ են:

Անձի կողմից մի քանի հանցանքներ կատարելը վկայում է նրա ավելի բարձր հանրային վտանգավորության և նրա նկատմամբ՝ մեկ հանցագործություն կատարածի համեմատ, ավելի խիստ պատիժ նշանակելու անհրաժեշտության մասին:

¹ Ст'ю **Бажанов М. И.**, Назначение наказания по советскому уголовному праву. М., 1986, էջ 53:

² Ст'ю **Брайнин Я. М.**, Принципы применения наказания в советском уголовном праве // Научные записки Киевского университета. 1953, Вып. 1, էջ 51:

ԼՂՀ քրեական օրենսգրքի 64 «Պատիժ նշանակելը հանցանքների համակցությամբ» վերտառությամբ հողվածի համաձայն՝ հանցանքների համակցությամբ յուրաքանչյուր հանցագործության համար առանձին պատիժ (հիմնական և լրացուցիչ) նշանակելով՝ դատարանը վերջնական պատիժը որոշում է նշանակված պատիժները լրիվ կամ մասնակիորեն գումարելու միջոցով:

«Եթե հանցանքների համակցությունն ընդգրկում է ոչ մեծ ծանրության հանցանքներ, ապա վերջնական պատիժը նշանակվում է նվազ խիստ պատիժն ավելի խիստ պատժով կլանելու կամ պատիժները լրիվ կամ մասնակիորեն գումարելու միջոցով: Ընդ որում գումարելիս, վերջնական պատիժը չի կարող գերազանցել կատարված հանցանքներից առավել ծանրի համար նախատեսված առավելագույն պատիժը»:

Ինչպես երևում է հողվածի նշված մասի բովանդակությունից՝ հանցագործությունների համակցության դեպքում պատիժը նշանակվում է յուրաքանչյուր հանցագործության համար առանձին, ինչը ունի կարևոր նշանակություն: Այդ դրույթը հնարավորություն է տալիս գործի ելքը ճիշտ լուծել վերաքննիչ կամ վճռաբեկ աստաններում՝ կատարված հանցագործություններից որևէ մեկով դատավճիռը փոփոխելիս: Հանցանքների համակցությամբ յուրաքանչյուր հանցագործության համար առանձին պատիժ նշանակելիս դատարանը ղեկավարվում է պատիժ նշանակելու ընդհանուր սկզբունքներով, հաշվի է առնում հանցագործության՝ հանրության համար վտանգավորության աստիճանը և բնույթը, հանցավոր անձին բնութագրող տվյալները, այդ թվում՝ պատասխանատվությունը և պատիժը ծանրացնող կամ մեղմացնող հանգամանքները:

Մրա հետ կապված անհրաժեշտություն է առաջանում քննարկելու «հանրային վտանգավորություն» հասկացության բնույթի վերաբերյալ քրեաիրավական գրականության մեջ ներկայացված տարբեր տեսակետները: Այսպես՝ Յու. Ա. Դեմիդովը կարծում է, որ հանրային վտանգավորությունը, լինելով օբյեկտիվ կատեգորիա, կախված չէ օրենսդրի ու դատարանի կամքից, որոնք հանրության համար վտանգավորությունը բնութագրում են կոնկրետ հանցագործության տեսանկյունից¹:

¹ Ст. 64 у Демидов А. Ю., Социальная ценность и оценка в уголовном праве. М., 1975, էջ 66:

Ա. Ա. Պիոնտկովսկին, հակառակը, ենթադրում է, որ հանրության համար վտանգավորությունը սահմանվում է նախ և առաջ, հենց օրենսդրի կողմից, սոցիալական հասարակական հարաբերությունների համակարգի համար այդ արարքի վտանգավորության աստիճանին համապատասխան, ինչն իր արտահայտությունն է գտնում քրեական իրավունքի պատժամիջոցների բնույթում¹:

Վերջին տեսակետն ավելի գերադասելի է: Վ. Ն. Կուլդրյավցևն արդարացիորեն նշում է, որ այս կամ այն արարքը հանցավոր համարելու հիմքում ընկած են դրա սոցիալական հատկանիշները: Այդպիսիք հանդիսանում են այն հատկանիշներն, ինչպիսիք են տարածվածությունը, կրկնելիությունը, տիպիկությունը, որոնք ընկած են տվյալ արարքը հասարակության համար վտանգավոր, և հետևաբար, անօրինական ճանաչելու հիմքում²:

Հանրային վտանգավորության բնույթն ու աստիճանը սերտ կապված են միմյանց հետ, թեև դրանք հարաբերականորեն ինքնուրույն են: Հանրային վտանգավորության աստիճանի վրա ազդում են այնպիսի հանգամանքներ, ինչպիսիք են հանցագործության միջոցը, եղանակը, պատճառված վնասի չափը կամ էլ վրա հասած հետևանքների ծանրությունը, հանցավոր մտադրության իրագործման աստիճանը, հանցագործության կատարման մեջ մասնակցած անձի դերը:

Հանցագործությունների համակցության հանրային վտանգավորության աստիճանի ու բնույթի գնահատման դեպքում մի քանի հարց է առաջանում: Դրանցից մեկն այն է, թե անհրաժեշտ է արդյոք հանրային վտանգավորության տեսանկյունից գնահատել հանցագործություններից յուրաքանչյուրն առանձին, թե դրանք պետք է դիտարկվեն միասնության մեջ՝ հանրային վտանգավորությունը գնահատելով այն բոլոր հանցագործությունների հաշվառմամբ, որոնք համակցություն են կազմում: Մեր կարծիքով տվյալ հարցի ճիշտ պատասխանը տալիս է Ա. Մ. Յակովլևը: «Իր հիմնական նպատակին՝ անձի և նրա գործողությունների հանրային վտանգավորության հաշվառմանը, պատժի համակարգը կարող է հասնել միայն այն ժա-

¹ Տե՛ս Կурс советского уголовного права. М., 1970, Т. 2, էջ 131:

² Տե՛ս Կудрявцев В. Н., Общая теория квалификации преступлений. М., 1999, էջ 240:

մանակ, երբ յուրաքանչյուր առանձին հանցագործություն կդիտարկվի որպես ամբողջի բաղկացուցիչ մաս»¹:

Համակցության դիտարկումը որպես ամբողջություն, որը բաղկացած է առանձին ինքնուրույն հանցագործություններից, թույլ է տալիս տալ ճշգրիտ իրավական բնութագիր դրանցից յուրաքանչյուրին, որակել դրանցից յուրաքանչյուրը, պատիժը նշանակել դրանց ծանրությանը համապատասխան: Բացի այդ, այս մոտեցումը ցույց է տալիս, որ անձի հանրային վտանգավորությունն արտացոլում է ամբողջը և ոչ թե դրա բաղկացուցիչ մասերը:

Հանրային վտանգավորության աստիճանի ու բնույթի պաշտոնական ցուցանիշը այն հոդվածի սանկցիան է, որով պատասխանատվություն է նախատեսվում հանցագործության համար: Այդ ցուցանիշը, ինչպես հայտնի է, հանցավոր արարքը այս կամ այն խմբին դասելու չափանիշ է: Վերջինս պայմանավորում է ըստ հանցագործությունների համակցության վերջնական պատժի սահմանման կոնկրետ կանոնները:

ԼՂՀ քր. օր.-ի 64 հոդվածի 2-րդ մասը սահմանում է, որ «Եթե հանցանքների համակցությունն ընդգրկում է ոչ մեծ ծանրության հանցանքներ, ապա վերջնական պատիժը նշանակվում է նվազ խիստ պատիժն ավելի խիստ պատժով կլանելու կամ պատիժները լրիվ կամ մասնակիորեն գումարելու միջոցով: Ընդ որում գումարելիս, վերջնական պատիժը չի կարող գերազանցել կատարված հանցանքներից առավել ծանրի համար նախատեսված առավելագույն պատիժը»:

Այստեղ օրենքը որևէ ցուցում չի պարունակում այն մասին, թե հանցանքների համակցությամբ պատիժ նշանակելիս որ դեպքում պետք է օգտվել կլանելու, որ դեպքում գումարելու սկզբունքից: Դատական պրակտիկայի ուսումնասիրությունը ցույց է տալիս, որ դատարանները կլանելու սկզբունքը ավելի հաճախ կիրառում են, երբ առկա է մեծ տարբերություն կատարված հանցանքների վտանգավորության աստիճանի միջև:

Հոդվածի 3-րդ մասը սահմանում է, որ «Եթե հանցանքների համակցությունն ընդգրկում է միայն միջին ծանրության կամ միջին

¹ Яковлев А. М., Совокупность преступлений по советскому уголовному праву. М., 1960, էջ 94-95:

ծանրության և ոչ մեծ ծանրության հանցանքներ, ապա վերջնական պատիժը նշանակվում է պատիժները լրիվ կամ մասնակիորեն գումարելու միջոցով: Ընդ որում, ազատագրկման ձևով վերջնական պատիժը չի կարող գերազանցել տասը տարին»:

Այստեղ օրենսդրի կողմից չի սահմանվում համակցության տվյալ դրսևորման դեպքում մյուս պատժատեսակների վերջնական ժամկետը կամ չափը: Կարծում ենք, որ կարելի է սահմանել այնպիսի դրույթ, համաձայն որի՝ «այլ պատիժների ձևով վերջնական պատիժը չի կարող գերազանցել քրեական օրենսգրքի ընդհանուր մասով պատժի տվյալ տեսակի համար սահմանված առավելագույն ժամկետը կամ չափը»:

Քր. օր.-ի 64 հոդվածի 4-րդ մասը սահմանում է, որ «Եթե հանցանքների համակցությունն ընդգրկում է ծանր կամ առանձնապես ծանր հանցանքներ, ապա վերջնական պատիժը նշանակվում է պատիժները լրիվ կամ մասնակիորեն գումարելու միջոցով: Ընդ որում, ազատագրկման ձևով վերջնական պատիժը չի կարող գերազանցել տասնհինգ տարին: Եթե համակցության մեջ մտնող հանցանքներից մեկի համար դատարանը նշանակում է ցմահ ազատազրկում, ապա վերջնական հիմնական պատիժը որոշվում է կլանելու միջոցով»:

Հոդվածի այս մասի կանոնները տարածվում են նաև այն համակցությունների վրա, երբ դրանցում ընդգրկված են առնվազն մեկ ծանր կամ մեկ առանձնապես ծանր հանցագործություն և ցանկացած տեսակի այլ հանցագործություն:

Համաձայն նշված կարգի, եթե մի քանի անձանց առողջությանը դիտավորությամբ պատճառվում է տարբեր աստիճանների վնաս, ապա արարքը որակվում է փաստացի առաջացած հետևանքներով. եթե տուժողներից մեկի առողջությանը պատճառվում է ծանր վնաս, իսկ մյուսների առողջությանը՝ միջին ծանրության վնաս, ապա արարքը որակվում է համակցությամբ՝ քր. օր.-ի 111 հոդվածի 1-ին մաս և 112 հոդվածի 2-րդ մասի 1-ին կետ: Նման դեպքերում հանցանքների համակցությամբ պատիժ նշանակելու կանոնի համաձայն՝ առավելագույն պատիժ կարող է նշանակվել 12 տարի ազատազրկում: Իսկ եթե բոլոր տուժողների առողջությանը պատճառվում է ծանր վնաս, ապա արարքը կորակվի մեկ հոդվածով՝ 111 հոդվածի 2-րդ մասի 1-ին կետ (երկու և ավելի անձանց առողջությանը դիտավորությամբ ծանր վնաս պատճառել) և առավելագույն պատիժ կարող է սահմանվել 10 տարի ազատազրկում:

Փաստորեն, տվյալ պարագայում հանցագործին ավելի «ձեռնտու» կլինե՞ր բոլոր տուժողների առողջությանը ծանր վնաս պատճառել, քանի որ տվյալ դեպքում պատիժն ավելի մեղմ է, քան մի քանի անձանց առողջությանը տարբեր աստիճանի վնաս պատճառելու համար: Ուստի կարծում ենք, որ երկու կամ ավելի անձանց նկատմամբ հանցանքը կատարելը պետք է բացառվի որպես հանցակազմի ծանրացնող հանգամանք, և յուրաքանչյուր անձի նկատմամբ հանցանք կատարելը պետք է ինքնուրույն որակվի: Այս մոտեցումը դրսևորվել է ՀՀ քրեական նոր օրենսգրքի նախագծում:

Ակնհայտ է, որ հանցանքների համակցությամբ պատիժ նշանակելու՝ գործող քրեական օրենսգրքով նախատեսված կարգը խիստ թերի է: Մինչ մեր օրենսգրքում տրված հանցանքների համակցության դեպքում պատիժ նշանակելու կարգի կատարելագործման հարցերին անդրադառնալը, տեսնենք, թե հանցանքների համակցության դեպքում ինչպես է որոշվում վերջնական պատիժը այլ պետություններում:

ՌԴ քր. օր.-ով սահմանված է, որ եթե համակցության մեջ մտնում են միայն ոչ մեծ ծանրության հանցանքներ, ապա վերջնական պատիժը որոշվում է նվազ խիստ պատիժը ավելի խիստ պատժով կլանելու կամ պատիժները լրիվ կամ մասնակիորեն գումարելու միջոցով: Ընդ որում, գումարելիս վերջնական պատիժը չի կարող գերազանցել կատարված հանցանքներից առավել ծանրի համար նախատեսված առավելագույն պատիժը: Եթե համակցության մեջ մտնող հանցանքներից մեկը համարվում է միջին ծանրության, ծանր կամ առանձնապես ծանր հանցանք, ապա վերջնական պատիժը որոշվում է պատիժները լրիվ կամ մասնակիորեն գումարելու միջոցով: Տվյալ դեպքում ազատագրկման ձևով վերջնական պատիժը չի կարող գերազանցել քսանհինգ տարին:

Համաձայն Գերմանիայի քր. օր.-ի՝ հանցանքների համակցության դեպքում վերջնական պատիժը չպետք է հասնի համակցության մեջ մտող հանցանքների համար սահմանված պատիժների ընդհանուր գումարին: Ազատագրկման ձևով վերջնական պատիժը չի կարող գերազանցել տասնհինգ տարին:

Շվեյցարիայի քր. օր.-ի համաձայն՝ հանցանքների համակցության դեպքում վերջնական պատիժ է նշանակվում կատարված արարքներից առավել ծանրի համար նախատեսված պատժի չափով:

Այսինքն, կիրառվում է նվազ խիստ պատիժը ավելի խիստ պատժով կլանելու սկզբունքը:

Տրանսխայի քր. օր.-ի համաձայն՝ հանցանքների համակցության դեպքում վերջնական պատիժը որոշվում է պատիժները գումարելու միջոցով, ընդ որում՝ վերջնական պատիժը չի կարող գերազանցել տվյալ պատժատեսակի համար օրենքով սահմանված առավելագույն չափը:

Բապանիայի քր. օր.-ի համաձայն՝ հանցանքների համակցության դեպքում վերջնական պատիժը չի կարող գերազանցել համակցության մեջ մտնող առավել ծանր հանցանքի համար սահմանված առավելագույն պատժի եռապատիկը կամ քսան տարի ժամկետով ազատազրկումը: Բացառիկ դեպքերում կարող է նշանակվել քսանհինգ տարի ազատազրկում, եթե համակցության մեջ մտնող հանցանքներից որևէ մեկի համար նշանակվում է ազատազրկում մինչև քսան տարի, և կարող է նշանակվել երեսուն տարի ազատազրկում, եթե համակցության մեջ մտնող հանցանքներից որևէ մեկի համար նշանակվում է քսան տարուց ավելի ազատազրկում:

Ինչպես նկատեցինք, տարբեր պետություններում տարբեր կերպ է որոշվում հանցանքների համակցության դեպքում վերջնական պատիժ նշանակելու հարցը. կիրառվում են թե՛ գումարելու, թե՛ կլանելու սկզբունքները:

Կարծում ենք, որ հանցագործությունների համակցությամբ վերջնական պատիժը որոշելիս պետք է առաջնորդվել կատարված հանցանքներից ամենածանրի համար նախատեսված առավելագույն պատժաչափով, որը արտացոլում է տվյալ անձի հանրային վատնգավորության աստիճանը: Իհարկե, նման դեպքերում կարող է ստացվել այնպես, որ անձը իր կատարած որոշ հանցանքների համար չպատժվի: Սակայն նման իրադրություն կարող է առաջանալ նաև պատիժները լրիվ կամ մասնակի գումարելու այն դեպքերում, երբ կատարվում են բազմաթիվ հանցանքներ և պարզապես հնարավոր չէ բոլոր պատիժները լրիվ կամ մասնակիորեն գումարել, որովհետև այդ դեպքում վերջնական պատժի ժամկետը կամ չափը կանցնի օրենքով նախատեսված սահմանից: Բացի այդ՝ առաջարկվող կանոնը, ինչպես արդեն նշել ենք, լիովին կարտացոլի տվյալ անձի հանրային վատնգավորության աստիճանը և բնույթը, ու չի հանգեցնի մի այնպիսի իրավիճակի, երբ մի քանի գողություններ կատարած

անձը վերջնական պատիժը որոշելու հետևանքով կարող է պատժվել այնպես, ինչպես ասենք սպանություն կատարած անձը: Մեր կարծիքով, առաջարկվող տարբերակը լիովին համապատասխանում է թե՛ արդարության, թե՛ պատասխանատվության անհատականացման սկզբունքներին:

Ուստի կարծում ենք, որ հանցանքների համակցությանը ճիշտ իրավական գնահատական տալու համար անհրաժեշտ է ձևավորել ԼՂՀ քր. օր.-ի 64 հոդվածը և վերախմբագրել հետևյալ կերպ.

Հոդված 64. Պատիժ նշանակելը հանցանքների համակցությամբ

1. Հանցանքների համակցությամբ յուրաքանչյուր հանցագործության համար առանձին պատիժ (հիմնական և լրացուցիչ) նշանակելով՝ դատարանը վերջնական պատիժը որոշում է նշանակված պատիժները լրիվ կամ մասնակիորեն գումարելու միջոցով:

2. Հանցանքների համակցության դեպքում ազատազրկման ձևով վերջնական պատիժը չի կարող գերազանցել կատարված հանցանքներից առավել ծանրի ծանրացնող հանգամանքներով նախատեսված տեսակի համար նախատեսված պատժի առավելագույն սահմանը, եթե համակցության մեջ մտնում են ոչ մեծ ծանրության հանցանքներ և առավել ծանրի առավել ծանրացնող հանգամանքներով նախատեսված տեսակի համար նախատեսված պատժի առավելագույն սահմանը, եթե համակցության մեջ մտնում են միջին ծանրության հանցանքներ:

3. Այն դեպքում, երբ համակցության մեջ մտնող հանցանքներից որևէ մեկի համար նշանակվում է ազատազրկման ձևով պատիժ տասը տարի և ավելի ժամկետով, ապա վերջնական պատիժ կարող է սահմանվել մինչև քսան տարի ժամկետով ազատազրկում:

4. Այն դեպքում, երբ համակցության մեջ մտնում են մարդուն դիտավորությամբ կյանքից զրկելու հետ կապված երկու կամ ավելի առանձնապես ծանր հանցանքներ, ապա դատարանը, հաշվի առնելով հանցագործությունների շարժառիթը, նպատակը, եղանակը և հանցավոր մտադրության իրականացման աստիճանը, կարող է վերջնական պատիժ որոշել ցմահ ազատազրկումը, եթե, նույնիսկ, կատարված հանցանքներից ոչ մեկի համար սույն օրենսգրքի Հատուկ մասի հոդվածի սանկցիայով դա նախատեսված չէ:

5. Եթե համակցության մեջ մտնող հանցանքներից մեկի համար դատարանը նշանակում է ցմահ ազատազրկում, ապա դա համարվում է վերջնական պատիժ:

6. Այլ պատիժների ձևով վերջնական պատիժը չի կարող գերազանցել քրեական օրենսգրքի ընդհանուր մասով պատժի տվյալ տեսակի համար սահմանված առավելագույն ժամկետը կամ չափը:

Իրենից հետաքրքրություն է ներկայացնում այն իրավիճակը, երբ անձի նկատմամբ նշանակված պատիժը պայմանականորեն չի կիրառվում և հետագայում պարզվում է, որ անձը մինչև դատապարտվելը կատարել է ևս մեկ հանցագործություն: Թեև քր. օր.-ի 64 հոդվածի 6-րդ մասի մեկնաբանությունից բխում է, որ նման դեպքերը ուրակվում են հանցանքների համակցությամբ պատիժ նշանակելու կանոնով, սակայն քր. օր.-ի 69 հոդվածում (պատիժը պայմանականորեն կիրառելը) նշված են այն սպառնիչ հիմքերը, որոնց դեպքում դատարանը կարող է (որոշ դեպքերում պարտավոր է) վերացնել պատիժը պայմանականորեն չկիրառելը:

Այսպես, համաձայն այդ հոդվածի՝ դատարանը կարող է վերացնել պատիժը պայմանականորեն չկիրառելը, եթե՝

- դատապարտյալը չարամտորեն խուսափում է պատիժը պայմանականորեն չկիրառելիս դատարանի կողմից նրա վրա դրված պարտականությունները կատարելուց,

- անզգույշ կամ ոչ մեծ ծանրության դիտավորյալ հանցանք է կատարում:

Դատարանը միանշանակ վերացնում է պատիժը պայմանականորեն չկիրառելը, եթե դատապարտյալը կատարում է միջին ծանրության, ծանր կամ առանձնապես ծանր դիտավորյալ հանցանք:

Տվյալ դեպքում պատիժ է նշանակվում դատավճիռների համակցությամբ պատիժ նշանակելու կանոնին համաձայն:

Փաստորեն, այս հիմքերի շարքում, որոնք հիմք են հանդիսանում պատիժը պայմանականորեն չկիրառելը վերացնելու համար, նշված չէ այնպիսի հիմք, երբ պարզվում է, որ պայմանական դատապարտվածը մինչև դատապարտվելը կատարել է ևս մեկ հանցանք:

Կարծում ենք, որ տվյալ իրավիճակին օրենսդրական լուծում կարող է տրվել, եթե քր. օր.-ի 69 հոդվածի 8-րդ մասով սահմանվի հետևյալ դրույթը.

«Եթե պարզվի, որ պայմանական դատապարտված անձը մինչև դատավճիռ կայացնելը կատարել է ևս մեկ միջին ծանրության, ծանր կամ առանձնապես ծանր դիտավորյալ հանցանք, ապա դատարանը վերացնում է պատիժը պայմանականորեն չկիրառելը և պատիժ է նշանակում սույն օրենսգրքի 64 հոդվածի կանոններին համաձայն»:

Կարծում ենք, որ առաջարկվող օրենսդրական փոփոխություններն ու լրացումները կարող են էապես նպաստել քրեական օրենսդրության արդյունավետությանը:

ПРИНЦИПЫ НАЗНАЧЕНИЯ НАКАЗАНИЯ ПО СОВОКУПНОСТИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

Татевик Геворгян

Аспирант кафедры права АрГУ

В статье рассматриваются проблемы назначения наказания по совокупности преступлений. Нами отмечено, что совершение одним лицом нескольких преступлений свидетельствует о его высокой степени общественной опасности, также о необходимости назначения более тяжкого наказания по сравнению с одним преступлением. Назначая наказание по совокупности преступлений, суд принимает во внимание степень и характер общественной опасности преступлений, данные, характеризующие личность виновного, включая отягчающие или смягчающие обстоятельства. Анализируя существующие подходы разных стран о назначении наказания по совокупности преступлений, мы пришли к выводу, что самым приемлемым вариантом назначения окончательного наказания по совокупности преступлений является то, когда окончательное наказание не превышает максимальный предел наказания, предусмотренного за совершенное лицом наиболее тяжкое преступление.

THE PRINCIPLES OF IMPOSITION OF PUNISHMENT ACCORDING TO MULTIPLE OFFENCES

Tatevik Gevorgyan

PHD student at the Department of Law of Artsakh State University

The article considers the issues of imposition of punishment on multiple offences. The author notes that the commission by one person of several crimes testifies to the person's high degree of public danger, and to the necessity of imposing a more severe punishment as opposed to one crime. By imposing punishment on multiple offences, the court takes into account the degree and nature of the public danger of crimes, data characterising the identity of the culprit, including the aggravating or

mitigating circumstances. Analysing the existing approaches of different countries on the imposition of punishment on multiple offences, the author concludes that the most acceptable option for final punishment on multiple offences is when the final punishment does not exceed the maximum punishment specified for the most aggravating circumstances of the offenses committed by the person. According to the author, this kind of regulation fully reflects the degree of public danger of the culprit and will ensure the justice of punishment.

Բանալի բառեր - պատիժ, դատարան, պետական հարկադրանքի միջոց, հանրային վտանգավորություն, հանցանքների համակցություն, պատժի նշանակման սկզբունքներ

Ключевые слова: наказание, суд, мера государственного принуждения, общественная опасность, совокупность преступлений, принципы назначения наказания

Key words: punishment, court, measure of state coercion, public danger, multiple offences, principles of imposition of punishment

**ՊՐՈԲԱՑԻՈՆ ԾԱՌԱՅՈՒԹՅԱՆ ՁԵՎԱՎՈՐՄԱՆ ԵՎ ԿԱՑԱՑՄԱՆ
ԱՆԳԼԻԱԿԱՆ ՓՈՐՁԸ ԵՎ ՀՀ-ՈՒՄ. ԴՐԱ ՆԵՐԴՐՄԱՆ
ՀԵՌԱՆԿԱՐՆԵՐԸ**

Պրոբացիայի ծագումը կապվում է դեռևս միջնադարյան քրեական իրավունքի հետ: Չափահասների և երեխաների նկատմամբ կիրառվում էին դաժան պատիժներ, չնայած որ դրանք կատարված հանցանգործությանը ոչ միշտ էին համարժեք լինում: Անգլիայում Հենրի VIII թագավորի գահակալության ընթացքում բազմաթիվ հանցանքների համար նախատեսվում էր մահապատիժ, որոնցից շատերն ընդամենը ոչ մեծ ծանրության հանցագործություններ կամ զանցանքներ էին: Աստիճանաբար դատարանները սկսեցին կիրառել պատիժը կրելու ընթացքում պատշաճ վարքագծի դրսևորման համար պատիժը կրելուց պայմանական վաղաժամկետ ազատելու ինստիտուտը: Այն իրենից ներկայացնում էր պատիժը կրելուց ժամանակավորապես պայմանական ազատում, որի ընթացքում հանցանք կատարած անձը կարող էր միջոցներ ձեռնարկել ներման արժանանալու կամ ավելի թեթև պատիժ կրելու համար²:

Պրոբացիոն ծառայությունը Անգլիայում ծագել է դեռևս 1876 թ., երբ Church of England Temperance Society (CETS) կրոնական կազմակերպության կողմից կատարված նվիրատվության շնորհիվ նշանակվեցին մի քանի «ոստիկանությանը կից դատական միսիոներներ», որոնք օժանդակում էին իրավախախտներին զերծ մնալու ակոհոլի օգտագործումից և գտնելու բնակության ու աշխատանքի վայր³: Որպես պատժատեսակ՝ պրոբացիան ի հայտ եկավ Անգլիայում XIX դարի վերջին՝ 1887 թ., երբ ընդունվեց «Առաջին անգամ դա-

¹ ԵՊՀ իրավագիտության ֆակուլտետի քրեական իրավունքի ամբիոնի ասպիրանտ, գիտ. դեկավար՝ ի. գ. թ., դոցենտ Տ. Վ. Սիմոնյան:

² St'u History of Probation <http://www.nyc.gov/html/prob/html/about/history.shtml>

³ St'u http://www.cepprobation.org/uploaded_files/Robinson_Mcneill_Transnational_Criminology_Manual.pdf

տապարտված անձանց փորձարկման մասին» օրենքը¹: Իսկ 1907 թ. «Հանցագործների փորձարկման մասին» ակտով կամավորության սկզբունքով իրականացվող վերը նշված գործառնությունները վերածվեցին պետական մարմնի լիազորությունների, և դատարանները իրավասություն ստացան ազատ արձակելու իրավախախտներին՝ նրանց նկատմամբ պրոբացիա նշանակելով²:

1930-ական թթ. Անգլիայում պրոբացիան կիրառվեց հանցագործություն կատարած անձանց մոտ 30 %-ի նկատմամբ: Դրանից հետո պրոբացիայի կիրառման դեպքերը կրճատվեցին, ինչը պայմանավորված էր նոր տեսակի վարչական սանկցիաների կիրառմամբ, ինչպես նաև պրոբացիայի ծառայության նկատմամբ վստահության կորստով: Բացի դրանից, պրոբացիայի կիրառումը կապված էր մեծ ֆինանսական միջոցների հետ: Դրա հետ մեկտեղ պրոբացիայի ենթարկված անձինք շատ հաճախ օգտվում էին անսահմանափակ ազատություններից, իսկ նրանց պարտականությունները սահմանափակված էին միայն ամիսը մեկ անգամ պրոբացիայի ծառայության աշխատակցի հետ հանդիպելով: Այս ամենը հանգեցրեց հասարակության կողմից պրոբացիայի ինստիտուտի քննադատությանը: Իրավիճակը շտկելու համար պրոբացիայի ենթարկված հանցանք կատարած անձանց վրա դրվեցին մի շարք պարտավորություններ, սահմանվեց ինտենսիվ պրոբացիոն հսկողություն, որի արդյունքում պրոբացիայի ինստիտուտը Անգլիայում հետզհետե վերականգնեց իր դիրքերը:

Ներկայումս Անգլիայում պրոբացիային վերաբերող նորմերը կոնսոլիդացված են 1947 թ. և 1967 թ. Քրեական արդարադատության մասին ակտերում, ինչպես նաև 1965 թ. ընդունված «Պրոբացիայի մասին» կանոններում³: Սկսած 1948 թվականից պրոբացիայի ինստիտուտը կրկին սկսեց լայնորեն կիրառվել Անգլիայում: Այդ շրջա-

¹ St 'u Курс уголовного права. Том 2. Под ред. Н. Ф. Кузнецовой, М., 2002, էջ 415:

² St 'u Պրոբացիան Եվրոպայում 2008, Գլուխ 9, Անգլիա և Ուելս, Ռոջեր ՄքԿարվա:

(http://www.cepprobation.org/uploaded_files/England%20and%20Wales.pdf)

³ St 'u **Крылова Н. Е., Серебренникова А. В.**, Уголовное право зарубежных стран (Англии, США, Франции, Германии). Изд. 2-е, перераб. и доп. Учебное пособие. М. 1998, էջ 208:

նում կիրառվող պրոբացիայի էությունը կայանում էր նրանում, որ անձի վրա դրվում էին որոշակի սահմանափակումներ, որոնց նպատակը նրա՝ որպես հասարակության անդամի ռեաբիլիտացիան էր, հասարակությանը՝ նրա կողմից պատճառելիք հնարավոր վնասից պաշտպանելը, ինչպես նաև անձի կողմից նոր հանցագործությունների կատարումը կանխելը: Օրենքի համաձայն՝ դատարանը, հաշվի առնելով գործի հանգամանքները, կատարված հանցագործության ծանրությունը, հանցավորի անձը, ազատագրվման ձևով պատիժ նշանակելու փոխարեն **արձակում է պրոբացիայի վերաբերյալ հրաման:** Քննարկվող պատժատեսակը նշանակվում է 16 տարին լրացած անձանց նկատմամբ՝ 6 ամսից մինչև 3 տարի ժամկետով: 1991 թ. Քրեական արդարադատության մասին օրենքի համաձայն՝ այս պատժատեսակը կիրառելու խոչընդոտ կարող է լինել դատարանի համոզմունքը նրանում, որ կատարված հանցագործությունը այնքան ծանր է ու հանրորեն վտանգավոր, որ հնարավոր չէ կիրառել ազատագրվման հետ չկապված պատժատեսակ: Պրոբացիայի ենթարկված անձի վրա կարող են դրվել տարբեր պարտականություններ, օրինակ՝ 60 օրվա ընթացքում պրոբացիայի հատուկ կենտրոն հաճախելը կամ բուժման հատուկ կուրս անցնելը ալկոհոլամոլությունից, թմրամոլությունից, հոգեկան հիվանդությունից¹:

Անգլիայի և Ուելսի ժամանակակից Ազգային պրոբացիոն ծառայությունը, որը հիմնադրվել է 2000 թ., պետական մարմին է, որը ստորադաս է արդարադատության նախարարությանը (2007 թ. մարտից): Ծառայությունը բաղկացած է առանձին տեղական 35 «պրոբացիոն ստորաբաժանումներից (թրաստերից)»²: Յուրաքանչյուր թրաստունի կառավարիչ և խորհուրդ, որոնք կազմակերպում են աշխատակազմի աշխատանքները: 2004 թ. Անգլիայում ստեղծվեց Հանցագործություն կատարած անձանց հետ աշխատանքների կատարման ազգային ծառայություն (National Offender Management Service (the NOMS)), որը կոչված է ապահովելու քրեակատարողական և պրոբացիոն ծառայությունների միջև համագործակցություն, ինչպես նաև

¹ Տե՛ս **СИМОНЯН Т. В.**, Альтернативы лишению свободы в странах Западной Европы.

² Տե՛ս <http://www.justice.gov.uk/about/probation/probation-trusts>

մասնավոր հատվածի առավել լայն ներգրավվածություն պրոբացիոն աշխատանքներին:

Սույն հոդվածի շրջանակներում համեմատականներ անցկացնենք Անգլիայի և ՀՀ պրոբացիայի ծառայությունների և նրանց կողմից իրականացվող գործառնությունների միջև: Ի տարբերություն Անգլիայի՝ ՀՀ-ում պրոբացիայի ինստիտուտը բավականին նոր է՝ սկիզբ է առել 17.05.2016 թ. «Պրոբացիայի մասին» ՀՀ օրենքի¹ ընդունմամբ (այսուհետ՝ «Օրենք»): Օրենքի 52 հոդվածի համաձայն՝ Պրոբացիայի ծառայությունը գործում է Հայաստանի Հանրապետության արդարադատության նախարարության համակարգում՝ որպես առանձնացված ստորաբաժանում, կազմված է կենտրոնական և տարածքային մարմիններից: Ինչպես կարելի է եզրակացնել՝ ՀՀ հետևել է Անգլիայի օրինակին՝ ընդգրկելով պրոբացիայի ծառայությունը արդարադատության նախարարության կազմում: Համաշխարհային պրակտիկայում գոյություն ունեն պրոբացիայի ծառայության կազմակերպման այլ մոդելներ. կան երկրներ, որտեղ պրոբացիայի ծառայությունը գտնվում է դատական մարմինների կազմում (ԱՄՆ) կամ ընդգրկված է դատախազության համակարգում (Լյուքսեմբուրգ): Որոշ պետություններում էլ պրոբացիայի ծառայության գործառնությունները իրականացվում են սոցիալական ծառայությունների միջոցով (Շոտլանդիա):

Հաշվի առնելով այն հանգամանքը, որ ՀՀ-ում պրոբացիայի ծառայությունը ստեղծվել է Քրեակատարողական վարչության Այլընտրանքային պատիժների կատարման ստորաբաժանման հենքի վրա՝ մեր կարծիքով անտեղի կլինեք այս կառույցի գեներումը որևէ այլ մարմնում: Նման մոտեցումը կապահովի պրոբացիայի ծառայության գործառնությունների իրականացման շարունակականությունը և արդյունավետությունը:

Անգլիայի պրոբացիոն ծառայության առանձնահատկություններից մեկն այն է, որ 1998 թ. Երիտասարդական արդարադատության խորհրդի ստեղծումից հետո պրոբացիոն ծառայությունը հիմնականում աշխատանքներ է տանում չափահասների հետ: Հատկանշական է նաև այն, որ կամավորները ակտիվորեն ներգրավված են

¹ ՀՀ օրենքը պրոբացիայի մասին (ՀՕ-48-Ն, 17.05.2015, ՀՀՊՏ, ՀՀՊՏ 2016.05.25/41(1221) Հոդ.443):

պրոբացիոն ծառայության աշխատանքներին, նրանց մասնակցությունը վերջին տարիներին սահմանափակվում է հատուկ ծրագրերի, ինչպես նաև խորհրդատվական և ուսումնական գործառնությունների իրականացմամբ:

Մինչդեռ ՀՀ-ում անչափահասների պրոբացիայի իրականացման գործառնությունները ևս վերապահված են պրոբացիայի ծառայությանը: Օրենքի 13-րդ գլուխը նվիրված է անչափահաս շահառուների նկատմամբ իրականացվող պրոբացիայի առանձնահատկություններին: Օրենքի 49 հոդվածը սահմանում է, որ պրոբացիայի անչափահաս շահառուների սոցիալական, իրավական, հոգեբանական և մտավոր առանձնահատկություններից ելնելով՝ պրոբացիայի ծառայության կազմում գործում են անչափահասների գործերով հատուկ վերապատրաստում անցած մասնագետներ: Կարծում ենք, որ ՀՀ-ում նշված նորմերի պատշաճ կիրառման պայմաններում անչափահաս շահառուների նկատմամբ պրոբացիայի իրականացման գործառնության վերապահումը առանձին մարմնի նպատակահարմար չէ: Հատկապես պրոբացիայի ինստիտուտի կայացման սկզբնական շրջանում դա հավելյալ խոչընդոտներ կստեղծի:

Ինչ վերաբերում է կամավորների ներգրավմանը ՀՀ պրոբացիայի ծառայության աշխատանքներին, ապա Օրենքի 57-59 հոդվածներով նախատեսված է ՀՀ պրոբացիայի ծառայության գործառնություններին ևս կամավորների ներգրավման հնարավորությունը, սահմանված են կամավորների իրավունքներն ու պարտականությունները: ՀՀ Կառավարության 23.02.2017 թ. N 189-Ն որոշմամբ հաստատվել են պրոբացիայի պետական ծառայության կամավորներին ներկայացվող պահանջները և ներգրավման կարգը: Թեպետ ՀՀ-ում դեռևս բացակայում է պետական մարմինների աշխատանքներում կամավորների ներգրավման ձևավորված պրակտիկա, այնուամենայնիվ կարծում ենք, որ այս ինստիտուտի կիրառումը դրական ազդեցություն կունենա պրոբացիայի ծառայության գործառնությունների իրականացման վրա, կնպաստի պրոբացիայի ծառայողների ծանրաբեռնվածության թեթևացմանը:

Անդրադառնալով Անգլիայում պրոբացիոն ծառայության գործառնություններին՝ հարկ է նշել, որ վերջիններս բավականին տարաբնույթ են: *Մինչդառանկան փուլում*, երբ մեղադրյալի նկատմամբ որպես խափանման միջոց կիրառված կալանքը փոխարինվում է գրա-

վով, պրոբացիոն ծառայությունը կարող է Թագի Դատախազության պահանջով ներկայացնել հաշվետվություն, թե արդյոք անձի նկատմամբ նպատակահարմար է խափանման միջոցի վերը նշված փոխարինումը: Առավել լայնորեն պրոբացիոն ծառայությունը աջակցում է դատարաններին, որոնք պահանջում են հաշվետվություններ ամբաստանյալների վերաբերյալ՝ առավել արդարացի դատավճիռներ կայացնելու նպատակով: Նման հաշվետվությունները ներառում են հանցավոր արարքի վերլուծությունը, ինչպես նաև ամբաստանյալի կողմից կրկնահանցագործության ռիսկի գնահատականը: Հաշվետվությունը պետք է պարունակի *հստակ եզրակացություն-առաջարկ՝ կապված նշանակման ենթակա պատժի հետ*: Ընդ որում, հարկ ենք համարում նշել, որ մեր կողմից ուսումնասիրված Մեծ Բրիտանիայի արդարադատության նախարարության հրապարակած վիճակագրական տվյալների համաձայն՝ պրոբացիոն ծառայության հաշվետվություններով առաջարկված պատիժների և դատարանի կողմից փաստացի նշանակված պատիժների միջև բավականին բարձր աստիճանի համապատասխանություն կա, ինչը պայմանավորված է այն հանգամանքով, որ նշված բնագավառում ծառայության աշխատանքը բավականին բարձր վստահելիություն է վայելում: Այսպես՝ դատարանի կողմից նշանակված և պրոբացիոն ծառայության առաջարկված պատիժների համապատասխանությունը 89% է ազատազրկման, 53% պատիժը պայմանականորեն չլիքառելու, 69% հանրային աշխատանքների և 70% տուգանքի դեպքերում¹:

Համեմատականներ անցկացնելով ՀՀ-ում առկա կարգավորման հետ՝ նշենք, որ «Պրոբացիայի մասին» ՀՀ օրենքի 23 հոդվածի 1-ին մասի համաձայն՝ պրոբացիայի շահառուի վերաբերյալ խորհրդատվական զեկույցները պրոբացիայի շահառուի մշտական բնակության վայրի պրոբացիայի ծառայության տարածքային մարմնի կողմից տրամադրվում են միայն *պատիժը կրելուց պայմանական վաղաժամկետ ազատելու, պատիժն ավելի մեղմ պատժով փոխարինելու, դատվածությունը հանելու* դեպքերում:

¹ St 'u Table 4.13: Concordance between sentences proposed and sentences given, where a PSR was prepared, July 2011 to June 2012, England and Wales <https://www.justice.gov.uk/statistics/prisons-and-probation/oms-quarterly/oms-quarterly-editions>:

Կարծում ենք, որ վերը նշված անգլիական կարգավորումը, որը պրոբացիոն ծառայության կողմից լայն շրջանակի զեկույցների տրամադրման հնարավորություն է նախատեսում, կարելի է կիրառել նաև ՀՀ-ում:

Թերևս հասկանալի է օրենսդրի զգուշավորությունը նորամուծություն հանդիսացող խորհրդատվական զեկույցների կիրառման ինստիտուտի հարցում, սակայն կարծում ենք, որ ժամանակի ընթացքում անհրաժեշտ է նաև խորհրդատվական զեկույցների ներկայացման հնարավորություն տրամադրել **մինչդատական և դատավճռի կայացման փուլերում**: Որոշ դեպքերում նույնիսկ առաջարկում ենք զեկույցների տրամադրումը չթողնել դատարանի կամ վարույթն իրականացնող մարմնի հայեցողությանը: Օրինակ՝ այն դեպքերում, երբ վարույթն իրականացնող մարմինը դիմում է դատարան՝ կալանքը որպես խափանման միջոց նշանակելու միջնորդությամբ (ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 53 հոդվածի 3-րդ մասի 5-րդ կետի, 55 հոդվածի 4-րդ մասի 24-րդ կետի համապատասխան)՝ դատարանը կամ վարույթն իրականացնող մարմինը պարտավորություն կրեն դիմել պրոբացիոն ծառայության համապատասխան ստորաբաժանում՝ անձի վերաբերյալ զեկույց տրամադրելու պահանջով: Մեր կարծիքով անգլիական մոդելի օրինակով նման կարգավորումը ոչ միայն կնպաստի խորհրդատվական զեկույցների ինստիտուտի կայացմանը, այլև կխթանի նշանակվող խափանման միջոցների, պատիժների արդյունավետության բարձրացմանը, պատժի նպատակների իրականացմանը:

Վերադառնալով Անգլիային, նշենք, որ պրոբացիայի առանձնահատկություններից մեկն այն է, որ դրա կիրառումը կատարվում է երկու դատական մարմինների միջոցով: Մասնավորապես՝ մի դատարանը արձակում է հրաման պրոբացիայի կիրառման մասին, իսկ մյուսը՝ անձի բնակության վայրի դատարանը, կայացնում է որոշում՝ անձին պրոբացիոն ծառայության համապատասխան տեսուչին կցելու մասին: Շատ դեպքերում դատարանը անձին կարող է ուղարկել «պրոբացիոն կացարան», որտեղ անձը կարող է մնալ ոչ ավելի քան 12 ամիս: Դատարանը կարող է անձի վրա դնել հանրային աշխատանքների կատարման պարտականություն՝ 40-240 ժամ տևողությամբ, բուժման կուրսեր անցնելու և այլ պարտականություններ: Հսկողության գործառույթը իրականացվում է պրոբացիայի հատուկ

տեսուչի կողմից: Առհասարակ Անգլիայի պրոբացիոն ծառայության գործառույթների ստվար մասը վերահսկողական բնույթի են: Օրինակ՝ էլեկտրոնային մոնիթորինգի իրականացումը այն անձանց նկատմամբ, ում հանդեպ մոնիթորինգ է նշանակվել դատարանի դատավճռով: Ընդ որում՝ Անգլիայում էլեկտրոնային մոնիթորինգը պարտադիր է այն անձանց նկատմամբ, ով դատապարտվել է տնային կալանքի, կամ տնային կալանքը ընտրվել է որպես խափանման միջոց: Այսինքն՝ պրոբացիայի ծառայությունը ապահովում է նաև ազատագրված հետ չկապված որոշակի պատժատեսակների (հիմնականում հանրային աշխատանքների), խափանման միջոցների կատարումը:

«Պրոբացիայի մասին» ՀՀ օրենքի 3-րդ գլխի համապատասխան՝ ՀՀ-ում ևս այլընտրանքային խափանման միջոցների կատարման ապահովումը իրականացնում է պրոբացիայի ծառայությունը: Օրենքի 13 հոդվածը հատուկ շեշտել է, որ տնային կալանք և վարչական հսկողություն խափանման միջոցների կատարումը ևս իրականացվում է պրոբացիայի ծառայության միջոցով: Մեր օրենսդրական դաշտում նորամուծություն հանդիսացող այս խափանման միջոցների կատարման պատվիրակումը պրոբացիայի ծառայությանը բնական է և բխում է պրոբացիայի նպատակներից ու միջազգային փորձից: Քանի որ տնային կալանք և վարչական հսկողություն խափանման միջոցները դեռևս չեն կիրառվում (նախատեսված են ՀՀ քրեական դատավորության նոր օրենսգրքի նախագծով, որը դեռևս չի ընդունվել), այս ոլորտում պրոբացիայի ծառայության աշխատանքի արդյունավետության մասին հնարավոր կլինի եզրակացնել միայն հետագայում:

Անգլիական մոդելին համահունչ՝ ՀՀ-ում ևս Օրենքի 15 հոդվածով սահմանվել է, որ պրոբացիայի ծառայությունն օրենքով սահմանված կարգով կատարում է ազատությունից զրկելու հետ չկապված պատիժները, իրականացնում է վերահսկողություն և վերատեսչականացման աշխատանքներ: ՀՀ քրեակատարողական օրենսգիրքը համապատասխանաբար պրոբացիայի ծառայությանն է պատվիրակել տուգանքի, հանրային աշխատանքների, որոշակի պաշտոններ զբաղեցնելու կամ որոշակի գործունեությամբ զբաղվելու իրավունքից զրկելու պատժատեսակների իրականացումը: Հիմնական տարբերությունը անգլիական մոդելից այն է, որ պրոբացիա-

յի ծառայությունը ՀՀ-ում նաև իրականացնում է տուգանք պատժատեսակի կատարումը, մինչդեռ անգլիական պրոբացիոն ծառայությունը չի իրականացնում այդ գործառնությունը: Կարծում ենք ՀՀ-ում տուգանք պատժատեսակի կատարումը այլ մարմնի պատվիրակելու անհրաժեշտություն չկա՝ հաշվի առնելով այն հանգամանքը, որ ծառայությանը փոխանցվել են Այլընտրանքային պատիժների կատարման ստորաբաժանման գործառնություններն ամբողջությամբ: Բացի այդ, արտասահմանյան փորձը (օրինակ՝ Գերմանիայի որոշ երկրամասերում) ևս վկայում է այն մասին, որ պրոբացիայի ծառայությունը հաջողությամբ կատարում է ազատագրված հետ չկապված բոլոր պատժատեսակները, այդ թվում և տուգանքը:

Անգլիայում պրոբացիոն ծառայությունը աշխատանքներ է տանում նաև ազատագրվածների հետ պատիժը կրելու ընթացքում՝ պատրաստելով նրանց պատիժը կրելուց հետո կյանքին, իրականացնելով վարքագծի բարելավման, պատժի արդյունավետության բարձրացմանը նպաստող ծրագրեր: Կարծում ենք ՀՀ-ում պրոբացիայի ծառայության կայացման սկզբնական փուլում արդյունավետ չէ պրոբացիայի ծառայությունը ներգրավել քրեակատարողական հիմնարկներում պահվող դատապարտյալների հետ աշխատանքներում: Նման աշխատանքների կատարմանը պրոբացիայի ծառայողների ներգրավումը կարող է իրականացվել, երբ պրոբացիայի ծառայության մյուս գործառնությունները իրականացվեն անթերի, իսկ դա հնարավոր է միայն ժամանակի ընթացքում պրոբացիայի ինստիտուտի զարգացման արդյունքում:

Ինչպես նշվել է, Անգլիայում պրոբացիայի ծառայությունը իրականացնում է նաև հսկողություն պայմանական վաղաժամկետ ազատված անձանց նկատմամբ, ապահովում է նրանց վրա դրված գանազան պարտականությունների կատարումը: Մեր օրենսդիրը նույնպես չի շեղվել պրոբացիայի դասական մոդելից և Օրենքի 24 հոդվածով պատիժը պայմանականորեն չկիրառելու, պատժի կրումից ազատելու, պատժից պայմանական վաղաժամկետ ազատելու դեպքերում փորձաշրջանի մեջ գտնվող կամ պատժի կրումը հետաձգված անձանց նկատմամբ վերահսկողություն իրականացնելու գործառնությամբ վերապահել է պրոբացիայի ծառայությանը: Օրենքով բավականին մանրամասն կարգավորման են ենթարկվել պրոբացիայի ծառայողի՝ հսկողության կազմակերպման հետ կապված գոր-

ծառայությունները, ինչը դրական է՝ մանավանդ հաշվի առնելով այն հանգամանքը, որ շատ երկրներում, այդ թվում Անգլիայում, գործառույթների մի ստվար մասը նախատեսվում են ենթաօրենսդրական ակտերով:

Ինչ վերաբերում է պատիժը կրելուց հետո օժանդակություն ցուցաբերելուն, ապա Անգլիայում պրոբացիոն ծառայությունը ըստ ցանկության օգնություն էր առաջարկում այն անձանց, որոնք կրել են 12 ամսից պակաս ազատազրկում: Սակայն կառավարության կողմից 2009-2010 թթ. պրոբացիոն ծառայության ծախսերի կտրուկ կրճատման պատճառով այժմ այս գործառույթը չի իրականացվում: Այդուհանդերձ տեղերում Անգլիայի և Ուելսի պրոբացիոն ստորաբաժանումները ձեռնարկել են համապատասխան միջոցառումներ: Միդլանդ շրջանում օրինակ՝ պրոբացիոն չորս ծառայություններ միավորվել են «Connect Project» ծրագրում, որը իրականացնում է պատիժը կրած դատապարտյալներին օժանդակություն ցուցաբերելու հետ կապված գործառույթներ¹: ՀՀ-ում ևս պրոբացիայի ծառայությանը Օրենքով վերապահված չէ պատիժը կրած դատապարտյալներին օժանդակության ցուցաբերման գործառույթ, այնուհանդերձ Օրենքի 28 հոդվածը պրոբացիայի ծառայության վրա պարտականություն է դրել միջոցառումներ ձեռնարկել պրոբացիայի շահառուների վերաստցիալականացման ոլորտում, ինչը ենթադրում է նաև որոշակի օժանդակություն արդեն պատիժը կրած դատապարտյալներին՝ աշխատանքի, կրթության և այլ հարցերում:

Անգլիայի պրոբացիոն ծառայության գործառույթներից է նաև տուժողներին օժանդակության ցուցաբերումը, մասնավորապես՝ սեռական անձեռնմխելիության դեմ ուղղված, բռնությամբ կատարված հանցագործություններից տուժողներին, երբ հանցանք կատարած անձը դատապարտվել է 12 ամիս և ավելի ազատազրկման²: Հարկ է նշել, որ Անգլիայում պրոբացիայի ծառայության գործառույթների մեջ չի մտնում հանցանք կատարած անձի և տուժողի հաշտվելու (մեղիացիայի) գործընթացի կազմակերպումը: Ի տարբերություն

¹ St 'u SUMMARY INFORMATION ON PROBATION IN ENGLAND AND WALES http://www.cepprobation.org/uploaded_files/Summary%20information%20on%20England%20and%20Wales.pdf.

² St 'u <http://www.justice.gov.uk/about/probation>

Անգլիայի, ՀՀ-ում Պրոբացիայի մասին ՀՀ օրենքի 8-րդ գլխով նախատեսվել են պրոբացիայի ծառայության գործառնությունները հաշտարարության բնագավառում: Օրենքի 29 հոդվածի համաձայն՝ հաշտարարությունը դատական քննության փուլում դատարանի կողմից նշանակված, իսկ ազատագրվման հետ չկապված պատիժների կատարման կամ հետպատժա փուլում պրոբացիայի ծառայության ղեկավարի կողմից սեփական նախաձեռնությամբ կամ կողմի միջնորդությամբ նշանակված բանակցությունների իրականացումն է, որն ուղղված է պրոբացիայի շահառուին և տուժողին (տուժողի իրավահաջորդին) հաշտեցնելուն: Որպես հաշտարար հանդես են գալու պրոբացիայի ծառայության հատուկ ծառայողները՝ պրոբացիայի ծառայության ղեկավարի նշանակմամբ: Կարծում ենք հաշտարարության ինստիտուտի նախատեսումը բավականին առաջադեմ է և համահունչ միջազգային զարգացումներին:

Անդրադառնալով վիճակագրական տվյալներին նշենք, որ Անգլիայում և Ուելսում 2012 թ. դատապարտված անձանց միայն 16.1 % նկատմամբ է կիրառվել պրոբացիա (պատիժը պայմանականորեն չկիրառելու կամ պատիժը կրելը հետաձգելու ձևով)¹, ինչը բավականին ցածր ցուցանիշ է, հաշվի առնելով այն հանգամանքը, որ Եվրոպայի մնացյալ երկրներում, որտեղ պրոբացիան զարգացած է, այդ ցուցանիշները զգալիորեն ավելի բարձր են:

Ուշադրության է արժանի նաև այն, որ Անգլիայում 12 ամիս և ավելի ժամկետով ազատագրվման դատապարտվածները դեպքերի ճնշող մեծամասնությունում ազատ են արձակվում ազատագրվման վայրերից պատժի կեսը կրելուց հետո՝ պրոբացիոն ծառայության հսկողության ներքո: 1999 թ. 2012 թ. 500 000 անձինք են պայմանական վաղաժամկետ ազատվել Անգլիայում և Ուելսում՝ պրոբացիոն ծառայության հսկողությանը հանձնվելով, որոնցից 143 000-ը վերադարձվել են ազատագրվման վայրեր՝ իրենց վրա դրված պարտականությունները չկատարելու, մասնավորապես՝ պրոբացիոն ծա-

¹ St 'u Criminal Justice Statistics Quarterly Update to September 2012, Ministry of Justice Statistics bulletin published 21st February 2013
<https://www.justice.gov.uk/downloads/statistics/criminal-justice-stats/criminal-justice-stats-sept-2012.pdf> էջ 10:

ռայոդին չներկայանալու պատճառով¹: Գտնում ենք, որ սա դրական ցուցանիշ է քանի որ պրոբացիոն ծառայության հսկողության տակ գտնվող պայմանական վաղաժամկետ ազատված անձանց միայն 28,6 % է կրկին վերադարձել ազատագրվման վայր՝ ազատման պայմանները խախտելու պատճառով:

Ինչ վերաբերում է պրոբացիայի կիրառման արդյունավետությանը Անգլիայում և ընդհանրապես, ապա արդյունավետության գնահատման հիմնական չափանիշ պետք է դիտել կրկնահանգագործության ցուցանիշները: Առաջին անգամ 2012 թ. Մեծ Բրիտանիայի արդարադատության նախարարությունը հրապարակեց պրոբացիոն ծառայության հսկողության տակ գտնված անձանց կողմից կրկնահանգագործության մասին վիճակագրություն, այն էլ միայն պայմանական վաղաժամկետ ազատվածների մասով: Վիճակագրություն կազմողները հավաստում են, որ պրոբացիան ավարտելուց հետո 1 տարվա ընթացքում կրկնահանգագործության ցուցանիշը գրեթե նույնն է ինչ 2 տարվա և 5 տարվա կտրվածքով, ուստի ստորև նշված տվյալները թույլ են տալիս պատկերացում կազմելու քննարկվող երևույթի մասին: Այդ վիճակագրական տվյալների համաձայն՝ Անգլիայում և Ուելսում 2005-2008 թթ. ժամանակահատվածում, պրոբացիայի ենթարկված անձանց կրկնահանգագործությունը պատիժը կրելուց հետո տասներկու ամիսների ընթացքում կազմել է 51%, իսկ այն անձանց շրջանում, ովքեր կրել են ազատագրվման ձևով պատիժ տասներկու ամսից պակաս՝ 59%: Այսինքն՝ կարելի է եզրակացնել, որ քննարկվող ժամանակահատվածում (2005-2008 թթ.) Անգլիայում պրոբացիան ավելի արդյունավետ էր, քան կարճատև ազատագրվումը: 2008 թ. պայմանական վաղաժամկետ ազատված և պրոբացիոն ծառայության հսկողությանը հանձնված անձանց 39.2%-ը մեկ տարվա ընթացքում նորից հանգագործություն են կատարել, իսկ 2009 թ. այդ ցուցանիշը 37% էր²:

2010-2011 թթ. մեկ տարվա ընթացքում նորից հանգագործություն են կատարել պրոբացիոն հրամանով պայմանական վաղաժամ-

¹ Տե՛ս նույն տեղում, էջ 11:

² Տե՛ս 2012 Compendium of re-offending statistics and analysis Ministry of Justice Statistics bulletin Published 12 July 2012, <https://www.justice.gov.uk/downloads/statistics/reoffending/2012-compendium-reoffending-stats-analysis.pdf>

կետ ազատվածների 28%-ից 43.6%-ը՝ կախված տարածքից: Համեմատության համար նշենք, որ նույն ժամանակահատվածում ազատազրկման դատապարտված և պատիժը ամբողջությամբ կրած անձանց մոտ մեկ տարվա ընթացքում կրկնահանգագործությունը 46.9% էր¹: Այսինքն՝ կարելի է եզրակացնել, որ պրոբացիոն հրամանները և պայմանական վաղաժամկետ ազատազրկումը Անգլիայում 2010-2011 թթ. փոքր ինչ ավելի արդյունավետ են, քան ազատազրկումը:

ՀՀ-ում պրոբացիայի ծառայության գործունեության արդյունավետության մասին դեռևս վաղ է եզրակացություններ անել, սակայն կարծում ենք, որ պրոբացիայի ծառայությունը կարդարացնի այն սպասումները, որոնք կապված են կրկնահանգագործության նվազեցման և պատժի նպատակների իրականացման հետ: Այնուամենայնիվ կարող ենք նշել, որ պրոբացիայի ծառայության կայացման ճանապարհին որոշ հարցերում կարելի է հետևել արտասահմանյան երկրների, այդ թվում՝ Անգլիայի կայացած փորձին՝ ներդնելով մեր համակարգի համար առավել ընդունելի և կիրառելի լուծումները:

АНГЛИЙСКИЙ ОПЫТ ФОРМИРОВАНИЯ И СТАНОВЛЕНИЯ ПРОБАЦИОННОЙ СЛУЖБЫ И ПЕРСПЕКТИВЫ ИМПЛЕМЕНТАЦИИ В РА

Нуне Айрапетян

Аспирант кафедры уголовного права ЕГУ

В рамках настоящей статьи представлена английская модель пробации. Автором обсуждаются история становления пробации в Англии, ее функции и особенности их исполнения. Нами проанализирована эффективность применения пробации в Англии на основе статистических данных о повторности преступлений. В рамках исследования мы провели параллели между пробационными системами РА и Англии, на основе чего нами предложены некоторые изменения, направленные на усовершенствование пробационной системы РА.

¹ St 'u Proven Re-offending Statistics Quarterly Bulletin July 2010 to June 2011, England and Wales Ministry of Justice Statistics Bulletin, 25 April, 2013: https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/192631/proven-reoffending-jul-10-jun-11.pdf

ENGLISH EXPERIENCE OF INTRODUCTION AND ESTABLISHMENT OF PROBATION SERVICE AND PERSPECTIVES OF ITS IMPLEMENTATION IN REPUBLIC OF ARMENIA

Nune Hayrapetyan

PHD student at Criminal Law Chair of YSU Law Faculty

In the frames of the presnet articles the English model of probation is presented. Author discusses the history of probation in England, the functions of probation and peculiarities of execution of the latter. The effectiveness of probation execution in England is alalised based on the statistical data of the reoffending rate. The parallels are drawn between the Armenian and English probation systems, based on which certain suggestions on improvement are made.

Բանալի բառեր – պրոբացիա, պրոբացիայի ծառայություն, ազատազրկման հետ չկապված պատիժներ, անգլիական մոդել, վերականգնողական արդարադատություն

Ключевые слова: пробация, пробационная служба, наказания, не связанные с лишением свободы, английская модель, восстановительное правосудие

Key words: probation, probation service, non custodial punishments, English model, restorative justice

**ՊԱՏԻԺԸ ՊԱՅՄԱՆԱԿԱՆՈՐԵՆ ՉԿԻՐԱՌԵԼՈՒ ԻՆՍՏԻՏՈՒՏԻ
ՀԱՄԱԿԱՑՈՒԹՅՈՒՆԸ, ԷՈՒԹՅՈՒՆԸ ԵՎ ՏԵՂԸ
ՀՀ ՔՐԵԱԿԱՆ ՕՐԵՆՍԳՐՔՈՒՄ**

ՀՀ քրեական օրենսդրությամբ նախատեսված քրեաիրավական ներգործության միջոցների շարքում առանձնահատուկ տեղ է զբաղեցնում պատիժը պայմանականորեն չկիրառելը: Նշված ինստիտուտը նշանակված պատժի կատարման այլընտրանք է և ուղղված է հանցանք կատարած անձի ուղղման և վերասոցիալականացման խթանմանը, այլ ոչ թե նրան պատժելուն²:

Իրավաբանական գրականության մեջ առկա է տեսակետ այն մասին, որ քրեական պատասխանատվությունը ներառում է հանցանք կատարած անձի և նրա արարքի դատարանի մեղադրական դատավճռով դատապարտումը, պատիժը և դատվածությունը, իսկ պատիժը պայմանականորեն չկիրառելու դեպքում այդ շղթայի օղակներից մեկը՝ պատժի կատարումը, դուրս է մնում³: Անվիճելի է, որ ընդհանուր կանոնի համաձայն՝ անձին քրեական պատասխանատվության ենթարկելը և նրա նկատմամբ պատիժ նշանակելը ենթադրում է նշանակված պատժի կատարում, սակայն գաղտնիք չէ, որ մեր իրականությունում հանդիպում են դեպքեր, երբ պատիժն ի կատար ածելուց հետո անգամ պատժի նպատակները չեն իրագործվում և պատիժ կրած անձը կատարում է նոր հանցանք: Հետևաբար՝ պատիժը պայմանականորեն չկիրառելու դեպքում կատարված արարքը ոչ թե դադարում է հանցագործություն լինելուց կամ հասարակությունը փոխում է իր վերաբերմունքը կատարված արարքի պատժելիության վերաբերյալ, այլ պարզապես, հանցանք կատարած անձին տրվում է ուղղվելու, օրինապահ քաղաքացի դառնալու և վերասոցիալականացվելու ևս մեկ «հնարավորություն»:

¹ ԵՊՀ իրավագիտության ֆակուլտետի քրեական իրավունքի ամբիոնի ասպիրանտ, գիտ. դեկավար՝ ի. գ. դ., պրոֆեսոր Ս. Վ. Առաքելյան:

² Տե՛ս **Маликов Б. С.**, Условное осуждение – форма условного наказания // Актуальные вопросы юриспруденции, М., 2001, էջ 15:

³ Տե՛ս Курс уголовного права. Общая часть. Т 2: Учение о наказании // Под ред. Н. Ф. Кузнецовой и И. М. Тяжковой. М., 2002, էջ 205:

Անձի նկատմամբ նշանակված պատիժը պայմանականորեն չկիրառելու ինստիտուտը պատմության մեջ առաջին անգամ կիրառվել է 19-րդ դարի 40-ական թվականներին Անգլիայում՝ Բերմինգհեմի դատարանի կողմից: Հետագայում այս ինստիտուտն ամրագրվել է Անգլիայի՝ «Առաջին անգամ դատապարտվածների փորձաշրջանի մասին» 1887 թվականի և «Հանցագործների փորձաշրջանի մասին» 1907 թվականի օրենքներում: Ավստրիայում՝ 1909 թվականին հրապարակվել է օրենքի նախագիծ, որը թույլ էր տալիս այս ինստիտուտը կիրառել ազատագրվման կամ տուգանքի դատապարտված՝ 14-18 տարեկան անչափահասների նկատմամբ՝ հաշվի առնելով նրանց կյանքի պայմանները, կատարած հանցագործության շարժառիթները և վարքը հանցանքը կատարելուց հետո¹: Հետագայում այս ինստիտուտն ամրագրվեց նաև Բելգիայի (1888 թվական) և Ֆրանսիայի (1891 թվական) քրեական օրենսգրքերում²:

Հայկական քրեական օրենսդրության մեջ պատիժը պայմանականորեն չկիրառելու ինստիտուտը սկսել է գործել 1920-ական թվականներից՝ Ժողկոմխորհի 1918 թվականի մարտի 7-ի դեկրետի հիման վրա: 1961 թվականի ՀԽՍՀ քրեական օրենսգրքում այս ինստիտուտը կոչվում էր «պայմանական դատապարտություն», սակայն դրա կիրառման հիմքն ու պայմանները համընկնում էին ՀՀ գործող քրեական օրենսգրքում պատիժը պայմանականորեն չկիրառելու ինստիտուտի համապատասխան հիմքերի ու պայմանների հետ: Այսպես, 1961 թվականի քրեական օրենսգրքի 41 հոդվածի համաձայն՝ «Եթե ազատագրվման կամ ուղղիչ աշխատանքների ձևով պատիժ նշանակելիս դատարանը, հաշվի առնելով գործի հանգամանքները և հանցավորի անձը, հանգի այն համոզմունքին, որ նպատակահարմար չէ նշանակված պատիժը հանցավորի կողմից կրելը, ապա կարող է որոշում կայացնել, որպեսզի այդ պատիժը հանցավորի նկատմամբ պայմանական կերպով չկիրառվի, դատավճռում անպայման նշելով պայմանական դատապարտության շարժառիթները (...)»:

¹ См. у **Пионтковский А. А.**, Об условном осуждении или системе испытания. Одесса, 1894, էջ 17

² См. у **Ткачевский Ю. М.**, Понятие условного осуждения // Вестник Московского университета, Сер. 11, Право, 2003, № 3, էջ 36:

ՀՀ գործող քրեական օրենսգրքի 70 հոդվածի 1-ին մասի համաձայն՝ «Եթե դատարանը, կալանքի, ազատագրկման կամ կարգապահական գումարտակում պահելու ձևով պատիժ նշանակելով, հանգում է հետևության, որ դատապարտյալի ուղղվելը հնարավոր է առանց պատիժը կրելու, ապա կարող է որոշում կայացնել այդ պատիժը պայմանականորեն չկիրառելու մասին»:

Մեջբերված քրեաիրավական դրույթների վերլուծությունից բխում է, որ ինչպես ներկայում, այնպես էլ նախկինում գործող իրավական կարգավորումների համատեքստում պատիժը պայմանականորեն չկիրառելու ինստիտուտը գործուն իրավական միջոց է, խթանող ուժ՝ առանց նշանակված պատիժը փաստացի կրելու պատժի նպատակներին հասնելու, առաջին հերթին՝ հանցանք կատարած անձի ուղղման գործում: Պատժի այս, ինչպես նաև մյուս նպատակների իրագործումը հնարավոր է նաև առանց նշանակված պատիժը իրական կրելու:

Պատիժը պայմանականորեն չկիրառելու ինստիտուտի և պատժի նպատակների հարաբերակցության մասին խոսելիս հարկ է անդրադառնալ նաև սոցիալական արդարության վերականգնման նպատակին, որը բխում է ՀՀ քրեական օրենսգրքի 10 հոդվածի բովանդակությունից, որի համաձայն՝ հանցանք կատարած անձի նկատմամբ կիրառվող պատիժը և քրեաիրավական ներգործության այլ միջոցները պետք է լինեն արդարացի՝ համապատասխանեն հանցանքի ծանրությանը, դա կատարելու հանգամանքներին, հանցավորի անձնավորությանը, անհրաժեշտ և բավարար լինեն նրան ուղղելու և նոր հանցագործությունները կանխելու համար: Մեջբերված քրեաիրավական դրույթի իմաստով՝ սոցիալական արդարության վերականգնումը, որպես պատժի նպատակ, ենթադրում է անձին, հասարակությանը, պետությանը հանցագործությամբ պատճառված վնասի՝ պատժի միջոցով հնարավորինս հատուցում, հանցագործության վտանգավորության և պատժի համապատասխանություն¹: Հետևաբար, սոցիալական արդարությունը կարելի է համարել վերականգնված, եթե հանցանք կատարած անձի նկատմամբ նշանակված պատիժն արդարացի լինի:

¹ Տե՛ս Հայաստանի Հանրապետության քրեական իրավունք: Ընդհանուր մաս (վեցերորդ հրատարակություն՝ փոփոխություններով և լրացումներով), Եր., 2010, էջ 380:

Հանցանք կատարած անձի նկատմամբ պատիժը պայմանականորեն չկիրառելու դեպքում կարող է տպավորություն ստեղծվել, թե սոցիալական արդարությունը չի վերականգնվում և անձը հնարավորություն է ստանում խուսափելու պատժից, սակայն ՀՀ քրեական օրենսգրքի 70 հոդվածի վերլուծությունից ակնհայտ է դառնում, որ դատարանը անձի նկատմամբ նշանակված պատիժը պայմանականորեն չկիրառելիս հաշվի է առնում նաև ՀՀ քրեական օրենսգրքի 70 հոդվածի 2-րդ մասով նախատեսված հանգամանքները: Նման պայմաններում արդարության սկզբունքը (այդ թվում նաև սոցիալական արդարության վերականգնման նպատակը) չի խախտվում, քանի որ օրինակ, եթե դատարանը գտնում է, որ անձի ուղղումը հնարավոր է նաև առանց նշանակված պատիժը կիրառելու, ապա արդարացի է, որ այդ անձի նկատմամբ պատիժը պայմանականորեն չկիրառվի և հենց այդ դեպքում կարելի է համարել, որ պատժի՝ սոցիալական արդարության վերականգնման նպատակը իրագործվել է:

Անդրադառնալով պատիժը պայմանականորեն չկիրառելու ինստիտուտի իրավական բնույթին և քրեական օրենսգրքում դրա տեղի հարցերին՝ հարկ է ընդգծել, որ իրավաբանական գրականության մեջ այդ կապակցությամբ միանշանակ մոտեցում չկա: Այսպես, որոշ տեսաբաններ պատիժը պայմանականորեն չկիրառելը դիտում են որպես պատժի տեսակ: Նրանք իրենց տեսակետը հիմնավորում են հետևյալ հանգամանքներով.

1) պատիժը պայմանականորեն չկիրառելը, ինչպես և քրեական օրենսգրքով նախատեսված պատժի այլ տեսակները, պետական հարկադրանքի ակտ են,

2) այս իրավական ինստիտուտը պարունակում է հարկադրանքի տարրեր, քանի որ անձը փորձաշրջանի ընթացքում պարտավոր է դրսևորել համապատասխան վարքագիծ,

3) պատիժը պայմանականորեն չկիրառելն ուղղված է պատժի նպատակների իրագործմանը, իսկ այդպիսի հատկությամբ օժտված է միայն պատիժը¹:

Վերջապահապա դիրքորոշման վերլուծությունից ակնհայտ է դառնում, որ պատիժը պայմանականորեն չկիրառելը նույնացվում է

¹ St' u Kurs ugoynovnoyo prava. Obshaya chasty. Tom 2. Uchenie o nakazanii / Pod red. N. F. Kuzynevoy i N. M. Tyazkoy., M., 1999, էջ 202:

պատժի համակարգը կազմող պատժի ինքնություն տեսակների հետ: Մեր կարծիքով նման մոտեցումն ընդունելի չէ, քանի որ պատիժը պայմանականորեն չկիրառելը պատժի ինքնություն տեսակների կրումից պայմանականորեն ազատելու եղանակ է և ոչ թե պատժի ինքնություն տեսակ: Պատիժների տեսակները քրեական օրենսգրքում սպառնիչ թվարկված են և պատիժը պայմանականորեն չկիրառելը չի ներառվում դրանց շարքում: Բացի այդ, եթե մենք ընդունենք, որ այս ինստիտուտը պատժի ինքնություն տեսակ է, կստացվի որ միևնույն արարքի համար նշանակվում է երկու պատիժ՝ օրինակ ազատազրկում որոշակի ժամկետով և պատիժը պայմանականորեն չկիրառելը, որի դեպքում դատարանը սկզբում նշանակում է ՀՀ քրեական օրենսգրքի 49 հոդվածում նշված պատժատեսակներից մեկը, հետո այն պայմանականորեն չի կիրառում:

Անդրադառնալով վերը նշված տեսակետի այն հիմնավորմանը, որ պատիժը պայմանականորեն չկիրառելը ներառում է հարկադրանքի տարր, որ հարկադրանքի տարր են պարունակում ՀՀ քրեական օրենսգրքում նախատեսված գրեթե բոլոր ինստիտուտները, հետևաբար՝ ինստիտուտի հարկադրանքի տարրով օժտված լինելը դեռևս չի դարձնում պատիժ:

Հեղինակների մեկ այլ խումբ կարծում է, որ պատիժը պայմանականորեն չկիրառելը պատժի կրման յուրահատուկ կարգ (ընթացակարգ) է, որի միջոցով դատավճիռը չի կատարվում¹: Սակայն այս դեպքում հարց է առաջանում, թե ինչպես կարելի է կրել պատիժ՝ առանց դատավճռի կատարման: Այսպես, եթե դատապարտյալը կրում է պատիժը, նշանակում է որ դատավճիռը կատարվում է: Դրա հետ մեկտեղ, պատիժը պայմանականորեն չկիրառելու որոշում դատարանը կայացնում է հենց դատավճռում, ուստի պատիժը պայմանականորեն չկիրառելով ի կատար է ածվում հենց դատավճիռը, այլ հարց է, որ դրանում նշանակված պատիժը փաստացի չի կատարվում: Ավելին՝ այն անձն ում նկատմամբ պատիժը պայմանականորեն չի կիրառվել փորձաշրջանի ընթացքում համարվում է դատապարտյալ:

Կան հեղինակներ, որոնք պատիժը պայմանականորեն չկիրա-

¹ Տե՛ս, օրինակ՝ **Ефимов М. А.**, Условное осуждение и уголовно-досрочное освобождение от наказания. – М., 1963, էջ 6: **Кузнецова И. М., Тяжкова И. М.**, Курс уголовного права, Общая часть, Т. 2, М., 1999, էջ 205

ռելը դիտում են որպես դատավճռի կատարման հետաձգում¹: Նշված մոտեցման հետ մենք համակարծիք չենք այն պատճառով, որ պատիժը պայմանականորեն չկիրառելու դեպքում դատավճռի կատարումը չի հետաձգվում, այն կատարվում է դատավճիռն օրինական ուժի մեջ մտնելու պահից: Բացի դրանից, պատիժը պայմանականորեն չկիրառելու հարցը դատարանը որոշում է դատավճռում, ուստի պատիժը պայմանականորեն չկիրառելով ոչ թե հետաձգվում է դատավճռի կատարումը, այլ ի կատար է ածվում հենց դատավճիռը:

Հեղինակների մի խումբ էլ պատիժը պայմանականորեն չկիրառելը դիտում է պատժի կրման տարաժամկետման տեսակ²: Պատժի կրման տարաժամկետման դեպքում դատապարտված անձը կրում է պատիժը, բայց ոչ թե անմիջապես դատավճիռն օրինական ուժի մեջ մտնելուց հետո, այլ որոշ ժամանակ անց՝ որոշակի հանգամանքներ վրա հասնելուց հետո: Պատժի կրման տարաժամկետումը, որպես կանոն, ենթադրում է դրա պարտադիր կրում, սակայն որոշակի հանգամանքներ վրա հասնելուց հետո, իսկ պատիժը պայմանականորեն չկիրառելիս պատշաճ վարքագիծ դրսևորելու դեպքում դատապարտյալն ընդհանրապես ազատվում է պատժի կրումից: Բացի այդ, ի տարբերություն պատժի կրման տարաժամկետման՝ պատիժը պայմանականորեն չկիրառելու դեպքում անձի նկատմամբ նշանակվում է փորձաշրջան, որի ընթացքում համապատասխան վարքագիծ դրսևորելու դեպքում դատապարտյալը չի կրում նշանակված պատիժը: Հետևաբար այն պնդումը, թե պատիժը պայմանականորեն չկիրառելը պատժի կրման տարաժամկետման տեսակ է, ընդունելի չէ:

Ս. Վ. Դյակոնովան պատիժը պայմանականորեն չկիրառելու ինստիտուտը ներկայացնում է որպես քրեական պատասխանատվությունից ազատելու տարատեսակ և քրեական պատասխանատ-

¹ См. у Комарицкий С. И., Условное осуждение с обязательным привлечением осужденного к труду, условное осуждение и отсрочка исполнения приговора как санкции уголовно-правовых норм // Проблемы совершенствования законодательства об исполнении уголовного наказания. М., 1985, էջ 97:

² См. у Горгиладзе Д. Т., Криминопенологические проблемы условное осуждения: Автореф. дис. ...канд. юрид. наук., Краснодар, 2004, էջ 14:

վության իրագործման յուրօրինակ ձև¹: Այս մոտեցման հետ դժվար է համաձայնել մի շարք պատճառներով: Նախ՝ պատիժը պայմանականորեն չկիրառելու դեպքում դատապարտյալը ոչ թե ազատվում է քրեական պատասխանատվությունից, այլ ընդհակառակը՝ ենթարկվում է քրեական պատասխանատվության: Երկրորդ՝ քրեական պատասխանատվությունից ազատվելու դեպքում անձն ազատվում է նաև պատժից, այսինքն՝ քրեական պատասխանատվությունից ազատելու դեպքում դատարանը որևէ պատիժ չի նշանակում, իսկ պատիժը պայմանականորեն չկիրառելու դեպքում նշանակվում է պատիժ, որը, սակայն, պայմանականորեն չի կիրառվում: Երրորդ՝ քրեական պատասխանատվությունից ազատելը վերջնական է և առանց պայմանի, այսինքն՝ անձն այլևս չի կարող ենթարկվել քրեական պատասխանատվության այն արարքի համար, որի համար նա արդեն ազատվել է քրեական պատասխանատվությունից, իսկ պատիժը պայմանականորեն չկիրառելիս փորձաշրջանի ընթացքում համապատասխան վարքագիծ չդրսևորելու դեպքում դատարանը կարող է որոշում կայացնել պատիժը պայմանականորեն չկիրառելը վերացնելու մասին: Չորրորդ՝ քրեական պատասխանատվությունից ազատելը չի առաջացնում դատվածություն, իսկ պատիժը պայմանականորեն չկիրառելու դեպքում անձը համարվում է դատվածություն ունեցող անձ: Ի տարբերություն պատիժը պայմանականորեն չկիրառելու՝ պատասխանատվությունից ազատելուց հետո հանցանք կատարած անձը չի համարվում դատապարտյալ և դատվածություն ունեցող անձ: Հինգերորդ՝ հանցանք կատարած անձին քրեական պատասխանատվությունից ազատել հնարավոր է նաև մինչդատական վարույթում՝ վարույթն իրականացնող մարմնի կողմից՝ որոշում կայացնելով, իսկ պատիժը պայմանականորեն չկիրառելու իրավունք ունի միայն դատարանը՝ այն էլ՝ դատավճիռ կայացնելու միջոցով: Վեցերորդ՝ պատասխանատվությունից ազատելու դեպ-

¹ См. у **Дьяконова С. В.**, Условное осуждение: уголовно-правовые и уголовно-исполнительные аспекты: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2009, էջ 18 (մեջբերումն ըստ՝ **Сидоренко Л. И.**, Сущность, место и роль условного осуждения в системе уголовных наказаний и мер уголовно-правового воздействия. Экономика. Право. Печать. Вестник КСЭИ, НЧОУ ВПО «Кубанский социально-экономический институт», Краснодар, № 4, 2013, էջեր 117-122:

քում անձի նկատմամբ որպես պայման չեն ներկայացվում պահանջներ, որոնք վերաբերում են նրա հետագա վարքագծին, իսկ պատիժը պայմանականորեն չկիրառելիս փորձաշրջանի ընթացքում դատապարտյալը պարտավոր է դրսևորել համապատասխան վարքագիծ: Յոթերորդ՝ քրեական պատասխանատվությունից ազատելու դեպքում դատարանը քրեական գործը կարճելու և քրեական հետապնդումը դադարեցնելու որոշում է կայացնում, իսկ պատիժը պայմանականորեն չկիրառելու դեպքում՝ մեղադրական դատավճիռ: Եվ ամենակարևորը՝ քրեական պատասխանատվությունից ազատվելուց հետո նոր հանցանք կատարելու դեպքում անձը համարվում է առաջին անգամ հանցանք կատարած, իսկ պատիժը պայմանականորեն չկիրառելու դեպքում փորձաշրջանի ընթացքում նոր հանցանք կատարելիս դատարանը պատիժ է նշանակում դատավճիռների համակցության կանոններով: Կարծում ենք, հակասական է նաև Ս. Վ. Դյակոնովայի հետևյալ ձևակերպումը. «(...) քրեական պատասխանատվությունից ազատելու տարատեսակ և քրեական պատասխանատվության իրագործման յուրօրինակ ձև», քանի որ անհասկանալի է՝ ինչպե՞ս է հնարավոր, որ միևնույն ինստիտուտը միաժամանակ և՛ քրեական պատասխանատվությունից ազատելու, և՛ քրեական պատասխանատվությունն իրագործելու յուրօրինակ ձև լինի:

Ռուսական գրականության մեջ (այդ թվում նաև ՌԴ քրեական օրենսգրքում) առկա է այն մոտեցումը, որ քննարկվող ինստիտուտը պայմանական դատապարտում է: Զարմանալի է, որ ՀՀ վճռաբեկ դատարանի նախադեպային իր մի շարք որոշումներում¹, ՀՀ վե-

¹ Տե՛ս ՀՀ վճռաբեկ դատարանի՝ Անդրեյ Վլադիմիրի Համգոյանի գործով 2013 թվականի նոյեմբերի 28-ի ՍԴ3/0046/01/13 որոշում, կետ 17 («(...) Պատիժը պայմանականորեն չկիրառելը վերացնելու վերոնշյալ հիմքերը սպառնիչ են, ինչը նշանակում է, որ անձի **պայմանական դատապարտումը** նշված հիմքերից բացի որևէ այլ հիմքով վերացվել չի կարող»); կետ 18 («(...) Յուրաքանչյուր դեպքում դատարանը (...) որոշում է կայացնում **պայմանական դատապարտումը** վերացնելու կամ անփոփոխ թողնելու մասին»); կետ 19 («(...) ՀՀ քրեական օրենսգրքի 70-րդ հոդվածը չի նախատեսում **պայմանական դատապարտումը** վերացնելու հնարավորություն այն դեպքում, երբ դատավճիռ կայացնելուց հետո պարզվում է, որ այդ անձը մեղավոր է նաև մեկ այլ հանցանքի համար, որը կատարել է նախքան առաջին դատավճռի կայացումը»):

րաքննիչ քրեական դատարանի որոշումներում¹ և ընդհանուր իրավասության առաջին ատյանի դատարանների² դատավճիռներում հաճախ օգտագործվել է հենց «պայմանական դատապարտում» ձևակերպումը, այն էլ այն պայմաններում, երբ ՀՀ գործող քրեական օրենսգիրքը չի պարունակում նման ձևակերպում: Մենք համակարծիք չենք այս մոտեցմանը, քանի որ անձը ոչ թե պայմանականորեն, այլ փաստացի է դատապարտվում, նրա նկատմամբ կայացվում է մեղադրական դատավճիռ և նշանակվում է պատիժ՝ կոնկրետ պատժատեսակ և պատժաչափ, որն էլ պայմանականորեն չի կիրառվում: Այսինքն՝ պայմանական է միայն պատժի կրումը: Ուստի, կարծում ենք, անընդունելի է անձին պայմանական դատապարտված համարել այն դեպքում, երբ նրա նկատմամբ փաստացի նշանակվել է պատիժ և նա դատապարտվել է կատարած հանցանքի համար, համարվում է դատապարտյալ, սակայն չի կրում նշանակված պատիժը:

Իրավաբանական գրականության մեջ տարածված է այն տեսակետը, որ քննարկվող ինստիտուտը պետք է դիտել որպես պատժի նշանակման ձև (կարգ)³: Համանման մոտեցում առկա է նաև ՀՀ քրեական օրենսգրքում, որտեղ այս ինստիտուտը ներառված է քրեական օրենսգրքի «Պատիժ նշանակելը» գլխում: Ե՛վ նախկին, և՛ գործող քրեական օրենսգրքում այս ինստիտուտը կարգավորող նոր-

¹ Տե՛ս, օրինակ՝ Հայաստանի Հանրապետության վերաքննիչ քրեական դատարանի որոշում, գործ թիվ ԵԱՆԴ/0122/01/12, հատոր 2-րդ, թերթ 42-45 («(...) վերաքննիչ դատարանը հանգում է այն հետևության, որ (...) վերաքննիչ բողոքում մատնանշված հանգամանքները, որոնք նաև հաշվի են առնվել պատիժ նշանակելիս, բավարար հիմք չեն կարող հանդիսանալ ՀՀ քրեական օրենսգրքի 70 հոդվածի կիրառմամբ՝ Արթուր Առաքելյանին **պայմանականորեն դատապարտելու** համար (...):»:

² Տե՛ս, օրինակ՝ Գեղարքունիքի մարզի ընդհանուր իրավասության առաջին ատյանի դատարանի դատավճիռ, քրեական գործ թիվ ԳԴ/0014/01/14, հատոր 2, թերթ 98-99 («(...) դատարանը հանգում է այն հետևության, որ ամբաստանյալ[ի] (...) ուղղումը հնարավոր է առանց վերջինիս կողմից ազատագրվման ձևով պատիժը կրելու՝ նրան **պայմանական դատապարտության** ենթարկելով (...):»:

³ Տե՛ս **Кобец П. Н., Краснова К. А.**, Правовая природа института условного осуждения в Российской Федерации // Уголовно-исполнительная система: право, экономика, управление. 2009. № 5, էջ 34-38, կամ **Кригер Г. А.**, Условное осуждения и роль общественности в его применении, М., 1963, էջ 9:

մերը ներառված են պատժի նշանակման հարցերը կարգավորող հոդվածների շարքում:

Հեղինակների մեկ այլ խումբ նշում է, որ պատիժը պայմանականորեն չկիրառելը պատժի կրումից ազատելու տարատեսակ է¹: Այսպես, Դ. Տ. Գարգիլաձեն նշում է, որ այս ինստիտուտն իրենից ներկայացնում է նշանակված պատժի իրական կրումից ազատելու ինքնուրույն ձև²: Ն. Մաղաքյանի կարծիքով նույնպես պատիժը պայմանականորեն չկիրառելն իր իրավական բնույթով պետք է դիտել որպես պատժից ազատելու տեսակ, քանի որ այն իր հիմնական հատկանիշներով (կիրառման հիմքով, փորձաշրջանի առկայությամբ, դատապարտյալի վրա դրվող պարտականությունների բնույթով, փորձաշրջանի ընթացքում նրա կողմից կատարված իրավախախտումների կամ նոր հանցանքի իրավական հետևանքների գնահատման առումով) գրեթե լիովին համապատասխանում է պատժից պայմանական վաղաժամկետ ազատելուն: Դեռ ավելին, դատապարտյալը պատժից պայմանական վաղաժամկետ ազատվում է պատժի մի մասը կրելուց հետո, իսկ պատիժը պայմանականորեն չկիրառելու դեպքում ազատվում է պատժի կրումից ամբողջովին³: Մենք համակարծիք ենք նշված տեսակետի հետ, քանի որ, թեև այս ինստիտուտի կիրառման դեպքում անձը՝ դատարանի որոշումը կայացնելու պահից վերջնականապես չի ազատվում պատժի կրումից, սակայն փորձաշրջանի ընթացքում նրա վրա դրված համապատասխան պարտականություններ կատարելու և պատշաճ վարքագիծ դրսևորելու դեպքում նա ազատվում է իր նկատմամբ նշանակված պատժից: Այսինքն՝ քննարկվող ինստիտուտը կիրառելու պահից դատապարտյալը պայմանականորեն է ազատվում պատժից, իսկ պատժից վերջնականապես ազատվելն այս ինստիտուտի կիրառման վերջնական հետևանքն է:

Բացի այդ, ՀՀ քրեական օրենսգրքի 10-րդ և 12-րդ գլուխների

¹ Տե՛ս Думанов Н. Д., Освобождение от наказания по советскому уголовному праву. М., 1957, էջ 4:

² Տե՛ս **Горгиладзе Д. Т.**, Криминопенологические проблемы условное осуждения: Автореф. дис. ...канд. юрид. наук., Краснодар, 2004, էջ 38:

³ Տե՛ս Հայաստանի Հանրապետության քրեական իրավունք: Ընդհանուր մաս/վեցերորդ հրատարակություն՝ փոփոխություններով և լրացումներով: Եր., 2010, էջ 457:

համեմատական ուսումնասիրությունից երևում է, որ պատժի նշանակման գլխում կարգավորվում են միայն այն հարաբերությունները, որոնք վերաբերում են պատժի նշանակման կանոններին, իսկ արդեն նշանակված պատժի կրումից ազատելու հարցերը կարգավորվում են պատժից ազատելու գլխում: Ընդ որում, պատժից ազատելու գլխում են ներառված ոչ միայն պատժից վերջնականապես, այլ նաև պայմանականորեն ազատելու դեպքերը, ինչպես նաև այն դեպքերը, երբ նշանակված պատժից դատապարտյալը կարող է ազատվել հենց պատիժը նշանակվելուց անմիջապես հետո՝ նույն մեղադրական դատավճռով: Հետևաբար՝ միայն այն հանգամանքը, որ դատարանը պատիժը պայմանականորեն չկիրառելու որոշումը կայացնում է պատիժ նշանակելուց անմիջապես հետո՝ նույն դատավճռով, կամ, որ պատժից ազատելը կրում է պայմանական բնույթ բավարար չէ փաստելու, որ այս ինստիտուտը պատժի նշանակման ձև է:

Վերոգրյալի հիման վրա կարծում ենք՝ պատիժը պայմանականորեն չկիրառելը պետք է ներառել ՀՀ քրեական օրենսգրքի պատժից ազատելուն նվիրված գլխում:

Թե՛ տեսական գրականությունում, թե՛ պրակտիկայում միատեսակ մոտեցում չկա նաև քննարկվող ինստիտուտի անվանման հարցում: Այսպես, ՌԴ քրեական օրենսգրքում օգտագործվում է «Պայմանական դատապարտում», Ուկրաինայում՝ «Քրեական պատժից ազատելը՝ փորձաշրջանով», Բելոռուսում՝ «Պատիժը պայմանականորեն չկիրառելով դատապարտում», Լեհաստանում՝ «Պատժի կրման պայմանականորեն հետաձգում», Ավստրիայում՝ «Պատժի կրումից պայմանական ազատում», Ֆրանսիայում՝ «Պատժի կրման հետաձգում՝ փորձաշրջանի ռեժիմով», Գերմանիայում՝ «Պատժի կրման պայմանական հետաձգում», Իսպանիայում՝ «Ազատագրվում պատժատեսակի կատարման կասեցում» և այլ անվանումները¹: ԱՊՀ երկրների մոդելային քրեական օրենսգրքի օրինակով ՀՀ քրեական օրենսգիրքն օգտագործում է «Պատիժը պայմանականորեն չկիրառելը» անվանումը:

¹ Տե՛ս **Агзамов И. М.**, Условное осуждение как разновидность условного не применения уголовного наказания. // Исторические, философские, политические и юридические науки, культурология и искусствоведение. Вопросы теории и практики, № 8-1, 2012, էջ 20:

Այնուամենայնիվ, կարծում ենք, որ քննարկվող ինստիտուտի նման անվանումը գերծ չէ թերություններից: Այսպես, Է. Բ. Ադայանի «Արդի հայերենի բացատրական բառարանում» «կիրառել» բառը բացատրվում է որպես՝ կյանքում գործի դնել, գործադրել, կիրարկել, գործածել, օգտագործել¹: Թվում է՝ այս առումով նշված բառը համապատասխանում է քննարկվող ինստիտուտի էությանը: Այնինչ, ՀՀ քրեական օրենսգրքի 70 հոդվածը այլ հոդվածների հետ համադրության արդյունքում այլ եզրահանգման կարելի է գալ: Մասնավորապես, ՀՀ քրեական օրենսգրքի 50 հոդվածը կարգավորելով հիմնական և լրացուցիչ պատիժների հարցը սահմանում է.

«1. Տուգանքը, հանրային աշխատանքները, զինվորական ծառայության մեջ սահմանափակումը, կալանքը, կարգապահական գումարտակում պահելը, որոշակի ժամկետով ազատազրկումը և ցմահ ազատազրկումը **կիրառվում են** միայն որպես հիմնական պատիժներ:

2. Որոշակի պաշտոններ զբաղեցնելու կամ որոշակի գործունեությամբ զբաղվելու իրավունքից զրկելը **կիրառվում է** և՛ որպես հիմնական, և՛ որպես լրացուցիչ պատիժ:

3. Հատուկ կամ զինվորական կոչումից, կարգից, աստիճանից կամ որակավորման դասից զրկելը, ինչպես նաև գույքի բռնագրավումը **կիրառվում են** միայն որպես լրացուցիչ պատիժներ:

4. Մեկ հանցագործության համար կարող է **նշանակվել** միայն մեկ հիմնական պատիժ: (...)

5. Գույքի բռնագրավումը և որոշակի պաշտոններ զբաղեցնելու կամ որոշակի գործունեությամբ զբաղվելու իրավունքից զրկելը՝ որպես լրացուցիչ պատիժներ կարող են **նշանակվել** միայն սույն օրենսգրքի Հատուկ մասով նախատեսված դեպքերում»:

Մեջբերված քրեաիրավական դրույթի վերլուծությունից երևում է, որ օրենսդիրը միևնույն հոդվածի տարբեր մասերում նույն հարցը կարգավորելիս օգտագործում է տարբեր տերմիններ («կիրառել», «նշանակել»), ինչն էլ թույլ է տալիս ենթադրել, որ «կիրառել» տերմինն օգտագործելով նշված դեպքում օրենսդիրը հասկանում է «նշանակել» տերմինը: Սակայն ՀՀ քրեական օրենսգրքի 70 հոդվածի ի-

¹ Տե՛ս Է. Բ. Ադայան: Արդի հայերենի բացատրական բառարան, Առաջին հատոր: «Հայաստան» հրատարակչություն, Երևան, 1976, էջ 736:

մաստով՝ դատարանը ոչ թե պատիժը պայմանականորեն չի նշանակում, այլ ընդհակառակը՝ նշանակում է պատիժ, որը չի կատարվում: Այսինքն՝ պայմանական է ոչ թե պատժի կիրառումը (նշանակումը), այլ դրա կատարումը և կրումը: Բացի այդ, անհրաժեշտ է նշել, որ և՛ դատավճիռը, և՛ պատիժը անցնում են կատարման փուլ, իսկ պատիժը պայմանականորեն չկիրառելու դեպքում պատիժը չի անցնում կատարման, այլ ոչ թե կիրառման փուլ: Ուստի պատիժը ոչ թե պայմանականորեն չի կիրառվում, այլ չի կատարվում, որի հետևանքով դատապարտյալը ազատվում է պատժի կրումից: Դրա հետ մեկտեղ, ՀՀ քրեակատարողական օրենսգրքի 132 հոդվածի 2-րդ մասի համաձայն՝ «Պատիժը պայմանականորեն չկիրառելու դեպքում փորձաշրջանի ընթացքում անձի կողմից դատարանի դատավճռով իր վրա դրված պարտականությունները պարբերաբար կամ չարամտորեն չկատարելու կամ վերահսկողությունից խուսափելու դեպքերում նրա վարքագծի նկատմամբ վերահսկողություն իրականացնող մարմնի ղեկավարը միջնորդություն է ներկայացնում դատարան՝ պատիժը պայմանականորեն չկիրառելը վերացնելու և դատավճռով նշանակված պատիժը **կատարելու** մասին»: Այս դրույթից նույնպես երևում է, որ խոսքը դատավճռով նշանակված պատիժը կատարելու, այլ ոչ թե կիրառելու մասին է:

Վերոգրյալի հիման վրա, կարծում ենք՝ այս ինստիտուտի էությունն ու բովանդակությունը ներկայացնող առավել ընդունելի տարբերակ կլինի, եթե օրենսդիրը նշված ինստիտուտը ներկայացնի «Պատիժը պայմանականորեն չկատարելը» կամ «Պատժի կրումից պայմանական ազատելը» վերտառությամբ:

ПОНЯТИЕ, СУЩНОСТЬ И МЕСТО ИНСТИТУТА УСЛОВНОГО НЕПРИМИНЕНИЯ НАКАЗАНИЯ В УГОЛОВНОМ КОДЕКСЕ РА

Лиана Едигарян

Аспирант кафедры уголовного права ЕГУ

Данная статья посвящена определению понятия «условного неприменения наказания», его сущности, значению и изучению его места в Уголовном кодексе Республики Армения. В статье рассматривается теоретическая литература по этому вопросу. Нами внесены предложения для более подходящего названия данного института.

THE DEFINITION, ESSENCE AND PLACE OF THE INSTITUTE OF CONDITIONAL PUNISHMENT IN THE CRIMINAL CODE OF RA

Liana Yedigaryan

PHD student at Criminal Law Chair of YSU Law Faculty

The present article is devoted to examining the definition, nature and place of the institute of conditional punishment in the Criminal Code of RA. The article discusses the issues related to the definition of the institute at hand by representing a wide range of views in theoretical literature. The author has given a suggestion for amendment of the name and title of the institute.

Բանալի բառեր – պատիժը պայմանականորեն չկիրառելը, պատիժ նշանակել, քրեական պատասխանատվությունից ազատելը, պատժից ազատելը, պատժի նպատակները

Ключевые слова: условное неприменение наказания, назначение наказания, освобождение от уголовной ответственности, освобождение от наказания, цели наказания

Key words: conditional punishment, assignment of punishment, exemption from criminal liability, exemption from punishment

**ԻՐԱՎԱԲԱՆԱԿԱՆ ԱՆՁԱՆՑ ՔՐԵԱԿԱՆ
ՊԱՏԱՍԽԱՆԱՏՎՈՒԹՅԱՆ ԻՆՍՏԻՏՈՒՏԻ ՆԵՐԴՐՄԱՆ
ՆՊԱՏԱԿԱՀԱՐՄԱՐՈՒԹՅՈՒՆԸ ՀՀ-ՈՒՄ**

Հայաստանի Հանրապետությունում իրավաբանական անձանց քրեական պատասխանատվության ինստիտուտի ներդրման հնարավորությունը գնահատելիս անհրաժեշտ է քննարկման առարկա դարձնել երկու հիմնահարց. արդյոք ՀՀ-ում գործող իրավակարգավորումների պայմաններում իրավաբանական անձի կողմից հանցավոր արարքի կատարման համար անհրաժեշտ է սահմանել պատասխանատվություն, և արդյոք նման պատասխանատվությունը պետք է լինի քրեական:

Քրեական իրավունքի գոյության ողջ պատմության ընթացքում քրեական օրենքի վերաբերյալ հիմնական և անփոփոխ պահանջը եղել է մնում է դրա սոցիալապես պայմանավորված լինելը: Գիտնականները պնդում են, որ հանցավորության դեմ պայքարին ուղղված օրենսդրությունն անպայմանորեն պետք է հաշվի առնի պետության սոցիալական և տնտեսական վիճակը, հասարակության սոցիալական, քաղաքական և կյանքի այլ ոլորտների վիճակն ու զարգացման միտումները²: Հենց այդ հանգամանքների հաշվառմամբ է որոշակի արարքը սահմանվում որպես հանրորեն վտանգավոր, մեղավոր և քրեորեն պատժելի կամ ընդհակառակը, այլ կերպ ասած՝ քրեականացվում կամ ապաքրեականացվում է:

Այս համատեքստում, քննարկման առարկա դարձնելով իրավաբանական անձանց գործունեությունը, հարկ է ուշադրություն դարձնել իրավաբանական անձանց քրեական պատասխանատվության սահմանման հիմքերին:

Կրիմինոլոգիական գրականության մեջ քրեականացման հիմքերն ընդունված է բաժանել երկու տեսակի՝ սոցիալական և կրիմինոլոգիական:

¹ Եղջ իրավագիտության ֆակուլտետի քրեական իրավունքի ամբիոնի ասպիրանտ, գիտ. դեկավար՝ ի. գ. թ., դոցենտ Ա. Ռ. Մարգարյան:

² См. у **Прозументов П. М., Шеслер А. В.**, Криминология: часть общая: Учебное пособие. Красноярск, 1997, էջ 243:

Ներկայիս գլոբալացման պայմաններում կարելի է առանձնացնել նաև երրորդ հիմքը. այն է՝ ներպետական օրենսդրության համապատասխանեցման անհրաժեշտությունը միջազգային իրավական ակտերին:

Խոսելով սոցիալական հիմքի մասին՝ հարկ է նշել, որ այն բխում է հասարակության սոցիալական, քաղաքական, հոգևոր կյանքում ընթացող գործընթացներից, որոնց զարգացումը ստեղծում է իրավաբանական անձի հանցավոր ոտնձգություններից անհատի, հասարակության և պետության օրինական շահերի քրեաիրավական պաշտպանության օբյեկտիվ անհրաժեշտություն:

Այսօր քաղաքացիաիրավական շրջանառության մասնակիցներն իրավունքներ ու պարտականություններ են ձեռք բերում ոչ միայն որպես ֆիզիկական, այլև որպես իրավաբանական անձինք:

Բնարկե, իրավաբանական անձը չի կարող իրավունքի բնական սուբյեկտ համարվել, քանի որ ստեղծվում է իրավական ինստիտուտի տեսքով և կարող է գոյություն ունենալ միայն պետական գրանցումից հետո: Չնայած դրան՝ իրավական հարթությունում իրավաբանական անձը ոչնչով չի տարբերվում ֆիզիկական անձից, քանի որ ունի իրավունքներ, պարտականություններ, ինչպես նաև իրավաբանական բնույթի գործողություններ կատարելու կարողություն, քանի որ կազմակերպությունը «ունի ուղեղ, նյարդային կենտրոններ, որոնք կարգավորում են նրա գործողությունները, ինչպես նաև ձեռքեր, որոնք գործում են կենտրոնական համակարգի հանձնարարությամբ»¹:

Այսինքն՝ իրավաբանական անձը քաղաքացիաիրավական տեսանկյունից ընկալվում է որպես լիարժեք սուբյեկտ, ով կարող է իր անունից ձեռք բերել ու իրականացնել գույքային և անձնական ոչ գույքային իրավունքներ, կրել պարտականություններ և ենթարկվել պատասխանատվության, որպիսի հարցերը կարգավորվում են ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքով:

Ներպետական օրենսդրության ուսումնասիրությունից պարզ է դառնում, որ իրավաբանական անձը որպես իրավունքի սուբյեկտ հանդես է գալիս նաև հանրային իրավունքի որոշ ճյուղերում: Մաս-

¹ St 'u Уголовное право зарубежных государств. Общая часть / Под ред. И. Д. Козочкина, М., 2003, էջ 46:

նավորապես՝ Վարչական իրավախախտումների վերաբերյալ ՀՀ օրենսգրքի որոշ հոդվածներ իրավաբանական անձանց համար պատասխանատվություն են սահմանում այն պայմաններում, երբ նույն օրենսգրքի 9 հոդվածը սահմանում է, որ վարչական իրավախախտում (զանցանք) է համարվում պետական կամ հասարակական կարգի, սոցիալիստական սեփականության, քաղաքացիների իրավունքների և ազատությունների, կառավարման սահմանված կարգի դեմ ոտնձգվող հակաիրավական, մեղավոր (դիտավորյալ կամ անզգույշ) այնպիսի գործողությունը կամ անգործությունը, որի համար օրենսդրությամբ նախատեսված է վարչական պատասխանատվություն:

Իրավաբանական անձանց պատասխանատվության ենթարկելու հնարավորություն է նախատեսում նաև «Հարկերի մասին» ՀՀ օրենքը:

Չնայած այս հանգամանքին՝ իրավաբանական անձանց պատասխանատվության հիմքերն ու պայմանները, այդ թվում՝ իրավաբանական անձի մեղքի հետ կապված հարցերի կարգավորումները նշված օրենսդրական ակտերում բացակայում են, ինչը խնդրի համակողմանի կարգավորման օբյեկտիվ անհրաժեշտություն է ստեղծում:

Քրեականացման կրիմինոլոգիական հիմք են հասարակությունում որոշակի հանրորեն վտանգավոր արարքների գոյությունը և տարածումը, որոնք առաջացնում են իրավական ներգործության անհրաժեշտություն, ինչպես նաև գոյություն ունեցող իրավական ներգործության միջոցների անարդյունավետություն, նոր քրեաիրավական ներգործության միջոցների ներդրման նպատակահարմարություն:

Հայտնի է, որ իրավախախտումները քրեական կամ վարչական իրավախախտումների վերաբերյալ օրենսգրքերում գետեղելը պայմանավորված է դրանց հանրային վտանգավորության աստիճանով, և, անհասկանալի է, թե ինչո՞ւ ՀՀ քրեական օրենսգրքով նախատեսվող արարքների համար, որոնք ունեն հանրային առավել բարձր վտանգավորություն, իրավաբանական անձինք չեն ենթարկվում պատասխանատվության:

Այս իրավիճակն արդարացված համարվել չի կարող, քանի որ իր ծավալներով կազմակերպության (որն օրինակ զբաղվում է հան-

քարոյունաբերությամբ, կամ սննդամթերքի արտադրությամբ և որի գործունեությունն առնչվում է հասարակության լայն շերտերին) հակաիրավական գործունեությամբ պատճառված վնասի չափն էապես գերազանցում է մեկ ֆիզիկական անձի կողմից պատճառվող վնասի չափը:

Խնդիրը հատկապես հրատապ է էկոլոգիական անվտանգության և տնտեսական գործունեության դեմ ուղղված հանցագործությունների պարագայում:

Հատկանշական է, որ մեր պետությունում էկոլոգիական հանցագործությունների (օրինակ՝ մթնոլորտային օդն աղտոտելը, կամ ջրերն աղտոտելը) վիճակագրությունը բացակայում է, ինչը պայմանավորված է մի շարք գործոններով, սակայն առաջին հերթին պետք է նշել նմանատիպ գործերի քննության բարդությունը, որը կայանում է հետևյալում. առանձին ֆիզիկական անձանց մեղքը և նրանց գործողության և առաջացած հետևանքի միջև պատճառական կապն ապացուցելը գրեթե անհնար է: Օրինակ՝ հանքարդյունաբերությամբ զբաղվող ընկերության գործունեության ընթացքում ամիսներ շարունակ խմելու ջրամատակարարման աղբյուրներն աղտոտվել են: Այդ ամիսների ընթացքում փոխվել են ինչպես ընկերության ղեկավար անձնակազմը, այնպես էլ շարքային աշխատողները: Ընդ որում, որևէ ներքին իրավական ակտով հնարավոր չէ պարզել, թե ով է կրել խմելու ջրամատակարարման աղբյուրներն աղտոտվելուց զերծ պահելու պարտականություն: Նման դեպքերում հասարակությանը հասցվող վնասը ահռելի է, սակայն մեղավորներին պատասխանատվության ենթարկելու հեռանկարը ոչ իրատեսական (օրինակ՝ Ալավերդիում, հանքարդյունաբերության ոլորտում նորմատիվների չպահպանումը՝ կապված պոչամբարների, հանքարդյունաբերական թափոնների կառավարման հետ հանգեցրել է աղետալի վիճակի: Վերջին տարիներին աճել է երիտասարդների՝ օնկոլոգիական հիվանդություններից մահացության թիվը):

Կոզլովը բերում է իրավաբանական անձի հանցավոր գործունեության հետևյալ օրինակը. «Կրասնոյարսկում գործող ընկերությունը Ենիսեյ գետի աջ ափի երկայնքով արտանետում էր ռադիոակտիվ ջրեր, որոնցում վտանգավոր նյութերի քանակը տասն անգամ գերազանցում էր թույլատրելիի սահմանը, և ջրի վարակված հոսքը ձգվում էր հարյուրավոր կիլոմետրեր: Արդյունքում նկատվում էր օն-

կոլոգիական և այլ հիվանդությունների կտրուկ աճ ենիսեյ գետի աջ ափին գտնվող բնակավայրերի բնակիչների շրջանում»¹:

ՌԴ Գերագույն դատարանի պլենումն իր ղեկավար պարզաբանումներից մեկում նշել է. «Բնության վրա խիստ անբարենպաստ ներգործություն ունեն հենց արդյունաբերական և գյուղատնտեսական գործունեությամբ զբաղվող ընկերությունները»²:

Հասարակությանը և, առհասարակ, երկիր մոլորակում կյանքի համար հիմնական սպառնալիքը բխում է ոչ թե առանձին մարդասպանից կամ մարդասպանների խմբից, այլ բազամաթիվ ընկերությունների գործունեության հետևանքով շրջակա միջավայրի լուրջ աղտոտումից: Այս սպառնալիքը պետք է կանխել հնարավոր բոլոր եղանակներով. անհրաժեշտ է խստացնել ընկերությունների պատասխանատվությունը շրջակա միջավայրը աղտոտելու համար: Անհրաժեշտ է նրանց դնել լուծարման վտանգի տակ, մշակել այնպիսի սանկցիաներ, որ թունավոր նյութերի արտանետումը կազմակերպության համար ավելի թանկ արժենա, քան համապատասխան նորմատիվներին հետևելու համար համապատասխան միջոցառումների ձեռնարկումը³:

Իրավաբանական անձանց քրեական պատասխանատվության ինստիտուտի ներդրումը ՀՀ-ում բխում է նաև տնտեսական գործունեության դեմ ուղղված հանցագործությունների դեմ տարվող պայքարի արդյունավետության աստիճանի բարձրացման անհրաժեշտությունից:

Յու. Պ. Կրավեցը, հայտնելով իրավաբանական անձանց քրեական պատասխանատվության ինստիտուտի վերաբերյալ իր դիրքորոշումը, գրում է. « (...) իրավաբանական անձանց քրեական պատասխանատվության ինստիտուտի ներդրումն, առաջին հերթին տնտեսական գործունեության դեմ ուղղված հանցագործությունների համար, դրական ազդեցություն կունենա տնտեսական հանցագործություններից հասարակական հարաբերությունների քրեաիրավական պաշտպանության արդյունավետության տեսանկյունից: (...) Շուկայական տնտեսությանն անցում կատարելու պայմաններում

¹ Տե՛ս Կозлов А. П., Понятие преступления. СПб., 2004, էջ 397:

² Տե՛ս Бюллетень Верховного суда РСФСР. 1991.-№ 5, էջ 11:

³ Տե՛ս Կозлов А. П., Понятие преступления. СПб., 2004, էջ 398:

գործարար ոլորտը ամենաքրեականացվածն է, և կարիք է զգացվում այդ ոլորտը պաշտպանել ոչ միայն քաղաքացիաիրավական և վարչական, այլև քրեաիրավական միջոցներով¹:

Այս համատեքստում տեսական գրականության մեջ լայն քննարկում է ծավալվել հետևյալ հարցադրման շուրջ. արդյոք կազմակերպությունների հանրոքեն վտանգավոր արարքների կանխման համար վարչական կամ քաղաքացիաիրավական պատասխանատվության միջոցները կարող են բավարար լինել:

Հարցի հետ կապված Ն. Ֆ. Կուզնեցովան նշում է հետևյալը. «Եթե պահանջվում է խստացնել իրավաբանական անձանց պատասխանատվությունը, և եթե դրա կարիքը իրոք կա, ապա լիովին հնարավոր է դա իրագործել քաղաքացիական, վարչական և ֆինանսական իրավունքների շրջանակներում:

Գ. Ի. Բոգուշը գտնում է, որ իրավաբանական անձանց քրեական պատասխանատվությունը դժվար թե բարելավի առկա դրությունը «(...էկոլոգիական և տնտեսական հանցագործությունների պարագայում նման պատասխանատվության սահմանումը ի հեճուկս նման պատասխանատվության սահմանման կողմնակիցների սպասումների միայն կբարդացնի հասարակական կյանքի այդ ոլորտներում առկա կրիմինոգեն վիճակը, յուրօրինակ նվեր կհանդիսանա գործարար ոլորտն ահաբեկող կոռումպացված պաշտոնատար անձանց համար, կնպաստի իրական մեղավորների պատասխանատվությունից խուսափելուն»²:

Այս կարծիքին են մի շարք իրավաբան տեսաբաններ, ովքեր հիմնավորված չեն համարում իրավաբանական անձանց քրեական պատասխանատվության հնարավորությունը³: Նրանք մատնանշում են ըստ մեղքի և անձնական պատասխանատվության սկզբունքները, որոնք, ըստ նրանց, անհամատեղելի են իրավաբանական անձի քրեական պատասխանատվության հետ: Միաժամանակ, հարկ է

¹ См. у **Кравец Ю. П.**, Об уголовной ответственности юридических лиц за преступления в сфере предпринимательской деятельности // Журнал российского права. 2004, № 6, էջ 72-77:

² См. у **Богущ Г. И.**, К вопросу об уголовной ответственности юридических лиц // Вестник МГУ, Серия 11 Право. 2005, № 4, էջ 23:

³ См. у **Иванцов П. П.**, Проблема ответственности юридических лиц в российском уголовном праве: Дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. СПб., 2000:

նկատել, որ նույն տեսաբանները լիովին արդարացված են համարում իրավաբանական անձանց վարչական կամ քաղաքացիական պատասխանատվության ինստիտուտների առկայությունը:

Այս կապակցությամբ Ե. Վինոգրադովան նշել է. «Եթե իրավաբանական անձանց պատասխանատվությունը կարող է կիրառվել վարչական և քաղաքացիական իրավունքում, անհասկանալի է, թե ինչու՝ դրա կիրառումը հիմնավորված չի համարվում քրեական իրավունքում»¹:

Հարկ ենք համարում նշել, որ այն հեղինակները, որոնք խոսում են իրավաբանական անձանց քրեական պատասխանատվության պարագայում ըստ մեղքի պատասխանատվության սկզբունքի խախտման մասին, մոռանում են, որ վերը նկարագրված իրավիճակներում կոլեկտիվ կամ անմեղ պատասխանատվության անհնարինությունը խախտում է քրեական իրավունքի այնպիսի հիմնարար սկզբունք, ինչպիսին է պատասխանատվության անխուսափելիությունը: Գիտական գրականության մեջ այս սկզբունքը ձևակերպվում է հետևյալ կերպ. «Յուրաքանչյուր և ցանկացած անձ անպայմանորեն ենթարկվում է պատասխանատվության յուրաքանչյուր և ցանկացած հանցագործության համար»²:

Գտնում ենք, որ հնարավոր է մշակել օրենսդրական այնպիսի լուծումներ, (օրինակ՝ սահմանել իրավաբանական անձի մեղքի ինքնուրույն հասկացություն), որոնք քննարկվող ինստիտուտի ներդրման պարագայում հնարավորություն կտան զերծ մնալ անձնական և ըստ մեղքի պատասխանատվության սկզբունքների խախտումից:

Ինչպես նշվեց, որպես արարքի քրեականացման երրորդ՝ լրացուցիչ հիմք, հանդես է գալիս ներպետական օրենսդրությունը միջազգային իրավական ակտերին համապատասխանեցնելու անհրաժեշտությունը:

Այս առումով հարկ է նշել, որ Հայաստանի Հանրապետությունը վավերացրել է միջազգային մի շարք կոնվենցիաներ, որոնք ուղղակի

¹ См. у **Виноградова Е.**, Юридические лица должны нести ответственность за экологические преступления // Российская юстиция. 2001, № 8, էջ 62:

² См. у **Келина С. Г., Кудрявцев В. Н.**, Принципы советского уголовного права. М., 1988, էջ 128-129:

պահանջ են նախատեսում՝ մշակել իրավաբանական անձանց պատասխանատվության մոդելներ, հատկապես կոռուպցիոն և կազմակերպված հանցավորության դեմ պայքարի շրջանակներում: Մասնավորապես՝ նման դրույթներ են ամրագրված «Անդրագգային կազմակերպված հանցավորության դեմ», «Կոռուպցիայի դեմ» ՄԱԿ-ի կոնվենցիաներում, ինչպես նաև Եվրոպայի խորհրդի՝ «Կոռուպցիայի մասին քրեական իրավունքի» կոնվենցիայում, որոնց համաձայն՝ յուրաքանչյուր մասնակից պետություն, պարտավորվում է իրավաբանական անձանց պատասխանատվության համար ապահովել արդյունավետ, համաչափ և կանխարգելիչ նշանակություն ունեցող պատասխանատվության միջոցներ:

Ասվածից բխում է, որ խոսքն ուղղակի և միայն քրեական պատասխանատվության մասին չէ. պատասխանատվության տեսակի ընտրությունը թողնված է պետություններին, միաժամանակ, սակայն, հանցագործության համար իրավաբանական անձի պատասխանատվությունը պետք է ապահովի կոնվենցիոն չափանիշները՝ լինի համաչափ, արդյունավետ և ունենա կանխարգելիչ ազդեցություն:

Ներկայումս բազմաթիվ արտասահմանյան երկներում իրավաբանական անձինք հանցագործության համար ենթարկվում են պատասխանատվության:

Միջազգային փորձի ուսումնասիրությունը ցույց է տալիս, որ գոյություն ունեն իրավաբանական անձանց քրեական պատասխանատվության երեք հիմնական մոդելներ¹:

Առաջին մոդելում իրավաբանական անձը ֆիզիկական անձի հետ միաժամանակ հանդես է գալիս որպես հանցագործության ինքնուրույն սուբյեկտ: Այս մոդելը բնորոշ է ընդհանուր իրավունքի երկրներին՝ Անգլիա, ԱՄՆ, Շոտլանդիա, ինչպես նաև մայրցամաքային իրավունքի որոշ երկրներին՝ Ֆրանսիա, Բելգիա:

Երկրորդ մոդելի համաձայն՝ հանցագործության սուբյեկտ է միայն ֆիզիկական անձը, սակայն իրավաբանական անձի կողմից հանցագործությանը մասնակցելու դեպքում վերջինիս նկատմամբ կիրառվում են քրեաիրավական ներգործության միջոցներ: Այսինքն՝

¹ См. у **Смирнов Г.**, Уголовная ответственность юридических лиц на подступах к России, СПС «Гарант», էջ 150-158:

իրավաբանական անձը դիտվում է ոչ թե որպես հանցագործության, այլ քրեական պատասխանատվության սուբյեկտ: Այս մոդելը գործում է օրինակ Ալբանիայում, Իսպանիայում, Լատվիայում, Թուրքիայում:

Երրորդ մոդելի համաձայն՝ հանցագործության համար իրավաբանական անձը ենթարկվում է ոչ թե քրեական, այլ վարչական պատասխանատվության, այդ իսկ պատճառով այս մոդելն այլ կերպ կոչվում է «իրավաբանական անձանց քվազիքրեական պատասխանատվություն»: Գերմանիան և Իտալիան՝ պետություններ, որոնք ավանդաբար դիմադրել են իրավաբանական անձանց քրեական պատասխանատվության ինստիտուտին, քրեական գործերով դատարաններին շնորհել են իրավաբանական անձանց պատասխանատվության ենթարկելու համար վարչական վարույթ իրականացնելու իրավասություն¹:

Արդեն նշվել է, որ որոշ տեսաբաններ մերժում են իրավաբանական անձանց քրեական պատասխանատվության ենթարկելու հնարավորությունը: Նրանցից ոմանք նշում են Գերմանիայի օրինակը, որտեղ հաջողությամբ կիրառվում է իրավաբանական անձանց քվազիքրեական պատասխանատվությունը, սակայն նրանք մոռանում են, որ Գերմանիայում գործում է մեկ միասնական դատավարության օրենսգիրք, և դատավարական երաշխիքները վարչական և քրեական դատավարություններում նույնական են:

Պետք է նշենք, որ նպատակահարմար չենք համարում իրավաբանական անձանց կողմից հանցավոր արարք կատարելու պարագայում պատասխանատվության միջոցները նախատեսել իրավունքի այլ ճյուղով, քանի որ կարծում ենք, որ հանցավոր արարքների շրջանակը և դրանց կատարման համար վրա հասնող պատասխանատվությունը պետք է սահմանվեն մեկ միասնական օրենսդրական ակտով՝ ելնելով խնդրի համակարգային կարգավորման անհրաժեշտությունից:

Հարկ է նկատել նաև, որ վարչական կամ քաղաքացիական պատասխանատվությունը հանցավոր արարքի պարագայում համա-

¹ Փիեթ Մ., Լոուս Լ. Ա., Քալեն Փ. Ջ. (խմբ.) (2007 թվական), Կաշառելու դեմ պայքարի ՏՀԶԿ-ի կոնվենցիա. ծանոթագրություն, Քեմբրիջի համալսարանի հրատարակչություն, էջ 223:

չափ համարվել չեն կարող: Եթե հանցագործության համար իրավաբանական անձը ենթարկվի ոչ թե քրեական, այլ օրինակ վարչական պատասխանատվության, կամ, եթե իրավաբանական անձի կողմից պատասխանատվության միջոցները սահմանվեն այլ իրավական ակտով և ոչ թե քրեական օրենսգրքով, ապա կխախտվեն արդարության և օրենքի առջև բոլորի հավասարության սկզբունքները: Որքան էլ որ խիստ լինեն ներգործության միջոցները, միևնույն է արդարացված չի լինի այն, որ նույն հանցավոր արարքի համար ֆիզիկական անձը ենթարկվի քրեական, իսկ իրավաբանական անձը՝ վարչական պատասխանատվության, որպես անբարենպաստ հետևանք ֆիզիկական անձն ունենա դատվածություն, իսկ իրավաբանական անձը ոչ:

Ամփոփելով վերոգրյալը և վերադառնալով սկզբում առաջադրված հարցադրմանը՝ գալիս ենք այն եզրակացության, որ ՀՀ-ում գործող իրավակարգավորումների պայմաններում իրավաբանական անձի կողմից հանցավոր արարքի կատարման համար անհրաժեշտ է սահմանել պատասխանատվություն, և այդ պատասխանատվությունը պետք է լինի քրեական:

Այսպիսով՝ ՀՀ-ում իրավաբանական անձանց քրեական պատասխանատվության ինստիտուտի ներդրման անհրաժեշտությունը պայմանավորում են հետևյալ գործոնները՝

1. Իրավաբանական անձանց իրավունքի լիարժեք սուբյեկտ ճանաչելու փաստը,
2. Հանրորեն առավել վտանգավոր արարքների համար իրավաբանական անձանց քրեական պատասխանատվության չիմնավորված բացակայությունը,
3. ՀՀ ստանձնած միջազգային պարտավորությունները իրավաբանական անձանց հանցագործությունների համար արդյունավետ, համաչափ և կանխարգելիչ ազդեցություն ունեցող պատասխանատվության միջոցներ սահմանելու հարցում:

ՀՀ-ում Իրավաբանական անձանց քրեական պատասխանատվության ինստիտուտի ներդրումը հնարավորություն կտա՝

- ամրապնդել արդարության, օրինականության, օրենքի առջև հավասարության, պատասխանատվության անխուսափելիության հիմնարար սկզբունքները,
- ապահովել անհատի, հասարակության և պետության շահե-

րի պաշտպանությունն անբարեխիղճ կազմակերպությունների հանցավոր գործունեությունից, նվազեցնել հասարակության կրիմինոգենության աստիճանը,

- կազմակերպություններում խստացնել ներքին կարգուկանոնը, ուժեղացնել օրենքի պահանջների կատարման նկատմամբ շահագրգռվածությունը,
- մեծացնել հայկական շուկայում ներդրումներ կատարելու գայթակղությունը,
- նպաստել կոռուպցիայի մակարդակի նվազմանը,
- բարելավել կազմակերպված հանցավորության դեմ պայքարը,
- կանխել էկոլոգիական անվտանգության և տնտեսական գործունեության դեմ ուղղված հանցագործությունները:

ЦЕЛЕСООБРАЗНОСТЬ ВНЕДРЕНИЯ ИНСТИТУТА УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ В РА

Տրբուի Գալյան

Аспирант кафедры уголовного права ЕГУ

Статья посвящена исследованию возможности внедрения института уголовной ответственности юридических лиц в Республике Армения. В рамках статьи проведен анализ существующих моделей ответственности юридических лиц в зарубежных странах, проанализированы мнения сторонников и противников уголовной ответственности юридических лиц. Представлены аргументы, подтверждающие целесообразность внедрения института уголовной ответственности юридических лиц в Армении, а также в связи с этим выявлены ожидаемые результаты.

THE EXPEDIENCY OF INTRODUCTION OF THE INSTITUTE OF CRIMINAL RESPONSIBILITY OF LEGAL ENTITIES IN THE RA

Srbuhi Galyan

PHD student at Criminal Law Chair of YSU Law Faculty

The present article refers to the study of opportunity of introduction of the institute of legal entities' criminal responsibility in the Republic of Armenia. Within the framework of the article the existing models of

responsibility of legal entities in foreign countries are analyzed, the opinions of supporters and opponents of criminal responsibility are discussed. Arguments confirming the expediency of introduction of the institute of criminal responsibility of legal entities in Armenia are presented, as well as, in connection with this, the expected results are revealed.

Բանալի բառեր – իրավաբանական անձ, իրավաբանական անձանց քրեական պատասխանատվություն, քրեականացում, քվազիքրեական պատասխանատվություն

Ключевые слова: юридическое лицо, уголовная ответственность юридических лиц, криминализация, квазиуголовная ответственность

Key words: legal entity, criminal responsibility of legal entities, criminalization, quasi criminal responsibility

**ԳՈՐԾԻ ՓԱՍՏԱԿԱՆ ՀԱՆԳԱՄԱՆՔՆԵՐՆ Ի ՊԱՇՏՈՆԵ
ՊԱՐԶԵԼՈՒ ("EX OFFICIO") ՄԿՋԲՈՒՆՔԻ ԸՆԴՀԱՆՈՒՐ
ԻՐԱՎԱԿԱՆ ԲՆՈՒԹԱԳԻՐԸ**

Վարչական դատավարության՝ որպես դատական պաշտպանության ինքնուրույն ձևի կայացումն իրավական պետության անքակտելի տարրերից է և պահանջում է վարչական գործերի քննության ընթացակարգերի կատարելագործում և անձանց հանրային իրավունքների արդյունավետ պաշտպանության երաշխիքների նախատեսում²:

Վարչական արդարադատությունը ոչ միայն մեր երկրում, այլև ողջ հետխորհրդային տարածաշրջանում թերևս «ամենաերիտասարդ» իրավունքի ճյուղերից է և գտնվում է կայացման փուլում: Իրավունքի այս ճյուղի գոյության շուրջ 9 տարիների ընթացքում ՀՀ-ում ընդունվեցին վարչական դատավարության երկու օրենսգրքեր: Ընդ որում, երկու օրենսգրքերով էլ ամրագրվեց վարչական դատավարության առանձնահատկություններն առավելագույնս ընդգծող գործի փաստական հանգամանքներն ի պաշտոնե պարզելու («ex officio») սկզբունքը: Այդուհանդերձ, այս սկզբունքը վարչական դատավարությունում գրեթե չուսումնասիրված և իրավակիրառ պրակտիկայում տարբեր խնդրահարույց հարցեր առաջացրած սկզբունքներից մեկն է:

Գործի փաստական հանգամանքներն ի պաշտոնե պարզելու («ex officio») սկզբունքն ուսումնասիրող դատավարագետները մատնանշում են, որ այս սկզբունքը, ենթադրում է վարչական դատարանի «ակտիվ» դերակատարում:

Այսպես, Ն. Գ. Սալիշևան նշում է. «Վարչական գործեր քննող դատավորը չի կարող լինել արբիտր ինչպես քաղաքացիական գոր-

¹ ԵՊՀ քաղաքացիական դատավարության ամբիոնի ասպիրանտ, գիտական ղեկավար՝ ի.գ.թ., դոց. Ս. Մելրյան, էլ. փոստ՝ petrosyan.lilit94@gmail.com:

² См. u **Торопов А.В.**, К вопросу о процессуальной форме рассмотрения дел в административном судопроизводстве // Вестник Южно-Уральского государственного университета. Серия: Право. 2013. Т. 13, № 4., էջ 108:

ծեր քննող դատավորը: Նրա դերն է, պահպանելով մրցակցության սկզբունքը, հաշվի առնել հանրային իրավահարաբերության մասնակիցների իրական անհավասարությունը: Դատարանը պարտավոր է վարչական դատավարությունում ակտիվ դեր ստանձնել՝ օգնություն ցույց տալ հանրային իշխանության մարմնի դեմ հայց ներկայացրած քաղաքացուն, պարզաբանել նրա իրավունքներն ու պարտականությունները, պատասխանողից պահանջել անհրաժեշտ ապացույցներ և փաստաթղթեր, միջոցներ ձեռնարկել հայցվորի սեփականության պաշտպանության համար»¹:

2. Օ. Պետրովան ընդգծում է, որ վարչական դատարանի դատավարական կարգավիճակը կարող է բնութագրվել որպես «ակտիվ», եթե դատարանը գործում է սեփական նախաձեռնությամբ (*ex officio*): Հետևաբար, դատարանի «ակտիվ (*ex officio*)» լիազորությունները նրա այնպիսի պարտականություններն են, որոնց չեն համապատասխանում գործին մասնակցող անձանց իրավունքները և որոնք ամրագրված են օրենքով՝ որպես հանրային իրավահարաբերությունների մասնակիցների իրավունքների և օրինական շահերի պաշտպանության երաշխիքներ²: Հեղինակը գտնում է, որ դատարանի ակտիվ (*ex officio*) լիազորություններն օժտված են հետևյալ պարտադիր հատկանիշներով՝

- ✓ կրում են ընթացակարգային բնույթ և պետք է կիրառվեն կոնկրետ իրավահարաբերության շրջանակում,

- ✓ չեն համապատասխանում գործին մասնակցող անձանց իրավունքներին,

- ✓ դրանց իրականացման արդյունքում առաջանում են հստակ դատավարական հետևանքներ (սանկցիաներ),

- ✓ նախատեսված են օրենքով որպես հանրային իրավահարաբերությունների մասնակիցների իրավունքների և օրինական շահերի պաշտպանության երաշխիք:

Վարչական դատավարությունում դատարանի ակտիվ դերի հիմնահարցն ուսումնասիրած Ն. Գ. Սալիշևայի և Ն. ՅՈՒ. Խա-

¹ Сг' u Салищева Н. Г., Административное судопроизводство требует кодификации // Российская правовая газета «Эж-юрист». 2003, № 12, էջ 15:

² Сг' u Петрова Ч. О., Проблема активности суда в гражданском процессе РФ. Дисс. к.ю.н., М., 1997:

մանևայի կարծիքով, քաղաքացիները, որպես կանոն, զրկված լինելով պետական մարմինների դեմ համարժեք պաշտպանության հնարավորությունից, իրենց իրավունքներն ու օրինական շահերը պաշտպանելու համար դատարանի օգնության կարիքն ունեն, այդ իսկ պատճառով դատարանը պարտավոր է հանրային իրավական վեճում անձին օգնություն ցուցաբերել: Դատարանն այդ նպատակով ապացույցներ է պահանջում պետական մարմնից, քանի որ ֆիզիկական անձը ոչ միշտ է կարողանում դրանք ձեռք բերել ինքնուրույն, անհրաժեշտության դեպքում սեփական նախաձեռնությամբ նշանակում է փորձաքննություն¹:

Գտնում ենք, որ գործի փաստական հանգամանքներն ի պաշտոնե պարզելու սկզբունքի ամրագրումն ինքնին ենթադրում է վարչական դատարանի «ակտիվ» դեր, այլապես նշված սկզբունքի իրացումը վարչական դատավարությունում անհնար է թվում: Հարկ է նշել, որ վարչական դատարանի «ակտիվ» դերն արտահայտում է հանրային իրավունքի առանձնահատկությունները, մասնավորապես, դատարանը, քննելով հանրային իրավահարաբերության մասնակիցների միջև ծագած վեճը, «վերացնում է» քաղաքացու և հանրային իշխանության մարմնի միջև առկա փաստացի անհավասարությունը:

Իրավաբանական գրականության մեջ շատ հաճախ քննարկվում է մրցակցային դատավարությունում վարչական դատարանի դերի հիմնահարցը: Արդյոք դատարանը պարտավոր է հանդես գալ որպես անկախ արբիտր մրցակցող կողմերի վեճում, թե որպես ապացուցման գործընթացի ակտիվ սուբյեկտ, ով ունի ապացույցներ ձեռք բերելու և դրանք գնահատելու իրավասություն: Միաժամանակ բազմիցս շեշտադրվում է, որ գործի փաստական հանգամանքները պարզելու հարցում դատարանի ակտիվությունն ամրագրելը դատաիրավական բարեփոխումների կարևորագույն հարցերից է²:

Ինչպես նշում է Օ. Վ. Պանկովան՝ հանրային իրավահարաբերություններում կողմերի անհավասար կարգավիճակը դատարանին

¹ См. у Салищева Н. Г., Хаманева Н. Ю., Административная юстиция и административное судопроизводство в РФ., М., 2001, էջ 130:

² См. у Барыгина А. А., К вопросу о роли суда в состязательном уголовном процессе // Российское правосудие. 2008, № 3, էջ 49-53:

տրամադրում է կողմերի մրցակցությանը միջամտելու առավել լայն հնարավորություններ: Այսպես, եթե քաղաքացիական դատավարությունում դատավորը ստեղծում է միայն գործի բազմակողմանի և լրիվ քննության իրականացման պայմաններ՝ գործին մասնակցող անձանց համար ապահովելով հավասար հնարավորություններ իրենց գործը ներկայացնելու համար, ապա վարչական դատավարությունում դատավորը պարտավոր է սեփական նախաձեռնությամբ ձեռնարկելու բոլոր միջոցները՝ գործի բազմակողմանի և լրիվ քննության համար¹:

Այդուհանդերձ ոչ բոլոր դատավարագետներն են ընդունում դատարանի նման պարտականությունների առկայությունը: Այսպես Ա. Տ. Բոնները և Վ. Տ. Կվիտին գտնում են, որ անկախ դատարանի առջև դատավարության երկու կողմն էլ դառնում են ամբողջությամբ իրավահավասար: Նրանք ստանում են դատավարական հավասար իրավունքներ՝ հիմնավորելու իրենց դիրքորոշումները և առարկելու մյուս կողմերի դիրքորոշմանը²: Նման եզրահանգման հետ դժվար է համաձայնել, քանի որ այն հաշվի չի առնում հանրային իրավահարաբերության մասնակիցների անհավասար հնարավորությունները թե՛ դատավարությունից առաջ և թե՛ դրա ընթացքում:

Այսպիսով, գործի փաստական հանգամանքներն ի պաշտոնե պարզելու սկզբունքի ամրագրումը և դրանով պայմանավորված վարչական դատարանին «ակտիվ» լիազորություններով օժտելը վարչական դատավարության կայացման անքակտելի տարրերից է: «Վճռաբեկ դատարանը ևս արձանագրել է, որ հանրային իրավահարաբերություններից ծագող վեճերից բխող գործերի քննության ու լուծման միջոցով ֆիզիկական, իրավաբանական անձանց իրավունքների արդյունավետ պաշտպանության միջոցի իրացումն ապահովվում է դատարանի կողմից գործի փաստական հանգամանքներն ի պաշտոնե («ex officio») պարզելու սկզբունքի կենսագործման

¹ См. у **Панкова О. В.**, Принципы административного судопроизводства и проблемы из реализации в судах общей юрисдикции, Международный экспертный семинар «Роль административной юстиции в защите прав человека», М., 2010, էջ 77:

² См. у **Боннер А. Т., Квитин В. Т.**, Судебный контроль в области государственного управления, М., 1973, էջ 23:

միջոցով, որը վարչական արդարադատությանը բնորոշ կարևորագույն առանձնահատկություններից մեկն է»¹:

Հաշվի առնելով «ex officio» սկզբունքի նշանակությունը հանրային իրավահարաբերություններից ծագող վեճերի քննության և հանրային իշխանության մարմնի ու մասնավոր սուբյեկտի միջև դատական պաշտպանության միջոցների հավասարակշռության ապահովման գործում, անհրաժեշտ է բացահայտել այդ սկզբունքի բովանդակությունը:

Քննարկվող վարչադատավարական սկզբունքի էությունն օրենսդիրը բացահայտել է ՀՀ վարչական դատավարության օրենսգրքի² 5-րդ հոդվածում, որի բովանդակությունը հանգում է հետևյալին.

1) վարչական դատարանը կաշկանդված չէ վարչական դատավարության մասնակիցների ներկայացրած ապացույցներով, միջնորդություններով, առաջարկություններով, բացատրություններով, առարկություններով.

2) վարչական դատարանը պարտավոր է՝

- իր նախաձեռնությամբ ձեռնարկել համարժեք միջոցներ՝ կոնկրետ գործի լուծման համար անհրաժեշտ իրական փաստերի վերաբերյալ հնարավոր և հասանելի տեղեկություններ ձեռք բերելու համար,

- պահանջել, որ ներկայացվեն գործի փաստական հանգամանքները պարզելու և գնահատելու համար անհրաժեշտ բոլոր ապացույցները,

- մատնանշել հայցադիմումներում առկա ձևական սխալները,

- առաջարկել ճշտել ոչ հստակ հայցային պահանջները, ոչ ճիշտ հայցատեսակները փոխարինել պատշաճ հայցատեսակներով, տարբերակել հիմնական և ածանցյալ պահանջները, համալրել ոչ բավարար փաստական տվյալները:

¹ Տե՛ս Հայաստանի Հանրապետության վճռաբեկ դատարանի թիվ ՎԴ/4315/05/14 գործով 22.04.2016 թ. որոշումը:

² Ընդունվել է 05.12.2013 թվականին: Տե՛ս ՀՀՊՏ 2013.12.28/73(1013).1 Հոդ. 1186.1:

Հարկ է նշել, որ «ex officio» սկզբունքի բովանդակությունը կազմող տարրերի ամրագրման առումով առկա են տարբեր մոտեցումներ:

Այսպես, Ե. Ա. Շիլովան նշել է, որ վարչական դատարանի ակտիվ դերը բացահայտվում է հետևյալ դրույթներում՝

✓ վարչական գործեր քննելիս դատարանին տրվում է իրավասություն՝ աջակցելու հանրային իրավունքի պաշտպանության խնդրանքով դիմած անձանց: Այդ գործառույթի իրականացման համար դատարանը պետք է ունենա հնարավորություն պետական կամ տեղական ինքնակառավարման մարմնից պահանջելու ապացույցներ.

✓ դատարանը պարտավոր է ակտիվ գործողություններ ձեռնարկել վարչական մարմնի գործողությունը, անգործությունը կամ վարչական ակտը վիճարկող հայցվորին նրա իրավունքները և պարտականությունները պարզաբանելու ուղղությամբ.

✓ դատարանը պետք է հնարավորություն ունենա սեփական նախաձեռնությամբ փորձաքննություն նշանակելու.

✓ դատարանը պետք է հնարավորություն ունենա ճանաչելու պատասխանող պետական, տեղական ինքնակառավարման մարմնի կամ պաշտոնատար անձի ներկայացուցչի դատական նիստին ներկայանալու պարտադիրությունը և կիրառել դատական տուգանք նիստին չներկայանալու համար.

✓ դատարանը պետք է հնարավորություն ունենա սեփական նախաձեռնությամբ վարույթին ներգրավելու պատշաճ, պատասխանատու վարչական մարմնին, ինչպես նաև երրորդ անձանց.

✓ վարչական գործեր (բացառությամբ նորմատիվ իրավական ակտերի վիճարկման պահանջներով գործերի) քննելիս դատարանը պետք է սեփական նախաձեռնությամբ հայցի ապահովման միջոցներ կիրառելու հնարավորություն ունենա, օրինակ՝ վիճարկվող վարչական ակտի գործողության կասեցումը մինչև վճռի օրինական ուժի մեջ մտնելը՝ անկախ հայցի ապահովում կիրառելու միջնորդության առկայության հանգամանքից¹:

¹ См. у **Анато́льевна III. Е.**, К вопросу о роли суда при реализации принципа состязательности и равноправия сторон в административном судопроизводстве // Бизнес в законе. 2011, № 1, էջ 111:

Ընդ որում, կայացած վարչական դատավարություն ունեցող եվրոպական պետությունների վարչական դատավարության օրենսգրքերում ևս բացահայտվել է «ex officio» սկզբունքի բովանդակությունը: Այսպես, Գերմանիայի «Վարչական դատավարության մասին ակտի»¹ 86-րդ հոդվածի համաձայն՝ վարչական դատարանը գործի փաստական հանգամանքները պարզում է «ex officio»: Ընդ որում, դատարանը կաշկանդված չէ կողմերի ներկայացրած միջնորդություններով և ապացույցներով և սեփական նախաձեռնությամբ ձեռք է բերում անհրաժեշտ նյութեր և ապացույցներ: Դատարանը ոչ միայն պարզաբանում է քաղաքացիներին նրանց իրավունքներն ու պարտականությունները, այլև խորհրդատվություն է տրամադրում նրանց, հատկապես այն քաղաքացիներին, ովքեր թույլ են տվել ձևական սխալներ, ներկայացրել են ոչ հստակ պահանջներ կամ ոչ բավարար փաստական տվյալներ:

Ֆրանսիայի վարչական դատարանում դատավորներն օժտված են «ինկվիզիցիոն» լիազորություններով, այն է՝ դատավորը կարող է հանձնարարել կողմին տրամադրելու մյուս կողմին անհրաժեշտ տեղեկատվություն և փաստաթղթեր, ձեռնարկել գործի բազմակողմանի քննության համար անհրաժեշտ միջոցառումներ (նշանակել փորձաքննություն, հարցումներ ուղարկել, ձեռք բերել ապացույցներ): Ֆրանսիայի պետական խորհուրդը, որը վարչական գործեր քննող վերին ատյանն է, իրականացնելով վարչական գործի ըստ էության քննություն և վերանայում, մշտապես պահանջում է վարչական մարմնից ներկայացնելու գործով ապացույցները, ինչպես նաև վիճարկվող վարչական ակտի ընդունման հիմքերը, որպեսզի որևէ դեպքում չհիմնավորված վարչական ակտ չընդունվի, իսկ ընդունված լինելու պարագայում ուժը կորցնի²:

2015 թվականին ընդունված Ռուսաստանի Դաշնության վարչական դատավարության օրենսգրքի³ 14-րդ հոդվածով ևս ամրա-

¹ St' u Code of administrative court procedure, Germany, ընդունված 19.03.1991 թ.:

² St' u **Козырин А. Н., Штатина М. А., Зеленцов А. Б.**, Административное право зарубежных стран: Учебник. Под ред. А.Н. Козырина, М. А. Штатиной. //М.: Спарк. 2003, էջ 316:

³ St' u Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации, от 08.03.2015 N 21-ФЗ (ред. от 29.07.2017):

գրվել է այս սկզբունքը: Այսպես, վարչական դատարանը դատավարության կողմերին պարզաբանում է նրանց իրավունքները և պարտականությունները, նախագգուշացնում է դատավարական գործողություններ կատարելու կամ չկատարելու հետևանքների մասին, աջակցում է նրանց իրենց իրավունքներն իրականացնելիս, պայմաններ է ստեղծում և ձեռնարկում անհրաժեշտ միջոցներ գործի փաստական հանգամանքները պարզելու համար, այդ թվում՝ պահանջում ապացույցներ:

ՀՀ վճռաբեկ դատարանը, անդրադառնալով նշված դատավարական սկզբունքի էությանը և բովանդակությանը, իր որոշումներից մեկում նշել է, որ դատարանի կողմից գործի փաստական հանգամանքներն ի պաշտոնն («ex officio») պարզելու սկզբունքը հանրային իրավահարաբերություններից ծագող վեճերից բխող գործերի քննության ընթացքում դատարանին օժտում է ակտիվ դերակատարությամբ, ինչը հնարավորություն է տալիս արդյունավետորեն ապահովելու իշխանական լիազորություններով օժտված սուբյեկտների ընդունած իրավական ակտերի, գործողությունների ու անգործությունների դեմ ֆիզիկական և իրավաբանական անձանց հանրային սուբյեկտիվ իրավունքների դատական պաշտպանության իրացումը: Խնդրո առարկա սկզբունքի համաձայն՝ դատարանի ակտիվ դերակատարությունն արտահայտվում է, մասնավորապես, որոշակի դատավարական գործողություններ կատարելիս դատավարության մասնակիցներին օժանդակելու՝ դատարանի պարտականությամբ¹:

Վերոնշյալ միջազգային փորձը և տեսական մոտեցումները համադրելով ՀՀ վարչական դատավարության օրենսգրքով նախատեսված «ex officio» սկզբունքի բովանդակության հետ՝ կարող ենք արձանագրել, որ քննարկվող սկզբունքի բովանդակությունը կազմող հիմնական տարրերը՝ այն է՝ ապացույցներ պահանջելը, մատնանշման պարտականությունը և կոնկրետ գործի լուծման համար անհրաժեշտ իրական փաստերի վերաբերյալ հնարավոր և հասանելի տեղեկություններ ձեռք բերելու համար միջոցներ ձեռնարկելն ամրագրվել են նաև ՀՀ օրենսդրությամբ:

¹ Տե՛ս Հայաստանի Հանրապետության վճռաբեկ դատարանի թիվ ՎԴ/0229/05/15 վարչական գործով 20.07.2017 թ. որոշումը:

Ամփոփելով՝ կարելի է եզրահանգել, որ գործի փաստական հանգամանքներն ի պաշտոնե («ex officio») պարզելու սկզբունքի բովանդակությունն են կազմում վարչական գործի բազմակողմանի, լրիվ և օբյեկտիվ քննության համար դատարանի կողմից սեփական նախաձեռնությամբ իրականացվող հետևյալ գործողությունների ամբողջությունը՝

1) գործի լուծման համար անհրաժեշտ տեղեկություններ, ապացույցներ ձեռք բերելը,

2) հայցվորի կողմից ներկայացված հայցադիմումում առկա ձևական սխալները, ոչ հստակ հայցային պահանջները, ոչ ճիշտ հայցատեսակները մատնանշելը,

3) փորձաքննություն նշանակելը,

4) ոչ պատշաճ պատասխանողին փոխարինելը, երրորդ անձանց ներգրավելը,

5) հայցի ապահովման միջոցներ ձեռնարկելը:

Գործի փաստական հանգամանքներն ի պաշտոնե («ex officio») պարզելու սկզբունքի բովանդակության բացահայտման համար կարևոր նշանակություն ունի այս սկզբունքի կիրառման շրջանակը:

Այսպես, դատավարագետների մի խումբ նշում է, որ հանրային իշխանությունն ունի լայն հնարավորություններ իր իրավունքների և օրինական շահերի պաշտպանության համար, ուստի դատարանը պարտավոր է իր իշխանական գործառույթն իրականացնել՝ նպատակ հետապնդելով պաշտպանելու դատավարությունում «թույլ» կողմին՝

Ա. Ա. Տյուրինան նշել է, որ չնայած վարչական դատավարության ինկվիզիցիոն բնույթին, այն կոչված է ոչ միայն վարչական վերանայում, այլև պաշտպանության ֆունկցիա իրականացնելուն²:

Համակարծիք լինելով նշված դիրքորոշումների հետ՝ միաժամանակ հաշվի առնելով այն հանգամանքը, որ ՀՀ վճռաբեկ դատարանի վերոնշյալ դիրքորոշմամբ դատարանի ակտիվ դերակատարությունն արտահայտվում է դատավարության մասնակիցներին

¹ См. у **Андреева Т. К., Зайцева А. Г.**, Принцип состязательности в новом Арбитражном процессуальном кодексе РФ. Вестник ВАС РФ, N 12, 2002, էջ 68:

² См. у **Тюрина А. А.**, Функция защиты в административно-юрисдикционном процессе. М.: Городец, 2009, էջ 26:

օժանդակելու՝ վարչական դատարանի պարտականությամբ, իսկ ՀՀ վարչական դատարանը մի շարք գործերով, որոնք հարուցվել են վարչական մարմնի հայցի հիման վրա, կիրառել է «ex officio» սկզբունքը՝ մատնանշելով վարչական մարմնի կողմից թույլ տրված ձևական սխալները, ոչ հստակ հայցային պահանջները և ոչ բավարար փաստական տվյալները համալրելու անհրաժեշտությունը¹, գտնում ենք, որ վարչական դատարանի կողմից իրականացվող օժանդակման գործառույթը պետք է տարածվի բացառապես ֆիզիկական կամ իրավաբանական անձանց վրա:

Ամփոփելով վերոշարադրյալը՝ կարելի է եզրակացնել, որ գործի փաստական հանգամանքներն ի պաշտոնե պարզելու («ex officio») սկզբունքը վարչական դատավարության առանցքային սկզբունքներից է, որն օժտում է դատարանին ակտիվ դերակատարությամբ վերացնելու ֆիզիկական ու իրավաբանական անձանց նկատմամբ հանրային-իշխանական լիազորություններով օժտված սուբյեկտների ունեցած փաստացի առավելությունները և ապահովելու ֆիզիկական և իրավաբանական անձանց իրավունքների արդյունավետ պաշտպանության միջոցի կենսագործումը՝ այդ սկզբունքի բովանդակությունը կազմող գործողությունների իրականացման միջոցով:

ОБЩАЯ ПРАВОВАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ПРИНЦИПА ВЫЯСНЕНИЯ ФАКТИЧЕСКИХ ОБСТОЯТЕЛЬСТВ ДЕЛА «EX OFFICIO»

Лилит Петросян

Аспирант кафедры гражданского процесса ЕрГУ

Данная статья посвящена принципу выяснения фактических обстоятельств дела «ex officio», который в большей степени подчеркивает особенности административного судопроизводства. Соответственно, изучается вопрос активной роли суда в административном судопроизводстве, предусматривающем принцип выяснения фактических обстоятельств дела «ex officio». По нашему мнению, «активная» роль административного суда обусловлена особенностями публично-

¹ Տե՛ս ՀՀ վարչական դատարանի թիվ ՎԴ/8812/05/17 գործով 30.08.2017 թ., թիվ ՎԴ/3248/05/15 գործով 23.07.2015 թ., թիվ ՎԴ/3017/05/15 գործով 10.07.2015 թ. որոշումներ:

го права. В силу рассматриваемого принципа суд, разрешая спор между участниками публичного правоотношения, «устраняет» имеющее место фактическое неравенство между гражданином и органом публичной власти.

В статье детально рассматривается содержание принципа выяснения фактических обстоятельств дела «ex officio».

На основе анализа существующего международного опыта и теоретических подходов касательно содержания принципа выяснения фактических обстоятельств дела «ex officio», автором предлагается рассматривать в качестве элементов данного принципа такие обязанности административного суда, как собирание доказательств, необходимых для разрешения дела, разъяснение истцу его прав и обязанностей, указание на формальные недостатки в искового заявления, указание на ненадлежащую формулировку исковых требований, на факт предъявления ненадлежащего вида иска, назначение экспертизы по собственной инициативе, замена ненадлежащего ответчика, вовлечение третьих лиц, а также применение по собственной инициативе мер обеспечения иска.

GENERAL LEGAL CHARACTERISTICS OF THE PRINCIPLE OF EXAMINING THE FACTS OF THE CASE EX OFFICIO

Lilit Petrosyan

PHD Student of the YSU Chair of Civil Procedure

The following article is devoted to the principle of examining the facts of the case ex officio, which emphasizes the features of administrative court procedure. Consequently, the active role of the court in administrative procedure when stipulating the principle of examining the facts of the case ex officio is being discussed. According to the author's conclusion the active role of the court in administrative procedure reflects the specific features of public law, specifically when resolving the dispute between the participants of public relations the court eliminates the factual inequality between the citizen and the public authority.

Furthermore, the content of the principle of examining the facts of the case ex officio is being revealed in the article. Specifically, by analyzing the international practice and theoretical perceptions related to the content of “ex officio” principle, the author suggests the following

activities of the court to be deemed as content of the *ex officio*” principle-obtaining the information and evidence necessary for resolving the case,

clarifying the rights and obligations of the applicant, revealing the formal errors made in the claim, uncertain claims, false actions, appointing expertise on his own initiative, replacing the improper respondent and involving third persons on his own initiative, as well as applying measures for securing actions.

Բանալի բառեր – գործի փաստական հանգամանքներն ի պաշտոնե պարզելու սկզբունք, «*ex officio*», վարչական դատավարություն, «ակտիվ» դատարան, հանրային իրավահարաբերություններ

Ключевые слова: принцип выяснения фактических обстоятельств дела в силу занимаемой должности, «*ex officio*», административное судопроизводство, «активная» роль суда, публичные правоотношения

Key words: principle of examining the facts of the case *ex officio*, administrative court procedure, “active” role of court, public relations

**ՄԻՍՅԱՆՑ ՀԵՏ ԿԱՊՎԱԾ ԳՈՐԾԵՐԻ ԸՆԴԴԱՏՈՒԹՅՈՒՆԸ ՈՐՊԵՍ
ՏԱՐԱԾՔԱՅԻՆ ԸՆԴԴԱՏՈՒԹՅԱՆ ԻՆՔՆՈՒՐՈՒՅՆ ՏԵՍԱԿ**

ՀՀ քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքի² 2-րդ հոդվածը, արտացոլելով ՀՀ Սահմանադրությամբ³ սահմանված դատական պաշտպանության իրավունքի սահմանադրական դրույթը, ամրագրել է սուբյեկտիվ իրավունքների, ազատությունների և օրինական շահերի պաշտպանության խնդրով յուրաքանչյուր շահագրգիռ անձի դատարան դիմելու հնարավորությունը: Սակայն, շահագրգիռ անձի կողմից իր խախտված կամ վիճարկվող սուբյեկտիվ իրավունքների, ազատությունների և օրինական շահերի դատական պաշտպանությունը հնարավոր է միայն օրենքով սահմանված կարգով համապատասխան դատարան դիմելով, այսինքն՝ այն դատարան, որի իրավասությունների շրջանակի մեջ է մտնում կոնկրետ գործի քննությունը:

ՀՀ քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքը, սահմանելով ընդհանուր տարածքային ընդդատություն, որի համաձայն՝ հայցը հարուցվում է պատասխանողի բնակության (գտնվելու) վայրի դատարան (ՀՀ ՔԴՕ 82 հոդված), միաժամանակ սահմանել է նաև տարածքային ընդդատության այլ տեսակներ՝ այլընտրանքային, պայմանագրային և բացառիկ ընդդատություն: Սակայն, ՔԴՕ-ում ամրագրված են նաև ընդդատության՝ կոնկրետ դատարան դիմելու իրավունքի իրացման այնպիսի կանոններ, որոնք թույլ են տալիս առանձնացնել միմյանց հետ կապված գործերի ընդդատությունը՝ որպես տարածքային ընդդատության ինքնուրույն տեսակ:

Միմյանց հետ կապված գործերի ընդդատություն նախատեսված է նաև «Մնանկության մասին» ՀՀ օրենքում⁴: Գործնականում

¹ ԵՊՀ քաղաքացիական դատավարության ամբիոնի ասպիրանտ, գիտական ղեկավար՝ իրավ. գիտ. դոկտոր, պրոֆեսոր Վ. Հովհաննիսյան:

² Ընդունվել է 17.06.1998 թ., ուժի մեջ է մտել 01.01.1999 թ.: Տե՛ս ՀՀՊՏ 1998.09.09/20(53): Այսուհետ նաև՝ ՀՀ ՔԴՕ:

³ Ընդունվել է 06.12.2015 թ.: Տե՛ս ՀՀՊՏ 2005.12.05 / Հատուկ թողարկում, հոդ. 1118: Ուժի մեջ է մտել 22.12.2015 թ.:

⁴ Ընդունվել է 25.12.2006 թ.: Տե՛ս 2007.01.31/7(531), հոդ. 139: Ուժի մեջ է մտել 10.02.2007 թ.:

հաճախ է հանդիպում, երբ պարտապանին վերաբերող վեճերը քննվում են տարբեր դատարաններում, որի դեպքում սնանկության գործը մնում է առկախված: Մինչդեռ, պարտապանին վերաբերող բոլոր քաղաքացիական գործերը մեկ վարությամբ քննելը կարող է այն ավելի արդյունավետ դարձնել:

«Մնանկության մասին» ՀՀ օրենքի 4-րդ հոդվածի 2-րդ մասը նախատեսում է այնպիսի կարգավորում, որի պարագայում սնանկության գործով պարտապանի գույքի կազմում ներառված գույքի և իրավունքների առնչությամբ ծագած բոլոր քաղաքացիաիրավական վեճերը պետք է քննվեն նույն սնանկության գործի շրջանակում:

Շրջանառության մեջ գտնվող ՀՀ դատական օրենսգրքի նախագծով սնանկության մասնագիտացված դատարանի ստեղծման հետ կապված փոփոխություններ են նախատեսվում նաև «Մնանկության մասին» ՀՀ օրենքում: Այսպես, շրջանառության մեջ դրված «Մնանկության մասին Հայաստանի Հանրապետության օրենքում փոփոխություններ և լրացումներ կատարելու մասին» ՀՀ օրենքի նախագծով նախատեսվում է ընդարձակել սնանկության դատարանում միմյանց հետ քննվող վեճերի շրջանակը՝ դրանց մեջ ներառելով նաև պարտապանի և պարտատիրոջ մասնակցությամբ կնքված, ներառյալ պարտավորությունների կատարման ապահովման միջոցների պայմանագրերի առնչությամբ ծագած բոլոր քաղաքացիաիրավական վեճերը, ինչպես նաև «Մնանկության մասին» ՀՀ օրենքով նախատեսված դեպքերում պարտապանի անունից հարուցվող հայցերը¹:

Նշված կարգավորումները կոչված են ապահովելու միմյանց հետ կապված գործերի համատեղ քննությունը, ինչն առաջին հերթին նպատակաուղղված է դատավարական խնայողությանը և իրար հակառող դատական ակտերի կայացման բացառմանը:

Քաղաքացիական դատավարությունում ևս դատավարական խնայողության և կողմերի միջև իրական փոխհարաբերությունների համակողմանի պարզաբանման շահերը մի շարք դեպքերում պահանջում են միմյանց հետ փոխկապակցված գործերի համատեղ

¹ «Մնանկության մասին» Հայաստանի Հանրապետության օրենքում փոփոխություններ և լրացումներ կատարելու մասին» ՀՀ օրենքի նախագիծ, տե՛ս <https://www.e-draft.am/projects/442/about:>

քննություն, որն իրականացվում է միմյանց հետ կապված գործերի ընդդատության կանոնների միջոցով:

Միմյանց հետ կապված գործերի ընդդատությունը տարածքային ընդդատության այնպիսի տեսակ է, որի դեպքում մի գործի ընդդատությունը որոշվում է դրա հետ կապված այլ գործի ընդդատությամբ և կանխորոշում է կոնկրետ դատարան դիմելու իրավունքը: Այլ կերպ ասած՝ միմյանց հետ կապված գործերի ընդդատության իմաստը նրանում է, որ անկախ պատասխանողի բնակության (գտնվելու) վայրի դատարանից, գործն ընդդատյա է այն դատարանում քննության, որտեղ քննվում է կամ քննվել է տվյալ գործի հետ կապված այլ գործ:

Միմյանց հետ կապված գործերի ընդդատություն սահմանելու նպատակը պայմանավորված է մի շարք հանգամանքներով: Այսպես, *միմյանց հետ կապված գործերի ընդդատություն սահմանելը նպատակահարմար է ինչպես շահագրգիռ անձանց իրավունքների արդյունավետ դատական պաշտպանության, այնպես էլ դատավարական միջոցների խնայողության տեսանկյունից:*

Միմյանց հետ կապված գործերի ընդդատության պարագայում սկզբնական հայցի հետ կապված հայցի քննությունն իրականացվում է սկզբնական հայցը քննող նույն դատարանի վայրում, ինչը հարմար է ինչպես կողմերի, այնպես էլ դատարանի համար:

Երկրորդ՝ միմյանց հետ կապված գործերի ընդդատության կանոնները նպատակաուղղված են արագացնելու վարույթը, տնտեսելու դատարանի և կողմերի ժամանակը, կրճատելու ծախսերը, դատավարական նվազագույն ուժերի և միջոցների կիրառմամբ դատական գործընթացն իրականացնելու առավել արդյունավետ, տվյալ գործով փաստական և ապացուցողական ամբողջ նյութը կենտրոնացնել մեկ վարույթում, խուսափել միմյանց հետ կապված գործերով հակասական վճիռներ կայացնելուց: Այն, վերջին հաշվով, ապահովում է միմյանց հետ կապված պահանջների բազմակողմանի քննությունն ու միատեղ ճիշտ լուծումը¹:

Միմյանց հետ կապված գործերի ընդդատության կանոնների ա-

¹ Տե՛ս **Պետրոսյան Ռ. Գ.**, Հայաստանի Հանրապետության քաղաքացիական դատավարություն, - երրորդ հրատ., Երևանի համալս. հրատ., Եր., 2007, էջ 272-273:

ռանձնացման համար որոշիչ նշանակություն ունի նաև ընդդատության այս տեսակի սահմանման չափանիշների պարզումը: Կարծում ենք, որ որպես այդպիսիք պետք է դիտարկել հետևյալ հատկանիշների միաժամանակյա առկայությունը.

- *Հարուցվող հայցի հետ կապված արդեն քննվում է կամ քննվել է դրա հետ օբյեկտիվորեն կապված գործ,*

- *Հարուցվող հայցով և արդեն քննվող կամ քննված գործով դատավարության սուբյեկտները նույնն են:*

Հարկ է նշել, որ իրավաբանական գրականության մեջ չկա միասնական կարծիք միմյանց հետ կապված գործերի ընդդատության սահմանման և ընդդատության այս տեսակն ընդգրկող կանոնների շրջանակի հետ կապված:

Այսպես, որոշ հեղինակներ միմյանց հետ կապված պահանջներով ընդդատությունը դիտարկում են որպես միմյանց հետ կապված գործերի ընդդատության դրսևորում¹: Մինչդեռ, դրանք պետք է տարբերել միմյանցից: Միմյանց հետ կապված պահանջներով գործերի ընդդատությունն առաջին հերթին սահմանվում է այն դեպքերի համար, երբ գործով պատասխանողները մի քանիսն են, նրանց դեմ ներկայացվող պահանջներն օբյեկտիվորեն կապված են իրար հետ, որը հնարավորություն է ստեղծում բոլոր պատասխանողների դեմ ուղղված պահանջները քննել համատեղ՝ մեկ վարույթում, թեկուզև նրանք բնակվում (գտնվում) են տարբեր վայրերում²:

Ինչ վերաբերվում է միմյանց հետ կապված գործերի ընդդատությանը, ապա այս դեպքում մենք գործ ունենք ոչ թե մեկ հայցադիմումում միացված տարբեր պահանջների հետ, այլ ինքնուրույն, ընդհանուր իրավասության դատարանի իրավասությանը վերապահված առանձին քաղաքացիական գործերի հետ, որոնք կապված են իրար հետ:

Իրավաբանական գրականության մեջ որպես միմյանց հետ կապված գործերի ընդդատություն դիտարկվում է նաև ընդդատության հետևյալ կանոնը. «Մի քանի պատասխանողների դեմ հայցը, որոնք բնակվում կամ գտնվում են տարբեր վայրերում, հայցվորի ընտրությամբ, հարուցվում է պատասխանողներից մեկի բնակությո-

¹ Տե՛ս **Պետրոսյան Ռ. Գ.**, նշվ. աշխ., էջ 129:

² Տե՛ս նույն տեղում, էջ 272-273:

յան (գտնվելու) վայրի դատարան»¹:

Նշված դրույթի վերլուծությունից բխում է, որ հայցվորը ինքն է որոշում հայց հարուցել իր, թե պատասխանողներից որն է մեկի բնակության (գտնվելու) վայրի դատարան, ինչից կարող ենք եզրակացնել, որ նշված դրույթը ևս չի կարող դիտարկվել որպես միմյանց հետ կապված գործերի ընդդատություն: Այն իր բնույթով դասվում է այլընտրանքային ընդդատության կանոնների շարքին:

Այսպես, այլընտրանքային ընդդատության կիրառման դեպքում հայցվորին իրավունք է վերապահվում ընդհանուր կանոնի՝ պատասխանողի բնակության (գտնվելու) վայրի դատարանին գուգահեռ, որպես այլընտրանք, հայց ներկայացնել օրենքով սահմանված այլ դատարան (դատարաններ): Եթե օրենքի համաձայն գործը միաժամանակ ընդդատյա է մի քանի դատարանների, ապա դատարան ընտրելու իրավունքը պատկանում է հայցվորին: Իսկ միմյանց հետ կապված գործերի ընդդատության պարագայում հայցվորի կամարտահայտությունն ընդհանրապես որոշիչ նշանակություն չունի: Մասնավորապես, օրենքը հստակ որոշել է, որ հակընդդեմ հայցը, անկախ նրա ընդդատությունից, հարուցվում է ըստ սկզբնական հայցի քննության վայրի (ՔԴՕ 96-րդ հոդվ. 1-ին մաս):

Հետևաբար, կարծում ենք, որ արդարացված չէ այն մոտեցումը, որի համաձայն նշված կանոնը պետք է ներառվի միմյանց հետ կապված գործերի ընդդատության կանոնների շարքում:

Մեր կարծիքով, որպես միմյանց հետ կապված գործերի ընդդատություն պետք է դիտարկել հետևյալ դեպքերը.

1) ՀՀ ՔԴՕ-ի 96-րդ հոդված 1-ին մասի համաձայն՝ «Պատասխանողն իրավունք ունի մինչև գործով վճիռ կայացնելը հակընդդեմ հայց հարուցել ընդդեմ հայցվորի՝ սկզբնական հայցի հետ համատեղ քննելու համար»:

ՀՀ արդարադատության նախարարության և Եվրոպայի խորհրդի փորձագիտական խմբի կողմից մշակված և ներկայումս շրջանառության մեջ դրված ՀՀ քաղաքացիական դատավարության

¹ St' u, օրինակ, Гражданское процессуальное право России / Учебник для вузов / П. В. Алексий, Н. Д. Эриашвили, В. Н. Галузо и др.; Под ред. проф. П. В. Алексий, проф. Н. Д. Амаглобели.- М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2005, էջ 109, Осокина Г. Л., Курс гражданского судопроизводства России. Общая часть: Учебное пособие. - Томск: Изд-во Том. ун-та, 2002, էջ 398:

օրենսգրքի նախագծով¹ ևս նախատեսվել է պատասխանողի հակընդդեմ հայց ներկայացնելու իրավունքը, սակայն Նախագիծը սահմանափակել է այդ իրավունքի իրականացումը մինչև ապացուցման պարտականությունը բաշխելու մասին որոշում կայացնելը (Նախագիծ 140-րդ հոդված, 1-ին մաս):

Նշված դրույթից պարզ է դառնում, որ հակընդդեմ հայցն ընդդատյա է սկզբնական հայցը քննող դատարանին: Դա տրամաբանական է, քանի որ սկզբնական հայցը և նրանից պաշտպանվելու միջոցը՝ պատասխանողի կողմից սկզբնական հայցվորին ներկայացվող հակընդդեմ հայցը միմյանց հետ անխզելիորեն (տրամաբանորեն և իրավականորեն) կապված են: Դրանցից մեկի բավարարումը հանգեցնում է մյուսի մերժմանը, դրանցից բխող պահանջները հնարավոր է հաշվակցել իրար հետ: Սկզբնական հայցով և հակընդդեմ հայցով կողմերը նույնն են: Դրա համար էլ հակընդդեմ հայցը ճիշտ և արագ կարող է քննվել միայն սկզբնական հայցի քննության վայրի դատարանում: Հակընդդեմ հայց ներկայացնելը հնարավորություն է ընձեռում պատասխանողին մասնակցելու դատավարությանը՝ անհրաժեշտության դեպքում օգտագործելով օրենքով նախատեսված դատավարական պաշտպանության միջոցները:

Հակընդդեմ հայցի ինստիտուտը հնարավորություն է տալիս մեկ դատավարության ընթացքում մեկ դատական ակտով լուծել կողմերի փոխադարձ պահանջները և դատավարական նվազագույն ուժերի ու միջոցների կիրառմամբ դատական գործընթացն իրականացնել առավել արդյունավետ²:

Թեև հակընդդեմ հայց ներկայացնելու հնարավորության սահմանափակումներն ընդհանուր առմամբ չեն խոչընդոտում անձի դատական պաշտպանության հնարավորությունը, քանի որ ցանկացած պարագայում նա իրավասու է քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքով սահմանված կարգով ինքնուրույն հայց ներկայացնել դատարան, ինչպես նաև հակընդդեմ հայցի մերժման դեպքում պա-

¹ ՀՀ քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքի նախագիծը (այսուհետ՝ Նախագիծ) տե՛ս http://www.moj.am/storage/files/legal_acts/legal_acts_7886870-405861_K-1041.pdf:

² Տե՛ս ՀՀ սահմանադրական դատարանի 2016 թվականի հոկտեմբերի 18-ի թիվ ԱԴՈ-1315 որոշումը:

տասխանողն իրավունք ունի, ինքնուրույն հայցադիմում ներկայացնելով, իրացնել իր դատական պաշտպանության իրավունքը, սակայն դա չի կարող հիմնավոր համարվել պատասխանողի իրավունքների արդյունավետ դատական պաշտպանության տեսանկյունից՝ հետևյալ պատճառաբանությամբ.

նախ՝ ՀՀ դատական օրենսգրքի՝ «Առաջին ատյանի դատարանում գործերի բաշխման կարգը» վերտառությամբ 21.2-րդ հոդվածը կանոնակարգում է դատարաններում գործերի բաշխման գործընթացը: Ի տարբերություն հակընդդեմ հայցադիմումի, պատասխանողի կողմից ինքնուրույն հայցադիմում ներկայացվելու դեպքում վերոհիշյալ կանոնակարգումը չի երաշխավորում այդ հայցի քննումը սկզբնական հայցը քննող նույն դատարանի վայրում.

երկրորդ՝ ինքնուրույն հայց ներկայացնելու դեպքում ակնհայտորեն ավելանում են ՀՀ քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքի 68-րդ հոդվածով նախատեսված դատական ծախսերը.

երրորդ՝ հակընդդեմ հայցը հիմնական հայցի հետ քննելու արդյունքում կայացվում է մեկ դատական ակտ, ինչն առավել մատչելի է արդյունավետ է այդ ակտի բողոքարկման, ինչպես նաև կատարման տեսանկյուններից:

Տվյալ կանոնը բացատրվում է հակընդդեմ հայցի իրավական բնույթով, ինչպես նաև վերջինիս ներկայացման պայմանով, որի արդյունքում այն կարող է քննվել միայն սկզբնական հայցի հետ միաժամանակ¹:

Հարկ է նկատի ունենալ, որ ՀՀ ՔԴՕ 96-րդ հոդվածի 2-րդ մասը պարունակում է հակասություն նույն հոդվածի 1-ին մասի հետ: Այսպես, հիշատակված դրույթի համաձայն՝ **հակընդդեմ հայցը հարուցվում է հայց ներկայացնելու ընդհանուր կանոններով:** Ընդդատությունն իր հերթին հանդիսանում է դատարան դիմելու իրավունքի իրականացման պայմաններից մեկը, հետևաբար ասվածի ուժով հակընդդեմ հայցը, ինչպես և սկզբնական հայցը պետք է հարուցվի ընդհանուր տարածքային ընդդատության կանոնին համապատասխան:

Մինչդեռ, նույն հոդվածի 1-ին մասի համաձայն՝ պատասխանողն իրավունք ունի մինչև գործով վճիռ կայացնելը հակընդդեմ

¹ Տե՛ս ՀՀ սահմանադրական դատարանի 2016 թվականի հունիսի 23-ի թիվ ԱԴՈ-1289 որոշումը:

հայց հարուցել ընդդեմ հայցվորի՝ սկզբնական հայցի հետ համատեղ քննելու համար, որը կարող է չլինել պատասխանողի բնակության (գտնվելու) վայրի դատարանը: Հետևաբար, կարծում ենք, որ անհրաժեշտ է ՀՀ ՔԴՕ-ում հստակ սահմանել, որ հակընդդեմ հայցը հարուցվում է սկզբնական հայցի քննության վայրի դատարանում:

2) Որպես միմյանց հետ կապված գործերի ընդդատություն պետք է դիտարկել նաև **վեճի առարկայի նկատմամբ ինքնություն պահանջ ներկայացնող երրորդ անձանց հայցերը:**

ՀՀ ՔԴՕ-ն երրորդ անձանց հայցերի ընդդատության կարգավորման համար հատուկ կանոն չի նախատեսել: Օրենսգրքի ընդհանուր տրամաբանությունից և իրավակիրառ պրակտիկայից բխում է, որ երրորդ անձանց հայցերը քննվում են հիմնական (սկզբնական) հայցի հետ մեկտեղ: Երրորդ անձանց հայցերը, որոնք վեճի առարկայի նկատմամբ ինքնություն պահանջներ են ներկայացնում, ներկայացվում և քննվում են այն դատարանում, որտեղ լուծվում է հայցվորի և պատասխանողի միջև գործը, որի առարկան նույնն է:

Վեճի առարկայի նկատմամբ ինքնություն պահանջներ ներկայացնող երրորդ անձինք վեճի առարկայի նկատմամբ ներկայացնում են ինքնություն պահանջներ, գործի ելքում ունեն նյութաիրավական ուղղակի շահ, վարույթ են մտնում իրենց նախաձեռնությամբ՝ ընդհանուր հիմունքներով հայց հարուցելով և օգտվում են հայցվորի իրավունքներից և կրում նրա պարտականությունները¹:

Ինքնություն պահանջներ ներկայացնող երրորդ անձինք ունեն ինքնություն դատավարական և նյութաիրավական շահեր, որոնք շոշափվում են դատական գործի շրջանակում: Հետևաբար, ինքնություն պահանջներ ներկայացնող երրորդ անձանց պետք է այդ շահերը գործին մասնակցող այլ անձանց հետ հավասար հիմունքներով արդյունավետ պաշտպանելու հնարավորություն ընձեռվի: Մասնավորապես, չի կարող օրենսդրական կարգավորման արդյունքում ստեղծվել այնպիսի իրավիճակ, երբ գործին մասնակցող որևէ անձի իրավունքի խախտման, կոնկրետ դեպքում՝ ինքնություն պահանջներ ներկայացնող երրորդ անձանց վնաս պատճառելու գործնական հնարավորություն լինի դատավարության ընթացքում, սակայն հնա-

¹ Տե՛ս Մեղրյան Ս. Գ., Հայաստանի Հանրապետության քաղաքացիական դատավարությունը սխեմաներում, -Եր: ԵՊՀ հրատ., 2011, էջ 47:

րավորություն չնախատեսվի նրանց համար խախտված իրավունքը վերականգնելու գործին մասնակցող այլ անձանց նման հնարավորություն ընձեռելու պայմաններում: Նման իրավակարգավորումը կհակասեր խախտված իրավունքների արդյունավետ վերականգնման և խտրականության բացառման սահմանադրաիրավական սկզբունքներին: Երրորդ անձանց վերաբերյալ վերը նշված տեսական պատկերացումները գրեթե ամբողջությամբ արտացոլված են ՀՀ գործող քաղաքաքաղական դատավարության օրենսգրքի դրույթներում, բացառությամբ երրորդ անձանց կողմից ներկայացվող հայցերի ընդդատության հստակ կանոնակարգման:

3) ՀՀ ՔՂՕ 102-րդ հոդվածի 2-րդ մասի համաձայն՝ պատասխանողն իրավունք ունի հայց հարուցել նույն դատարան ընդդեմ հայցվորի՝ հայցի ապահովմամբ իրեն պատճառված վնասները հատուցելու պահանջով:

Նշված դրույթը նախատեսում է հայցի ապահովման միջոց կիրառած դատարան հայց հարուցելու հնարավորություն պատասխանողի համար այն դեպքերում, երբ կիրառված հայցի ապահովմամբ վերջինիս վնաս է պատճառվել: Եթե հայցի ապահովումը կիրառվել է հայցվորի միջնորդությամբ, ապա պատասխանողի կողմից հատուցում պահանջելը տրամաբանական է և խնդիր չի առաջացնում: Մակայն, գործնականում խնդրահարույց կարող են լինել այն դեպքերը, երբ հայցի ապահովում կիրառվել է դատարանի նախաձեռնությամբ: Այս դեպքում հարց է առաջանում՝ արդյոք հայցվորը պարտավոր է փոխհատուցել պատասխանողին դատարանի նախաձեռնությամբ կիրառված հայցի ապահովմամբ պատճառված վնասը:

ՀՀ ՔՂՕ-ի 97-րդ հոդվածի 1-ին մասի համաձայն՝ դատարանը, գործին մասնակցող անձի միջնորդությամբ կամ իր նախաձեռնությամբ միջոցներ է ձեռնարկում հայցի ապահովման համար, եթե նման միջոցներ չձեռնարկելը կարող է անհնարին դարձնել կամ դժվարացնել դատական ակտի կատարումը կամ հանգեցնել վեճի առարկա հանդիսացող գույքի վիճակի վատթարացմանը:

Վերոնշյալ հոդվածից հետևում է, որ հայցի ապահովման դատավարական ինստիտուտի կարևորագույն նպատակն է ապահովելու որոշակի երաշխիքներ հարուցված հայցով ապագա վճռի կատարումն ապահովելու և հայցվորի օրինական շահերը ցանկացած բա-

ցասական հետևանքներից պաշտպանելու համար¹:

Հայցի ապահովման միջոց չկիրառելը կարող է վտանգել հայցի ապահովման ինստիտուտի հիմնական առաքելությունը, այն է՝ հետագայում ընդունվող դատական ակտի կատարումը:

ՀՀ վճռաբեկ դատարանը թիվ ԼԴ/0039/04/14 քաղաքացիական գործով 22.07.2016 թ. կայացրած որոշմամբ արձանագրել է, որ թեև ՀՀ Սահմանադրությունը և Կոնվենցիան ուղղակիորեն չեն ամրագրում դատական ակտերի կատարման իրավունքը՝ որպես արդար դատաքննության իրավունքի բաղադրիչ, սակայն դատական ակտերի կատարումը դիտարկվում է որպես արդար դատաքննության բաղկացուցիչ տարր. այն ունի բացառիկ նշանակություն արդարադատության արդյունավետ կենսագործման համար, քանի որ մարդու խախտված իրավունքների դատական պաշտպանության իրավունքը չի կարող երաշխավորված իրացվել, եթե վերջինիս խախտված իրավունքների վերականգնման վերաբերյալ վերջնական դատական ակտը մնում է անկատար:

Նշված մոտեցումը համահունչ է նաև Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի (այսուհետ՝ ՄԻԵԴ) ձևավորած նախադեպային իրավունքի հետ, որի համաձայն՝ Կոնվենցիայի 6-րդ հոդվածի 1-ին մասով երաշխավորված արդար դատաքննության իրավունքը կդառնա երևակայական իրավունք, եթե պետության իրավական համակարգը թույլ տա, որ վերջնական և պարտադիր ուժ ունեցող դատական որոշումները մնան անկատար: Ըստ ՄԻԵԴ-ի՝ դժվար կլինի պատկերացնել, որ 6-րդ հոդվածը, մանրամասն նկարագրելով կողմերին տրամադրվող դատավարական երաշխիքները (արդար, հրապարակային և արագ դատաքննություն), չպաշտպաներ դատական որոշումների կատարումը: Դատական ակտերի կատարման նկատմամբ 6-րդ հոդվածի գործողության բացառումը կհանգեցներ իրավունքի գերակայության սկզբունքի հետ անհամատեղելի իրավիճակների: Ուստի, ցանկացած դատարանի կողմից կայացված որոշման կատարում պետք է դիտվի որպես «դատաքննության» բաղ-

¹ Տե՛ս ՀՀ վճռաբեկ դատարանի թիվ ԵՄԴ/1086/02/10 քաղաքացիական գործով 30.07.2010 թ. որոշումը:

կացուցիչ մաս՝ 6-րդ հոդվածի իմաստով¹:

ՀՀ վճռաբեկ դատարանը վկայակոչված որոշման շրջանակներում արձանագրել է, որ դատական ակտերի հարկադիր կատարումն արդարադատության շարունակությունն է. այն չի կարող առանձնացվել արդարադատությունից: Առանց դատական ակտերի պատշաճ կատարման դատավարությունն արդյունավետ չի լինի և չի հասնի իր նպատակներին, քանի որ իրավունքի խախտումները կարելի է վերացնել միայն սուբյեկտիվ իրավունքներն իրապես վերականգնելու միջոցով, որը տեղի է ունենում կատարողական վարույթի արդյունքում²:

Դատարանը՝ որպես արդարադատություն իրականացնող մարմին, պարտականություն է կրում վարույթի պատշաճ կազմակերպման համար: Քաղաքացիական դատավարությունում դատարանի հիմնական խնդիրը սուբյեկտիվ իրավունքի պաշտպանությունն է, որը ենթադրում է նաև սուբյեկտիվ իրավունքի իրացում, այդ թվում՝ անհրաժեշտության դեպքում հարկադիր կարգով:

Հայցային վարույթը հարուցվում է հայցվորի նախաձեռնությամբ և վերջինիս սուբյեկտիվ իրավունքների պաշտպանության համար: Դատարանի կողմից հայցի ապահովում կիրառելն ուղղված է հենց սուբյեկտիվ իրավունքների պաշտպանությանը, հետևաբար սուբյեկտիվ իրավունքի հարկադիր կատարման ռիսկը ևս պետք է կրի հայցվորը:

Ասվածի հիման վրա գտնում ենք, որ նույնիսկ այն դեպքերում, երբ հայցի ապահովման միջոցը կիրառվել է դատարանի նախաձեռնությամբ, այնուամենայնիվ վնասի հատուցման պարտականությունը պետք է կրի հայցվորը:

Հարկ է նշել, որ ՀՀ ՔԴՕ-ի 102-րդ հոդվածի 2-րդ մասում ամրագրված նորմն այլ խնդիր ևս ունի: Նշված հոդվածի վերլուծությունից պարզ է դառնում, որ հայցի ապահովմամբ պատճառված վնաս-

¹ Sté u HORNSBY v. GREECE գործով ՄԻԵԴ-ի 19.03.1997 թվականի վճիռը, 40-րդ կետ, MOSTACCIUOLO v. ITALY (No. 2) գործով ՄԻԵԴ-ի 29.03.2006 թվականի վճիռը, 85-րդ կետ, RAYLYAN v. RUSSIA գործով ՄԻԵԴ-ի 15.02.2007 թվականի վճիռը, 27-րդ կետ, Խաչատրյանն ընդդեմ Հայաստանի գործով ՄԻԵԴ-ի 01.12.2009 թվականի վճիռը, 66-րդ կետ:

² Sté u ՀՀ վճռաբեկ դատարանի ԼԴ/0039/04/14 քաղաքացիական գործով 22.07.2016 թ. որոշումը:

ները հատուցելու պահանջով հայց հարուցելու իրավունքով օժտված է միայն պատասխանողը, քանի որ հողվածում օրենսդիրն ուղղակիորեն օգտագործում է «պատասխանող» բառը:

Գործող կարգավորման պայմաններում այլ անձինք, փաստորեն, զրկված են հայցի ապահովմամբ իրենց պատճառված վնասները հատուցելու պահանջով հայցի ապահովման միջոց կիրառած դատարան հայց ներկայացնելու հնարավորությունից:

Դատական պրակտիկայի ուսումնասիրությունը վկայում է, որ ՀՀ ՔԴՕ 102-րդ հոդվածի 2-րդ մասի նորմը հաճախ կիրառվում է նեղ մեկնաբանությամբ: Այսպես, թիվ ԵՄԴ/0425/02/13 քաղաքացիական գործով ՀՀ վերաքննիչ քաղաքացիական դատարանը 09.04.2015 թվականի որոշմամբ արտահայտել է հետևյալ իրավական դիրքորոշումը. «Ինքնին հայցի ապահովման միջոց կիրառելու վերաբերյալ միջնորդություն ներկայացնելը չի կարող հիմք հանդիսանալ 102-րդ հոդվածի 2-րդ մասի կարգով վնասներ բռնագանձելու համար և այդ առումով հայցի ապահովման միջնորդությունը պետք է կապված լինի հայցի հիմնավորվածության և օրինականության հետ: Բացի այդ, հայցի ապահովման էությունից բխում է, որ այն կիրառվում է պատասխանողի նկատմամբ, մինչդեռ վիճարկվող պարագայում հայցի ապահովման միջոցը կիրառվել է երրորդ անձի նկատմամբ: Ամեն դեպքում, ակնհայտ է, որ ՀՀ քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքի 102-րդ հոդվածը պատասխանողին է իրավունք վերապահում հայց հարուցել նույն դատարան, ընդդեմ հայցվորի՝ հայցի ապահովմամբ պատճառված վնասների հատուցման պահանջով...»:

Կարծում ենք, գործող օրենսդրության ընդարձակ մեկնաբանման դեպքում ՀՀ վերաքննիչ քաղաքացիական դատարանի նման դիրքորոշումը քննադատության չի դիմանա:

Այսպես, ՀՀ ՔԴՕ 27-րդ, 35-րդ և 36-րդ հոդվածների համակարգային վերլուծությունից բխում է, որ քննարկվող նորմը տվյալ դեպքում պետք է մեկնաբանել ընդարձակ մեկնաբանման կանոններով և ընդարձակ մեկնաբանման դեպքում քննարկվող դրույթի բովանդակությունը կներառի նաև տվյալ դրույթով նախատեսված երրորդ անձին վերապահելը:

Այդ մասին է վկայում նաև ՀՀ ՔԴՕ 98-րդ հոդվածի 1-ին մասի 3-րդ կետը, որը դատարանին իրավունք է վերապահում կիրառել հայցի ապահովման այնպիսի միջոց, որն **արգելում է կողմերից տար-**

բերվող այլ անձանց ևս իրականացնելու որոշակի գործողություններ վեճի առարկայի նկատմամբ: Հետևաբար, տվյալ դեպքում այդ անձը կարող է կրել գույքային վնաս, իսկ հայցի ապահովմամբ պատասխանողին և երրորդ անձին պատճառված վնասի հատուցման դեպքը դասվում է օրինաչափ վարքագծի և մեղքի բացակայության պայմաններում պատճառված վնասի հատուցման՝ օրենքով սահմանված դեպքերի շարքին:

Եվ պատահական չէ, որ նշված դրույթը դարձել է ՀՀ սահմանադրական դատարանի քննարկման առարկա: Այսպես, ՀՀ սահմանադրական դատարանը 2016 թ. ապրիլի 12-ի «ՎՏԲ-Հայաստան Բանկ» ՓԲԸ-ի դիմումի հիման վրա՝ ՀՀ քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքի 102-րդ հոդվածի 2-րդ մասի՝ Հայաստանի Հանրապետության Սահմանադրությանը համապատասխանության հարցը որոշելու վերաբերյալ գործով՝ ՍԴՈ-1264 որոշման շրջանակներում անդրադարձել է նշված նորմի վերլուծությանը: ՀՀ Սահմանադրական դատարանը նշել է, որ հիմք ընդունելով «Իրավական ակտերի մասին» ՀՀ օրենքի 86-րդ հոդվածի 1-ին մասի դրույթները՝ սույն գործի քննության շրջանակներում Սահմանադրական դատարանը հարկ է համարում արձանագրել, որ ՀՀ քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքի 102-րդ հոդվածի 2-րդ մասում «Պատասխանողը» բառի օգտագործմամբ օրենսդիրն ըստ էության նկատի է ունեցել պատասխանողին: Օրենսդիրը ՀՀ քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքով նախատեսել է դատավարական պաշտպանության համապատասխան միջոցներ և եղանակներ, որոնց օգտագործմամբ հայցի ապահովմամբ վնաս կրած անձը հնարավորություն է ստանում ձեռք բերելու պատճառված վնասի հատուցման իրավունք: Ընդ որում, դատավարական պաշտպանության համապատասխան միջոցները և եղանակները, ի թիվս այնի, ներառում են դատավարական կարգավիճակը փոխելու կամ համապատասխան դատավարական կարգավիճակ ձեռք բերելու իրավական հնարավորություններ:

Սահմանադրական դատարանը արձանագրել է նաև, որ սույն գործով դիմողը՝ «ՎՏԲ-Հայաստան Բանկ» ՓԲ ընկերությունը, թիվ ԵՄԴ/0425/02/13 քաղաքացիական գործում որպես երրորդ անձ է ներգրավվել իր իսկ միջնորդությամբ, որը բավարարվել է դատարանի կողմից: Այսինքն՝ ՀՀ քաղաքացիական դատավարության օ-

րենսգրքով նախատեսված դատավարական պաշտպանության միջոցների և եղանակների շրջանակներից սույն գործով դիմողն ինքն է ընտրել համապատասխան դատավարական պաշտպանության միջոցը և եղանակը:

Նման պայմաններում օրենսգրքի վիճարկվող դրույթով նախատեսված իրավունքը վեճի առարկայի նկատմամբ ինքնուրույն պահանջներ չներկայացնող երրորդ անձանց չտրամադրելը վկայում է ոչ թե դատական պաշտպանության սահմանադրական իրավունքի սահմանափակման, այլ դիմողի կողմից դատական պաշտպանության համապատասխան միջոցը և եղանակը չընտրելու մասին:

Մենք կարծում ենք, որ անհրաժեշտ է ՀՀ ՔԴՕ 102-րդ հոդվածի 2-րդ մասը խմբագրել այնպես, որ այն ներառի ոչ միայն պատասխանողին, այլ գործին մասնակցող և այլ անձանց ընդհանրապես՝ դրանով իսկ սահմանելով ընդհանուր կանոն այն մասին, որ դատավարության ընթացքում կիրառված հայցի ապահովմամբ պատճառված վնասների հատուցման վերաբերյալ բոլոր հայցերը հարուցվում են հայցի ապահովման միջոց կիրառած դատարան՝ անկախ նրանից հայցը հարուցում է պատասխանողը, երրորդ անձը, թե այլ անձը, ում հայցի ապահովմամբ վնաս է պատճառվել:

Անհրաժեշտ է հստակեցնել նաև այն դեպքերը, որոնց դեպքում վրա է հասնում հայցի ապահովմամբ պատճառված վնասի հատուցում ստանալու իրավունք: Կարծում ենք, որ հայցի ապահովմամբ պատճառված վնասի դիմաց հատուցում ստանալու իրավունք կարող է ծագել այն դեպքերում, եթե դատարանի օրինական ուժի մեջ մտած դատական ակտով ներկայացված հայցը մասնակի կամ ամբողջությամբ մերժվել է, թողնվել է առանց քննության կամ գործի վարույթը կարճվել է:

Հարկ է նշել, որ Նախագծով համապարփակ կարգավորում է տրվել նշված հարցին: Այսպես, Նախագծի 138-րդ հոդվածի 1-ին մասի համաձայն՝ *գործին մասնակցող անձը կամ այլ անձը, ում դեմ կիրառվել է հայցի ապահովման միջոց, իրավունք ունի հայց ներկայացնել նույն դատարան ընդդեմ հայցի ապահովման միջոց պահանջած գործին մասնակցող անձի՝ հայցի ապահովմամբ իրեն պատճառված վնասները հատուցելու պահանջով, եթե դատարանի օրինական ուժի մեջ մտած դատական ակտով ներկայացված հայցը մասնակի կամ ամբողջությամբ մերժվել է, թողնվել է առանց քննության*

յան կամ գործի վարույթը կարճվել է Նախագծի 180-րդ հոդվածի 1-ին մասի 1-ին, 2-րդ, 3-րդ, 7-րդ կամ 11-րդ կետերով նախատեսված հիմքով:

4) ՀՀ ՔԴՕ 129-րդ հոդվածի համաձայն՝ ակնհայտ անհիմն հայցը դատարանի կողմից մերժվելու դեպքում պատասխանողն իրավունք ունի ընդդեմ հայցվորի հայց հարուցել նույն դատարան՝ իրեն պատճառած վնասները հատուցելու պահանջով:

Փաստորեն, ՀՀ ՔԴՕ 129 հոդվածում նախատեսված է բացառություն ՀՀ ՔԴՕ 82-րդ հոդվածով սահմանված տարածքային ընդդատության ընդհանուր կանոնից¹: Նշված նորմը ևս պետք է դիտարկել միմյանց հետ կապված գործերի ընդդատության կանոն, քանի որ պատճառած վնասները հատուցելու պահանջով ներկայացված հայցը անմիջականորեն բխում է ակնհայտ անհիմն ճանաչված հայցի քննությունից:

ՀՀ վճռաբեկ դատարանը 26.01.2007 թվականի թիվ 3-2431(ՎԴ) գործով անդրադարձել է պատասխանողի կողմից իր դեմ ակնհայտ անհիմն հայց հարուցելու հետևանքով պատճառված վնաս հատուցելու պահանջով ներկայացվող հայցին, որը կարգավորվում է ՀՀ քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքի 129-րդ հոդվածով և վերաբերում է արագացված դատաքննության ընթացքում վնասների հատուցմանը: ՀՀ վճռաբեկ դատարանը նշել է. «ՀՀ քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքի 129-րդ հոդվածի հիմքով դատարանի կողմից ակնհայտ անհիմն գնահատված հայց ներկայացրած անձի դեմ վնասների հատուցման պահանջով դատարան դիմելու դեպքից զատ որևէ այլ դեպքում պատասխանողի մոտ հայցվորի նկատմամբ դատարան դիմելու հետևանքով իրեն պատճառված վնասները հատուցելու պահանջի իրավունք չի առաջանում»:

Փաստորեն, միակ բացառությունը օրենսդիրը կատարել է ՀՀ ՔԴՕ 129-րդ հոդվածով, երբ արդար դատաքննության իրավունքից անբարեխիղճ օգտվելը կարող է վնասներ հատուցելու պարտականություն առաջացնել: Նման դեպքերում մեղքի առկայության և վնասների հատուցման հիմք է հանդիսանում դատարանի կողմից հայցն ակնհայտ անհիմն ճանաչելը: Այս դեպքում միայն պատաս-

¹ Տե՛ս ՀՀ դատարանների նախագահների խորհրդի 27.03.1999 թ. թիվ 9 որոշումը:

խանողն իրավունք ունի վնասների հատուցման պահանջով դիմելու դատարան:

Մեր կարծիքով, ակնհայտ անհիմն հայցը դատարանի կողմից մերժվելու դեպքում կողմի կատարած ծախսերը հիմնականում ներառում են դատական ծախսերը (գործի քննության վայր ժամանելու հետ կապված ծախսերը, դատավարության մասնակիցների ներկայացուցիչների վճարները և դատարանի կողմից անհրաժեշտ ճանաչված այլ ծախսերը), որը կողմը ծախսել է հայցից պաշտպանվելու համար:

Մինչդեռ, տվյալ պարագայում օրենսդիրն օգտագործում է «վնաս» բառը, ինչից առաջանում են հետևյալ հարցերը. *արդյոք գործի քննության հետ կապված դատական ծախսերը կարող են դիտարկվել որպես պատճառված վնաս, և երկրորդ, այդ ծախսերը որպես վնաս ենթակա՞ են հատուցման հարուցված մեկ այլ քաղաքացիական գործի շրջանակներում:*

ՀՀ վճարելի դատարանը, թիվ ԿԴ2/0189/02/15 քաղաքացիական գործով 02.12.2016 թ. կայացրած որոշման շրջանակներում անդրադառնալով վարչական դատավարության կարգով քննվող գործով դատական ծախսերի և վնասի ինստիտուտների հարաբերակցությանը, արձանագրել է, որ դատական ծախսերի բռնագանձման հիմքը նույնական չէ վնասի պատճառման հետևանքով առաջացած պարտավորությունների ընդհանուր հիմքերի հետ, (...) Պատասխանողի կրած դատական ծախսերը հայցվորի կողմից նրան պատճառված վնաս չեն կարող դիտարկվել (...)»:

Վերոշարադրյալից բխում է, որ վարչական դատավարության կարգով գործի քննության հետ կապված դատական ծախսերը չեն կարող դիտարկվել որպես պատճառված վնաս, և այդ ծախսերը որպես վնաս ենթակա չեն հատուցման մեկ այլ հայցով հարուցված քաղաքացիական գործի շրջանակներում:

Մինչդեռ, ՀՀ քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքով չի արգելվում դատական ծախսերը այլ՝ առանձին վարույթի շրջանակներում բռնագանձելը:

Միմյանց հետ կապված գործերի ընդդատության քննարկվող կանոնը Նախագծով չի նախատեսվել: Նախագիծը որդեգրել է այն մոտեցումը, որ դատական ծախսերի հետ կապված պահանջները ներկայացվում են բացառապես տվյալ գործի շրջանակներում: Այ-

սինքն՝ դատական ծախսերն այլ դատավարության շրջանակներում չեն կարող ներկայացվել:

Ամփոփելով վերոշարադրյալը, կարող ենք նշել, որ ՀՀ քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքի վկայակոչված դրույթները ևս մեկ անգամ վկայում են միմյանց հետ կապված գործերի ընդդատության՝ որպես տարածքային ընդդատության ինքնուրույն տեսակի գոյության մասին, որի առանձնացման նպատակը նախ և առաջ պայմանավորված է վերջինիս և տարածքային ընդդատության այլ տեսակների փոխհարաբերակցության խնդիրների առկայությամբ: Խոսքը հատկապես այն դեպքերի մասին է, երբ միմյանց հետ կապված գործերի ընդդատության կանոններով հարուցվող հայցն ընդդատյա է նաև բացառիկ ընդդատության կանոններով հարուցվող դատարաններին:

Գործող ՔԴՕ-ը չի պատասխանում այն հարցին, թե որ դատարանին է ընդդատյա այն գործը, որը միաժամանակ ընդդատյա է և՛ բացառիկ, և՛ միմյանց հետ կապված գործերի ընդդատությամբ սահմանվող դատարաններին:

Օրինակ, Էստոնիայի քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքով նախատեսված է, որ հակընդդեմ հայցը կարող է ներկայացվել այն դատարան, որտեղ ներկայացվել է սկզբնական հայցը, եթե պահպանված են հակընդդեմ հայց ներկայացնելու կանոնները և հակընդդեմ հայցի համար սահմանված չէ բացառիկ ընդդատություն¹:

Նշված կարգավորումից պարզ է դառնում, որ բացառիկ ընդդատության կանոնի առկայության դեպքում հակընդդեմ հայցը հարուցվում է ոչ թե սկզբնական հայցի հարուցման վայրի դատարան, այլ բացառիկ ընդդատության կանոնով սահմանված վայրի դատարան: Այսինքն՝ բացառիկ ընդդատության կանոնը նախապատվություն ունի միմյանց հետ կապված գործերի ընդդատության կանոնի նկատմամբ:

Կարծում ենք, որ բացառիկ ընդդատության և միմյանց հետ կապված գործերի ընդդատության կանոնների միջև մրցակցություն

¹ Ավելի մանրամասն տե՛ս Гражданский процессуальный кодекс Эстонской Республики: Принят 20.04.2005, RT 2005, 26, 197. Вступил в силу 01.01.2006, статья 98:

առաջանալու դեպքում նախապատվությունը պետք է տրվի միմյանց հետ կապված գործերի ընդդատությանը:

Այսպես, բացառիկ ընդդատության սահմանման հիմքում ընկած է առաջին հերթին դատարանի շահը, այն է՝ ապահովել դատարանի համար մատչելիության ավելի բարձր աստիճան՝ գործի քննությունը իրականացնելով այն վայրում, որտեղ գտնվում է վեճի առարկան: Բացառիկ ընդդատության կանոններով քննվող գործերի քննությունը, որպես կանոն, կապված է լինում տեղում մանրակրկիտ ստուգողական գործողությունների իրականացման, շինությունների գնման հետ, վեճի առարկայի գտնվելու վայրում են կենտրոնացած լինում ապացույցների մեծամասնությունը, որի դատարանը համար պայմաններ է ստեղծում գործն առավել արագ, ժամանակի և միջոցների խնայումով լուծելու համար:

Մինչդեռ, միմյանց հետ կապված գործերի ընդդատության սահմանման նպատակը քաղաքացիական գործի ճիշտ և արագ քննությունն է, քանի որ միմյանց հետ կապված գործերի բնույթն այնպիսին է, որ դրանց բազմակողմանի և լրիվ քննությունը հնարավոր է ապահովել միայն դրանց համատեղ քննություն իրականացնելով (միևնույն գործի շրջանակներում, միևնույն դատարանի տարածքում):

Այսպես, միմյանց հետ կապված գործերի, օրինակ՝ հակընդդեմ հայցի իրավական բնույթն այնպիսին է, որ այն անհնար է դարձնում սկզբնական հայցի քննությունն առանց հակընդդեմ հայցի, քանի որ հակընդդեմ հայցն ուղղված է սկզբնական հայցի բացառմանը, լրիվ կամ մասնակիորեն բացառում է սկզբնական հայցի բավարարումը, ինչպես նաև ունի սկզբնական հայցի հետ անխզելի կապ: Դրա համար էլ հակընդդեմ հայցը ճիշտ և արագ կարող է քննվել միայն սկզբնական հայցի քննության վայրի դատարանում: Նույնը կարելի է ասել նաև երրորդ անձանց կողմից հարուցվող հայցերի մասին, որոնք կապված են սկզբնական հայցի հետ և դրանց լիարժեք քննությունը և լուծումը հնարավոր է միայն դրանց համատեղ քննության դեպքում:

Ավելին, Նախագծով ամրագրվել է նաև այն մոտեցումը, որ բոլոր այն դեպքերում, երբ հակընդդեմ հայցի բավարարումն ամբողջությամբ կամ մասնակիորեն բացառում է սկզբնական հայցի բավարարումը, ապա հակընդդեմ հայց չներկայացնելը պատասխանողին

գրկում է հետագայում այնպիսի հայց ներկայացնելու հնարավորությունից՝ բացառությամբ այն դեպքերի, երբ վերջինս հիմնավորում է հակընդդեմ հայց ներկայացնելու անհնարինությունը՝ իրենից անկախ պատճառներով (Նախագիծ 140-րդ հոդված, 4-րդ մաս):

Ասվածը ևս մեկ անգամ հիմնավորում է հակընդդեմ հայցի և սկզբնական հայցի համատեղ քննության կարևորությունը:

Մինչդեռ, նույնը չենք կարող ասել հայցի ապահովմամբ պատճառված վնասները հատուցելու պահանջով գործին մասնակցող անձանց հայցերի և ակնհայտ անհիմն հայցը դատարանի կողմից մերժվելու դեպքում պատճառած վնասները հատուցելու պահանջով պատասխանողի կողմից ներկայացվող հայցերի մասին, քանի որ միմյանց հետ կապված գործերի ընդդատության այս կանոնները հնարավոր է քննել նաև իրարից առանձին:

Այլ կերպ ասած, թեև վերը նշված բոլոր կանոնները իրենց բնույթով դասվում են միմյանց հետ կապված գործերի ընդդատության շարքին, պետք է նկատի ունենալ, որ դրանցից ոչ բոլորն ունեն պարտադիրության նույն աստիճանը: Հետևաբար, կարծում ենք, որ անհրաժեշտ է առանձնացնել միմյանց հետ կապված գործերի ընդդատության երկու տեսակ

1. Պարտադիր միմյանց հետ կապված գործերի ընդդատություն,

2. Ոչ պարտադիր միմյանց հետ կապված գործերի ընդդատություն:

Միմյանց հետ կապված գործերի ընդդատության այս տեսակների տարանջատման հիմնական նպատակը տարածքային ընդդատության այլ տեսակների հետ փոխհարաբերակցության դեպքերում դրանցից մեկին նախապատվություն տալու տարբերակման մեջ է:

Պարտադիր միմյանց հետ կապված գործերի ընդդատության բնույթն այնպիսին է, որ միմյանց հետ կապված գործերը հնարավոր է լիարժեք քննել և լուծել միայն դրանց համատեղ քննության արդյունքում, որի դեպքում տարածքային ընդդատության մյուս տեսակները կիրառման ենթակա չեն: Ընդդատության այս տեսակի մեջ են մտնում հակընդդեմ հայցերը և երրորդ անձանց կողմից հարուցվող հայցերը:

Ոչ պարտադիր միմյանց հետ կապված գործերի ընդդատության կանոնների դեպքում նոր հարուցվող հայցը ևս կապված է արդեն

քննվող կամ քննված գործի հետ, սակայն այս դեպքում ընդդատության այս կանոնները պարտադիր չեն, դրանց կիրառման հնարավորությունը թողնված է հայցվորի կամահայտնությանը և դրանց ու ընդդատության այլ տեսակների միջև մրցակցություն առաջանալու դեպքում դրանց նախապատվություն չի տրվում: Ընդդատության այս տեսակի մեջ են մտնում հայցի ապահովմամբ պատճառված վնասները հատուցելու պահանջով գործին մասնակցող անձանց հայցերն ընդդեմ հայցի ապահովման միջոց պահանջած գործին մասնակցող անձանց և ակնհայտ անհիմն հայցը դատարանի կողմից մերժվելու դեպքում պատճառած վնասները հատուցելու պահանջով պատասխանողի հայցերը:

Կարծում ենք, որ անհրաժեշտ է համապատասխան կարգավորում նախատեսել միմյանց հետ կապված գործերի ընդդատության և տարածքային ընդդատության այլ տեսակների փոխհարաբերակցության հարցի համար՝ սահմանելով, որ պարտադիր միմյանց հետ կապված գործերի ընդդատության դեպքում տարածքային ընդդատության այլ կանոնները կիրառման ենթակա չեն:

Ամբողջ վերոշարադրյալի հիման վրա, կարծում ենք, որ ՀՀ ՔԴՕ-ի 12-րդ գլուխն անհրաժեշտ է լրացնել «Միմյանց հետ կապված գործերի ընդդատությունը» վերտառությամբ նոր հոդվածով՝ այն շարադրելով հետևյալ կերպ.

«1. Հակընդդեմ հայցը հարուցվում է սկզբնական հայցի քննության վայրի դատարան:

2. Վեճի առարկայի նկատմամբ ինքնուրույն պահանջներ ներկայացնող երրորդ անձանց հայցերը հարուցվում են սկզբնական հայցի քննության վայրի դատարան:

3. Գործին մասնակցող անձը կամ այլ անձը, ում դեմ կիրառվել է հայցի ապահովման միջոց, իրավունք ունի հայց ներկայացնել նույն դատարան ընդդեմ հայցի ապահովման միջոց պահանջած գործին մասնակցող անձի՝ հայցի ապահովմամբ իրեն պատճառված վնասները հատուցելու պահանջով, եթե դատարանի օրինական ուժի մեջ մտած դատական ակտով ներկայացված հայցը մասնակի կամ ամբողջությամբ մերժվել է, թողնվել է առանց քննության կամ գործի վարույթը կարճվել է:

4. Ակնհայտ անհիմն հայցը դատարանի կողմից մերժվելու դեպքում պատճառած վնասները հատուցելու պահանջով պատասխա-

նորն իրավունք ունի հայց հարուցել նույն դատարան:

5. Սույն հոդվածի 1-ին և 2-րդ մասերով նախատեսված դեպքերում անկախ տվյալ գործի ընդդատությունից հայցը պետք է հարուցվի սույն հոդվածով սահմանված համապատասխան դատարանում»:

ПОДСУДНОСТЬ СВЯЗАННЫХ МЕЖДУ СОБОЙ ДЕЛ КАК САМОСТОЯТЕЛЬНЫЙ ТИП ТЕРРИТОРИАЛЬНОЙ ПОДСУДНОСТИ

Ани Микаелян

Аспирант кафедры гражданского процесса ЕГУ

Статья посвящена изучению и анализу понятия «подсудность связанных между собой дел». В статье автор попытался определить цель установления подсудности связанных между собой дел и критерии для определения этого типа подсудности. В статье рассмотрены правила подсудности связанных между собой дел, предусмотренные Гражданским процессуальным кодексом Республики Армения. Предметом изучения стал вопрос об отношениях между правилами подсудности связанных между собой дел и правилами других видов территориальной подсудности. В результате исследования мы выделили обязательный и необязательный виды подсудности связанных между собой дел. В рамках статьи обоснована необходимость выделения подсудности связанных между собой дел как самостоятельный тип территориальной подсудности, и сформулирован ряд предложений, направленных на усовершенствование данного вида подсудности.

JURISDICTION IN RELATED CASES AS A INDEPENDENT TYPE OF TERRITORIAL JURISDICTION

Ani Mikayelyan

Post-graduate student of the YSU Chair of Civil Procedure

The article addresses the issues of the jurisdiction in related cases. The author has distinguished between the purpose of establishing jurisdiction in related cases and the criteria for determining this type of jurisdiction. The author outlined the rules of jurisdiction in related cases enshrined in the Civil Procedure Code of the Republic of Armenia. The subject of discussion was the issue of the relationship between rules of

jurisdiction in related cases and rules of other types of territorial jurisdiction. In conclusion the author singled out the mandatory and non-binding types of jurisdiction in related cases. The author has substantiated the need to highlight the jurisdiction in related cases as an independent type of territorial jurisdiction and formulated a range of suggestions aimed at amending this type of jurisdiction in RA legislation.

Բանալի բառեր - միմյանց հետ կապված գործերի ընդդատություն, հակընդդեմ հայց, հայցի ապահովմամբ պատճառված վնաս, բացառիկ ընդդատություն, այլընտրանքային ընդդատություն

Ключевые слова: подсудность нескольких связанных между собой дел, встречный иск, убытки, причиненные мерами по обеспечению иска, исключительная подсудность, альтернативная подсудность

Key words: jurisdiction in related cases, cross-action, damages inflicted by the provisional remedies, exclusive jurisdiction, alternative jurisdiction

**ՄԻՆԶԴԱՏԱԿԱՆ ՎԱՐՈՒՅԹԻ ՆԿԱՏՄԱՍԲ ՆԱԽԱԿԱՆ
ԴԱՏԱԿԱՆ ՎԵՐԱՀԱՏՈՂՈՒԹՅՈՒՆԸ՝ ՈՐՊԵՍ
ՍԵՓԱԿԱՆՈՒԹՅԱՆ ԻՐԱՎՈՒՆՔԻ ԵՐԱՇԽԻՔ**

Սեփականության իրավունքը հանդես է գալիս որպես յուրաքանչյուր տնտեսական ու քաղաքական համակարգի էության, անձի իրական ազատությունների երաշխավորման հիմնական բնութագրիչ: Սեփականությունն ինքնին հարաբերություն է, բնութագրում է արտադրության միջոցի, կոնկրետ գույքի տնօրինման, տիրապետման ու օգտագործման նկատմամբ անձի կամ անձանց խմբի իրավունքն ու պարտականությունը²: Սեփականության իրավունքը դիտարկվում է որպես հիմնարար իրավունք³ և անձի անձնական իրավունքների նախապայման⁴:

Թերևս ժողովրդավարական հասարակությունում սեփականության իրավունքի հիշյալ կարևորությամբ է պայմանավորված այդ իրավունքի ճանաչման և երաշխավորման համար մարդկային հասարակության մղած դարավոր պայքարը, որի արդյունքում այն իր ամրագրումը ստացավ ինչպես մի շարք միջազգային իրավական ակտերում⁵, այնպես էլ պետությունների մեծամասնության հիմնա-

¹ ԵՊՀ քրեական դատավարության և կրիմինալիստիկայի ամբիոնի ասպիրանտ, գիտական դեկավար՝ իրավ. գիտ. դոկտոր, պրոֆեսոր, ՀՀ ԳԱԱ ակադեմիկոս Գ. Ս. Ղազիսյան:

² Տե՛ս Հայաստանի Հանրապետության Սահմանադրության մեկնաբանություններ/ընդհանուր խմբագրությամբ՝ Գ. Հարությունյանի, Ա. Վաղարշյանի. – Երևան, <Իրավունք>, 2010, էջ 117:

³ Մանրամասն տե՛ս Richard A. Epstein, "Property as a Fundamental Civil Right," 29 California Western Law Review 187 (1992):

⁴ Տե՛ս James Madison, Property, 29 Mar. 1792 / <http://press-pubs.uchicago.edu/founders/documents/v1ch16s23.html>/, Jacob Mchangama, The Right to Property in Global Human Rights Law, 1 May 2011 / <https://www.libertarianism.org/publications/essays/right-property-global-human-rights-law/>:

⁵ Տե՛ս Մարդու իրավունքների համընդհանուր հռչակագիրը (17-րդ հոդված) (1948 թ.), Մարդու իրավունքների և հիմնարար ազատությունների պաշտպանության մասին եվրոպական կոնվենցիային կից 1-ին արձանագրությունը (1-ին հոդված) (1950 թ.), Մարդու իրավունքների ամերիկյան կոնվենցիան (21-րդ հոդված) (1978 թ.), Մարդու և ժողովուրդների իրավունքների աֆրիկյան խարտիայում (14-րդ հոդված.) (1998 թ.) և այլն:

կան օրենքներում:

«Մարդու իրավունքների և հիմնարար ազատությունների պաշտպանության մասին» եվրոպական կոնվենցիայի (այսուհետ՝ նաև Կոնվենցիա) 1-ին արձանագրության 1-ին հոդվածի համաձայն. *«Յուրաքանչյուր ֆիզիկական կամ իրավաբանական անձ ունի իր գույքից անարգել օգտվելու իրավունք: Ոչ ոքի չի կարելի զրկել նրան գույքից, բացառությամբ ի շահ հանրության և այն պայմաններով, որոնք նախատեսված են օրենքով ու միջազգային իրավունքի ընդհանուր սկզբունքներով:*

Նախորդ դրույթները, այնուամենայնիվ, չեն խոչընդոտում պետության՝ այնպիսի օրենքներ կիրառելու իրավունքին, որոնք նա անհրաժեշտ է համարում ընդհանուր շահերին համապատասխան, սեփականության օգտագործման նկատմամբ վերահսկողություն իրականացնելու կա մ հարկերի, կա մ մյուս զանձումների, կա մ տուգանքների վճարումն ապահովելու համար»:

Եվրոպական դատարանը, իր նախադեպային իրավունքում անդրադառնալով Կոնվենցիայի 1-ին արձանագրության 1-ին հոդվածի մեկնաբանմանը, նշել է, որ այն պարունակում է երեք առանձին կանոն.

- առաջին կանոնը, որը սահմանված է առաջին պարբերության առաջին նախադասությունում, ընդհանուր բնույթի է և հռչակում է գույքից անարգել օգտվելու սկզբունքը,

- երկրորդ կանոնը, սահմանված առաջին պարբերության երկրորդ նախադասությամբ, նախատեսում է սեփականությունից զրկելու հնարավորություն, և այն ենթարկում որոշակի պայմանների,

- երրորդ կանոնը, նախատեսված երկրորդ պարբերությամբ, ճանաչում է հանրային շահին համապատասխան սեփականության օգտագործումը, ի թիվս այլնի, վերահսկելու պայմանավորվող կողմերի լիազորությունը:

Նշված երկրորդ և երրորդ կանոնները կապված են սեփականությունից անարգել օգտվելու իրավունքի միջամտության առանձին իրավիճակների հետ և այդպիսով պետք է մեկնաբանվեն առաջին կանոնում հռչակված ընդհանուր սկզբունքի լույսի ներքո¹:

¹ Տե՛ս, ի թիվս այլնի, James and Others v. the United Kingdom գործով 1986 թվականի փետրվարի 21-ի վճիռ, գանգատ թիվ 8793/79, կետ 37, Sporrong and Lonnroth v. Sweden գործով 1982 թվականի սեպտեմբերի 23-ի վճիռ, գանգատ թիվ 7151/75 7152/75, կետ 61:

Սեփականության իրավունքի սահմանափակումը երկրորդ կանոնի շրջանակներում «սեփականությունից զրկում» է դիտարկվում ոչ միայն այն դեպքում, երբ տեղի է ունենում սեփականության իրավունքի տիտղոսային օտարում կամ զրկում, այլ նաև այն դեպքում, երբ տեղի է ունենում է *de facto* սեփականագրկում¹: Իսկ հարկերի կամ այլ պարտադիր վճարների կամ պատիժների վճարումը ապահովելուն ուղղված միջոցները դիտարկվում են երրորդ կանոնի շրջանակներում:

Եվրոպական դատարանը կայուն նախադեպային պրակտիկա է ձևավորել առ այն, որ Կոնվենցիայի 1-ին արձանագրության 1-ին հոդվածով նախատեսված անձի իրավունքին միջամտությունը պետք է լինի օրինական, բխի ընդհանուր շահից և լինի համաչափ²: Վերջին պայմանի առնչությամբ Եվրոպական դատարանը Բորժոնովն ընդդեմ Ռուսաստանի գործով կայացված վճռում, մասնավորապես, նշել է, որ պետք է լինի ողջամիտ հավասարակշռություն պետության կողմից կիրառվող միջոցների և այդ միջոցների կիրառման արդյունքում ակնկալվող նպատակների միջև: Այս պահանջն արտահայտվում է «արդարացի հավասարակշռություն» ձևակերպմամբ, որը պետք է առկա լինի հասարակության ընդհանուր շահի պահանջների և անհատի հիմնարար իրավունքների պաշտպանության միջև³:

Եվրոպական դատարանի վերջին դիրքորոշումն իր արտահայտությունն է գտել նաև ՀՀ վճռաբեկ դատարանի նախադեպային պրակտիկայում: Ա. Հայրապետյանի գործով որոշմամբ Վճռաբեկ դատարանը նշել է, որ սեփականության իրավունքի սահմանափակման համար անհրաժեշտ է, որ հակակշիռ իրավական շահն ունենա

¹ Տե՛ս *Monica Carss-Frisk, Handbook No. 4. The right to property*. A guide to the implementation of Article 1 of Protocol No. 1 to the European Convention on Human Rights (2001), էջ 21:

² Տե՛ս, ի թիվս այլնի, *Beyeler v. Italy* գործով Մեծ պալատի 2000 թվականի հունվարի 5-ի վճիռը, զանգատ թիվ 33202/96, կետ 107, *J.A. Pye (Oxford) Ltd and J.A. Pye (Oxford) Land Ltd v. the United Kingdom* գործով Մեծ պալատի 2007 թվականի օգոստոսի 30-ի վճիռ, զանգատ 44302/02, կետ 75:

³ Տե՛ս *Borzonov v. Russia* գործով 2009 թվականի հունվարի 22-ի վճիռը, զանգատ թիվ 18274/04, կետ 59:

բացառիկ նշանակություն¹: Իսկ Լ. Ջաքոյանի գործով որոշմամբ դիրքորոշում է ձևավորել առ այն, որ համաչափության սկզբունքը պետք է ապահովվի ոչ միայն անձի իրավունքի նկատմամբ սահմանափակում կիրառելիս, այլ նաև դրա աստիճանը որոշելիս: Վերջինս արտահայտվում է իր գույքն անարգել տնօրինելու, տիրապետելու և օգտագործելու իրավագործություններից որևէ մեկը կամ բոլորը սահմանափակելու հարցի որոշմամբ²:

Սեփականության իրավունքը ճանաչված և հռչակված է նաև ՀՀ Սահմանադրությամբ (այսուհետ՝ նաև Սահմանադրություն): Այսպես, դրա 60-րդ հոդվածի 1-ին մասով նախատեսված է օրինական հիմքով ձեռք բերած սեփականությունն իր հայեցողությամբ տիրապետելու, օգտագործելու և տնօրինելու յուրաքանչյուրի իրավունքը: Մինևույն ժամանակ՝ սահմանադիրը որոշակի դեպքերում և նպատակներով պայմանավորված՝ հնարավոր է համարում պետության միջամտությունը քննարկվող իրավունքին: Նույն հոդվածի 3-րդ մասն ամրագրում է սեփականության իրավունքի սահմանափակման հնարավորություն, ըստ որի՝

- սեփականության իրավունքը կարող է սահմանափակվել միայն օրենքով,

- սեփականության իրավունքը կարող է սահմանափակվել հանրության շահերի կամ այլոց հիմնական իրավունքների և ազատությունների պաշտպանության նպատակով,

- սեփականության իրավունքի սահմանափակումը պետք է համապատասխանի որոշակիության և համաչափության սահմանադրական սկզբունքներին և չի կարող գերազանցել Հայաստանի Հանրապետության միջազգային պայմանագրերով սահմանված սահմանափակումները³:

Այլ խոսքով՝ թե՛ Կոնվենցիայով և թե՛ Սահմանադրությամբ որպես ընդհանուր սկզբունք սահմանված է սեփականության ան-

¹ Տե՛ս Արթուր Հայրապետյանի գործով Վճռաբեկ դատարանի 2010 թվականի օգոստոսի 27-ի թիվ ԵՇԴ/0001/11/10 որոշման 19-րդ կետը:

² Տե՛ս Լևոն Ջաքոյանի գործով Վճռաբեկ դատարանի 2016 թվականի դեկտեմբերի 23-ի թիվ ԵԿԴ/0255/11/15 որոշման 18-րդ կետը:

³ Սեփականության իրավունքի սահմանափակման իրավաչափության հիշյալ չափանիշներն ընդգծվել են նաև ՀՀ սահմանադրական դատարանի 2017 թվականի հունվարի 31-ի թիվ ՍԴՈ-1340 որոշմամբ:

ձեռնմխելիության սկզբունքը, որն իր արտացոլումն է գտել նաև ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքում (այսուհետ՝ նաև Օրենսգիրք): Քրեական դատավարության կարգավորման առարկայով պայմանավորված՝ այն սերտորեն առնչվում է անձի իրավունքների սահմանափակումների հետ՝ պարունակելով նաև սեփականության իրավունքի սահմանափակում նախատեսող մի շարք իրավական ինստիտուտներ:

Այսպես, Օրենսգրքով սկզբունքի մակարդակով նախատեսված է անձի գույքի անձեռնմխելիությունը: Մասնավորապես, Օրենսգրքի 13-րդ հոդվածի համաձայն.

«1. Քրեական դատավարության ընթացքում անձանց բանկային ավանդների և այլ գույքի վրա կալանք կարող է դրվել հետաքննության մարմնի, քննչի, դատախազի, դատարանի որոշմամբ:

(...)

3. Դատավարության ընթացքում դրամական տույժեր նշանակելը, ինչպես նաև գույքը հարկադրաբար օտարելը կարող են կատարվել միայն դատարանի որոշմամբ»:

Հիշյալ նորմը սահմանում է քրեական դատավարությունում անձի սեփականության իրավունքի ապահովման հիմնական երաշխիքները: Վերջիններիս բովանդակությունից հետևում է, որ քրեադատավարական հարաբերություններում միայն դրամական տույժեր նշանակելու և գույքը հարկադրաբար օտարելու հետ կապված իրավիճակներում է նախատեսված նախնական դատական վերահսկողության երաշխիքը:

Դրամական տույժեր նշանակելու դեպքն ընդգրկում է դատական տուգանք սանկցիայի կիրառումը: Ինչ վերաբերում է գույքը հարկադրաբար օտարելուն, ապա վերջինիս դրսևորումներ են խափանման միջոց գրավի, երաշխավորության գումարները պետական եկամուտ դարձնելը, ինչպես նաև իրեղեն ապացույցները տնօրինելը:

Վերոհիշյալի համատեքստում անդրադառնանք նախնական դատական վերահսկողության առարկայի Օրենսգրքով նախատեսված շրջանակի իրավաչափության հարցին: Այսպես, Սահմանադրությամբ դատարանի որոշման առկայության պայմանը նախատեսված է միայն սեփականությունից զրկելու իրավահարաբերությունների դեպքում: Օրենսգրքով վերջինս պարտադիր է «դրամական տույժերի նշանակման» և «գույքը հարկադրաբար օտարելու» դեպքե-

րում: Նկատենք, որ Օրենսգիրքն ավելի լայն երաշխիքներ է նախատեսում, քան Սահմանադրությունը՝ նախնական դատական վերահսկողության առարկայի շրջանակների կապակցությամբ: Մասնավորապես, «սեփականությունից զրկել» և «գույքը հարկադրաբար օտարել» հասկացությունները նույնական չեն՝ հարկադրաբար օտարելը գործողությունների ավելի լայն շրջանակ է ենթադրում, քան զրկելը: Վերջին դիրքորոշումը հիմնավորվում է այն հանգամանքով, որ Սահմանադրությունում նշված իրավունքների բովանդակության մեկնաբանությունը կատարվում է միջազգային պայմանագրերի հիման վրա ստեղծվող մարմինների պարկտիկայի հաշվառմամբ (Սահմանադրության 81-րդ հոդված): Իսկ «սեփականությունից զրկում» հասկացության շրջանակներում Եվրոպական դատարանի կողմից տրված մեկնաբանության համաձայն ընդգրկվում են անձի՝ *de jure* կամ *de facto* սեփականության իրավունքի դադարեցման դեպքերը, որոնց շարքում չեն ներառվում սանկցիաների, բռնագրավումների, հարկերի կամ նման այլ գանձումների կամ տուգանքների հետևանքով անձի՝ սեփականության իրավունքի դադարեցման դեպքերը:

Այլ խոսքով՝ Օրենսգրքում նախատեսված՝ գույքի հարկադրաբար օտարման դրսևորումներ հանդիսացող՝ խափանման միջոց գրավի կամ երաշխավորության գումարի՝ պետության եկամուտ դարձնելու դեպքերը չեն ընդգրկվում «սեփականությունից զրկում» հասկացության շրջանակներում: Իսկ քրեական դատավարության մինչդատական վարույթի շրջանակներում «սեփականությունից զրկում» հասկացությունը ընդգրկում է իրեղեն ապացույցների տնօրինման առանձին եղանակների հետ կապված իրավահարաբերությունները:

Այսպես, ըստ Օրենսգրքի՝ իրեղեն ապացույցներ են այն առարկաները, որոնք հանցագործության գործիք են ծառայել կամ իրենց վրա հանցագործության հետքեր են պահպանել, կամ հանցավոր գործողությունների օբյեկտներ են եղել, ինչպես նաև հանցավոր ճանապարհով ձեռք բերված դրամը, այլ արժեքները և մյուս բոլոր առարկաները, որոնք կարող են հանցագործությունը հայտնաբերելու, գործի փաստական հանգամանքները պարզելու, մեղավորներին ի հայտ բերելու, մեղադրանքը հերքելու կամ պատասխանատվությունը մեղմացնելու միջոցներ ծառայել (115-րդ հոդվածի 1-ին մասը):

Որպես ընդհանուր կանոն՝ իրեղեն ապացույցները պահվում են քրեական գործի հետ, իսկ մեծածավալության դեպքում՝ կարող են հանձնվել հիմնարկների, ձեռնարկությունների, կազմակերպությունների և առանձին անձանց պատասխանատու պահպանմանը (116-րդ հոդված): Իսկ մինչդատական վարույթում սեփականությունից զրկման դրսևորումներ են իրեղեն ապացույցների տնօրինման հետևյալ եղանակները՝

- որոշակի առարկաները¹ սեփականատիրոջը կամ օրինական տիրապետողին վերադարձնելն անհնարին լինելու դեպքում դրանք համապատասխան կազմակերպություններին՝ ի թիվս այլնի՝ իրացնելու համար հանձնելը (118-րդ հոդվածի 2-րդ մաս),

- հանցագործության գործիքները, ինչպես նաև շրջանառությունից հանված առարկաները բռնագրավելը և համապատասխան պետական հիմնարկներին հանձնելը,

- հանցավոր ճանապարհով ձեռք բերված դրամի, այլ արժեքների և մյուս առարկաների, եթե հայտնի չէ վնաս կրած անձը, որպես եկամուտ՝ պետությանը հանձնելը (119-րդ հոդվածի 1-ին մասի 1-ին, 2-րդ և 4-րդ կետերը):

Ընդ որում Օրենսդիրը հիշյալ դեպքերի նկատմամբ չի նախատեսել նախնական դատական վերահսկողության պահանջ, հետևաբար նաև՝ ընթացակարգ: Ընդ որում ՀՀ քրեական դատավարության նոր օրենսգրքի նախագով² (այսուհետ՝ նաև Նախագիծ) նույնպես նախատեսված են մինչդատական վարույթում իրեղեն ապացույցների տնօրինման այնպիսի եղանակներ, որոնք հազեցնում են սեփականությունից զրկման: Դրանք են.

- շուտ փչացող ապրանքներ կամ արտադրանք հանդիսացող իրեղեն ապացույցները, որոնք դժվար է պահել, կամ որոնց պահելու ծախսերը ողջամտորեն արդարացված չեն օրինական տիրապետողին վերադարձնելու անհնարինության դեպքում իրացման հանձնելը,

¹ Դրանք են՝ 1) շուտ փչացող առարկաները, 2) առօրյա կենցաղում օգտագործելու համար անհրաժեշտ այն առարկաները, որոնց վրա օրենքով բռնագանձում չի կարող տարածվել, 3) թռչունները և տնային կենդանիները, ավտոմեքենան կամ տրանսպորտային այլ միջոցը, եթե դրանց վրա քաղաքացիական հայցը, դատական ծախսերը կամ հնարավոր գույքային բռնագանձումն ապահովելու համար կալանք դրված չէ:

² http://www.parliament.am/draft_docs5/K-084.pdf

- հիշյալ իրեղեն ապացույցների փչանալու դեպքում դրանք ոչնչացնելը,

- իրեղեն ապացույցը երկարատև պահելը մարդու կյանքի, առողջության կամ շրջակա միջավայրի համար վտանգավոր լինելու դեպքում դրանք տեխնոլոգիական վերամշակման հանձնելը, իսկ դրա անհնարինության դեպքում Հայաստանի Հանրապետության օրենսդրությամբ սահմանված կարգով ոչնչացնելը,

- իրեղեն ապացույցի մեծածավալության, մեծաքանակության կամ այլ պատճառներով վարույթի նյութերի հետ պահելու կամ դրա պահպանման ծախսերը ողջամտորեն արդարացված չլինելու դեպքում այն իրացման հանձնելը (100-րդ հոդված):

Սակայն Նախագծով նույնպես լուծված չէ դրանք նախնական դատական վերահսկողության շրջանակներում նախատեսելու խնդիրը, նման պայմաններում թե՛ Օրենսգրքի և թե՛ Նախագծի կարգավորումները հակասում են Սահմանադրությանը: Ընդ որում նշենք, որ համանման իրավական կարգավորումներ նախատեսված էին նաև ՌԴ քրեական դատավարության օրենսգրքում, որոնք ՌԴ Սահմանադրական դատարանի դիրքորոշմամբ գնահատվել են որպես սեփականությունից զրկելու դրսևորումներ և ընդգծվել է դրանց նկատմամբ նախնական դատական վերահսկողության պահանջի պարտադիրությունը¹:

Դրա փոխարեն ՀՀ օրենսդիրը նախնական դատական վերահսկողության առարկայի շրջանակներում է ընդգրկել խափանման միջոց գրավի պայմանների խախտման դեպքում որպես գրավ վճարված գումարը պետության եկամուտ դարձնելու իրավահարաբերությունները: Այս կապակցությամբ նշենք, որ Օրենսգիրքը փորձ է կատարել սեփականության իրավունքի պաշտպանության ավելի բարձր չափանիշ նախատեսել, քանի որ հիշյալ իրավահարաբերությունները Կոնվենցիայի, հետևաբար նաև Սահմանադրության իմաստով ընդգրկվում են ոչ թե սեփականությունից զրկելու շրջանակներում, այլ հանդիսանում են բռնագրավման դրսևորումներ: Միևնույն

¹ Ст. 9 постановления Конституционного суда Российской Федерации от 16 июля 2008 года № 9-П по делу о проверке конституционности положений статьи 82 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина В. В. Костылева, կետ 3.4:

Ժամանակ նկատենք, որ օրենսդիրը հետևողական չի եղել այդ նախաձեռնության իրացման հարցում: Օրենսգրքի 143-րդ հոդվածի 6-րդ մասը, նախատեսելով գրավը պետության եկամուտ դարձնելու միջնորդությամբ դատարան դիմելու դատախազի լիազորությունը, սահմանափակվում է գրավը պետության եկամուտ դարձնելու մասին դատարանի որոշումը վերադաս դատարան բողոքարկելու՝ գրավատուի իրավունքը նախատեսելով: Հիշյալ իրավահարաբերություններին վերաբերող կարգավորումներ նախատեսող այլ նորմերի բացակայության պայմաններում ստացվում է, որ ՀՀ օրենսդրությամբ նախատեսված չէ գրավի գումարը պետության եկամուտ դարձնելու նկատմամբ նախնական դատական վերահսկողության որևէ ընթացակարգ: Այս կապակցությամբ ընդգծենք նաև, որ դատական վերահսկողության իրավահարաբերությունները կարգավորող՝ Օրենսգրքի 39-րդ գլխի նորմերը կիրառելի չեն սույն իրավահարաբերությունների նկատմամբ: Նշված պնդումը բխում է ինչպես Օրենսգրքի 278-280-րդ հոդվածների բովանդակությունից, այնպես էլ Սահմանադրական դատարանի դիրքորոշումից, որ դատարանը **միայն նախնական հսկողություն է** իրականացնում քրեական հետապնդման մարմինների կողմից համապատասխան գործողությունների կատարման օրինականության և հիմնավորվածության նկատմամբ և շեշտադրել է, որ ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 279-րդ հոդվածում թվարկված են **նախնական դատական վերահսկողության ենթակա քննչական գործողությունները**, որոնք են՝ բնակարանի խուզարկությունը, բանկային և նոտարական գաղտնիք կազմող տեղեկությունների ստացման համար խուզարկությունը և առգրավումը, ինչպես նաև նամակագրության, հեռախոսային խոսակցությունների, փոստային, հեռագրական և այլ հաղորդումների գաղտնիության սահմանափակումը¹:

Մեր կատարած ուսումնասիրությունների արդյունքում պարզվեց, որ չնայած Օրենսգրքում համապատասխան ընթացակարգի բացակայության, գործնականում նման միջնորդությունները քննվում են և կայացվում են համապատասխան որոշումներ՝ առանց ընթացակարգային որևէ նորմի հղում կատարելու: Կարծում ենք՝

¹ Տե՛ս ՀՀ Սահմանադրական դատարանի 2015 թվականի հոկտեմբերի 20-ի թիվ ՍԴՈ-1234 որոշման 8-րդ կետը:

նման պրակտիկայի ձևավորումը պայմանավորված է գրավը՝ որպես խափանման միջոց ընդհանրապես և հատկապես որպես կալանքին այլընտրանքային միակ խափանման միջոց, չբովանդակագրկելու իրավաչափ մտավախությամբ: Չենք կարող չընդգծել նաև տվյալ պրակտիկայի՝ Սահմանադրությանը հակասելու փաստը, քանի որ օրենքով սահմանված կարգի բացակայության պայմաններում անձին սեփականությունից զրկելու գործընթացը չի համապատասխանում դրա իրավաչափության առաջին պայմանին՝ «օրենքով սահմանված կարգով իրականացվելու» պահանջին:

Վերոհիշյալով պայմանավորված՝ առաջարկում ենք Օրենսգրքի 39-րդ գլխում նախատեսել առանձին հոդված, որում նախատեսված կլինեն ինչպես դատախազի միջնորդության ձևին և բովանդակությանը ներկայացվող պահանջները, այնպես էլ այդ միջնորդության քննության ընթացակարգը և ժամկետները, կայացվող որոշումների տեսակները:

Քննարկվող խնդիրը առկա չէ Նախագծի կարգավորումների պայմաններում, քանի որ դրանով գրավի գումարը պետության եկամուտ դարձնելու իրավասությամբ օժտված է հսկող դատախազը, իսկ համապատասխան որոշումը հետագա դատական վերահսկողության առարկա է: Չնայած Նախագծի կարգավորումներն այս առումով չեն հակասում Սահմանադրությանը և սեփականության իրավունքի պաշտպանության միջազգային չափանիշներին, սակայն կարծում ենք, որ դրանով գործող կարգավորումների համեմատ կատարվել է հետընթաց քայլ:

Ի տարբերություն գրավի գումարի պետականացման նկատմամբ նախնական դատական վերահսկողություն սահմանելու օրենսդրի մոտեցմանը, երաշխավորության գումարի պետականացման կարգի նկատմամբ դրսևորվել է այլ մոտեցում: Մասնավորապես՝ վերջին իրավասությամբ օժտված է վարույթն իրականացնող մարմինը (Օրենսգրքի 147-րդ հոդվածի 3-րդ մասը): Անհասկանալի է համասեռ իրավահարաբերությունների կարգավորումների միջև նման տարբերակման չափանիշը, այդ իսկ պատճառով կարծում ենք, որ երաշխավորության գումարի պետականացումը նույնպես պետք է ընդգրկել նախնական դատական վերահսկողության առարկայի շրջանակներում:

Մինչդատական վարույթում սեփականության իրավունքի սահ-

մանափակման մեկ այլ իրավահարաբերությունների՝ գույքի վրա կալանք դնելու դատավարական հարկադրանքի միջոցի¹ նկատմամբ օրենսգրքով նախատեսված չէ նախնական դատական վերահսկողություն: Նկատենք, որ հիշյալ մոտեցումը նույնպես չի հակասում միջազգային չափանիշներին և Սահմանադրությանը, քանի որ սեփականության իրավունքի վերահսկման պետության իրավասության կապակցությամբ նախնական դատական վերահսկողության պահանջ նախատեսված չէ: Այնուամենայնիվ, կարծում ենք քննարկվող մոտեցման իրավաչափության հարցն անհրաժեշտ է քննարկման առարկա դարձնել գույքի վրա կալանք դնելու ինստիտուտի բնույթի, նշանակության և ՀՀ օրենսդրության տրամաբանության միասնականության տեսանկյուններից:

Այսպես, ըստ Օրենսգրքի՝ գույքի վրա կալանք դնելը կիրառվում է քաղաքացիական հայցը, գույքի հնարավոր բռնագրավումը, բռնագանձումը և դատական ծախսերն ապահովելու համար (Օրենսգրքի 232-րդ հոդվածի 1-ին մաս): Գույքի վրա կալանք դնելը քրեական վարությոն իրականացնող մարմինների կողմից կարող է կիրառվել միայն այն դեպքում, երբ գործով հավաքված ապացույցները բավարար հիմք են տալիս ենթադրելու, որ կասկածյալը, մեղադրյալը կամ այն անձը, որի մոտ գտնվում է գույքը, կարող է թաքցնել, փչացնել կամ սպառել բռնագրավման ենթակա գույքը (Օրենսգրքի 233-րդ հոդվածի 1-ին մաս): Այլ խոսքով՝ գույքի վրա կալանք դնելու գործողությունն ուղղված է քրեական արդարադատության իրականացումն ապահովելուն, ենթադրում է անհապաղություն և գաղտնիություն, հակառակ դեպքում չի կարող հասնել իր նպատակին: Միննույն ժամանակ նկատենք, որ նույն հատկանիշները բնութագրական են նաև, օրինակ, բնակարանի խուզարկություն², նամակագրության, փոստային, հեռագրական և այլ հաղորդումների գաղտ-

¹ Օրենսգրքով գույքի վրա կալանք դնելը դասակարգված է որպես քննչական գործողություն, սակայն դրա՝ դատավարական հարկադրանքի միջոց լինելու հանգամանքը ընդունելի է ինչպես տեսությունում (տե՛ս <http://kalinovskiy-k.narod.ru/p/komm-115.htm>), այնպես էլ գործնականում (տե՛ս Վճռաբեկ դատարանի որոշումը):

² Տե՛ս «Հաշվողական Տեխնիկայի և Ինֆորմատիկայի ԳՀԻ» փակ բաժնետիրական ընկերության վերաբերյալ Վճռաբեկ դատարանի որոշումը 2015 թվականի հունիսի 5-ի թիվ ԵԿԴ/0867/07/14 որոշումը:

նիության սահմանափակմանն ուղղված քննչական և օպերատիվ-հետախուզական գործողություններին, սակայն հիշյալ հանգամանքը չի խոչընդոտում դրանք դատարանի որոշմամբ իրականացնելուն, իսկ վերջինս էլ չի նվազեցնում այդ գործողությունների արդյունավետությունը:

Քննարկվող ինստիտուտը միջճյուղային բնույթ ունի. գույքի վրա արգելանք դնելու ինստիտուտ առկա է նաև քաղաքացիական և վարչական դատավարություններում, ինչպես նաև վարչական վարություն: Ընդ որում քաղաքացիական և վարչական դատավարություններում հիշյալ լիազորությամբ օժտված է միայն դատարանը, իսկ վարչական վարությամբ՝ վարչական մարմինը: Բանն այն է, որ քաղաքացիական և վարչական դատավարությունների ամբողջ ընթացքում վարույթն իրականացնող միակ մարմինը դատարանն է, իսկ վարչական վարությամբ դատարանն ընդհանրապես հանդես չի գալիս որպես վարույթն իրականացնող մարմին: Այլ խոսքով՝ իրավունքի այլ ճյուղերի առանձնահատկություններով պայմանավորված քննարկվող հարցում օրինաչափություններ վերհանելը դժվար կլինի:

Անդրադառնալով միջազգային փորձին՝ արձանագրենք, որ մի շարք երկրների քրեական դատավարության օրենսգրքերով քննարկվող գործողությունը նախատեսված է նախնական դատական վերահսկողության առարկայի շրջանակներում (ՌԴ, Մոլդովա, Էստոնիա, Լատվիա (քննիչ-դատավոր), Ղազախստան և այլն):

Մեփականության իրավունքի առավելագույնս պաշտպանության նկատառումներից ելնելով՝ կարծում ենք նպատակահարմար է գույքի վրա կալանք դնելու գործողությունը ներառել նախնական դատական վերահսկողության առարկայի շրջանակներում՝ անձի իրավունքի պաշտպանությունն ապահովելով դրա խախտումը նախականիլու եղանակով:

Հետաքրքրական է քննարկվող հարցի առնչությամբ Նախագծի հեղինակների մոտեցումը: Այսպես՝ ըստ Նախագծի՝ նախաքննության ընթացքում գույքն արգելադրվում է քննիչի որոշման հիման վրա: Այդ որոշումը և այն հիմնավորող նյութերը եռօրյա ժամկետում ներկայացվում են իրավասու դատարանի հաստատմանը (132-րդ հոդվածի 1-ին մաս): Այսինքն՝ դրա նկատմամբ նախատեսված է դատական վերահսկողության այնպիսի տեսակ, որն օժտված է ինչպես նախնական, այնպես էլ հետագա դատական վերահսկողությամբ

ներհատուկ առանձնահատկություններով: Այն ենթադրում է ինչպես անձի սեփականության իրավունքի հետագա սահմանափակման թույլտվության ստացում, այնպես էլ վարույթն իրականացնող մարմնի՝ արդեն իսկ կայացված որոշման իրավաչափության ստուգում, ընդ որում ոչ թե շահագրգիռ անձի դիմումի հիման վրա և նրա կամահայտնությամբ պայմանավորված, այլ հենց որոշում կայացրած մարմնի միջնորդությամբ և պարտադիրության սկզբունքով: Մեր բնորոշմամբ դատական վերահսկողության հիշյալ տեսակը կարելի է բնութագրել որպես վերահսկողության հիբրիդ տեսակ: Նշենք, որ 2017 թվականի դեկտեմբերի 21-ի փոփոխություններով համանման կարգավորում է նախատեսվել նաև Ղազախստանի Հանրապետության քրեական դատավարության օրենսգրքով (161-րդ հոդված):

Ողջունելի գնահատելով գույքի արգելադրման իրավահարաբերությունների շրջանակում անձի սեփականության իրավունքի երաշխիքների բարձրացմանն ուղղված Նախագծի հեղինակների մոտեցումը՝ կարծում ենք այն հիմնավորվում է քննարկվող գործողության գաղտնիության ու անհապաղության և դրա իրավաչափության հարցը քննարկելիս շահագրգիռ անձանց մասնակցության ապահովման անհրաժեշտությամբ: Այնուամենայնիվ, կարծում ենք, որ նպատակահարմար չէ նման երկփուլ կառուցակարգի նախատեսումը: Նման մոտեցումը կարող է արդարացված լինել միայն բացառիկ և անհետաձգելի հանգամանքների առկայության դեպքում: Սակայն մնացած իրավիճակներում կարծում ենք նպատակահարմար կլինի դրա վրա տարածել քննչական գործողությունների և դատավարական հարկադրանքի միջոցների կիրառման նկատմամբ իրականացվող նախնական դատական վերահսկողության կառուցակարգը: Վերջին դիրքորոշումը հիմնավորվում է նրանով, որ մեր գնահատմամբ դրանք հանդիսանում են համասեռ իրավիճակներ, որոնց միջև տարբերակում դնելը պետք է հիմնավորվի որևէ էական տարբերությամբ, որպիսին, մեր պատկերացմամբ, առկա չէ:

Նշենք նաև, որ Նախագծով նախատեսված է ևս մեկ նորմ, որը, ըստ մեզ, շփոթության տեղիք է տալիս: 132-րդ հոդվածի 3-րդ մասի համաձայն՝ գույքի վրա արգելանք դնելու որոշ հիմքերի առերևույթ առկայության դեպքում քննիչը համապատասխան գույքի արգելադրումն իրականացնում է անհապաղ: Կարծում ենք, որ հիշյալ նորմն անորոշություն է առաջացնում այն կապակցությամբ, թե արդյոք

քննարկվող դեպքում դատարանի կողմից հաստատման անհրաժեշտությունն առկա է, կամ արդյոք մնացած դեպքերում քնիչի կողմից կայացված արգելադրման որոշումը չպետք է կատարվի միջև դատարանի հաստատումը: Կարծում ենք Նախագծի մոտեցման պահպանման դեպքում առկա է դրանում հստակեցում կատարելու անհրաժեշտություն, հակառակ դեպքում դրա հետագա գործնական կիրառումը կարող է կամայականությունների և չարաշահումների տեղիք տալ:

Ամփոփելով՝ կարող ենք արձանագրել, որ անձի սեփականության իրավունքի սահմանափակման քրեադատավարական կառուցակարգերն ունեն լուրջ թերություններ, որոնք որոշ դեպքերում առաջացնում են կարգերի սեփականության սահմանափակում: Ընդ որում խնդիրների մի մասը վերացված չեն նաև Նախագծով: Այս կապակցությամբ կարծում ենք, որ հիշյալ թերությունների վերացումը և սեփականության իրավունքի պաշտպանության երաշխիքների արդյունավետության բարձրացումը օրակարգային է դատաիրավական բարեփոխումների փուլում գտնվող Հայաստանի Հարապետության համար:

ПРЕДВАРИТЕЛЬНЫЙ СУДЕБНЫЙ КОНТРОЛЬ КАК ГАРАНТИЯ ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ В ДОСУДЕБНОМ ПРОИЗВОДСТВЕ

Ани Даниелян

Аспирант кафедры уголовного процесса и криминалистики ЕГУ

В нынешний период реализации судебной реформы РА существенно подчеркивается необходимость разработки эффективных гарантий основных прав человека. В свете последнего в рамках данной работы мы рассмотрели вопрос о правомерности и эффективности предварительного судебного контроля как гарантии прав собственности в уголовно-процессуальных отношениях. В контексте сформированных международных стандартов и конституционных гарантий, а также принимая во внимание опыт других стран, анализируя существующие уголовно-процессуальные нормы, мы выявили ряд вопросов и предложили возможные пути их решения.

INITIAL JUDICIAL CONTROL AS A GUARANTEE OF PROPERTY RIGHTS IN PRE-TRIAL PROCEEDINGS

Ani Danielyan

PHD Student of the YSU Chair of Criminal procedure and Criminalistics

In the current period of judicial reform in RA, the necessity of working out the effective guarantees of the fundamental rights of a person is essentially highlighted. In the light of latter, within the framework of this work, the author has considered the issue of lawfulness and effectiveness of initial judicial control as the guarantee of property rights in criminal-procedural relations at the stage of pre-trial proceedings. In the context of existing international standards and constitutional guarantees, as well as taking into consideration the experience of other countries, analyzing existing criminal-procedural rules, the author has raised a number of issues and suggested possible solutions to them.

Բանալի բառեր – սեփականության իրավունք, նախնական դատական վերահսկողություն, իրեղեն ապացույցների տնօրինում, գրավի գումարի պետականացում, երաշխավորության գումարի պետականացում, գույքի վրա կալանք դնելը

Ключевые слова: право собственности, предварительный судебный контроль, распоряжение вещественных доказательств, обращения залога в доход государства, обращения суммы поручительства в доход государства, наложения ареста на имущества

Key word: right on property, initial judicial control, disposition of material evidence, pledge of income to the state of the bail, pledge of income to the state of the sum of guarantee, seizure of property

**ԲԺՇԿԱԿԱՆ ԲՆՈՒՑԹԻ ՀԱՐԿԱԴՐԱՆՔԻ ՄԻՋՈՑՆԵՐԻ
ԿԻՐԱՌՄԱՆ ՎԱՐՈՒՑԹԻՆ ԱՆՄԵՂՍՈՒՆԱԿ ԱՆՁԱՆՑ
ՄԱՍՆԱԿՑՈՒԹՅԱՆ ԱՊԱՀՈՎՄԱՆ ԳՈՐԾՆԱԿԱՆ
ՀԻՄՆԱԽՆԴԻՐՆԵՐԸ ՀՀ ՔՐԵԱԿԱՆ ԴԱՏԱՎԱՐՈՒԹՅՈՒՆՈՒՄ**

Ինչպես ՀՀ քրեադատավարական օրենսդրության, այնպես էլ ՀՀ վճռաբեկ դատարանի կողմից արտահայտված իրավական դիրքորոշումների ուսումնասիրությունը ցույց է տալիս, որ ՀՀ-ում անմեղսունակ անձանց իրավունքների պաշտպանության երաշխիքները բավարար են արձանագրելու, որ անմեղսունակներն օժտված են այն բոլոր իրավունքներից օգտվելու հնարավորությամբ, որոնք նախատեսված են մեղսունակ անձանց համար:

Այսպես, ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 456-րդ հոդվածի համաձայն՝ *«Անձը, որի նկատմամբ իրականացվում է բժշկական բնույթի հարկադրական միջոցներ կիրառելու վարույթ, օգտվում է մեղադրյալի բոլոր իրավունքներից: (...)»*:

Բացի այդ, ՀՀ վճռաբեկ դատարանը Սերգեյ Ստեփանյանի, ինչպես նաև Արա Շուշանյանի վերաբերյալ գործերով կայացված որոշումներում նշել է, որ անմեղսունակության վիճակում հանրորեն վտանգավոր արարք կատարած անձինք օգտվում են մեղադրյալի բոլոր իրավունքներից, նրանց իրավավիճակն ընդգրկում է ՀՀ Սահմանադրությամբ և միջազգային իրավական փաստաթղթերով երաշխավորված իրավունքները, այդ թվում՝ արդար դատաքննության իրավունքը²:

Վերոնշյալ օրենսդրական կարգավորման, ՀՀ վճռաբեկ դատարանի կողմից արտահայտված իրավական դիրքորոշումների հիմ-

¹ ԵՊՀ քրեական դատավարության և կրիմինալիստիկայի ամբիոնի ասպիրանտ, գիտական ղեկավար՝ իրավ. գիտ. թեկնածու, դոցենտ Ն. Ն. Ղուկասյան:

² Տե՛ս Սերգեյ Ստեփանյանի գործով Վճռաբեկ դատարանի 2014 թվականի մայիսի 31-ի թիվ ԳԴ5/0014/01/13 որոշման 23-րդ կետը, Արա Շուշանյանի գործով Վճռաբեկ դատարանի 2017 թվականի հունիսի 22-ի թիվ ԵԱՆԴ/0030/01/15 որոշման 14-րդ կետը:

քում ընկած են ինչպես Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի կողմից արտահայտված դիրքորոշումներն անմեղսունակ անձանց նկատմամբ արդար դատաքննության իրավունքն ապահովող իրավական երաշխիքների կիրառելիության վերաբերյալ¹, այնպես էլ Միավորված ազգերի կազմակերպության՝ «Հոգեկան հիվանդների պաշտպանության և հոգեբուժական օգնության բարելավման» բանաձևի 1-ին սկզբունքի 5-րդ մասում ամրագրված դրույթն այն մասին, որ հոգեկան հիվանդություն ունեցող յուրաքանչյուր ոք պետք է իրավունք ունենա իրականացնելու բոլոր քաղաքացիական, քաղաքական, տնտեսական, սոցիալական և մշակութային իրավունքները, որոնք ճանաչված են «Մարդու իրավունքների համընդհանուր հռչակագրում», «Տնտեսական, սոցիալական և մշակութային իրավունքների մասին» միջազգային դաշնագրում, «Քաղաքացիական և քաղաքական իրավունքների մասին» միջազգային դաշնագրում²:

Վկայակոչված օրենսդրական կարգավորման, ՀՀ վճռաբեկ դատարանի կողմից արտահայտված իրավական դիրքորոշումների և միջազգային իրավական փաստաթղթում ամրագրված պահանջների առկայության պայմաններում պետք է արձանագրել, որ անմեղսունակ անձանց իրավավիճակը հավասարազոր է մեղսունակ անձանց ունեցած դատավարական կարգավիճակին: Ուստի, անմեղսունակ լինելու հանգամանքն ինքնին չի կարող հիմք հանդիսանալ այդ անձանց իրենց դատավարական իրավունքներից զրկելու համար, այլ ընդամենը կարող է հանգեցնել այդ իրավունքներից օգտվելու հնարավորությունների սահմանափակման³:

Մակայն, բժշկական բնույթի հարկադրանքի միջոցների կիրառման վարույթին անմեղսունակ անձանց մասնակցության ապահովման վերաբերյալ ձևավորված իրավակիրառ պրակտիկայի ուսումնասիրությունը ցույց է տալիս, որ որպես կանոն անմեղսունակ անձինք մասնակից չեն դարձվում իրենց վերաբերյալ ընթացող դատա-

¹ *mutatis mutandis* տե՛ս Winterwerp v. The Netherlands գործով Եվրոպական դատարանի 1979 թվականի հոկտեմբերի 24-ի վճիռը, գանգատ թիվ 6301/73, կետ 60:

² Տե՛ս 1991 թվականի դեկտեմբերի 17-ի թիվ 46/119 բանաձևը:

³ Տե՛ս **Шарева Мансурова**, Проблемы применения принудительных мер медицинского характера в уголовном процессе, УФА, 2005 г., էջ 169:

վարությանը, ինչի արդյունքում նրանք զրկվում են իրենց իրավունքներից օգտվելու հնարավորությունից: Պրակտիկայի ուսումնասիրությունը ցույց է տալիս, որ դատարանները հիմք ընդունելով դատահոգեբուժական փորձաքննության եզրափակիչ, այն է՝ հետևությունների մասում նշված ձևակերպումը, որ անմեղսունակ անձը վտանգ է ներկայացնում իր և շրջակա միջավայրի համար, նրա նկատմամբ բժշկական բնույթի հարկադրանքի միջոցներ կիրառելու վերաբերյալ վարույթն անցկացնում են իր բացակայությամբ¹: Ընդ որում, որպես անմեղսունակ անձանց իրավունքների պաշտպանությունն ապահովված լինելու հիմնավորում՝ դատարանների կողմից մատնանշվում է այն հանգամանքը, որ վարույթին մասնակցում են նրա շահերը պաշտպանող օրինական ներկայացուցիչն ու պաշտպանը:

Ներկայացված իրավակիրառ պրակտիկայի վերաբերյալ կատարված ուսումնասիրությունները ցույց են տալիս, որ անմեղսունակ անձանց դատարան չներկայացնելու վերաբերյալ որդեգրված մոտեցման ակունքները գալիս են նաև տեսական գրականությունում արտահայտված դիրքորոշումներից: Այսպես, այն տեսաբանները, ովքեր առհասարակ բացառում են անմեղսունակ անձանց մասնակցության հնարավորությունը վարույթին, նշում են, որ հոգեկան հիվանդության պատճառով անմեղսունակը զրկված է իր իրավունքներն ու պարտականություններն ինքնուրույն իրականացնելու հնարավորությունից, ուստի օրինական ներկայացուցիչը և պաշտպանը բժշկական բնույթի հարկադրանքի միջոցների կիրառման վարույթի ընթացքում «փոխարինում են» նրան²: Իսկ այն տեսաբանները, ովքեր չեն բացառում բժշկական բնույթի հարկադրանքի միջոցների կիրառման վարույթին անմեղսունակների մասնակցության հնարավորությունը՝ նշում են, որ մասնակցության հարցը լուծելիս անհրաժեշտ է պարզել, թե արդյոք անմեղսունակը վտանգ է ներկայացնում շրջակա միջավայրի համար՝ հաշվի առնելով փորձագետի եզրակացությունը, խորհրդակցելով հոգեբույժի հետ, անհրաժեշտության դեպ-

¹ Տե՛ս թիվ ԳԴ1/0058/01/16, թիվ ԵԱՆԴ/0030/01/15, թիվ ԵԱՔԴ/0009/01/17 և այլ բժշկական բնույթի հարկադրանքի միջոցների կիրառման վերաբերյալ գործերը:

² Տե՛ս խմբ. **Петрухин И. Л.**, Комментарий к уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации, Проспект, Москва, 2003 г., էջ 597:

քում՝ մինչև դատական քննությունը սկսելը լրացուցիչ հետազոտման ենթարկելով անմեղսունակին¹: Վերջին մոտեցման դեպքում, երբ տեսաբանները չեն պարզաբանում, թե ինչպես պետք է դատավորը կազմակերպի անմեղսունակ անձի լրացուցիչ հետազոտումը² և դատական ակտ կայացնելիս օգտագործի դրա արդյունքները՝ առանց կրկնակի փորձաքննության նշանակման, ապա ստացում է, որ այդ մոտեցման դեպքում ևս անմեղսունակ անձանց մասնակցությունը չի ապահովվում բժշկական բնույթի հարկադրանքի միջոցների կիրառման վարույթին, առավել ևս նկատի ունենալով, որ նույն տեսաբանների համոզմամբ անմեղսունակ անձանց մասնակցությունը բժշկական բնույթի հարկադրանքի միջոցների կիրառման վարույթին ապահովելը խնդրահարույց է³:

Մինչդեռ, մեր համոզմամբ պաշտպանը և օրինական ներկայացուցիչը չեն կարող «փոխարինել» անմեղսունակ անձին դատական քննության ընթացքում: Ավելին, բժշկական բնույթի հարկադրանքի միջոցների կիրառման վարույթին անմեղսունակ անձի մասնակցության ապահովման հարցը «խնդրահարույց» որակելով չի կարող արդարացված համարվել անմեղսունակ անձին իր իրավունքներից օգտվելու հնարավորությունից զրկելու մոտեցումը: Մեր դիրքորոշումը պայմանավորված է ոչ միայն այն հանգամանքով, որ նշված մոտեցումը հակասում է Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի կողմից արտահայտված իրավական դիրքորոշումներին, այլ նաև այն հանգամանքով, որ որպես այդպիսին անմեղսունակ անձանց դատարան չներկայացնելու վերաբերյալ պատճառաբանությունները հիմնավոր չեն:

¹ Տե՛ս խմբ. А.К. Орлов, Комментарий к уголовно-процессуальному кодексу, РСФСР, Москва, 1976 г., էջ 603

² Հստ էության այդ խնդիրն առկա է նաև ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 463-րդ հոդվածի 3-րդ կետով նախատեսված՝ «արարքը կատարվել է արդյոք անմեղսունակության վիճակում, անձը գտնվում է արդյոք տվյալ վիճակում դատական քննության պահին» հարցին պատասխանելիս, երբ դատական քննության պահին անմեղսունակության վիճակում գտնվելը պարզվելու համար լրացուցիչ հետազոտում անցկացնելու կառուցակարգերը բացակայում են:

³ Տե՛ս խմբ. Радченко В. И., Уголовный процесс, Юстицинформ, Москва, 2006 г., էջ 647:

Նախնառաջ պետք է փաստել, որ ինքնին ձևակերպումն այն մասին, որ անմեղսունակ անձը «վտանգ է ներկայացնում իր և շրջակա միջավայրի համար» ըստ էության հանդիսանում է անձին անմեղսունակ ճանաչելու վերաբերյալ դատահոգեբուժական փորձագիտական եզրակացության օրինակելի ձևի բաղկացուցիչ մասը, որի բացակայության պայմաններում առհասարակ խոսք չի կարող գնալ անմեղսունակ անձի նկատմամբ բժշկական բնույթի հարկադրանքի միջոցներ կիրառելու մասին: Այսպես, ՀՀ քրեական օրենսգրքի 97-րդ հոդվածի 2-րդ մասը բժշկական բնույթի հարկադրանքի միջոցների կիրառման նախապայման է դիտարկում նշված ձևակերպմամբ հաստատվող փաստի առկայությունը: Երբ փորձաքննության օբյեկտն է հանդիսացել քրեական օրենքով արգելված արարքն անմեղսունակության վիճակում կատարած անձը, ապա իրեն և շրջակա միջավայրին վտանգ ներկայացնելու, այն է՝ հանրային վտանգավորության փաստն ակնհայտ է նույնիսկ փորձագիտական եզրակացության մեջ նշված չլինելու պարագայում: Այդ մասին է վկայում նաև այն հանգամանքը, որ ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 450-րդ հոդվածի 1-ին մասի և 463-րդ հոդվածի 3-րդ կետի համադրված վերլուծությունից հետևում է, որ անմեղսունակ անձանց նկատմամբ բժշկական բնույթի հարկադրանքի միջոցների կիրառման հնարավորությունը պայմանավորվում է ոչ թե փորձաքննության անցկացման պահի դրությամբ իր կամ շրջական միջավայրի համար վտանգ ներկայացնելու հանգամանքով, այլ առ դատական քննության ավարտման պահը հասարակության համար վտանգավոր լինելու շարունակականության հանգամանքով, ինչը պարզվել չի կարող անմեղսունակի բացակայությամբ անցկացվող դատավարության պայմաններում: Հաշվի առնելով, որ բժշկական բնույթի հարկադրանքի միջոցների կոնկրետ տեսակի ընտրությունը և նշանակումը դատավորի կողմից կատարվում է ոչ թե գրավոր ընթացակարգով, այն է՝ ներկայացված փորձագիտական եզրակացության, բժշկական փաստաթղթերի հետազոտման հիման վրա, այլ բանավոր դատաքննության արդյունքում, ապացույցների անմիջական ընկալման, փաստական հանգամանքների անմիջական գնահատման միջոցով, ուստի անմեղսունակ անձի նկատմամբ բժշկական բնույթի հարկադրանքի կոնկրետ միջոցի ընտրությունը նույնպես պետք է լինի դատավորի կողմից անմեղսունակի՝ դատական նիստերի դահլի-

ճում դրսևորած վարքագծի, ունեցած հոգեվիճակի անմիջական գնահատման արդյունք¹:

Համանման իրավական դիրքորոշում է արտահայտել նաև Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանը Շտուկատուրովն ընդդեմ Ռուսաստանի գործով: Այսպես, դատարանը նշել է, որ անմեղսունակ անձը հանդիսանում է ն՝ դատաքննության օբյեկտ, և՛ շահագրգիռ կողմ, հետևաբար՝ վերջինիս մասնակցությունը դատական քննությանը պարտադիր է ոչ միայն իր գործը ներկայացնելու համար, այլև՝ որպեսզի դատարանն իր կարծիքը ձևավորի անձի հոգեկան վիճակի վերաբերյալ²:

Անկախ փորձագիտական եզրակացության առկայությունից, անմեղսունակ անձի հոգեկան վիճակի վերաբերյալ եզրափակիչ մասում արված դատողություններից, այդ անձին դատարան ներկայացնելն անհրաժեշտ նախապայման է նրա հոգեկան վիճակը գնահատման ենթարկելու արդյունքում բժշկական բնույթի հարկադրանքի միջոցի կոնկրետ տեսակն ընտրելու համար: Ավելին, դատավորի կողմից անմեղսունակ անձին «տեսնելու» կարևորությունից ելնելով կարծում ենք, որ նույնիսկ այն դեպքերում, երբ անմեղսունակ անձը տառապում է այնպիսի ծանր հոգեկան հիվանդությամբ, որի պատճառով բժշկական հաստատությունը լքելը հակացուցված է, ապա դատարանն անմեղսունակ անձի հոգեկան վիճակը գնահատման ենթարկելու համար պետք է քննարկման առարկա դարձնի արտագնա դատական նիստի անցկացման հնարավորությունը՝ հաշվի առնելով, որ այդպիսի որոշման կայացումը կարող է բխել արդարադատության արդյունավետության շահերից՝ համաձայն ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 41-րդ հոդվածի 3-րդ մասի:

Միննույն ժամանակ, հարկ ենք համարում նշել, որ անմեղսունակ անձին բժշկական բնույթի հարկադրանքի միջոցների կիրառման վարույթին մասնակից չդարձնելը պատճառաբանելով փորձագիտական եզրակացության եզրափակիչ մասում նշված այն դատո-

¹ Տե՛ս խմբ. Головки Л. В., Курс уголовного процесса, М., Статут, 2016 г., էջ 1243:

² Տե՛ս Shtukaturon v. Russia գործով Եվրոպական դատարանի 2008 թվականի մարտի 24-ի վճիռը, գանգատ թիվ 44009/05, կետ 72, Kovalev v. Russia գործով 2007 թվականի մայիսի 10-ի վճիռը, գանգատ թիվ 78145/01, կետեր 35-37:

ղութամբ, որ անմեղսունակ անձը վտանգ է ներկայացնում իր կամ շրջակա միջավայրի համար, դատարանները չեն գնահատում նույն եզրակացության նկարագրական-պատճառաբանական մասում տրված՝ անմեղսունակ անձի հոգեկան վիճակի վերաբերյալ բնութագիրը, որը տեղեկություններ է պարունակում անմեղսունակ անձի գիտակցության, կողմնորոշման ձևերի մասին:

Բացի այդ, հարկ է նշել, որ անմեղսունակ անձին դատավարությանը մասնակից դարձնելու դեպքում վերջինս դատարան է ներկայացվելու ՀՀ ոստիկանության ծառայողների ուղեկցությամբ, ովքեր հսկում են այդ անձի դրսևորած վարքագիծն ու ապահովում դրա պատշաճությունը ոչ միայն դատարանից դուրս, այլ նաև դատական նիստերի դահլիճում:

Ուստի, ամփոփելով վերոնշյալ հիմնավորումները՝ գտնում ենք, որ փորձագետների կողմից տրվող՝ «իր կամ շրջակա միջավայրի համար վտանգ ներկայացնելու վերաբերյալ» դատողությունը դատարանի համար չի կարող կանխորոշող նշանակություն ունենալ անմեղսունակ անձին դատարան չներկայացնելու համար:

Ինչ վերաբերում է օրինական ներկայացուցչի և պաշտպանի մասնակցության պայմաններում անմեղսունակ անձանց իրավունքների պաշտպանությունն ապահովված լինելու վերաբերյալ հիմնավորումներին, ապա մեր համոզմամբ անմեղսունակ անձի բացակայությամբ անցկացվող բժշկական բնույթի հարկադրանքի միջոցներ կիրառելու վարույթին օրինական ներկայացուցչի և պաշտպանի մասնակցությունը որոշ դեպքերում չի կարող բավարար լինել պնդելու համար, որ նրա անձնական շահը դատարանում պատշաճ ձևով ներկայացված է և պաշտպանված: Իրավակիրառ պրակտիկայի ուսումնասիրությունը ցույց է տալիս, որ անմեղսունակ անձանց կողմից քրեական օրենքով արգելված արարք կատարելու վերաբերյալ գործերը հաճախ հարուցվում են այդ անձանց մերձավոր ազգականների հաղորդման հիման վրա, որոնցից մեկն էլ հետագայում ճանաչվում է որպես օրինական ներկայացուցիչ և դատարանում նույնիսկ չի առարկում բժշկական բնույթի հարկադրանքի միջոցների կիրառմանը: Սովորաբար այդպես է լինում նաև այն դեպքերում, երբ թեև հաղորդում ներկայացնողը չի լինում մերձավոր ազգականը, սակայն իմանալով անմեղսունակ ճանաչված անձի հոգեկան հիվանդության մասին՝ օրինական ներկայացուցիչները նույնիսկ

պնդում են, որ անհրաժեշտ է անմեղսունակ ճանաչված անձին մեկուսացնել հասարակությունից՝ հնարավոր բացասական իրավական հետևանքներից խուսափելու նպատակով: Նույն խնդիրն առկա է նաև այն դեպքերում, երբ մերձավոր ազգականի բացակայության պատճառով վարույթին մասնակցում է խնամակալության և հոգաբարձության մարմնի ներկայացուցիչը: Ինչ վերաբերում է բժշկական բնույթի հարկադրանքի միջոցների կիրառման վարույթին պաշտպանի մասնակցությանը, ապա վերջինս նույնպես չի կարող հակակշռել անմեղսունակ անձի բացակայությանը, քանի որ հաճախ նա էլ չի առարկում անմեղսունակի նկատմամբ բժշկական բնույթի հարկադրանքի միջոցների կիրառմանը՝ հղում կատարելով փորձագիտական եզրակացությանը և դրանում նշված՝ անմեղսունակ անձի՝ իր կամ շրջակա միջավայրի համար ներկայացվող վտանգը կանխելու անհրաժեշտությանը: Արդյունքում ստացվում է, որ անմեղսունակ անձի բացակայության պայմաններում նրա անձնական շահը դատարանում պատշաճ ներկայացված և պաշտպանված չի լինում:

Այսպես, թիվ ԵԱՔԴ/0009/01/17 գործով Երևանի Արաբկիր և Քանաքեռ-Զեյթուն վարչական շրջանների ընդհանուր իրավասության առաջին ատյանի դատարանի՝ անմեղսունակ անձի բացակայության պայմաններում կայացված՝ 2017 թվականի մայիսի 24-ի բժշկական բնույթի հարկադրանքի միջոցներ կիրառելու վերաբերյալ որոշման համաձայն՝ *«Դատական քննության ընթացքում Դատախազը միջնորդեց Ա.Ս.–ի նկատմամբ կիրառել բժշկական բնույթի հարկադրանքի միջոց ընդհանուր տիպի հոգեբուժական բաժանմունքի պայմաններում:*

Դատական քննության ընթացքում Պաշտպանը նշեց, որ Ա.Ս.–ն վտանգ է ներկայացնում ինչպես ընտանիքի անդամների, այնպես էլ անձանոթ անձանց համար, որի պարագայում՝ հաշվի առնելով նաև գործի շրջանակներում տրված փորձագիտական եզրակացությունը, գտնում է, որ Ա.Ս.–ին դրսում թողնելը կարող է վտանգավոր լինել այլ անձանց համար:

Դատական քննության ընթացքում օրինական ներկայացուցիչը միացավ Պաշտպանի դիրքորոշմանը՝ նշելով, որ Ա.Ս.–ն վտանգ է ներկայացնում այլ անձանց համար»:

Մինչդեռ, այս առումով ըստ էության համանման փաստական

հանգամանքներ ունեցող՝ A.N. v. Lithuania գործով Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանը նշել է, որ բժշկական հաստատությունում տեղավորվող անձի բացակայությամբ անցկացվող վարույթի ընթացքում մրցակցությունն ապահովված չի լինում հանրային շահը դատարանում ներկայացնող դատախազի՝ անձին բժշկական հաստատությունում տեղավորելու վերաբերյալ միջնորդության վերաբերյալ «համաձայն են» բառն արտասանող պաշտպանի և օրինական ներկայացուցչի մասնակցության դեպքում: Եվրոպական դատարանը նշել է, որ այդ դեպքում դատական քննությանը չի մասնակցել որևէ անձ, ով անմեղսունակ անձի անձնական շահը ներկայացնելով՝ կհակադրվեր ներկայացված միջնորդությանը¹:

Հետևաբար, բժշկական բնույթի հարկադրանքի միջոցների կիրառման վարույթի ընթացքում մրցակցության սկզբունքի երաշխավորման նպատակով անմեղսունակ անձանց մասնակցությունը պետք է ապահովված լինի՝ նրանց անձնական շահի պաշտպանությանը և պաշտպանվածությունն ու պաշտպանվածությունն ապահովելու համար:

Հակառակ պարագայում խախտվում է անմեղսունակ անձանց արդար դատաքննության իրավունքի այնպիսի տարրերն, ինչպիսիք են՝ «դատարանի առջև կանգնելու», լսված լինելու, հակընդդեմ հարցման (կոնֆրոնտացիայի) իրավունքներից օգտվելու դատարավարական հնարավորությունները: Ավելին, այդ իրավունքների խախտման պայմաններում կարծում ենք, որ իրավաչափ համարվել չի կարող նաև դատարանների կողմից կիրառվող այն պրակտիկան, երբ առանց անմեղսունակ անձի դիրքորոշումն իր նախաքննական ցուցմունքների վերաբերյալ ճշտելու, դրանք հրապարակում են և օգտագործում անմեղսունակ անձին վերագրվող քրեական օրենքով արգելված արարքի կատարման փաստն արձանագրելիս: Այսպես, բժշկական բնույթի հարկադրանքի միջոցների կիրառման վերաբերյալ դատական որոշումների ուսումնասիրությունը ցույց է տալիս, որ ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 463-րդ հոդվածի 1-ին կետով նախատեսված՝ «կատարվել է արդյոք հանրորեն վտանգավոր արարք» իրավական հարցին պատասխանելիս դատարաններն, ի թիվս այլ դատավարական փաստաթղթերի, հետազոտում են նաև

¹ Տե՛ս A.N. v. Lithuania գործով Եվրոպական դատարանի՝ 2016 թվականի մայիսի 31-ի վճիռը, գանգատ թիվ 17280/08, կետ 98

անմեղսունակ ճանաչված անձի նախաքննական ցուցմունքներն այն պարագայում, երբ քրեադատավարական անալոգիայի կիրառմամբ՝ ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 337-րդ հոդվածի համաձայն՝ այդ անձի ցուցմունքները կարող են հրապարակվել՝ մեղսագրվող արարքի էության մասին ցուցմունքներ տալուց հրաժարվելու կամ նախկինում տված ցուցմունքների միջև էական հակասությունների առկայության դեպքում: Այսինքն, անմեղսունակ անձի նախաքննական ցուցմունքների հրապարակումն իրավաչափ համարվել չի կարող քանի դեռ չեն պարզվել նրա ցուցմունքների հրապարակման հիմքերի առկայությունը, որը կարող է կատարվել ոչ այլ կերպ, քան անմեղսունակ անձին դատարան ներկայացնելու, նրան մեղսագրվող արարքի վերաբերյալ իր դիրքորոշումը լսելուց հետո:

Մինչդեռ ներկայումս ձևավորված պրակտիկայի պայմաններում ստացվում է, որ անմեղսունակ անձանց նկատմամբ բժշկական բնույթի հարկադրանքի միջոցներ կիրառելու համար փաստացիորեն իրականացվում է հեռակա դատավարություն, որը թեև նախատեսված չէ գործող քրեական դատավարության օրենսգրքով, սակայն նույնիսկ իրավունքի ուժով կիրառվելու պարագայում իրենից չի ենթադրում, որ դատավարության ամբողջ ընթացքում բացառվում է շահագրգիռ անձի մասնակցությունը: Հեռակա դատավարության դեպքում ինքնությունը ճշտելու, դատական նիստին մասնակցելու իրավունքից օգտվելու ցանկության առկայությունը պարզելու, ինչպես նաև դատական նիստին մասնակցելուց հրաժարվելու դեպքում՝ հնարավոր իրավական հետևանքների ամբողջությունը պարզաբանելու համար¹ պարտադիր է համարվում շահագրգիռ անձի մասնակցությունը դատական քննությանը²: Վերջինս պայմանավորված է Եվրոպայի խորհրդի Նախարարների կոմիտեի՝ «Մեղադրյալի բացակայությամբ անցկացվող դատաքննությունը կանոնակարգող չափորոշիչները» բանաձևով³ նախատեսված՝ մեղադրյալի բացակայությամբ դատական քննությունն անցկացնելիս իրավական երաշ-

¹ St 'u Jones v. the United Kingdom գործով Եվրոպական դատարանի՝ 2003 թվականի սեպտեմբերի 9-ի որոշումը, գանգատ թիվ 30900/02:

² St 'u Ա. Ղամբարյան, Դատական նիստին մասնակցելու իրավունքից հրաժարվելը, Երևան, 2017 թ., էջ 18:

³ St 'u 1975 թվականի մայիսի 31-ին ընդունված թիվ (75)11 բանաձևը:

խիքների պաշտպանությունն ապահովելու անհրաժեշտությամբ, որը կարծում ենք, ենթակա է կիրառման նաև անմեղսունակ անձանց դեպքում բժշկական բնույթի հարկադրանքի միջոցների կիրառման վարույթին նրանց մասնակցության հարցը լուծելիս: Ավելին, բժշկական բնույթի հարկադրանքի միջոցների կիրառման վարույթին անմեղսունակ անձանց մասնակցության կարևորությունը պայմանավորված է ոչ միայն վերոնշյալ հարցերը պարզելու, այլ նաև բժշկական տվյալների գաղտնիության երաշխիքով պաշտպանված տեղեկությունների հրապարակումը դոնիակ դատական նիստում անցկացնելու հնարավորության հարցը քննարկելու համար:

Սույն աշխատանքի շրջանակներում անհրաժեշտ ենք համարում նշել, որ գործող քրեադատավարական կարգավորումների պայմաններում ձևավորված իրավակիրառ պրակտիկայի ուսումնասիրությունը ցույց է տալիս, որ անմեղսունակ անձանց բժշկական բնույթի հարկադրանքի միջոցների կիրառման վարույթին մասնակից դարձնելու խնդիրն իրականում առաջ է գալիս ոչ թե դատական քննության ընթացքում, այլ ավելի վաղ՝ մինչդատական վարույթում:

ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 451-րդ հոդվածի 4-րդ մասի համաձայն՝ *«Եթե անձը, որի նկատմամբ իրականացվում է բժշկական բնույթի հարկադրական միջոցներ կիրառելու վարույթ, իր հոգեկան վիճակի պատճառով չի կարող մասնակցել գործով վարույթին, քննիչը կամ դատախազն այդ մասին կազմում են արձանագրություն, որն ուղարկվում է դատավորին՝ համապատասխան անձին անգործունակ ճանաչելու հարցը լուծելու համար»:*

Նշված իրավադրույթը գործող քրեական դատավարության օրենսգրքի է փոխանցվել ԱՊՀ անդամ պետությունների կողմից 1996 թվականի փետրվարի 17-ին Սանկտ Պետերբուրգում կայացված որոշմամբ ընդունված մեկ միասնական քրեական դատավարության մոդելային օրենսգրքից¹ և քննիչին կամ դատախազին հնարավորություն է տալիս օրինականացնել անհրաժեշտ քննչական և այլ դատավարական գործողություններն առանց անմեղսունակ ճանաչված անձի մասնակցության իրականացնելը:

¹ St u Модельный уголовно–процессуальный кодекс для государств – участников Содружества Независимых Государств, Рекомендательный законодательный акт.

Այսպես, օրինակ՝ թիվ ԵԿԴ/0074/15/17 գործով Երևանի Կենտրոն և Նորք-Մարաշ վարչական շրջանների ընդհանուր իրավասության առաջին ատյանի դատարանի՝ 2017 թվականի սեպտեմբերի 1-ին կայացված որոշման ուսումնասիրությունից պարզ է դառնում, որ քննիչը միջնորդություն էր ներկայացրել դատարան քրեական օրենքով արգելված արարքն անմեղսունակության վիճակում կատարած անձի անգործունակության փաստը հաստատելու խնդրանքով՝ պատճառաբանելով, որ դա նախ օրենսդրական պահանջ է, բացի այդ, անգործունակության փաստը հաստատվելու դեպքում կվերանա անհրաժեշտությունն անմեղսունակի մասնակցությունը բոլոր դատավարական գործողություններին ապահովելու առումով:

Մինչդեռ, պետք է փաստել, որ ինչպես արձանագրել է դատարանն իր որոշմամբ և մերժել նախաքննական մարմնի կողմից ներկայացված միջնորդությունը՝ անմեղսունակության իրավավիճակը չի նշանակում, որ անձը պետք է պարտադիր ճանաչվի նաև անգործունակ՝ չնայած այն հանգամանքին, որ ինչպես ցույց են տալիս մեր ուսումնասիրությունները, որպես կանոն, անձին անմեղսունակ ճանաչելու վերաբերյալ փորձագիտական եզրակացությամբ նաև արձանագրվում է, որ անձն իր հոգեկան վիճակով ի վիճակի չէ մասնակցելու քննչական կամ այլ դատավարական գործողությունների կատարմանը¹: Մեր այդ դիրքորոշումը պայմանավորված է այն հանգամանքով, որ անմեղսունակության և անգործունակության իրավավիճակները կրում են ինքնավար բնույթ և որոշվում են տարբեր բանաձևերով, մեկի առկայությունը չի կարող նախապայման դիտարկվել մյուսը հաստատելու համար: Մեղսունակությունը որոշվում է ռետրոսպեկտիվ կարգով (անցյալ ժամանակում կատարված) և միայն անհատի կյանքի որոշակի ժամանակաշրջանի նկատմամբ՝ մեղսագրվող արարքի համատեքստում, իսկ գործունակությունը

¹ Թեև իրավակիրառ պրակտիկայում մինչև այդ փորձագիտական եզրակացության ստացումն անմեղսունակ ճանաչված անձը մասնակից է դարձվում քննչական և այլ դատավարական գործողություններին, որոնք էլ հետագայում օգտագործվում են դատարանների կողմից որպես թույլատրելի ապացույց՝ քրեական օրենքով արգելված արարքի կատարման փաստը հաստատված համարելու համար:

կապված է անձի քննադատական գործողության ունակությունների հետ, շատ թե քիչ երկարատև ժամանակաընթացքում և ընդգրկում է անհատի սոցիալական գործունեության բոլոր կողմերը, այդ թվում՝ հեռանկարները¹:

Բացի այդ, կարծում ենք, որ ընդունելի չէ անձին անգործունակ ճանաչելու վերաբերյալ իրավակարգավորման առկայությունը քրեական դատավարության շրջանակներում: Այսպես, անգործունակությունն ըստ էության վերաբերում է անձի ունեցած հոգեկան հիվանդության հետևանքով քաղաքացիական իրավահարաբերություններին նրա մասնակցելու հնարավորությունների սահմանափակմանը՝ հաշվի առնելով, որ անձը ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքի 31-րդ հոդվածի համաձայն չի կարող հասկանալ իր գործողությունների նշանակությունը կամ ղեկավարել դրանք: Այսինքն, անգործունակության իրավավիճակի հաստատումը չի կարող դիտարկվել որպես անձի մասնակցությունը քրեական դատավարության ընթացքում կատարվող քննչական կամ այլ դատավարական գործողությունների կատարմանը սահմանափակելու պատշաճ պայման:

Բացի այդ, հարկ է նշել, որ ՀՀ քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքի 29-րդ գլխի կարգավորումների համաձայն՝ անգործունակության փաստը կարող է հաստատվել դատարանի վճռով, մինչդեռ քրեական դատավարության ընթացակարգով, առավել ևս քրեական գործեր քննող դատավորների կողմից վճիռ կայացնելու հնարավորությունը գործող իրավակարգավորումների պայմաններում բացակայում է:

Վերոնշյալ հիմնավորումների հիման վրա կարծում ենք, որ անկախ անձի հոգեկան հիվանդ լինելուց, ցանկացած քննչական կամ այլ դատավարական գործողություն կատարելիս, որին իրավունք ունի նաև մասնակցել անմեղսունակը, քրեական վարույթն իրականացնող մարմինը պետք է փորձի ապահովել նրա մասնակցությունը: Սակայն այն դեպքերում, երբ անմեղսունակն իր հոգեկան հիվանդության պատճառով ի վիճակի չի լինի մասնակցել կոկրետ քննչական կամ այլ դատավարական գործողությանը, ապա այդ հանգամանքը պետք է արձանագրվի քրեական վարույթն իրականացնող մարմնի կողմից կազմված համապատասխան արձանագրությամբ՝

¹ Տե՛ս Ս. Թադևոսյան, Դատական հոգեբուժություն, Երևան, 2013 թ., էջ 37:

առանց անմեղսունակ անձին անգործունակ ճանաչելու դատավարական գործընթաց նախաձեռնելու: Ըստ էության այդպես է նաև դեպքից հետո հոգեկան հիվանդությամբ հիվանդացած անձանց առողջական վիճակի պատճառով քննչական կամ այլ դատավարական գործողության կատարմանը մասնակից դարձնելու անհնարի-նության դեպքում: Այսպես, ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 466-րդ հոդվածի 3-րդ մասի համաձայն՝ եթե հոգեկան հիվանդությամբ հիվանդացած անձն առողջական վիճակի պատճառով չի կարող մասնակցել գործով վարույթին՝ քննիչը, դատախազը դրա մասին պետք է կազմեն արձանագրություն: Սակայն, մեր համոզմամբ նշված արձանագրությունը չպետք է կազմվի մեկ անգամ, որին հաջորդող քննչական կամ այլ դատավարական գործողությունները կատարվեն առանց այդ անձի մասնակցության: Կարծում ենք, որ այն պետք է կազմվի անմեղսունակ անձի մասնակցությամբ կատարման ենթակա յուրաքանչյուր գործողություն իրականացնելիս, երբ անձի առողջական վիճակը հնարավորություն չի տալիս մասնակցել այդ գործողությանը, նման մեկնաբանությունը գտնում ենք, որ առավել իրավաչափ է և կարող է լինել երաշխիք հնարավոր կամայականությունների դրսևորումը նվազեցնելու համար:

Ամփոփելով վերոգրյալը՝ գտնում ենք, որ անմեղսունակ անձանց բժշկական բնույթի հարկադրանքի միջոցների կիրառման վարույթին մասնակից դարձնելը պետք է լինի ընդհանուր կանոն՝ արդար դատաքննության իրավունքի լիարժեք իրացման հնարավորությունն ապահովելու նպատակով, որից բացառություններ կարող են կատարվել ծայրահեղ դեպքերում՝ պայմանավորված այդ անձանց հոգեկան վիճակով:

**ПРАКТИЧЕСКИЕ ПРОБЛЕМЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ УЧАСТИЯ
НЕВМЕНЯЕМЫХ ЛИЦ В ПРОИЗВОДСТВЕ ПО ПРИМЕНЕНИЮ
ПРИНУДИТЕЛЬНЫХ МЕР МЕДИЦИНСКОГО ХАРАКТЕРА В
УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ РА**

Арнольд Варданыан

Аспирант кафедры Уголовного процесса и криминалистики ЕГУ

В представленной статье обсуждаются основные вопросы, возникающие при обеспечении участия невменяемых лиц в производстве по применению принудительных мер медицинского характера в уголовном процессе РА как с точки зрения правовых норм, установленных законодателем, так и с точки зрения подходов, принятых в правоприменительной практике. Нами изложены причины необходимости привлечения к процессу невменяемых лиц. В статье также рассматриваются вопросы, связанные с признанием невменяемых лиц недееспособными.

По нашему убеждению, вопросы, поднятые в статье, могут быть разрешены, исходя из соображений защиты основополагающих прав и свобод человека, закрепленных в Конституции РА и в Европейской конвенции.

**PRACTICAL ISSUES OF ENSURING PARTICIPATION OF INSANE
PERSONS IN PROCEEDINGS CONCERNED WITH ENFORCEMENT OF
MEDICAL MEASURES IN CRIMINAL PROCESS
OF THE REPUBLIC OF ARMENIA**

Arnold Vardanyan

PhD student at the YSU Chair of Criminal procedure and Criminalistics

In the submitted article, the author discusses the main issues that arise when ensuring participation of insane persons in proceedings concerned with enforcement of medical measures in criminal process of the Republic of Armenia, both from the perspective of legal norms as defined by the legislator and the perspective of approaches adopted in law enforcement practice. The author describes the reasons for the need to engage insane persons in trial. The article also deals with issues related to the recognition of insane persons as incapacitated.

The author has a strong belief that the issues raised in the article can be overcome, departing from the considerations of the protection of the person's fundamental rights and freedoms as reserved in the RA Constitution and the European Convention.

Բանալի բառեր – անմեղսունակ, անգործունակ, հոգեկան վիճակ, դատարանի առջև կանգնելու իրավունք, փորձագիտական եզրակացություն

Ключевые слова: невменяемый, недееспособный, психическое состояние, право предстать перед судом, экспертное заключение

Key words: insane, incapacitated, mental state, the right to appear before the court, an expert opinion

ԽՈՇՏԱՆԳՄԱՆ ՔՐԵԱԻՐԱՎԱԿԱՆ ԲՆՈՒԹԱԳԻՐԸ

Խոշտանգման հանցակազմի քրեաիրավական ուսումնասիրությունն առավել ամբողջական իրականացնելու համար անհարաժեշտություն է առաջանում համամատական վերլուծության ենթարկել նախորդ և ՀՀ քրեական նոր օրենսգրքի նախագծում (այսուհետ նաև՝ Նախագիծ) սահմանված հանցակազմերը:

Մինչև 2015 թվականի ՀՀ քրեական օրենսգրքում (այսուհետ՝ Օրենսգիրք) տեղի ունեցած փոփոխությունները խոշտանգման հանցակազմը սահմանվում էր 119-րդ հոդվածով, համաձայն որի՝ «խոշտանգումը՝ ցանկացած այնպիսի գործողությունը, որի միջոցով դիտավորյալ կերպով անձին պատճառվում է ուժեղ ցավ կա՛մ մարմնական, կա՛մ հոգեկան տառապանք, եթե դա չի առաջացրել սույն օրենսգրքի 112-րդ և 113-րդ հոդվածներով նախատեսված հետևանքները»:

2015 թվականի օրեսդրական փոփոխությունների արդյունքում խոշտանգման հանցակազմը սահմանվեց 309.1-րդ հոդվածով, համաձայն որի՝ պաշտոնատար անձի կամ պետական մարմնի անունից հանդես գալու իրավասություն ունեցող այլ անձի կողմից կա՛մ նրա դրդմամբ, կարգադրությամբ, կա՛մ գիտությամբ որևէ անձի դիտավորությամբ ֆիզիկական ուժեղ ցավ կամ հոգեկան ուժեղ տառապանք պատճառելը՝ այդ կա՛մ երրորդ անձից տեղեկություն, կա՛մ խոստովանություն ստանալու նպատակով, կա՛մ այն արարքի համար պատժելու նպատակով, որն այդ կա՛մ երրորդ անձը կատարել է, կա՛մ որի կատարման մեջ կասկածվում, կա՛մ մեղադրվում է, ինչպես նաև այդ կա՛մ երրորդ անձին վախեցնելու, կա՛մ որևէ արարք կատարելուն, կա՛մ կատարումից ձեռնպահ մնալուն հարկադրելու նպատակով, կա՛մ ցանկացած բնույթի խտրականության վրա հիմնված ցանկացած պատճառով²:

¹ ԵՊՀ քրեական դատավարության և կիրառական իրավագիտության ամբիոնի հայցորդ, գիտական ղեկավար՝ իրավ. գիտ. դոկտոր, պրոֆեսոր Վ. Գ. Ենգիբարյան:

² Սույն փոփոխությունը նախատեսվել է 2015 թվականի հուլիսի 18-ի «ՀՀ քրեական օրենսգրքում փոփոխություններ և լրացումներ կատարելու մասին» ՀՀ օրենքով:

Առանձին-առանձին անդրադառնանք այն բոլոր հատկանիշներին, որոնք փոփոխության են ենթարկվել վերոհիշյալ հանցակազմում: Մինչև օրենսդրական փոփոխությունները վերոհիշյալ հանցակազմը նախատեսվում էր մարդու կյանքի և առողջության դեմ ուղղված հանցագործությունների շարքում, այդպես էր նաև 1961 թվականի ՀՀ քրեական օրենսգրքով:

Իրավաբանական գրականության մեջ մինչև այժմ էլ առկա է տարակարծություն այս հարցի կապակցությամբ: Մասնավորապես, Ա.Ֆ. Իստոմինը գտնում է, որ խոշտանգումը պետք է տեղ գտնի անձի դեմ ուղղված հանցագործությունների շարքում, ընդլայնելով հանցակազմի բովանդակությունը և համապատասխանեցնելով ՄԱԿ-ի «Խոշտանգումների և այլ դաժան, անմարդկային կամ նվաստացնող վերաբերմունքի ու պատժի դեմ» կոնվենցիայով (այսուհետ նաև Խոշտանգման դեմ կոնվենցիա) տրված սահմանմանը¹: Հակառակ այս կարծիքին Վ. Պանովը, Ա. Ա. Կալաշնիկովը, ինչպես նաև մի քանի այլ հեղինակներ խոշտանգումը դասում են պետական ծառայության դեմ ուղղված հանցագործությունների շարքին և գտնում են, որ դա կբխի վավերացրած միջազգային փաստաթղթերի նորմատիվ պահանջներից²: Մենք համակարծիք ենք հեղինակների այն խմբի հետ, ովքեր գտնում են, որ խոշտանգումը պետք է դասել պետական ծառայության դեմ ուղղված հանցագործությունների շարքին: Ասվածը հիմնավորելու համար պետք է նշել, որ գործող օրենսդրական կարգավորման պարագայում փորձ է կատարվել խոշտանգման հանցակազմը նմանեցնել կոնվենցիոնալ ձևակերպմանը, որտեղ որպես պարտադիր տարր է դիտարկվում տվյալ հանցակազմի իրականացմանը պետական մարմնի ներգրավվածությունը (այն կարող է իրականացվել ինչպես անձամբ պետական մարմնի կողմից, այնպես էլ նրա իմացությամբ), ինչն էլ ենթադրում է հատուկ սուբյեկտի առ-

¹ См. у **Истомин А. Ф.**, Попытки-преступления против личности. Журнал российского права. 2000 г., № 5-6, էջ 63-64:

² См. у **Панов В.**, Попытки под запрет национального законодательства. Российская юстиция. 1995 г., № 4, էջ 48: **А. А. Калашников**, Попытки и должностные преступления. Труды юридического факультета Северокавказского ГТУ. Ставропол. 2004 г., № 1, էջ 56: **А. Н. Халиков**, Должностные насильственные преступления, совершаемые в правоохранительной сфере: характеристика, психология, методика расследования, М., 2011 г., էջ 67 և այլն:

կայություն՝ ի դեմս պետական ծառայողի: Այսինքն՝ առավել կոնկրետ տվյալ հանցակազմը պետական մարմնի ներգրավվածությամբ իրականացվող հանցակազմ է, որն էլ հետևաբար պետք է տեղ գտնի պետական ծառայության դեմ ուղղված հանցագործությունների գլխում:

Հանցագործության օբյեկտի հետ կապված ևս առկա է տարակարծություն մասնագիտական գրականությունում: Չնայած այն հանգամանքին, որ հեղինակներից շատերը համակարծիք են հանցագործության օբյեկտի վերաբերյալ գտնելով, որ այդպիսին է անձի առողջությունը¹: Յու. Պետտերովան գտնում է, որ խոշտանգման օբյեկտը անձի առողջությունն է, սակայն, եթե այն ուսումնասիրվում է որպես կոնվենցիոնալ հասկացություն, ապա հանցագործության օբյեկտ են դիտվում այլ արժեքներ, մասնավորապես արդարադատության շահը և պետական ծառայությունը²:

Վ. Գ. Վենյամինովը առաջարկում է որպես խոշտանգման հիմնական, անմիջական օբյեկտ դիտել անձի պատիվն ու արժանապատվությունը, որպես լրացուցիչ օբյեկտ՝ անձի անձեռնմխելիությունը, իսկ որպես ֆակուլտատիվ՝ անձի առողջությունը³:

Կարծում ենք, տվյալ հանցագործությունը հանդիսանալով պետական ծառայության դեմ ուղղված հանցագործություն որպես կանոն, միշտ վնասում է պետական իշխանության հեղինակությունը միաժամանակ վտանգելով անձի կյանքը, առողջությունը, ինչպես նաև արժանապատվությունը: Այսպիսով, տվյալ հանցագործության օբյեկտն առավել ամբողջական կլինի, եթե նշենք, որ որպես ***հիմնական, անմիջական օբյեկտ*** դիտարկվում է պետական իշխանության հեղինակությունը, իսկ որպես ***լրացուցիչ օբյեկտ*** հանդիսանում են

¹ См. у **Красиков А. Н.**, Преступления против личности: учеб. пособие для студ. учеб. заведений юрид. профиля. Саратов, 1999. С. 67. **Матушкин П. А.**, Уголовно-правовая и криминологическая характеристика истязания и его предупреждение. Журнал вопросы экономики и права, № 10, 2014, Саратов. С. 30.

² См. у **Пестерева Ю. С.**, К вопросу о понятии пытки // Новая редакция УК России: попытка теоретического осмысления: Материалы межвуз. науч. конф. (февраль 2004). – Омск: Омская академия МВД России, 2004, с. 76:

³ Ցիտված՝ **Егоров В. С.**, Понятие состав преступления в уголовном праве: учеб. пособие, М., 2001, с. 19:

մարդու կյանքը, առողջությունը, պատիվը, արժանապատվությունը և նրան պատկանող սահմանադրական այլ իրավունքները:

Հանցագործության օբյեկտիվ կողմը երկրնսրելի է, որը կարող է դրսևտրվել՝

ա) ֆիզիկական ուժեղ ցավ պատճառելով,

բ) հոգեկան ուժեղ տառապանք պատճառելով:

Անհրաժեշտ ենք համարում նշել, որ հնարավոր է նաև դրանց միաժամանակյա առկայությունը: Մասնավորապես, խոսքը վերաբերում է հատկապես այն դեպքերին, երբ պատճառվում է ֆիզիկական ուժեղ ցավ: Այդ ցավի ուժգնությունը, ինչպես նաև դրա տևականությունը կարող են անձի մոտ առաջացնել նաև հոգեկան տառապանք:

Անձի նկատմամբ իրականացվող յուրաքանչյուր ոնձգություն առաջացնում է ֆիզիկական կամ հոգեկան ցավ: Սակայն խոշտանգումը տարբերվում է անձի նկատմամբ իրականացվող ցանկացած ոտնձգությունից նրանով, որ այն պատճառում է առավել շատ տանջանք և ցավ՝

Անհրաժեշտություն է առաջանում բացահայտել թե ինչ է իրենից ենթադրում ֆիզիկական կամ հոգեկան տառապանքը: Արարքին ճիշտ գնահատական տալու համար առաջնային է համարվում «տառապանք» հասկացության բացահայտումը, քանի որ այն սուբյեկտիվ կատեգորիա է: Տառապանքը գնահատողական հասկացություն է և հոգեբանության մեջ այն բացատրվում է որպես զգացողություն, որը արտահայտում է մարդու բացասական ապրումներից առաջացող էմոցիոնալ վիճակը, որն ի հայտ է գալիս հոգեկան խեղումների ազդեցության ներքո և խորապես ազդում է նրա առողջական վիճակի, տրամադրության և այլ արժեքների վրա²: Ցավը և տառապանքը միմյանց անմիջականորեն կապված զգացողություններ են:

Վ. Ռոմանովը ֆիզիկական տառապանքը բացահայտում է որպես մարդուն հասցված ֆիզիկական ցավ, տանջանք, մարմնական վնասվածքներ, տարբեր տեսակի կտտանքներ և այլն, ինչն իր հերթին կարող է անձին հասցված բարոյական տառապանքների արդ-

¹ Ст' u **Калашникова А. А.**, Принуждение к даче показаний: уголовно-правовой аспект: (электронный ресурс). Дисс. ... к.ю.н.: 12.00.08. – М., РГБ, 2005, с. 154.

² **Романов В. В.**, Юридическая психология. Курс лекций. էլ. աղբյուր՝ <http://sergvelkovelli.com/yuridicheskaya-psixologiya.html> (30.09.2017 թ.):

յունք լինել¹: Հեղինակի նման կարծիքի հետ կարելի է համաձայնվել մասնակիորեն. կարծում ենք, որ ֆիզիկական տառապանքն անմիջականորեն կապված է անձին ֆիզիկական ցավ պատճառելու հետ, ինչը կարող է արտահայտվել նրան մարմնական վնասվածքներ հասցնելու, նրա առողջության վրա այլ կերպ ներգործելու ձևով, սակայն այն չի կարող ընդգրկել բարոյական տառապանքը, որն առավել հատուկ է հոգեկան տառապանքին: Ավելին, խոշտանգման դեպքում ֆիզիկական տառապանքի ներքո կարելի է հասկանալ նաև անձին ուժասպառ անելը, որը կարող է արտահայտվել օրինակ՝ սովամահ անելու ձևով կամ ջրազրկելով և այլն:

Օրյեկտիվ կողմը նկարագրելիս հատկապես առանցքային է համարվում հանցագործության ավարտման պահը: Օրենսդրությամբ գործածվում է «ֆիզիկական ուժեղ ցավ» կամ «հոգեկան ուժեղ տառապանք» հասկացությունները, որոնք, ինչպես արդեն նշվել է գնահատողական կատեգորիաներ են: Գիտնականների շրջանում այս հարցի կապակցությամբ նույնպես բացակայում է միասնական մոտեցումը: Մի շարք հեղինակներ սույն հանցագործության օրյեկտիվ կողմից ելնելով գտնում են, որ հիշյալ հանցագործությունը նյութական է²:

Վ.Պ. Կուռոչկինը գտնում է, որ խոշտանգումը կառուցված է նյութական-ձևական հանցակազմի ձևով, քանի որ օրյեկտիվ կողմը բացի հոգեկան բռնությունից նախատեսում է նաև որպես հանցավոր գործունեության ձև՝ ծեծը կամ առողջությանը թեթև վնաս պատճառելը: Ըստ հեղինակի՝ հանցագործությունը համարվում է ավարտված ֆիզիկական կամ հոգեկան տառապանք պատճառելու պահից՝ անկախ առողջությանը վնաս հասցնելու կամ չհասցնելու հանգամանքից³:

¹ Նույն տեղում:

² Российское уголовное право. Особенная часть. Т. 2: учебник. 3-е изд. /под ред. Л. В. Иногамовой-Хегай и др. М., 2011. (автор гл. 16). Уголовное право России. Особенная часть: учебник / под ред. О. Г. Ковалёва. М., 2007 (автор гл. 16), Уголовное право. Особенная часть: учебник для вузов / под ред. И. Я. Козаченко и др. М., 1997/ (автор гл. 16).

³ **Курочкин В. П.**, Уголовно-правовая характеристика истязания. Сборник научных трудов профессорско-преподавательского состава по итогам отчетов кафедр по НИР за 2012, № 7, էջ 167-168.

Իսկ Ա. Ն. Սիմինենկոն նշում է, որ խոշտանգումը կառուցված է ձևական հանցակազմով և ի տարբերություն առողջությանը վնաս պատճառելու հանցակազմերի, խոշտանգման համար կարևոր է ոչ թե հետևանքի ի հայտ գալը (կոնկրետ առողջությանը վնաս հասցնելու ձևով), այլ՝ գործողությունը՝ ֆիզիկական կամ հոգեկան տառապանք հասցնելը¹:

Քննարկվող հանցակազմի ավարտման պահը ճիշտ նկարագրելու համար անհրաժեշտ է ուսումնասիրել հանցակազմի դիսպոզիցիան, ինչն էլ արտահայտվում է ֆիզիկական ուժեղ ցավ կամ հոգեկան ուժեղ տառապանք հասցնելու ձևով: Այսինքն՝ օրենսդրական նման ձևակերպումից կարելի է եզրակացնել, որ հիշյալ հանցակազմի գոյության համար պարտադիր տարր է համարվում տուժողին նման վնաս հասցնելը, ինչը կարող է արտահայտվել տուժողին ֆիզիկական ուժեղ ցավ կամ հոգեկան ուժեղ տառապանք հասցնելու ձևով: Տվյալ հանցակազմի ավարտման համար պարտադիր է նման ցավի պատճառումը, այլապես արարքն ավարտված չի կարող համարվել: Այլ կերպ ասած՝ հիշյալ հանցակազմը նախատեսվում է նյութական հանցակազմի ձևով:

Բիարկե, հասկանալի է, որ գործնականում կարող են առաջանալ այնպիսի խնդիրներ, թե ինչպես պետք է որակվեն այն դեպքերը, երբ անձին նման ցավ կամ տառապանք չի պատճառվում, կամ հանցավորն իր նպատակին չի հասնում տուժողի հոգեֆիզիոլոգիական առանձնահատկություններից ելնելով: Նման դեպքերում հասկանալի է, որ արարքն ավարտված հնարավոր չէ համարել, որովհետև հանցակազմի ավարտման համար անհրաժեշտ է, որ տուժողին պատճառվի ֆիզիկական ուժեղ ցավ կամ հոգեկան ուժեղ տառապանք: Այսինքն՝ հիշյալ հանցագործությունն ավարտված համարելու համար բավարար չէ միայն հանցավորի դիտավորությունն ու նպատակը, կարևոր է նաև դրա վերջնարդյունքին հասնելը: Կարծում ենք, որ վերը նկարագրված իրավիճակներում արարքը պետք է գնահատվի ոչ թե ավարտված խոշտանգում, այլ՝ *խոշտանգման փորձ*, քանի որ հանցավորը չի հասել իր նպատակին և հանցակազմի դիսպոզիցիայում նկարագրված հետևանքը վրա չի հասել:

¹ Уголовное право России. Особенная часть: учебник / под ред. О. Г. Ковалёва. М., 2007 (автор гл. 16), էջ 45:

Հեղինակների մոտեցումները տարբեր են խոշտանգման սուբյեկտիվ կողմի վերաբերյալ: Պ. Կրիվոշեյնը նշում է, որ խոշտանգման սուբյեկտիվ կողմը կարող է իրականացվել բացառապես կանխամտածված ձևով, այսինքն՝ միայն ուղղակի դիտավորությամբ¹: Իսկ որոշ հեղինակների կարծիքով այն կարող է իրականացվել ինչպես ուղղակի, այնպես էլ անուղղակի դիտավորությամբ²:

Չնայած այն հանգամանքին, որ օրենսդրությունը չի առանձնացնում թե կոնկրետ ինչ դիտավորությամբ կարող է կատարվել խոշտանգումը և գործածում է միայն «դիտավորություն» արտահայտությունը, մեր կարծիքով, սույն հանցագործության սուբյեկտիվ կողմը կարող է դրսևորվել բացառապես ուղղակի դիտավորությամբ: Այսինքն՝ հանցավորը գիտակցում է իր գործողության (անգործության)՝ հանրության համար վտանգավոր բնույթը, նախատեսում է հանրության համար դրա վտանգավոր հետևանքները և ցանկանում է դրանց վրա հասնելը:

Սույն արարքը կատարվում է ոչ միայն հիշյալ հետևանքների առաջացման համար, այլև այն որոշակի այլ նպատակներ է հետապնդում: Այլ կերպ՝ սույն հանցակազմի սուբյեկտիվ կողմը լիարժեք կհամարվի միայն այն ժամանակ, եթե այն կատարվում է կոնկրետ նպատակով: Հանցավորի կողմից հիշյալ գործողությունը (անգործությունը) կատարվում է հետևյալ նպատակներից որևիցե մեկով՝

ա) տուժողից կամ երրորդ անձից տեղեկություն կամ խոստովանություն ստանալու նպատակով, կամ

բ) այն արարքի համար պատժելու նպատակով, որը տուժողը կամ երրորդ անձը կատարել է, կա՛մ որի կատարման մեջ կասկածվում, կա՛մ մեղադրվում է, կամ

գ) տուժողին կա՛մ երրորդ անձին վախեցնելու, կա՛մ որևէ արարք կատարելուն, կա՛մ կատարումից ձեռնպահ մնալուն հարկադրելու նպատակով:

Առանձին-առանձին անդրադարձ կատարենք վերը թվարկված

¹ **Кривошеин П.**, Пытка: понятие и признаки // Уголовное право, 2005, № 5, էջ 41:

² **Кабанов П. Н.**, Уголовная ответственность за побои и истязания: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006, էջ 8: **Чечель Г. И.**, Жестокый способ совершения преступления против личности: уголовно-правовое и криминологическое исследование. Нальчик: Ставропольское книжное изд-во, 1991, էջ. 89:

նպատակներին: Առաջինը դա տուժողից կամ երրորդ անձից տեղեկություն կամ խոստովանություն ստանալու նպատակն է: Սույն նպատակն ուղղված է տեղեկատվություն ստանալուն, որի մասնավոր դրսևորում պետք է համարել խոստովանությունը: Կարծում ենք՝ օրենսդրի նման մոտեցումն ուղղված է դրա կարևորության ընդգծմանը, քանի որ խոստովանությունը վերաբերելի է որևէ գործով իր մեղքն ընդունելուն, դա առավել բնութագրական է քրեական, վարչական կամ քաղաքացիական գործերին, որտեղ անձի մեղավորության հարցն է առաջադրվում, իսկ տեղեկատվություն ստանալն ավելի լայն է և կարող է ընդգրկել ցանկացած ոլորտին վերաբերելի ցանկացած տեղեկատվություն: Ինչպես նկատելի է օրենսդրական ձևակերպումից այն կարող է իրականացվել նաև երրորդ անձից խոստովանություն ստանալու նպատակով:

Ինչ վերաբերում է երկրորդ նպատակին, ինչպիսին հանդիսանում է *տուժողին կա՛մ երրորդ անձին կոկրետ արարքի համար պատժելը, որը նա կատարել է, կա՛մ որի կատարման մեջ կասկածվում կամ մեղադրվում է*: անհրաժեշտություն է առաջանում բացահայտել, թե ինչ կարելի է հասկանալ նման նպատակի ներքո, այսինքն՝ հարց է առաջանում. ցանկացած արարքի կատարման համար պատժելը կարող է ընդգրկվել նման նպատակի ներքո: Մեր կարծիքով, օրենսդրական նման ձևակերպումից կարելի է եզրակացնել, որ խոսքը վերաբերում է կոնկրետ որևէ իրավական ակտով արգելված արարք կատարելուն (այսինքն՝ դա հակաիրավական արարք է), որի կատարման մեջ անձին կարելի է մեղադրել կամ կասկածել, և դրա ներքո չի կարող ընդգրկվել ցանկացած արարքի կատարման համար պատժելը: Այսինքն, պետք է դիտարկել այնպիսի մի արարք, որը սահմանվում է օրինակ՝ ՀՀ քրեական օրենսգրքով կամ ՀՀ վարչական իրավախախտումների վերաբերյալ օրենսգրքով:

Երրորդ նպատակը՝ *տուժողին կա՛մ երրորդ անձին վախեցնելու, կա՛մ որևէ արարք կատարելուն, կա՛մ կատարումից ձեռնպահ մնալուն հարկադրելն է*: Սույն նպատակի ներքո կարելի է ընդգրկել ցանկացած արարքի, կա՛մ ցանկացած գործողություն կատարելու, կա՛մ դրանից ձեռնպահ մնալու համար անձին վախեցնելը, կա՛մ հարկադրելը: Այն կարող է ներառել նույնիսկ օրինական պահանջի կատարմանը հարկադրելը: Օրինակ՝ երբ ցուցարարներին հարկադրում են լքել ցույցի վայրը՝ խոշտանգմանը հատուկ գործողություն-

ներ կիրառելով (այսինքն՝ պատճառելով նրանց ֆիզիկական ուժեղ ցավ կամ հոգեկան ուժեղ տառապանք):

Ինչպես վերևում արդեն նշել էինք սույն հանցակազմի գոյության համար սուբյեկտիվ կողմի պարտադիր հատկանիշ է համարվում նպատակը, սակայն այդ ընդհանուր պահանջից նախատեսվել է մեկ բացառություն, որը վերաբերում է այն դեպքերին, երբ կատարվում է խոշտանգմանը բնորոշ գործողություններ *ցանկացած բնույթի խտրականության վրա հիմնված ցանկացած պատճառով*: Տվյալ իրավիճակը ևս բնութագրական է խոշտանգման հանցակազմին՝ անկախ այն հանգամանքից վերը թվարկված նպատակներից մեկը առկա է, թե ոչ: Քանի որ խտրականության վրա հիմնված պատճառով խոշտանգմանը բնորոշ գործողություններ կատարելը չի կարող ընդգրկվել նպատակի ներքո, այլ այն համարվում է հանցանքը կատարելու շարժառիթ, այսինքն՝ արարքի կատարմանը մղող ուժ է:

Ինչ վերաբերում է սույն հանցագործության սուբյեկտին, ապա այդպիսին կարող է համարվել.

ա) պաշտոնատար անձը, կամ

բ) պետական մարմնի անունից հանդես գալու իրավասություն ունեցող անձը, կամ

գ) ցանկացած այլ անձ, ով գործում է պաշտոնատար անձի կամ պետական մարմնի դրդմամբ, կարգադրությամբ կամ գիտությամբ:

Ինչպես երևում է ՀՀ քրեական օրենսգրքի 309.1-րդ հոդվածի բովանդակությունից, խոշտանգման սուբյեկտ կարող է համարվել ոչ միայն պաշտոնատար անձը, այլև քրեական պատասխանատվության տարիքի հասած ցանկացած այլ անձ, եթե իհարկե նա գործել է պաշտոնատար անձի իմացությամբ: Սույն հանցակազմի համար էական է համարվում պաշտոնատար անձի ներգրավվածությունը հանցագործության կատարմանը:

Անհրաժեշտություն է առաջանում նախ բացահայտել, թե ինչ պետք է հասկանալ պաշտոնատար անձ ասելով: Նշենք, որ ՀՀ քրեական օրենսգրքի 308-րդ հոդվածի 3-րդ մասի համաձայն պաշտոնատար անձինք են համարվում՝

1) մշտապես, ժամանակավորապես կամ առանձին լիազորությամբ իշխանության ներկայացուցչի գործառույթներ իրականացնող անձինք.

2) պետական մարմիններում, տեղական ինքնակառավարման

մարմիններում, դրանց կազմակերպություններում, ինչպես նաև Հայաստանի Հանրապետության զինված ուժերում, Հայաստանի Հանրապետության այլ գորքերում և զինվորական միավորումներում մշտապես, ժամանակավորապես կամ առանձին լիազորությամբ կազմակերպական-տնօրինչական, վարչատնտեսական գործառույթներ իրականացնող անձինք:

ՀՀ վճարելի դատարանը Համլետ Սահակյանի վերաբերյալ գործով որոշմամբ անդրադարձ է կատարել պաշտոնատար անձ հասկացության օրենսդրական կարգավորման բացահայտմանը, նշելով, որ «(...) իշխանության ներկայացուցչի գործառույթներ իրականացնում են պետական և տեղական ինքնակառավարման մարմիններում պաշտոնավարող այն անձինք, ովքեր իրենցից ծառայական կախվածություն չունեցող, իրենց ծառայողական ենթակայության տակ չգտնվող անձանց նկատմամբ սահմանված կարգով օժտված են կարգադրիչ լիազորություններով:

Վազմակերպական-տնօրինչական գործառույթներ իրականացնող են համարվում այն պետական ծառայողները, ովքեր ղեկավարում են իրենց ենթակայության տակ գտնվող ծառայողների գործունեությունը: Այս առումով պետական ծառայության դեմ ուղղված հանցագործության հատուկ սուբյեկտ է հանդիսանում յուրաքանչյուր պետական ծառայող, ով իր ենթակայության տակ այլ ծառայողներ ունի, ղեկավարում է նրանց գործունեությունը:

Վարչատնտեսական գործառույթներ իրականացնող պետական ծառայողներն այն անձինք են, ովքեր օժտված են գույքի, նյութական արժեքների տնօրինման, կառավարման լիազորություններով, մասնավորապես, գույքի, նյութական արժեքների պահպանության, վերամշակման, նյութական արժեքների իրացման նկատմամբ հսկողության սահմանման, դրամական միջոցների ստացման, հանձնման և այլ գործառույթներով:

«(...) պետական և տեղական ինքնակառավարման մարմինների ծառայողներին պետական ծառայության դեմ ուղղված հանցագործությունների սուբյեկտ դիտելու համար էական նշանակություն ունի նաև այն հանգամանքը, թե արդյոք նրանք օժտված են իրավական նշանակություն ունեցող, իրավահարաբերություններ առաջացնող, դադարեցնող կամ փոփոխող գործողություններ կատարելու լիազորությամբ: Պետական ծառայության դեմ ուղղված հանցագործությ-

յունների սուրբեկտ է այն պետական ծառայողը, ով իրավունք ունի պետական կամ տեղական ինքնակառավարման մարմնի, հիմնարկության, կազմակերպության կամ ձեռնարկության անունից պաշտոնական փաստաթուղթ տրամադրել քաղաքացիներին և դրանով կարգավորել նրանց վարքագիծը:

Չուտ մասնագիտական գործառույթներ իրականացնող՝ պետական և տեղական ինքնակառավարման մարմինների ծառայողները պետական ծառայության դեմ ուղղված հանցագործությունների սուրբեկտ չեն հանդիսանում: Սակայն, եթե նշված անձինք օժտված են նաև կազմակերպական-տնօրինչական կամ վարչատնտեսական լիազորություններով, ապա, այդ լիազորություններն իրականացնելիս հանդիսանում են պետական ծառայության դեմ ուղղված հանցագործությունների սուրբեկտ¹:

Ի տարբերություն պետական ծառայության դեմ ուղղված այլ հանցագործությունների, որոնց դեպքում հանցագործության սուրբեկտ կարող է լինել միայն պետական մարմինը, ապա սույն հանցագործության սուրբեկտ կարող է համարվել ոչ միայն պաշտոնատար անձը, այլ՝ քրեական պատասխանատվության տարիքի հասած ցանկացած այլ անձ, միայն մի պայմանով, եթե վերջինս գործել է տվյալ պաշտոնատար անձի իմացությամբ:

Անհարժեշտ է նաև անդրադառնալ օրենսդրությամբ խոշտանգման սուրբեկտին տրված ձևակերպմանը: Օրենսդրությունը գործածում է *«Պաշտոնատար անձի կամ պետական մարմնի անունից հանդես գալու իրավասություն ունեցող այլ անձի կողմից կամ նրա դրդմամբ, կարգադրությամբ կամ գիտությամբ որևէ անձի ...»* արտահայտությունը: Նախ նշենք, որ պետական ծառայության դեմ ուղղված հանցագործությունների ուսումնասիրությունից պարզ է դառնում, որ օրենսդիրը բոլոր դեպքերում գործածում է «պաշտոնատար անձ» հասկացությունը, իսկ սույն հանցագործության դեպքում տարբերակում է «պաշտոնատար անձ» և «պետական մարմնի անունից հանդես գալու իրավասություն ունեցող այլ անձ» հասկացությունները: Նման մոտեցումը մեր կողմից ընդունելի չէ, քանի որ ՀՀ քրեական օրենսգրքի 308-րդ հոդվածի 3-րդ մասով բացահայտվում է

¹ ՀՀ վճռաբեկ դատարանը Համլետ Սահակյանի վերաբերյալ 2013 թվականի հոկտեմբերի 18-ի թիվ ԼԴ/0207/01/12 գործ, կետ 16:

«պաշտոնատար անձ» հասկացությունը, որտեղ տարբերակում չի դրվում պետական մարմնի և պաշտոնատար անձի միջև, այլ «պաշտոնատար անձ» հասկացությունը՝ որպես առավել ընդգրկուն հասկացություն ներառում է նաև պետական մարմնի հասկացությունը: Նման իրավիճակում, եթե օրենսդրի կողմից խոշտանգման դեպքում առանձնացվում են այդ երկու հասկացությունները, ապա անհրաժեշտություն է զգացվում կա՛մ տարանջատել դրանք միմյանցից և տալ դրանց սահմանումները, կա՛մ գերծ մնալ նման տարբերակված մոտեցում դրսևորելուց: Եվ որպեսզի խուսափենք օրենսդրական խառնաշփոթից առաջարկում ենք հրաժարվել նման ձևակերպումներից: Տվյալ հացակազմի դեպքում առավել նախընտրելի է հետևյալ ձևակերպումը՝ *«Պաշտոնատար անձի կամ նրա անունից հանդես գալու իրավասություն ունեցող այլ անձի կողմից կամ նրա դրդմամբ, կարգադրությամբ կամ գիտությամբ որևէ անձի ...»*:

Բացի այդ, խոշտանգման հանցակազմի մանրամասն ուսումնասիրությունից պարզ է դառնում, որ օրենսդրորեն կազմակերպման և դրդչության ինստիտուտները ընդգրկվել են սույն հանցակազմում: Այսպես, *«Պաշտոնատար անձի կամ պետական մարմնի անունից հանդես գալու իրավասություն ունեցող այլ անձի կողմից կա՛մ նրա դրդմամբ, կարգադրությամբ, կա՛մ գիտությամբ որևէ անձի...»*: Տվյալ ձևակերպման պարագայում, իհարկե պաշտոնատար անձը ոչ թե պատասխանատվության կենթարկվի նման արարքը կատարելու, այլ այն կազմակերպելու, դրդելու համար: Այս դեպքում հարց է առաջանում արդյոք անհարժեշտ է հանցագործության դրդելը կամ այն կազմակերպելը ներառել հանցակազմի բովանդակության մեջ և որքանով է այն համապատասխանում մեր օրենսդրական մոտեցումներին: Մեր կարծիքով, Կոնվենցիոնալ ձևակերպման նպատակը կայանում է նրանում, որ պաշտոնատար անձը միշտ պատասխանատվության ենթարկվի տվյալ հանցավոր արարքը կատարելու համար, այլ ոչ թե դրա դրդչության կամ կազմակերպման համար: Այդ դեպքում պետք է նշել, որ օրենսդրական նման ձևակերպման պարագայում անհնար է հասնել նման արդյունքի: ՀՀ քրեական օրենսդրությամբ նախատեսվում է ինչպես հանցագործությանը դրդելու, այնպես էլ այն կազմակերպելու համար պատասխանատվություն, հետևաբար գտնում ենք, որ այդ գործողություններն հանցակազմում նախատեսելու անհրաժեշտություն չի առաջանում: Տվյալ

պարագայում առավել ընդունելի մոտեցում է ցուցաբերել ՀՀ քրեական նոր օրենսգրքի նախագիծը, համաձայն որի՝ «Պաշտոնատար անձի կողմից, իր պաշտոնական լիազորությունների իրականացմամբ պայմանավորված, կա՛մ իր իշխանությամբ, կա՛մ օրենսդրությամբ իրեն վերապահված լիազորությամբ պայմանավորված ազդեցությունը օգտագործելով որևէ անձի դիտավորությամբ ֆիզիկական ուժեղ ցավ, առողջությանը վնաս կամ հոգեկան տառապանք ապօրինաբար **պատճառելը կա՛մ դրան դրդելը, կա՛մ դրա համաձայնություն տալը, կա՛մ դրա կապակցությամբ թողտվություն դրսևորելը** ...»։ Այսինքն՝ այս ձևակերպմամբ արդեն էապես փոխվում է նախատեսված հանցակազմը, քանի որ **դրդելը կամ դրա համաձայնություն տալը կամ դրա կապակցությամբ թողտվություն դրսևորելը** կոնկրետ գործողություններն են, որոնց կատարմամբ անձը պատասխանատվության կենթարկվի ոչ թե որպես կազմակերպիչ կամ դրդիչ, այլ որպես կատարող։ Ուստի, գտնում ենք, որ անհրաժեշտ է ներկայիս օրենսդրական ձևակերպումը համապատասխանեցնել Նախագծի կարգավորմանը։

Մեր կողմից իրականացված վերլուծությունների արդյունքում անհրաժեշտ ենք համարում նաև ներկայացնել ներկայիս կարգավորման տարբերությունը նախորդ կարգավորումներից։

Նախ՝ եթե նախորդ կարգավորման համաձայն հանցանքի կատարումը կարող էր ընդգրկել միայն առողջությանը թեթև վնաս հասցնելը, ապա ներկայիս կարգավորմամբ՝ նաև առողջությանը ծանր վնաս հասցնելը։

Նախորդ կարգավորմամբ հանցակազմի սուբյեկտ կարող էր համարվել ցանկացած անձ, եթե հասել էր քրեական պատասխանատվության տարիքի, այնինչ ներկայիս կարգավորումը պահանջում է պաշտոնատար անձի ներգրավվածությունը հանցանքի կատարմանը։ Այսինքն՝ հատուկ սուբյեկտի առկայությունը։

Նախորդ կարգավորումը չէր կարևորում նպատակի առկայությունը։ Իսկ ներկայիս կարգավորման պարագայում դա սուբյեկտիվ կողմի պարտադիր տարր է համարվում, բացառությամբ խտրականության վրա հիմնված խոշտանգման դեպքերի, որոնց պարագայում պարտադիր չէ նպատակի առկայությունը, այլ բավարար է արարքը կատարելու շարժառիթը։

Եվ վերջապես նախորդ կարգավորման պարագայում նախա-

տեսված պատիժը մեղմ էր (հանցանքի հասարակ տեսակի համար նախատեսում էր ազատազրկում՝ առավելագույնը երեք տարի ժամկետով), իսկ ներկայիս կարագավորմամբ այն բավականին խիստ է (հանցանքի հասարակ տեսակի համար նախատեսում էր ազատազրկում՝ չորսից ութ տարի ժամկետով):

Կարծում ենք նաև՝ անհարաժեշտություն է առաջանում համեմատականներ անցկացնել ներկայիս օրենսդրության 119-րդ և 309.1-րդ հոդվածների միջև: Այսպես, ՀՀ քրեական օրենսգրքի 119-րդ հոդվածով պատասխանատվություն է նախատեսվում անձին դիտավորությամբ ֆիզիկական ուժեղ ցավ կամ հոգեկան ուժեղ տառապանք պատճառելու համար, եթե դա չի առաջացրել սույն օրենսգրքի 112-րդ և 113-րդ հոդվածներով նախատեսված հետևանքները, և եթե բացակայում են սույն օրենսգրքի 309.1-ին հոդվածով նախատեսված հանցագործության հատկանիշները՝ պատժվում է ազատազրկմամբ՝ առավելագույնը երեք տարի ժամկետով:

Մա նշանակում է, որ խոշտանգումից բացի օրենսդրությամբ սահմանվում է նաև պատասխանատվություն ֆիզիկական ուժեղ ցավ կամ հոգեկան ուժեղ տառապանք պատճառելու համար: Ինչպես նկատում ենք վերոգրյալ ձևակերպումից այս հանցակազմի համար նախատեսված չէ հատուկ սուբյեկտի առկայություն և սույն հանցագործության սուբյեկտ կարող է համարվել քրեական պատասխանատվության տարիքի հասած ցանկացած անձ: Սույն հանցակազմում ևս գործածվում է «ֆիզիկական ուժեղ ցավ կամ հոգեկան ուժեղ տառապանք» հասկացությունը, սակայն այս դեպքում այն չի ներառում նույնիսկ առողջությանը միջին ծանրության վնաս հասցնելը: Նման պարագայում անհասկանալի է օրենսդրի տարբերակված մոտեցում այս հարցի առնչությամբ, քանի որ պարզվում է օրենսդրությամբ նույն հասկացությունը մի դեպքում ընդգրկում է նույնիսկ առողջությանը ծանր վնաս հասցնելը, իսկ մյուս դեպքում՝ միայն թեթև վնաս պատճառելը: Մա ուղղակի անընդունելի մոտեցում է և այն կարող է առաջացնել շփոթմունք իրավակիրառողի մոտ:

Ընդհանրապես «ֆիզիկական ուժեղ ցավ կամ հոգեկան ուժեղ տառապանք» հասկացության ներքո պետք է ընդգրկվի այն ցավը, որը առավել շատ է վնաս պատճառում անձին, նրա առողջությանը: Տվյալ պարագայում առաջարկում ենք, որ «ֆիզիկական ուժեղ ցավ կամ հոգեկան ուժեղ տառապանք» հասկացությունը գործածվի

միայն խոշտանգման հանցակազմում, այսինքն՝ միայն և հատուկ լինի խոշտանգմանը և բնորոշվի որպես խոշտանգման տարր, իսկ մյուս հանցակազմում սահմանվի «ֆիզիկական ցավ կամ հոգեկան ցավ» հասկացությունը, նման պայմաններում չի առաջանա շփոթմունք այդ հասկացության ընկալման համար:

УГОЛОВНО-ПРАВОВЫЕ ХАРАКТЕРИСТИКИ ИСТЯЗАНИЯ

Эмма Авагян

Соискатель кафедры уголовного процесса и криминалистики ЕГУ

В 2015 году в состав законодательных реформ были внесены поправки в осуществление истязаний, существующие в правовой системе РА. Наша научная статья направлена на изучение этого вопроса. В рамках данной статьи мы определили состав преступления пытки как преступления против государственной службы, анализируя его элементы. В частности, мы затронули тему преступления, объект и объективную сторону, субъект и субъективную сторону. Нами также описаны квалификационные особенности вышеупомянутого состава преступления, а также основные критерии, необходимые при рассмотрении состава преступления, а также для демаркации из другого состава преступления. В результате исследования мы попытались выявить законодательные пробелы и предложить свои решения.

CRIMINAL-LEGAL CHARACTERISTICS OF TORTURE

Emma Avagyan

Applicant of the Chair of Criminal Processing and Criminalistics of YSU

In 2015, the corpus delicti for torture existing in the RA legal system was amended as a result of legislative reforms, our scientific article is directed to the study of this. Within the scope of this article, the author has identified the corpus delicti for torture as a crime against public service, analyzing its elements. Particularly, the author referred to the object of the crime and the objective side, the subject of the crime and the subjective side. The author has also described the qualifying peculiarities of the above-mentioned corpus delicti, as well as the essential criteria that are required for the existence of corpus delicti, and for demarcating from

other corpus delicti. As a result of the study, the author has tried to find out the legislative gaps and to propose their equivalent solutions.

Բանալի բռնեք - խոշտանգում, պետական ծառայության դեմ ուղղված հանցագործություն, ֆիզիկական ուժեղ ցավ, հոգեկան ուժեղ տառապանք, նպատակ, պաշտոնատար անձ, հիմնական անմիջական օբյեկտ

Ключевые слова: пытки, преступления против государственной службы, сильная физическая боль, тяжелые психические страдания, цель, должностное лицо, основной непосредственный объект

Key words – Torture, crime against state service, severe physical pain, severe mental suffering, purpose, official, main immediate object

**ՆԵՐՂՐՈՒՄՆԵՐԻ ՀԱՄԿԱՑՈՒԹՅՈՒՆԸ
ՄԻՋԱԶԳԱՅԻՆ ԻՐԱՎՈՒՆՔՈՒՄ**

Միջազգային ներդրումային իրավունքում ներդրումի և ներդրողի սահմանումները ներդրումների խրախուսման մասին միջազգային պայմանագրերում սահմանված իրավունքների և պարտականությունների կիրառման շրջանակը որոշելու հարցում ամենաէական նշանակությունն ունեն:

Միայն միջազգային ներդրումային պայմանագրերում սահմանված ներդրումներն ունեն պաշտպանության իրավունք և միայն դրանց շուրջ առաջացած վեճերի դեպքում ներդրողները կարող են դիմել Ներդրումային վեճերի լուծման միջազգային կենտրոն (այսուհետ՝ Կենտրոն կամ Տրիբունալ):

Ներդրումների հասկացությունը կարևոր է մի շարք տեսանկյուններից: Այսպես, այն կարևոր է առաջին հերթին ներդրում կատարողի համար, քանզի վերջինս պետք է հստակ իմանա, թե իր կողմից կատարվող ակտիվների ներդրման դեպքում կարո՞ղ է արդյոք հետագայում դրանց շուրջ վեճ առաջանալու դեպքում ակնկալել միջազգային աստանի պաշտպանություն, թե ոչ: Ներդրումն ընդունող պետության համար այն ունի իր կարևորությունը հատկապես նոր ներդրումներ ներգրավելու իմաստով: Որքան լայն լինի սահմանումը, այնքան ներդրողների համար գրավիչ կլինի ներդրումային միջավայրը, և նրանք կունենան պաշտպանության լայն շրջանակ:

Ներդրումների հասկացության բացահայտումն առավել մեծ կարևորություն սկսեց ձեռք բերել պետությունների միջև կապիտալի տեղաշարժմանը, միջազգային տնտեսական հարաբերությունների ակտիվացմանը, զարգացմանը և ընդլայնմանը զուգահեռ:

Չնայած ներդրումների հասկացության կարևորությանը, միջազգային իրավունքում բացակայում է դրա սահմանումը: Խնդիրը նրանում է, որ պետություններից, ինչպես նաև ներդրումային միջազգային կառուցակարգերից յուրաքանչյուրը ներդրումների հաս-

¹ ԵՊՀ միջազգային և եվրոպական իրավունքի ամբիոն, ասպիրանտ, գիտ. դեկավար իրավ. գիտ. թեկնածու, դոցենտ Վ. Վ. Քոչարյան:

կացությունը սահմանում է իր համար ընդունելի հասկացությամբ, որն էլ որոշակի դժվարություններ է առաջացնում դրա հստակ և միասնական սահմանումը ձևակերպելու համար:

Այն հարցի պատասխանը, թե ինչու չկա ներդրումի սահմանումը «Պետությունների և այլ պետությունների քաղաքացիների միջև ներդրումային վեճերի լուծման մասին» կոնվենցիայում (այսուհետ՝ Կոնվենցիա)¹, կարող ենք գտնել նաև Կոնվենցիային կից Համաշխարհային բանկի Գործադիր տնօրենների զեկույցում², որում ասվում է, որ որևէ փորձ չի արվել «ներդրումի» հասկացությունը սահմանելու համար՝ հաշվի առնելով կողմերի համաձայնությունը և կառուցակարգը, որով Պայմանավորվող կողմերը պետք է նախապես իմանան, եթե ցանկանում են, վեճերի տեսակները, որոնք նրանք կցանկանան կամ չեն ցանկանա ներկայացնել Կենտրոնին:

Երբ փորձում ենք ներդրումների հասկացությունը վեր հանել միջազգային սովորության իրավունքից կամ վաղ շրջանի միջազգային պայմանագրերից, ապա տեսնում ենք, որ դրանք նույնպես ներդրումի հասկացությունը չեն պարունակում, այլ դրա փոխարեն կիրառում են «օտարերկրյա սեփականություն» հասկացությունը:

Ավանդաբար ներդրումները բաժանվել են երկու խմբի՝ պորտֆելային ներդրումների և ուղղակի ներդրումների: 19-րդ դարում և 20-րդ դարի սկզբում ներդրումների գերակշիռ մասն արվում էր պորտֆելային ներդրումների տեսքով, որոնք հիմնականում արտահայտվում էին զարգացող երկրների կառավարությունների կողմից թողարկված պարտատոմսերի գնմամբ:

Սակայն 20-րդ դարի առաջին կեսին երկու համաշխարհային պատերազմների պատճառով զգալի կերպով կրճատվեցին ներդրումները: Պատերազմներից հետո սկսեցին աշխուժանալ և զարգանալ միջազգային տնտեսական հարաբերությունները, սկսեցին ստեղծվել և շատանալ միջազգային առևտրային կազմակերպությունները, որոնց կատարած ներդրումները սկսեցին դառնալ ուղղակի ներդրումներ: Այսինքն, պորտֆելային ներդրումներն աստիճա-

¹ Ստորագրված 18.03.1965 թվ., Վաշինգտոն, ԱՄՆ:

² Report of the Executive Directors on the Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of Other States, ապրիլ, 2006, հոդված 27.

նաբար սկսեցին փոխարինվել ուղղակի ներդրումներով: Մտացվում է, որ ժամանակի ընթացքում ներդրողները սկսեցին ոչ թե պարզապես գնել մեկ այլ պետությունում առկա ակտիվները, այլ «մտնել» այդ պետություն, այդ պետության շուկա և սկսեցին գործունեություն ծավալել այնտեղ:

Սկզբնական շրջանում պետությունների մի մասը սկսեց ընդունել ներդրումների նեղ հասկացությունը, որպեսզի ներդրումների հոսքը դեպի պետություն լինի աստիճանական, և պետության ներքին տնտեսությունը և, ընդհանուր առմամբ, պետությունը կարողանան արձագանքել այդ փոփոխություններին: Ժամանակի ընթացքում սահմանումներն ընդլայնվեցին, որոնք իրենց արտացոլումը գտան նաև միջազգային փաստաթղթերում, և սկսեց կիրառվել ներդրումների հասկացության առավել լայն սահմանումը:

Ինչպես յուրաքանչյուր արբիտրաժային ատյան, այնպես էլ Ներդրումային վեճերի լուծման միջազգային կենտրոնն ունի ներդրումների հասկացության իր համար ընդունելի տարբերակը, որի հիմքն է հանդիսանում Կոնվենցիայի 25-րդ հոդվածը: Ուստի աշխատանքի նպատակն է բացահայտել ոչ թե ներդրումների հասկացությունն ընդհանուր առմամբ, այլ ուսումնասիրել և հասկանալ, թե ակտիվների և այլ միջոցների որ արտահոսքն է մի երկրից դեպի մյուս երկիր համարվում ներդրում, որը կարող է արժանանալ «Պետությունների և այլ պետությունների քաղաքացիների միջև ներդրումային վեճերի լուծման մասին» կոնվենցիայով սահմանված արբիտրաժային պաշտպանությանը, և թե ինչ չափանիշներով են դրանք որոշվում:

Միջազգային ներդրումային իրավունքում Ներդրումային վեճերի լուծման միջազգային կենտրոնի համակարգում ներդրումները և դրանց շուրջ առաջացած վեճերն ունեն իրենց առանձին կարգավորումները և լուծման կառուցակարգերը, որի համար էլ անհրաժեշտ է առանձին սահմանել ներդրումի հասկացությունը:

Ընդհանուր առմամբ ներդրումային իրավունքում ընդունված է նշել, որ ուղղակի ներդրումները ներառում են հետևյալը. 1) կապիտալի տեղաշարժ, 2) երկարաժամկետ ծրագրեր, 3) մշտական եկամուտ, 4) կառավարման մարմնում մասնակցություն, 5) բիզնեսի ռիսկ¹:

¹ Catherine Yannaca-Small, “Definition of Investor and Investment in International Investment Agreements”, OECD, 2008, էջ 48.

Մրանցով էլ ուղղակի ներդրումները տարբերվում են պորտֆելային ներդրումներից:

Ինչ վերաբերում է Կոնվենցիային, ապա այն չի պարունակում վերոնշյալ չափանիշները: Կոնվենցիայի 25-րդ հոդվածի 1-ին մասի համաձայն Կենտրոնի ընդդատությունը տարածվում է իրավունքի ցանկացած վեճի նկատմամբ, որը ծագում է ուղղակիորեն որևէ ներդրումի կապակցությամբ՝ Պայմանավորվող պետության (կամ տվյալ Պայմանավորվող պետության կողմից Կենտրոնի հետ հարաբերություններում լիազորված ցանկացած ստորաբաժանման կամ գործակալության) և մեկ այլ Պայմանավորվող պետության քաղաքացու միջև: Իսկ Կենտրոնին դիմելու համար կողմերը միմյանց միջև պետք է ունենան համաձայնություն, որն արտահայտվում է երկու կամ ավելի Պայմանավորվող պետությունների միջև կնքված ներդրումային պայմանագրերի տեսքով: Եվ հենց Կոնվենցիայից առանձին գոյություն ունեցող ահռելի թվով այս երկկողմ և բազմակողմ ներդրումային պայմանագրերն են, որոնք ներկայացնում են ներդրումների հասկացությունների հսկայական բազմազանություն:

Կոնվենցիայով ընդունված մոտեցումը Ներդրումային վեճերի լուծման միջազգային կենտրոնի արբիտրաժի կողմերին լայն հայեցողություն է տալիս յուրաքանչյուր գործարք որպես ներդրում որակելու առումով: Բայց պարզ է, որ կողմերի ազատությունն այս հարցում անսահման չէ և կողմերի հայեցողությունը Տրիբունալի համար վերջնական չէ իր իրավագործության վերաբերյալ որոշում կայացնելիս: Ի վերջո, սեփական իրավագործության վերաբերյալ որոշումը կայացնում է հենց ինքը՝ Տրիբունալը, Կոնվենցիայի 41-րդ հոդվածի համաձայն:

Ստացվում է, որ Կոնվենցիայի 25-րդ հոդվածը սահմանում է պաշտպանության ենթակա ներդրումի հասկացությունն ընդհանուր կանոնով, իսկ առանձին կողմերի միջև կնքված ներդրումների խրախուսման մասին պայմանագրերում տրվում է դրա հատուկ սահմանումը: Այստեղ առաջանում է Տրիբունալի կողմից դրա մեկնաբանման հարցը, այսինքն կոնկրետ դեպքում Տրիբունալը այս կամ այն ակտիվը կարող է ներդրում համարել Կոնվենցիայի իմաստով, թե ոչ: Մրա համար պետք է ուսումնասիրել ներդրումների խրախուսման մասին առանձին պայմանագրերը և Տրիբունալի պրակտիկան:

Ներդրումների խրախուսման մասին պայմանագրերից շատերն

ունեն ընդհանուր սահմանումներ ներդրումների համար (օրինակ, ցանկացած ակտիվ) և որոշակի կատեգորիաներ: Օրինակ, Արգենտինայի և ԱՄՆ-ի միջև կնքված¹ երկկողմ ներդրումային պայմանագրի համաձայն «ներդրում» նշանակում է Կողմի տարածքում կատարված ներդրումի ցանկացած տեսակ, որոնք ուղղակիորեն կամ անուղղակիորեն տիրապետում են մյուս Կողմի քաղաքացիները կամ ընկերությունները, ինչպիսիք են բաժնեմասերի արժեքները, վճարումները, ծառայությունը և ներդրումների պայմանագրերը և առանց սահմանափակման ներառում են.

1) Նյութական և ոչ նյութական գույքը, ներառյալ գույքի նկատմամբ իրավունքները, ինչպիսիք են գրավը, պարտապանի գույքի պահումը,

2) Ընկերությունը կամ ընկերության բաժնետոմսերը կամ շահաբաժինները կամ ակտիվներում ունեցած այլ շահաբաժինները,

3) Գումարի բռնագանձման պահանջը կամ տնտեսական արժեք ունեցող և ուղղակիորեն ներդրումի հետ կապված պահանջը,

4) Մտավոր սեփականությունը, որը ներառում է գրական և արվեստի գործերի հետ կապված իրավունքները, ներառյալ ձայնագրությունները, մարդկության գործունեության բոլոր ոլորտներում հայտնագործությունները, արդյունաբերական նմուշները, առևտրային գաղտնիքները, knowhow-ները և գործարար գաղտնի տեղեկատվությունը, ապրանքային նշանները, սպասարկման նշանները և առևտրային անվանումները,

5) Օրենքով կամ պայմանագրով շնորհված ցանկացած իրավունք և օրենքի համաձայն ցանկացած լիցենզիա և թույլտվություն:

Միացյալ Թագավորության ու Հյուսիսային Իռլանդիայի կառավարության և Հայաստանի Հանրապետության կառավարության միջև կնքված ներդրումների խրախուսման և պաշտպանության մասին համաձայնագրի² համաձայն «ներդրում» տերմինը նշանակում է.

¹ Treaty between United States of America and the Argentine Republic Concerning the Reciprocal Encouragement and Protection of Investment, November 14, 1991, Article 1.

² Agreement between the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland and the Government of the Republic of Armenia for the Promotion and Protection of Investments, London, 27 May 1993, Article 1.

1. գույքի բոլոր տեսակները, ներառյալ, մասնավորապես, բայց ոչ բացառապես.

ա) շարժական և անշարժ գույքը, ցանկացած այլ գույքային իրավունքները, ինչպես, օրինակ, վարձակալումները, գրավը կամ գրավականը,

բ) ընկերություններում ունեցած բաժնեմասերը, բաժնետոմսերը և պարտավորությունները կամ նման ընկերություններում մասնակցության այլ ձևերը,

գ) դրամական պահանջները և ֆինանսական արժեք ունեցող և պայմանագրից բխող ցանկացած պարտավորությունը,

դ) մտավոր սեփականության իրավունքները, բարի համբավը, տեխնիկական գործընթացները և նոու-հաուն,

ե) օրենսդրությամբ կամ պայմանագրով տրամադրված կոնցեսիաները, ներառյալ բնական պաշարների հետախուզման, արդյունահանման, մշակման կամ շահագործման կոնցեսիաները:

Կան համաձայնագրեր, որոնք բացի ներդրումների տեսակների սահմանումից պարունակում են այլ չափանիշներ ևս: Դրանք սակավաթիվ են, սակայն առավել ընդգրկուն սահմանում են պարունակում: Օրինակ, Ուկրաինայի և Դանիայի միջև կնքված երկկողմ ներդրումային համաձայնագիրը¹ կենտրոնանում է երկար տևող տնտեսական հարաբերությունների հաստատման նպատակի վրա: ԱՄՆ-ի և Չիլիի միջև կնքված ազատ առևտրի համաձայնագիրը² համաձայն ներդրումի հասկացության մեջ ներառվում է նաև շահույթ ստանալու սպասումը կամ ռիսկի ենթադրությունը:

Եվրոպական ազատ առևտրի ասոցիացիայի և Մեքսիկայի միջև կնքված Ազատ առևտրի մասին համաձայնագիրը³ ընդգծում է ներդրողի կողմից կառավարման վրա արդյունավետ ազդեցություն ունենալը, սրանով իսկ հստակ տարանջատելով ուղղակի ներդրումը պորտֆելային ներդրումներից:

¹ Agreement between the Government of Ukraine and the Government of the Kingdom of Denmark concerning the Promotion and Reciprocal Protection of Investments, October 23, 1992.

² The United States-Chile Free Trade Agreement, June 6, 2003.

³ Free Trade Agreement between the EFTA States and the United Mexican States, November 27, 2000.

Կան մի շարք երկկողմ ներդրումային պայմանագրեր, որոնք ներդրումների սահմանումը թողնում են ներպետական օրենսդրությանը, որն ավելի է բարդացնում իրավիճակը:

Միայն ներդրումների խրախուսման մասին մի քանի պայմանագրերի ուսումնասիրությունից արդեն իսկ պարզ է դառնում, որ ներդրումների սահմանումները բավականին տարբեր են պետություններից յուրաքանչյուրի համար, ավելին, անգամ մի պետության համար սահմանումները կարող են տարբեր լինել, քանի որ վերջինս պայմանագրեր է կնքում մի քանի պետությունների հետ, իսկ դրանցում սահմանումները նույնպես տարբեր են լինում: Հետևաբար, միայն ներդրումների խրախուսման մասին պայմանագրերի ուսումնասիրությունը դեռևս բավարար չէ ներդրումների հասկացության միասնական չափանիշները վեր հանելու համար: Ուստի, պետք է անդրադառնալ նաև Տրիբունալի պրակտիկային:

Տրիբունալի կողմից քննված գործերից ներդրումների հասկացության պարզաբանման համար կարևոր և էական նշանակություն ունեցավ Սալինին ընդդեմ Մարոկկոյի գործը¹: Այս գործում արբիտրաժային Տրիբունալը սահմանեց, որ կառուցապատման քաղաքացիական պայմանագիրը ներդրում է Իտալիայի և Մարոկկոյի միջև կնքված երկկողմ ներդրումային պայմանագրի համաձայն, քանի որ «այն պայմանագրից օգուտ ստանալու իրավունք է առաջացրել ունենալով տնտեսական արժեք» (հոդված 1c), ինչպես նաև «տնտեսական բնույթի իրավունքը շնորհիվ է պայմանագրով (հոդված 1e)»: Այս գործով Տրիբունալը նաև նշեց, որ ներդրում համարվելու պահանջը պետք է ընդունվի որպես Կենտրոնի իրավագրության օբյեկտիվ պայման, որը չի կարող սահմանափակվել կողմերի համաձայնությանը: Ի վերջո, Տրիբունալն անդրադառնալով տեսության մեջ ընդունված ներդրումի չափանիշներին, որոնք են միջոցների ներդրումը, պայմանագրի կատարման որոշակի ժամկետով տևողությունը, գործարքների ռիսկերին մասնակցությունը, որպես լրացուցիչ չափանիշ նաև ընդունող պետության տնտեսական զարգացմանը նպաստելը, նշեց, որ այս չափանիշները կախված են միմյանցից, և գործարքի ռիսկերը կարող են կախված լինել ներդրվող միջոցներից

¹ Salini Costruttori S.P.A. and Italstrade S.P.A. v. Marocco ICSID Case No. ARB/00/4, Decision on Jurisdiction, 23 July 2001.

և պայմանագրի կատարման ժամկետից: Այս տարբեր չափանիշները պետք է գնահատվեն ընդհանրության մեջ:

Բայինդիրն ընդդեմ Պակիստանի գործում¹ Տրիբունալը նշեց, որ ծրագիրը ներդրում որակելու համար առաջին հերթին պետք է էական հանձնառություն դրսևորվի ներդրողի կողմից: Տրիբունալն արտահայտեց այն կարծիքը, որ Բայինդիրն էական աջակցություն է ունեցել know-how-ի, սարքավորումների, անձնակազմի և ֆինանսական առումով: Այս գործում Տրիբունալը նաև պայմանագրի տևողությունն առաջնային համարեց ներդրումները սովորական առևտրային գործարքներից սահմանազատելու համար, միննույն ժամանակ նշելով, որ տևողության սահմանը չպետք է շատ բարձր լինի: Տվյալ գործում երեք տարով ծրագրի տևողության երկարաձգումը բավարար համարվեց տևողության չափանիշին համապատասխանելու համար:

Մեկ այլ Կարդաստպուլոսն ընդդեմ Վրաստանի գործում² Տրիբունալը քննեց դիմումատուի կողմից պետությանը ցույց տրված ֆինանսական աջակցության հարցը ակտիվները ներդրում որակելու համար: Վրաստանում կազմակերպության գործունեության երեք տարի տևողությունը Տրիբունալը բավարար համարեց երկար ժամկետի չափանիշի իմաստով: Բացի այդ, կասկած չկար, որ դիմումատուի ներդրումը նպատակ ուներ աջակցելու Վրաստանի տնտեսական զարգացմանը: Եվ, վերջապես, ռիսկի գործոնը ներդրումի ժամանակահատվածի համար Տրիբունալը բավարար համարեց քաղաքական և տնտեսական միջավայրի լույսի ներքո: Իսկ Ֆեդաքսն ընդդեմ Վենեսուելայի գործում³ Տրիբունալը մերժեց միջոցները ներդրում համարել՝ հաշվի առնելով, որ գործարքի կատարման մեջ ռիսկ չկար:

Սալինիի գործում կիրառված թեստը Տրիբունալը վերահաստա-

¹ Bayindir Insaat Turizm Ticaret Ve Sanayi A.S. v. Islamic Republic of Pakistan ICSID Case No. ARB/03/29, Decision on Jurisdiction, 14 November 2005.

² Ioannis Kardassopoulos v. The Republic of Georgia, ICSID Case No. ARB/05/18, Decision on Jurisdiction, 6 July 2007.

³ Fedax N.V. v. Republic of Venezuela, ICSID Case No. ARB/96/3, Decision on Objection to Jurisdiction, 11 June 1997, 37 ILM 1378 (1998).

տեց նաև Սաիպեմն ընդդեմ Բանգլադեշի գործում¹, որտեղ Տրիբունալը քննում էր 409 կիլոմետրանոց գազատար խողովակի կառուցումը որպես ներդրում որակելու հարցը, որը պետք է գազ հասցնե՝ Բանգլադեշի հյուսիսարևելյան շրջանի տարբեր կետեր: Որոշելու համար, թե Սաիպեմը ներդրում է կատարել Կոնվենցիայի 25-րդ հոդվածի համաձայն, թե ոչ, Տրիբունալը կիրառեց Սալինիի թեստը՝ հղում կատարելով հետևյալ տարրերին.

- Գումարի կամ տնտեսական արժեք ունեցող այլ ակտիվների ներդրումը,

- Ռիսկի առկայությունը,

- Ընդունող պետության զարգացմանը աջակցությունը:

Այնուամենայնիվ Տրիբունալն ընդգծեց, որ որոշելու համար, թե արդյոք Կոնվենցիայի 25-րդ հոդվածի համաձայն ներդրում կա, թե ոչ, ամբողջ գործողությունը պետք է հաշվի առնվի: Տվյալ գործում կառուցապատման պայմանագիրը, պայմանագրի գումարը նաև կատարվող աշխատանքների դադարման ժամկետի շուրջ բանակցությունները վերսկսելու պայմանը ռիսկեր էին առաջացնում, որը միանշանակորեն թույլ էր տալիս խողովակի կառուցումը ներդրում համարել Կոնվենցիայի իմաստով:

Միտչելն ընդդեմ Կոնգոյի գործում² Տրիբունալը վերահաստատեց ընդունող պետության տնտեսական զարգացմանն աջակցություն ունենալը որպես ներդրումի բնորոշ, անվիճելի, սակայն ոչ բավարար չափանիշ, միաժամանակ նշելով, որ դա չի նշանակում, որ այդ աջակցությունը պետք է միշտ մեծածավալ լինի կամ միշտ հաջողություն ունենա, իսկ տնտեսական զարգացման գաղափարը, ամեն դեպքում, չափազանց լայն հասկացություն է ու նաև տարբերվում գործից կախված: Այս ամենի համատեքստում իրավական խորհրդատվություն տվող կազմակերպության համար Տրիբունալը սահմանեց, որ անհրաժեշտ է, որ այն որևէ ձևով պետության տնտեսական զարգացմանը կամ գոնե դրա շահերին աջակցություն ցույց

¹ Saipem S.P.A. v. The People's Republic Of Bangladesh, ICSID Case No. Arb/05/07, Decision on Jurisdiction and Recommendation on Provisional Measures, 21 March 2007.

² Mr. Patrick Mitchell v. The Democratic Republic of Congo, Case No. ARB/99/7, Decision on the Application for Annulment of the Award, 1 November 2006.

տա ներդրում համարվելու համար:

Այսպիսով, վերլուծելով ինչպես պետությունների միջև կնքված երկկողմ ներդրումային պայմանագրերը, այնպես էլ Տրիբունալի կողմից քննված գործերի պրակտիկան՝ պարզ է դառնում, որ հնարավոր է մի շարք չափանիշներ վեր հանել ներդրումների հասկացության համար: Դրանք հետևյալն են.

- Ծրագրի տևողությունը,
- Շահույթ ստանալու կանոնավորությունը,
- Ռիսկի առկայությունը երկու կողմերի համար,
- Ներդրողի էական հանձնառությունը,
- Ընդունող պետության զարգացման համար գործունեության նշանակալի լինելը:

Միննայն ժամանակ վերլուծությունից պարզ է դառնում, որ այս չափանիշները յուրաքանչյուր առանձին դեպքում պետք է քննարկել համակցության մեջ: Իսկ պետությունների միջև կնքված ներդրումների խրախուսման մասին համաձայնագրերից միայն մի քանիսն են պարունակում ներդրումներին բնորոշ վերոնշյալ չափանիշները, այն էլ պարունակում են դրանցից միայն մեկը: Երկկողմ ներդրումային պայմանագրերի ճնշող մեծամասնությունը կնքվել է 1990-ական թվականներին և 2000-ական թվականների առաջին տասնամյակում, իսկ տնտեսական հարաբերությունների զարգացման հետևանքով որոշակի փոփոխություններ է կրում ներդրումների էությունը, իսկ եթե ներդրումների հասկացությունը լիարժեքորեն սահմանված չէ, ապա այն բարդություն է առաջացնում ներդրողի համար որոշելու, թե իր կողմից կատարվող ակտիվների ներդրումը տվյալ պետության տնտեսության մեջ կարող է համարվել ներդրում Կոնվենցիայի իմաստով և վեճ առաջանալու դեպքում արժանանալ պաշտպանության, թե ոչ: Բացի այդ, եթե պայմանագրերում չկան նաև ներդրումների որոշման արդեն իսկ վերևում քննարկված չափանիշները, ապա ներդրողի համար առավել բարդ է դառնում տարբերակել պաշտպանության ենթակա ներդրումը սովորական առևտրային գործարքներից: Ուստի, ցանկալի է, որ պետությունները միմյանց միջև արդեն իսկ կնքված և հետագայում կնքվելիք երկկողմ ներդրումային պայմանագրերում ներառեն նաև ներդրումների հասկացության անբաժան մաս հանդիսացող չափանիշները:

ОПРЕДЕЛЕНИЕ ИНВЕСТИЦИЙ В МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ

Назели Товмасян

Аспирант кафедры международного и европейского права ЕГУ

Определение инвестиций является ключевым элементом международного инвестиционного права наряду с определением инвестора. Эти определения важны для определения сферы применения прав и обязательств, вытекающих из международных инвестиционных договоров. Только споры, возникающие в отношении инвестиций, определения которых даны в международных инвестиционных договорах, могут быть предметом защиты через арбитражное разбирательство Международного центра по урегулированию инвестиционных споров. Поскольку нет общепринятого и общего определения международных инвестиций в международном праве, эта статья призвана выяснить в рамках инвестиционных договоров и прецедентного права критерии для определения инвестиций, а также предложить поправки к двусторонним и многосторонним инвестиционным договорам.

THE DEFINITION OF INVESTMENTS IN INTERNATIONAL LAW

Nazeli Tovmasyan

PhD student at the YSU Chair of International and European Law

The definition of investment is the key element of international investment law along with the definition of investor. These definitions are important to determine the scope of application of the rights and obligations deriving from the international investment treaties. Only disputes arising over the investments, which definitions are given in the international investment treaties can be subject to protection through the arbitration proceedings of the International Centre of Settlement of Investment Disputes. As there is no accepted and general definition for international investments in international law, this article aims to find out through the investment treaties and case law the criteria for defining the investments as well as suggest amendments for the bilateral and multilateral investment treaties.

Բանալի բառեր – օտարերկրյա ներդրումներ, Ներդրումային վեճերի լուծման միջազգային կենտրոն, երկկողմ ներդրումային պայմանա-

գրեր, ներդրումային վեճեր, միջազգային ներդրումային արբիտրա-
ժային վարույթ

Ключевые слова: иностранные инвестиции, Международный центр по урегулированию инвестиционных споров, двусторонние инвестиционные договоры, инвестиционные споры, международное инвестиционное арбитражное судопроизводство

Key words: international investments, International Centre for Settlement of Investment Disputes, bilateral investment treaties, investment disputes, international investment arbitration

**ԱՐՏԱՍԱՀՄԱՆՈՒՄ ԳՏՆՎՈՂ ՕՏԱՐԵՐԿՐՅԱ ՌԱԶՄԱԿԱՆ
ԲԱԶԱՆԵՐԻ ԿԱՐԳԱՎԻՃԱԿԻ ԵՎ ՊԵՏԱԿԱՆ
ԻՆՔՆԻՇԻԱՆՈՒԹՅԱՆ ՀԱՐԱԲԵՐԱԿՑՈՒԹՅԱՆ ՀԻՄՆԱԽՆԴԻՐԸ**

Արտասահմանում օտարերկրյա ռազմական բազաների տեղակայումը հաճախ հանգեցնում է մի շարք խնդիրների թյուրըմբռնմանը: Պատճառաբանությունները կարող են լինել խիստ տարբեր, օրինակ, պատմությանը հայտնի են բազմաթիվ դեպքեր, երբ հյուրընկալող պետության հասարակական որոշ շրջանակների կողմից ոչ միանշանակ է ընդունվել իրենց պետության տարածքի մի մասի տրամադրումը օտար պետությանը դրանում ռազմական բազայի տեղակայման նպատակով: Որպես փաստարկ վկայակոչվում է այն, որ դրանով հյուրընկալող պետության իրավագործությունը իր իսկ տարածքում խիստ սահմանափակվում է:

Թերևս, օտարերկրյա ռազմական բազաների առկայության նկատմամբ նման բացասական մոտեցման հիմքերը գալիս են գաղութատիրության պատմական ժամանակաշրջանից, երբ հզոր պետությունները միայն զավթողական և իմպերիալիստական նկրտումներով էին ստեղծում ռազմական բազաներ և տեղակայումներ:

Այսօր, չնայած արմատապես վերափոխվել է աշխարհակարգը, չնայած միջազգային իրավունքը ձեռք է բերել առավել ժողովրդավարական նկարագիր, այդուհանդերձ, չեն վերացել օտարերկրյա ռազմական տեղակայումների հետ կապված հիմնախնդիրները, ընդ որում դրանք ունեն ինչպես իրավական, այնպես էլ քաղաքական ասպեկտներ: Մեր խնդիրն է, սույն հետազոտության շրջանակում զուտ իրավական տեսանկյունից վերլուծել ռազմական տեղակայումների օրինականության հարցը:

Արտասահմանում օտարերկրյա ռազմական բազաների տեղակայման առնչությամբ առկա հիմնախնդիրների աղբյուրը վերջիններիս իրավական կարգավիճակի և հյուրընկալող պետության պետական ինքնիշխանության հարաբերակցության ոչ միանշանակ ըմբռնման և մեկնաբանման մեջ պետք է փնտրել:

¹ ԵՊՀ եվրոպական և միջազգային իրավունքի ամբիոնի հայցորդ, գիտական ղեկավար՝ իրավ. գիտ. դոկտոր, պրոֆեսոր Վ. Հովհաննիսյան:

Ընդունված է համարել, որ ինքնիշխանության գաղափարը պաշտոնապես միջազգային իրավունքի սկզբունք դարձավ Վեստֆալյան պայմանագրի (1648 թ.) համատեքստում, երբ ծնվեցին ազգ-պետությունները¹:

Ժամանակակից միջազգային իրավունքի շրջանակներում պետական ինքնիշխանության հայեցակարգի սահմանման համար առկա են բազմաթիվ մոտեցումներ և տարբերակներ: Այնուամենայնիվ, սույն հայեցակարգի անկյունաքարային էությունը կայանում է նրանում, որ միջազգային իրավունքի հիմնական սուբյեկտ համարվող պետությունը հիմնվում է ինքնիշխանության վրա, ինչը բնորոշում է ներպետական մակարդակում պետական կառույցների գերիշխանությունը և պետության՝ որպես իրավաբանական անձի արտաքին անկախությունը:

Բացի պետության հիմնական հատկանիշը լինելուց, ինքնիշխանության հայեցակարգը միջազգային իրավունքի շրջանակներում ունի կարևորագույն դերակատարում, քանի որ ընկած է նաև մի շարք այլ հիմնարար սկզբունքների հիմքում: Այն էական նշանակություն ունի «ազգերի հավասարության» սկզբունքի ապահովման հարցում: Ինքնիշխանությունը նաև կարևոր դեր ունի ազգ-պետությունների և նրանց հանրային իշխանության պաշտոնատար անձանց իրավունքների և պարտականությունների սահմանման գործում, ինչի վրա հիմնվելով պետությունները փոխադարձաբար ճանաչում են վերջիններիս «ինքնիշխան անձեռնմխելիությունները»: Ինքնիշխանությունը ենթադրում է նաև ցանկացած արտաքին (կամ միջազգային) ուժի կողմից միջամտության իրավունքի բացառում²:

Պետական ինքնիշխանությունը հիմնվում է տարածքի առկայության փաստի վրա: Առանց տարածքի որևէ իրավաբանական անձի կարող համարվել պետություն³: Այս դեպքում խոսքը գնում է տա-

¹ DAVID A. LAKE-The New Sovereignty in International Relations/International Studies Review (2003) 5, 303–323 <https://quote.ucsd.edu/lake/files/2014/07/ISR-5-3-2003.pdf>

² John H. Jackson-Sovereignty - Modern: A New Approach to an Outdated Concept/ Georgetown University Law Center <http://scholarship.law.georgetown.edu/facpub/110/>

³ Shaw, Malcolm N.- International law/ Fifth edition, Cambridge University Press 2003, p. 409.

րածքային ինքնիշխանության մասին: Տարածքային ինքնիշխանությունը ենթադրում է մի կողմից, որ որևէ պետության տարածքում գերիշխանություն կարող է իրականացվել միայն տվյալ պետության կողմից, մյուս կողմից՝ պետությունը ինքնիշխան է միայն իր տարածքում:

Այստեղ է, որ պետք է հասկանալ, թե որտեղ է գտնվում պետական ինքնիշխանության և օտարերկրյա ռազմական բազաների իրավական կարգավիճակի հատման կետը: Մի պետության տարածքի որևէ հատվածում մեկ այլ պետության ռազմական բազայի փաստացի տեղակայումը զգալիորեն սահմանափակում է տվյալ տարածքի նկատմամբ հյուրընկալող պետության իրավասությունը, ինչը, իր հերթին առաջ է բերում ռազմական ներկայության լեգիտիմության հիմնախնդիր:

Օտարերկրյա ռազմական ներկայությունը մեծամասամբ լեգիտիմացվում է հյուրընկալող և ուղարկող երկրների միջև ձեռք բերվող իրավական պայմանավորվածությունների միջոցով: Այս առումով էական նշանակություն ունի համաձայնության հայեցակարգը: Օտարերկրյա ռազմական բազայի տեղակայման համար հյուրընկալող պետության կողմից տրվող համաձայնությունը պետք է դիտարկել որպես օտարերկրյա ռազմական բազայի լեգիտիմության երաշխիք:

Հյուրընկալող ինքնիշխան պետության կողմից տրվող համաձայնությամբ հիմնավորվող լեգիտիմությունը ենթադրում է, որ հիմնախնդիրը գտնվում է պայմանավորվող կողմերի միջև ընկած հարթակում¹:

Միջազգային պրակտիկայում հայտնի են պետությունների կողմից համաձայնություն տրամադրելու բազմաթիվ տարբերակներ:

Շամանակակից միջազգային իրավունքի շրջանակներում օտարերկրյա ռազմական բազաների տեղակայման համար հյուրընկալող պետության կողմից համաձայնություն արտահայտելու առավել տարածված եղանակը հյուրընկալող և ուղարկող պետության միջև կնքվող միջազգային պայմանագիրն է, որում հստակ դրույթով

¹ Osmo Apunen- Legitimation Patterns of Foreign Military Presence/ Current Research on Peace and Violence, Vol. 4, No. 2 (1981), pp. 101-113.

արտահայտվում է հյուրընկալող պետության համաձայնությունը¹:

Պետք է նշել, որ հյուրընկալող պետության կողմից տրամադրվող համաձայնությունը համարվում է կարևոր նախապայման ոչ միայն օտարերկրյա ռազմական բազայի տեղակայման, այլև տվյալ պետության տարածքով օտարերկրյա ռազմական ուժերի տարանցման համար:

Օտարերկրյա ռազմական բազաների տեղակայման համար տրվող համաձայնության երկրորդ եղանակը ենթադրյալ համաձայնությունն է: Ի տարբերություն առաջին դեպքի, երբ պայմանագրում հստակ դրույթով ամրագրվում է պետության համաձայնությունը իր տարածքում օտարերկրյա ռազմական բազա տեղակայելու մասին, այս դեպքում ամենից տարածված իրավիճակը այն է, երբ որևէ պայմանագրով հյուրընկալող պետությունը պարտավորվում է ուղարկող պետության ռազմական ուժերի համար տրամադրել տեղակայման վայրեր կամ այլ օբյեկտներ²:

Միջպետական հարաբերությունների այս բնագավառում հնարավոր են նաև պետությունների միջև ոչ պաշտոնական պայմանավորվածություններ, քանի որ սկզբունքորեն, մեկ այլ պետության ռազմական ուժեր իր տարածում ընդունելու համար հյուրընկալող պետությունը ազատ է դիմելու համաձայնության արտահայտման ոչ ֆորմալ մեթոդների:

Հյուրընկալող պետության համաձայնությունը, կլինի պայմանագրի հստակ դրույթով ամրագրված, ենթադրյալ թե ոչ պաշտոնական համաձայնության եղանակով ձեռք բերված, կարևոր է, որ լինի ինքնիշխան պետության կամ արտահայտության արդյունք:

Ինչպես վկայում է միջազգային պրակտիկան, ինքնիշխան պետության համաձայնությամբ վերջինիս տարածքում մեկ այլ պետություն կարող է ունենալ բավականին լուրջ հզորության ռազմական ուժեր: Պետությունը, որին պատկանում են տվյալ ուժերը, կարող է ունենալ բացառիկ օգտագործման իրավունք հյուրընկալող պետության տարածքի որոշակի հատվածի նկատմամբ և բացառիկ

¹ John Woodliffe-*The Peacetime Use of Foreign Military Installations Under Modern International Law*/Martinus Nijhoff Publishers 1992, p. 36.

² John Woodliffe- *The Peacetime Use of Foreign Military Installations Under Modern International Law*/Martinus Nijhoff Publishers 1992, p. 37.

իրավագործություն՝ իր սեփական ռազմական ուժերի նկատմամբ: Ընդ որում, պետք է արձանագրել, որ եթե, անգամ, այդ իրավունքները ուղարկող պետությունը ստացել է հյուրընկալող պետության համաձայնությամբ, միննույն է ուղարկող պետությունը չի կարող ինքնիշխանություն ստանալ հյուրընկալող պետության տարածքի որևէ հատվածի նկատմամբ¹: Այլ կերպ ասած, ուղարկող պետությանը այլ պետության տարածքում թեկուզ լեզիտիմ հիմքերով ռազմաբազայի համար տարածքներ տրամադրելու հանգամանքը, *ipso facto*, նոր ինքնիշխան իրավունքների ձեռքբերման հիմք չի կարող հանդիսանալ:

Դժվար է տարբերակել միննույն տարածքի նկատմամբ միջազգային իրավունքի տարբեր սուբյեկտների ունեցած իրավունքների շրջանակը: Տարածքի նկատմամբ պետության ունեցած իրավունքները բնութագրվում են ինքնիշխանության և իրավագործության հայեցակարգերի համատեքստում, սակայն հաճախ եզրույթաբանության ոչ հստակ պատկերացումը կարող է հանգեցնել շփոթության:

Միջազգային իրավունքի հայտնի տեսաբան Յան Բրաունլին ներկայացնում է ինքնիշխանության և իրավագործության հարաբերակցությունը հետևյալ կերպ. «ինքնիշխանությունը» իրավաբանական անձի որոշակի իրավական ձևակերպումն է, ինչպես օրինակ պետականությունը, իսկ «իրավագործությունը» վերաբերում է որոշակի հստակ ասպեկտների, ինչպիսիք են մասնավորապես իրավունքները, ազատությունները և լիազորությունները²:

Գլոբալիզացիայի ժամանակակից փուլում պետական ինքնիշխանության հայեցակարգը մի կողմից դարձել է ճկուն, մյուս կողմից հասարակությունները ավելի զգայուն են դարձել այն հարցերի նկատմամբ, որոնք վերաբերում են իրենց պետությունների ինքնիշխանությանը: Ինքնիշխանության հայեցակարգին առնչվող նորմերը ամրապնդվեցին 1945 թ. հետո: 1950-ական և 1960-ական թ.թ. ապագադրության շարժումները ամրապնդեցին պետականության, տարածքային ամբողջականության և Վեստֆալյան ինքնիշխանության

¹ Ian Brownlie- Principles of Public International Law/Seventh Edition, Oxford University Press Inc., New York, 2008, p. 106.

² Ian Brownlie- Principles of Public International Law/Seventh Edition, Oxford University Press Inc., New York, 2008, p. 107.

հզոր գաղափարները¹: Պատահական չէ, որ Իսպանիայից և Պորտուգալիայից մինչև Հարավային Կորեա և Ֆիլիպիններ, տասնյակ հյուրընկալող պետությունների կառավարություններ, որոնք Սառը պատերազմի տարիներին օտարերկրյա ռազմական բազաների տեղակայման կամ ուժերի կարգավիճակի մասին համաձայնագրեր էին կնքել ԱՄՆ-ի հետ, ժամանակի ընթացքում սկսեցին բանակցել իրենց ինքնիշխանության ավելի լայն իրավունքների համար:

Ամփոփելով նշված բոլոր դրույթները՝ պետք է ընդգծել, որ միայն պետության համաձայնությամբ կարող է վերջինիս տարածքի որևէ հատվածի նկատմամբ իրավասությունները փոխանցվել մեկ այլ պետության: Հյուրընկալող պետության համաձայնությունը իր տարածքում օտարերկրյա ռազմական ներկայության լեգիտիմության և սեփական ինքնիշխանության գրավականն է համարվում: Միևնույն ժամանակ, պետության տարածքի որևէ հատվածում օտարերկրյա ռազմական բազայի տեղակայման պարագայում այդ տարածքի նկատմամբ ոչ թե ինքնիշխանությունն է փոխանցվում ուղարկող պետությանը, այլ տվյալ տարածքի նկատմամբ իրավագործությունը: Իսկ փոխանցվող իրավագործության ծավալը և շրջանակները սահմանվում և կարգավորվում են պայմանավորվող կողմերի միջև ռազմական բազայի վերաբերյալ կնքվող համաձայնությամբ:

ВОПРОС О СООТНОШЕНИИ СТАТУСА ИНОСТРАННЫХ ВОЕННЫХ БАЗ ЗА РУБЕЖОМ И ГОСУДАРСТВЕННОГО СУВЕРЕНИТЕТА

Ромела Манукян

Соискатель кафедры европейского и международного права ЕГУ

В статье рассматриваются вопросы, связанные с правовым статусом иностранных военных баз, расположенных за рубежом. В связи с этим часто возникает вопрос о соотношении статуса иностранных военных баз за рубежом и государственного суверенитета принимающей страны. В частности, мы изучили вопрос о взаимосвязи госу-

¹ Andrew I. Yeo-Security, Sovereignty, and Justice in U.S. Overseas Military Presence/International Journal of Peace Studies, Volume 19, Number 2, Winter 2014.

дарственного суверенитета и статуса таких военных установок в рамках современного международного права.

THE ISSUE OF THE RELATIONSHIP OF THE STATUS OF FOREIGN MILITARY BASES ABROAD AND STATE SOVEREIGNTY

Romela Manukyan

PhD Student at the YSU Chair of European and International Law

Regarding the legal status of foreign military bases stationed abroad sometimes arise many questions, among which more often speculations causes the issue of the correlation of the status of foreign military bases abroad and state sovereignty of the host country. This article presents the question of the relationship of state sovereignty and the status of such military installations within the framework of modern international law.

Բանալի բառեր – օտարերկրյա ռազմական բազա, ինքնիշխանություն, իրավասություն, իրավական կարգավիճակ, տարածք

Ключевые слова: иностранная военная база, суверенитет, юрисдикция, правовой статус, территория

Key words: foreign military base, sovereignty, jurisdiction, legal status, territory

ԵՐԵՎԱՆԻ ՊԵՏԱԿԱՆ ՀԱՄԱԼՍԱՐԱՆ

ԻՐԱՎԱԳԻՏՈՒԹՅԱՆ ՖԱԿՈՒԼՏԵՏ

**ԵՊՀ իրավագիտության ֆակուլտետի
ասպիրանտների և հայցորդների
նստաշրջանի
նյութերի ժողովածու**

1(1) 2018

Համակարգչային ձևավորումը՝ Կ. Չալարյանի
Կազմի ձևավորումը՝ Ա. Պատվականյանի
Հրատ. սրբագրումը՝ Վ. Դերձյանի

ԵՊՀ հրատարակչություն
ք. Երևան, 0025, Ալեք Մանուկյան 1
www.publishing.am



ՎՐԱՏԱՐԱԿՉՈՒԹՅՈՒՆ
ԵՐԵՎԱՆ 2018
publishing.ysu.am