

ԺՈՂՈՎԱԾՈՒ

ԵՐԵՎԱՆԻ ՊԵՏԱԿԱՆ
ՆԱԽԱԼՍԱՐԱՆ

ԻՐԱՎԱԳԻՏՈՒԹՅԱՆ ՖԱԿՈՒԼՏԵՏ

ԵՊՆ ԻՐԱՎԱԳԻՏՈՒԹՅԱՆ ՖԱԿՈՒԼՏԵՏԻ
ՊՐՈՖԵՍՈՐԱԴԱՍԱԽՈՍԱԿԱՆ ԿԱԶՄԻ
ԳԻՏԱԺՈՂՈՎԻ ՆՅՈՒԹԵՐԻ
ԺՈՂՈՎԱԾՈՒ

ՆՎԻՐՎՈՒՄ Է
ՆՏ ԱՆՆԿԱԽՈՒԹՅԱՆ
25-ԱՄՅԱԿԻՆ

ԵՐԵՎԱՆԻ ՊԵՏԱԿԱՆ ՀԱՄԱԼՍԱՐԱՆ

ԵՊՀ ԻՐԱՎԱԳԻՏՈՒԹՅԱՆ ՖԱԿՈՒԼՏԵՏԻ
ՊՐՈՖԵՍՈՐԱԴԱՍԱԽՈՍԱԿԱՆ ԿԱԶՄԻ
ԳԻՏԱԺՈՂՈՎԻ ՆՅՈՒԹԵՐԻ
ԺՈՂՈՎԱԾՈՒ

ՆՎԻՐՎՈՒՄ Է
ՀՀ ԱՆԿԱԽՈՒԹՅԱՆ 25-ԱՄՅԱԿԻՆ

Երևան
ԵՊՀ հրատարակչություն
2017

*Հրատարակության և երաշխավորել
ԵՊՀ իրավագիտության ֆակուլտետի խորհուրդը*

Գլխավոր խմբագիր՝

իրավ. գիտ. դոկտոր, պրոֆեսոր,

ՀՀ ԳԱԱ ակադեմիկոս Գ. Ս. Ղազինյան

Գլխավոր խմբագրի տեղակալներ՝

իրավ. գիտ. դոկտոր, պրոֆեսոր Ա. Մ. Հայկյանց

իրավ. գիտ. թեկնածու, դոցենտ Կ. Ա. Գևորգյան

Խմբագրակազմ՝

իրավ. գիտ. դոկտոր, պրոֆեսոր Ա. Հ. Գաբուզյան

իրավ. գիտ. դոկտոր, պրոֆեսոր Ս. Ա. Դիրանդյան

իրավ. գիտ. դոկտոր, պրոֆեսոր Ա. Գ. Վաղարշյան

իրավ. գիտ. դոկտոր, պրոֆեսոր Գ. Բ. Դանիելյան

իրավ. գիտ. դոկտոր, պրոֆեսոր Վ.Վ. Ստեփանյան

իրավ. գիտ. դոկտոր, պրոֆեսոր Վ. Դ. Ավետիսյան

իրավ. գիտ. թեկնածու, դոցենտ Ս. Գ. Մեղրյան

Ե 813 ԵՊՀ իրավագիտության ֆակուլտետի պրոֆեսորադասախոսական կազմի գիտաժողովի նյութերի ժողովածու/ ԵՊՀ;

Գլխ. խմբ.՝ Գ. Ս. Ղազինյան. –Եր., ԵՊՀ, 2017, 534 էջ:

Ժողովածուն ամփոփում է ԵՊՀ իրավագիտության ֆակուլտետում 2016 թ. դեկտեմբերի 8-ին տեղի ունեցած գիտաժողովի նյութերը՝ նվիրված ՀՀ Սահմանադրությունն ընդունելու 20-ամյակին:

Այն ընդգրկում է իրավունքի գրեթե բոլոր ճյուղերի վերաբերյալ գիտական աշխատանքներ, որոնք աչքի են ընկնում բարձրացված հարցերի արդիանակությամբ, տեսական խոր վերլուծություններով և գործնական նշանակությամբ: Ժողովածուի մեջ տեղ են գտել ինչպես ճանաչված գիտնականների, այնպես էլ երիտասարդ դասախոսների ու ասպիրանտների աշխատանքները: Կարող է օգտակար լինել իրավաբան տեսաբաններին, իրավաստեղծ և իրավակիրառ մարմինների ներկայացուցիչներին, իրավունքի տարբեր հարցերով հետաքրքրվողներին:

ԲՈՎԱՆԴԱԿՈՒԹՅՈՒՆ

Արթուր Վաղարշյան	
ԻՐԱՎԱՀԱՄԱՅՈՂՈՒԹՅԱՆ ՏԻՊԵՐԸ ԵՎ ԴՐԱՆՑ	
ԱՐԺԱՆԻՔՆԵՐՆ ՈՒ ԹԵՐՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԸ.....	7
Տարոն Սիմոնյան	
ԱԶՍՏՈՒԹՅԱՆ ՓՈՓՈԽՎՈՂ ԲՈՎԱՆԴԱԿՈՒԹՅՈՒՆԸ XXI ԴԱՐԻ	
ԻՐԱՎՈՒՆՔԻ ՀԱՄԱԼԻՐՈՒԹՅՈՒՆՈՒՄ	29
Վիկտորիա Օհանյան	
ԻՐԱՎԱՍՏԵՂԾԱԳՈՐԾՈՒԹՅԱՆ ԱՐԴԻ ՄԱՐՏԱՀՐԱՎԵՐՆԵՐԸ ..	42
Bare Геворкян	
К ВОПРОСУ О ТЕЛЕОЛОГИЧЕСКОЙ РОЛИ ПРАВОВЫХ	
ФУНКЦИЙ ГОСУДАРСТВА	59
Գևորգ Դանիելյան	
ՎԱՐՉԱԿԱՆ ՎԱՐՈՒՅԹԻ ԱՌԱՆՁԻՆ ՏԵՍԱԿՆԵՐԻ	
ԱՆՀՐԱԺԵՇՏՈՒԹՅՈՒՆԸ ՊԱՅՄԱՆԱՎՈՐՈՂ ՉԱՓԱՆԻՇՆԵՐԸ ..	69
Վարդան Այվազյան	
ՏՆՏԵՍԱԿԱՆ ՀԱՄԱԿԱՐԳԻ ՄԱՀՄԱՆԱԴՐԱԻՐԱՎԱԿԱՆ	
ԿԱՐԳԱՎՈՐՈՒՄԸ	89
Անահիտ Մանասյան	
ՄԱՀՄԱՆԱԴՐԱԿԱՆ ԿԱՅՈՒՆՈՒԹՅՈՒՆԸ՝ ՈՐՊԵՍ ԿԱՅՈՒՆ	
ԺՈՂՈՎՐԴԱՎԱՐՈՒԹՅԱՆ ԿԱՐԵՎՈՐԱԳՈՒՅՆ ԳՐԱՎԱԿԱՆ ..	112
Հասմիկ Ենգոյան	
ԳՆՈՒՄՆԵՐԻ ԸՆԹԱՅԱԿԱՐԳԵՐԻ ԸՆԹԱՅՔՈՒՄ ԾԱԳԱԾ ՎԵՃԵՐԻ	
ԼՈՒԾՈՒՄԸ ԱՐՏԱԴԱՏԱԿԱՆ ԿԱՐԳՈՎ	123
Սամվել Մուրադյան	
ՀԱՐԿԱՅԻՆ ՎԱՐՉԱՐԱՐՈՒԹՅԱՆ ԴԵՐԸ ՊԵՏՈՒԹՅԱՆ	
ԳԱՆՁՈՒՄԱՅԻՆ (ՖԻՍԿԱԼ) ԳՈՐԾԱՌՈՒՅԹԻ ԻՐԱԿԱՆԱՑՄԱՆ	
ԳՈՐԾՈՒՄ	130
Տարիել Բարսեղյան	
ԳՅՈՒՂԱՅԻՆԱԿԱՆ ՏՆՏԵՍՈՒԹՅԱՆ ՔԱՂԱՔԱՅԻՆԱԻՐԱՎԱԿԱՆ	
ԿԱՐԳԱՎԻՃԱԿԸ	144

Վահրամ Ավետիսյան	
ԲԱՆԿ ՀԱՆԴԻՍԱՅՈՂ ԲԱԺՆԵՏԻՐԱԿԱՆ ԸՆԿԵՐՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԻ	
ԲԱԺՆԵՏՈՄՍԵՐԻ ՀԱՄԱԽՄԲՄԱՆ	
ԱՌԱՆՁՆԱՀԱՏԿՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԸ.....	172
Արմեն Հայկյան	
ԱՄՈՒՄՆՈՒԹՅԱՆ ԿՆՔՄԱՆ ՊԱՅՄԱՆՆԵՐ	
(հիմնախնդիրներ և դրանց լուծման ուղիները).....	194
Դավիթ Սերոբյան	
ՏՆՏԵՍԱԿԱՆ ԳՈՐԾՈՒՆԵՈՒԹՅԱՆ ՀԱՄԿԱՅՈՒԹՅՈՒՆԸ	
ՍԱՀՄԱՆԱԴՐԱԿԱՆ ՓՈՓՈԽՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԻ	
ԼՈՒՅՄԻ ՆԵՐՔՈ.....	210
Գրիգոր Բեքմեզյան	
ՊԱՏՃԱՌԱԿԱՆ ԿԱՊԸ ԴԵԼԻԿՏԱՅԻՆ	
ՊԱՐՏԱՎՈՐՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐՈՒՄ.....	231
Արսեն Թավադյան	
ՎԻՆԴԻԿԱՅԻԱՅԻ ԵՎ ՌԵՍՏՏՈՒՑԻԱՅԻ ՀԱՅՑԵՐԻ	
ՄՐՅԱԿՅՈՒԹՅՈՒՆԸ	243
Սերգեյ Մեղրյան	
ԱՐԱԳԱՅՎԱԾ ԴԱՏԱՔՆՆՈՒԹՅԱՆ ԻՆՍՏԻՏՈՒՏԸ ՀԱՅԱՍՏԱՆԻ	
ՀԱՆՐԱՊԵՏՈՒԹՅԱՆ ՔԱՂԱՔԱՅԻԱԿԱՆ ԴԱՏԱՎԱՐՈՒԹՅԱՆ	
ՕՐԵՆՍԳՐՔԻ ՆԱԽԱԳԾՈՒՄ	252
Գևորգ Պետրոսյան	
ՔԱՂԱՔԱՅԻՆԵՐԻ ԱՇԽԱՏԱՆՔԱՅԻՆ ԻՐԱՎՈՒՆՔՆԵՐԻ	
ԱՊԱՀՈՎՄԱՆ ՍԱՀՄԱՆԱԴՐԱԻՐԱՎԱԿԱՆ ՈՐՈՇ	
ԵՐԱՇԽԻՔՆԵՐԻ ՇՈՒՐՁ	
(ՀՀ Սահմանադրության վերլուծություն).....	271
Տիգրան Մարկոսյան	
ՀԱՅՑԱՅԻՆ ՎԱՂԵՄՈՒԹՅԱՆ ԿԻՐԱՌՄԱՆ ԴԱՏԱՎԱՐԱԿԱՆ	
ՀԻՄՆԱԽՆԴԻՐՆԵՐԸ.....	282

Օլիմպիա Գեղամյան	
ՇՐՋԱԿԱ ՄԻՋԱՎԱՅՐԻՆ ՎԵՐԱԲԵՐՈՂ ՆՈՐՄԱՏԻՎ ԻՐԱՎԱԿԱՆ ԱԿՏԵՐԻ ՆԱԽԱԳԾԵՐԻ ՄՇԱԿՄԱՆ ԳՈՐԾԸՆԹԱՑԻՆ ՀԱՍԱՐԱԿՈՒԹՅԱՆ ՄԱՍՆԱԿՑՈՒԹՅԱՆ ԿԱՐԳՆ ՈՒ ՊԱՅՄԱՆՆԵՐԸ	291
Վահագն Դալլաքյան	
ԳՐԱՎՈՎ ՉԱՊԱՀՈՎՎԱԾ ՊԱՀԱՆՋԱՏԻՐՈՋ ԵՎ ԳՐԱՎԱՌՈՒԻ ԻՐԱՎՈՒՆՔՆԵՐԻ ՀԱՐԱԲԵՐԱԿՑՈՒԹՅԱՆ ԽՆԴԻՐԸ ԿԱՏԱՐՈՂԱԿԱՆ ՎԱՐՈՒՅԹՈՒՄ ԳՐԱՎԻ ԱՌԱՐԿԱՅԻ ՎՐԱ ԲՈՒՆԱԳԱՆՁՈՒՄ ՏԱՐԱԾԵԼԻՄ	311
Վարդուշ Եսայան	
ՀԵՌԱԿԱ ԴԱՏԱՔՆՆՈՒԹՅԱՆ ԻՆՍՏԻՏՈՒՏԻ ՀԱՄԿԱՑՈՒԹՅՈՒՆԸ ԵՎ ՆՇԱՆԱԿՈՒԹՅՈՒՆԸ ՔԱՂԱՔԱՅԻԱԿԱՆ ԴԱՏԱՎԱՐՈՒԹՅՈՒՆՈՒՄ	325
Պավել Թադևոսյան	
ՕՏԱՐԵՐԿՐՅԱ ՊԵՏՈՒԹՅԱՆ ԴԱՏԱԿԱՆ ԱՆՁԵՌՆՄԽԵԼԻՈՒԹՅԱՆ ՀԻՄՆԱԽՆԴԻՐԸ ՀՀ ՔԱՂԱՔԱՅԻԱԿԱՆ ԴԱՏԱՎԱՐՈՒԹՅՈՒՆՈՒՄ	337
Հեղինե Հախվերդյան	
ՊԱՐՏԱԴԻՐ ԷԿՈԼՈԳԻԱԿԱՆ ԱՊԱՀՈՎԱԳՐՈՒԹՅԱՆ ԾԱՌԱՅՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐ ՄԱՍՆԱՎՈՐ ԱՊԱՀՈՎԱԳՐԱԿԱՆ ԸՆԿԵՐՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԻ ԿՈՂՄԻՑ. ՎՏԱՆԳՎԱԾ ԱՊԱՀՈՎՈՒԹՅՈՒՆ, ԹԵ՞ ԱՐԴՅՈՒՆԱՎԵՏ ԼՈՒԾՈՒՄ	359
Վահագն Գրիգորյան	
ԳԱՂՏՆԻ ԵՂԱՆԱԿՈՎ ԿԱՏԱՐՎԱԾ ՁԱՅՆԱԳՐՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԻ ԵՎ ՏԵՍԱԳՐՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԻ ԹՈՒՅԼԱՏՐԵԼԻՈՒԹՅԱՆ ՀԻՄՆԱԽՆԴԻՐՆԵՐԸ ՔԱՂԱՔԱՅԻԱԿԱՆ ԴԱՏԱՎԱՐՈՒԹՅՈՒՆՈՒՄ	377
Գագիկ Ղազինյան, Տաթևիկ Սուջյան	
ՎՃՌԱԲԵԿ ԲՈՂՈՔԱՐԿՄԱՆ ԱՌԱՐԿԱՆ ԵՎ ԺԱՄԿԵՏՆԵՐԸ: ՏԵՍԱԿԱՆ ԵՎ ԳՈՐԾՆԱԿԱՆ ՈՐՈՇ ՀԻՄՆԱԽՆԴԻՐՆԵՐ	411
Սամվել Դիլբանդյան	

ԱՆՄԵՂՈՒԹՅԱՆ ԿԱՆԽԱՎԱՐԿԱԾԸ ԵՎ ԱՊԱՅՈՒՑՄԱՆ ՊԱՐՏԱԿԱՆՈՒԹՅՈՒՆԸ ՔՐԵԱԿԱՆ ԴԱՏԱՎԱՐՈՒԹՅՈՒՆՈՒՄ	434
Վահե Ենգիբարյան ԽՈՒՋԱՐԿՈՒԹՅՈՒՆ ԿԱՏԱՐՄԱՆ ՔՐԵԱԴԱՏԱՎԱՐԿԱՆ ԵՎ ՏԱԿՏԻԿԱԿԱՆ ՀԻՄՆԱԿԱՆ ՊԱՅՄԱՆՆԵՐԸ.....	446
Սերգեյ Մարաբյան ՍՈՒՏ ՄԱՏՆՈՒԹՅԱՆ ԴԵՊՔԵՐԻ ԱՌԹՎ ՔՐԵԱԿԱՆ ԳՈՐԾ ՀԱՐՈՒՑԵԼՈՒ ՀԻՄՆԱԽՆԴԻՐՆԵՐԸ ՀՀ ՔՐԵԱԿԱՆ ԴԱՏԱՎԱՐՈՒԹՅՈՒՆՈՒՄ (դատական պրակտիկայի և գործող օրենսդրության վերլուծություն)	464
Արա Գաբուգյան «ՀԱՆՑԱՆՔ» ՀԱՄԿԱՅՈՒԹՅԱՆ ՕՐԵՆՄԴՐԱԿԱՆ ԲՆՈՐՈՇՄԱՆ ՈՐՈՇ ՀԱՐՑԵՐ	505
Վարազդատ Տեր-Գևորգյան ՀԱՄԱՉԱՓՈՒԹՅԱՆ ՍԿԶՔՈՒՆՔԸ՝ ՈՐՊԵՍ ՔՐԵԱԻՐԱՎԱԿԱՆ ԿԱՐԳԱՎՈՐՄԱՆ ՈԼՈՐՏՈՒՄ ՕՐԵՆՄԴՐԻ ՀԱՅՅՈՂՈՒԹՅԱՆ ՍԱՀՄԱՆԱՓԱԿՄԱՆ ՍԱՀՄԱՆԱԴՐԱԻՐԱԻՐԱՎԱԿԱՆ ՉԱՓԱՆԻՇ.....	515

ԻՐԱՎԱՀԱՍՏԱՑՈՂՈՒԹՅԱՆ ՏԻՊԵՐԸ ԵՎ ԴՐԱՆՑ ԱՐԺԱՆԻՔՆԵՐՆ ՈՒ ԹԵՐՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԸ

Արթուր Վաղարշյան

*ԵՊՀ պետության և իրավունքի տեսության ու պատմության
ամբիոնի վարիչ, իրավ. գիտ. դոկտոր, պրոֆեսոր*

Գոյություն ունեն իրավունքի հարյուրավոր, և նույնիսկ հազարավոր բնորոշումներ, սակայն դրանց մեջ չկա ոչ մեկը, որ լինի համընդհանուր ճանաչում գտած, բոլորի կողմից ընդունվող¹: Իրավահասկացողության բազմազանությունն իր հիմքում ունի իրավունքի կեցության (օնթոլոգիայի), իրավունքի ճանաչման (իմացության) տարբերություններով պայմանավորված պատճառներ: Արիստոտելի համար իրավունքը քաղաքական արդարությունն էր, միջնադարյան գիտնականների համար՝ աստվածային հիմնադրույթ, Ժան-ժակ Ռուսոյի համար՝ ընդհանուր կամք, Հերինգի համար՝ պաշտպանված շահ, Պետրաժիցկու համար՝ իմպերատիվ-ստրիբուտիվ էմոցիաներ, իսկ իրավաբանական դրականության (պոզիտիվականության) դպրոցի ներկայացուցիչների համար՝ պետության հրաման:

Բազմազանությունն էր, որ Կանտի մոտ առաջ բերեց դժգոհություն, թե իրավաբանները հարյուրամյակներով որոնում և չեն կարողանում գտնել իրավունքի բնորոշումը: Եթե Կանտը միայն դժգոհում էր, ապա մի շարք այլ իրավաբանների մոտ իրավունքի բնորոշումների բազմազանությունը և իրավունքի էության շուրջ չհանդարտվող վեճերը հագեցրին վատատեսական, հուսահատական եզրահանգումների, այսինքն՝ իրավունքի էությունը հնարավոր չէ ճանաչել: Այդպես էր մտածում մասնավորապես Ն. Ն. Ալեքսեևը, որը կարծում էր, թե իրավաբանները երբեք էլ չեն գտնի իրավունքի բնորոշումը: Այս մտորումները բարձրացնում են հիմնախնդիր՝ ինչպես վերաբերվել նման բազմազանության հետ:

Նախ պետք է ասել, որ իրավունքի բազմազան և բազմաբնույթ

¹ См. у Теория государства и права, Под ред. Г. Н. Манова. М., 1995, էջ 33:

բնորոշումների առկայությունը, բնորոշումներ, որոնք ձևակերպված են կենսական հանգամանքների ազդեցության տակ, և արտացոլում են իրավական կյանքի տարբեր կողմերը կամ տարբեր մոտեցումները դրանց, ինքնին պետք է դիտարկել որպես դրական երևույթ¹: Իրավունքի բնորոշումների բազմազանությունը թույլ է տալիս իրավունքին նայել դարերի հեռվից, արտացոլել դրանում իրավունքի ամենից կարևոր կողմերը և գծերը, որոնք հատուկ են ոչ միայն մեկ պատմական դարաշրջանին, այլև մի շարք կամ բոլոր դարաշրջաններին, իրավունքը տեսնել ոչ միայն կայուն վիճակում, այլ շարժման մեջ: Իրավունքի բնորոշումների բազմազանությունը վկայում են նաև պետաիրավական մտքի խորության ու հարստության մասին, որոնք կուտակվել են իրավունքի հետազոտման հազարամյակների ընթացքում²:

Բայց պետք է նկատի ունենալ, որ բնորոշումների նման բազմազանության մեջ կան նաև բացասական պահեր: Օրինակ՝ երբեմն իրավունքի բնորոշումներն իրենց մոտեցումներով փոխբացառում են միմյանց, որն էլ իր հերթին հանգեցնում է տեսական բարդությունների իրավունքի ճանաչման և դրա կիրառման գործընթացում: Այդպիսով՝ իրավունքի հասկացության բնորոշումների բազմազանությունը որպես դրական երևույթ, միաժամանակ հանդես է գալիս որպես բացասական երևույթ: Այս հանգամանքն էլ դրդում է նոր մոտեցումների և մեթոդաբանական հիմքերի վրա փորձել անդրադառնալ իրավունքի բնորոշման հիմնախնդիրներին, ինչ-որ տեղ հաղթահարել հակասականությունը իրավունքի հասկացության բնորոշման մեջ: Հասարակության ընդհանուր և հատկապես իրավական զարգացման գործընթացում իրավունքի հասկացությունը ոչ միայն իրավական մտածողության և մշակույթի հիմքն է, այլև իրավական ճանաչողության և արժեքաբանության մեթոդաբանական հիմքն է իրավագի-

¹ Sté u *Общая теория государства и права. Академ. курс в 2-х томах, под ред. проф. М. Н. Марченко. Том 2. Теория права. М., 1998, էջ 8:*

² Sté u *Общая теория государства и права. Академ. курс в 2-х томах, под ред. проф. М. Н. Марченко. Том 2. Теория права. М., 1998, էջ 9:*

տության բոլոր ճյուղերի ու ոլորտների համար: Իրավունքի հասկացողության այդ նշանակությունը պայմանավորում է նրա արդիականությունը, իսկ վերջինս էլ՝ այդ հիմնախնդրին անընդհատ անդրադառնալը, ճանաչողության նորացմանը:

Այսպիսով՝ «իրավունք» հասկացության բնորոշումների բազմազանությունը պետք է առաջացնի ոչ թե խուճապ և հուսահատություն, այլ ընդհակառակը լավատեսություն: «Աշխարհում դրան (բազմազանությանը) վերաբերում են հանգիստ, և իրականում, չկան հիմքեր, ողբերգություն տեսնելու այն բանում, որ քաղաքակիրթ մարդկությունը ոչ մի կերպ չի կարողանում գալ համաձայնության այն հարցում, թե ինչ է իրավունքը»¹: Այդպիսի փիլիսոփայական մոտեցումը իրավահասկացության բազմազանության հիմնախնդրին պայմանավորված է իմացաբանական առավելություններով: Այսպես, Վ. Լազարերը նույնիսկ բազմազանությունը դիտարկում է ոչ թե բացասական, այլ դրական գործոն. «Իրավունքի տարբեր բնորոշումների առկայությունն, ինքնին, նույնիսկ վատ չէ, եթե, իհարկե, դրանք չեն խեղաթյուրում պատկերը, եթե միակողմանի բնորոշումը չի հավակնում վերածվելու միակ ճշմարիտի, խաղալ համընդհանուրի դեր, իրենով փոխարինել մնացածները»²:

Սակայն բազմազանությունը ընդունակ է առաջացնել բարդություններ իրավաբանների կրթության գործընթացում, հատկապես իրավունքի տեսության գիտական մակարդակում: Այդ բարդության հաղթահարումը հնարավոր է իրավահասկացության ուսումնասիրությանը ոչ թե առանձին մտածողների ու իրավական հայեցակարգերի դիրքորոշումները մեկ առ մեկ ուսումնասիրելով, այլ իրավահասկացողության հիմնահարցին տիպաբանական տեսանկյունից մոտենալով: Իրավահասկացողության տիպաբանությունը՝ որպես մեթոդաբանական մոտեցում հնարավորություն է տալիս համակարգել բոլոր իրավահասկացությունները, ըստ ընդհանուր և տարբերիչ

¹ St' u Теория государства и права. Под ред. Г. Н. Манова. М., 1995, էջ 31:

² St' u Общая теория государства и права. Под ред. В. В. Лазарева. М., 1994, էջ 85:

հատկանիշների, առավելությունների ու թերությունների, առաջադիմական և հետադիմական բնույթի:

Իրավահասկացության դասակարգման-տիպաբանության մեթոդաբանությունը թույլ է տալիս համակարգել իրավունքի վերաբերյալ տարբեր հայացքները՝ որոշակի չափանիշների օգնությամբ: Այդ համակարգման արդյունքում իրավահասկացության բոլոր հանրահայտ տարբերակներն ու վարկածները խմբավորվում են որոշակի տիպերում: Այդպիսով, ամեն մի տիպում կարող են հայտնվել իրավահասկացության տարբեր վարկածները, որոնք ընդհանուր են համակարգման չափանիշով, բայց տարբեր այլ հատկություններով:

Իրավահասկացության տիպը բնորոշվում է որպես իրավունքի հայեցակարգ, որը կանխորոշում է իրավաբանական ճանաչողության և հայեցակարգի սկզբունքը, նմուշը, իմաստային մոդելը, իրավագիտության համապատասխան հայեցակարգի մեթոդը¹: Իրավական հայեցակարգերը քանակապես շատ ավելի են, քան իրավահասկացության տիպերը, որովհետև մի քանի հայեցակարգեր կարող են միավորվել մեկ տիպում: Միաժամանակ պետք է նկատի ունենալ, որ բազմազանությունը բնորոշ է ոչ միայն իրավունքի հասկացության բնորոշմանը, այլև իրավունքի հասկացողության տիպաբանությանը: Այդ բազմազանությունը պայմանավորված է տիպականացման (համակարգման) չափանիշների տարբերություններով: Օրինակ, որպես դասակարգման հիմք, կարող է ծառայել իրավակազմավորման աղբյուրը՝ Աստվածը, մարդը, բնությունը, պետությունը և այլն: Կամ որն է իրավունքի էությունը՝ դասակարգի կամքը, թե՞ մարդու ազատության չափը, կամ էլ անհատի բնական եասսիրությունը:

Իրավահասկացողության տիպաբանության վարկածներից է իրավահասկացողության դասակարգումը սուբստանցիոնալ (բովանդակային), ձևական և խառը տիպերի²: Իրավունքի սուբստանցիոնալ

¹ См. у **Малахов В.П.** Философия права. М., 2002, էջ 448:

² Հստ պրոֆ. Մանովի իրավունքի հասկացության և բնորոշման բովանդակային տիպն առավելապես դրսևորվում է բնական-իրավական տեսությունների միջոցով (ինչն, իհարկե, այդպես չէ, որովհետև գոյություն ունեն իրավունքի սուբստանցիոնալ այլ հասկացություններ), իսկ ձևականը՝ իրավա-

հասկացության կողմնակիցներն իրավունքի գոյությունը կապում են դրա բովանդակության հետ, առաջնային տեղ են տալիս նորմի բովանդակային որակներին, այնուհետև՝ ձևական: Իրավունքի սուբստանցիոնալ բնորոշումների վարկածներից են, օրինակ՝ բնական-իրավական, ուտիլիտարիստական, ազատական բնորոշումները:

Բնական իրավունքի դիրքերից հանդես եկողները իրավունքի նորմերի իրական և պիտանի լինելը կապում են արդարության, բարության, բարիքի, բնական և անօտարելի իրավունքների և այլնի հետ: Այսինքն՝ իրավունքի նորմն ինքնին պիտանի է այնքանով, որքանով որ նա ունի արժեքային որոշակիություն:

Ուտիլիտարականներն իրավունքի նորմի իրավաբանական իրողությունը կապում են օգուտի, մարդկանց երջանկության հետ: Հետևաբար՝ իրավունքի սոցիալական առաքելությունն այդ արժեքների հաստատումն է հասարակական կյանքում: Ազատականներն իրավունքի առաքելությունը կապում են անհատի ազատություն կատեգորիայի հետ: Իրավունքի սուբստանցիոնալ բնորոշումներից է, օրինակ ռուս փիլիսոփա Վլ. Սոլովյովի հետևյալ բնորոշումը. «Իրավունքը որոշակի նվազագույն բարիքի կամ կարգի իրացման հարկադիր պահանջն է, որը թույլ չի տալիս չարիքի հայտնի դրսևորումները»: Կանտը գիտակցելով, թե ինչքան կարևոր է իրավահասկացության խնդրը, տվել է իրավունքի բովանդակային բավականին յուրօրինակ մեկնաբանումը: Մարդն ի ծնե ունի շնորհ՝ ինքն իրեն համար սահմանելու նպատակ և վարքագծի տարբերակներ՝ համապատասխան նախատեսված նպատակի: Անհատը, ըստ Կանտի, էակ է, որը սկզբունքորեն ընդունակ է դառնալ «տեր ինքն իրեն» և այդ իսկ պատճառով կարիք չունի արտաքին խնամակալության այս կամ այն արժեքային կամ նորմատիվ ընտրությունն իրականացնելիս: Խնդիրը, սակայն այն է, որ փաստորեն ոչ բոլորն են անհատական ազատությունն օգտագործում միայն «կատեգորիկ իմպերատիվը» իրացնելու համար, ամենուր այն վերածվում է կամայականության: «Պայ-

բանական-պոզիտիվիստական բնորոշումների տեսքով (տե՛ս Теория государства и права. Под ред. Г. Н. Манова. М., 1995, էջ 34, 37):

մանների ամբողջությունը, որոնք ազատության օբյեկտիվ ընդհանուր օրենքի միջոցով սահմանափակում են մեկի կամայականությունը մյուսների նկատմամբ և, հետևաբար, բացառում իրավաբանական բախումները հասարակության մեջ», Կանտն անվանում է իրավունք: Հետևաբար՝ իրավունքի ճշմարիտ կոչումն է հուսալիորեն երաշխավորել այն սոցիալական տարածության բարոյականությունը, որում անարգելք կիրացվի անհատի ազատությունը: Ամեն դեպքում պետք է պահպանվի անհատի բարոյական ինքնավարությունը: Դրանում է իրավունքի բարոյական հիմնավորվածության Կանտի գաղափարի էությունը: Իրավունքի իրականացումը պահանջում է որպեսզի այն լինի համապարտադիր, այդ նպատակով այն օժտում են հարկադրական ուժով: Իրավունքի համար այդքան կարևոր հատկությունը նրան կարող է հաղորդել պետությունը՝ հարկադրանքի իսկական և առաջնային կրողը: Ըստ Կանտի ստացվում է, որ վերջ ի վերջո պետականությունը կյանքի են կոչում կատեգորիկ իմպերատիվի պահանջները¹: Ինչպես երևաց բերված բնորոշումներից իրավունքի սուբստանցիոնալ բնորոշումները սովորաբար համարվում են արժեքային բնորոշումներ և դրանով իսկ պարունակում են արժեքային ճանաչողության առանձնահատկությունները: Արժեքային ճանաչողությունը շատ դեպքերում սուբյեկտիվ է, տարընթերցվող, բարդ և ոչ հստակ: Այնինչ իրավունքի սահմանման համար շատ անհրաժեշտ է պարզություն և հստակություն:

Իրավունքի ձևական բնորոշումները, ըստ պրոֆ. Մանովի, իրավունքի սահմանումը կապում են ոչ թե նրա բովանդակության, այլ ձևի հետ, կամ դրա ստեղծման, գործողության և ապահովման եղանակների հետ²: Այսինքն՝ իրավունքն իրական է այնքանով, որքանով այն ունի ընդունման պատշաճ կարգ, հեղինակավոր ապահովում, գործում է հարկադրաբար: Իրավունքի ձևական բնորոշումների հեղինակների դիրքերից իրավունքի սուբստանցիոնալ բնորոշումները գործնականում անպետք են:

¹ См. у История политических и правовых теории. Под ред. В. С. Нерсесянца. М., 1999, էջ 328:

² См. у Теория государства и права. Под ред. Г. Н. Манова. М., 1995, էջ 35:

Առաջարկելով իրավունքի բնորոշումների կամ իրավահասկացողության բովանդակային և ձևական տիպերը՝ պրոֆ. Մանովը երկուսն էլ համարում է թերի, բայց միաժամանակ արժեքավոր: «Բնորոշումներում չի հաջողվում հաղթահարել տարածությունն իրավունքի բարձրագույն և ստորին մակարդակների միջև: Ով նայում է երկնքին, չի տեսնում երկիրը, ով նայում է երկրին չի տեսնում երկինքը»¹:

Իրավահասկացության խառը տիպը, ըստ Մանովի, դա իրավունքին տրված բնորոշումներն են, որոնք միավորում են սուբստանցիոնալ և ձևական բնորոշումները: Հետևաբար՝ այսպիսի իրավահասկացությունը կարելի է համարել բովանդակային-ձևական (խառը)²: Այսպիսին է նաև Վ. Ներսիսյանցի կառուցած բնորոշումը՝ իրավունքի և օրենքի տարբերության ու հարաբերակցության ազատական-իրավաբանական հայեցակարգի դիրքերից:

Իրավահասկացողության դասակարգումը պոզիտիվիստական (լեգիստական և սոցիոլոգիական) և ոչ պոզիտիվիստական (էթիկական և ազատական-իրավաբանական) տիպերի առաջարկում է Վ. Չետվերնինը³: Պոզիտիվիստական իրավահասկացողությունը գտնում է, որ իրավունքը դա այն նորմերն ու հրամաններն են, որոնք հրապարակվում են պետության կողմից, պաշտոնական ձևերով և ունեն համապարտադիր և հարկադրական ուժ: Հետևաբար, իրավունքի հարկադրականությունը և ձևական որոշակիությունը՝ իրավունքի էությունն է: Դրանով է իրավունքը տարբերվում բարոյականությունից: Այս դիրքորոշման տեսանկյունից «իրավունք» և «նորմատիվ իրավական ակտ» (օրենք՝ լայն իմաստով) եզրույթները հոմանիշներ են: Ոչ պոզիտիվիստական իրավահասկացությունը, որպես տիպ, հակադիր է պոզիտիվիստականին, և ներառում է իրավական մտքի այն ուղղությունները, որոնք տարբերակում են իրավունքը և օ-

¹ St' u Теория государства и права. Под ред. Г. Н. Манова. М., 1995, էջ 31:

² St' u նույն տեղը, էջ 37:

³ St' u **Четвернин В.А.** Понятия права и государства. Введение в курс теории права и государства. М., 1997:

րենքը¹:

Վ. Չետվերնինն իրավահասկացության այս երկու տիպերի շրջանակներում առանձնացնում է տարբերակներ, իսկ դրանցում՝ նաև վարկածներ: Ըստ նրա իրավահասկացողության պոզիտիվիստական կամ լեգիստական տիպն ունի երկու տարբերակ, իսկ դրանցից ամեն մեկն էլ՝ իր վարկածները: Միեմատիկորեն այդ դասակարգումն ունի հետևյալ պատկերը²:

Լեգիստական իրավահասկացություն	Սոցիոլոգիական իրավահասկացություն
1. Դասական լեգիստական պոզիտիվականություն՝ • իրավունքի ոչ գաղափարական, ֆենոմենալիստական հասկացություն (Օստին Դ., Լաբանդ Պ., Բերգերոմ Կ., Շերշենիշ Գ.), • մարքսիստական մատերիալիստական իրավահասկացություն: 2. Լեգիստական նեոպոզիտիվականություն. • Հ. Քելզենի «իրավունքի մաքուր» ուսմունքը:	Իրավունքի սոցիոլոգիական հասկացությունը՝ ընդանուր իրավունքի երկրներում:

Իրավունքի ոչ պոզիտիվիստական հասկացության կողմնակիցներն իրավունքի բնորոշումը կառուցում են բովանդակային բնութագրերի վրա, այսինքն՝ թե ինչ է իրավունքը հարցը բացատրում են իրավական երևույթների բովանդակության միջոցով: Այս մեթոդաբանական դիրքերից Վ. Չետվերնինն առաջարկում ոչ պոզիտիվիստական

¹ Տե՛ս նույն տեղը, էջ 12:

² Աղյուսակը կազմվել է օգտագործելով Վ. Չետվերնինի՝ Понятия права и государства. Введение в курс теории права и государства. М., 1997 մենագրությունը:

տական (բովանդակային) իրավահասկացության տիպի շրջանակներում առանձնացնել իրավունքի էթիկական և իրավաբանական հասկացությունները:

Իրավունքի էթիկական հասկացությունը՝ մերժելով իրավունքի մոտ սեփական բովանդակության առկայությունը, իրավունքը նույնացնում է արդարության մասին պարտիկուլյար պատկերացումների հետ: Իրավունքի էթիկական հասկացությունը տարբերում է իրավունքը և օրենքը, ընդ որում՝ «իրավունքը» մեկնաբանվում է «արդարություն» հասկացության միջոցով: Իսկ ինքը՝ արդարությունը (թե ինչպիսին պիտի լինեն հասարակական հարաբերությունները) մեկնաբանվում է մարդկանց արժեքային պատկերացումների միջոցով¹: «Իրավունքը դա նորմերն ու լիազորություններն են, որոնք արտահայտում և ապահովում են անհատների ազատությունը միմյանց միջև և պետության հետ հարաբերություններում: Իրավունքը պաշտպանում է անհատներին բռնությունից և կամայականությունից՝ սեփականության, թելադրանքի, ենթարկման հարաբերություններում: Իրավական հաղորդակցությունը դա ազատների և իրենց ազատության մեջ հավասար մարդկանց հաղորդակցություն է»²: Իրավունքի իրավաբանական-ազատական հասկացությունները զարգացել են ու հարստացվել են Լոքի, Կանտի, Հեգելի, Հայեկի կողմից: Արդի ժամանակներում իրավունքի ազատական հայեցակարգի զարգացնողներից է Վ. Ներսիսյանը:

Գտնելով, որ իրավաբանական մտածողության նրբություններն անթիվ և անհամար են, ֆրանսիացի իրավագետ Ժան-Լուի Բերժելը վերարտադրելով դրանց ամենից ընդհանուր գծերն ու հիմնական միտումները առաջարկում է իրավաբանական երկու հիմնարար հոսանքներ (իրավահասկացության տիպեր). ա) իրավունքի իդեալիստական փիլիսոփայություններ (իրավունքի իդեալիստական հասկացության տիպեր), իդեալիստական իրավաբանական մտածողություն, բ) իրավունքի պոզիտիվիստական արտացոլում (հասկացու-

¹ Տե՛ս **Четвернин В. А.** Понятия права и государства. Введение в курс теории права и государства. М., 1997, էջ 54:

² Տե՛ս նույն տեղում, էջ 16:

յուն)¹:

Բդեալիստական իրավական փիլիսոփայության հիմնական դրսևորումը, դասակարգման հեղինակը համարում է բնական իրավական մտածողությունը և «արդարություն» կատեգորիայի վրա կառուցված հայեցակարգերը: Դրանցում ընդհանուրն այն է, որ և՛ բնական իրավունքը, և՛ արդարությունը, վեր է պոզիտիվ իրավունքից և դոմոկլեյան սրի պես կախված է օրենսդրի գլխից վեր: Բդեալիստական իրավահասկացողության գոյությունը սկսվում է անտիկ աշխարհից, շարունակվում մեր օրերում: Իհարկե, բովանդակային առումով ամեն մի դարաշրջանում կան բազմազան մոտեցումներ, ինչպես նաև միջդարաշրջանային տարբերություններ: Բայց ընդհանուրը նրանց միջև այն է, որ ընդունում են պոզիտիվ օրենքների աղբյուր հանդիսացող համընդհանուր և անքակտելի իրավունքի առկայությունը²: Դասակարգման հեղինակը իրավունքի փիլիսոփայական մոտեցումների թերությունն է համարում հակաիրական կամ ոչ ճշգրիտ լինելը, չափից դուրս բացարձակվածությունը, ինչպես նաև ոչ հստակ, տարալուծված, ճևացող բնույթը:

Պոզիտիվիստական իրավահասկացությունը, ըստ Բերժելի, իրավունքի այն հասկացողությունն է, որը մերժում է ցանկացած իրավական մետաֆիզիկա, ցանկացած տրանսցենդենտալ արդարություն, բնական իրավունքի ցանկացած գաղափար, իսկ որպես իր դիրքորոշման հիմնավորված փաստարկում նշում է այն հանգամանքը, որ ճանաչելի է միայն պոզիտիվ, գիտական կամ իրավական իրականությունը³: Այս մեթոդաբանական մոտեցման հիման վրա, Բերժելը կախված այն հանգամանքից, թե ով ինչ «պոզիտիվ իրականության» վրա է կառուցում իր հայեցակարգը, առանձնացնում է պոզիտիվա-

¹ Ժան-Լուի Բերժելի կողմից իրավահասկացության դասակարգման վերը բերված տարբերակը համարվում է դասակարգում «ի՞նչ է իրավունքը» հարցի տեսանկյունից: Սակայն նա առաջարկում է իրավահասկացություն մեկ դասակարգում ևս, հիմք ընդունելով այնպիսի չափանիշ, ինչպիսին է «իրավունքի վերջնական նպատակները» (այդ մասին տե՛ս **Бержель Ж.** *Общая теория права.* М., 2000, էջ 56-76):

² Տե՛ս **Бержель Ж.** *Общая теория права.* М., 2000, էջ 42-45:

³ Տե՛ս նույն տեղը, էջ 48:

կանության հետևյալ տեսակները. ա) իրավական կամ իրավաբանական, բ) սոցիոլոգիական¹:

Իրավաբանական դրականությունը որպես արժեք ճանաչում է միայն դրական իրավունքի նորմերը, ցանկացած իրավունք հանգեցնում է նորմերին, որ գործում են տվյալ դարաշրջանում, տվյալ պետության մեջ: Իրավաբանական դրականության կամ որ նույն է նորմատիվականության թերությունն այն է, որ ծնում է պետական իշխանության կամայականություն և ամբողջատիրություն: Այս թերությունը հաղթահարելու համար ծնվեցին գիտական (սոցիոլոգիական) իրավական դպրոցները, որոնք իրավունքի հայեցակարգը հանգեցրին որոշակի սոցիոլոգիական, քաղաքական, պատմական կամ տնտեսական մոտեցման: Այսինքն՝ դրականության կողմնակիցների կարծիքով, իրավունքի աղբյուր են համարվում պատմության, տնտեսության, սոցիոլոգիայի փաստերը: Իրավունքը պետության ծնունդը չէ, այլ պատմության, տնտեսության կամ հասարակության պտուղն է, կամ ծնունդը:

Ռուս իրավագետ Ռ. Լիվշիցը նկատի ունենալով իրավունքի նկատմամբ բազմազան մոտեցումները՝ արձանագրում է, որ իրավունքի վերաբերյալ բոլոր պատկերացումները հենվում են ընդհանուր հիմքի վրա, այն է՝ իրավունքը մարդկանց համար միշտ հանդես է եկել որպես հասարակության մեջ որոշակի կարգ²: Սակայն այդ ընդհանուր հիմքով հանդերձ առկա են տարբերություններ: Իրավունքի մասին ուսմունքների բազմազանությունը՝ ըստ Ռ. Լիվշիցի, վերաբերում է ն՝ իրավունքի բովանդակությանը, ն՝ իրավունքի ձևին: Երբ խոսքը իրավունքի, որպես որոշակի կարգի, բովանդակության մասին, ենթադրվում է, թե ում շահերն է արտացոլում և ամրագրում այդ կարգը, որ հասարակական խմբերն են կանգնած նրա հետևում, ում օգտին է և ընդդեմ ում է ուղղված այդ կարգը: Այլ կերպ ասած, այս տեսաբանն իրավունքի բովանդակություն ասելով հասկանում է նրա սոցիալական որակը, նրա ծառայությունը այս կամ այն հասարակական շերտերին: Այս մոտեցման հիման վրա իրավունքի (նաև

¹ Տե՛ս նույն տեղը, էջ 48:

² Տե՛ս **Лившиц Р. З.** Теория права. М., 1994, էջ 11:

պետության) բովանդակության մասին բոլոր հայացքները Ռ. Լիվշիցը հանգեցնում է ելակետային երկու դիրքորոշման հակադրությանը¹:

Առաջին, իրավունքը և պետությունը հարկադրական (ռեպրեսիվ) ուժի միջոցներ, բռնության ու հարկադրանքի միջոցով հասարակական կարգուկանոնի ապահովման և հակասությունների լուծման միջոցներ են: Հետևաբար, երկունս էլ գործիք են հասարակության մի մասի ձեռքին, մյուս մասին իրեն ենթարկելու համար: Այս դիրքորոշումն ամենից հստակ և հետևողականորեն, ըստ Ռ. Լիվշիցի, արտացոլված է բռնության տեսության² և մարքսիստական տեսության մեջ:

Երկրորդ, իրավունքը և պետությունն ապահովում են հասարակական կարգուկանոնը հակասությունների վերացման, սոցիալական փոխզիջումների հասնելու միջոցով³: Այս դիրքորոշումն ամենից հետևողական արտահայտված է հասարակական դաշինքի, սոցիալական գործառույթների⁴, ինչպես նաև սոցիալ-ժողովրդավարության տեսություններում:

Իրավունքի ձևին հանգող իրավահասկացության տեսակները, սույն հեղինակը, բխեցնում է այն կանխադրությից, որ իրավական իրականությունը դրսևորվում է երեք ձևում. ա) իրավագիտակցություն, իրավական գաղափար (իդեա), բ) դրական իրավական նորմեր, գ) հասարակական հարաբերություններ⁵: Իրավունքի տարբեր

¹ Տե՛ս նույն տեղը, էջ 12:

² Բռնության տեսությունը հետևողականորեն շարադրել է Լ. Գումպլովիչը՝ 19-րդ դարում, Ավստրիայում և Ֆրանսիայում (տե՛ս Истории политических и правовых учений. М., 1988, էջ 586-587):

³ Տե՛ս **Лившиц Р. З.** Теория права. М., 1994, էջ 13:

⁴ Սոցիալակա գործառույթների տեսությունը մշակել է ֆրանսիացի իրավաբան Լ. Դյուգին, 19-րդ դարի վերջին և 20-րդ դարի սկզբին: Լ. Դյուգիի ուսմունքը և նրա հետևորդներին ընդունված է անվանել սոլիդարիստներ, հայերեն համերաշխականներ:

⁵ Հասարակական հարաբերությունները որպես ձև ծնում են իրավական նորմերը և իրենց հերթին կրում են այդ նորմերի ազդեցությունը: Այլ կերպ

դպրոցներում նշված ձևերից յուրաքանչյուրի դերը և նշանակությունը տարբեր է: Հետևաբար, իրավահասկացության տեսությունների ողջ բազմերանգությունը կարելի է ներկայացնել երեք տիպով (դպրոցով)՝ արժեքային (կամ արժիլոգիական), նորմատիվ, սոցիոլոգիական:

Արժեքային իրավահասկացությունն իրավական իրականության կարևորագույն բաղադրատարր է ճանաչում նրա հոգևոր, գաղափարական, բարոյական հիմքերը: Այլ կերպ ասած՝ իրավական գաղափարները, իդեաները: Այդպիսի իրավահասկացությունը կարելի է համարել իդեալիստական: Նման իրավահասկացության դեպքում իրավական նորմերը և հարաբերությունները միայն արտացոլում և կենսագործում են այդ գաղափարները: Այդպիսիք են բնական իրավական, իրավունքի համերաշխականության, հոգեբանական և այլ տեսությունները¹:

Իրավահասկացության նորմատիվ տիպը ձևերի եռյակից առաջնությունը տալիս է նորմերին: Նորմն իրավունքի սիրտն է, նրա կարևորագույն տարրը: Գաղափարներն իրավունքի նորմերի նախադրյալներն են, իսկ հարաբերությունները՝ կարգավորված նորմով, այդ նորմերի գործողության արդյունք: Իրավահասկացողության նման տիպի շրջանակներում են գտնվում նորմատիվիստական և պոզիտիվիստական տեսությունները:

Իրավահասկացողության սոցիոլոգիական տիպը (իրավունքի սոցիոլոգիական զանազան տեսությունները) առաջնայնությունը տալիս է իրական կենսական իրավական հարաբերություններին: «Պարզ ասած, իրավունքը, ըստ այս դպրոցի, ոչ թե այն է, ինչ պատկերվել է, և ոչ էլ այն, ինչ ամրագրվել է, այլ այն ինչ ստացվել է իրականում»:²:

Ըստ Ա. Պոլյակովի իրավահասկացության տիպն իրավունքի ուրոշակի կերպար է, որը բնութագրվում է իրավունքի ամենից ընդհա-

ասած՝ հասարակական հարաբերություններն իրավունքի նորմերի աղբյուր են և դրանց գործողության հետևանք:

¹ Տե՛ս **Лившиц Р. З.** Теория права. М., 1994, էջ 15:

² Տե՛ս նույն տեղում, էջ 17:

նուր տեսական հատկանիշների համակցությամբ և դրա նկատմամբ գործնական (արժեքային) վերաբերմունքի ամենից ընդհանուր հատկանիշներով¹: Իրավահասկացության տիպի նման բնորոշումից ելնելով՝ այս մտածողն առանձնացնում է իրավահասկացության դասակարգման երկու հիմքեր՝ պրակտիկ և տեսական:

Իրավահասկացության պրակտիկ տիպն արտացոլվում է հասարակական իրավական գիտակցության մեջ՝ ամենից ընդհանուր հատկանիշների տեսքով և բնութագրում է հասարակության վերաբերմունքն իրավունքի նկատմամբ, նրա հատուկ իրավատեսությունը և իրավագգացումը: Այս հիմքով յուրաքանչյուր քաղաքակրթություն ունի իրավահասկացողության իր տիպը: Վերացարկվելով կարելի է առանձնացնել նաև ավելի ընդհանուր խմբեր՝ օրինակ Արևելքի և Արևմուտքի իրավահասկացություն²:

«Տեսական իրավահասկացությունը ձևավորված է հայեցակարգային կերպով, իսկ արժեքային պահերը դրանում գաղափարականացված են և հաճախ թերագնահատված»³: Ըստ Ա. Պոլյակովի, տեսական զարգացման ընթացքում արևմտյան դասական իրավական միտքը ձևավորել է երեք հիմնական տեսական պատկերացումներ իրավունքի հասկացողությանը, իրավահասկացության երեք տիպ՝ բնական-իրավական, էտատիստական, սոցիոլոգիական:

Զբաղարարվելով այս դասակարգմամբ, Ա. Պոլյակովը գտնում է, որ արդի հետդասական գիտության մեջ գերիշխում է կոմունիկատիվ ռազմավարությունը, որն ընդունակ է մշակել իրավական հիմնական դպրոցների և ուղղությունների կենսական գաղափարները միավորող իրավական ամբողջական ինտեգրատիվ հայեցակարգ: «Մեզ պետք է իրավագիտություն, որը կինտեգրացնի երեք ավանդական դպրոցները և դուրս կգա դրանց շրջանակից»⁴: Այդպիսի ինտեգրացումն այս հեղինակը հնարավոր է համարում ֆենոմենաբանական-

¹ Տե՛ս **Поляков А. В.** Общая теория права: Проблемы интерпретации в контексте коммуникативного подхода. СПб., 2004, էջ 81:

² Տե՛ս նույն տեղում, էջ 82:

³ Տե՛ս նույն տեղում, էջ 82-83:

⁴ Տե՛ս նույն տեղը, էջ 106-107:

կոմունիկատիվ մոտեցման համատեքստում և ձևավորվող տեսությունը, ըստ էության, լինելու իրավունքի ֆենոմենաբանական-կոմունիկատիվ տեսություն:

Ըստ Վ. Ներսիսյանցի «Իրավական մտքի և իրավագիտության պատմությունը և տեսությունը վկայում են իրավահասկացության երկու հակադիր տիպերի գոյության մասին: Իրավունքի հասկացման և իրավունք հասկացության մեկնաբանման այդ երկու տիպերը կարելի է պայմանականորեն անվանել որպես իրավաբանական և լեգիստական»¹:

Իրավագիտության՝ որպես իրավունքի և պետության մասին գիտության, համար ելակետային ու որոշիչ նշանակություն ունի դրա հիմքում ընկած իրավունքի հասկացողության (և հասկացության) այս կամ այն տիպը: Հենց իրավահասկացության տիպն է որոշում իրավունքի և պետության իրավաբանական իմացության սկզբունքն ու նմուշը, իրավագիտության համապատասխան հայեցակարգի գիտական-իրավական բովանդակությունը, առարկան և մեթոդը: Իրավահասկացության տիպաբանությունը, այսինքն՝ իրավունքի մեկնաբանման տարբեր տեսակների դասակարգումը և դրանց բաժանումը միատիպ (միասեռ) խմբերի, կարելի է կատարել տարբեր հիմքերով (չափանիշներով): Վ. Ներսիսյանցը բոլոր դասակարգումներից առանձնացնում է իրավահասկացության երկու տիպ՝ լեգիստական-նորմատիվիստական և իրավաբանական: Իրավահասկացության այդ տիպերի սկզբունքային տարբերությունն է իրավունքի և օրենքի տարբերակման կամ նույնացման պահը: Այսպիսով՝ լեգիստական և իրավաբանական իրավահասկացության տարբերությունն այն է, որ առաջինը տարբերություն չի դնում օրենքի և իրավունքի միջև: Ըստ լեգիզմի՝ օրենքականության իրավունքը հենց և միայն պաշտոնապես առկա, գործող դրական պոզիտիվ իրավունքն է:

Դասակարգման հեղինակը՝ Վ. Ներսիսյանցն իրավաբանական իրավահասկացության շրջանակում տարբերում է երկու մոտեցում՝ բնական-իրավական և ազատական-իրավաբանական:

¹ См. у **Нерсисянц В. С.** Право и закон. М., 1983: **Нерсисянц В. С.** Общая теория права и государства. М., 1999, էջ 28:

Իրավահասկացության բնական-իրավական վարկածի համար որոշիչ նշանակություն ունի բնական իրավունքի (չգրված իրավունքի) և պոզիտիվ իրավունքի՝ պետության կողմից սահմանված օրենսդրության տարբերակումը: Համաձայն այդ տեսության՝ բոլոր մարդիկ ի ծնե օժտված են անօտարելի և անքակտելի բնական իրավունքներով, որոնք արդյունք են բնական օրինաչափությունների և պայմանավորված են մարդու ու հասարակության բնույթով, հետևաբար, կախված չեն պետության կամ կոնկրետ օրենսդրի կամքից: Բնական-իրավական հայեցակարգերի հեղինակները բնական իրավունքի կոնկրետ բովանդակությունը մեկնաբանում են այնպիսի երևույթների միջոցով, ինչպիսիք են՝ բոլոր մարդկանց բնական հավասարությունը և ազատությունը, արժանապատվությունը, մարդու՝ այս կամ այն անօտարելի իրավունքները և ազատությունները՝ սկսած նման առանձին իրավունքներից և ազատություններից մինչև այդ բնագավառում ժամանակակից համաշխարհային ստանդարտները և այլն¹: Բնական իրավունքը չափանիշ է օրենքների համար: Պետության կողմից սահմանված և նորմատիվ տեքստերում շարադրված վարքագծի կանոնները պետք է բխեն բնական իրավունքից, արտացոլեն կամ համապատասխանեն դրան: Հետևաբար, պետության կողմից սահմանված իրավունքի կոչումը բնական իրավունքի (մարդու և քաղաքացու հանրաճանաչ իրավունքների և ազատությունների, ժողովրդավարության) ապահովումն է, դրա կենսագործումը, պահպանությունը, պաշտպանությունը: Այն օրենքները, որոնք չեն համապատասխանում բնական իրավունքին ոչ իրավական օրենքներ են, ուրեմն պետք է վերացվեն:

Իրավունքի ազատական-իրավական բնորոշումը կառուցված է իրավունքի և օրենքի տարբերության ու հարաբերակցության հայեցակարգի վրա: Վ. Ներսիսյանցը դրական իրավունքի (իրավական օրենքի) ընդհանուր հասկացության գիտական բնորոշման մեջ ներառում է երկու բնութագիր, որոնցից առաջինը պարունակում է իրավունքի՝ որպես էության (այսինքն՝ իրավունքի օրենքից տարբեր լի-

¹ Sté u История политических и правовых учений. М., 1998, էջ 316-321, 669-703:

նելու) բնութագիրը, իսկ երկրորդը՝ իրավունքի՝ որպես երևույթի (այսինքն՝ իրավունքի՝ որպես պետականորեն պարտադիր պաշտոնական-իշխանական երևույթի) բնութագիրը: Այս հիմքի հաշվառմամբ, Վ. Ներսիսյանցը ձևակերպում է մի շարք համապատասխան գիտական բնորոշումներ.

1) Իրավունքի օբյեկտիվ պահանջներին համապատասխանող պոզիտիվ իրավունքը (օրենքը՝ ըստ իրավունքին նրա համընկնելու) համապարտադիր, պետական պաշտպանությամբ ապահովված, ձևական հավասարություն է, օրինական ուժով օժտված ազատության հավասար չափն է, օրենքի ուժ ունեցող արդարությունն է, հավասարության, ազատության և արդարության համապարտադիր ձևն է, հավասարության, ազատության և արդարության նորմերի համապարտադիր համակարգն է¹:

2) Իրավունքի օբյեկտիվ պահանջներին համապատասխանող պոզիտիվ իրավունքը ձևական հավասարության սկզբունքին համապատասխանող, պետության սահմանած կամ թույլատրած և պետական հարկադրանքի հնարավորությամբ ապահովված նորմերի համակարգ է:

Ազատական-իրավաբանական վերը բերված գիտական բնորոշումների էական տարբերությունն իրավունքի տարածված և սովորական լեզվատական (պոզիտիվատական) բնորոշումներից այն է, որ ազատական-իրավաբանական գիտական բնորոշման մեջ ընդգրծվում է պետականորեն սահմանված և պաշտպանվող նորմերի ձևական հավասարության սկզբունքի պահանջներին համապատասխանելու անհրաժեշտությունը: Այդ նշանակում է, որ նորմերի պետականորեն սահմանված և պաշտպանվող համակարգը պետք է լինի ձևական հավասարության սկզբունքի նորմատիվ կոնկրետացումը (այսինքն՝ կոնկրետացումը որոշակի նորմերի տեսքով): Միայն այդ դեպքում նորմերի համակարգը կլինի իրավունքի նորմերի համակարգ: Հենց դրանում է իրավունքի տարբերությունը ոչ իրավունքից:

Այսպիսով, ամփոփելով իրավահասկացողության տիպաբանության վարկածների քննարկումը կարող ենք ասել, որ ըստ էությ-

¹ См. у **Нерсисянц В. С.** Общая теория права и государства. М., 1999, էջ 75:

յան, բոլոր դասակարգումների հիմնական պահը հանգում է իրավունքի՝ որպես իրականության կամ գաղափարի կամ հարաբերության, և լայն իմաստով օրենքի՝ որպես դրա իշխանական ձևի հարաբերակցության հիմնահարցին: Հետևաբար, իրավահասկացողության երկու հիմնական տիպն են լեգիստական-նորմատիվային-պոզիտիվական իրավահասկացությունը և իրավաբանական, այսինքն՝ իրավունքն ու օրենքը տարբերակող իրավահասկացողությունը: Դրանցից ամեն մեկն իր մեթոդաբանական դիրքերից հիմնավորում է իր ճշմարտացիությունը: Հետևաբար՝ մենք փորձենք ոչ թե հիմնավորել, թե դրանցից որն է ճշմարիտ, այլ կանգ առնենք այն հարցի շուրջ, թե դրանցից յուրաքանչյուրն ինչ արժանիքներ ու թերություններ ունի:

Իրավահասկացողության լեգիստական կամ նորմատիվային կամ, որ նույնն է, պոզիտիվիային վարկածներն ունեն հետևյալ արժանիքները.

1) շեշտադրելով իրավունքի ձևական-որոշակի կողմերը, իրավունքի մատնանշում հասկանալով միայն դրա դրսևորման ձևերը, օրինակ՝ օրենքը, իրավունքի հետ առնչվող սուբյեկտների համար հեշտացնում է իրավական պահանջների ճանաչումը, որովհետև օրենքը կամ այլ իրավական նորմատիվ ակտերն առկա, երևացող պաշտոնական փաստաթղթեր են, որոնց բովանդակությունը մատչելի ու յուրացնելի է: Հետևաբար, հեշտանում է նաև իրավական պահանջների կենսագործումը կիրառումը կյանքում,

2) քանի որ պետական իշխանությունն իր հրամանով ծնում է իրավունք, այն է՝ օրենք, ապա լեգիստական իրավահասկացությունը պետությանը կարծես թե վերածում է «երկրային աստվածի», որն օրենքի միջոցով ձեռք է բերում լայն հնարավորություններ ազդելու հասարակական ռազմավարական և մարտավարական զարգացման վրա:

Լեգիստական իրավահասկացության թույլ կամ թերի կողմերից են.

1) ընդունելով այն հանգամանքը, որ օրենքների բովանդակությունը որոշում է պետությունը, այս մոտեցումը գերազնահատում է պետության դերը հասարակական հարաբերությունների կարգա-

վորման գործում: Բայց չէ որ պետությունը կարող է նաև չսահմանել արդյունավետ և լավ օրենքներ, բավարարվել արդեն եղած օրենքներով, այդպիսով կասեցնելով հասարակության զարգացումը: Այսպիսով օրենքականությունը ջատագովելով իշխանությունը, գերազնահատում, բացարձակացնում է նրա օրինաստեղծ հնարավորությունները,

2) օրենքականությունն անտեսում է օրենքների բովանդակային կողմը, դրանց կապը հասարակության տնտեսական, սոցիալական, քաղաքական և հոգևոր գործոնների հետ: Ջատագովելով իշխանությունը՝ որպես իրավաստեղծի, օրենքականությունը նախադրյալ է ինքնակալական պետության ձևավորման համար,

3) լեգիստական իրավահասկացությունը նախադրյալներ է ստեղծում իրավական կամայականության համար: Պետական իշխանությունն իր հրամանով ծնում է իրավունք: Հետևաբար, այն ինչ հրամայում է իշխանությունը, իրավունք է: Դրանով իսկ իրավունքի տարբերությունը կամայականությունից գրկվում է անկախ և բովանդակային իմաստից: Նման մոտեցման պարագայում իրավունքը ձեռք է բերում սուբյեկտիվ և ձևային բնույթ: Որոշակի սուբյեկտի (պետության մարմնի) կողմից, որոշակի ձևով (այս կամ այն ակտի՝ օրենքի, հրամանագրի, որոշման և այլն) հաստատված ակնհայտ կամայականությունը վերածվում է իրավունքի,

4) Պաշտոնապես գործող՝ դրական իրավունքի դրույթները սահմանվում են պետության կողմից և ապահովված են պետական հարկադրանքով: Դա, անշուշտ, այդպես է: Սակայն միայն այդ հանգամանքի ընդունումը բավարար չէ իրավունքի պատշաճ հասկացության կառուցման համար, քանի որ նման լեգիստական բնորոշման մեջ չկա իրավունքը կամայականությունից, իրավական պատշաճ նորմն իշխանության կամայական սահմանումից, իրավական օրենքը ոչ իրավական օրենքից տարբերելու որևէ չափանիշ:

Իրավաբանական իրավահասկացողության ցանկացած վարկած ունի հստակ երևացող և պատմականորեն հաստատված առավելություններ կամ արժանիքներ: Դրանցից հատկապես կարելի է նշել.

1) տարբերելով իրավունքը և օրենքն իրավաբանական իրավա-

հասկացությունն առաջ է քաշում «ոչ իրավական օրենքի» գաղափարը, գտնելով, որ դրանք պետք է վերացվեն կամ համապատասխանեցվեն իրավունքին, այսինքն՝ իրավահավասարությանը, ազատությանը, արդարությանը, բնական իրավունքներին: Այդ պահանջի արդյունքում իրավական կարգավորման կառուցակարգում նախատեսվում են համապատասխան ընթացակարգեր,

2) օրենքը դիտարկելով իրավունքի դրսևորման ձև, երևույթ, իրավաբանական իրավահասկացողությունն ի դեմս իրավունքի տեսնում է կողմնորոշիչ պետության և նրա մարմինների համար: Վերջիններս օրենքները ստեղծելիս և կիրառելիս պետք է հետևեն իրավունքին, ինչը երաշխիք է, որ պետությունը չի դառնա կամայականության աղբյուր,

3) իրավունքի և պետության հարաբերակցությունում առաջնությունը տալիս է իրավունքին, ինչ նախադրյալ է իրավական պետության կազմավորման և կայացման համար, պետության, որում գերակայում են իրավական օրենքները:

Իրավաբանական իրավահասկացողությունն ունի նաև թույլ կողմեր, մասնավորապես.

1) տարբերակելով իրավունքը և օրենքը, այս իրավահասկացությունը ծնում է հակասություն իրավունքի և օրենքի միջև, ինչը կարող է դառնալ տարբեր, իրար հակասող իրավական արարքների, իրավական լուծումների, քաղաքական գործողությունների պատճառ, և դրանով իսկ ծնել իրավական և այլ կոնֆլիկտներ,

2) իրավաբանական իրավահասկացությունը, հատկապես բնական իրավունքի տեսությունը, ջատագովելով վերացական բնական իրավունքները, իրավահասկացողությունը գործող, պոզիտիվ իրավունքից շեղում, տանում է դեպի իրավագիտակցություն, ինչը զանազան ժողովուրդների, մարդկանց շրջանում կարող է լինել տարբեր: Այդ դեպքում իրավականության ու օրինականության չափանիշ է դառնում իրավագիտակցությունը, ինչը նպաստում է իրավախախտումներին:

Այսպիսով, իրավունքի լայն և խոր ճանաչման համար բոլոր հիմնական բնորոշումների իմացությունը օգտակար է և ունի իրենում մեծ կրթիչ, դաստիարակիչ, ճանաչողական, արժեքային նշա-

նակություն: Այդ իմացությունը հարստացնում է իրավաբանին մեթոդաբանական առումով, զինում է նրան: Իրավահասկացողության բոլոր տիպերն էլ ունեն դրական և բացասական կողմեր: Սակայն մարդկության պատմական փորձը հաստատում է, որ չնայած իր ուրու թերություններին, իր արժանիքներով ու դրական կողմերով հասարակական զարգացման ու առաջադիմության համար ավելի կայուն ու նպաստավոր գործոն են իրավաբանական (նաև բովանդակային ու խառը) իրավահասկացությունները և դրանց վրա կառուցված իրավական հայեցակարգերը:

ТИПЫ ПРАВОПОНИМАНИЯ: ИХ ДОСТОЙНСТВА И НЕДОСТАТКИ

Артур Вагаршян

*Заведующий кафедрой теории и истории
государства и права ЕГУ, д.ю.н., профессор*

Для более широкого и глубокого познания и эффективного применения права необходимо знание всех его определений права полезна. Оно имеет образовательное, воспитательное, познавательное и аксиологическое значение. Знание основных типов правопонимания является методологическим богатством юриста. Все типы правопонимания имеют как позитивные, так и отрицательные стороны. Однако исторический опыт человечества подтверждает, что юридические, а так же субстанциональные и смешанные типы правопонимания и основанные на них концепции права создают более стабильные условия для общественного развития и прогресса.

THE TYPES OF LAW UNDERSTANDING: ADVANTAGES AND DISADVANTAGES

Artur Vagharshyan

*Head of the YSU Chair Theory and History of State and Law,
Doctor of Legal Sciences, Professor*

The knowledge of all the basic features is necessary for the comprehensive and advanced understanding of law and has a great

educational, instructive, cognitive and valuable significance. This knowledge enriches lawyers in the terms of methodology. All types of legal understanding have their negative and positive sides. However, human history approves that despite its several disadvantages, with its advantages and positive sides, the legal (also contextual and combined) perceptions and the legal notions based on them are more stable and beneficial for the social development progress.

Բանալի բառեր՝ իրավունք, հասկացություն, տիպաբանություն, լեզվաստան, նորմատիվային, իրավաբանական իրավահասկացություն, բնական իրավունք, դրական իրավունք, ազատականություն:

Ключевые слова: право, понятие, типология, легизм, нормативизм, юридическое правопонимание, естественное право, позитивное право, либерализм.

Key words: law, perception, typology, legitime, normative, law perception, basic law, positive law, liberalism.

ԱԶԱՏՈՒԹՅԱՆ ՓՈՓՈԽՎՈՂ ԲՈՎԱՆԴԱԿՈՒԹՅՈՒՆԸ XXI ԴԱՐԻ ԻՐԱՎՈՒՆՔԻ ՀԱՄԱԼԻՐՈՒԹՅՈՒՆՈՒՄ

Տարոն Սիմոնյան

*ԵՂՂ պետության և իրավունքի տեսության և
պատմության ամբիոնի ասիստենտ, իրավ. գիտ. թեկնածու*

Որպեսզի հասկանանք արդի իրականությունում իրավունքի համալիրության ներսում ազատության փոփոխության կառուցվածքները, անհրաժեշտ է անդրադառնալ հետևյալ հիմնախնդիրներին՝

1. արդի իրավունքի համալիրության ընդհանուր առանձնահատկություններին,

2. իրավունքի ներսում ազատության ընդարձակման միտումներին,

3. սոցիալական էլիտայի կողմից հասարակության կառավարվող մասին ազատության հերթական մակարդակի զիջման և «նոր» ազատության կառավարման կառուցակարգերին,

4. XXI դարի իրավունքի համալիրությունում ազատության նոր մակարդակի որոշակիացումն ու հանուն իրավունքում այդ ազատության կենսագործման սպասվող պայքարին:

1. Արդի իրավունքի համալիրության ընդհանուր առանձնահատկությունները: Նորություն չի լինի, եթե ասենք, որ արդի հասարակությունում, ի համեմատ նախորդ հեթափոփոխ սոցիալական իրականությունների, զարգացման գործընթացն ապրում է պարբերաբար արագացումներով: Ավելին՝ սոցիալական գործընթացների զարգացման արագությունը ոչ թե ընթանում է կայուն շարժընթացով, այլ արագացման ռեժիմով: Սա, իհարկե, պայմանավորված է մի շարք գործոններով, որոնցից կենտրոնականը սոցիալական համակարգի ներսում զանազան կապերի և փոխկապվածության աճն է, այլ կերպ՝ ցանցային կառուցվածքների արագ ձևավորումը և այդ կառուցվածքները պայմանավորող և դրանցով էլ սնուցվող տեղեկատ-

վության քանակի աճը և դրա փոխանցման դյուրացումը: Պատահական չէ, որ Ալվին Թոֆլերն արդի հասարակությունը համարում էր մարդկության զարգացման երրորդ՝ տեղեկատվական հասարակություն¹:

Սոցիալական այս իրականությունը, բնականաբար, իր ազդեցությունն է թողնում թե՛ իրավունքի ընկալման, թե՛ դրա ձևավորման և թե՛ դրա կիրառման վրա: Մենք նախորդ աշխատանքներում բազմիցս քննարկել ենք XX-XXI դարերի իրավունքի աճող համալիրությունը և այդ համալիրության որակական առանձնահատկությունները: Նշել ենք իրավունքի բացահայտման, սահմանման և կիրառման հարցերում դասական և ոչ դասական մոտեցումների ոչ այդքան արդյունավետությունը արդի իրականությունում, ինչն էլ դրսևորվում է հասարակական հարաբերությունների կարգավորման գործում իրավական նորմերի քանակի երկրաչափական աճով և դրանց արդյունավետության բացարձակ անկումով²:

Իսկ ավելի պարզ, եթե ասենք, ապա կստացվի, որ մենք գնալով ավելացնում ենք իրավական նորմերի քանակը (նորմերի մոտարկման և այլ եղանակներով), սակայն շատ ավելի է ավելանում չկարգավորված կամ սխալ կարգավորված հարաբերությունների քանակը, ինչը փորձում ենք լուծել նոր իրավական նորմեր ընդունելով, սակայն հասարակության ներսում դրանով պարզապես ավելացնում ենք չգործող ու սխալ գործող իրավական նորմերի քանակը՝ նպաստելով սոցիալական և իրավական նիհիլիզմի բարձրացմանը³:

Ուստի այս հետազոտությունում մանրամասն չենք անդրադառ-

¹ **Alvin Toffler**, *The Third Way*, Random House Value Publishing, 1987.

² Մանրամասն տե՛ս **Տ. Վ. Միմոնյան**, Արդի իրավունքի համալիրություն. սիներգետիկ մոտեցում, ԵՊՀ իրավագիտության ֆակուլտետի պրոֆեսորա-դասախոսական կազմի գիտաժողովի նյութերի ժողովածու՝ նվիրված ՀՀ անկախության հռչակման 20-ամյակին, Եր., 2012, ԵՊՀ հրատ., էջ 181-199:

³ Մանրամասն տե՛ս **T. V. Simonyan** *Legal Dynamics in Social Systems out of Equilibrium: the Problem of Random Interventions*, ԵՊՀ իրավագիտության ֆակուլտետի պրոֆեսորադասախոսական կազմի գիտաժողովի նյութերի ժողովածու (գլխ. խմբ.՝ Գ.Ս. Ղազինյան), Երևան, ԵՊՀ հրատ., 2016, էջ 33-43:

նա XXI դարի իրավունքի համալիրության բնորոշմանն ու որակական հատկանիշներին, այլ կփորձենք լույս սփռել արդի հասարակությունում իրավունք-ազատություն հարաբերակցության երեք ուղղությունների վրա, որոնք արժանի են ուշադրության՝ ա) իրավունքի ներսում ազատության ընդարձակման միտումները, բ) հասարակության առաջադեմ մասի կողմից ազատության հերթական մակարդակի կամ նոր ազատության ընկալմանը, գ) ժամանակաշրջանի սոցիալական էլիտայի կողմից ազատության հերթական մակարդակի կամ նոր ազատության կառավարման փորձերին:

2. Իրավունքի ներսում ազատության ընդարձակման միտումները: Ժողովուրդների և պետությունների պատմությունից է հայտնի, որ մարդկության ու հասարակությունների զարգացումը զուգահեռ է ընթացել իրավունքի ներսում ազատության հորիզոնների ընդարձակման հետ: Իսկ այս ամենը պայմանավորել են մշակույթի և քաղաքակրթության զարգացումը:

Այստեղ հարց է առաջանում, թե որն է այն չափորոշիչը, որով մենք գնահատում ենք քաղաքակրթության, մշակույթի, պետության, իրավունքի և անհատի զարգացումը: Այդ չափորոշիչների շուրջ կարելի է երկար բանավիճել, սակայն սույն հետազոտության հիմքում դրել ենք Բ. Կանտի՝ «զուտ բանականության քննադատության» իմաստով մարդու բանականության և ողջախոհության կատարելագործումը, և այդ կատարելագործման մակարդակի կենսագործումը համակեցության սոցիալական նորմերում, ինչն ամբողջությամբ առանձին մարդու մոտ չէ զարգանում, այլ մարդկության՝ միմյանց անսահմանորեն հաջորդող սերունդների շարքում¹:

Ֆ. Հեգելն էր պնդում էր, որ մարդկության զարգացման հերթափոխում ձևավորվում են սոցիալ-պետական առավել առաջադեմ կառուցակարգեր՝ պետություններ, որոնք, ի տարբերություն մյուսների, ավելի համապարփակ են կարողանում դրսևորել ոգու էությունը իրենցում՝ պայմանավորելով ոգու ինքնաճանաչումը: Իսկ այլ սոցիալ-պետական կառուցակարգերի և մշակույթների համար նրանք զար-

¹ Մանրամասն տե՛ս **И. Кант**, Метафизика нравов, Москва, 2007.

զացման ջահակրի դեր են կատարում դեպի ինքնակատարելագործան նոր հորիզոններ¹:

Հետաքրքիր է, որ ազատական իրավամտածողության հիմնադիրներից համարվող Կանտն ու Հեգելը պատմության ընթացքն իմաստավորում էին հասարակությունում ազատության չափի ընդարձակմամբ, իսկ այդ ազատությունը դրսևորվում էր իրավունքում՝ որպես հարաբերությունների կարգավորման արտաքին միջոց: Հետագայում նույն ուղղությամբ պետք է գնար նաև Վ. Ներսիսյանցը:

Այսպես. իրավունքում ազատության ընդարձակումը Հեգելը տեսնում էր քանակի մեջ, թե սոցիումում քանի մարդու է տրվում ազատություն: Այս չափանիշի հիման վրա նա առանձնացնում էր համակեցության և պետության զարգացման չորս աստիճան՝ Արևելյան, Հունական, Հռոմեկան և Գերմանական սահմանադրական թագավորություններ: Վ. Ներսիսյանցն օգտագործել է նույն տրամաբանությունը, սակայն տվել է իրավունքում ազատության ընդարձակման այլ աստիճաններ՝ էթնիկական, դասակարգային, քաղաքացիական և համամարդկային:

Իրավունքի սոցիոլոգիայում ընդունված է համարել, որ պետականորեն կազմակերպված հասարակության ձևավորումից ի վեր մարդու ազատությունը իրավունքում դրսևորվել է ոչ միայն քանակապես, այլ նաև որակապես, և պետության, իրավունքի առաջընթացի չափանիշը ոչ այնքան հասարակությունում իրավաբանորեն ազատ համարվող անձանց քանակն է, այլ այդ ազատության որակը:

Նմանատիպ այլ մոտեցում էր առաջ քաշել ԱՄՆ նախագահներից Ֆրանկլին Դ. Ռուզվելտը, ով ամերիկյան իդեալական հասարակության հիմքը համարել է չորս հիմնարար ազատությունների լիարժեք կենսագործումը: Դրանք են՝ խոսքի ազատությունը, կրոնի ազատությունը, ազատությունը կարիքից և ազատությունը վախից:

Այս տրամաբանությունից ելնելով՝ իրավագիտությունում լայնորեն կիրառվում է այն մոտեցումը, ըստ որի իրավունքի զարգացու-

¹ Մանրամասն տե՛ս Գегель Г. В. Ф. Философия права, Москва, 2007, և Г. В. Ф. Гегель, Феноменология духа, М., 2008.

մը և դրանով պայմանավորված սոցիալ-պետական կառուցակարգերի զարգացումը պետք է դիտարկել մարդու ազատության ընդարձակման պրիզմայի հետևյալ աստիճաններով՝

1. անձնական կախյալությունից անցում անձնական ազատության,

2. տնտեսական իրավագրկությունից անցում տնտեսական ազատության,

3. քաղաքական կամ կառավարման իրավագրկությունից անցում քաղաքական ազատության:

Այս աստիճաններից յուրաքանչյուրի ձեռքբերումը սահուն և հեշտ չի եղել, այլ պատմական հակասական, հսկայական և համալիր գործընթացների արդյունք է: Այսպես՝ անձնական կախյալության վիճակն արտահայտվել է ստրկատիրությամբ և ճորտատիրությամբ, և որպես հասարակական-պետական կառուցվածների ձևավորման կարևոր գործոններից մեկն իր գոյությունը պահպանել է տարբեր պետություններում մինչև 19-րդ դարը:

Մարդու այս նվազագույն ազատության ձեռքբերումն այդ մարդու համար շատ թանկ է նստել, այն ձեռք է բերվել բազում հեղափոխությունների, արյունալի բախումների, միլիոնավոր մարդկանց կյանքի գնի արդյունքում:

Եվ երբ մարդ նվաճում է իր նվազագույն՝ անձնական ազատությունը, պատմության որոշակի փուլում նա պահանջում է մեկ այլ, ավելի բարձր ազատություն: Եվ սա աշխատում է Մասլոուի պահանջմունքների բուրգի տրամաբանությամբ:

Այստեղ մեկ օրինաչափություն ևս նշմարելի է. պարտադիր չէ, որ անձնական ազատությունը լիարժեքորեն կենսագործված լինի, որ առաջանա հաջորդ՝ տնտեսական ազատության գիտակցումն ու կարիքը, կամ պարտադիր չէ, որ տնտեսական ազատությունը լիարժեքորեն կենսագործված լինի, որ նոր միայն առաջանա կառավարման կամ քաղաքական ազատության գիտակցումը: Պատմությունն էլ դրա վկայությունն է: Տնտեսական ազատության գիտակցումն առաջանում է, երբ անձնական ազատության կենսագործման որոշակի փուլում, այլ ոչ թե դրա լիարժեք կենսագործման փուլում: Ճշմար-

տության համար պետք է նշել, որ երբեք ինչ-որ մի ազատություն լիարժեքորեն չի ել կենսագործվում հասարակության մեջ: Այն պարզապես հասնում է կենսագործման մի մակարդակի, որ բավարար հող է նախապատրաստում մյուս ազատության գաղափարի գիտակցման, հանուր դրա պայքարի և ի վերջո դրա հաղթանակի համար: Հաճախ այդ ազատությունների գիտակցումն ու դրանց համար պայքարը միաժամանակ է տեղի ունենում, սակայն դրանք իրականում կենսագործվում են հերթականությամբ: Եվ այստեղ թաքնված է մեկ այլ օրինաչափություն, որին կանդրադառնանք քիչ հետո:

Այսպես. երբ ֆրանսիական հեղափոխությունը ամեն գնով ցանկանում էր հասարակությունում արմատավորել սեփականության իրավունքը՝ որպես տնտեսական իրավունքների հիմք, և Նապոլեոնի Քաղաքացիական օրենսգիրքն այդ իրավունքը հասցրեց բացարձակ և բնական իրավունքների մակարդակի, նպատակը անձնապես ազատված հասարակության հսկայական այն շերտերի համար տնտեսական հնարավորությունների երաշխավորումն էր, որը նոր ձևավորված սոցիալ-պետական կառուցվածքների սնուցման աղբյուրն ու հենքը պիտի դառնային: Սակայն միևնույն ժամանակ այդ շերտերը զրկված էին երկրի կառավարմանը իրականում մասնակցելու հնարավորությունից և մի շարք այլ քաղաքական իրավունքներից: Հետագայում նրանք պետք է պայքարեին իրենց քաղաքական իրավունքների համար գրեթե հարյուր տարի: Այս օրինաչափությունը եղել է նաև հոլանդական, անգլիական և այլ հեղափոխություններում:

Անգլիական հեղափոխությունում Կարլոս I-ին թագավորը մի հետաքրքիր միտք է ասել, որը տալիս է հին (անձնական և տնտեսական ազատության) և նոր (կառավարման ազատության) մտածողության սահմանը. « ... ժողովրդի ազատությունը նրանում է, որ ունենան այնպիսի օրենքների կառավարություն, որոնց միջոցով նրա կյանքն ու ունեցվածքն առավելապես իրենց կպատկանեն: Դրա իմաստը կառավարումից մաս ունենալու մեջ չէ, որը ընդհանրապես նրանց հետ կապ չունի»:

Դեպի դատապարտում գնացող թագավորի այս խոսքեր իրապես արտահայտում էր այն, որ թագավորը հետ էր ընկել իրավունքի ներսում ազատության ընդարձակման արագությունից, չէր հասցրել

գիտակցել, որ ազատությունն ավելի էր ընդարձակվել, քան իր իշխանությունը կարող էր այն կառավարել:

Ո՛չ Անգլիայում, ո՛չ Ֆրանսիայում, ո՛չ առավել ևս ԱՄՆ-ում հեղափոխությունների արդյունքում ժողովրդին կամ հասարակության լայն շերտերին չի հանձնվել քաղաքական ազատությունները, դրանք հանձնվել են միայն այն ժամանակ, երբ քաղաքական էլիտան գտել է քաղաքական ազատություններից ավելի վերև գտնվող գործիքների և լծակների ամբողջություն, որոնց միջոցով հնարավոր կլիներ կառավարել նրանց քաղաքական ազատությունները, ինչպես, որ քաղաքական իրավունքներն օգտագործվում էին տնտեսական ազատությունները կառավարելու համար, և ինչպես տնտեսական ազատություններն օգտագործվում էին անձնական ազատությունը կառավարելու համար:

3. Սոցիալական էլիտայի կողմից հասարակության կառավարվող մասին ազատության հերթական մակարդակի զիջման և «նոր» ազատության կառավարման կառուցակարգերին: Այսինքն՝ այս ամենից որոշակիանում և տեսանելի է դառնում այն հինգ օրինաչափությունները, որոնք կիրառվում են իրավունքի ներսում ազատության բովանդակության փոփոխությանը ժամանակին արձագանքելու համար: Իսկ այդ արձագանքը հիմնականում հասարակության կառավարող էլիտան է տալիս:

Այսպես.

1. պայմանավորված ժամանակի մեջ մարդ-անհատի բանականության և գիտակցության մշտական զարգացմամբ՝ ազատության բովանդակության փոփոխությունն ու ընդարձակումն իրավունքում սոցիալական զարգացման օրինաչափություն է, որի հետ պետք է հաշվի նստել և որին ընդդիմանալը սոցիալական էլիտայի վախճանի սկիզբն է.

2. իրավունքում ազատության բովանդակության փոփոխությունն ու ընդարձակումը կարելի է դիտարկել փուլային ձևով (Անհատական, տնտեսական, քաղաքական: Իսկ մնացած իրավունքները հարակից, ածանցյալ և աջակցող իրավունքներ են:): Սակայն պարտադիր չէ, որ նախորդ փուլի ազատությունն ամբողջությամբ կենսագործված լինի, որ մյուսի անհրաժեշտության գիտակցումը ձևա-

վորվի: Կարևորը, որ այն կենսագործված և գիտակցված լինի հասարակության առաջադեմ, սոցիալական փոփոխություններ առաջացնելու ունակ զանգվածի մոտ.

3. սոցիալական էլիտան հասարակության համար իրավաբանորեն ճանաչում է իրավունքում նոր ձևավորված և փոփոխված ազատության արտահայտումը և ամրագրում է դրական իրավունքում, երբ արդեն ձևավորած է լինում այն կառուցակարգերը, որոնց միջոցով կարողանում է կառավարել այդ ազատությունը.

4. իրավունքում կենսագործված ազատության կառավարումը հնարավոր է այն սոցիալական էլիտայի կողմից, որն ինքը գիտակցել ու ճանաչել է ավելի բարձր ազատությունը, ինչն անճանաչելի և անգիտակցելի է դարձնում նախորդ ազատությամբ ոգևորված հասարակության և մարդու համար.

5. այս օրինաչափություններն առավելապես կիրառական են այն հասարակություններում, որոնք կոնկրետ ժամանակահատվածի իմաստով իրենցում առավել կատարելագործված մակարդակի են հասցրել սոցիալ-քաղաքական, տնտեսական, պետաիրավական հարաբերություններերը, և հեզեյան տերմինով ասած, արտահայտում են կոնկրետ ժամանակահատվածի քաղաքակրթության ջահակրի դերը, ոգու ինքնաճանաչման բարձր մակարդակը:

Եթե ավելի պարզ, ապա կարող ենք նշել, որ սոցիալական էլիտան պատրաստ է լինում ճանաչել իրավունքում «պահանջվող ազատության» արտահայտումն այն ժամանակ, երբ այդ ազատությունն իր համար այլևս հետաքրքիր չէ՝ որպես կառավարման գործիք, քանի որ ինքն արդեն տիրապետում է հասարակության համար դեռևս չգիտակցված «նոր ազատությանը», որի սահմանափակումը և օգտագործումը պատրանքային է դարձնում ցանկացած նախորդ ազատություն: Եվ մինչ հասարակությունը զբաղված է իր պայքարի արդյունքում իրավունքում արդեն իսկ արտահայտված ազատության կենսագործմամբ և քիչ-քիչ նոր ազատության գիտակցմամբ, սոցիալական էլիտան պետք է ճանաչի նոր, ավելի բարձր մակարդակի ազատությունը՝ պատրաստ լինելով վերահսկելի պայքարի արդյունքում զիջել նախորդը:

4. XXI դարի իրավունքի համալիրությունում ազատության նոր

մակարդակի որոշակիացումն ու հանուն իրավունքում այդ ազատության կենսագործման սպասվող պայքարին: Եթե փորձենք այս տրամաբանությունը կիրառական դարձնենք XXI դարի ազատության փոփոխվող բովանդակության մեջ, ապա պետք է նկատել, որ առաջին հայացքից սոցիալ-պետական առավել արդյունավետ կառուցակարգեր ստեղծելու իմաստով առավել զարգացած հասարակություններում, կարծես թե, իրավունքի բովանդակության մեջ կենսագործված են հիմնական ազատությունները և նրանց ածանցյալները՝ անհատական, տնտեսական, քաղաքական: Այդ դեպքում վերոնշյալ բանաձևերը ինչպես պետք է աշխատեն, եթե, իհարկե, այդ բանաձևերը ճիշտ են:

Ըստ իս՝ դրանք ամբողջությամբ կիրառվում են XXI դարի իրավունքի համալիրությունում: Թեև մարդու իրավունքներն ու հիմնարար ազատություններն ամրագրված են միջազգային հեղինակավոր փաստաթղթերում՝ մարդու իրավունքների հռչակագրերում, սոցիալական, տնտեսական, մշակութային իրավունքների դաշնագրերում, քաղաքական և քաղաքացիական դաշնագրերում, ազգային սահմանադրություններում և այլն, և քիչ թե շատ կենսագործված են, սոցիալական էլիտան գիտակցել ու օգտագործում է մեկ մակարդակ ավելի բարձր ազատությունը, ինչն պատրանքային է դարձնում մնացած բոլոր ազատությունները: Այսպես, եթե մարդ-անհատ՝

1. ունի անձնական ազատություն. այսինքն՝ ֆիզիկապես կախյալ չէ հասարակության որևէ այլ անդամից, քաղաքական որևէ այլ կազմակերպությունից,

2. ունի տնտեսական ազատություն. այսինքն՝ ունի սեփականության երաշխավորված իրավունք, ազատ շուկայական հարաբերություններում ձեռնարկատիրությամբ զբաղվելու, տնտեսապես ինքնադրսևորվելու հնարավորություն և դրանում ոչ մի այլ անձ, ոչ մի քաղաքական կազմակերպություն չի խանգարում նրան, այլ հակառակը՝ խրախուսում և աջակցում է,

3. ունի քաղաքական ազատություն. այսինքն՝ ունի ընտրելու, ընտրվելու քաղաքական բարձր մարմիններում, իր որոշումներով ազդելու հասարակության և պետության քաղաքականության վրա, և այլն, ապա ինչպե՞ս կարելի է վերահսկելի և կառավարելի պահել

այդ մարդ-անհատին:

Կարծում ենք՝ հարցի պատասխանը պարզ է՝ պայմանավորել այդ մարդ-անհատի պահանջմունքները, կամքն ու գիտակցությունը:

Եվ սա այն է, ինչ առկա է ժամանակակից առաջադեմ, զարգացած հասարակություններում: Օգտագործելով XXI դարի սոցիալական փոխկապվածությունը, ֆինանսատնտեսական ազդեցիկ կառուցվածները, տեղեկատվության փոխանցման հսկայական հնարավորությունները և ցանցային կառուցվածքների ազդեցության ուժը՝ հնարավոր է դառնում ձևավորել հոգեբանորեն կախյալ, կառավարելի կամքով ու գիտակցությամբ մարդ-քաղաքացիներ:

Եվ, իսկապես, ինչո՞ւ ժամանակ և ռեսուրսներ վատնել մարդկանց ֆիզիկապես կախյալ վիճակում պահելու, սեփականությունից զրկելու, տնտեսապես հարստահարելու, թույլ չտալու, որ նրանք ինքնահաստատվեն քաղաքական մարմիններում բարձր պաշտոններ զբաղեցնելով, եթե կարելի է պարզապես կանխորոշել նրանց պահանջմունքները, պայմանավորել նրանց կամքն ու գիտակցությունը, և նրանք նույն ջանասիրությամբ, ինչպես որ պայքարում էին այդ ազատությունների համար, կսիրեն իրենց առկա վիճակն ու երջանկություն կանվանեն դա: Իսկ երբ մի քիչ միջնորդավորվում է այդ երջանկության հասնելու ճանապարհը, մի փոքր պայքարի տարրեր են մտցվում, որպեսզի անձին թվա, որ ինքն է նվաճել ազատության իր իրավունքը, արևի տակ ազատ ապրելու իր տարածքը, ստանում ենք այն, ինչ ունենք այսօր առավել զարգացած հասարակություններում՝ քիչ, թե շատ երջանիկ սոցիալական միջին խավ, ով բավարարված է սոցիալական իր երջանկության ճանապարհով և պատրաստ է մարտի բռնկվել ցանկացածի դեմ, ով կփորձի բացել վարագույրը դեպի աշխարհի քողարկված մասը: Չէ որ կառավարումն այսկերպ ավելի արդյունավետ է և պակաս ծախսատար:

Նիցշեն ժամանակին ասում էր. *«մարդիկ ավելի շատ պատրաստ են խաբված լինել, քան բաց աչքերով»*: Իհարկե, ժամանակակից սոցիալական էլիտան օգտագործում է ֆինանսատնտեսական հսկայական լծակներ նման արդյունքի հասնելու համար, սակայն այդ ֆինանսատնտեսական լծակները չեն օգտագործվում տեսանելիորեն ի վնաս անձանց սոցիալ-տնտեսական իրավունքների: Հա-

կառակը այս նոր մակարդակի ազատությունը արդյունավետ կառավարելու, այսինքն՝ մարդ-քաղաքացու կամքն ու գիտակցությունը արդյունավետ պայմանավորելու և կառավարելու համար կարևոր պայման է, որ նաև ամբողջությամբ բավարարված լինի իր անձնական ազատությամբ սոցիալ/տնտեսական ազատությամբ: Եվ միայն այս պայմաններում հնարավոր է արդյունավետորեն կառավարել նրա պահանջմունքները, որովհետև նրա մոտ միայն այս մակարդակում է ձևավորվում սոցիալական երջանկության պատրանքը:

Իսկ սոցիալապես երջանիկ հասարակության անդամներ ունենալը և միաժամանակ այդ երջանկության համատեքստում գիտակցաբար կամ անգիտակցաբար ենթարկվելը տեսանելի կամ անտեսանելի իշխանությանը ցանկացած սոցիալական էլիտայի վերջնանպատակն է: Կարելի է ասել, որ արդի գերզարգացած կապիտալիստական հասարակություններում, որոնք հիմնականում առաջնորդվում են կալվինական էթիկայով այս կառուցակարգը աշխատել և աշխատում է արդեն կես դարից ավել:

Ավելին՝ **այսօրվա տեղեկատվական հասարակության ամբողջ ներուժը օգտագործվում է այդ նպատակով հետևյալ պարզ բանաձևով՝ արագացումներով փոփոխվող սոցիալական իրականություն - ավելացող տեղեկատվություն համակարգի ներսում – ընտրության սահմանների ընդարձակում – անորոշության աճ – փախուստ ազատությունից – նախապես պատրաստի սոցիալական դերերին ադապտացում – սոցիալական դերի և սեփական կամքի ու գիտակցության նույնականացում:**

Միննույն ժամանակ այս թեմաների մասին արդեն խոսելը ցույց է տալիս, որ հասարակության մեջ արդեն գիտակցելի ու նշմարելի է դառնում այս ազատության՝ կամքի ձևավորման և գիտակցության ազատության գաղափարը: Եվ երբ նման ազատության կարիքն ունեցող մարդկանց քանակը ավելանա հասարակությունում՝ հասնելով որոշակի աստիճանի, մենք, կարծում ենք, ականատես կլինենք նոր սոցիալական պայքարի, որն էլ լինելու է անձի նոր մակարդակի ազատության համար պայքարը, պայքարն առ սեփական կամքն ու գիտակցությունն ազատորեն ձևավորելու իրավունքի: Իսկ արդեն պայքարի կառուցակարգեր ու նպաստող գործոնների մասին ավելի

մանրամասն կանդիդատոնամ հետազայում մշակվող աշխատանքներում:

THE CHANGING CONTENT OF FREEDOM IN COMPLEXITY OF LAW OF THE XXI CENTURY

Taron V. Simonyan

*Assisting Professor of the YSU Chair of Theory and History of State and Law,
Candidate of Legal Sciences*

The present research is about the evolution and changing nature of freedom in the complexity of law. It brings different approaches to the issue of evolution of freedom within law, determines the very issues for discovering contemporary problems and paths of nowadays evolution.

For answering the main issue the research differentiates four steps: (a) determination of the general features of contemporarily complexity of law; (b) the expanding tendencies of freedom within the law; (c) the governing mechanism of yielding the successive level of freedom to the governing part of the society by the social elite and the governing mechanism of the «new» freedom; (d) determination of the new level of freedom in the complexity of law of the XXI century and the forthcoming battle for realization of that freedom into the law. In the end, the research comes to the conclusion that the new level of freedom, to which all forthcoming battles will be dedicated, will be the right to form own will and consciousness freely.

МЕНЯЮЩЕЕСЯ СОДЕРЖАНИЕ СВОБОДЫ В СВЕТЕ КОМПЛЕКСНОСТИ ПРАВА XXI ВЕКА

Тарон Симонян

*Ассистент кафедры теории и истории государства
и права ЕГУ, кандидат юридических наук*

Настоящее исследование посвящено эволюции и меняющейся природе свободы в свете сложности права. Сегодня возникают различные подходы к проблеме эволюции свободы в рамках права.

Для получения ответа на главный вопрос, настоящее исследование исследует четыре вопроса: (а) раскрытие общих признаков сложностей современного права; (б) вопрос тенденции расширения свободы в рамках права; (в) вопрос “уступки” последовательного уровня свободы управляющейся части общества посредством социальной элиты, и вопрос регулирующего механизма «новой» свободы; (г) вопрос определения нового уровня свободы в сложности права XXI века и вопрос предстоящего “сражения” при реализации этой свободы права. В конце концов, автор приходит к выводу о том, что новый уровень свободы, которому будут посвящены все предстоящие “сражения”, будет право свободного формирования собственной воли и сознания.

Բանալի բառեր՝ իրավունքի համալիրություն, ազատության նոր մակարդակ, ազատության էվոլյուցիա, ազատության կառավարում, կամքի կառավարում, սեփական կամքն ու գիտակցությունը ձևավորելու իրավունք

Key words: *complexity of law; new level of freedom; evolution of freedom; freedom-managing; will-managing; right to form own will and consciousness freely.*

Ключевые слова: *сложность права, новый уровень свободы, эволюция свободы, управление свободой, управление воли, право свободного формирования собственной воли и сознания.*

ԻՐԱՎԱՍՏԵՂԾԱԳՈՐԾՈՒԹՅԱՆ ԱՐԴԻ ՄԱՐՏԱՀՐԱՎԵՐՆԵՐԸ

Վիկտորիա Օհանյան

*ԵՊՀ պետության և իրավունքի տեսության ու
պատմության ամբիոնի ասիստենտ, իրավ. գիտ. թեկնածու*

*Օրենսդիր իշխանությունը չի ստեղծում օրենք,
այլ հայտնաբերում և ձևակերպում է այն:*

Կ. Մարքս

Վերջին տասնամյակում հասարակության զարգացման և փոփոխությունների արագությունը, թերևս, կարելի է աննախադեպ համարել առաջին հերթին իրավունքի հարթության մեջ: Օրենսդրությունը կանգ է առնում նոր իրողությունների առջև, որոնք, լինելով հասարակական փոխգործակցության և հարաբերությունների ոլորտում, պահանջում են ադեկվատ իրավական գնահատական նախևառաջ իրավաստեղծագործության մակարդակում: Ինչպիսի՞ն պետք է լինի իրավաստեղծագործողի արձագանքը նոր իրողությունների, և արդյո՞ք իրավաստեղծագործության գործընթացն այնպես, ինչպես այն իմաստավորվում և կազմակերպվում է ներկայումս, կարող է հաջողությամբ դիմակայել նոր մարտահրավերներին:

Իրավաստեղծագործությունը հետխորհրդային իրավագիտության մեջ, որպես կանոն, բնորոշվել է որպես պետական մարմինների գործունեություն՝ ուղղված իրավունքի նորմերի ընդունմանը, վերացմանը կամ փոփոխմանը¹: Իհարկե, պետք է նշել, որ իրավագետներն անդրադարձ էին կատարում նաև այնպիսի հասկացության, ինչպիսին էր իրավաձևավորումը կամ իրավասահմանումը՝ որպես իրավունքի ձևավորման բնական պատմական գործընթաց, որի

¹ Տե՛ս, օրինակ, **Матузов Н. И., Малько А. В.** Теория государства и права. Учебник. М., 2004, էջ 144: Նման սահմանում է տալիս նաև Վենգերովը (տե՛ս **Венгеров А. Б.** Теория государства и права. М., 1999. էջ 410):

շրջանակներում վերլուծվում և գնահատվում է ձևավորված իրավական իրականությունը, ուրվագծվում են ապագա իրավական կարգավորումների հայեցակարգերը, և ի վերջո, որպես այդ ամենի տրամաբանական եզրափակում, կատարվում է բուն իրավաստեղծագործություն¹, որը նման մեկնաբանության դեպքում հիմնականում հանգում է նորմատիվ-իրավական ակտերի ստեղծմանը: Հետխորհրդային իրավագիտության մեջ իրավաստեղծագործության հիմնախնդրի վերլուծության առումով մեծ ներդրում կատարեց Ներսիսյանցը, որը, դուրս գալով իրավաստեղծագործության հասկացության՝ նեղ իմաստով մեկնաբանման շրջանակներից, քննարկման առարկա դարձրեց իրավասահմանումը՝ որպես իրավունքի պոզիտիվացման գործընթացի ցանկացած ձևականացված դրսևորում: Իրավասահմանումը չի սահմանափակվում նորմատիվ-իրավական ակտերի ընդունմամբ, իրավասահմանում պետք է համարել նաև դատական նախադեպի ստեղծումը, սովորույթների սանկցավորումը, իրավաբանական դոկտրինայի կիրառումը, մարդու բնական իրավունքների և ազատությունների սահմանադրական ճանաչումը²: Ըստ գիտնականների մեկ այլ խմբի՝ իրավաստեղծագործությունը, լինելով պետաիշխանական գործառույթներով օժտված սուբյեկտների գործունեություն, իրենից ներկայացնում է յուրահատուկ գիտելիքներ և հմտություններ պահանջող բարձրագույն ինտելեկտուալ աշխատանք, որի խնդիրն է սխալ նորմատիվ լուծումները կանխելը և ոչ արդյունավետ նորմատիվ-իրավական ակտերի քանակը հնարավորինս նվազեցնելը³:

¹ Տե՛ս **Венгеров А. Б.**, նույն տեղը, ինչպես նաև *Общая теория государства и права: Академический курс: В 2 т. / Под ред. М. Н. Марченко. Т. 2. Теория права. М., 1998. էջ 157:*

² Տե՛ս **Нерсисянц В. С.**, *Общая теория права и государства, Учебник, М., 2012, էջեր 416-417:*

³ Տե՛ս *Теория государства и права, Учебник, под ред. Алексеева С. С. М., 2005, գլուխ 20:*

Հատկանշական է, որ ուսումնասիրված աշխատություններում¹ կարելի է թերևս տարբեր ձևակերպումներով հանդիպել հետևյալ գաղափարներին.

ա. Քանի որ իրավունքն ինքնին ոչ թե պետության ստեղծագործությունն է, այլ օբյեկտիվ սոցիալական երևույթ, որն արտացոլում է հասարակության զարգացման աստիճանը և սոցիալ-պատմական գործընթացի արդյունքները, իրավաստեղծագործությունը նույնպես պետք է դառնա այդ արդյունքների և հասարակության առաջընթացի, ժողովրդավարացման և զարգացման ձևական արտահայտություն:

բ. Իրավաստեղծագործությունը պետք է իրականացվի մի շարք սկզբունքների՝ օրինականության կամ իրավական լեգիտիմության, գիտականության, արհեստավարժության (պրոֆեսիոնալիզմի), համակարգայնության, դրական փորձի հաշվառման, ինչպես նաև ժողովրդավարության (դեմոկրատիզմի) հիման վրա: Ժողովրդավարության սկզբունքի հետ կապված որոշ հեղինակների մոտ ընդգծված արտահայտվում է համասոցիալական լեգիտիմության սկզբունքը², որին ավելի հանգամանորեն կանդրադառնանք ստորև:

գ. Իրավաստեղծագործությունը պետության գործունեություն է, իրավաստեղծագործության սուբյեկտ պետական մարմինը կամ պաշտոնատար անձը պետք է իրավաստեղծագործություն իրականացնելիս ելնի վերը նշված «ա» և «բ» դրույթներից՝ երաշխավորելու համար իրավաստեղծագործության գործընթացի «իրավականությունը» և արդյունավետությունը: Պետության՝ որպես իրավաստեղծագործության միակ սուբյեկտի դիտարկումը իր հերթին կապված է հետխորհրդային իրավագիտության մեջ բազմիցս տեղ գտած ընկալման հետ, ըստ որի իրավաստեղծագործության գործընթացն ըստ էության պետական կամքն է՝ բարձրացված օրենքի աստիճանի³

¹ Ուսումնասիրության առարկայից դուրս են իրավաստեղծագործության մասին զուտ լեգիստական պատկերացումները:

² Տե՛ս **Нерсисянц В. С.**, նույն աշխատությունը, էջ 420:

³ Տե՛ս, օրինակ, *Общая теория права и государства*, под ред. **Лазарева В. В.**, М., 1994, էջ 122:

կամ, այլ կերպ ասած, պետական կամքի ձևակերպումն է օրենքի մեջ:

Պետք է փաստել, որ իրավաստեղծագործության վերաբերյալ առաջին երկու ընդհանրացված դիտարկումները չեն կորցրել իրենց արդիականությունն առ այսօր: Սակայն երրորդ դիտարկումը, իր ժամանակին տեսականորեն հիմնավորված լինելով, գործնական կիրառության մեջ գնալով ավելի է ցույց տալիս իր անկենսունակությունը: Այս մոտեցման խոցելիությունն առավել ակնհայտ է դառնում նոր իրողությունների պայմաններում, որոնցից անմասն չի մնում նաև Հայաստանի Հանրապետությունը: Իրավաստեղծագործության գործընթացն էական փոփոխությունների է ենթարկվել, համապատասխանաբար պետք է փոխվի նաև իրավաստեղծագործություն հասկացության բովանդակությունը՝ մի փաստ, որի մասին վերջին տարիներին արտահայտվում են թե՛ հետխորհրդային և թե՛ արևմտյան իրավագետները¹:

Մի կարևոր վերապահում. իհարկե, հիմնավոր չէր լինի այն փաստի վիճարկումը, որ իրավաստեղծագործությունը, իրավասահմանումը, իրավաձևավորումը՝ բոլոր այս եզրույթները նախ և առաջ

¹ Տե՛ս **Костаки Г., Бутучя Е.** Правотворчество и нормотворчество: сущность и соотношение понятий, Закон и жизнь, 2013, № 7, էջ 10, ինչպես նաև **Дидыч Т.О.** Правотворчество государства и противодействие коррупции в современных условиях. Журнал российского права, 2012, № 8, էջ 69: Այսպես, Խ. Կայտանվան, փաստելով, որ առաջարկում է առանձին դիտարկել «իրավաստեղծ գործընթաց» և «իրավաստեղծագործություն» հասկացությունները, որոնցից առաջինն ըստ էության ավելի մոտ է «նորմաստեղծագործություն» հասկացությանը և որպես արդյունք առաջացնում է իրավական ակտի ֆորմալ ընդունում: Ընդ որում, ինչպես նշում է հեղինակը, իրավաստեղծ գործընթացի (նորմաստեղծագործության) դեպքում իրավական ակտի ընդունման ողջ ընթացակարգը կարող է պահպանվել, այն կարող է նույնիսկ «prima facie» հենվել իրավական սկզբունքների վրա, սակայն իրավաստեղծագործություն կարող է տեղի չունենալ, եթե ընդունված իրավական ակտն «իրավական» չէ, տեղի է ունեցել օրենսդրական սխալ, ընդունված ակտը բացասական հետևանքներ է ունենում հասարակության և դրա անդամների համար (տե՛ս **Кайтаева Х. И.** Проблема определения понятия правотворчества и его виды. Образование и Право, 2010, №5. էջ 67):

ասոցացվում են պետության գործունեության հետ, քանի որ հանգեցնում են իրավունքի նորմերի պոզիտիվացման, եթե ոչ միայն սահմանման, ապա թեկուզ և սանկցավորման եղանակով: Ավելին, իրավաստեղծագործությունը պետության գործունեության կարևորագույն ուղղություններից մեկն է: Առանց այս պայմանների չենք կարող խոսել իրավունքի՝ որպես պետական հարկադրանքի ուժով ապահովված հասարակական հարաբերությունների կարգավորչի մասին: Բայց իրավաստեղծագործությանը բացառապես պետության՝ որպես դրա իրականացնողի պրիզմայով նայելու գիտական պարադիգման շարունակաբար բերում է մեզ իրավաստեղծագործության արդյունավետության բարձրացման որոնումներում այնպիսի լուծումների, որոնք ավանդաբար դրական ազդեցություն են ունենում պետական գործունեության այլ ոլորտներում, սակայն ոչ բավարար արդյունավետ են իրավաստեղծագործության ոլորտում:

Այս լուծումներից մեկը իրավաստեղծագործության գործընթացի մանրակրկիտ իրավական կարգավորումն է: Որպես օրինակ կարելի է վկայակոչել ՀՀ ԱԺ կանոնակարգ օրենքի այն դրույթը, ըստ որի մշտական հանձնաժողովները պետք է տարեկան առնվազն երկու խորհրդարանական լուսմներ անցկացնեն իրենց հանձնաժողովի իրավասությանը վերապահված հարցերով: Մեկ այլ օրինակ, այս անգամ տեղական ինքնակառավարման մակարդակում ընդունվող որոշումների վերաբերյալ. օրենքը մանրամասն կանոնակարգել է համայնքներում խորհրդակցական մարմինների ստեղծման հարցը և դրա հիման վրա մշակվել են օրինակելի կարգեր՝ համայնքի ղեկավարին և ավագանուն կից խորհրդակցական մարմինների ստեղծման և գործունեության վերաբերյալ: Ավելորդ է նշել, որ չնայած օրենսդրական և ենթաօրենսդրական կարգավորման մակարդակում նշված հարցերի լուծմանը, բուն խնդիրները մնում են չլուծված, և համապատասխան դրույթները, թեև ձևականորեն պահպանվելով, չեն ծառայում այն նպատակին, որի համար ընդունվել են:

Վերոգրյալը հանգեցնում է կարևոր եզրակացության. այն, որ լեգիտական նորմաստեղծագործությունը և իրավական պետության չափորոշիչներին համապատասխանող իրավաստեղծագործությու-

նը երկու տարբեր իրավական կատեգորիաներ են, իրավագիտության մեջ արդեն վաղուց կասկած չի հարուցում: Մակայն այսօր արդեն բավարար չէ իրավաստեղծագործություն համարել այն գործընթացը, որում օրենքի հիման վրա ստեղծված և համապատասխան պետաիշխանական ֆունկցիաներով օժտված պետական մարմինը, չխախտելով որևէ սահմանադրական նորմ և *prima facie* չխաթարելով որևէ իրավական սկզբունք, լավագույն նպատակներով ստեղծում է իրավական նորմեր, որոնք, սակայն, չեն կարգավորում խնդրո առարկա հասարակական հարաբերությունը հնարավոր առավել արդյունավետ եղանակով, չեն ստեղծում հավելյալ արժեք հասարակության մեջ, իսկ երբեմն վնաս են հասցնում հասարակությանը և անհատներին:

Իրավաստեղծագործության նպատակը եղել և մնում է հասարակական հարաբերությունների իրավական կարգավորման ապահովումը: Իսկ ժամանակակից իրավական պետության բնույթի և քաղաքացիական հասարակության զարգացման աստիճանի պայմաններում իրավական կարգավորումը, բացի ձևական իրավական բնութագրերից ձեռք է բերում նաև այլ՝ որակական բնութագրեր՝ ենթադրելով այնպիսի իրավական նորմերի սահմանում, որոնք արդյունավետ են թե՛ գործառնական և թե՛ տնտեսական տեսանկյունից, համապատասխանում են հասարակության զարգացման օրինաչափություններին և արտացոլում են շահառուների՝ հասարակության անդամների պահանջմունքները և օրինական շահերը: Ակնհայտ է, որ պետությունն իր սահմանափակ ռեսուրսներով ի գործու չէ ապահովելու իրավաստեղծագործության որակական կողմը առանց քաղաքացիական հասարակության մասնակցության: Դա առաջացնում է նախ և առաջ իրավաստեղծագործության հասկացության և դրա սուբյեկտների գիտական վերաիմաստավորման անհրաժեշտություն:

Նոր՝ լայն հասկացման տեսանկյունից իրավաստեղծագործությունը բազմակողմանի, բազմամակարդակ և ամփոփ գործընթաց է, որին մասնակցում են տարբեր սուբյեկտներ՝ պետությունը, քաղաքացիական հասարակությունը, միջազգային հանրությունը՝ առավել արդյունավետ և հասարակության պահանջմունքներին ու զարգաց-

ման աստիճանին համահունչ իրավական նորմեր սահմանելու նպատակով¹: Իրավաստեղծագործության գործընթացին մասնակցում են տարբեր սուբյեկտներ, որոնք ըստ իրենց մասնակցության աստիճանի և դերակատարության կարելի է դասակարգել հետևյալ խմբերի՝ պաշտոնական, պաշտոնեական, իրավաբանական, գիտական, քաղաքական, հասարակական, անձնային²:

Իրավաստեղծագործության հասկացությունը և բովանդակությունը քննարկելիս ի վերջո հանգում են արդեն արծարծված կարևոր հարցի. ինչպե՞ս է հնարավոր այդպիսի իրավաստեղծագործությունը: Անկասկած, այնպիսի հիմնարար գործոններ, ինչպիսիք են ազատ ընտրությունները, խորհրդարանների ներկայացուցչականությունն ու իրավաստեղծագործությամբ զբաղվող պետական մարմինների լեգիտիմությունը, անկյունաքարային նշանակություն ունեցող հարցեր են, սակայն դրանց քննարկումը դուրս է այս հոդվածի ուսումնասիրման շրջանակներից: Հարցն այն է, որ որևէ պարագայում իրավաստեղծագործության բուն գործընթացում նոր կառուցակարգերի, ինչպես նաև ինստիտուցիոնալ և ընթացակարգային երաշխիքների սահմանումը պատշաճ իրավական կարգավորման պարտադիր պայման է, որի բացակայության պայմաններում լեգիտիմությունն ու ներկայացուցչականությունն ի գործու չեն հասնել դրական արդյունքների: Այդ կառուցակարգերի մեթոդական հիմնավորումն ու մշակումը տեսության խնդիրն է, իսկ պրակտիկայում պետք է հետևողականորեն ներդրվի դրանց կիրառումը: Հենց սա է այն հիմնական մարտահրավերը, որը մեր օրերում կապված է իրավաստեղծա-

¹ Իրավաստեղծագործության լայն իմաստով սահմանման վերաբերյալ տե՛ս օրինակ, **Кайтаева Х. И.** Проблема определения понятия правотворчества и его виды. Образование и Право, 2010, №5, էջեր 55-71:

² Տե՛ս **Дробязко С. Г.** Правообразование, правотворчество, правоустановление, их субъекты и принципы / С. Г. Дробязко // Право и демократия: сб. науч. тр. – Минск: БГУ, 2003. – Вып. 14, էջ 15-34: Իրավաստեղծագործության մասնակիցների իրական ներգործության մասին տե՛ս նաև **Marissa Martino Golden**, Interest Groups in the Rule-Making Process: Who Participates? Whose Voices Get Heard? J Public Adm Res Theory (1998), <https://doi.org/10.1093/oxfordjournals.jpart.a024380>:

գործության գործընթացի հետ:

Այժմ անդրադառնանք այդ կառուցակարգերին առանձին-առանձին.

Ա. Քաղաքացիական հասարակության՝ որպես իրավաստեղծագործության ինքնուրույն սուբյեկտի մասնակցության ապահովում, կազմակերպում և խրախուսում: Հետխորհրդային անկախացած պետություններում ժողովրդավարության (դեմոկրատիզմի) սկզբունքն իրավաստեղծագործության գործընթացում դրսևորվում էր երկու հարթություններում՝ ներկայացուցչական մարմինների գործունեության մեջ և հանրային քննարկումներում, որտեղ մասնակիցները կարող էին իրենց ներդրումն ունենալ իրավաստեղծ գործընթացի մեջ: Հետագա տարիների աննախադեպ զարգացումը տեղեկատվական տեխնոլոգիաների և հաղորդակցության ոլորտում առաջ բերեց քաղաքացիական հասարակության մասնակցության նոր եղանակներ և ավելի մեծ հնարավորություններ¹, սակայն պետության՝ որպես իրավաստեղծագործության միակ սուբյեկտի ընկալումը գնալով հանգեցրեց հասարակության հետաքրքրվածության ու ներառվածության նվազմանը իրավաստեղծ գործընթացում, ինչի արդյունքում այս հնարավորությունները գրեթե չեն օգտագործվում:

Քաղաքացիական հասարակության մասնակցության նախաձեռնությունն այս փուլում և պայմաններում պետք է ելնի պետությունից: Քաղաքացիական հասարակությանը իրավաստեղծագործության գործընթացի լիարժեք մասնակից դարձնելուն ուղղված պետական քաղաքականությունը պետք է լինի ոչ թե ազատական, այլ

¹ Ներկայումս ընդունվող իրավական ակտերի մեծամասնության նախագծերը տեղ են գտնում դրանք մշակող պետական մարմինների կայքերում, որտեղ հնարավոր է թողնել մեկնաբանություն կամ կարծիք ակտի վերաբերյալ: Պետք է նշել սակայն, որ այս հնարավորությունը շատ սակավ դեպքերում է օգտագործվում քաղաքացիական հասարակության ներկայացուցիչների կողմից: Այս դատողության կարելի է հանգել դիտարկելով հիշատակված կայքերը, որտեղ նախագծերի քննարկումները կրում են հրապարակային բնույթ: Կարևոր նախագծերի վերաբերյալ թողնված է 0 մեկնաբանություն (տե՛ս www.moj.am, www.mineconomy.am, www.parliament.am և այլն):

առավել խթանող և նույնիսկ որոշ դեպքերում իմպերատիվ, քանզի առանց այդ մասնակցության հնարավոր չէ հասնել իրավաստեղծագործության նպատակների իրագործմանը: Պատշաճ կարգավորում կարող է ձևավորել միայն լիարժեք ինֆորմացված պետական սուբյեկտը: Ժամանակակից հասարակությունում այդ տեղեկատվության լիարժեք հոսքը հնարավոր չէ ապահովել պետական մարմինների առկա ռեսուրսների միջոցով, նույնիսկ արհեստավարժության սկզբունքի առավելագույնս կենսագործման դեպքում: Պահանջվող տեղեկատվության աղբյուր արագ փոփոխվող ու զարգացող հասարակական իրողությունների պայմաններում կարող են դառնալ ոչ միայն հասարակական կազմակերպությունները, այլև առաջին հերթին փորձագիտական հանրույթը, գիտության ներկայացուցիչները, բիզնեսը: Պետության՝ որպես վերջնական որոշում կայացնողի դերը այս պայմաններում ավելի մոտ է արբիտրի դերին, որը ֆիլտրում է տեղեկատվությունը, հարթում է հակասությունները, ուղղորդում է կարգավորման առավել արդյունավետ տարբերակների որոնումները¹, առաջ է բերում կոմպրոմիսային² լուծումներ՝ միշտ սակայն երաշխավորելով ընտրված տարբերակի իրավականությունը: Միայն այս գործընթացի դեպքում է իրավաստեղծագործությունը ծառայում

¹ Այսպիսի հիմնավորված և պատասխանատու ընտրության՝ որպես պետական մարմնի կամ պաշտոնատար անձի կողմից իրավաստեղծ գործընթացում կատարվող գործողության մասին խոսում է ընդհանուր իրավունքի տեսության դասական Հարթը՝ անվանելով այն *հայեցողություն (discretion)*: Տե՛ս **Hart H. L. A.**, Essay on Discretion, հղումն ըստ **Lacey, N.** The Path Not Taken: H. L. A. Hart's Harvard Essay on Discretion, Harvard Law Review, Dec 2013, Vol. 127 Issue 2, էջեր 636-665:

² Որոշ հեղինակներ վերջին շրջանում նույնիսկ առաջ են քաշում իրավաստեղծագործության այնպիսի սկզբունք, ինչպիսին է ***կոնսենսուալությունը***՝ իրավաստեղծագործության սուբյեկտների միջև առկա հակադրությունների պայմաններում փոխհամաձայնեցված և ընդունելի որոշման կայացումը (տե՛ս **Сосенков Ф. С.** Правотворческая деятельность субъектов Российской Федерации: теоретические и практические аспекты. Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук, Нижний Новгород, 2007, էջ 10, <http://www.unn.ru/pages/disser/264.pdf>):

իր նպատակին¹: Իհարկե, երբեմն պետության իրավական քաղաքականությունը թելադրում է ծայրահեղ խիստ օրենսդրական լուծումներ, որոնց կիրարկումը հետո ապահովվում է իմպերատիվ մեթոդով՝ վարչական լծակների կիրառմամբ, սակայն նման դեպքերը բացառություն են, ոչ թե օրինաչափություն:

Քաղաքացիական հասարակության ոչ ձևական մասնակցության ապահովման խնդրի լուծման համար անհրաժեշտ է նորարար ուղիների որոնում: Այն հանգամանքը, որ հասարակությունը իրավաստեղծագործության արդյունքների «սպառողն» է և շահագրգռված է դրանց որակով, ինքնին չի հանգեցնում ակտիվ մասնակցության: Կարող ենք ականատես լինել դրան նաև ՀՀ ԱԺ մշտական հանձնաժողովների կողմից կազմակերպվող որոշ խորհրդարանական լսումների ժամանակ, երբ հրավիրված տասնյակ հասարակական կազմակերպությունների ներկայացուցիչները և փորձագետները չեն հնչեցնում իրենց կարծիքը և դիտողությունները առաջարկվող օրենքի նախագծի շուրջ:

Այլ երկրներում այս նպատակով բացի ավանդական հանրային քննարկումներից կիրառվում է փորձագիտական աշխատանքային խմբերի ձևավորում, sms հարցում (sms-polling), առաջարկությունների և դիտողությունների արկղերի տեղադրում, ակտիվորեն օգտագործվում են սոցիալական ցանցերը (Facebook, Twitter և այլն): Իհար-

¹ Այս դատողության օգտին է խոսում իրավաստեղծագործության սկզբունքների հարցում այն մոտեցումը, որն առաջ է քաշել մեր նշանավոր հայրենակից Վ. Ս. Ներսիսյանցը: Իրավաստեղծագործության սկզբունքների շարքին նա արհեստավարության և համակարգայնության հետ մեկտեղ դասում է իրավական առաջընթացը, համասոցիալական լեգիտիմությունը և գիտական հիմնավորվածությունը: ***Համասոցիալական լեգիտիմության սկզբունքը*** պահանջում է, որ պետության իրավասահմանող գործունեությունը հենվի հասարակական սպասումների, հասարակական փոխհամաձայնության, հասարակության կողմից սահմանվող կարգավորումները սատարելու, հասարակության անդամների՝ որոշումների կայացմանը ակտիվ մասնակցության, հանրային կարծիքի բացահայտման և հաշվի առնման լիբերալ-դեմոկրատական ձևերի, ողջ իրավաստեղծ գործընթացի թափանցիկության հենքի վրա (տե՛ս **Нерсесянц В. С.**, նույն աշխ., էջ 420):

կե, բոլոր այս եղանակները գործուն են դառնում այն դեպքում, երբ ուղեկցվում են պետության կողմից անընդհատ իրականացվող մասնակցության պրոպագանդայով և PR-ով: Բացի այդ, շատ կարևոր դեր կարող է խաղալ լոբբինգի վերափոխումը ստվերային կոռուպցիոն գործընթացից իրավաստեղծագործության մեխանիզմի օրինական գործիքի, «պաշտոնական» կամ այսպես կոչված «հասարակական» լոբբինգի ճանաչումը, ինչը կնպաստի ընդունվող որոշումների սոցիալական հիմնավորվածությանն և լեգիտիմությանը¹:

Բ. Հասարակության սոցիալական արժեքների և իրավաստեղծագործության արդյունքների միջև անջրպետի հաղթահարում:

Ինչպես արդարացիորեն նշում է Շուվալովը, ցանկացած իրավակարգ կայուն է այնքան ժամանակ, քանի դեռ դրա նորմերը պահպանվում են կամավոր կերպով: Եթե հասարակության մեծամասնությունը դրսևորում է հակաիրավական վարքագիծ, դա նշանակում է, որ ընդունված իրավակարգավորումը ոչ արդյունավետ է²:

Հարցն այն է, որ իրական սոցիալական կարգի և օրենսդրությամբ սահմանված կարգի միջև «a priori» առկա է որոշակի անհամապատասխանություն: Սակայն, եթե այդ անհամապատասխանությունը վերաճում է հակասության, իսկ սոցիալական արժեքները հեռանում են իրավական նորմերի բովանդակությունից, ցանկացած իրավաստեղծ գործընթաց դատապարտված է ձախողման: Հաշվի առնելով այն հանգամանքը, որ ի տարբերություն, օրինակ, քրեական իրավունքի, որի նորմերի կենսագործման մասին տվյալները հավաքվում և ամփոփվում են կրիմինոլոգիայի կողմից, իրավունքի այլ ճյուղերում իրավակարգավորումների կենսագործման մասին տվյալները չեն համակարգվում: Այս տվյալները ոչ միշտ են տեսանելի նաև դատական վիճակագրության շրջանակներում: Եվ ամենակարևորը,

¹ Տե՛ս, օրինակ, **Синюков С. В.** Механизм правотворчества. Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук, Саратов, 2013, էջ 21, <http://test.ssla.ru/dissertation/referats/27-03-2013-2.pdf>:

² Տե՛ս **Шувалов И. И.** Проблема эффективности правотворчества в свете современной политико-правовой теории управления обществом, Журнал российского права, 2005, № 4, էջ 89:

Հայաստանում, ինչպես հետխորհրդային պետությունների մեծամասնությունում, բացակայում է գործող օրենսդրության մոնիտորինգի կառուցակարգը, իսկ իրավաստեղծագործության փուլում կարգավորման ազդեցության գնահատման (ԿԱԳ) կառուցակարգը թերի է և էապես ձևական բնույթ է կրում:

Կասկած չի հարուցում այն դրույթը, որ պառլամենտարիզմի ժամանակակից մոդելը ենթադրում է խորհրդարանի այնպիսի գործառույթ, ինչպիսին է վերահսկողությունը: Այդ գործառույթի բովանդակությունը չի հանգում միայն բյուջետային վերահսկողությանը, որը դրսևորվում է պետական բյուջեի մասին օրենքի և բյուջեի կատարման տարեկան հաշվետվության ընդունմամբ: Խորհրդարանական վերահսկողությունը առաջին հերթին ենթադրում է վերահսկողություն ընդունված օրենքների կենսագործման նկատմամբ, առանց որի հետագա իրավաստեղծագործությունը՝ նոր իրավական նորմերի սահմանումը, գործող նորմերի փոփոխումը և վերացումը, դառնում են անհիմն: Խորհրդարանը օրենսդրության մոնիտորինգի ինստիտուցիոնալացման և կիրառման առաջին շահառուն է: Եվ եթե ինստիտուցիոնալացումը պրակտիկ քայլ է, ապա մոնիտորինգի կառուցակարգերի մեթոդական հիմքերի մշակումն, անշուշտ, պետության և իրավունքի տեսության խնդիրն է:

Օրենսդրության մոնիտորինգի փորձը տարբեր երկրներում ցույց է տալիս, որ դրա արդյունավետ իրականացումը հնարավոր է հետևյալ պայմանների առկայության դեպքում.

1. մոնիտորինգի առարկայի հստակ որոշում,
2. մոնիտորինգի ցուցանիշների մշակում,
3. տեղեկատվության հնարավորինս շատ աղբյուրների օգտագործում,
4. իրավաստեղծագործության բոլոր սուբյեկտների ներգրավում,
5. գործընթացի ինստիտուցիոնալացում՝ անկախ մարմնի միջոցով¹:

¹ Միջազգային խորհրդարանական միության (International Parliamentary Union) շրջանակում կատարված հետազոտությունները փաստում են, որ մո-

Ավելի մեծ խնդիր է կարգավորման ազդեցության գնահատման մեխանիզմի կատարելագործումը: Այս ոլորտի հիմնախնդիրները, թերևս, առանձին գիտական հետազոտության թեմա են: Նշենք, որ թեև ԿԱԳ-ը կիրառվում է Հայաստանում արդեն ավելի քան 7 տարի, այն չի դարձել ընդունվող իրավական կարգավորումների հիմնավորվածությունն ապահովող գործիք:

2011 թ. հոկտեմբերի 13-ի ՀՀ կառավարության 1462-Ն որոշմամբ ստեղծվեց ՀՀ կառավարության աշխատակազմի «Օրենսդրության կարգավորման ազգային կենտրոն» ծրագրերի իրականացման գրասենյակը, որի հիմնական խնդիրն է Հայաստանի Հանրապետության գործարար միջավայրին և շուկայական տնտեսության զարգացմանը խոչընդոտող դրույթների վերացման, պետության կողմից քաղաքացիներին մատուցվող ծառայությունների բարելավման և պարզեցման, այս ոլորտներում գործող նորմատիվ իրավական ակտերի գույքագրման, դասակարգման աշխատանքների, ինչպես նաև կարգավորող իրավական ակտերի կրճատման, պարզեցման, մասնավորապես, դրանցով սահմանված տնտեսապես ոչ արդյունավետ, աշխատատար, ծախսատար և աննպատակահարմար մեխանիզմների կրճատմանն ուղղված առաջարկությունների փաթեթի նախապատրաստման և պետական ծրագրերի իրականացման ապահովումը¹: Դա վկայում է այն մասին, որ արդյունավետություն, ծախսատարություն, տնտեսվարող սուբյեկտների օրինական շահեր հասկացությունները պաշտոնապես մուտք են գործել իրավաստեղծ գործընթաց, և այս առումով արդեն իսկ կատարվել են դրական քայլեր:

նիտորինգի իրականացումն անկախ մարմինների կամ հանձնաժողովների կողմից տալիս է ավելի լավ արդյունքներ: Եթե, սակայն, մոնիտորինգի գործառույթը տրվում է խորհրդարանական որևէ ստորաբաժանմանը (ինչպես Ռուսաստանում, որտեղ ՌԴ Դաշնության Խորհրդին կից ստեղծվել է Մոնիտորինգի կենտրոն) կամ արդարադատության նախարարությանը, պետք է ապահովվի քաղաքացիական հասարակության ներկայացվածությունը համապատասխան հանձնաժողովում: (<http://www.ipu.org/splz-e/newdelhi11/park5.pdf>)

¹ Հավելված N 1 ՀՀ կառավարության 2011 թվականի հոկտեմբերի 13-ի N 1462 -Ն որոշման, www.e-gov.am

Այդուհանդերձ, նշված քայլերը առայժմ ընդգրկում են իրավահարաբերությունների համեմատաբար փոքր ոլորտ: Մոնիտորինգի ծավալը սահմանափակ է: Ավելին, թե՛ մոնիտորինգը և թե՛ ԿԱԳ-ը Հայաստանում պետության կողմից իրականացվող գործառնություններ են, պետական ապարատի և մասնագետների աշխատանքի արդյունք: Դրանց չեն համապատասխանում կարևորագույն պայմանին՝ քաղաքացիական հասարակության՝ որպես ինքնուրույն սուբյեկտի, ակտիվ մասնակցության ապահովման պահանջին, որը տեսական առումով հիմնավորվելուց զատ տեղ է գտել նաև բազում միջազգային փաստաթղթերում¹:

Նոր հազարամյակում եվրոպական երկրների պետաիրավական պրակտիկայում² լայնորեն տարածվել է better regulation գաղափարը, որն ապա վերափոխվել է smart regulation գաղափարի. այն ենթադրում է իրավաստեղծագործության գործընթացի այնպիսի կազմակերպում, որի դեպքում արդյունքը համապատասխանում է հետևյալ հիմնական սկզբունքներին.

Համաչափություն (այս սկզբունքը նշանավորում է իրավաստեղծագործության մեջ անցումը ինտերվենցիայից դեպի կարգավորում³ և նշանակում է, որ կարգավորել պետք է այն դեպքում, եթե ակնհայտ է դրա անհրաժեշտությունը, իսկ կարգավորումը պետք է համաչափ լինի հետապնդվող նպատակին),

¹ OECD, Building an Institutional Framework for Regulatory Impact Analysis (RIA): Guidance for policy makers, Version 1.1, 2008, <http://www.oecd.org/gov/regulatory-policy/40984990.pdf>; EU Impact Assessment Guidelines, 2008, ec.europa.eu/smart-regulation/impact/...guidelines/docs/iag_2009_annex_en.pdf; World Bank, Analyzing the Distributional Impact of Reforms - Vol I and Vol II, www.worldbank.org

² Իրավաստեղծագործության հիմնախնդիրն ակտիվորեն չի քննարկվում արևմտյան երկրների իրավագիտության մեջ. տեսական առումով դրա նկատմամբ հետաքրքրության սպառումն ամբողջովին տեղափոխել է հարցը փորձագիտական և գործնական ոլորտ:

³ Ռեպրեսիվ կարգավորումից դեպի, այսպես կոչված, *արձագանքող* կարգավորում անցման մասին ավելի մանրամասն տե՛ս **Philippe Nonet, Philip Selznick**, Towards Responsive Law, New Brunswick, 2009.

Հաշվետվողականություն (կարգավորումները պետք է հնարավոր լինի հիմնավորել և բացատրել հասարակությանը՝ վերջինիս աջակցությունը ստանալու նպատակով),

Կայունություն (բոլոր կարգավորումները պետք է լինեն իրավական քաղաքականության կոռ տրամաբանական համակարգի մեջ և չստեղծեն բարդություններ ու հակասություններ),

Թափանցիկություն (կարգավորումները պետք է լինեն հստակ, դյուրըմբռնելի, դրանց մեկնաբանումը և ընդունման նպատակը պետք է լինեն թափանցիկ և հասանելի բոլորի համար),

Թիրախավորում (կարգավորումը պետք է հասնի նշանակետին, լուծի խնդիրը՝ չառաջացնելով այլ կողմնակի հետևանքներ հասարակական հարաբերությունների ոլորտում, և պետք է ենթակա լինի շարունակական մոնիտորինգի)¹:

Իրավաստեղծագործության կարևորագույն սկզբունքներ են դառնում պրագմատիզմը և բոլոր սուբյեկտների ակտիվ ներառվածությունը: Հայաստանում իրավաստեղծագործության գործընթացի վերաիմաստավորումն ու վերափոխումը այլևս հրամայական են դառնում՝ հասարակության և պետության առաջընթացին նպաստող իրավական դաշտ ունենալու խնդիրը լուծելու համար:

СОВРЕМЕННЫЕ ВЫЗОВЫ ПРАВОТВОРЧЕСТВА

Виктория Оганян

*Ассистент кафедры теории и истории государства
и права ЕГУ, кандидат юридических наук*

Данная статья посвящена рассмотрению вопроса о значительном изменении правотворчества и необходимости переосмысления понятия правотворчества в условиях быстро меняющихся социальных реалий. Новое, более широкое определение понятия правотворчества, а также более широкий круг субъектов правотворчества предполагают

¹ St' u, օրինակ, UK Better Regulation Task Force, Regulation - Less is More: Reducing Burdens, Improving Outcomes, A BRTF report to the Prime Minister, March 2005, EC Better regulation guidelines, http://ec.europa.eu/smart-regulation/guidelines/toc_guide_en.html;

выработку и внедрение определенных институциональных и процедурных гарантий, обеспечивающих такую организацию правотворческого процесса, при котором его конечный продукт не только является правовым, но и социально легитимным, приемлемым для большинства адресатов, основанным на нуждах лиц и уровне развития общества, и представляет собой самый эффективный с функциональной и экономической точки зрения вариант регулирования искомого вопроса. В статье особо подчеркиваются необходимость обеспечения активного участия гражданского общества, а также регулярный институционализированный мониторинг законодательства как основные составляющие реформ, направленных на совершенствование правотворчества.

CONTEMPORARY CHALLENGES OF LAW MAKING

Victoria Ohanyan

Assistant professor of the YSU Chair of Theory and History of State and Law, Candidate of Legal Sciences

The article refers to the issue of evolution of the process of law making and the necessity to redefine the notion of law making in terms of rapidly changing social environment. The new wider notion of law making and the broader scope of recognized actors of the law making process presumes development of certain institutional and procedural guarantees, which would secure the law-making process in a way that its final product not only is “lawful”, but is also socially legitimate, acceptable for the majority of the stakeholders, based on the needs of persons, geared to the level of development of the society and represents the most efficient and effective solution to the issue at stake, thus meeting the criteria of smart regulation. The article underlines the importance of active participation of the civil society, regular and institutionalized monitoring over the legislation as main directions of reforms towards better law making.

Բանալի բառեր՝ իրավաստեղծագործություն, իրավասահմանում, քաղաքացիական հասարակություն, արդյունավետ կարգավորում, օրենսդրության մոնիտորինգ, լեգիտիմություն:

Ключевые слова – правотворчество, правоустановление, гражданское общество, эффективное регулирование, мониторинг законодательства, легитимность.

Key words – law making, civil society, smart regulation, monitoring of legislation, legitimacy.

К ВОПРОСУ О ТЕЛЕОЛОГИЧЕСКОЙ РОЛИ ПРАВОВЫХ ФУНКЦИЙ ГОСУДАРСТВА

Ваге Геворкян

*Ассистент кафедры теории и истории государства
и права ЕГУ, кандидат юридических наук*

Государство – концептуальное пространство власти. Государство, государственная власть, право и политика являются сложными социальными феноменами, многогранными явлениями, занимающими все сферы социального бытия индивидов и общества. В рамках государственности, являющейся политико-организационной формой общества, государство занимает особое место ввиду своей особой функциональной роли по отношению ко всем проявлениям социального бытия людей. Общность задач, стоящих перед государством и государственной властью, выражается в правовых функциях государства¹.

В юридических источниках прямо указывается, что основными правовыми функциями государства являются правотворческая, правоисполнительная и правоохранительная². В процессе осуществления своих функций, в том числе и правовых, государство оказывает непосредственное воздействие на общество. Правовые функции государства оказывают непосредственное воздействие на социальную практику путем создания нормативно-правовых актов и обеспечения их исполнения. При этом, в научной литературе предлагается совершенно обоснованное предложение, позволяющее эффективное и результативное осуществление правовых функций государства с соблюдением двух условий, заключающихся:

во-первых, в строгом, отвечающем строю жизни свободного общества концептуальном выражении социальных начал;

во-вторых, в определении строгих начал и четкого акцентирова-

¹ **А.В. Васильев** Теория государства и права. М., 2006. С. 157.

² Там же.

ния той правовой основы, на почве которой они только и могут фактически реализоваться.

Только указанные условия помогут утверждению в общественной практике глубоких социальных начал, смягчающих “крайности индивидуализма и эгоизма свободного общества...”¹.

На современном этапе исторического, общественного и цивилизационного развития человечества трудно отказаться от восприятия как аксиоматической истины утверждения, согласно которому “общество людей как существ разумных может существовать и функционировать лишь при том совершенно обязательном условии, что важнейшим, а в чем-то и центральным звеном их бытия, их жизни, будет право”².

Правотворчество представляет деятельность по созданию норм права в форме нормативных актов. Являясь особой деятельностью государства, правотворчество включает как объективную, так и субъективную стороны. Объективное в правотворчестве заключается в регулировании, упорядочении общественных отношений. Правотворчеству предшествует стадия формирования, образования норм права, не зависящая от воли законодателя.

Объективные условия жизни социума формируют общественную потребность, которая на определенной стадии своего созревания перерастает в общественный интерес.

Исследование объективной деятельности и отражение ее в праве, является одним из видов социальной инженерии и предполагает деятельность аналитиков, исследователей социально-правовых явлений, усилий специалистов соответствующих отраслей конструирующих нормы права.

Субъективная сторона правотворчества выражается в формаль-

¹ **А. Н. Чапин** Современные правовые учения России. М., 2014. С. 29.

² **Алексеев С. С.** Право на пороге нового тысячелетия: Некоторые тенденции мирового правового развития. Надежда и драма современной эпохи. М., 2000. С. 12.

ной стороне, формирующей тексты нормативных актов. К субъективной стороне правотворчества относится также выражение в праве интересов тех или иных сегментов общества.

Формами правотворчества являются: непосредственное нормоустановление, санкционирование, т.е. апробация, непосредственное правотворчество народа в форме императивного референдума, заключение договоров, содержащих нормы права и установление правового прецедента судом или административным государственным органом.

Правотворческая деятельность обеспечивает не только урегулированность социальной действительности, но и развитие общественных отношений. Право заключает в себе интенцию к прогрессивному развитию общества.

О величайшей аксиологической роли феномена права свидетельствует и понимание права как явления цивилизации и культуры, разделяемое на данном этапе исторического развития представителями всех школ и направлений науки. “Суть феномена права как явления цивилизации не исчерпывается только тем, что право нормативно объективирует и регулирует глубинные, корневые начала цивилизации и, следовательно, социального прогресса. Можно предположить, что его миссия в этом качестве заключается в том, что оно призвано фиксировать в нормативной форме духовные ценности и достижения, накапливаемые человечеством: демократию, права человека, мораль, справедливость, милосердие и т.д. – и богатства, накапливаемые человечеством через право, юридические нормы, механизм правового регулирования получают нормативную жизнь в мире объективных явлений, фиксируются, реализуются в жизненных отношениях, в поведении людей, распространяют свою силу на будущее”¹.

О сложности и многогранности правовой деятельности государства, выраженной в ее правовых функциях указывает позиция, сог-

¹ **Алексеев С. С.** Право: время новых подходов. // Сов. Государство и право. 1991. № 2. С. 6.

ласно которой “норма, взятая сама по себе ничего не сможет сделать, если она выключается из живой связи с правовыми идеями и правовыми отношениями”¹.

Таким образом, в ткань правовой деятельности государства включается и правовая политика. Социальная роль права выражает направляющее воздействие права на социальные процессы.

Право привносит упорядоченность в социальную практику. Право способствует укреплению и развитию процессов, соответствующих интересам общества. Оно обеспечивает согласование интересов групп и страт общества, являясь важнейшим инструментом обеспечения общественного согласия. Право – масштаб свободы личности. Именно правом обеспечиваются пределы свободы и ответственность за нарушение допускаемых пределов свободы.

Распределяя материальные и иные блага между различными слоями и группами общества, право осуществляет дистрибутивную функцию, выражая идеи справедливости и устанавливая равенство перед законом всех групп общества.

Способствуя развитию общественных отношений, отражая и закрепляя прогрессивные тенденции социального развития, право устраняет причины регресса и стагнации общества. Право в состоянии регулировать экономические отношения, закрепляя различные формы собственности, формы предпринимательства, оптимальные пути их взаимодействия с государственной властью.

В процессе правоисполнительной функции государства органы исполнительной власти осуществляют исполнение законодательства в процессе правоприменительной деятельности.

Применение права – вид правовой деятельности государства, заключающийся в поднормативном конкретно-правовом регулировании. В форме правоприменения реализуются все основные права и обязанности граждан.

Правоохранительная функция заключается в осуществлении

¹ Мальцев Г. В. Понимание права. Подходы и проблемы. М., 1999. С. 7.

контроля за соблюдением норм права как государственными органами, так и гражданами. Правоохранительная деятельность включает также и исполнение юридической ответственности правонарушителями.

Цель правовых функций государства заключается в реально направляющем воздействии и упорядочении общественных отношений в форме (виде) установления устойчивого эффективного правопорядка, “которая оценивается в теории права как юридическая цель”¹.

Однако этим не исчерпывается телеологическая роль правовых функций государства. Социальной целью правового регулирования является создание необходимых условий для прогрессивного развития общества².

Правовые функции государства составляют основу формирования механизма правового регулирования, приобретающего все большую роль и эффективность на современном этапе общественного развития, в особенности в процессе формирования гражданского общества и правового государства. Правовое регулирование, являющееся основной формой социального регулирования, определяется в современной юридической литературе как единство направляющей и закрепляющей правотворческой, правоисполнительной (правоприменительной) и правозащитной деятельности государства с участием общества³.

Социальное значение правореализующей деятельности, в частности, применение права, возрастет на стадии превращения его в юридический факт, порождающий, изменяющий или прекращающий правоотношения. Принципы правоприменительной деятельности, заключающиеся в законности, объективности, целесообразности и справедливости, активно воздействуют на социально-психологичес-

¹ Проблемы теории государства и права. Под. ред. В.М. Сырых. М., 2008. С. 193.

² Сырых В. М. Теория государства и права. М., 2004. С. 148.

³ Чиркин В. Е. Современное государство. М., 2001. С.129.

кую атмосферу общества, укрепляя не только законность (правозаконность), правопорядок, но и стабилизируя, обеспечивая и развивая общественный порядок. Указанный результат в деле укрепления общественного порядка достигается и при восполнении пробелов в праве в процессе правоприменения как властной деятельности компетентных государственных органов по реализации норм права применительно к индивидуальному случаю и конкретному субъекту права.

Правовое регулирование представляет собой регулирование общественных отношений с помощью права и других правовых средств¹. К правовым средствам относятся акты применения права, договоры, судебные, административные акты, правовые обычаи и доктрины.

Право не только закрепляет сложившиеся общественные отношения, но и содействует зарождению новых, которые становятся предметом правового регулирования².

Наличие и успешное, эффективное функционирование механизма правового регулирования формирует в обществе ту социальную реальность, в условиях которой возможна консолидация, предполагающая такие отношения между субъектами, которые допускают общественное согласие, консенсуальные отношения между субъектами, приходящими к договорным отношениям равновесия интересов, обязанностей и благ. При режиме правозаконности правопорядок успешно поддерживается обществом, властью, государством, сохраняет в социуме стабильность и устойчивость.

В условиях такого правопорядка люди сознают себя цивилизованными субъектами с развитым правосознанием. Конвенциональное равновесие прав и обязанностей придает общественному целому оптимальную сбалансированность и жизнестойкость, делает благоприятной социальную среду, где члены общества, обладая свободами, умеют пользоваться ими с пользой для себя и общества в целом. При

¹ Черданцев А. Ф. Теория государства и права. М., 2002. С. 342.

² Сорокина Ю. В. Государство и право. Философские проблемы. Курс лекций. М., 2004. С. 181.

подобных, благоприятных для себя условиях граждане идут на определенные моральные и правовые самоограничения, проявляя уважение к правам и интересам сограждан.

При подобном режиме формируется система динамичного равновесия публичных и частных правоотношений, утверждающих в обществе начала конструктивности, равновесия и стабильности. Формируется гибкая социальная система, открытая для позитивных изменений с высокой степенью сопротивляемости различным неблагоприятным воздействиям внутреннего и внешнего характера. В подобных условиях возрастает социальная активность личности, при правовых гарантиях социальной самореализации.

Таким образом, эффективное осуществление правовых функций государства формирует правовой механизм или механизм правового регулирования, включающий всю систему правовых средств, осуществляющих воздействие права на общественные отношения.

Механизм правового регулирования включает прежде всего качественное законодательство, которое согласно либертарной теории права является на современном этапе цивилизационного развития единым правовым законом. Данный элемент механизма правового регулирования предполагает успешное и эффективное осуществление правотворческой функции государства. Этой функции предшествует длительный этап правообразования с его объективными предпосылками, завершаемый правотворчеством компетентных государственных органов.

Важнейшим элементом механизма правового регулирования является установление правового статуса юридических и физических лиц, означающее государственно-правовое признание их способности и возможности выступать в качестве субъектов правовых отношений. На стадии правотворчества, как уже отмечалось, осуществляется придание правом определенным событиям и действиям значения юридических фактов, способствующих формированию новых отношений и социальных тенденций.

На основе вышеизложенного можно сформулировать юридичес-

кую цель правовых функций государства, действия всего механизма правового регулирования как установление законности (правозаконности) в качестве государственно-правового режима в узком смысле. Законность как режим, включающий законность как метод деятельности и законность как принцип регулирования приводят к формированию развитого и стабильного правопорядка.

Правопорядок, в свою очередь, являясь фундаментом общественного порядка, обеспечиваемым государством во многом влияет на общественный порядок, способствуя нормальному функционированию и прогрессивному развитию общества. В указанном можно усмотреть социальную роль и значимость правовых функций и правовой деятельности (в широком смысле) государства.

ՊԵՏՈՒԹՅԱՆ ԻՐԱՎԱԿԱՆ ԳՈՐԾԱՌՈՒՅԹՆԵՐԻ ԹԵԼԵՈՂՈԳԻԱԿԱՆ (ՆՊԱՏԱԿԱԲԱՆԱԿԱՆ) ԴԵՐԻ ՎԵՐԱԲԵՐՅԱԼ

Վահե Գևորգյան

***ԵՊՀ պետության և իրավունքի տեսության ու պատմության
ամբիոնի ասիստենտ, իրավ. գիտ. թեկնածու***

Պետության իրավական գործառույթները մեծագույն նշանակություն ունեն հասարակության գոյության ու զարգացման հարցում: Պետության իրավական գործառույթների շնորհիվ ձևավորվում է իրավական կարգավորման մեխանիզմը: Իրավական կարգավորումը և այն իրականացնող կարգավորման կառուցակարգը նպատակամղված են օրինականության որպես պետաիրավական ռեժիմի ձևավորմանը, որն ընկած է ժողովրդավարական ռեժիմի հիմքում: Օրինականության ռեժիմը ձևավորում է կայուն իրավակարգ, որը հանդիսանում է հասարակական կարգի հիմքը և առաջնային բաղադրատարրը: Հասարակական կարգի հիմքում ընկած է իրավակարգը, որը ապահովվելով պետության կողմից դրականորեն ազդում է կարգավորման տարաբնույթ այլ գործոնների վրա՝ բարոյականության, արժեքային համակարգի, մտածելակերպի, իրավագի-

տակցության, աշխարհայացքի, իրավական մշակույթի և այլն:

Դրանում դրսևորվում է պետական իրավական գործառնությունների իրավաբանական և սոցիալական դերը: Պետության իրավական գործառնություններն անմիջականորեն միտված են օրինականության և իրավակարգի կերտմանը՝ ապահովելով դրանց սոցիալական առաքելության իրականացումը: Հասարակարգի որակը, բնույթը, մակարդակը, կայունությունը անմիջականորեն բխում են օրինականության առկայությունից և նրա իրավական որակից: Հենց դրանում է դրսևորվում պետության իրավական գործառնությունների սոցիալական առաքելությունը:

CONCERNING THE TELEOLOGICAL ROLE OF STATE LEGAL FUNCTIONS

Vage Gevorgyan

*Assistant professor of the YSU Chair of Theory and
History of State and Law, Candidate of Legal Sciences*

The state legal functions are of great importance in the existence and development of the society. The mechanism of legal regulation is being formed due to the state legal functions. Legal regulation and its implementing regulatory mechanism are aimed at legitimacy as a state-legal regime formation which is fundamental for the democratic regime. Legitimacy regime forms the stability for the law and order, which is the basis and the primary component of the public order. Public order based on law which is supported by the state would have a positive impact on regulation of various other factors like ethics, values, skills, legal conscience, worldviews, legal culture etc.

Legal and social role of the state is displayed in the above-mentioned legal functions. State legal functions are directly aimed at the creation of legality and the rule of law, ensuring the realization of its social mission. The quality of a society, its nature, level and sustainability is directly derivable from the existence of legitimacy of its legal quality. Thus, the mentioned above displays the social mission of the State legal functions.

Բանալի բառեր՝ իրավաստեղծում, իրավակիրառում, իրավապահպանություն, իրավական կարգավորում, իրավահարաբերություն, օրինականություն, իրավաօրինականություն, իրավակարգ:

Ключевые слова – правотворчество, правоприменение, правоохранение, правовое регулирование, правоотношения, законность, правозаконность, правопорядок.

Key words – legal creation, legal execution, legal regulation, law-and-order, public order, legal functions, legality, legitimacy.

**ՎԱՐՉԱԿԱՆ ՎԱՐՈՒՅԹԻ ԱՌԱՆՁԻՆ ՏԵՍԱԿՆԵՐԻ
ԱՆՀՐԱԺԵՇՏՈՒԹՅՈՒՆԸ ՊԱՅՄԱՆԱՎՈՐՈՂ
ՉԱՓԱՆԻՇՆԵՐԸ**

Գևորգ Դանիելյան

*ԵՊՀ սահմանադրական իրավունքի ամբիոնի
վարիչ, իրավաբանական գիտությունների դոկտոր, պրոֆեսոր*

Միասնական և հստակ չափանիշներով իրավական կարգավորումն ինքնին խրախուսելի է, քանզի այն հանդիսանում է ինչպես իրավունքի գերակայության, այնպես էլ իրավահավասարության, կոռուպցիայի դեմ արդյունավետ պայքարի, իրավակիրառ գործունեության որոշակիության ու կանխատեսելիության արժեքավոր երաշխիք: Կոռուպցիան և հովանավորչությունը լայն տարածում ունեն այն երկրներում, որտեղ բազմաթիվ այլ գործոնների հետ մեկտեղ, «հստակ չեն իշխանության մարմինների հայեցողության սահմանները և մեծ է սուբյեկտիվ գործոնի դերը»¹: Միաժամանակ, նույն այդ երաշխիքներն առավել իրատեսական դարձնելու տեսանկյունից հարկ է լինում դիմելու նաև որոշ առանձնահատկությունների, որոնք կարող են իրավաչափ համարվել բացառապես իրավունքի հիմնարար սկզբունքներին համահունչ լինելու պարագայում: Սակայն իրավաչափ իրավակարգավորման տեսանկյունից հարկ է լինում հստակեցնելու այն չափանիշները, որոնք հնարավորություն են տալիս ապահովելու անհրաժեշտ համամասնություն՝ իրավունքների հիմնարար սկզբունքների և վարչական վարույթի առանձնահատկությունների միջև:

Վերոհիշյալ չափանիշների բացակայությունը, հատկապես, վարչարարության ոլորտում, ցավոք, գրավիչ է դարձնում զուտ գերատեսչական շահերի յուրովի ընկալմամբ թելադրված այնպիսի ա-

¹ Տե՛ս Հարությունյան Գ. Գ., Սահմանադրական մշակույթի պատմության դասերը և ժամանակի մարտահրավերները (խմբ. Գ. Դանիելյան, Ռ. Ավագյան, Կ. Միրումյան) – վերահրատարակություն (լրամշակումներով) – Եր.: Նժար, 2016, էջ 209:

առանձնահատկությունների ներդրումը, որոնք ոչ միայն խիստ բարդացնում ու հակասական են դարձնում ողջ իրավական համակարգը, այլև նկատելիորեն խոչընդոտում են Սահմանադրությամբ ամրագրված պատշաճ վարչարարության իրավունքի արդյունավետ իրացման գործընթացը: Այսպիսի ոչ բարվոք վիճակը հետևանք է նաև իրավագիտության մեջ նշված հարցադրումների առնչությամբ համալիր ու թիրախային հետազոտությունների բացակայության, մասնավորապես, որևէ կտրվածքով դեռևս հետազոտության նյութ չեն դարձել հետևյալ հրատապ հարցադրումները՝ ա) ինչպիսի՞ չափանիշների առկայության դեպքում կարող է ներդրվել վարչական վարույթի նոր տեսակ, բ) վարչական վարույթի ինքնուրույն տեսակները ինչպիսի՞ առանձնահատկություններ կարող են ունենալ, գ) որո՞նք են այդ առանձնահատկությունների սահմանները և այլն:

Մինչ վարչական վարույթի առանձնահատկությունների խնդրին անդրադառնալը, նկատենք, որ նպատակահարմարության հենքով թելադրված տարբերակված մոտեցումները վերաբերում են ոչ թե իրավակիրառ ոլորտում հայեցողության սահմաններին (այս դեպքում կիսախտվեր կամայականության արգելքի սկզբունքը), այլ բացառապես իրավաստեղծ գործունեությանը: Այս տեսանկյունից, հիմնավորված է թվում ռուս իրավագետներ Վ. Վորոբյովի և Ս. Կուրիցի այն տեսակետը, ըստ որի՝ իրավաստեղծ գործունեության ոլորտում հանրային իրավունքի էական առանձնահատկությունն այն է, որ այն առավել մեծ չափով է հենվում նպատակահարմարության արժեքահամակարգի վրա¹:

Վարչական վարույթի առանձնահատկությունների համալիր ուսումնասիրությունը բերում է այն միանշանակ համոզմանը, որ դրանք, թերևս, միտված են առավելապես վարչական մարմինների համար հնարավորինս դյուրին, առանց իրենց համար բարդ ընթացակարգերով գործելառճի երաշխավորմանը, ընդ որում, հաճախ դա հանգեցնում է այդ ոլորտում վարչարարության արդյունավետության նվազեցմանը: Ըստ իրավագետ Ա. Վադարշյանի՝ «Իրավական

¹ St' u Куриц С. Я., Воробьев В. П., Болезни государства: диагностика паталогий системы государственного управления и права. М., 2009, էջ 51:

շատ համակարգերում նկատվում է հանրային իշխանության անհարկի միջամտությունը իրավական գործունեության տարբեր ոլորտներին, ընդ որում՝ երբեմն նաև ճիշտ չհասկացված «հանրային շահերի» դիրքերից»¹: Հավելենք, որ դրանց մի զգալի հատվածը, որոնց կանդիդատանք ստորև, սույն իրավիճակային ուղղվածություն ունեն, այսինքն՝ միայն սահմանափակ հարցադրումների տեսանկյունից ու արտաքնապես են թվում, իբրև բարդություններից ու միջոցների անհարկի ծախսերից զերծ մնալու եղանակ, մինչդեռ՝ գործնականում հանգեցնում են էլ ավելի խրթին ու ժամանակատար գործընթացների:

Սույն հոդվածում իրավական կարգավորման միասնականության հարցադրումը հետազոտված է վարչարարության կտրվածքով, սակայն, կարծում ենք, որ ստորև արտացոլված եզրահանգումներն ու դատողությունները մեծ չափով վերաբերում են նաև իրավաստեղծ գործունեության բոլոր այն ոլորտներին, որտեղ ևս ծագում է ընդհանուր կանոններից դուրս իրավակարգավորման անհրաժեշտություն: Առանձնահատկություններ նախատեսելու առնչությամբ իրավական հնարավորություն սահմանելու վերաբերյալ իրավական դրույթների կարելի է հանդիպել օրենսդրության ցանկացած ճյուղի աղբյուրներում, և այս տեսանկյունից վարչարարության և վարչական վարույթի վերաբերյալ օրենսդրությունը բացառություն չէ: Սակայն օրենսդրության մյուս ճյուղերին վերաբերող աղբյուրներում «որդեգրված» դիրքորոշման համաձայն, այլ օրենքներում և իրավական ակտերում ամրագրված իրավական նորմերը գործում են այնքանով, որքանով կարգավորված չեն տվյալ օրենսդրական ակտով և չեն հակասում նույն այդ օրենսդրական ակտի դրույթներին: Իհարկե, սա ևս չի կարող իրավակարգավորման անվերապահորեն լավագույն եղանակը համարվել, մանավանդ, որ անհասկանալիորեն դրվում է միատեսակ իրավական ուժ ունեցող իրավական ակտերի միջև անհիմն ստորադասության խնդիր, սակայն իր բոլոր, ընդ ո-

¹ Տե՛ս Վաղարշյան Ա., «Իրավունք» հասկացության տեսամեթոդաբանական և գործնական նշանակությունը», «Բանբեր Երևանի Համալսարանի», Շարք 3, Իրավագիտություն, № 3(144), ԵՊՀ հրատ., Երևան – 2014, էջ 5-6:

րում, հաղթահարելի թերություններով հանդերձ, այս դիրքորոշումը, մեծ հաշվով, հնարավորություն է տալիս ապահովելու իրավական որոշակիություն, ինչը մարդու իրավունքների և ազատությունների առնչությամբ *սահմանադրական պահանջ է*:

Բոլորովին այլ լուծում է առաջադրված վարչական վարույթների առնչությամբ, մասնավորապես, որն է անդրադարձ չկա այն հարցադրմանը, թե ինչ չափով կարող են առանձնահատկություններ սահմանվել և ինչպես դրանք պետք է փոխհարաբերվեն վարչարարության հիմնարար սկզբունքներին: Այսպես, «Վարչարարության հիմունքների և վարչական վարույթի մասին» ՀՀ օրենքի (այսուհետ՝ Օրենք) 2-րդ հոդվածի 3-րդ մասի համաձայն. «Առանձին տեսակների վարչական վարույթների առանձնահատկությունները սահմանվում են օրենքներով և Հայաստանի Հանրապետության միջազգային պայմանագրերով»: Այսպիսի խիստ ընդհանրական խմբագրությամբ նորմը գիտագործնական հարթությամբ տեղիք է տվել անհարկի հակասական մոտեցումների՝ դրանից բխող բացասական հետևանքներով հանդերձ:

Այսպես, այն կարծիքն է հայտնվել, որ Օրենքով ամրագրված սկզբունքները ոչ միշտ են կիրառելի վարույթի այլ տեսակների պարագայում¹: Տվյալ դեպքում Օրենքի այն նորմին, ըստ որի՝ կարող են սահմանվել «առանձին տեսակի վարչական վարույթների *առանձնահատկություններ*», տրվել է անհարկի տարածական մեկնաբանություն. իրավունքի միևնույն ճյուղի շրջանակներում չեն կարող սահմանվել տարբեր սկզբունքներ, իսկ առանձնահատկությունները կարող են վերաբերել միայն կոնկրետ ընթացակարգերին:

Մասնավորապես, խիստ վիճարկելի է նշված աղբյուրի հեղինակների կողմից որպես հիմնավորում բերված այն օրինակը, որ իբր. «Եթե, օրինակ, հատուկ օրենքում ամրագրված են այնպիսի սկզբունքային դրույթներ, որոնք բացառում են վարչական մարմնի արագ գործելու պարտականությունը, բնականաբար, Օրենքի այդ

¹ Տե՛ս Նարցեյ և պատասխաններ «Վարչարարության հիմունքների և վարչական վարույթի մասին» ՀՀ օրենքի վերաբերյալ, «Հարդ ընդ սոֆթ» հրատ., Երևան, 2007, էջ 19:

սկզբունքը չի կարող կիրառվել տվյալ հարցը լուծելու համար»։ Նկատենք, որ պարզապես չկան և չեն կարող լինել այնպիսի սկզբունքային դրույթներ, որոնք բացառեն վարչական մարմնի արագ գործելու պարտականությունը։ Այսպես, եթե պահանջվում է իրականացնել առավել հանգամանալից ու բարդ ընթացակարգեր, դա բնավ չի բացառում դրանք արագ կատարելու անհրաժեշտությունը։ Իսկ եթե պահանջվում է որոշակի ժամկետ տրամադրել վարույթի մասնակցին, ապա դա չի նշանակում, որ վարչական մարմինը ազատվում է իր գործողությունները սեղմ ժամկետում կատարելու պարտականությունից։ Առավել հիմնավորված ենք համարում այն մոտեցումը, ըստ որի՝ Օրենքում ամրագրված սկզբունքները կիրառելի են վարչական վարույթի բոլոր տեսակների պարագայում։ Ինչ վերաբերում է առանձնահատկություններին, ապա դրանք կարող են վերաբերել միայն այնպիսի ընթացակարգային դրույթների, որոնք հակասության մեջ չեն հիմնարար սկզբունքների հետ։ Հավելենք, որ հետագայում նշված հեղինակները վերանայել են իրենց դիրքորոշումը և չեն պնդել սկզբունքների առնչությամբ վերապահումով կիրառելու վերաբերյալ տեսակետը. «Ի կոնկրետացումն ՀՀ Սահմանադրության դրույթների, Օրենքը *վարչական բոլոր մարմինների համար* (ընդգծումը մերն է) սահմանում է հիմնարար սկզբունքներ, որոնք կազմում են Օրենքի առանցքը»¹։

Վարչական վարույթի առանձնահատկությունների սահմաններն ուրվագծելիս, նախ, հարկ է անդրադառնալ խնդրին առնչվող սահմանադրական հիմնադրույթներին։ Այսպես՝ Սահմանադրության 75-րդ հոդվածի համաձայն. «Հիմնական իրավունքները և ազատությունները կարգավորելիս օրենքները սահմանում են այդ իրավունքների և ազատությունների արդյունավետ իրականացման համար անհրաժեշտ կազմակերպական կառուցակարգեր և ընթացակարգեր»։ Այս դեպքում Սահմանադրությամբ ընդգծվում է իրավունքների և ազատությունների սահմանման տեսանկյունից օրեն-

¹ Տե՛ս Հարցեր և պատասխաններ «Վարչարարության հիմունքների և վարչական վարույթի մասին» ՀՀ օրենքի վերաբերյալ, Եր., Տիգրան Մեծ, 2015, էջ 17։

քով կարգավորման ենթակա հարաբերությունների հստակեցման անհրաժեշտությունը, սակայն այս կարգավորումից ինքնին չի բխում, որ անգամ օրենքով կարող են անվերապահորեն սահմանափակվել հիշյալ իրավունքներն ու ազատությունները: Նախ, իրավունքների և ազատությունների ամրագրմանը նվիրված Սահմանադրության յուրաքանչյուր հոդվածով որոշակիացված են դրանց սահմանափակման հիմքերը, բացի այդ, Սահմանադրության 80-րդ հոդվածով առաջադրված է առավել ընդհանուր ու գերակա նշանակություն ունեցող «արգելապատնեշ», ըստ որի՝ հիմնական իրավունքների և ազատությունների վերաբերյալ ամրագրված դրույթների էությունն անխախտելի է: Այս հարցադրումը առանցքային նշանակություն ունեցավ նաև սահմանադրական բարեփոխումների փուլում. «Հայեցակարգային մոտեցումն այն է, որ իշխանությունն իրականացնելիս ժողովուրդը և պետությունը պետք է սահմանափակված լինի մարդու և քաղաքացու հիմնական իրավունքներով և ազատություններով»¹:

Վերն ասլաձից բխում է, որ վարչական վարույթի առանձնահատկություններ սահմանելիս, նախ, հարկ է առնվազն նկատի ունենալ, որ հիմնարար առանձնահատկությունները կարող են սահմանվել բացառապես օրենքով, ընդ որում, դրանք չպետք է հանգեցնեն հիմնական իրավունքների և ազատությունների վերաբերյալ Սահմանադրությամբ ամրագրված դրույթների էության խաթարմանը: Բնականաբար, «դրույթի էության խախտում» արտահայտության բովանդակության շուրջ դեռ առաջիկայում կլինեն բազում բանավեճեր, հարկ կլինի հստակեցնել վերջինիս բովանդակային բաղադրիչները (ակնկալվում է, որ դա պատեհ առիթով կանի Սահմանադրական դատարանը), սակայն արդեն այս փուլում հարկ է նկատի ունենալ, որ վարչական վարույթի առանձին տեսակների առանձնահատկությունների մասով ոչ մի պարագայում չի կարելի դիմել մարդու իրավունքների և ազատությունների այնպիսի սահմանափակումների, որոնք կհանգեցնեն հիմնական իրավունքների մրցակցության

¹ Տե՛ս Հայաստանի Հանրապետության սահմանադրական բարեփոխումների հայեցակարգ, Եր., Տիգրան Մեծ, 2014, էջ 30:

սկզբունքի խախտմանը: Այս տեսանկյունից, համամիտ ենք այն իրավագետների հոտ, որոնք գտնում են, որ այդպիսի մրցակցության դեպքում պետք է գործի «lex specialis»-ի գերակայության ընդհանուր կանոնը¹:

Քննարկման նյութին անմիջականորեն առնչվում է նաև վարչական վարույթի և դատավարության փոխհարաբերության հիմնահարցը, ինչի առնչությամբ օրենսդրությունը ևս բավարարվել է խիստ ընդհանրական նորմով. «Սույն օրենքի գործողությունը չի տարածվում դատավարական իրավունքի նորմերով կարգավորվող հարաբերությունների վրա» (Օրենքի 2-րդ հոդվածի 4-րդ մաս): Թվում է, թե միանշանակ և տարաձայնություն չհանդուրժող իրավական լուծում է առաջադրվել, քանզի դատավարական հարաբերությունները չեն կարող վարչաիրավական կարգավորման առարկա լինել, սակայն խնդիրն անհամեմատ լայն հատված է ընդգրկում, որպիսի պարագայում բազում հարցերի առնչությամբ դարձյալ ձևավորվում են իրարամերժ դիրքորոշումներ:

Խնդիրն այն է, որ դատավարական իրավունքի նորմերում հաճախ է անդրադարձ արվում վարույթի իրավական աղբյուրների վրա, ուստի անվերապահորեն հիմք ընդունել այն մոտեցումը, ըստ որի՝ դատավարական հարաբերությունների կարգավորման համար վարույթի նորմերը չեն կարող աղբյուր համարվել, թերևս, իրավաչափ չէ: Նկատենք, որ հիշյալ փոխհարաբերությունը՝ սույն հոդվածի հետազոտության առարկայի տեսանկյունից, գիտագործնական հետաքրքրություն է ներկայացնում այն իմաստով, որ վարույթի իրավունքի աղբյուրները դատավարական հարաբերությունների առանձին հատվածի կարգավորման համար կիրառելի են դառնում հենց այն դեպքում, երբ հարկ է լինում սահմանելու որոշակի առանձնահատկություններ:

Մյուս կողմից, հարկ է ելակետ ընդունել այն դիրքորոշումը, ըստ որի՝ բոլոր այն դեպքերում, երբ նույնաբնույթ հասարակական հա-

¹ Տե՛ս Ջաքս Միխայել, Գերմանիայում հիմնական իրավունքների ընդհանուր ուսմունքի հիմունքները: Սուբյեկտիվ հանրային իրավունքները վարչական վարույթում / Մ. Ջաքս, Եր., Տիգրան Մեծ, 2012, էջ 89:

րաբերությունների կարգավորմանը վերաբերող նորմեր կան ինչպես դատավարության, այնպես էլ վարչական վարույթի իրավական հիմքերում, ապա դա միանշանակ հիմք չէ, որպեսզի վարչական վարույթի նորմերը կիրառվեն, որպես դատավարության առանձնահատկություններ նախատեսող իրավունքի աղբյուր: Այսպես, ՀՀ վարչական դատավարության օրենսգրքով սահմանված են վարչական ակտերի վիճարկման հայց ներկայացնելու ժամկետները, որոնք, որպես կանոն, ավելի սեղմ են, քան դրանք վարչական կարգով վիճարկելու Օրենքով սահմանված ժամկետները: Մասնավորապես, ՀՀ վարչական դատավարության օրենսգրքի 72-րդ հոդվածի 1-ին մասի «դ» կետով գրավոր վարչական ակտերի բողոքարկման համար սահմանված է հետևյալ առանձնահատկությունը. «.... գրավոր վարչական ակտում դրա բողոքարկման ժամկետը նշված չլինելու դեպքում՝ վարչական ակտն ուժի մեջ մտնելու օրվանից մեկ տարվա ընթացքում»: Այս դեպքում հարց է ծագում՝ եթե սահմանված մեկ տարվա ժամկետում գրավոր վարչական ակտը վիճարկվել է վարչական կարգով, որի արդյունքներով մերժվել է վարչական բողոքը, հնարավոր է նույն վարչական ակտը բողոքարկել դատական կարգով, երբ արդեն անցել է երկամսյա ժամկետը: Այս դեպքում հարկ է ելակետ ընդունել, որ վարչական կարգով բողոքարկման ժամկետների առանձնահատկությունը չի կարող վերաբերել դատական կարգով բողոքարկմանը: Դատական կարգով բողոքարկման դեպքում, հարկ է դեկլարավել վաղեմության ժամկետը կասեցնելու վերաբերյալ քաղաքացիաիրավական նորմերով: Նկատենք, որ այս դեպքում պարզապես անհրաժեշտ է գործել օրենքի անալոգիայի ինստիտուտի կանոններով, ինչը միանգամայն իրավաչափ է, քանզի «Իրավական ակտերի մասին» ՀՀ օրենքի 88-րդ հոդվածի 2-րդ մասի համաձայն. «Անալոգիա չի կարող կիրառվել, եթե դրանով սահմանափակվում են ֆիզիկական եւ իրավաբանական անձանց իրավունքները, ազատությունները, կամ նրանց համար նախատեսվում է նոր պարտավորություն կամ պատասխանատվություն, կամ խստացվում են ֆիզիկական անձանց նկատմամբ կիրառվող հարկադրանքի միջոցները եւ դրանց կիրառման կարգը, ֆիզիկական եւ իրավաբանական ան-

ձանց կողմից հարկերի, տուրքերի եւ այլ պարտադիր վճարների վճարման կարգը, ֆիզիկական եւ իրավաբանական անձանց գործունեության նկատմամբ հսկողություն ու վերահսկողություն իրականացնելու պայմանները եւ կարգը»:

Նպատակահարմար ենք համարում նկատել նաև, որ հայցային վաղեմության ժամկետները տեսական հարթությամբ միշտ չէ, որ միանշանակ դիտարկվում են, որպես դատավարության ինստիտուտ, սակայն այս խնդրին չենք անդրադառնում, քանզի այն անմիջականորեն չի առնչվում հետազոտվող նյութին:

Վերը նշված հիմնահարցի առնչությամբ միասնական և սպառիչ գիտական դիրքորոշումների բացակայությունը, թերևս, պայմանավորված է մի շարք հիմնարար եզրույթների բովանդակության վերաբերյալ օրենսդրությամբ ամրագրված ակնհայտ անհիմն նորմերով: Խոսքը միանգամայն առանցքային նշանակություն ունեցող և ողջ իրավական համակարգը խոցելի դարձրած լուծումների մասին է, ընդ որում, յուրաքանչյուր ակնհայտ ոչ իրավաչափ լուծումը շղթայաբար հանգեցրել է բազում այլ սխալների:

Իրավակարգավորման տեսանկյունից խիստ արդիական նշանակություն ունի նաև վարչական վարույթի առանձին տեսակների նվիրված օրենսդրական ակտերում կարգավորման առարկայի ճշգրիտ ընտրության հարցը: Համեմատական վերլուծությունը ցույց է տալիս, որ այս հարցում դեռևս չեն ձևավորվել միասնական մոտեցումներ, ինչի արդյունքում մի դեպքում առանձնահատկություններից զատ ամրագրվում են նաև վարչական վարույթի ընդհանուր դրույթներ՝ կրկնելով Օրենքի առանձին նորմերի (ինչպես, օրինակ՝ ՀՀ մաքսային օրենսգիրքը), մեկ այլ, ընդ որում, սակավաթիվ դեպքում՝ նախապատվությունը տրվում է միայն առանձնահատկություններ ամրագրելուն (ինչպես, օրինակ տեսախցիկների միջոցով ճանապարհային երթևեկության կանոնների խախտման փաստերի արձանագրություն կազմելու ու տույժեր նշանակելու վերաբերյալ օրենսդրությունը): Կարծում ենք, առավել ողջամիտ ու իրավաչափ կարող է համարվել իրավակարգավորման երկրորդ տարբերակը, քանզի կրկնությունները հանգեցնում են անհարկի շփոթի և հակա-

սուրջան մեջ են իրավաբանական տեխնիկայի կանոնների հետ: Վերջին հաշվով, գործնականում կրկնվում են ոչ թե բոլոր ընդհանուր, այլ սոսկ առանձին կանոններ, որպիսի պարագայում գործնականում անհասկանալի է դառնում, թե ինչ նկատառումով են որոշ ընդհանուր կանոններ կրկնվել, եթե դրանք ունեն նույն իրավական նշանակություն ու արժեքը, ինչ այնպիսիք, որոնք ամրագրված են վարչական վարույթի ընդհանուր կանոններին նվիրված Օրենքում:

Ուսումնասիրությունը ցույց է տալիս, որ վարչական վարույթի առանձին ինստիտուտների կարգավորման հարցում ևս հանդիպում են ոչ միասնական չափանիշների կիրառման դեպքեր, ինչը բացարձակապես թելադրված չէ որևէ գործոնով: Այս դեպքում անգամ գերատեսչական շահի ոչ իրավաչափ եղանակներով պաշտպանության խնդիր չկա, քանզի ոչ միասնական կարգավորումների «աղբյուրը», թերևս, օրենսդրության անկատարությունն է՝ իրավաբանական տեխնիկայի տարրական պահանջների անտեսմամբ: Օրինակ, հանրային ծառայության վերաբերյալ օրենսդրությունում բացակայում է այն արարքների հստակ շրջանակը, որոնք հանգեցնում են կարգապահական պատասխանատվության: Այսպես, «Քաղաքացիական ծառայության մասին» ՀՀ օրենքի 32-րդ հոդվածով այդպիսիք են համարվում ծառայողական պարտականություններն անհարգելի պատճառով չկատարելը կամ ոչ պատշաճ կատարելը, ծառայողական լիազորությունները վերազանցելը, ինչպես նաև աշխատանքային կարգապահական ներքին կանոնները խախտելը: Մինչդեռ՝ «Ոստիկանությունում ծառայության մասին» ՀՀ օրենքի 42-րդ հոդվածի 1-ին մասով կարգապահական պատասխանատվության հիմք են՝ ծառայողական պարտականություններն անհարգելի պատճառով չկատարելը կամ ոչ պատշաճ կատարելը, ծառայողական դիրքն ի չարը գործադրելը, ինչպես նաև ծառայողական լիազորությունների սահմանն անցնելը: Հավելենք, որ միմյանցից տարբերվում են նաև պետական հատուկ ծառայության իրավական հիմքերին նվիրված օրենսդրական ակտերում ամրագրված դրույթները: Կարծում ենք, նշվածը կարող է բացատրվել բացառապես օրենսդրության թերութուններով, ընդ որում, բացակայում է վերը նշված տարաբնույթ օ-

րենսդրական դրույթների հիմնավորման օգտին որևէ փաստարկ:

Վարչական վարույթի առանձին տեսակների անհրաժեշտությունը կարող է թելադրված լինել նաև հանրային շահերի պաշտպանության ողջ համակարգը լրացուցիչ եղանակներով երաշխավորված դարձնելու նկատառումով: Այսպես, օրինակ բանկային գաղտնիքի պաշտպանությունը ենթադրում է այնպիսի լրացուցիչ լծակներ, որոնք բնորոշ չեն առևտրային կամ օրենքով պաշտպանվող այլ տեղեկատվությանը, ուստի բանկային գործունեության ոլորտում վարչական վարույթի առնչությամբ կարող են սահմանվել վարչական վարույթի այնպիսի առանձնահատկություններ, որոնք կվերաբերեն վարչական վարույթ իրականացնելու իրավասություն ունեցող սուբյեկտներին (այս դեպքում այդպիսին կարող է լինել միայն Կենտրոնական բանկը), վարչական վարույթի ժամկետներին (նպատակահարմար է սահմանել առավել տևական ժամկետներ, որպեսզի այդ բարդ ֆինանսական համակարգում հնարավոր լինի համարժեք պարզել իրավիճակը և համապատասխան որոշումներ կայացնել), սահմանափակել վերահսկողության շրջանակները և վերահսկողություն իրականացնելու իրավասություն ունեցող մարմինների շրջանակը և այլն:

Օրենսդրության և իրավակիրառ պրակտիկայի համալիր վերլուծությունը ցույց է տալիս, որ հաճախ վարչական վարույթի առանձին տեսակների, ինչպես նաև դրանց առանձնահատկությունների ամրագրումն իրականացվում է ոչ պատշաճ հստակությամբ, ինչի արդյունքում առանձնահատկություններ սահմանող իրավական նորմերն ընկալվում են իբրև վարչական վարույթի ընդհանուր կանոններ սահմանող օրենսդրության դրույթներին հակասող դրույթներ՝ դրանից բխող բացասական հետևանքներով հանդերձ: Բնականաբար, առանձնահատկությունները կարող են վերաբերել վարչական վարույթի բոլոր այն բաղադրիչներին, որոնք չեն հանգեցնում իրավունքի սկզբունքների խախտումների, սակայն դա չի նշանակում, որ առանձնահատկություններ կարող են ընկալվել նաև ընդհանուր կանոններին չհամապատասխանող ցանկացած նորմեր: Այս տեսանկյունից հարկ է մի ընդհանուր կանոնով հստակեցնել, որ հիմ-

նական կանոններից շեղումները ամրագրված են որպես վարչական վարույթի առանձնահատկություններ, իսկ հակասության դեպքում գործում են առանձնահատկություններ սահմանող նորմերը: Ընդ որում, հնարավորինս նպատակահարմար է ձեռնպահ մնալ այնպիսի անորոշ ձևակերպումներից, ինչպիսիք են՝ «կիրառվում են այնքանով, որքանով», «գերակայում են նույն բնույթի հարաբերություններ կարգավորող իրավական նորմերի նկատմամբ» և այլն:

Այս տեսանկյունից կարևոր ենք համարում նաև նկատել, որ իրավաստեղծ պրակտիկայում ձևավորվել է անհարկի ոչ իրավաչափ ու ողջամիտ մոտեցում՝ կապված իրավական ակտի ուժի մեջ մտնելու հետ: Խնդրին այն է, որ գործնականում հաճախ հարկ է լինում, որպեսզի ընդունված և արդեն ուժի մեջ մտած իրավական ակտի որոշ նորմեր կիրառման մեջ դրվեն ավելի ուժ ժամկետներում: Այս իրավիճակը բնորոշ է ինչպես ենթաօրենսդրական ակտերին, այնպես էլ օրենքներին և Սահմանադրությանը: Տվյալ իրավիճակում պարզապես անհրաժեշտ է իրավական ակտի եզրափակիչ մասում ամրագրել, թե որ հատվածը կարող է կիրառման մեջ դրվել (և ոչ թե իրավական ուժ ստանալ) ավելի ուժ ժամկետում: Առնվազն անտրամաբանական և ներքին ակնհայտ հակասություն է բովանդակում այն ընդունված ոճը, որի դեպքում՝ իրավական ակտը համարվում է ամբողջությամբ իրավական ուժ ստացած, միաժամանակ նույն իրավական ակտում սահմանվում են վերապահումներ այն մասին, որ դրա առանձին նորմեր ուժի մեջ կմտնեն ավելի ուշ ժամկետում: Այսպես, 2015 թ. խմբագրությամբ Սահմանադրության փոփոխությունների 2-րդ հոդվածում միանշանակ ամրագրված է. «Սույն Սահմանադրության փոփոխություններն ուժի մեջ են մտնում պաշտոնական հրապարակմանը հաջորդող օրվանից», մինչդեռ՝ նույն Սահմանադրության «Եզրափակիչ և անցումային դրույթներ» գլխում կան բազմաթիվ նորմեր, որոնք նախատեսում են որոշ հոդվածների ուժի մեջ մտնելու ավելի ուժ ժամկետներ:

Քննարկվող հարցադրման մեթոդաբանության տեսանկյունից նպատակահարմար է առանձնացնել «վարչական ակտ» եզրույթի բնորոշումը: Ըստ «Վարչարարության հիմունքների և վարչական

վարույթի մասին» ՀՀ օրենքի 53-րդ հոդվածի 1-ին մասի. «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»: Նկատենք, որ որոշ բացառություններով հանդերձ, վերը նշված բնորոշումը կարող էր ամբողջությամբ ներառել ոչ միայն անհատական, այլև նորմատիվ իրավական ակտերը, ինչը միանգամայն խելամիտ ու հիմնավորված կլիներ, սակայն միանշանակ վերապահումներն առ այն, որ վարչական ակտը անհատական ակտ է, ամբողջովին խաթարել է վարչական վարույթի և վարչարարության բուն էությունը:

Այն, որ վերը նշված հատկանիշներով օժտված է ոչ միայն անհատական, այլև նորմատիվ իրավական ակտը, վիճահարույց չէ, ավելին՝ հենց նորմատիվ իրավական ակտերն են հաճախ առավելապես բնութագրվում, որպես արտաքին ներգործություն ունեցող, հանրային իրավունքի բնագավառում հարաբերությունների կարգավորման նպատակով անձանց համար իրավունքներ և պարտականություններ սահմանելուն, փոփոխելուն, վերացնելուն կամ ճանաչելուն ուղղված իրավական ակտեր: Վարչական ակտերի շրջանակն անհարկի նեղացնելը և բացառապես անհատական ակտերով սահմանափակվելը չի բխում նաև միջազգային իրավական չափանիշներից: Այսպես, Եվրախորհրդի Նախարարների կոմիտեի դեռևս 2004 թ. դեկտեմբերի 15-ի թիվ 2004(20) բանաձևի 1-ին կետով ամրագրված է հետևյալ դրույթը. «Վարչական ակտեր են վարչական մարմինների այն անհատական և *նորմատիվ ակտերը* (ընդգծումը մերն է), որոնք ընդունվել են հանրային իշխանության իրականացման շրջանակներում և կարող են ազդել ֆիզիկական և իրավաբանական անձանց իրավունքների և շահերի վրա»:

Նկատենք, որ վերոհիշյալ միջազգային իրավական փաստաթղ-

թի համաձայն, վարչական ակտեր են համարվում նաև դիմումի քննության արդյունքներով սահմանված ժամկետում «վարչական ակտ չընդունելը»: Ինչպես հայտնի է, հայրենական օրենսդրությունում հիշյալ վիճակը փոխկապակցվում է այլ հետևանքների հետ.

«Դիմումի հիման վրա հարուցված վարչական վարույթի արդյունքում օրենքով սահմանված ժամկետում վարչական ակտ ընդունելու իրավասություն ունեցող վարչական մարմնի կողմից այդ ակտը չընդունվելու դեպքում՝

ա) վարչական ակտը համարվում է ընդունված, և դիմողը կարող է ձեռնամուխ լինել համապատասխան իրավունքի իրականացմանը,

բ) եթե դիմումը վերաբերում է օրենքով նախատեսված որևէ փաստաթղթի տրամադրմանը, որն առնչվում է որևէ փաստի (ծնունդ, մահ, անձի բացակայություն տվյալ վայրից և այլն) հաստատմանը կամ արձանագրմանը, ապա դիմումի հիման վրա համապատասխան ակտը չստացած կամ այդ ակտի համար դիմում ներկայացրած անձն ազատվում է այն պատասխանատվությունից կամ պարտականություններից, որոնք օրենքով սահմանվում են այդ փաստաթղթերը չունենալու համար» («Վարչարարության հիմունքների և վարչական վարույթի մասին» ՀՀ օրենքի 48-րդ հոդվածի 1-ին մաս):

Այսպիսով, թվում է, թե հայրենական օրենսդրությունը նախատեսում է իրավունքների և ազատությունների պաշտպանության տեսանկյունից առավել ընդունելի տարբերակ, քանզի իբրև թե հարկ չի լինում վիճարկելու անգործությունը: Մինչդեռ՝ գործնականում այս իրավական լուծումը որևէ դրական միտումներ չի ուրվագծել. հասկանալի է, որ, օրինակ առանց իրավունք հավաստող վկայագրի գործնականում անհնարին է ձեռնամուխ լինել իրավունքների իրացմանը: Այսպես, եթե իրավաբանական անձին սահմանված ժամկետում չեն հատկացրել լիցենզավորման ենթակա տնտեսական գործունեությամբ զբաղվելու լիցենզիա, ապա տվյալ իրավաբանական անձն առնվազն չի կարող մասնակցել որևէ մրցույթի, որի պայմաններից մեկը լիցենզավորված լինելն է, քանզի մրցույթի կազմակերպ-

չի համար որն է իրավական նշանակություն չի կարող ունենալ մասնակցի այն «արդարացումը», որ իր հայտի հիման վրա համապատասխան վարչական ակտ չի կայացվել, սահմանված ժամկետում իրեն լիցենզիա չեն տվել, բայց օրենքի ուժով ինքը համարվում է լիցենզավորված և այլն:

Առավել իրատեսական է համարվում միջազգային իրավական չափանիշներից բխող այն դիրքորոշումը, ըստ որի՝ այդպիսի անգործությունը պարզապես պետք է գնահատել, որպես վարչական ակտ ընդունելը մերժելու մասին որոշում, որի բողոքարկումը ևս իրականացվում է մերժման մասին վարչական ակտերը բողոքարկելու կարգով¹: Այս դեպքում մենք ուղղակի կավելացնենք լրացուցիչ մեկ այլ պահանջ, մասնավորապես բոլոր այն դեպքերում, երբ վարչական մարմինը սահմանված ժամկետում չի քննարկում հասցեատիրոջ դիմումը և համապատասխան (դիմումը բավարարելու կամ մերժելու) վարչական ակտ չի ընդունում, ապա այդ անգործությունը, որպես մերժման մասին վարչական ակտ բողոքարկելու դեպքում պետք է վարչական մարմինը զրկված լինի լսվելու իրավունքից: Սա որոշակի իմաստով կնպաստի «պատշաճ վարչարարություն» երաշխավորելուն, քանզի սա մի կողմից կբարձրացնի իրավունքների պաշտպանության արդյունավետությունը, մյուս կողմից՝ կխթանի, որպեսզի վարչական մարմինները լինեն առավել կարգապահ ու պատասխանատու. վերջին հաշվով, դատաքննության փուլում լիարժեք կարգավիճակով հանդես գալու իրավական հնարավորություն ունեցող վարչական մարմինն առանձնակի «չի անհանգստանա» իր անփութ վարչարարության հետևանքների համար: Նկատենք, որ գործնականում վարչական մարմինների անգործությունը վիճարկելու արդյունքում կայացված դատական ակտերով դիմող կողմը ծայրահեղ դեպքում բավարարվում է վարչարարությամբ պատճառված վնասի հատուցում պահանջելով, մինչդեռ՝ վարչական մարմինները չեն քննարկում իրավախախտում թույլ տված պաշտոնյային կարգապահական պատասխանատվության ենթարկելու հարցը:

¹ Stéu, օրինակ, Carolina Cerda-Guzman, Droit constitutionnel et Institutions de la V^e Re publique, 2^e édition 2014-2015, Licence 1, էջ 389-390:

Տվյալ դիրքորոշումը, թերևս, կարող է վիճահարույց թվալ մրցակցության սկզբունքի խախտման և արդարադատության շահի գերակայության հարցադրումների տեսանկյունից, սակայն հարկ է նկատել, որ վարչական մարմինները դե ֆակտո չեն զրկվում իրենց դիրքորոշումը սահմանված կարգով ժամանակին արտահայտելու հնարավորությունից, բացի այդ, վարչական դատավարությունում գործող «*ex officio*» սկզբունքը կոդիտարկվի որպես յուրահատուկ վերապահումներով գործող (իսկ վարչական դատավարությունում այդ սկզբունքը *դասական իմաստով* չի էլ կարող գործել) մրցակցության սկզբունքի երաշխիք:

Այսպիսով, վարչական վարույթի առանձնահատկությունների սահմանման հիմնական չափանիշները կարող են ունենալ հետևյալ պատկերը՝

ա) վարչական վարույթի առանձնահատկությունները՝ այն մասով, որքանով դրանք վերաբերում են մարդու հիմնական իրավունքների և ազատությունների իրականացման կազմակերպական կառուցակարգերին և ընթացակարգերին, ինչպես նաև մարդու հիմնական իրավունքների ու ազատությունների սահմանափակմանը, կարող են կարգավորվել բացառապես օրենքներով: Այլ իրավունքների և ազատությունների սահմանափակմանը հանգեցնող առանձնահատկությունները նպատակահարմար է սահմանել օրենքներով, իսկ միայն դրանց իրականացման կարգին վերաբերող հարաբերությունները՝ ենթաօրենսդրական ակտերով,

բ) վարչական վարույթի առանձնահատկություն սահմանող նորմը չի կարող հանգեցնել հիմնական իրավունքների և ազատությունների վերաբերյալ սահմանադրական դրույթների էության խաթարմանը,

գ) վարչական վարույթի առանձին տեսակներ սահմանելը կարող է ողջամիտ ու իրավաչափ համարվել, եթե այն միտված է վարչական վարույթի և վարչարարության սկզբունքների առավել արդյունավետ իրացմանը, այն չի կարող թելադրված լինել սոսկ վարչական մարմինների համար դյուրին ընթացակարգերին նախապատվություն տալու սուբյեկտիվ ընկալումներով,

դ) վարչական վարույթի յուրաքանչյուր տեսակի գոյությունը, ինչպես նաև դրա համար առանձնահատկությունների որոշակի շրջանակ սահմանելը պետք է ուղեկցվի համարժեք հիմնավորումներով, մասնավորապես յուրաքանչյուր դեպքում հարկ է որոշակի անդրադառնալ առնվազն այնպիսի հարցադրումների, ինչպիսիք են՝ ինքնուրույն տեսակի դեպքում հիմնարար իրավունքների և ազատությունների պաշտպանության առավել հուսալի եղանակների ներդրումը, վարչական վարույթի և վարչարարության սկզբունքների կիրառման արդյունավետությունը և այլն,

ե) վարչական վարույթի առանձնահատկությունների վերաբերյալ նորմերն անմիջականորեն չեն կարգավորում դատավարական հարաբերություններ, սակայն որոշ դեպքերում կանխորոշում են դրանց ծագման, փոփոխման կամ դադարման համար հիմք հանդիսացող իրավաբանական փաստերի բովանդակությունը և կիրառման պայմանները,

զ) նպատակահարմար է առանձին օրենսդրական ակտերով սահմանել բացառապես վարչական վարույթի առանձին տեսակների առանձնահատկությունները, չկրկնելով այն դրույթները, որոնք ընդհանուր են վարչական վարույթի յուրաքանչյուր տեսակի համար,

է) վարչական վարույթի առանձնահատկությունները, չխաթարելով մարդու իրավունքների և ազատությունների երաշխավորվածությունը, կարող են թելադրված լինել հանրային շահերի պաշտպանության լրացուցիչ գործիքների ներդրման անհրաժեշտությամբ,

ը) վարչական վարույթի առանձին տեսակների ներդրմամբ պետք է ապահովել ինչպես իրավունքների մրցակցության կանոնների ներդաշնակ կիրառումը, այնպես էլ հանրային շահերի համահունչ իրացումը,

թ) վարչական վարույթի առանձին տեսակներ ներդնելիս ու դրանց համար առանձնահատկություններ սահմանելիս, հարկ է դրանք այնչափ որոշակի ամրագրել, որպեսզի դրանք անհարկի չընկալվեն, որպես հակասական իրավական կարգավորումներ:

Ամփոփելով վարչական վարույթի առանձնահատկությունների իրավաչափության և վարչական ակտի բնորոշման առնչությամբ

մեր դատողությունները, նպատակահարմար ենք համարում ընդգծել, որ հիշյալ հիմնախնդիրները սոսկ օրենսդրական մասնակի վերանայումներով, առավել ևս խմբագրական փոփոխություններով պարզապես հնարավոր չէ լուծել, անհրաժեշտ է հայեցակարգային հարթությամբ արմատապես բարեփոխել վարչական վարույթի, վարչարարության ողջ իրավական հենքը՝ հարստացնելով այն «պատշաճ վարչարարության» սահմանադրական իրավունքի արդի պահանջներին ներդաշնակ ու համահունչ իրավակարգավորումներով:

КРИТЕРИИ ДЛЯ ОПРЕДЕЛЕНИЯ НЕОБХОДИМОСТИ ОТДЕЛЬНЫХ ВИДОВ АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРОИЗВОДСТВА

Геворг Даниелян

Заведующий кафедрой конституционного права

ЕГУ, доктор юридических наук, профессор

В статье проанализированы критерии для определения необходимости отдельных видов административного производства, возможные пределы характеристик этих видов и их отношение к фундаментальным правовым принципам, а также методы применения этих принципов в контексте определенных видов производства, сфера влияния отдельных норм административного производства и т.п.

Автор, критикуя позицию правоведов, согласно которой, в отношении отдельных видов административного производства, принципы права также могут быть применены с некоторыми особенностями, была обоснована точка зрения, что принципы права никоим образом не могут быть применены с какими-либо оговорками, а особенности отдельных видов административного производства могут быть установлены, не подрывая сути этих принципов. При этом, в статье систематизированно изложены правовые критерии, которые могут обозначить пределы и цели характеристик отдельных видов административного производства.

В то же время в статье обосновывается позиция, согласно кото-

рой для более адекватного установления особенностей некоторых отдельных видов административного производства целесообразно пересмотреть определение «административного акта», в частности, беря за основу, что таковым является не только индивидуальные, но и правовые нормативные акты.

CRITERIA FOR DETERMINING THE NEED FOR CERTAIN TYPES OF ADMINISTRATIVE PROCEEDINGS

Gevorg Danielyan

*Head of the YSU Chair of Constitutional Law,
Doctor of Legal Sciences, Professor*

In the article entitled the criteria for determining the need for certain types of administrative proceedings, the possible limits of the peculiarities of those types and methods of fundamentally exercising the law to this end as well as principles of administration, the scope of the effect of certain norms of the administrative proceedings in the context of certain types of legal procedures, etc. are analyzed.

Criticizing the position of those legal experts according to which administrative principles with respect to certain types of administrative proceedings may also be manifested with certain peculiarities, the author in the article justified the approach that the principle of the right cannot be realized with reservations and the peculiarities of certain types of administrative proceedings may be set without ruining the essence of those principles. At the same time those legal criteria are set out systematically in the article that can predict the limits and objectives of peculiarities of certain types of administrative proceedings.

At the same time the position was justified in the article that it is necessary to revise the description of the term «administrative act» for reflecting peculiarities of certain types of administrative proceedings more adequately and take as a base the fact that as such can be considered not only individual but a normative act.

Բանալի բառեր՝ վարչական վարույթ, վարչարարություն, վարչական վարույթի առանձին տեսակներ, վարչարարության առանձնահատկություններ, վարչական ակտ, վարչարարության սկզբունքներ, վարչական վարույթի իրավական հիմքեր:

Ключевые слова: административное производство, администрирование, отдельные виды административного производства, особенности администрирования, административный акт, принципы администрирования, правовые основы административного производства.

Key words: administrative proceedings, administrative action, or certain types of administrative proceedings, administration features, administrative regulations, administrative guidelines, legal basis for administrative proceedings.

ՏՆՏԵՍԱԿԱՆ ՀԱՄԱԿԱՐԳԻ ՍԱՀՄԱՆԱԴՐԱԻՐԱՎԱԿԱՆ ԿԱՐԳԱՎՈՐՈՒՄԸ

Վարդան Այվազյան

*ԵՊՀ սահմանադրական իրավունքի ամբիոնի դոցենտ,
ՀՀ հատուկ քննչական ծառայության իրավական ապահովման բաժնի պետ*

Պետությունների տնտեսական համակարգերի և ամբողջությամբ վերցրած համաշխարհային տնտեսության մշտապես կրկնվող ցնցումները նորագույն պատմության վերջին ժամանակահատվածում ձեռք են բերում ցիկլային բնույթ, որում տնտեսության վերականգնման ինքնակարգավորման ունակությունը չի կարող լուծել տնտեսության շեղումների կարգավորման հիմնախնդիրը, և այդ պարագայում տնտեսության անհավասարակշռությունը ձեռք է բերում համակարգային բնույթ (կամ կորցնում է հավասարակշռությունն ընդհանրապես), որն էլ «Տնտեսական իրավունքի» տեսանկյունից որակավորվում է որպես «ճգնաժամ»:

Համաշխարհային տնտեսությունը գտնվում է ճգնաժամի հետ մշտական պայքարի մեջ, որի հաջողությունն ուղղակիորեն կախված է համակարգային հավասարակշռությունն ապահովող գոյություն ունեցող կարգավորիչ մեխանիզմների գործառնական զինանոցի որակից և գրագետ մշակված «հակաճգնաժամային ծրագրից» ինչպես առանձին պետության մակարդակով, այնպես էլ աշխարհատնտեսական կապերի գլոբալ մակարդակի սինխրոնիզացման և կոորդինացման միջոցառումների մակարդակով:

Ազատ շուկայի ինքնավերականգնման գործառույթի հայեցակարգը ցավոք սրտի չի գործում և տնտեսական խրոնիկ ճգնաժամերի ռեցիդիվները վերաճում են քաղաքական և սոցիալական հիմնախնդիրների՝ այնպիսի գործոնների ձևավորմամբ, որոնք հանգեցնում են անկառավարելիությանն ու համակարգային հակամարտությունների ծագմանը:

Խնդրի նման դրվածքի պայմաններում ճգնաժամը կարելի է դիտարկել որպես համակարգային հակամարտությունների կանխարգելման և լուծման կառավարման համակարգի անկարողություն:

Այս առումով համակարգային հակամարտությունների կանխ-

ման և կարգավորման հարցում որպես առանցքային հարցադրում հանդես է գալիս հետևյալը. «Իրավունք ունենք արդյոք ապավինել ինքնավերականգնմանը», և եթե՝ ոչ, ապա «Ունենք արդյոք ունակություն հասկանալու ճգնաժամի առաջացման պատճառները, գործոնները, որոնք հանգեցնում են էկոնոմիկայի անհավասարակշռվածությանը, ունենք արդյոք ունակություն նկարագրելու տնտեսական համակարգի հակամարտությունների ծագումնաբանությունը, որպես տնտեսական օրինաչափությունների խախտում»: Հենց այս հարցերի պատասխաններն էլ կանխորոշում են տնտեսական համակարգի կառավարման և կարգավորման իրավական բովանդակության ձևաչափը պետության քաղաքատնտեսական մոդելի շրջանակներում, ձևավորելով տնտեսական համակարգի, որպես իրավական ամրագրման օբյեկտի, իրավաձևավորումն ու իրավակարգավորումը, որից հետո միայն կարելի է սկզբունքորեն խոսել տնտեսության իրավասուբյեկտության մասին:

Հարցադրումները՝ «Որն է տնտեսության գործառնական առաքելությունը, ինչպես պետք է այն կառուցակարգի և կառուցվի, ինչպես պետք է իրականացնել դրա իրավական ամրագրումը և իրավագոյացման, որ կառուցակարգով, որի արդյունքում կապահովվի իրավական հասարակության կարգավիճակը և այլն» համարվում են պետականագոյացման գործընթացում հիմնարար, կարևորելով սահմանադրական «սուբյեկտիվությունը» և դրանից բխող տնտեսական համակարգի պատասխանատվությունը պետության առջև:

Անտարակույս, ամենապարզունակ մոտեցումն այն կանխավարկածի ընդունումն է, համաձայն որի «տնտեսական համակարգն ունի ինքնաձևավորման, ինքնակարգավորման և ինքնակազմակերպման իմանենտ բնույթ» և համապատասխանաբար, իրավական ամրագրման տեսանկյունից իրավագոյացման կենտրոնական սկզբունքը դառնում է «Պետության կողմից տնտեսական գործընթացներին չմիջամտելը», հնարավոր դարձնելով «պոզիտիվ համաձայնությունների շրջանակներում ինքնահռչակ իրավունքի թույլատրելիությունն ու ազատությունը»:

Սահմանադրականության տեսանկյունից, տվյալ մոտեցումը կառուցակարգվում է որպես տնտեսական համակարգի հիմնական

սկզբունք և իրավական կարգավիճակ, որի պարագայում «Տնտեսության սահմանադրությունը» առավելապես տեղափոխվում է «չգրված սահմանադրության հարթություն», որի իրավական ինքնակարգավորման հիմնական շեշտադրումը կատարվում է վարքագծային ռեֆլեքսիայի և «Նախադեպի» վրա հիմնված իրավակիրառ օպերացիոն համակարգի վրա:

Սահմանադրականությունը (որը ենթադրում է գրված սահմանադրությունը) որպես իրավական համակարգի կառուցման ագրեգացիոն համալիր՝ տնտեսական համակարգի իրավական ամրագրման լիարժեք մոտեցման կիրառմամբ, ենթադրում է օբյեկտիվ օրինաչափությունների շրջանակներում տնտեսության (որպես առարկայի), որպես պետության ենթահամակարգի, և դրա գործառնավորման ամբողջական ձևական նկարագրություն, ինչն էլ իր հերթին պետք է դառնա իրավական ամրագրման առարկա, և օրենսդրական համակարգի միջոցով ձևավորվի որպես նորմատիվ համակարգ:

Անհրաժեշտ է նշել, որ իրավական ամրագրման սահմանադրական սկզբունքը հանում է «Իրավունք-տնտեսություն» կապի իրավական բովանդակության քննարկման հիմնախնդիրը, որը հստակ նշանակում է տնտեսության գիտական ձևաչափով (որպես բանականության առավելագույն մակարդակ) միանշանակ և հստակ ձևականացված ուրվագծերով հանդես գալու պատասխանատվությունը, որն իր գործառնական առաքելությամբ ենթադրում է հասարակական օգտակարություն: Բացի այդ, իրավաստեղծագործության և իրավասահմանման ինստիտուտների համար այդ սկզբունքը սահմանում է պարտականություն՝ ունենալու ճշմարիտ իրավագենեզի ունակություն, բացառելով ինքնակոչ իրավասահմանման և սահմանադրական կարգով ամրագրված արժեքների և սկզբունքների սուբյեկտիվ մեկնաբանելու հնարավորությունը իշխանության սահմանադրական կառույցի կողմից (իշխանությունների բաժանման սկզբունք):

Այս պարագայում իրավունքի համակարգը բաժանվում է Հանրային և Մասնավոր իրավունքի, որպես իրավունքի երկու ենթատիրույթների, որում տնտեսական իրավունքը տեղակայված է հենց մասնավոր իրավունքի տիրույթում, խարսխված լինելով տնտեսա-

կան հարաբերությունների սուբյեկտների իրավահավասարության վրա, հատկապես, երբ որպես կողմ հանդես է գալիս պետությունը:

Ակնհայտ է, որ պարզեցված մոտեցման և ընդլայնված դասական մոտեցման պարագայում սահմանադրականությունը նույնական չէն, թեպետ ձևականորեն տեխնիկական առումով երկուսն էլ ունեն «սահմանադրության տեքստ»:

Այս պարագայում սահմանումների վարիացիաների հայեցակարգային մակարդակում ծագում են բազում ոչ միանշանակ պահեր, որոնք արտացոլում են այնպիսի կատեգորիաների առարկայական ոլորտը, ինչպիսիք են «տնտեսական իրավունքը», «իրավական էկոնոմիկան», «տնտեսական սահմանադրականությունը» և այլն: Իրավագիտության եզրույթների բազիսի միանշանակ բազայի բացակայության արդյունքում ստեղծվում է սահմանադրական ոլորտի օբյեկտների բովանդակության բազում մեկնաբանությունների առիթ ու հնարավորություն, որոնց հաճախ առաջացնում են դուալիզմ և իմաստային առումով փոխադարձաբար միմյանց բացառող հակամարտություններ:

Իհարկե, էկոնոմիկայի հիմնարար տեսության և իրավագիտության շատ բաց մնացած հարցեր այսօրվա դրությամբ չեն տալիս տնտեսական սահմանադրության իրավագոյացման համապարփակ մոդելը սահմանադրաիրավական կարգավորման համակարգի շրջանակներում, սակայն դա չի նշանակում, որ թույլատրելի է «կամային» և ոչ պրոֆեսիոնալ մոտեցումը սահմանադրական համակարգի կառուցակարգմանը, ներդրմանն ու օպերացիոն գործարկմանը իրավական պետության մեջ քաղաքացիական հասարակության շրջանակներում:

Նորագույն պատմության վերջին ժամանակաշրջանում համաշխարհային հանրության առջև ծառացած կենտրոնական մարտահրավերը համարվում է գլոբալ ինտեգրացիոն գործընթացների անսխադեպ տեմպն ու դինամիկան, որի արդյունքում բոլոր գործընթացների փոխկապակցվածությունն ու փոխկապակցվածությունը նույնիսկ ամենալոկալ մակարդակում կանխորոշում են դրանց ինքնուրույն գործառնավորման առանց այլընտրանք լինելը ինքնապարփակ և ինքնուրույն ռեժիմում:

Այս պարագայում որպես առանցքային հիմնախնդիր հանդես է գալիս ինչպես գլոբալ ինտեգրացիայի կարգավորվածության ապահովման խնդիրը՝ միջազգային իրավունքի շրջանակներում իրավական ամրագրմամբ, այնպես էլ համաշխարհային հանրության մասնակիցների կարգավիճակի ամրագրումը՝ ազգային նույնականության և ինքնիշխանության ինստիտուտների, ազգային և վերազգային իրավական կարգավորման սինխրոնիզացիայի և ներդաշնակեցման պարտադիր պայմանով:

- Կրիտիկական է այն, որ գլոբալացումը տեղի է ունենում ոչ այնքան ինտեգրացիայի մեխանիզմների հիմնարար մշակման արդյունքում՝ հենված խորը տեսական հետազոտության և դրա գործնական կիրառման մեթոդաբանական զինանոցի վրա, որքան ունի արդեն փաստացի առկայություն, որը պահանջում է անհապաղ արձագանքում և պոստ ֆակտում դրա իմաստավորում արտակարգ ռեժիմում:

- Այս հանգամանքը իր հերթին կանխորոշում է իրավիճակայն մակարդակում «արագ արձագանքման» տենդենցը՝ առանձին դրվագային հարցերի լուծման առաջնահերթությամբ, վերլուծական և իրավաբանական ուղեկցության նեղ միջանցքում, այլ ոչ թե բազմակողմանի և համընդգրկուն համակարգային մոտեցմամբ, որը որոշում է գլոբալիզմի, դրա իրավական բնույթի և իրավական ամրագրման կառուցակարգի ֆենոմենոլոգիայի լիարժեք վերլուծությունը, ինչպես նաև իրավաբանական ձևակերպման կանոնակարգի հիման վրա, առանց որի իրավակարգավորումն ու իրավակիրառումը չեն կարող հանդես գալ որպես կառավարելիության բարձր մակարդակ ունեցող համակարգեր:

Ինչպես նաև տնտեսական գործունեության ցանկացած դրվագ, ապրանքների արտադրությունից ու սպասարկումից մինչև մակրոտնտեսական մակարդակում կարգավորման համակարգը, արդեն այս կամ այն չափով կախված են արտաքին տնտեսական հարաբերություններից և համարվում են աշխարհատնտեսական կապերի ուղղակի արտացոլումը, սակայն այս պարագայում միջազգային տնտեսական իրավունքը, որպես ձևավորված և գործող համակարգ՝ իրավագոյաման և իրավակիրառման կառուցակարգով գոյություն

չունի¹:

Միաժամանակ բացակայում է վերագրային ֆեդերալիզմի համընդհանուր ճանաչում ունեցող մոդելը, որի հիման վրա միջազգային իրավունքի համակարգը կկարողանար գործառնավորել իրավ-կիրառման կենսունակ համակարգով, փոխարինելով միջազգային իրավունքի ընթացիկ վիճակի անկատարությունը, որը հիմնված է ՄԱԿ-ի խորհրդակցական բնույթ ունեցող բանաձևերի վրա (որոնք հանդես են գալիս ոչ թե որպես իրավասահմանում այլ իրավաբանական ձևակերպման ինստիտուտներ): Դրանք առավելապես հիմնված են բիլատերալ համաձայնությունների սկզբունքի վրա, և հիմնականում ունեն համաձայնության իրավաբանական ամրագրման կարգավիճակ, քան ամրագրում են համաշխարհային հանրության բոլոր մասնակիցների փոխհարաբերությունների իրավական բովանդակությունը օբյեկտիվության շրջանակներում, առանց որոնց համակարգային ներդաշնակության և շահերի համաձայնեցվածության հնարավոր չէ հասնել: Հակառակ պարագայում իրավական բովանդակության ցանկացած փոփոխություն առանց փոխգործակցության գործընթացները կարգավորող օբյեկտների իրավական բովանդակության մատնանշման, չի կարող փոխարինվել ձևական իրավաբանական ամրագրմամբ, առանց մատնանշելու իրավական տարածականությունը, որում այն գտնվում է, հետևաբար կարող է ցանկացած պահի կազմալուծվել:

Այսպիսով՝ ձևավորվում է համակարգային հակամարտություն, որի արդյունքում վրա է հասնում «իրավական սկզբունքի և իրավաբանական ակտի» համակարգային կապի խախտման «ճգնաժամ», երբ երկրորդը չի բխում առաջինից՝ դրա բացակայության պատճառով:

Նման դրվածքում անպատճառ հնարավոր չէ կյանքի կոչել իրա-

¹ Դրվագային կերպով առկա են ընդամենն ի դեմս միջազգային տարադրամի ֆոնդի, համաշխարհային առևտրի կազմակերպության, միջազգային ար-բիտրաժային դատարանների և այլնի, որոնց գործունեությունն իրականացվում է կոնվենցիոնալ մակարդակում՝ առանց միջազգային տնտեսական հարաբերությունների իրավական կարգավորման ունիֆիկացման և գործում են բիլատերալ համաձայնության սկաբունքով՝ դոկտրինալ մակարդակում:

վունքի գերակայության սկզբունքը, որի բացակայության արդյունքում խախտվում է իրավագոյացման և իրավասահմանման բարձրագույն սահմանադրական սկզբունքը, որը սահմանում է «իրավական պետության» կարգավիճակը, որի պարագայում իրավական համակարգը հիմնվում և ձևավորվում է «իրավունքի ուժի» սկզբունքի վրա, չթույլատրելով «ուժի իրավունքը»:

Այս կապցությամբ, ծայրահեղ կարևոր և անհրաժեշտ է համարվում սահմանադրականության (իրավական բովանդակության) հիմնարար իմաստավորման (վերաիմաստավորման) բովանդակության ըմբռնումը և իրավագոյացման համակարգաստեղծ (սահմանադրական) սկզբունքների տարազատումը, որի պարագայում միայն հնարավոր է իրավական տարածականության ձևավորումը, որում արդեն կարելի է բացահայտել համալիր հասարակական գործընթացի բոլոր օբյեկտների իրավական բովանդակությունը և կառավարել դրանք:

Հենց այս հանգամանքն էլ համարվում է սահմանադրականության հատուկ հատկանիշ, որը հնարավորություն է տալիս հանդես գալ որպես իրավական տարածության, իրավունքի համակարգագոյացման ձևավորման ինստիտուտ՝ օրենսդրության առարկայական մարմնում իրավագոյացման և իրավասահմանման առումով, որպես համապարտադիր կանոնների համակարգ, որը «սահմանադրականության» հատուկ մետրիկայով կանխորոշում է համալիր հասարակական գործընթացի բոլոր օբյեկտների նորմատիվ վարքագիծը, սահմանում է բոլոր գործընթացների, օբյեկտների և երևույթների «իրավական որակականությունը», համարժեքությունը և լեգիտիմությունը իրավական օբյեկտների ձևաչափում: Վերոնշյալ տրամաբանությամբ հանարավոր է դառնում որոշել ոչ միայն հասարակության գործունեության առանձին դրվագների սահմանադրականությունը, այլ նաև «հասարակության» և «պետության» համակարգային ֆենոմենոլոգիայի իրավական ամբողջականությունը իրավունքի էության միասնական համատեքստում, որի հիման վրա էլ կարելի է սահմանել քաղաքացիների տնտեսական և սոցիալական իրավունքների սահմանադրական երաշխիքների ապահովման հարցում պետության պարտականությունը:

Մեթոդաբանական նման մոտեցման պարագայում համակարգային ամբողջականությունը հանդես է գալիս որպես սահմանադրականության հիմնարար սկզբունք ինչպես իրավունքի համակարգագոյացման և պետականագոյացման իրավական ամրագրման փուլում, այնպես էլ պետության իրավական կարգավորման ֆունկցիոնալ գործունեության փուլում, ապահովելով պետականության բաղադրիչ հանդիսացող բոլոր ենթահամակարգերի և ինստիտուտների իրավական բովանդակության միատեսակությունը:

Այստեղ անհրաժեշտ է հատուկ ընդգծել, որ «սահմանադրականության ձևաչափը» որպես իրավական գնահատականի և մշտադիտարկման ագրեգացիոն գործիք, իրավագոյացման և իրավասահմանման գործընթացում դուրս է բերվում դիտարկվող օբյեկտի իրավական բովանդակությունից և ունի հայեցակարգային դեֆինիցիայի բնույթ (ձևավորելով իրավական իմաստի առարկան): Մինչդեռ այս ձևաչափի կիրառումը օպերացիոն իրավակիրառման շրջանակներում հենվում է իրավաբանական մեկնաբանության կոնկրետ կանոնակարգի վրա:

Սահմանադրականության գնահատականի ունակությունն ուղղակիորեն կախված է այն բանից, թե որքան լիարժեք և հետևողական է մշակված վերոնշյալ ձևաչափը, որպես սահմանադրական մշտադիտարման ագրեգատ:

Այս սկզբունքը չափազանց կարևոր է այս կամ այն գործընթացի, փոխհարաբերությունների և փոխգործակցության համակարգի իրավական ամրագրման հատվածում, որոնք հանդես են գալիս որպես իրավական օբյեկտ, քանի որ հաջորդական նորմասահմանման միջոցով իրավական ամրագրման համար ապրիորի պահանջվում է «իրավական ամրագրման ձևաչափ», որը պետք է համապատասխանի «սահմանադրականության ձևաչափի» բազային պահանջներին: Այսինքն, նորմաստեղծագործության և օրինաստեղծագործության գործընթացները պետք է լինեն սահմանադրական: Այլ կերպ ասած, եթե օրենսդրությունը չի համապատասխանում սահմանադրականության ձևաչափին, ապա սահմանադրականությունը կխախտվի իրավակիրառման և իրավակարգավորման գործընթացում և անխուսափելիորեն կհանգեցնի համակարգային հակամարտության:

Այս հիմնախնդիրը հատկապես դրսևորվում է «անցումային գործընթացներում», որտեղ իրավագոյացման համակարգային ամբողջականության շրջանակներում պահանջվում է կառուցվածքային բարեփոխումների սինխրոնության ապահովում, որի խախտումը անխուսափելիորեն ստեղծում է «ամորֆ սահմանադրականության» կամ «սահմանադրական դուալիզմի» վիճակ, որի ժամանակ ինչպես սահմանադրականության ձևաչափը, այնպես էլ սահմանադրական կարգավորման մարմինը (սահմանադրական դատարան) չեն կարող գոյություն ունենալ: Այս առումով, արտադրության միջոցների պետական սեփականության մենաշնորհի վերացման հռչակումը անցումային փուլի անկախ պետության օրենսդիր մարմնի կողմից դեռևս չի նշանակում, որ այդ ակտով սահմանվում և ներդրվում են մասնավոր սեփականության ինստիտուտները, ընտրության և ձեռնարկատիրության ազատությունը, սոցիալական ապահովագրությունը, ազատ շուկայի գործառնավորման կառուցակարգերը և այլն:

Պետական բանկի տեխնիկական անվանափոխումը կենտրոնական բանկի՝ բանկային գործունեության մասին օրենքի ընդունմամբ, դեռևս չի նշանակում սոցիալիստական մոդելի պլանային տնտեսության ապամոնտաժում և կապիտալիզմի պայմաններում, համապատասխան դրամաշրջանառության համակարգագոյացման և ազգային տարադրամի (որպես ինքնիշխան պետության և պետական անվտանգության նույնականացման ազդեցատի) արժեքային վերարտադրության ինստիտուտի ներդրում:

«Ամորֆ սահմանադրականության և ոչ միանշանակ իրավական բովանդակության» պայմաններում երկար ժամանակահատված ԱՊՀ երկրներում նույնիսկ ԱՊՀ երկրների կայացման պատմական օրինակով առկա էր «իրավական դուալիզմը»: Դա օբյեկտիվ գործընթաց էր (անգամ՝ անխուսափելի), ինչպես նաև օբյեկտիվ բնույթ ուներ այդ վիճակում առանց այլընտրանքի երկար ժամանակահատված մնալը: Այդ պատճառով էլ մինչ օրս ԱՊՀ երկրների օրենսդրական ակտերում դեռևս հանդիպում են «խորհրդային իրավունքի շրջաբերականներ»:

Այս առումով իրավական իմաստի բացակայության համակարգային հակամարտությունը դեռևս տեղի է տալիս, երբ խորհրդա-

րանների կողմից տեխնիկական քվեարկության միջոցով հաստատվում է օրենքի տեքստը, այլ ոչ թե իրավագոյացման իրավական բովանդակությունն ու ինստիտուցիոնալ բովանդակությունը, որը պետք է օրենքը կրի իր մեջ, իսկ օրենսդիր մարմինը պետք է ունակ լինի ամբողջությամբ իրավական իմաստ հաղորդել այդ օրենսդրական ակտին:

Անտարակույս, սահմանադրականության ձևաչափը որպես պետության իրավական կարգավորման համակարգային ամբողջականություն, նախևառաջ վերաբերում է և պետք է միանշանակ բացահայտի հետևյալ պետականագոյացման սահմանադրական համակարգաստեղծ օբյեկտների լիարժեք իրավական բովանդակությունը.

- Քաղաքական համակարգ,
- Տնտեսական համակարգ,
- Սոցիալ-կրթական-մշակութային համակարգ,
- Ազգային նույնականության և հոգևոր էթնո-գենետիկ համա-

կարգ:

Ակնհայտ է, որ այս տարրերից յուրաքանչյուրը կարող է և պետք է ունանա իր «սեփական առարկայի սահմանադրությունը», ինչպես և պետք է անհնար լինի դրանցից յուրաքանչյուրի ինքնուրույն, ընդհանուր սահմանադրության համակարգային ամբողջականությունից դուրս դիտարկումը: Այն պետք է ներկայացնի մարդու, ազգի, հասարակության և պետության կազմվածքը միասնական իրավական օբյեկտի շրջանակներում, որը կոչվում է Պետություն (հայկական, ռուսական, ուկրաինական, ամերիկյան ...), ստեղծելով իրավասուբյեկտության սուբստանցիոն հյուսվածքը արդեն միջազգային իրավունքի համակարգում:

Ակնհայտ է, որ «Հնարավոր է, որպեսզի սահմանադրաիրավական համակարգի կառուցման գործընթացը իրականացվի առանց իրավագոյացման հիմնարար միանշանակ ճարտարապետության» հարցի պատասխանը պետք է միանշանակ լինի «ՈՉ»-ը, մանավանդ, որ իրավագիտության պոստենցիալը այսօր չունի մեթոդաբանական այն գործիքակազմը, որը հնարավորություն կընձեռի ներկայացնել սահմանադրականության սկզբունքների վրա խարսխված իրավունքի համակարգի նախագծման համապարփակ սիստեմատեխնիկա-

կան ստանդարտ՝ սահմանադրաիրավական կարգավորման օպտիմալ համակարգով: Այդ առումով գործող սահմանադրաիրավական կարգավորումների պայմաններում համակարգային ամբողջականության և սահմանադրական բազիսի քաղաքատնտեսության ներհամակարգային կոնգլոմերացիայի հարցերը ոչ միայն հրատապ են, այլև շարունակում են դեռևս բաց մնալ: Մասնավորապես, առանցքային հարցադրում է համարվում. Ինչ է «պետության տնտեսական համակարգի սահմանադրականությունը», ինչպիսին է նրա իրավական գործողության և սահմանադրաիրավական կարգավորման դիապազոնը: Ինչպես նաև՝ որ դրսևորմամբ կարելի է հետևել և փաստարկել տնտեսական համակարգի կամ միկրոմակարդակից մինչև մակրոմակարդակ առանձին տնտեսական երևույթների «սահմանադրականության խախտումը կամ ոչ սահմանադրականությունը»:

Իրավագիտության անկատարության այս ասպեկտը հիմնա-հարցը սահմանադրությամբ երաշխավորված սոցիալ տնտեսական իրավունքները շոշափող պետական որոշումները տեղափոխում է տեխնիկական հարթություն: Այստեղ առաջատար դերակատարություն ունի պոզիտիվ իրավունքի իրավագոյացման տրամաբանական հարթությունը:

Այս դեպքում սահմանադրականության չափանիշների և իրավական բովանդակության բացահայտումը հանգեցվում են իրավական և տնտեսական գործոնների փոխադարձ ազդեցության վերլուծությանը՝ էկոնոմիկայի կառուցվածքի և գործառնավորման սահմանադրության կիրառման հիմնահարցերի համատեքստում: Այդ համատեքստում ձևավորում են այսպես կոչված գիտագործնական դիսցիպլիններ կամ ուղղություններ տնտեսության և սահմանադրականության հատման կետում, որոնք էմուլյացնում են սահմանադրական իրավանախագծման համակարգային ամբողջականությունը էկոնոմիկայի պետական կարգավորման խնդիրների լուծմամբ, ելնելով ոչ միայն տնտեսական նպատակահարմարությունից, այլև պետության սահմանադրական կառուցվածքի արդեն գոյություն ունեցող իրողությունից: Ասվածի ցուցադրական օրինակ է հանդիսանում սահմանադրական էկոնոմիկան որպես գիտական ուղղություն, որը

ուսումնասիրում է տնտեսական նպատակահարմարության օպտիմալ կապակցության սկզբունքները՝ սահմանադրական զարգացման ձեռք բերված մակարդակի հիման վրա՝ արտացոլված սահմանադրական իրավունքի նորմերում, և որը կանոնակարգում է պետության մեջ քաղաքական և տնտեսական գործունեությունը¹:

Կենտրոնական հիմնարար խնդրը համարվում է էկոնոմիկայի իրավական բովանդակության բացահայտումը, որի հիման վրա պետք է որոշվի արմատական իմաստային պարունակությունից բովանդակային եզրահանգում իրականացնող իրավական օբյեկտների ներդրվածության աստիճանակարգի իրավակառուցումը: Իրավական ամրագրման այդպիսի առաջնային սահմանադրական օբյեկտ է հանդիսանում Մարդը:

Նման դրվածքում սահմանադրականություն հանդես է գալիս որպես վերոհիշյալ աստիճանակարգի շրջանակներում կառուցակարգման և նորմագոյացման մեխանիզմ՝ ցանկացած արմատականից իրավական համընկման ապահովմամբ: Մասնավորապես, նման դրվածքում մարդու, որպես կյանքի իրավունքի ինստիտուտի հետևանքի, իրավական բովանդակության համատեքստում իմաստավորում է էկոնոմիկայի գործառնական առաքելությունը, որպես մարդու կենսագործունեության ապահովման համակարգ հասարակական կեցության ձևաչափում:

Այս առումով, «Մարդու երջանկություն» առանցքային կատեգորիայի սահմանադրական բնույթն ու էությունը ելնում է իրավունքի փիլիսոփայությունից և միայն իրավունքի էության օնտոլոգիական գործիքակազմի միջոցով կարելի է դուրս բերել այն կոնստրուկտիվը, որի հիման վրա հնարավոր է սկսել «երջանկության իրավունքի» սահմանադրատնտեսական ապահովման կառուցումը ինչպես ներկա, այնպես էլ ապագա սերունդների համար, իրավական պետությո-

¹ Сту Баренбойм П. Д., Гаджиев Г. А., Лафитский В. И. Конституционная экономика: проблемы теории и практики// Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2005. № 2, с. 3.

յան շրջանակներում¹: «Երջանկություն» հասկացությունը իրավական կատեգորիա դարձնելու գործիքային ունակությունը, որը հնարավորություն կընձեռի պետության համար վերահսկել իր սահմանադրությունը, պայմանավորված է հենց «սահմանադրականության ձևաչափով»: Այստեղ անհրաժեշտ է նկատել, որ «երջանկության» իրավական ամրագրման առարկան ունի տնտեսական բնույթ և նկարագրության մեխանիկա, և հետևաբար «երջանկության տնտեսական մոդելը» պետք է լինի սահմանադրականության առաջնային պայման և առկա լինի: Սա համահունչ է Կանտի «Մաքուր բանականության քննադատություն» աշխատության հետ, որում նա առաջադրում է այն հարցը, որ «Երջանկություն» հասկացությունը պետք է գտնի իրավաբանական սահմանում, որպեսզի «երջանկության իրավունքը» դիտարկվի որպես *quid juris* (իրավունքին վերաբերող հարց), այլ ոչ թե «համընդհանուր ներդրամտության» դիրքերից²: Բնականաբար սրանից հետևում է, որ բարեկեցության և բարեկեցիկ գոյակցության իրավական ամրագրումը առանց տնտեսական համակարգի մատնանշման հնարավոր չէ: Բոլոր մարդկանց խաղաղ և բարեկեցիկ գոյակցության իրավունքի տեքստային հռչակումը միասնական սահմանադրության ներքո առանց տնտեսության բարեկեցության հարակից ինստիտուտների (ձեռնարկատիրության ազատություն, աշխատանքի, հարստության և ավելացված արժեքի բաժանում, շուկայի գործառնավորման ազատություն, մասնավոր սեփականություն, մրցակցություն և այլն) չի կարող դիտարկվել որպես սահմանադրական իրավունքների իրական ապահովում:

Միաժամանակ պետք է նշել, որ իրավունքի սահմանադրական համակարգի կառուցակարգման սկզբունքը, որպես ա-

¹ Краткая биография и Нобелевская лекция// Лауреаты Нобелевской премии по экономике: Автобиографии, лекции, комментарии. Т. 2. 1983–1996. — СПб: Наука, 2009. — С. 92–106. ISBN 978-5-02-025169-4

² Кант И., Критика чистого разума, М., Мысль, 1994, стр. 92. ISBN 5-244-00737-8

ռավելագույն կայուն իրավական սուբստանցիա, ինչպես դա սահմանում է Կանտը, այն է, որ ապագայի պատմությունը կերտվում է այսօր, և ոչ թե նախորդող գործունեության արդյունքում ձեռք բերված դրական փորձի և ողբալի արդյունքների, այլ որոշակի սահմանադրական իդեալի հիմքի վրա (որը կարող է ընկալվել աքսիոմատիկ, ապրիորի՝ ելնելով դրա անվիճելիությունից)՝:

Սա կարելի է համարել որպես «սահմանադրական ձևաչափի» հիմնական պոստուլատ, որը բացառում է ամբողջ սահմանադրականության համակարգի իրավական կամայականությունը, ապահովելով իրավական պետության և հասարակության կեցության հիմնարար սկզբունքների անխախտելիությունը և պետականության մոդելի խորը մտածվածության պարտականությունը (Կանտյան անվիճելիությունը): Այն հնարավորություն կընձեռի, որպեսզի փոփոխությունների դինամիկան վերաբերի միայն սոցիալ-տնտեսական զարգացման տեմպերին, այլ ոչ թե պետականության հիմքերի կառուցվածքային փոփոխություններին, որոնցով էլ պայմանավորված է հենց սահմանադրականությունը:

Իհարկե, որպես կանոն, շատ սահմանադրությունների ներածություններում և հիմնական դրույթներում նշվում է «երջանկության» (կամ բարգավաճում կամ բարեկեցության) պրակտիկ սահմանադրաիրավական ամրագրումը, որն այս կամ այն ձևաչափով հանդես է գալիս որպես սահմանադրական էկոնոմիկայի փիլիսոփայական հիմք²:

Այս առումով Բրունեի և Բութանի օրինակով «իրենց քա-

¹ Кант И., Критика чистого разума, М., Мысль, 1994, стр. 92. ISBN 5-244-00737-8

² Философия права в начале 21-го столетия через призму конституционализма и конституционной экономики/ Московско-Петербургский философский клуб. – М.: Летний сад, 2010. ISBN 978-5-98856-119-4

դաքացիների երջանկությունը» կարևորվում է որպես պետության հիմնական սահմանադրաիրավական արժեք, փորձելով տեսականորեն ձևականացնել և կյանքի կոչել սահմանադրական իրավունքի տնտեսական մեխանիզմի իրականացումը:

Անտարակույս, պետության տնտեսական համակարգի իրավական կարգավորման նախագծումն ու գործառնավորումը առանց վերը նշված «սահմանադրական ձևաչափի» օրինաչափորեն չի կարող ապահովել տնտեսական իրավագոյացման հիմնական սկզբունքների անփոփոխելիությունը, և դատապարտված կլինի տնտեսական իրավունքի օրենսդրական հիմքերի կատարելագործման էվոլյուցիոն գործընթացին (որը մշտապես պետք է շտկել): Որպես պրակտիկ օրինակ կարելի է բերել «Ֆինանսական սահմանադրության» (որի որպես առանձին բաղադրատարր է հանդիսանում հարկային օրենսգիրքը) շրջանակներում հարկային համակարգի կայացման և գործառնավորման պատմական փորձը և մշտական նորմատիվադադործության և այդ ոլորտում օրենքների ընդունման ամբողջ էվոլյուցիոն գործընթացը, որի արդյունքում հարկային համակարգը գտնվում է մշտական ստրեսային վիճակում (թեպետ բոլոր նախաձեռնությունները ի սկզբանե ուղղված են բարելավմանը):

Այս պարագայում անհրաժեշտ է նշել, որ հարկային օրենսգիրքը չի կարող դիտարկվել որպես տեխնիկական նորմատիվ ակտ, այն հանդես է գալիս սահմանադրական օբյեկտ, որի իրավական բովանդակությունը բխում է հիմնական օրենքի աստիճանակարգից՝ Սահմանադրություն (հիմնական օրենք) – Տնտեսական սահմանադրություն – Ֆինանսական սահմանադրություն – Հարկային օրենսգիրք:

Հարկային օրենսգրքի դիտարկումը և դրա օրենսդրական

ամրագրումն առանց տնտեսական ոլորտի մի շարք օբյեկտների իրավական բովանդակության բացահայտման (ինչպիսիք են հարկը, հարկահավաքությունը, բյուջեն և դրանց ածանցյալ տնտեսական համակարգի ֆունկցիոնալները) բյուջեի իրավիճակային և կոնյունկտուրային համալրման ռեժիմում անկասկած գուրկ են սահմանադրական մետրիկայից և չեն կարող հարցերին լուծում տալ համակարգային մակարդակում:

«Սահմանադրական տնտեսագիտությունը» իր առջև նման հիմնարար խնդիր չի դնում և իրենից ներկայացնում է միջճյուղային գիտելիքներ այն մասին, թե սահմանադրական նորմերը և սկզբունքները ինչ չափով են ազդեցություն գործում պետության քաղաքական մարմինների կողմից կայացված կարևորագույն տնտեսական որոշումների վրա, որոնք հանդես են գալիս նորմատիվ ակտերի տեսքով: Իհարկե, նման որոշումների վերլուծության համար որպես օբյեկտ կարող են հանդես գալ հարկերի և հարկահավաքության մասին, տնտեսական ճգնաժամերը հաղթահարելու մասին օրենքները և այլն: Այս պարագայում սահմանադրական տնտեսագիտությունը կարելի է դիտարկել որպես միջդիսցիպլինար բնույթի նախաձեռնողական ագրեգատ, որն ուղղված է տնտեսության ոլորտում առավել ընդհանրացված և սոցիալապես նշանակալի սահմանադրական դրույթների կարգավորող պոտենցիալի բացահայտմանը:

Պատահական չէ, որ ՌԴ-ում որպես «Սահմանադրական Էկոնոմկայի» առաջնահերթ խնդիր սահմանվում է «իրավական պետություն» կատեգորիայի փիլիսոփայաիրավական իմաստավորումը հանրային իշխանությունների կողմից տնտեսական ոլորտում իրականացվող գործառնությունների, տնտեսական գլոբալիզացիայի պայմաններում տնտեսական հարաբերությունների պետական կարգավորման բովանդակության և

միջոցների փոփոխության հաշվառմամբ:¹

Ինչպես նաև ՌԴ Սահմանադրության պրեամբուլան (Ռուսաստանի բազմազգ ժողովրդի գիտակցումը որպես համաշխարհային հանրության մաս) իմաստավորվում է տնտեսական և իրավաբանական առումով:

Տեսական առումով առանձնացվում է Բյուքենհեմի կողմից ձևավորված սահմանադրական էկոնոմիկայի այն հիմնարար թեզիսը, որ երկրի տնտեսական կյանքի հարցերում իր քաղաքացիների նկատմամբ պետության մտավոր գերազանցության բացակայությունը պետք է հետաքրքրի քաղաքացիական հասարակության ինստիտուտներին քաղաքացիների սոցիալ-տնտեսական իրավունքների պաշտպանության ժամանակ Սահմանադրությունը օգտագործելիս, ինչպես նաև պետք է ակտիվացնի բնակչության քաղաքացիական դիրքերը²:

Սակայն այս ամենը շատ դեպքերում պայմանավորված է պետությանը վերապահված սոցիալական գործառույթի առկայությամբ, որի հիման վրա հասարակական հարաբերությունների հիմնական իրավական կարգավորման արդյունքում որոշվում է ֆինանսական գործունեության կանոնակարգումը և սոցիալական դետերմինացիան:

Դրա հետ կապված, պետության և մունիցիպալ կազմավորումների կենտրոնացված դրամական ֆոնդերի բաշխման և օգտագործման իրավակարգավորումը հենվում է սահմանադրական նորմերի վրա, որոնցից բխում է հանրային իշխանությունների համապատասխան լիազորությունների պատշաճ ֆինանսական ապահովման անհրաժեշտությունը:

Այս առումով նման սահմանադրաիրավական կարգավոր-

¹ Очерки конституционной экономики. 23 октября 2009 года / Под ред. Г. А. Гаджиева. М.: Юстицинформ, 2009.

² Бьюкенен Дж., Конституция экономической политики. — М., Таурис Альфа, 1997.

ման մեխանիկան, որպես կանոն, իրականացվում է սահմանադրական դատարանների միջոցով և կախված պետության կառույցի տնտեսական մոդելից, նորմատիվ ակտեր ընդունելիս սահմանվում են լիազորությունների փաթեթը և հանրային իշխանությունների գործունեության կանոնակարգը: Նախևառաջ դա վերաբերվում է բյուջեին, որը սահմանում է հասարակական-իրավական պարտավորությունների կատարման մեխանիզմն ու ֆինանսավորման ռեժիմը, որը բխում է սահմանադրությամբ անմիջականորեն ամրագրված իրավունքների և ազատությունների իրականացման համապետական երաշխիքների անհրաժեշտությունից: Սահմանադրական էկոնոմիայի ընթացիկ պրակտիկան հիմնականում շեշտադրում է հետևյալ խնդիրներին ու հիմնախնդրային բլոկները.

- Որպես ժամանակակից պետության տնտեսական նպատակ «Ընդհանուր բարիքի (բարեկեցության)» սահմանումը: Էկոնոմիկայի պետական հատվածի և պետական ֆինանսների բովանդակության և նշանակության սահմանումը: Ինչ խնդիրներ և նպատակներ պետք է իրականացվեն պետության կողմից՝ հենվելով էկոնոմիկայի այդ հատվածի վրա:

- Տնտեսական հարաբերությունների իրավական կարգավորման համար կիրառվող սահմանադրական սկզբունքների համակարգի բացահայտումը, ինչպես նաև դրանց մասին այն պատկերացումները, որոնք ձևավորվում են իրավակիրառ պրակտիկայի ընթացքում բարձրագույն դատարանների դիրքորոշումների տեսքով:

- Կառավարչական որոշումների (գրանցող մարմինների, ֆինանսական շուկան կարգավորող մարմինների և այլն) համար ձեռնարկատերերի առջև պետության գույքային պատասխանատվության հիմնահարցերի ուսումնասիրությունը:

- Պետական կարիքների համար գույքի հարկադիր օ-

տարման դեպքում սեփականատերերի կորուստների գույքային հատուցման սահմանները և դրանց սահմանադրաիրավական գնահատականը:

- Հանրային իշխանության և գործարարության փոխհարաբերությունների մոդելի տեսական (իդեալական) սահմանադրաիրավական մոդելի կառուցում: Այնպիսի պրակտիկ հարցերի լուծում, ինչպիսիք են հարկերի տնտեսական հիմնավորումը, հարկահավաքման և քաղաքացիական իրավունքի ու լորտներում բարեխղճության սկզբունքի նորմատիվ բովանդակությունը: Թույլատրելի (օրինական) հարկային օպտիմալացման սահմանների որոշման համար սահմանադրական էկոնոմիկայի մեթոդների կիրառումը:

Ինչպես երևում է վերոշարադրյալից, հիմնական շեշտադրումը կատարվում է տնտեսական և իրավական կարգավորման չբավականացնող տարրերի կառուցման, գիտակցման և վերաիմաստավորման վրա, որոնց ֆակտուրան առավելապես ունի վերամշակման և համալիր միջոցառումների բնույթ, քան մեթոդաբանական զինանոցի, որը խարսխված լինի սահմանադրաիրավական կարգավորման հիմնարար և համակարգային գիտական մշակվածության վրա:

Այսպես, օրինակ, «Հանրային իշխանության և բիզնեսի փոխհարաբերությունների տեսական (իդեալական) կառուցողական-իրավական մոդելի կառուցման» խնդիրը կարող է շարունակվել և գտնվել մշտական լրամշակման վիճակում, քանի որ տեսական ունիվերսումը, որպես սահմանադրաիրավական ամրագրման օբյեկտ, չի համարվում առանցքային հիմնախնդիր, որի հիման վրա կարելի կլինեք դուրս բերել քաղաքացիների սոցիալ-տնտեսական իրավունքների սահմանադրական ձևաչափը, ինչպես նաև սահմանադրական երաշխիքների ապահովման մեխանիզմը, որը համարվում է քաղաքա-

ցիների առջև պետության պարտականության ինստիտուտը,

Այս պարագայում, առանց իրավահարմարության և իրավագոյացման բոլոր բաղադրատարրերի կոնստրուկտիվի ապահովման, կարևորելով տնտեսական համակարգի դերը, որպես իրավունքի օբյեկտի, որում արտացոլվում է Կյանքի իրավունքի – Երջանկության իրավունքի, Խաղաղ համագոյակցության իրավունքի – Զարգացման իրավունքի – Ազատության իրավունքի- Ազատ կամահայտնության, որպես բարձրագույն իշխանության կրողի, հասարակության և պետության հիմնադրի իրավունքի, տնտեսական բարեկեցության իրավական կոնստրուկտիվի համալիր սինթեզի, քաղաքացիների սահմանադրական իրավունքները չեն կարող կյանքի կոչվել: Տնտեսական բարեկեցության կոնստրուկտիվի և դրա իրավական ամրագրման սինթեզը առանց տնտեսական համակարգի կառուցակարգման, որի գործառնական առաքելությունը բարիքների արտադրությունն ու ծառայությունների կազմակերպումն է պետության ռեսուրսաապահովման շրջանակներում, նպատակ հետապնդելով ապահովել քաղաքացիների մատչելիությունը սպառման ռեսուրսներին համապատասխան փոխհարաբերությունների սկզբունքի հետևյալ հարաբերակցության՝ համալիր հասարակական գործընթացում մասնակցության բաժինը (ՀՆԱ) \ սպառման ռեսուրսների մատչելիության ծավալը, որը սահմանվում է պետության քաղաքական համակարգի կողմից առանց ինստիտուտների գործառնական գործողությունների ինստիտուտների (սեփականություն, ձեռնարկատիրական ոլորտի ընտրության և կոնտրակտացիայի ազատություն, վերարտադրության համակարգ, դրամական շրջանառության համակարգ, հարստության կուտակման համակարգ, սոցիալական ապահովության համակարգ և այլ համակարգաստեղծ տարրեր) ներդրման հնարավոր չէ իրակա-

նացնել սահմանադրականության լիարժեք համակարգային ազդեցացիա:

Տնտեսական օբյեկտները և բարեկեցությունն ունեն Արդարության (որպես հիմնական արժեքների իրավական ամրագրման համակարգ, որոնք սահմանում են ժողովրդի և հասարակության և ազգային ինքնանույնականացումը) և լեգիտիմության սահմանադրական մետրիկա, որի հիման վրա հնարավոր է իրականացնել հետևյալ սկզբունքների սահմանադրական մոնիտորինգը:

- «Տնտեսությունն իրավունք չունի արդարացի չլինել»:

- Սահմանադրականությունը, որպես իրավունքի համակարգագոյացման սկզբունք չի կարող թույլատրել, որպեսզի պետականությունը և նրա բաղկացուցիչ ենթահամակարգերը կարողանան լինել ոչ արդարացի:

- Հարստության արդարացիությունը պետք է լինի սահմանադրական հիմնարար սկզբունք:

- Պետությունը և նրա կառավարման համակարգը պետք է լինեն միասնական գործառնական ամբողջականություն,

Անշուշտ, տեխնիկական մակարդակում պահանջվում է պրակտիկ գործիքների լայն համալիր, որոնք հնարավորություն կտան ապահովել տնտեսության գործառնավորման ինչպես մակրոտնտեսական պարամետրերի ազդեցացիան համակարգային մակարդակում, այնպես էլ միկրոտնտեսական առումով, որոնք ապահովում են հասարակության յուրաքանչյուր անդամի տնտեսական բարեկեցության պահանջվող մակարդակի գեներացիայի սահմանադրական ունակությունը: Այս հիմնախնդիրը պետք է և կքննարկվի արդեն համապատասխան տնտեսական ոլորտի առարկայական ուղղվածություն հարթությունում և իսկ դրա իրավական ամրագրումը սահմանադրաիրավական կարգավորման շրջանակներում՝ մեր հետագա հրապարակումներում:

КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ЭКОНОМИЧЕСКОЙ СИСТЕМЫ

Вардан Айвазян

*доцент кафедры конституционного права ЕГУ, к.ю.н., начальник отдела
юридического обеспечения Специальной следственной службы РА*

Мировая экономика находится в состоянии борьбы с кризисом, успех которой прямым образом зависит от качества имеющегося функционального арсенала регулятивных механизмов обеспечения системного баланса и грамотно составленной «программы антикризиса» как на уровне отдельной страны, так и на уровне мероприятий по синхронизации и координации администрирования глобального уровня мирохозяйственных связей.

Концепция самовосстанавливающей функции свободного рынка, к сожалению, не срабатывает и рецидивы хронического экономического кризиса перерастают в политическую и социальную проблем, с формированием факторов, приводящих к потере управляемости и возникновению системных конфликтов. В такой постановке кризис можно рассматривать как несостоятельность системы управления предотвращения и разрешения системных конфликтов.

В статье «Конституционализм» рассматривается как комплексный методологический инструментарий конструирования и построения экономической системы, позволяющей предотвратить и решить системные секонфликты.

THE CONSTITUTIONAL-LEGAL REGULATION OF ECONOMIC SYSTEM

Vardan Ayvazyan

*Associate Professor of the YSU Chair of Constitutional Law,
Candidate of Legal Sciences, Head of Legal Provision Department
of the Special Investigation Service of RA*

The world economy is in a state of struggle with the crisis, the success of which depends directly on the quality of the existing functional

arsenal of regulatory mechanisms to ensure the system of balance and well-drafted "anti-crisis program", as at the country level and at the level of measures to synchronize and coordinate the administering on the global level of world economic relations.

The concept of self-rehabilitating features of the free market does not work unfortunately and recurrence of chronic economic crisis degenerated into a political and social problem, with the formation of the factors leading to the loss of controllability and system conflicts. In this statement, the crisis can be seen as a failure of the control system for the prevention and resolution of systemic conflict.

The article analyzes the "constitutionalism" as a complex methodological tool of construction and consolidation of the economic system which is able to solve system conflicts.

Բանալի բառեր՝ տնտեսական համակարգ, սահմանադրականություն, տնտեսական ճգնաժամ, իրավական պետություն, իրավունքի գերակայություն:

Ключевые слова: Экономическая система, конституционализм, экономический кризис, правовое государство, верховенство права.

Keywords: Economic system, Konstitutionalism, Economic crisis, Rule of Law State, Suprimacy of Law.

**ՍԱՀՄԱՆԱԴՐԱԿԱՆ ԿԱՅՈՒՆՈՒԹՅՈՒՆԸ՝ ՈՐՊԵՍ
ԿԱՅՈՒՆ ԺՈՂՈՎՐԴԱՎԱՐՈՒԹՅԱՆ
ԿԱՐԵՎՈՐԱԳՈՒՅՆ ԳՐԱՎԱԿԱՆ**

Անահիտ Մանասյան

*ՀՀ սահմանադրական դատարանի նախագահի խորհրդական,
ԵՊՀ սահմանադրական իրավունքի ամբիոնի դոցենտ, ի.գ.թ.*

Այն հանգամանքը, որ իրականությունն անընդհատ փոփոխվում ու զարգանում է, կասկածից վեր է: Իրականությունը դրա համար էլ իրականություն է, որպեսզի փոփոխվի¹: Հետևաբար, հասարակական հարաբերությունների կարգավորման համար նախատեսված մեխանիզմները, առաջին հերթին Սահմանադրությունը, պետք է ի վիճակի լինեն համարժեքորեն արձագանքելու հասարակական հարաբերությունների հիշյալ առաջընթացին: Հենց այդ է պատճառը, որ Սահմանադրության կայունության հատկանիշի էության հիմքում ընկած է ոչ թե ստատիկ, այլ դինամիկ կայունության գաղափարը, ինչը ենթադրում է զարգացող հասարակական հարաբերություններին արձագանքելու ու դրանց պայմաններին հարմարվելու ունակություն: Հետևաբար, կայուն լինելու համար Սահմանադրությունը, այլ հանգամանքների թվում, զարգանալու ունակություն պետք է ունենա, որպիսի պայմաններում միայն այն կարող է հանդես գալ որպես «կենդանի փաստաթուղթ» և լինել հասարակական հարաբերությունների ելակետային կարգավորիչ²: Հակառակ պարագայում

¹ St'u Комментарий к Конституции РФ / Под ред. Зорькина В. Д., Лазарева Л. В. М., 2009, էջ 24:

² Այդ առումով հիշատակման են արժանի Ջեյմս Մեդիսոնի խոսքերն այն մասին, որ «Եթե ցանկանում ենք ձևավորել այնպիսի համակարգ, որը կգոյատևի դարերի ընթացքում, անհրաժեշտ է հաշվի առնել այն փոփոխությունները, որոնք այդ դարերը կարող են առաջացնել» (տե՛ս Peltason J. W. The Development of the Constitution, <http://www.america.gov/st/usg-english/2008/April/20080416002922eaifas0.5097315.html>): Պատահական չէ, որ Հնդկաստանի Սահմանադրության (որ այն Ասիայում երկրորդն է երկարա-

այն կվերածվի «մեռած իրավական ակտի», փաստացի հարաբերություններից անկախ գործող սոսկ փաստաթղթային մի լուծումի, որն իրականում ի վիճակի չէ իրականացնելու իր գործառույթները և կարգավորելու հասարակական հարաբերությունները:

Հաշվի առնելով վերը շարադրվածը և այն հանգամանքը, որ Սահմանադրության դինամիկ կայունությունը հանդիսանում է կայուն ժողովրդավարության կարևորագույն գրավականներից մեկը, հողվածի շրջանակներում կանդրադառնանք կայուն ժողովրդավարությանն ու սահմանադրական զարգացումներին առնչվող առանձին հիմնախնդիրների:

Ապացուցման կարիք չունի այն հանգամանքը, որ «ժողովրդավարություն» առօրյայում օգտագործվող ամենատարածված հասկացություններից է, և ժամանակակից աշխարհում դժվար թե գտնվի մեկը, ով ծանոթ չէ հիշյալ եզրույթին: Միևնույն ժամանակ, կարծում ենք, որ նշված հասկացությունը ոչ միշտ է պատշաճ ընկալվում, իսկ որոշ դեպքերում ձևախեղված էությամբ է կիրառվում, հատկապես, երբ ավտորիտար և տոտալիտար ռեժիմներն իրենց ժողովրդավար են հռչակում՝ ժողովրդի աջակցությունը որպես դրա հիմնավորում վկայակոչելով¹: Մինչդեռ հարկ է նկատի ունենալ, որ ժողովրդի աջակցությունը փաստող այս կամ այն երևույթների առկայությունը, օրինակ՝ ընտրությունների հրապարակված արդյունքները և այլն, չեն կարող ժողովրդի իրական իշխանությունն ու ժողովրդավարության գոյությունը փաստող միակ վկայությունը լինել: Վերջիններս ենթադրում են մի շարք այլ կարևոր հանգամանքների առկայություն, որոնց էությունը անհրաժեշտ ենք համարում բացահայտել ստորև:

Բառարանային ձևակերպմամբ «ժողովրդավարությունը» ժո-

տևության առումով, Ճապոնիայի Սահմանադրությունից հետո) երկարատևության պատճառներից մեկն է դիտարկվում փոփոխվող պայմաններին ու իրավիճակներին վերջինիս հարմարվողականությունը (տե՛ս How Constitutions Change (A Comparative Study) / edited by Oliver D., Fusaro C., Oxford and Portland, Oregon, 2011, էջ 169):

¹ *What Is Democracy?* Editor: Howard Cincotta, <https://www.ait.org.tw/infousa/zhtw/docs/whatsdem/whatdm2.htm>

դովրդի կողմից կառավարումն է, որտեղ գերագույն իշխանությունը պատկանում է ժողովրդին և իրականացվում է նրա կողմից անմիջականորեն կամ ազատ ընտրական համակարգի համատեքստում նրա կողմից ընտրված ներկայացուցիչների միջոցով»։ Ինչպես բնութագրում էր Աբրահամ Լինքոլնը՝ ժողովրդավարությունը «ժողովրդի, ժողովրդի կողմից և ժողովրդի համար» իրականացվող իշխանությունն է¹։ Մեկ այլ բնորոշմամբ՝ ժողովրդավարությունը կառավարման ձև է, որի պարագայում քաղաքացիներն անձամբ կամ իրենց կողմից ընտրված ներկայացուցիչների միջոցով իրականացնում են (քաղաքական) որոշումների կայացման իրավունքը։ Ընդ որում՝ ժողովրդավարության հիմքում ժողովրդին որպես իշխանության աղբյուր ճանաչելու հանգամանքն է²։ Ժողովրդավարությունը ներկայացվում է նաև որպես հասարակության պետական-քաղաքական այնպիսի կազմակերպում, որտեղ ժողովուրդն է հանդիսանում իշխանության աղբյուրը³։

Հիշյալ համատեքստում հարկ է նկատի ունենալ, որ գրականության մեջ ներկայացվում են նաև տարաբնույթ հանգամանքներ, որոնք ենթադրում են, այսպես կոչված, «լավ, որակյալ» ժողովրդավարության առկայությունը, այդ թվում՝ չափահաս քաղաքացիների համընդհանուր ընտրական իրավունքի, պարբերական, ազատ, մրցակցային, արդար ընտրությունների, առավել քան մեկ քաղաքական կուսակցության, առավել քան մեկ տեղեկատվության աղբյուրի առկայությունը և այլն⁴։

¹ Նույն տեղում։

² Философия: Энциклопедический словарь. М., Гардарики. Под редакцией А.А. Ивина. 2004. http://dic.academic.ru/dic.nsf/enc_philosophy/313/%D0%94%D0%95%D0%9C%D0%9E%D0%9A%D0%A0%D0%90%D0%A2%D0%98%D0%AF

³ Философский энциклопедический словарь. 2010. http://dic.academic.ru/dic.nsf/enc_philosophy/313/%D0%94%D0%95%D0%9C%D0%9E%D0%9A%D0%A0%D0%90%D0%A2%D0%98%D0%AF

⁴ Leonardo Morlino. Qualities of Democracy: How to Analyze Them. Istituto Italiano di Scienze Umane, Florence (Italy). 2009, էջ 3։

Ամփոփելով ներկայացված տեսակետները՝ հանգում ենք այն եզրակացության, որ չնայած դրանցից յուրաքանչյուրը տարբեր դիտակետերից է մոտենում քննարկվող երևույթին, սակայն բոլորի համար էլ առանցքային է մի կարևոր հանգամանք՝ այն, որ իշխանության աղբյուրը ժողովրդավարական հասարակական համակարգերում ժողովուրդն է: Հետևաբար, մեր կարծիքով, «ժողովրդավարություն» երևույթը բնութագրելու համար առաջին ելակետայինն այն է, որ, ի տարբերություն կառավարման այլ ձևերի, ժողովրդավարության պարագայում իշխանության իրական աղբյուրը ժողովուրդն է, իշխանությունը պատկանում է ժողովրդին, իրականացվում է ժողովրդի կողմից և ժողովրդի համար:

Միևնույն ժամանակ, կարծում ենք, որ ժողովրդավարության էությունը պատշաճ ընկալելու համար միայն վերը նշված բնորոշման վկայակոչումը բավարար չէ, և հիշյալ համատեքստում անհրաժեշտ է հաշվի առնել մի քանի կարևոր հանգամանք ևս: Այդ առումով ելակետային նշանակություն ունի այն, որ, մեր կարծիքով, ժողովրդին որպես իշխանության աղբյուր ճանաչելու մոտեցումն ինքնանպատակ չէ և վերջինս որպես այդպիսին երբևէ չի կարող ընկալվել: Ավելին, կարծում ենք, որ այդ մոտեցումը որդեգրելու պատճառները բնական են և հիմնված են մարդու բնույթն ու հասարակության ձևավորման առանձնահատկությունները հաշվի առնելու հանգամանքի վրա: Այդ տեսանկյունից ակնհայտ է, որ ցանկացած հասարակական-քաղաքական կազմավորում էլ ձևավորվում է առաջին հերթին անհատի պահանջմունքները բավարարելու և մարդու՝ որպես տեսակի գոյությունը պահպանելու համար: Հետևաբար, ակնհայտ է նաև, որ հիշյալ նպատակին հասնելու լավագույն միջոցը կարող է լինել մարդկանց, ժողովրդին իշխանության աղբյուր ճանաչելը:

Այդ հանգամանքն իր հերթին ենթադրում է, որ ժողովրդավարության դոկտրինն ինքնին պետք է կառուցված լինի այն տրամաբանությամբ, որ վերջինիս առանցքում մարդն է, ում համար երաշխավորված են ինքնարտահայտման ու ինքնադրսևորման հնարավորություններն ու անհատի արժևորման պահանջի իրացումը: Կարծում ենք, որ վերը նշվածը ժողովրդավարության էությունն է, հիմնա-

կան իդեալը, նպատակը, վերջինիս ելակետային հատկանիշն ու տարբերակիչ առանձնահատկությունը հասարակության պետական-քաղաքական կառուցվածքի այլ ձևերից: Հետևաբար, ժողովրդավարության առկայությունը պայմանավորված է նրանով, թե որքանով է գոյություն ունեցող իրականության շրջանակներում իրականացվել հիշյալ նպատակը: Դա իր հերթին ենթադրում է, որ կառավարման հիշյալ ձևի առնչությամբ ներկայացվող բոլոր այլ հատկանիշները բխում են վերը նշված առանձնահատկությունից, ուղղված են հենց այդ նպատակի իրականացմանը, ինչը ենթադրում է, որ հասարակական կյանքի և դրա ընկալմանն առնչվող տարատեսակ զարգացումներով պայմանավորված՝ ժամանակի ընթացքում կարող են փոփոխվել:

Հիշյալ համատեքստում հարկ ենք համարում հավելել նաև, որ 2015 թ. խմբագրությամբ ՀՀ Սահմանադրությունը, ի տարբերություն 2005 թ. խմբագրությամբ սահմանադրական կարգավորումների, համաձայն որոնց՝ **պետությունը** սահմանափակված էր մարդու և քաղաքացու հիմնական իրավունքներով և ազատություններով՝ որպես անմիջականորեն գործող իրավունք¹, մարդու և քաղաքացու հիմնական իրավունքներով և ազատություններով սահմանափակված լինելու պահանջը սահմանում է **հանրային իշխանության** համար²: Կարծում ենք, որ հիշյալ փոփոխությունն ունի կոնցեպտուալ բնույթ և առանցքային առումով վերափոխում է քննարկվող երևույթի էությունը: Դա ընդգծվում է առաջին հերթին այն տեսանկյունից, որ հիշյալ համատեքստում մարդու և քաղաքացու հիմնական իրավունքներով և ազատություններով սահմանափակված լինելու պահանջը տարածվում է նաև ժողովրդի իշխանության վրա՝ հաշվի առնելով այն հանգամանքը, որ հանրային իշխանության գաղափարն ընդ-

¹ 2005 թ. նոյեմբերի 27-ի խմբագրությամբ ՀՀ Սահմանադրության 3-րդ հոդված:

² 2015 թ. դեկտեմբերի 6-ի խմբագրությամբ ՀՀ Սահմանադրության 3-րդ հոդված:

գրկում է ոչ միայն պետական, այլ նաև ժողովրդի իշխանությունը¹: Հետևաբար, ժողովրդի իշխանությունն ու դրա իրականացումը ևս չեն կարող դիտարկվել որպես ինքնանպատակ և բոլոր դեպքերում սահմանափակված են մարդու և քաղաքացու հիմնական իրավունքներով ու ազատություններով²:

Ամփոփելով վերը շարադրվածը՝ նշենք, որ, մեր կարծիքով, ժողովրդավարության համար առանցքային հատկանիշն այն է, որ վերջինիս պարագայում իշխանության աղբյուրը ժողովուրդն է, իշխանությունն իրականացվում է ժողովրդի կողմից և ժողովրդի համար՝ հիմքում ունենալով մարդուն՝ որպես բարձրագույն արժեք և նպատակ ունենալով անհատի համար երաշխավորել ինքնարտահայտման ու ինքնադրսևորման հնարավորություններն ու վերջինիս արժևորման պահանջի իրացումը:

Հետևաբար, հաշվի առնելով վերը շարադրվածը՝ կարծում ենք, որ կայուն է այն ժողովրդավարությունը, որի պարագայում, անկախ տարատեսակ կառուցակարգերի ու ինստիտուտների փոփոխություններից ու զարգացումից, շարունակում է պահպանվել հենց ներկայացված իրավիճակը, այն է՝ իշխանությունը պատկանում է ժողովրդին, իրականացվում է ժողովրդի կողմից և ժողովրդի համար, մարդը ընկալվում է որպես բարձրագույն արժեք և անհատի համար երաշխավորվում են ինքնարտահայտման ու ինքնադրսևորման հնարավորություններն ու վերջինիս արժևորման պահանջի իրացումը:

¹Հանրային իշխանությունը բաղկացած է հետևյալ երեք կառուցվածքային տարրերից՝ ժողովրդի իշխանություն, պետական իշխանություն, տեղական ինքնակառավարման իշխանություն (Авакьян С. Публичная власть: конституционно-правовые аспекты // Вестник Тюменского государственного университета. 2009. N 2, էջ 6):

²Հիշյալ համատեքստում հետաքրքիր է Վրաստանի Հանրապետության օրինակը: Վերջինիս Սահմանադրության 7-րդ հոդվածը սահմանում է, որ **ժողովուրդը և պետությունը** սահմանափակված են մարդու և քաղաքացու՝ համընդհանուր ճանաչում ունեցող իրավունքներով և ազատություններով՝ որպես անմիջականորեն գործող իրավունք (<http://www.constcourt.ge/en/court/legislation/constitution.page>):

Ընդ որում՝ հիշյալ համատեքստում կարևոր է և այն, որ ներկայացուցչական ժողովրդավարության ինստիտուտներն էլ ուղղված են իշխանությունը ժողովրդի կողմից և ժողովրդի համար իրականացնելու նպատակին, հետևաբար, նշված հանգամանքը կարող է ենթադրել անմիջական ժողովրդավարության ինստիտուտներից բացի նաև ներկայացուցչական ժողովրդավարության ինստիտուտների առկայություն, որոնց դերակատարությունը ժամանակակից աշխարհում չափազանց մեծ է հատկապես որակյալ որոշումների կայացման տեսանկյունից:

Հիշյալ դիտակետից անդրադառնալով Սահմանադրության կայունությանն ու զարգացմանն առնչվող հիմնախնդիրներին՝ առաջին հերթին հարկ ենք համարում արձանագրել, որ, մեր կարծիքով, թեև Սահմանադրության կարևորագույն հատկանիշներից մեկը վերջինիս ժողովրդականությունն է, սակայն միայն ժողովրդի կողմից ընդունված լինելու հանգամանքը բավարար չէ երևոյթը որպես Սահմանադրություն բնորոշելու և վերջինիս գործառույթների իրականացումն արդյունավետ բնութագրելու համար: Դրա համար անհրաժեշտ է ոչ թե սոսկ անհրաժեշտ այս կամ այն հատկանիշի, այլ անհրաժեշտ ու բավարար հատկանիշների ամբողջության առկայությունը, և որ ամենակարևորն է՝ համարժեք սահմանադրական ու քաղաքական մշակույթ: Պատահական չէ, որ իրենց գործառույթներն արդյունավետորեն իրականացնում են մի շարք այնպիսի սահմանադրություններ, որոնք ընդունվել են խորհրդարանի կամ այդ նպատակով ընտրված կամ հրավիրված հատուկ մարմնի կողմից, ինչի առնչությամբ Վենետիկի հանձնաժողովը դիրքորոշում է արտահայտել այն մասին, որ «Նմանատիպ հիմնախնդիրների տեսանկյունից ներկայացուցչական ժողովրդավարությունն անկասկած նույնքան լեզիտիմ է, որքան անմիջականը, և հաճախ առավել համարժեք գործընթաց է ենթադրում խորացված քննարկման և գնահատման համար»¹:

¹ St'u CDL-AD(2010)001, Report on Constitutional Amendment, Adopted by the Venice Commission at its 81st Plenary Session (Venice, 11-12 December 2009), <http://www.venice.coe.int/docs/2010/CDL-AD%282010%29001-e.pdf>:

Այդ տեսանկյունից պատահական չէ նաև իրավաբանական գրականության մեջ արտահայտված այն տեսակետը, որ «Սահմանադրություն» հասկացությունը հանգում է ռացիոնալ սկզբունքների ամբողջության: Այս տեքստերում ամրագրված իրավունքների իրականացման վերաբերյալ նորմերը իրենց ուժը ձեռք են բերում ոչ այնքան «ժողովրդի» կողմից հաստատվելու հանգամանքից, որքան ողջամտության սկզբունքներից: Այս նորմերի ուժն է պահպանվում, և այս նորմերն են ձեռք բերում հիմնական օրենքի կարգավիճակ, ոչ թե որովհետև իրենց ուժը ստացել են ժողովրդից, այլ դրանց պահանջների ռացիոնալության ակնհայտության պատճառով¹:

Հետևաբար, ակնհայտ է, որ թեև Սահմանադրության կենսունակությունը մեծանում է՝ պայմանավորված ինչպես վերջինիս մշակման, այնպես էլ ընդունման փուլերում հասարակության ներգրավման մակարդակով, սակայն միևնույն ժամանակ անհրաժեշտ է հաշվի առնել և այն, որ հասարակության կողմից Սահմանադրության ընդունման և փոփոխման հանգամանքը մեծացնում է Սահմանադրության կենսունակությունը միայն այնպիսի հասարակական համակարգերի պայմաններում, որտեղ իշխանությունն իրապես պատկանում է ժողովրդին, և այդ մոտեցումն ընկալվում է ոչ թե որպես ինքնանպատակ, այլ հիմքում ունենալով մարդուն՝ որպես բարձրագույն արժեք և նպատակ ունենալով անհատի համար երաշխավորել ինքնարտահայտման ու ինքնադրսևորման հնարավորություններն ու վերջինիս արժևորման պահանջի իրացումը: Պատճառն, ինչպես այդ առումով իրավացիորեն արձանագրվել է գրականության մեջ, այն է, որ հակառակ պարագայում «հանրաքվեն իրականում չի հանգեցնում լեգիտիմության և չի նպաստում սահմանադրական դրույթների կոլեկտիվ իրացմանը»²:

Վերը շարադրվածի համատեքստում հարկ է նկատի ունենալ,

¹ Sh'u The Twilight of Constitutionalism / edited by Dobner P. and Loughlin M. Oxford, 2010, էջ 61:

² Այդ մասին տե՛ս Ginsburg T., Melton J., Elkins Z. The Lifespan of Written Constitutions/ American Law & Economics Association Annual Meetings, <http://law.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1934&context=alea>:

որ 2015 թ. խմբագրությամբ ՀՀ Սահմանադրությունը, ի տարբերություն 2005 թ. խմբագրությամբ սահմանադրական կարգավորումների, որոնք Սահմանադրության ընդունման և փոփոխման միակ հնարավոր եղանակ էին դիտարկում հանրաքվեն, նախատեսում է, որ Սահմանադրությունը և Սահմանադրության 1-3-րդ, 7-րդ, 10-րդ և 15-րդ գլուխներում, ինչպես նաև Սահմանադրության 88-րդ հոդվածում, 89-րդ հոդվածի 3-րդ մասի 1-ին նախադասությունում, 90-րդ հոդվածի 1-ին մասում, 103-րդ հոդվածի 2-րդ մասում, 108-րդ, 115-րդ, 119-120-րդ, 123-125-րդ, 146-րդ, 149-րդ և 155-րդ հոդվածներում, 200-րդ հոդվածի 4-րդ մասում փոփոխություններն ընդունվում են միայն հանրաքվեի միջոցով: Սահմանադրություն ընդունելու կամ փոփոխելու նախաձեռնության իրավունք ունեն պատգամավորների ընդհանուր թվի առնվազն մեկ երրորդը, Կառավարությունը կամ ընտրական իրավունք ունեցող երկու հարյուր հազար քաղաքացի: Միևնույն ժամանակ, Սահմանադրության 202 հոդվածն ամրագրում է, որ բացառությամբ հոդվածի 1-ին մասում նշված հոդվածների, Սահմանադրության մյուս հոդվածներում փոփոխություններն ընդունում է **Ազգային ժողովը**¹՝ պատգամավորների ընդհանուր թվի ձայների առնվազն երկու երրորդով: Ընդ որում՝ տվյալ պարագայում համապատասխան նախաձեռնության իրավունք ունեն պատգամավորների ընդհանուր թվի առնվազն մեկ քառորդը, Կառավարությունը կամ ընտրական իրավունք ունեցող հարյուր հիսուն հազար քաղաքացի¹:

Ամփոփելով վերը շարադրվածը՝ արձանագրենք, որ, մեր կարծիքով, թեև ժողովրդավարության համար հիմնական բնութագրիչ հատկանիշն այն է, որ վերջինիս պարագայում իշխանության աղբյուրը ժողովուրդն է, իշխանությունն իրականացվում է ժողովրդի կողմից և ժողովրդի համար, սակայն այս մոտեցման հիմքում պետք է ընկած լինի մարդուն որպես բարձրագույն արժեք դիտարկելու հանգամանքը՝ նպատակ ունենալով անհատի համար երաշխավորել ինքնարտահայտման ու ինքնադրսևորման հնարավորություն-

¹ 2015 թ. դեկտեմբերի 6-ի խմբագրությամբ ՀՀ Սահմանադրության 202 հոդված:

ներն ու վերջինիս արժևորման պահանջի իրացումը: Այդ հանգամանքն ինքնին հիմք է տալիս եզրակացնելու, որ սահմանադրական կայունությունը՝ որպես կայուն ժողովրդավարության կարևորագույն գրավական, կարող է ենթադրել սահմանադրական զարգացումների հնարավորություն ոչ միայն հանրաքվեի միջոցով, այլ նաև ներկայացուցչական ժողովրդավարության համատեքստում ընդգրկվող մի շարք այլ եղանակներով:

КОНСТИТУЦИОННАЯ СТАБИЛЬНОСТЬ КАК ВАЖНЕЙШАЯ ПРЕДПОСЫЛКА СТАБИЛЬНОЙ ДЕМОКРАТИИ

Анаит Манасян

*Советник Председателя Конституционного Суда Республики Армения,
доцент кафедры конституционного права ЕГУ, к.ю.н.*

В статье рассматриваются некоторые вопросы относительно стабильной демократии и конституционной стабильности. Автор обосновывает, что стержневым для понятия “демократия” должно быть не только то, что в рамках последней источником власти является народ, власть принадлежит народу и осуществляется для народа, но также и то, что в указанных условиях человек должен быть высшей ценностью, и для личности должны быть гарантированы возможности самовыражения и самореализации. По мнению автора, указанное обстоятельство должно лежать также в основе выбора методов развития Конституции.

CONSTITUTIONAL STABILITY AS AN IMPORTANT PREREQUISITE FOR STABLE DEMOCRACY

Anahit Manasyan

*Adviser to the President of the Constitutional Court of the Republic of Armenia,
Associate Professor of the YSU Chair of Constitutional Law,
Candidate of Legal Sciences*

Article considers some issues regarding stable democracy and constitutional stability. The Author substantiates that the essence of the notion “democracy” is not just in the fact that within the frames of the

later the power belongs to the people and is exercised for the people, but also in the fact that in such a system the human being is the highest value, and opportunities for his/her self-expression and self-realization are guaranteed. According to the Author the mentioned circumstance should underlie also the choice of the means for the development of the Constitution.

Բանալի բառեր՝ Սահմանադրական կայունություն, կայուն ժողովրդավարություն, Սահմանադրության զարգացում, հանրաքվե:

Ключевые слова: Конституционная стабильность, стабильная демократия, развитие Конституции, референдум.

Keywords: Constitutional stability, stable democracy, development of the Constitution, referenda.

**ԳՆՈՒՄՆԵՐԻ ԸՆԹԱՑԱԿԱՐԳԵՐԻ ԸՆԹԱՑՔՈՒՄ ԾԱԳԱԾ
ՎԵՃԵՐԻ ԼՈՒԾՈՒՄԸ ԱՐՏԱԴԱՏԱԿԱՆ ԿԱՐԳՈՎ**

Հասմիկ Ենգոյան
*ԵՊՀ սահմանադրական իրավունքի ամբիոնի դոցենտ,
իրավ գիտ. թեկնածու
«Գնումների աջակցման կենտրոն» ՊՈԱԿ-ի
բողոքարկման և իրավական խորհրդատվության վարչության պետ*

2016 թ. դեկտեմբերի 16-ին ՀՀ Ազգային ժողովի կողմից ընդունվել է «Գնումների մասին» ՀՀ նոր օրենքը (այսուհետ նաև՝ Օրենք): Հատկանշական է, որ Օրենքի նախագիծն առաջին ընթերցմամբ ընդունվել է **13.12.2016 թ., և նույն օրը** Ազգային ժողովը որոշում է ընդունել նախագծի երկրորդ ընթերցմամբ քննարկումն առաջին ընթերցմամբ ընդունումից հետո 24 ժամվա ընթացքում անցկացնելու մասին: Նույն օրը Ազգային ժողովը նաև որոշում է ընդունել նախագծի երրորդ ընթերցմամբ քննարկումն երկրորդ ընթերցմամբ ընդունումից հետո 24 ժամվա ընթացքում անցկացնելու մասին: Արդյունքում **2016 թ. դեկտեմբերի 16-ին** «Գնումների մասին» ՀՀ նոր օրենքի նախագիծը ՀՀ Ազգային ժողովի կողմից ընդունվել է և՛ երկրորդ, և՛ երրորդ ընթերցմամբ:

Պետք է նշել, որ «Գնումների մասին» ՀՀ նոր օրենքի ընդունման անհրաժեշտությունը պայմանավորված է ԱՀԿ (Առևտրի համաշխարհային կազմակերպության) պետական գնումների համաձայնագրի նոր տեքստին և Եվրասիական տնտեսական միության պայմանագրին համապատասխանության ապահովմամբ:

Հայաստանի Հանրապետությունը 2011 թ. անդամակցում է ԱՀԿ Պետական գնումների համաձայնագրին: 2012 թվականի մարտին ընդունվեց ԱՀԿ Պետական գնումների համաձայնագրի վերանայված տեքստը, որն ուժի մեջ մտավ 2014 թվականի ապրիլին: Հայաստանի Հանրապետությունը, ինչպես ԱՀԿ Պետական գնումների համաձայնագրի մյուս անդամներ երկրները, ևս պետք է իրականացնեն ներպետական օրենսդրությամբ սահմանված գործընթացները՝ նոր

տեքստի վավերացման համար: 2015 թվականի փետրվարի 23-ին ՀՀ Նախագահի ՆՀ-217-Ն հրամանագրով վավերացվել է ԱՀԿ Պետական գնումների համաձայնագրի նոր տեքստը: ԱՀԿ պետական գնումների համաձայնագիրը սահմանում է գնումների ազգային համակարգի և համաձայնագրի միջև համապատասխանության պահանջ:

2015 թ. հունվարի 2-ից Հայաստանի Հանրապետությունը անդամակցում է Եվրասիական տնտեսական միությանը: ԵԱՏՄ պայմանագրի դրույթները սահմանում են գնումների քաղաքականության ընդհանուր հայեցակարգերը, որոնք պետք է արտացոլվեն ԵԱՏՄ անդամ պետությունների կողմից պետական գնումներին վերաբերող իրենց ներպետական օրենսդրություններում:

Օրենքով նախատեսված հիմնական փոփոխությունների շարքում նախատեսվում է ձևավորել գնումների բողոքարկման արտադատական համակարգ՝ ՀՀ գնումների բողոքարկման խորհրդի ձևով՝ մինչև երեք անձից բաղկացած, որոնց կնշանակի ՀՀ Նախագահը՝ ՀՀ վարչապետի ներկայացմամբ:

Օրենքով սահմանվում են խորհրդի անդամներին նշանակելու և ազատելու կարգը, ինչպես նաև նրանց ներկայացվող պահանջները: Խորհրդի անդամները կվարձատրվեն պետական բյուջեի միջոցների հաշվին՝ պաշտոնային դրույքաչափի հաշվարկման համար հիմք ընդունելով «Պետական պաշտոններ զբաղեցնող անձանց վարձատրության մասին» ՀՀ օրենքով մշտապես գործող խորհրդի անդամի աշխատավարձի հաշվարկման գործակիցը: Խորհրդի անդամը բողոքը կքննի միանձնյա, իսկ անհրաժեշտ աշխատանքային պայմանները կապահովվեն ՀՀ ֆինանսների նախարարության կողմից: Խորհուրդը յուրաքանչյուր տարի կհրապարակի հաշվետվություն՝ նախորդ տարվա իր գործունեության մասին:

Նախքան «Գնումների մասին» ՀՀ նոր օրենքի նախագիծը շրջանառության մեջ դնելը՝ Օրենքի հեղինակների կողմից մշակվել էր նույն օրենքի հայեցակարգը (այսուհետ նաև՝ Հայեցակարգ), որի համաձայն՝ ԱՀԿ համաձայնագրի նոր տեքստը, ի տարբերություն նախորդի, սահմանում է, որ յուրաքանչյուր անդամ երկիր պետք է

ստեղծի կամ նշանակի առնվազն մեկ *վարչական* կամ դատական մարմին, որն անկախ է պատվիրատուներից և կարող է մատակարարներից ստանալ և քննել բողոքներ, որոնք ծագել են գնումների ընթացակարգերի ժամանակ:

Ըստ Հայեցակարգի՝ քանի որ ըստ գործող օրենքի¹ Գնումների բողոքարկման խորհուրդը (այսուհետ նաև՝ Խորհուրդ) չի հանդիսանում վարչական կամ դատական մարմին, ուստի անհրաժեշտ է կատարել փոփոխություն՝ վերանայելով գնումների բողոքարկման խորհրդի ձևավորման ինստիտուցիոնալ կառուցվածքը: Այս առումով առաջարկվում է գնումների բողոքարկման խորհրդի իրավական կարգավիճակը համապատասխանեցնել Համաձայնագրի նոր տեքստի պահանջներին՝ դարձնելով այն վարչական մարմին:

Այս կապակցությամբ անհրաժեշտ է նշել, որ Համաձայնագրի Հոդված XVIII-ի 4-րդ կետի համաձայն. «4. Յուրաքանչյուր Կողմ պետք է ստեղծի կամ նշանակի առնվազն մեկ անկողմնակալ վարչական կամ դատական մարմին, որն անկախ է իր պատվիրատուներից նշված գնման համատեքստում ծագած մատակարարի կողմից ներկայացված հայցը ստանալու և ուսումնասիրելու համար»:

Սակայն նույն հոդվածի 5-րդ կետի համաձայն. «5. *Եթե պարբերություն 4-ում նշված մարմնից բացի, այլ մարմին նախապես ուսումնասիրում է հայցը,*² Կողմը պետք է ապահովի, որ մատակարարը կարողանա բողոքարկել որոշումը անկողմնակալ վարչական կամ դատական մարմնին, որն անկախ է պատվիրատուից, որի գնումը խնդրո առարկա հայցն է համարվում»:

Վերոհիշյալ երկու կետերի համադրումից ուղղակիորեն բխում է, որ 2010թ. դեկտեմբերի 22-ի «Գնումների մասին» ՀՀ օրենքով սահմանված գնումների բողոքարկման խորհրդի իրավական կարգավիճակը չի հակասում Համաձայնագրի պահանջներին, քանի որ 5-րդ կետը հնարավորություն է ընձեռում, որ բացի վարչական կամ դատական մարմնից, նաև *այլ մարմին նախապես ուսումնասիրի հայ-*

¹ Խոսքը գնում է 2010 թ. դեկտեմբերի 22-ին ընդունված «Գնումների մասին» ՀՀ օրենքի մասին, որը դեռևս գործում է:

² Ընդծումը մերն է:

ըն, սակայն պարտավորեցնում է Կողմին ապահովել, որպեսզի մատակարարը կարողանա բողոքարկել այդ մարմնի կողմից կայացրած որոշումն անկողմնակալ վարչական կամ դատական մարմնին:

Այսպիսով, Համաձայնագրով պետությանը չի արգելվում ունենալ նաև դատական կամ վարչական մարմին չհանդիսացող այլ մարմին, որը իրավունք ունի նախապես ուսումնասիրել մատակարարի կողմից ներկայացված բողոքները (հայցը) և կայացնել որոշումներ, սակայն պահանջում է, որպեսզի այդ որոշումները վարչական կամ դատական կարգով պարտադիր բողոքարկելի լինեն:

Հայեցակարգով հեղինակները, վիճարկելով «Գնումների մասին» ներկայումս գործող ՀՀ օրենքով նախատեսված Խորհրդի անկախության հարցը, գտնում են, որ նոր օրենքով առաջարկված Խորհրդի ձևավորման նոր կարգը կապահովի վերոհիշյալ մարմնի լիակատար անկախությունը:

Այս կապակցությամբ անհրաժեշտ է նշել, որ գնումների մասին գործող օրենսդրությունը նախատեսում է Գնումների բողոքարկման խորհրդի ձևավորման հետևյալ կարգը:

ՀՀ կառավարության 10.02.2011 թ. N 168-Ն որոշմամբ հաստատված «Գնումների գործընթացի կազմակերպման» կարգի (այսուհետ՝ Կարգ) 104-րդ կետի համաձայն՝ բողոքարկման խորհրդի կազմում իրավասու մարմնի կողմից ներկայացված թեկնածուն ընդգրկվում է գնումների մասին Հայաստանի Հանրապետության օրենսդրության իմացությունը գնահատվելուց հետո, եթե վերջինս ունի բարձրագույն կրթություն և առնվազն 3 տարվա մասնագիտական գործունեության փորձ: Գնահատումն իրականացնում է Հայաստանի Հանրապետության ֆինանսների նախարարությունը՝ **թեստավորման միջոցով**: Թեստը կազմվում է գնումների հետ կապված հարաբերությունները կարգավորող իրավական ակտերից:

2010 թ. դեկտեմբերի 22-ի «Գնումների մասին» օրենքի 47-րդ հոդվածի 1-ին մասի համաձայն՝ ստացված յուրաքանչյուր բողոքը քննելու համար խորհրդի անդամներից ձևավորվում է երեք անձից բաղկացած հանձնաժողով: Յուրաքանչյուր դեպքում հանձնաժողովի կազմի ընտրությունը կատարվում է **ռոտացիոն կարգով**՝ պատահական ընտրությամբ:

Գտնում ենք, որ ՀՀ գնումների բողոքարկման խորհրդի ներկա ինստիտուցիոնալ կառուցվածքը ապահովում է գործող բողոքարկման ինստիտուտի անկախությունը, համապատասխանում է միջազգային լավագույն փորձին և չի հակասում Հայաստանի ստանձնած միջազգային պարտավորություններին: Մասնավորապես, **թեստավորման արդյունքում** ձևավորված ՀՀ գնումների բողոքարկման խորհրդի անդամներից (ընդհանուր՝ 72 անդամ) յուրաքանչյուր բողոքի դեպքում **ռոտացիոն կարգով** ընտրված հանձնաժողովը օբյեկտիվորեն ավելի անկախ, անաչառ և ներգործությունից զերծ մարմին է, քան կարող է լինել այլ, այդ թվում նաև նշանակովի եղանակով ձևավորվածը:

Ելնելով վերոգրյալից՝ կարելի է եզրակացնել, որ ՀՀ-ում 2010 թ. ներդրվել էր պատվիրատուի և գնահատող հանձնաժողովի որոշումները արտադատական կարգով բողոքարկելու արդյունավետ և գործուն համակարգ, որը նաև համապատասխանում է միջազգային համաձայնագրերով ՀՀ կողմից ներկայումս ստանձնած պարտավորություններին, համահունչ է միջազգային փորձին, և գնման գործընթացի մասնակիցների կողմից ներկայացված բողոքները քննող նոր վարչական մարմնի ստեղծման անհրաժեշտությունը, ըստ էության, հիմնավորված չէ:

ДОСУДЕБНОЕ РАЗРЕШЕНИЕ СПОРОВ, ВОЗНИКАЮЩИХ В ПРОЦЕССЕ ГОСУДАРСТВЕННЫХ ЗАКУПОК

Асмик Енгоян

*Доцент кафедры конституционного права ЕГУ, к.ю.н.,
начальник Управления по обжалованию и юридической консультации ГНКО
«Центр по содействию государственных закупок»*

В данной статье осуществлен сравнительный анализ досудебной системы обжалования процесса государственных закупок, предусмотренной Законом РА «О государственных закупках» как от 22.12.2010 года, так и от 16.12.2016 года.

Автором представлены предпосылки и причины принятия нового закона «О государственных закупках» (принят 16.12.2016г.), а также

обоснования необходимости пересмотра досудебной системы обжалования процесса государственных закупок (жалобы подаются в Совет по обжалованию государственных закупок).

По мнению автора, действующая система досудебного обжалования процесса государственных закупок, закреплённая законом РА “О государственных закупках” от 22.12.2010 года, проверена временем, независима, действенна и эффективна, она полностью соответствует международной практике и не противоречит принятым Республикой Армения международным обязательствам. Именно поэтому предлагаемая новым законом РА “О государственных закупках” от 16.12.2016 года необходимость создания нового административного органа по разрешению споров, возникающих в процессе государственных закупок, по мнению автора, недостаточно обоснована.

THE SETTLEMENT PROCEDURE OF STATE PROCUREMENT DISPUTES

Hasmik Yengoyan

*Associate Professor of the YSU Chair of Constitutional Law,
Head of Appeal and Legal Advice Department at
the Procurement Support Center of the Republic of Armenia*

The article contains comparative analysis of the state procurement disputes settlement procedure under the State procurement laws of the RA adopted on December 22, 2010 and on December 16, 2016.

The author of the article describes the background and the reasons for adoption of the latter, as well as the justification of overhauling the procedure of state procurement dispute settlement (complaints are lodged in The Appeal Council of State Procurement)

The author comes to the conclusion that the current settlement procedure of state procurement disputes, fixed in the RA Law on State Procurement (adopted on December 22, 2010) is time-tested, independent, efficient and effective, it fully meets the international practice and international obligations accepted by the Republic of Armenia. That is why the proposed new law (December 16, 2016)

asserting a new administrative authority to resolve the abovementioned disputes, according to the author, is insufficiently substantiated.

Բանալի բառեր՝ «Գնումների մասին» ՀՀ օրենք, գնման գործընթաց, գնումների բողոքարկման խորհուրդ, պատվիրատուի որոշումները բողոքարկելու կարգը:

Ключевые слова: Закон РА «О государственных закупках», процесс государственных закупок, Совет по обжалованию государственных закупок, порядок обжалования процесса государственных закупок.

Keywords: State procurement laws of RA, state procurement disputes settlement procedure, The Appeal Council of State Procurement.

**ՀԱՐԿԱՅԻՆ ՎԱՐՉԱՐԱՐՈՒԹՅԱՆ ԴԵՐԸ ՊԵՏՈՒԹՅԱՆ
ԳԱՆՁՈՒՄԱՅԻՆ (ՖԻՄԿԱԼ) ԳՈՐԾԱՌՈՒՅԹԻ
ԻՐԱԿԱՆԱՑՄԱՆ ԳՈՐԾՈՒՄ**

Սամվել Մուրադյան

*ԵՊՀ սահմանադրական իրավունքի ամբիոնի
դոցենտ, ի.գ.թ.*

Հանրային իշխանության լիազոր մարմինների վրա է դրված պետության գանձումային գործառույթի իրականացումը, որոնց շարքում, հատկապես, առանձնացվում է հարկային մարմինը, չնայած՝ նշված բնագավառում կարևոր դերակատարություն ունեն մաքսային մարմինը և տեղական ինքնակառավարման մարմինները: «Հարկային ծառայության մասին» ՀՀ օրենքի (ընդունվել է 03.07.02 թ.) համաձայն, հարկային մարմինը հարկային օրենսդրության կատարման նկատմամբ հսկողություն իրականացնող միասնական կառավարման պետական մարմին է, որը կոչված է իրագործելու վերը նշված օրենքով սահմանված խնդիրները, ապահովելու բյուջեների՝ հարկային մարմնի կողմից վերահսկվող եկամուտները, նպաստելու ՀՀ տնտեսական անվտանգությանը: Այդ գործառույթն իրագործվում է վերը թվարկված մարմինների կողմից հարկային վարչարարության իրականացման միջոցով:

Վարչարարության բնորոշումը տրված է «Վարչարարության հիմունքների և վարչական վարույթի մասին» ՀՀ օրենքի 3-րդ հոդվածի 2-րդ կետով. «.... **վարչական մարմինների արտաքին ներգործություն ունեցող գործունեությունը, որը եզրափակվում է վարչական կամ նորմատիվ ակտերի ընդունմամբ, ինչպես նաև գործողություն կամ անգործունեություն, որն անձանց համար առաջացնում է վարչական հետևանքներ**»։ Այսպիսով, որպեսզի վարչական մարմնի գործունեությունը գնահատվի որպես վարչարարություն, առնվազն անհրաժեշտ է, որպեսզի՝

- ա) այն ունենա արտաքին ներգործություն,
- բ) եզրափակվի վարչական կամ նորմատիվ ակտերի ընդուն-

մամբ, ինչպես անձանց համար փաստական հետևանքներ առաջացնող գործողությամբ կամ անգործությամբ¹:

Հարկային վարչարարությունը վարչարարության ինքնուրույն տեսակ է: ՀՀ հարկային օրենսգրքի (այսուհետ՝ Օրենսգիրք) 4-րդ հոդվածի 13-րդ կետում հարկային **վարչարարությունը** բնորոշվում է, որպես լիազոր մարմնի՝ Օրենսգրքի և այլ իրավական ակտերի հիման վրա իրականացվող գործողությունների ամբողջություն՝ ուղղված հարկային հարաբերությունները կարգավորող իրավական ակտերի համատարած և ճիշտ կիրառության ապահովմանը:

Հարկային վարչարարության հարաբերությունների կարգավորման համար հիմք են ՀՀ Սահմանադրությունը (հոդված 50), ՀՀ վավերացված միջազգային պայմանագրերը, Օրենսգիրքը, վճարների վերաբերյալ ՀՀ օրենքները, դրանց հիման վրա և դրանց իրականացումն ապահովելու նպատակով ընդունված ենթաօրենսդրական նորմատիվ իրավական ակտերը: Վճարների վերաբերյալ Հայաստանի Հանրապետության օրենքներով և Օրենսգրքի 2-րդ հոդվածի 1-ին մասով սահմանված ենթաօրենսդրական նորմատիվ իրավական ակտերով հարկային հարաբերությունները կարող են կարգավորվել միայն Օրենսգրքով սահմանված դեպքերում և սահմաններում:

Օրենսգրքի 2-րդ հոդվածի 1-ին մասով սահմանված իրավական ակտերից տարբերվող այլ իրավական ակտերով չեն կարող կարգավորվել հարկային հարաբերություններ, բացառությամբ՝

1) Վարչական իրավախախտումների վերաբերյալ Հայաստանի Հանրապետության օրենսգրքի,

2) «Վարչարարության հիմունքների և վարչական վարույթի մասին» Հայաստանի Հանրապետության օրենքի,

3) Հայաստանի Հանրապետության քրեական և Հայաստանի Հանրապետության քրեական դատավարության օրենսգրքերի,

4) «Մնանկության մասին» Հայաստանի Հանրապետության օրենքի,

¹Հայաստանի Հանրապետության վարչական իրավունք: Ուսումնական ձեռնարկ / ընդհանուր խմբագրությամբ՝ Գ. Դանիելյանի: Երևանի պետական համալս. հրատ., 2012, էջ 257:

5) «Հարկային ծառայության մասին» և «Օպերատիվ-հետախուզական գործունեության մասին» Հայաստանի Հանրապետության օրենքների,

6) «Տեսչական մարմինների մասին» Հայաստանի Հանրապետության օրենքի:

Վերը նշվածը հիմք է տալիս եզրակացնելու, որ հարկային վարչարարության բնութագրման ժամանակ պետք է հենվել նաև վերը թվարկված ակտերի վրա այնքանով, որքանով դրանք առնչվում են հարկային վարչարարության հետ: Հարկային վարչարարությունը ընկալվում է որպես գործողությունների համակցություն, որոնք իրականացվում են հարկային մարմինների (պաշտոնատար անձանց) կողմից գանձումային գործառույթի իրացման համար: Այն անկասկած ունի արտաքին ներգործություն և պետք է եզրափակվի վարչական կամ նորմատիվ ակտերի ընդունմամբ, ինչպես անձանց համար փաստական հետևանքներ առաջացնող գործողությամբ կամ անգործությամբ: Այսպիսով՝ հարկային վարչարարությունը դիտարկվում է որպես պետական-կառավարչական գործունեություն՝ իր դրսևորումների բոլոր բազմազանությամբ:

Հարկային վարչարարությունն իրականացվում է մի շարք իրար հաջորդող ընթացակարգերով, որոնք ներառում են հարկ վճարողների հաշվառումը, հաշվետվությունների և այլ փաստաթղթերի ներկայացման գործընթացը, հարկային հսկողությունը և այլն: Այդ ընթացակարգերը սերտորեն փոխկապված են միմյանց հետ և կազմում են մի ամբողջություն:

Հարկային մարմնի գործառույթներից են հարկ վճարողների սպասարկումը (հարկ վճարողների իրազեկումը, հարկային հաշվարկների, հայտարարների, հաշվետվությունների, տեղեկանքների և օրենքով սահմանված այլ փաստաթղթերի ընդունումը, օրենքով նախատեսված դեպքերում հարկերի հաշվարկում), հարկ վճարողների հաշվառումը, հարկերի և պարտադիր այլ վճարների հավաքման կազմակերպումը, հարկ վճարողների նկատմամբ օրենքով սահմանված հսկողության իրականացումը, հարկային օրենսդրության պահանջների խախտման համար օրենքով սահմանված պատասխանատվության կիրառումը, հարկ վճարողների բողոքների

քննարկումը և որոշումների կայացումը:

Գանձումային գործառույթի իրականացման համար, նախ, անհրաժեշտ է ճշգրիտ տվյալներ ունենալ հարկեր, տուրքեր և այլ պարտադիր վճարներ գանձող սուբյեկտների թվաքանակի մասին: Առավել հեշտ է նման տվյալներ ձեռք բերել հարկ վճարողների (հարկատուների) վերաբերյալ՝ մասնավորապես ձեռնարկատիրական գործունեություն իրականացնող իրավաբանական անձանց և անհատ ձեռնարկատերերի առնչությամբ՝ շահութահարկի և եկամտային հարկի գծով, ինչպես նաև անշարժ գույքի հարկի և փոխադրամիջոցների հարկի¹ գծով: Իսկ այլ ֆիզիկական անձանց դեպքում, սեփականության իրավունքով նրանց պատկանող անշարժ գույք և փոխադրամիջոցների առկայության դիմաց՝ համապատասխանաբար հողի հարկ, անշարժ գույքի հարկ և փոխադրամիջոցների հարկ վճարելու համար: Մնացած դեպքերում անհրաժեշտ է տվյալներ ունենալ իրականացված գործարքների քանակի (օրինակ, ավելացված արժեքի հարկի, ակցիզային հարկի դեպքում) կամ որոշակի գործողությունների (օրինակ, ճանապարհային հարկի, տուրքերի վճարման դեպքում) ճշգրիտ հաշվառման պայմաններում: Նշված նպատակին ողջամտորեն հասնելու համար Հանրապետությունում սահմանված է հարկ վճարողների համակարգ²:

Հարկային մարմինների կողմից հարկային վարչարարության իրականացման նպատակով հարկային մարմինն իրականացնում է կազմակերպությունների և ֆիզիկական անձանց հաշվառում³: Հարկային մարմնում գործում է հարկ վճարողների հաշվառման միասնական համակարգ, ընդ որում՝ հարկատուների հաշվառումն իրականացվում է հարկ վճարողի հաշվառման համարների միջոցով:

Հարկային մարմնում հաշվառվող հարկ վճարողին տրամադրվում է հարկ վճարողի հաշվառման համար (այսուհետ՝ ՀՎՀՀ), ո-

¹ Մինչև 01.01.18 թ.՝ հողի հարկ, գույքահարկ:

² Մինչև 01.01.17 թ. գործում էր «Կազմակերպություններին և ֆիզիկական անձանց հարկային հաշվառման վերցնելու և հարկային հաշվառումից հանելու մասին» ՀՀ օրենքը (ընդունվել է 11.10.07 թ.), իսկ ներկայումս այդ հարաբերությունները կարգավորվում են ՀՀ հարկային օրենսգրքով:

³ (Հարկային օրենսգրքի 285-րդ հոդված):

րը հանդիսանում է նրա նույնականացման կողմը: Այն միակն է, ենթակա չէ փոփոխման և չի կարող տրամադրվել այլ հարկ վճարողի: Ֆիզիկական անձին տրամադրված ՀՎՀՀ-ն, որպես անհատ ձեռնարկատեր կամ որպես նոտար հաշվառվելու դեպքում, մնում է անփոփոխ: Անհատ ձեռնարկատիրոջը պետական հաշվառումից հանելուց կամ նոտարի գործունեության դադարեցումից հետո կրկին որպես անհատ ձեռնարկատեր կամ որպես նոտար հաշվառվելու դեպքում նրան տրամադրվում է իր նախորդ ՀՎՀՀ-ն, որը չի փոխվում նաև այն ժամանակ, երբ անհատ ձեռնարկատիրոջ կամ նոտարի գործունեության դադարեցումից հետո հարկ վճարողը, որպես անհատ ձեռնարկատեր և նոտար չհանդիսացող ֆիզիկական անձ, հարկային մարմին է ներկայացնում հարկային հաշվարկներ:

ՀՎՀՀ-ն կազմված է ութանիշ թվից. առաջին յոթ նիշը հերթական համարն է, ութերորդ նիշը ստուգիչ է և հաշվարկվում է նախորդ յոթ նիշերի հիման վրա: ՀՎՀՀ-ի ստուգիչ նիշի հաշվարկման բանաձևը սահմանում է հարկային մարմինը:

Հայաստանի Հանրապետության տարածքում գործող բանկերի կողմից կազմակերպությունների, անհատ ձեռնարկատերերի և նոտարների համար բանկային հաշիվները բացվում են միայն ՀՎՀՀ-ի առկայության դեպքում: Հայաստանի Հանրապետության տարածքում գործող բանկերի կողմից կազմակերպությունների, անհատ ձեռնարկատերերի և նոտարների համար բանկային հաշիվների բացման վերաբերյալ հարկային մարմին տեղեկությունների տրամադրման կարգը սահմանում են Հայաստանի Հանրապետության կենտրոնական բանկը և հարկային մարմինը՝ համատեղ հրամանով (Օրենսգրքի 287-րդ հոդված):

Պետական ռեգիստրի գործակալությունում պետական գրանցում (հաշվառում) ստացող կազմակերպությունները և պետական հաշվառում ստացող անհատ ձեռնարկատերը ՀՎՀՀ-ն ստանում են պետական ռեգիստրի գործակալության միջոցով: Իսկ Հայաստանի Հանրապետության կենտրոնական բանկի կողմից պետական գրանցում (հաշվառում) ստացող կազմակերպությունները ՀՎՀՀ-ն ստանում են Հայաստանի Հանրապետության կենտրոնական բանկի միջոցով՝ Հայաստանի Հանրապետության կենտրոնական բանկի և

հարկային մարմնի համատեղ հրամանով սահմանված կարգով: Որոշ դեպքերում հարկային մարմիններում հարկ վճարողները կարող են հաշվառման կանգնել նաև էլեկտրոնային եղանակով (Օրենսգրքի 291-րդ հոդվածի 1-ին կետ):

Որոշակի առանձնահատկություններ ունեն ավելացված արժեքի հարկ վճարողի հաշվառման կարգը: Այն իրականացվում է ԱԱՀ վճարողի հաշվառման համարների հիման վրա (Օրենսգրքի հոդված 292): Հարկային վարչարարության համար կարևոր նշանակություն ունեն հարկի վճարման կարգի և ժամկետների ճշգրիտ սահմանումը: Հարկի վճարումը կատարվում է հաշվետու ժամանակաշրջանի ավարտից հետո (իսկ Օրենսգրքով սահմանված դեպքերում՝ նաև կանխավճարների տեսքով՝ մինչև հաշվետու ժամանակաշրջանի ավարտը), բացառությամբ Օրենսգրքի 57-րդ գլխով սահմանված արտոնագրային հարկի, որի վճարումը կատարվում է մինչև հաշվետու ժամանակաշրջանը սկսելը:

Հարկի (այդ թվում՝ կանխավճարի) վճարման ժամկետները սահմանվում են Օրենսգրքի հատուկ մասով՝ յուրաքանչյուր հարկատեսակի գծով առանձին: Հարկի (այդ թվում՝ կանխավճարի), տույժի և (կամ) տուգանքի վճարումը կատարվում է վճարահաշվարկային համակարգի միջոցով, հայկական դրամով: Հարկի (այդ թվում՝ կանխավճարի), տույժի և (կամ) տուգանքի վճարումը համարվում է կատարված վճարողին սպասարկող բանկի վճարման հանձնարարականի հիման վրա Հայաստանի Հանրապետության կենտրոնական բանկի կողմից միասնական գանձապետական հաշվին գումարի հաշվեգրման օրը (Օրենսգրքի 18-րդ հոդված):

Հարկային վարչարարության շրջանակներում առանձնահատուկ տեղ է զբաղեցնում հարկային հսկողությունը: Օրենսգրքի 338-րդ հոդվածում տրված է *հարկային հսկողության բնորոշումը, որպես հարկային մարմնին հսկողության լիազորություններ վերապահող իրավական ակտերի պահանջների կատարման նկատմամբ պետական հսկողություն: Այն իրենից ներկայացնում է հարկային մարմնին վերապահված լիազորությունների շրջանակներում հարկային մարմնի (պաշտոնատար անձանց)՝ Օրենսգրքով նախատեսված գործողությունների ամբողջությունը:*

Հարկային հսկողության նպատակն է՝ 1) հարկային մարմնին հսկողության լիազորություններ վերապահող իրավական ակտերի պահանջներին դրանց կատարման համապատասխանությունը պարզելը, 2) այդ պահանջների խախտումների կանխելն ու խափանելը, 3) դրանց հայտնաբերելը, 4) հարկային մարմնին հսկողության լիազորություններ վերապահող իրավական ակտերով սահմանված դեպքերում ու կարգով հարկային պարտավորությունները ճշգրտելը, այդ թվում՝ ինքնուրույն հաշվարկելն ու վերահաշվարկելը, ինչպես նաև հայտնաբերված խախտումների համար պատասխանատվություն կիրառելը: Այն ներառում է հետևյալ հիմնական փուլերը՝ 1) հարկային իրավախախտումների վերաբերյալ տեղեկատվության և նյութերի հավաքում, 2) գործի հարուցման փուլը, 3) գործի քննությունը և որոշման ընդունումը, 4) որոշումների վերանայումը (որոշումն) ուժի մեջ թողնելը և 5) վերջնական որոշման կատարումը:

Հարկային հսկողությունը տարբերվում է վարչական քննությունից ինչպես իրավական բնույթով, այնպես էլ կատարվող գործողությունների ծավալով: Հարկային հսկողությունը պայմանականորեն կարելի է բաժանել երկու մասի, որոնք չունեն միասնական վարույթային ձևեր՝

1) հսկիչ-ստուգողական գործողություններ և իրավախախտման պարզում,

2) տեղեկատվության հավաքում և ապացույցների ձեռք բերում՝ բացահայտված հարկային իրավախախտումների հետագա փաստագրմամբ և ամրագրմամբ¹:

Հարկային հսկողությունը հարկային վարչարարության առանձին և հիմնական տեսակ է՝ իր առանձնահատուկ վարույթով և իրենից ներկայացնում է հսկիչ-ստուգիչ գործողությունների ամբողջություն, որն իրականացվում է օրենքով սահմանված կարգով և ուղղված է բուն հսկողությանը, հարկային իրավախախտումների բացահայտմանը, քննությանը և փաստագրմանը, որոնց արդյունքները հիմք են

¹ St' u Старовойта О. В., Эриашвили Н. Д. Налоговый процесс: Учебное пособие для вузов / Под ред. проф. Н. М. Коршунова. М.: ЮНИТИ-ДАНА; Закон и право, 2004, էջ 27:

հանդիսանում հարկային, վարչական և քրեական վարույթի հարուցման համար:

Հարկային մարմինն հսկողության լիազորություններ վերապահող իրավական ակտերով սահմանված դեպքերում և սահմաններում այդ իրավական ակտերի պահանջների կատարման նկատմամբ հսկողությունը (այսուհետ՝ լիազոր մարմինների հսկողություն) իրենց վերապահված լիազորությունների շրջանակներում իրականացնում են համապատասխան լիազոր մարմինները (պաշտոնատար անձինք): Հարկային մարմինն հսկողության լիազորություններ վերապահող իրավական ակտերով սահմանված պահանջների կատարման նկատմամբ հսկողության ապահովման նպատակով Հայաստանի Հանրապետության կառավարության սահմանած կարգով հարկային և լիազոր մարմինները փոխանակում են տեղեկություններ:

Հարկային և լիազոր մարմինները հսկողության շրջանակներում իրականացնում են վարչական վարույթ: Այդ վարչական վարույթի նկատմամբ կիրառվում են «Վարչարարության հիմունքների և վարչական վարույթի մասին» Հայաստանի Հանրապետության օրենքի դրույթները, եթե հարկային մարմինն հսկողության լիազորություններ վերապահող իրավական ակտերով սահմանված չեն վարչական վարույթի առանձնահատկություններ:

Հարկային մարմինն հսկողության լիազորություններ վերապահող իրավական ակտերի պահանջների խախտումների նախագգուշացման, կանխման, խափանման և բացահայտման նպատակով հարկային մարմնի օպերատիվ-հետախուզական գործունեության իրականացման հետ կապված հարաբերությունները կարգավորվում են «Օպերատիվ-հետախուզական գործունեության մասին» Հայաստանի Հանրապետության օրենքով:

Օպերատիվ-հետախուզական միջոցառումների արդյունքում հարկային մարմինն հսկողության լիազորություններ վերապահող իրավական ակտերի պահանջների խախտումների հայտնաբերման դեպքում վարչական վարույթի հետ կապված հարաբերությունները կարգավորվում են «Վարչարարության հիմունքների և վարչական վարույթի մասին» Հայաստանի Հանրապետության օրենքով:

Օպերատիվ-հետախուզական միջոցառումների ընթացքում հարկային մարմնին հսկողության լիազորություններ վերապահող իրավական ակտերի պահանջների կատարման խախտումների վերաբերյալ տեղեկությունները հարկային հսկողության ընթացքում օգտագործվում են Օրենսգրքով սահմանված դեպքերում ու կարգով (Օրենսգրքի 331-րդ հոդված):

Ի դեպ գործի հարուցման փուլը սկսվում է հարկային մարմնի ղեկավարի (ներառելիս) կողմից հարկ վճարողի նկատմամբ հարկային ստուգում նշանակելով, վերջինիս կողմից բյուջե հարկային վճարների հաշվարկների և վճարումների կատարման կարգի, հարկային խախտման փաստի բացահայտմամբ, փաստական հանգամանքների հավաքման իրականացմամբ և դրանց պրոցեսուալ ամրագրմամբ, տեղում հարկային ստուգման արդյունքների ձևակերպմամբ և քննության համար հարկային մարմնի ղեկավարին հարկային ստուգման նյութերի տրամադրմամբ¹:

Կարելի է ենթադրել, որ ՀՀ հարկային օրենսգրքով նախատեսված հարկային իրավախախտումների վերաբերյալ գործերով վարույթը հարկային հսկողության յուրահատուկ ձև է: Այստեղ շեշտվում է փոխադարձ կապը հարկային հսկողության այնպիսի ձևերի վրա, ինչպիսիք են՝ տեղում հարկային ստուգումը, որի շրջանակներում տեղի է ունում իրավախախտումների հանգամանքների ճանաչումն ու ապացուցումը, և մյուս ձևերի միջև ու վերջինիս արդյունքներով ֆինանսական տուժամիջոցների նշանակմամբ:

Հարկային հսկողության առանձին վարույթն այն հիմքն է, որը թույլ է տալիս հիմնավորելու հարկային իրավախախտման համապատասխան գործի հարուցումը և հարկային իրավախախտման գործով վարույթի հարուցման հոգեբանական կամային ակտը իրավաբանորեն ձևակերպել հարկային ստուգման ակտով: Այսինքն, հարկային ստուգման ակտը տվյալ դեպքում առիթ է վարչական քննությունը սկսելու համար:

¹ St' u Иванова В. Н. Соотношение правовых категорий «налоговый процесс» и «налоговое производство» и особенности их реализации в Налоговом кодексе РФ // Юрист. 2001. N 2. էջ 68:

Հարկային հսկողության կարևոր խնդիրներից է հայտնաբերված խախտումների համար պատասխանատվություն կիրառելը: Հարկային իրավախախտում է համարվում հարկ վճարողի կամ հարկային գործակալի հակաիրավական այնպիսի գործողությունը կամ անգործությունը, որի համար Օրենսգրքով և (կամ) վճարների վերաբերյալ Հայաստանի Հանրապետության օրենքներով սահմանված է հարկային պատասխանատվություն:

Հարկային պատասխանատվությունը իրավական պատասխանատվության ինքնուրույն տեսակ է, որն ուղղված է պետության ֆինանսական կայունության և ֆինանսական շահերի ապահովմանը՝ հարկային հարաբերությունները կարգավորող իրավական ակտերի դրույթները խախտելու հետևանքով պետությանը պատճառված նյութական վնասի լրիվ ծավալով հատուցման, հարկային իրավախախտում կատարած հարկ վճարողի նկատմամբ լրացուցիչ պարտավորություն սահմանելու, ինչպես նաև նրան հարկային պարտավորության անհապաղ կատարումը պարտադրելու և հետագա հարկային իրավախախտումները կանխարգելելու միջոցով:

Հարկային իրավախախտման համար հարկ վճարողները կամ հարկային գործակալները հարկային պատասխանատվության են ենթարկվում բացառապես Օրենսգրքով և վճարների վերաբերյալ Հայաստանի Հանրապետության օրենքներով սահմանված դեպքերում և կարգով (Օրենսգրքի 398-րդ հոդված):

Հարկային վարչարարության իրականացման ընթացքում հարկային իրավախախտում հայտնաբերելուց անմիջապես հետո հարկային մարմնի պատասխանատու պաշտոնատար անձը կազմում է արձանագրություն, բացառությամբ այն դեպքերի, երբ հարկային իրավախախտումները բացահայտվում և արձանագրվում են հարկային մարմնի կողմից Օրենսգրքով սահմանված կարգով իրականացվող ստուգումների, ուսումնասիրությունների կամ օրենքով սահմանված կարգով իրականացվող օպերատիվ-հետախուզական միջոցառումների իրականացման կամ հարկ վճարողի անձնական հաշվի քարտերում հարկային պարտավորությունների հաշվառման արդյունքում: Արձանագրության ձևը և լրացման կարգը հաստատում է հարկային մարմինը:

Կազմված արձանագրությանը կարող են կցվել հարկային իրավախախտման փաստը հիմնավորող համապատասխան փաստաթղթեր, լուսանկարներ, էլեկտրոնային տեղեկություններ պարունակող կրիչներ, նյութեր և անհրաժեշտ տեղեկություններ պարունակող այլ իրեր:

Արձանագրությունը կազմելուց հետո այն ներկայացվում է հարկային մարմնի կառուցվածքային ստորաբաժանման ղեկավարին՝ հետագա ընթացքն ապահովելու նպատակով: Եթե կազմված արձանագրության հիման վրա հարուցվում է վարչական կամ քրեական վարույթ, ապա արձանագրությունը պահպանվում է վարչական կամ քրեական գործում, իսկ եթե վարույթ չի հարուցվում, այն պահպանվում է հարկ վճարողի հարկային գործում՝ հետագա հարկային հսկողության ընթացքում օգտագործելու նպատակով:

Հարկային մարմնում վարվող՝ հարկ վճարողի անձնական հաշվի քարտերում Օրենսգրքով կամ վճարների վերաբերյալ Հայաստանի Հանրապետության օրենքներով սահմանված կարգով չվճարված հարկային պարտավորությունների առաջացման դեպքում, հարկային մարմնի նախաձեռնությամբ «Վարչարարության հիմունքների և վարչական վարույթի մասին» Հայաստանի Հանրապետության օրենքով սահմանված կարգով հարուցվում է վարչական վարույթ, եթե չվճարված հարկային պարտավորության չափը գերազանցում է 200 հազար դրամը կամ հարկային պարտավորության առաջացման օրվանից հետո անցել է երկու ամսից ավելի ժամանակ:

Հարկ վճարողները կամ հարկային գործակալները հարկային պատասխանատվության ենթակա չեն, եթե հարկային իրավախախտման օբյեկտ հանդիսացող տվյալ հարկային իրավահարաբերությունում առաջնորդվել են հարկային մարմնի պաշտոնական պարզաբանումներով:

Հարկ վճարողները կամ հարկային գործակալները հարկային մարմնի կամ օրենքով լիազորված այլ պետական մարմինների կողմից հարկային պատասխանատվության են ենթարկվում Օրենսգրքով սահմանված կարգով ընդունված ստուգման ակտով կամ ուսումնասիրության արձանագրությամբ, եթե Օրենսգրքով նախատեսված է ուսումնասիրության արդյունքում հարկային պարտավո-

րությունների առաջադրում կամ օպերատիվ հետախուզական միջոցառման արդյունքում կազմված վարչական ակտով կամ այլ վարչական ակտով:

Հարկ վճարողի կամ հարկային գործակալի կողմից երկու և ավելի հարկային իրավախախտում կատարելու դեպքում հարկային պատասխանատվությունը կիրառվում է յուրաքանչյուր իրավախախտման համար առանձին: Հարկ վճարողին կամ հարկային գործակալին հարկային իրավախախտման համար պատասխանատվության ենթարկելը չի ազատում նրանց կամ նրանց պաշտոնատար անձանց նկատմամբ Հայաստանի Հանրապետության օրենսդրությամբ սահմանված վարչական, քրեական կամ այլ պատասխանատվության կիրառումից:

Հարկային պատասխանատվության կիրառումը հարկ վճարողին չի ազատում Օրենսգրքով սահմանված հարկային պարտավորությունների կատարումից, եթե Օրենսգրքով այլ բան սահմանված չէ:

Հարկային վարչարարության շրջանակներում առանձնահատուկ տեղ է զբաղեցնում հարկային հսկողությունը: Այն ներառում է հետևյալ հիմնական փուլերը՝ 1) հարկային իրավախախտումների վերաբերյալ տեղեկատվության և նյութերի հավաքում. 2) գործի հարուցման փուլը, 3) գործի քննությունը և որոշման ընդունումը. 4) որոշումների վերանայումը (որոշումն) ուժի մեջ թողնելը, 5) վերջնական որոշման կատարումը:

Այսպիսով՝ ամփոփելով կարելի է հանգել հետևյալ եզրահանգումներին՝

1. Հանրային իշխանության լիազոր մարմնի վրա է դրված պետության գանձումային գործառնության իրականացումը, որը, հիմնականում, իրականացվում է համապատասխան մարմնի կողմից հարկային վարչարարության իրականացման միջոցով:

2. Հարկային վարչարարությունը վարչարարության ինքնուրույն տեսակ է, որն իրականացվում է լիազոր մարմնի կողմից: Այն Օրենսգրքի և այլ իրավական ակտերի հիման վրա իրականացվող գործողությունների ամբողջություն է՝ ուղղված հարկային հարաբերությունները կարգավորող իրավական ակտերի համատարած և օ-

րինական կիրառության ապահովմանը:

3. Հարկային վարչարարությունն ընկալվում է որպես գործողությունների համակցություն, որոնք իրականացվում են հարկային մարմինների (պաշտոնատար անձանց) կողմից գանձումային գործառնության իրացման համար: Այն անկասկած ունի արտաքին ներգործություն և պետք է եզրափակվի վարչական կամ նորմատիվ ակտերի ընդունմամբ, ինչպես անձանց համար փաստական հետևանքներ առաջացնող գործողությամբ կամ անգործությամբ:

4. Հարկային վարչարարությունն իրականացվում է մի շարք իրար հաջորդող ընթացակարգերով, որոնք ներառում են հարկ վճարողների հաշվառումը, հաշվետվությունների և այլ փաստաթղթերի ներկայացման գործընթացը, հարկային հսկողություն և այլն: Այդ ընթացակարգերը սերտորեն փոխկապված են միմյանց հետ և կազմում են մի ամբողջություն:

РОЛЬ НАЛОГОВОГО АДМИНИСТРИРОВАНИЯ В РЕАЛИЗАЦИИ ФИСКАЛЬНОЙ ФУНКЦИИ ГОСУДАРСТВА

Самвел Мурадян

Доцент кафедры конституционного права ЕГУ,

кандидат юрид. наук

Осуществление фискальной функции государства возложено на уполномоченный орган государства. Она осуществляется с помощью налоговой административной деятельности соответствующего органа.

В 13-ом пункте статьи 4-ой Налогового кодекса РА дано определение налоговой административной деятельности. Налоговая административная деятельность представляется как совокупность действий, которые осуществляются налоговыми органами /должностными лицами/ для реализации фискальной функции.

Она несомненно имеет внешнее воздействие и заканчивается принятием административных или нормативных актов, а также действием или бездействием, которые приводят к фактическим последствиям.

THE IMPORTANCE OF TAX ADMINISTRATIVE ACTIVITIES FOR REALIZING THE FISCAL FUNCTION OF THE STATE

Samvel Muradyan

*Associate Professor of the YSU Chair of Constitutional Law,
Candidate of Legal Sciences*

The realization of fiscal function of the state lay on the competent organ. It put into practice by tax administrative activities of corresponding organ.

Point 13 of Article 4 of Tax Code of the RA stipulates the definition of tax administrative activities. It defined as total actions which put into practice by tax organs /officials/ to relize the fiscal function.

Undoubtedly it has external influence and must be finished by accepting administrative or normative acts and also by action or inaction which bring to factual results.

Բանալի բառեր՝ գանձումային գործառնություն, լիազոր մարմին, վարչարարություն, հարկային վարչարարություն, հարկային հսկողություն, հարկային իրավախախտում, հարկային պատասխանատվություն:

Ключевые слова: фискальная функция, уполномоченный орган, административная деятельность, налоговая административная деятельность, налоговый надзор, налоговое правонарушение, налоговая ответственность.

Keywords: fiscal function, competent organ, administrative activities, tax administrative activities, tax delict, tax responsibility.

**ԳՅՈՒՂԱՅԻԱԿԱՆ ՏՆՏԵՍՈՒԹՅԱՆ
ՔԱՂԱՔԱՑԻԱԻՐԱՎԱԿԱՆ ԿԱՐԳԱՎԻՃԱԿԸ**

Տարիել Բարսեղյան

*Իրավաբանական գիտությունների դոկտոր, պրոֆեսոր
ԵՂՀ քաղաքացիական իրավունքի ամբիոնի պատվավոր վարիչ*

1. Գյուղացիական տնտեսության առանձնահատկությունը և դերը շուկայական հարաբերություններում

Հողի սեփականաշնորհումից հետո հանրապետությունում ձևավորվել են ավելի քան 340 հազար գյուղացիական տնտեսություն, որոնցից յուրաքանչյուրին բաժին է ընկնում միջին հաշվով 1,4 հա գյուղատնտեսական հողատեսքեր, այդ թվում 1,1 հա վարելահող, 0,12 հա բազմամյա տնկարքներ, 0,2 հա խոտհարքներ¹։ Սակայն սոցիալ-տնտեսական պատճառներով հանրապետության լեռնային և սահմանամերձ տարածաշրջաններում բավականին շատ են լքված տները և չմշակվող տնամերձ և սեփականաշնորհված հողակտորները, իսկ վերջին տարիներին զանգվածային բնույթ է ստացել հայ գյուղացիության հոգեկերտվածքին ոչ բնորոշ մի բացասական երևույթ՝ կամովին հրաժարվում են սեփականաշնորհված հողերից և դրանք վերադարձնում են տեղական իշխանություններին²։ Այլ խոսքով, հանրապետության գյուղատնտեսությունը ճգնաժամ է ապրում։ Ինչպես արդարացի նկատում են տնտեսագետները, ՀՀ ագրոպարենային համակարգում և առաջին հերթին ագրարային հատվածում ծավալվող ճգնաժամի հիմնական պատճառները պետք է փնտրել համընդհանուր տնտեսական քաղաքականության և հատկապես պետության կողմից տնտեսության մեջ ագրարային հատվածի տեղն ու դերը թերագնահատելու մեջ³։ Ասվածին հարկ է ավելացնել նաև

¹ Տե՛ս Սարգսյան Հայկ, Մարկոսյան Աշոտ, Հայաստանի տնտեսության վերափոխումները և վերելքի հեռանկարները։ Եր., «Զանգակ» հրատ., 2014, էջ 354- 355։

² Տե՛ս նույն տեղում, էջ 358։

³ Տե՛ս նույն տեղում, էջ 360։

ագրարային հատվածի և այդ հատվածում գործունեություն ծավալող սուբյեկտների /գյուղական ընտանիք, գյուղացիական, ագարակային, տնտեսություններ, կոոպերատիվներ/ իրավական կարգավիճակի կանոնակարգման իսպառ բացակայությունը կամ խեղաթյուրված կարգավորումը՝ օրինակ կոոպերատիվներինը (Քաղ. օր. 117- 121 հոդվ.) (այսուհետ՝ Քաղ. օր.) նրանց զրկում է շուկայական հարաբերություններում որպես լիարժեք սուբյեկտ հանդես գալու և այդ հարաբերությունների ընձեռած առավելություններից օգտվելու հնարավորությունից: Բավարար է միայն նշել, որ Հայաստանի Հանրապետության քաղաքացիական օրենսգրքի 26-րդ հոդվածը գյուղատնտեսական արտադրությամբ զբաղվող քաղաքացիներին գործարարական գործունեության սուբյեկտ է համարում միայն համատեղ գործունեության պայմանագրի շրջանակներում: Ճիշտ է, վերջին տարիներին հանրապետությունում վարվում է գյուղական բնակավայրերի կայուն զարգացման քաղաքականություն, բայց գյուղը շենացնող սուբյեկտների կարգավիճակի իրավական կանոնակարգման հարցերի նկատմամբ պատշաճ վերաբերմունք չի դրսևորվում: Մինչդեռ այդ հարցերի կանոնակարգումը առաջնակարգ նշանակություն ունի գյուղում տիրող այսօրվա վիճակը շտկելու և գյուղական բնակավայրերի կայուն զարգացումն ապահովելու համար: Այլ խոսքով, անհրաժեշտ է օր առաջ մտածել գյուղատնտեսության բնագավառում գործունեություն ծավալող սուբյեկտներին (գյուղական ընտանիք, գյուղացիական տնտեսություն, ֆերմեր, գյուղատնտեսական կոոպերատիվ) շուկայական հարաբերությունների լիիրավ մասնակցի կարգավիճակով օժտելու մասին:

Դրա համար նախ անհրաժեշտ է ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքում կատարել այդ սուբյեկտների կարգավիճակը կանոնակարգող համապատասխան լրացումներ և փոփոխություններ, ինչպես նաև ընդունել նշված սուբյեկտներից յուրաքանչյուրի քաղաքացիաիրավական և գործարարական կարգավիճակը համապարփակ և մանրամասն կարգավորող առանձին օրենքներ: Այդ ուղղությամբ առաջին քայլը կարծեք թե կատարվում էր: 2010 թ. մշակվել էր «Գյուղացիական (ֆերմերային) տնտեսությունների մասին» Հայաստանի

Հանրապետության օրենքի նախագիծ, սակայն այն մինչև օրս էլ մնում է նախագծի կարգավիճակում: Մինչդեռ այդ օրենքի ընդունումը գյուղատնտեսության զարգացման, գյուղացիական տնտեսությունների արգասաբեր գործունեության ապահովման համար կունենար չափազանց կարևոր նշանակություն:

Բանն այն է, որ գյուղացիական (ֆերմերային) տնտեսությունները իրավական համակարգում անկրկնելի, յուրահատուկ իրավական երևույթ են՝ ընտանեկան-աշխատանքային միավորում, որի անդամները իրենց անձնական աշխատանքով մասնակցում են գյուղատնտեսական մթերքների արտադրությանը կամ իրականացնում են այլ գյուղատնտեսական գործունեություն¹: Այդ տնտեսությունները գյուղական ընտանիքի սեփականության վրա հիմնված, գյուղատնտեսական մթերքների ապրանքային արտադրություն իրականացնող ինքնուրույն կազմակերպական միավորումներ են: Գյուղատնտեսական արտադրությունում քաղաքացիների տնտեսական գործունեության ձևերից մեկը²: Այդ տնտեսությունների «գյուղացիական» անվանումն իսկ ցույց է տալիս, որ տնտեսությունների ստեղծողը, տիրապետողն ու կառավարողը գյուղական բնակչության այն առանձնահատուկ խավն է, որը հանդիսանալով արտադրության միջոցների և արտադրած արտադրանքի լիիրավ սեփականատեր, անհատապես կամ ընտանիքով, զբաղվում է գյուղատնտեսական մթերքների արտադրությամբ: Այդ պատճառով էլ անհրաժեշտ է համաձայնել այն իրավաբանների հետ, որոնք գտնում են, որ գյուղացիական տնտեսությունը ինքնուրույն կազմակերպարարական ձև է, որը տարբերվում է ինչպես առևտրային կազմակերպություններից, այնպես էլ անհատ գործարարներից և գործող օրենսդրությու-

¹ Sku՝ Актуальные проблемы гражданского права: учеб. Пособие для студентов вузов по специальности Юриспруденция – 3-е изд. М.: ЮНИТА-ДАНА: Закон и право, 2012, էջ 112:

² Sku՝ Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, Части третьей. Научно-практический, –М.: Юрайт-Издат, 2002, էջ 157:

նում համանմանը չունի¹:

Շուկայական տնտեսության պայմաններում ընտանեկան-աշխատանքային այդ միավորումն օժանդակում է կապիտալի կուտակմանը և դրա արդյունավետ կառավարմանը: Ընտանիքի անդամների միջև գոյություն ունեցող բնական կապերն ապահովում են ընտանեկան - աշխատանքային միավորման կապիտալի և այլ ակտիվների կայունությունն ու արդյունավետ օգտագործումը²: Լինելով ընտանեկան միավորում՝ գյուղացիական տնտեսությունն իր բնույթով, գործունեության նպատակաուղղվածությամբ, ինչպես նա և անդամների կազմով էապես տարբերվում է թե՛ քաղաքային, թե՛ գյուղական ընտանիքներից: Ըստ էության, գյուղացիական տնտեսությունը նույն գյուղական ընտանիքն է, սակայն զբաղվում է ոչ թե ընտանիքի սպառողական կարիքների բավարարման նպատակով օժանդակ տնտեսությունում գյուղատնտեսական մթերքների աճեցմամբ, ինչպես վարվում է տնամերձ ունեցող գյուղական ընտանիքը, այլ հետապնդում է հասարակության կարիքների բավարարման նպատակով աճեցրած գյուղատնտեսական ապրանքային արտադրանքի իրացումից, կամ այլ գյուղատնտեսական գործունեությունից շահույթ ստանալու նպատակ: Այդ պատճառով էլ գյուղացիական տնտեսության առանձնահատուկ իրավական կարգավիճակը, որպես քաղաքացիների գործարարական գործունեության ինքնուրույն կազմակերպակիրական ձև անհրաժեշտ է ամրագրել ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքի առանձին հոդվածում (26.1.):

Գյուղացիական տնտեսությունը հանդես է գալիս, որպես գործարարական հարաբերություններին մասնակցող յուրօրինակ կառույց: Հիմնականում դրանից ելնելով էլ որոշվում է այդ տնտեսության անդամների կազմը, ինչպես նաև սեփականության իրավունքով տնտեսության անդամներին պատկանող օբյեկտների տեսակները,

¹ St' u Устюкова В. В. Малое предпринимательство в сельском хозяйстве. Правовые проблемы малого предпринимательства.- М.: Юнити, 2001, էջ 170-175:

² St' u Гражданское право. Учебник. Часть 3 /Под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. М.: "Проспект", 1998, էջ 187:

քանակը և իրավական կարգավիճակը: Այդ տնտեսության հիմքը կազմում է գյուղական այն ընտանիքը, որի անդամները միմյանց հետ կապված են ոչ միայն բարեկամական-հարազատական կապերով, այլև աշխատանքային հարաբերություններով:

Այդ տնտեսության անդամներ են համարվում ընտանիքի անդամները՝ ամուսինները, ծնողները (որդեգրողները), զավակները (որդեգրվածները), մյուս հարազատները և մեկ տնտեսությունում կամավոր միավորված այլ անձինք, որոնք բնակվում են տվյալ բնակավայրում և վարում են համատեղ տնտեսություն: Գյուղացիական տնտեսությունը կարող է բաղկացած լինել նաև մեկ անձից: Գյուղացիական տնտեսության անդամներ չեն համարվում այն անձինք, այդ թվում հարազատները, որոնք աշխատում են նույն տնտեսությունում աշխատանքային պայմանագրով: Ասվածից բխում է, որ *գյուղացիական տնտեսությունը ամուսնաընտանեկան, արենակցական և հարազատական կապերով միմյանց հետ կապված անդամների միություն է*, որոնց հարաբերություններում առաջնակարգը ոչ թե գույքային, այլ անձնական, ազգակցական հարաբերություններն են: Սակայն այդ կառույցի աշխատանքային միավորումը լինելու հանգամանքը պայմանավորում է նրա կազմի տարբերությունը քաղաքային և գյուղական ընտանիքներից: Այդ միավորման անդամներ չեն կարող համարվել աշխատանքային հասունության տարիքի չհասած անձինք: Թերևս դա է այն հիմնական պատճառը, որ «Գյուղացիական (ֆերմերային) տնտեսության մասին» ՀՀ օրենքի նախագծի 3-րդ հոդվածի 2-րդ կետը, Ռուսաստանի Դաշնության օրինակով, գյուղացիական տնտեսության անդամներ է համարում ընտանիքի միայն 16 տարեկանը լրացած աշխատունակ անդամներին և այլ անձանց, ըստ էության նեղացնելով գյուղական ընտանիքի կազմը: Նույն կետում սահմանված է, որ գյուղացիական տնտեսության անդամներ կարող են լինել՝

1) ամուսինները, նրանց ծնողները, երեխաները, եղբայրները, քույրերը, թոռները, ինչպես նաև յուրաքանչյուր ամուսնու տատը ու պապը, բայց ոչ ավելի քան երեք ընտանիքից:

Ֆերմերային տնտեսության անդամների երեխաները, թոռները, եղբայրները և քույրերը կարող են անդամագրվել ֆերմերային տնտեսությունում տասնվեց տարեկան դառնալուց հետո:

2) ֆերմերային տնտեսության ղեկավարի հետ ազգակցական կապի մեջ չգտնվող անձինք, որոնց թվաքանակը մեկ ֆերմերային տնտեսությունում չի կարող գերազանցել հինգ անձը:

Մեր կարծիքով, նախագծի 1-ին կետի տարընթերցումը բացառելու համար անհրաժեշտ է փոքր ինչ խմբագրել: Մասնավորապես, 1-ին կետի առաջին մասը անհրաժեշտ է շարադրել հետևյալ կերպ՝ «ամուսինները, նրանց ծնողները (որդեգրողները), զավակները (որդեգրվածները), եղբայրները, քույրերը, թոռները, մյուս հարազատները և մեկ տնտեսությունում կամավոր միավորված այլ անձինք, որոնք բնակվում են տվյալ բնակավայրում և վարում են համատեղ տնտեսություն»:

Իսկ նույն կետի երկրորդ մասը շարադրել հետևյալ բովանդակությամբ՝ «Ֆերմերային տնտեսության անդամների *աշխատունակ* երեխաները, թոռները, եղբայրները և քույրերը կարող են անդամագրվել ֆերմերային տնտեսությունում տասնվեց տարեկան դառնալուց հետո»:

Ավելացնել հետևյալ բովանդակությամբ 2-րդ կետ,- Գյուղացիական տնտեսություն նոր անդամների ընդունելությունն իրականացվում է տնտեսության անդամների փոխադարձ համաձայնությամբ քաղաքացու գրավոր դիմումի հիման վրա, իսկ անդամությունը դադարում է տնտեսությունից դուրս գալու (գրավոր դիմելու պարագայում) կամ տնտեսության անդամի մահվան դեպքում: Ասվածը նշանակում է, որ տնտեսության կազմ ընդունված անդամը անաշխատունակ դառնալու դեպքում շարունակում է մնալ տնտեսության անդամ և օգտվել բոլոր իրավունքներից:

2-րդ կետը դարձնել 3-րդ և շարադրել հետևյալ խմբագրությամբ,- «Ֆերմերային տնտեսության անդամների հետ ազգակցական կապի մեջ չգտնվող անձինք, որոնց թվաքանակը մեկ ֆերմերային տնտեսությունում չի կարող գերազանցել հինգ անձը»:

Ըոտ օրենքի նախագծի 5-րդ հոդվածի՝

1. Ֆերմերային տնտեսությունը համարվում է ստեղծված՝ օրենքով սահմանված կարգով պետական գրանցման պահից:

2. Ֆերմերային տնտեսությունների պետական գրանցումը իրականացվում է ֆիզիկական անձանց որպես անհատ ձեռնարկատերեր գրանցելու վերաբերյալ օրենքով սահմանված կարգով:

Մեր կարծիքով այս հոդվածում «գրանցում» բառի փոխարեն անհրաժեշտ է օգտագործել «հաշվառում», քանի որ օրենսդրությունում կատարված փոփոխություններից հետո ֆիզիկական անձինք որպես անհատ ձեռնարկատեր (ավելի ճիշտ կլիներ օգտագործել գործարար¹) ոչ թե գրանցվում են, այլ հաշվառվում:

Գյուղացիական տնտեսությունը իրավաբանական անձ չէ, սակայն նրա կողմից իրականացված գործարարական գործունեության նկատմամբ կիրառվում են առևտրային կազմակերպություններ համարվող իրավաբանական անձանց գործունեությունը կարգավորող կանոնները, եթե այլ բան չի բխում օրենքից, այլ իրավական ակտերից կամ իրավահարաբերության էությունից²:

Որպես ընտանեկան-աշխատանքային կառույց այն ստեղծվում է ընտանիքի անդամների և այլ հարազատների կամավոր համաձայնությամբ կնքված համաձայնագրի (նախագծի 4-րդ հոդված) հիման վրա: Այդ համաձայնագիրը կնքողները մեկը մյուսի հանդեպ որպես պարտատեր կամ պարտապան հանդես չեն գալիս նրանց շահերը նույնական են, խարսխվում են ընտանեկան, հարազատական կապերից բխող փոխադարձ վստահության վրա: Այդ համաձայնագիրը կնքողները պարտավորվում են իրենց ընդհանուր համատեղ ունեցվածքը, աշխատանքային հմտությունները, գիտելիքներն ու ջանքերն օգտագործել շահույթ ստանալու նպատակով գյուղատնտեսական ապրանքների արտադրություն կամ գյուղատնտեսական այլ աշխատանքներ իրականացնելու համար: Ընտանեկան-հարազատական

¹ Տե՛ս՝ Բարսեղյան Ս. Կ., Գործարարական իրավունք: Դասագիրք, Եր., 2009:

² Օրենքի նախագծի 1-ն հոդվածը փոփոխությունների և քաղաքացիական օրենսգրքի ձևակերպումներին համահունչ դրձնելու կարիք ունի:

կապերի նոր մակարդակը, նպատակի ուղղվածությունը, ընդհանուր գործի համար միավորվածությունը պահանջում է իրավաբանական անձ չհանդիսացող այդ կազմավորումը դիտել որպես շուկայական հարաբերությունների յուրահատուկ մասնակից և օժտել նրան իրավասուբյեկտության որոշակի տարրերով: Այսինքն օգտագործել իրավա- տեխնիկական այնպիսի հնարք, որը հնարավորություն կտա այդ կառույցը, համատեղ գործունեության պայմանագրով ստեղծված հասարակ տնտեսական ընկերակցությունների նմանությամբ, օժտել իրավասուբյեկտության տարրերով և ապահովել իրավահարաբե- րություններում նրա լիարժեք մասնակցությունը: Նման մոտեցումն անհրաժեշտ է, քանի որ գյուղացիական տնտեսությունը ներառում է ինչպես անհատ գործարքներին, այնպես էլ իրավաբանական ան- ձանց բնութագրող տարրեր (տնտեսության ղեկավար, հաշվառում, կազմակերպական միասնություն, գույքային առանձնացվածություն, ինքնուրույն գույքային պատասխանատվություն), բայց նրա առանձ- նահատուկ հատկանիշները և իրավական հարաբերություններում մասնակցելու յուրահատկությունները նկատի ունենալով ո՛չ ան- հատ գործարարների, ո՛չ առևտրային իրավաբանական անձանց ի- րավական կարգավիճակը նրա վրա չի կարող տարածվել:

Գյուղացիական (ֆերմերային) տնտեսության, որպես առանձ- նահատուկ սուբյեկտի, հատկանիշներն են՝

1. ընտանեկան- աշխատանքային միավորում հանդիսանալը,
2. գյուղատնտեսության բնագավառում գործարարական գոր- ծունեություն իրականացնելը,
3. ընտանիքի անդամներից բացի տնտեսությունում այլ սուբ- յեկտներ ընդգրկելը,
4. ընդհանուր աշխատանքներին տնտեսության յուրաքանչյուր անդամի անձնական մասնակցությունը,
5. ընդհանուր գործում ներդրվող գույքի ընդհանուր սեփակա- նություն կարգավիճակը,
6. ընդհանուր գործի համար ընդհանուր սեփականություն հանդիսացող գույքով պատասխանատվություն կրելը,

7. ընդհանուր սեփականությունից զատ անձնական (անհատական) սեփականության առկայությունը,

8. գործերի վարման առանձնահատկությունը և այլն:

Գյուղացիքական տնտեսության հիմնական առանձնահատկություններից մեկն այն է, որ չհանդիսանալով իրավաբանական անձ իրենից ներկայացնում է որոշակի կազմակերպական միասնություն: Ուստի անհրաժեշտություն է առաջանում նրա անդամներից մեկին օժտել տնտեսությունը ղեկավարելու իրավասություններով: Դրա համար ընտրվում է հատուկ սուբյեկտ՝ տնտեսության ղեկավար (գլխավոր): Ֆերմերային տնտեսության անդամներից մեկին՝ այդ տնտեսության ղեկավար ճանաչելն ամրագրվում է գյուղացիական տնտեսություն ստեղծելու մասին համաձայնագրում:

Տնտեսությունը հաշվառվում է ընտանիքի ղեկավարի դիմումի հիման վրա և հաշվառման պահից ձեռք է բերում տնտեսական գործունեություն իրականացնելու իրավունքներ և պարտականություններ: «Գյուղացիական (ֆերմերային) տնտեսության մասին օրենքի» նախագիծը թեև ողակի չի սահմանում, բայց նրա բովանդակությունից բխում է, որ գյուղացիական տնտեսության ղեկավար, մասնակիցների փոխադարձ համաձայնությամբ, կարող է ճանաչվել տնտեսության տասնվեց տարին լրացած ցանկացած անդամ, եթե տնտեսության անդամները գտնում են , որ նա ունակ է ղեկավարելու տնտեսությունը: Տնտեսության ղեկավարը յուրատեսակ սուբյեկտ է: Նա տնտեսության մարմինը չէ, քանի որ տնտեսությունն իրավաբանական անձ չէ: Նա նաև տնտեսության ներկայացուցիչը (Քաղ. օր. 318 հոդվ.) համարվել չի կարող, քանի որ տնտեսության համար և նրա անունից իրականացված ցանկացած գործողությունում, կնքած ցանկացած գործարքում առկա է նաև նրա որպես տնտեսության անդամի շահագրգռվածությունը: Գյուղացիական տնտեսության ղեկավարն ընտրվում է տնտեսությանը ղեկավարելու, նրա գործունեությունը կազմակերպելու, գործերը կառավարելու, տնտեսության ընդհանուր գործառնություններն՝ այդ թվում նաև և գույքի տիրապետումն, օգտագործումն, իրականացնելու, առանց լիազորագրի տնտեսության

անունից գործելու, տնտեսության գույքը տնօրինելու, այլ սուբյեկտների հետ հարաբերություններում և դատարանում տնտեսության շահերը ներկայացնելու և պաշտպանելու, տնտեսության անունից գործարքներ կնքելու, ինչպես նաև տնտեսության առջև ծառացած այլ խնդիրները լուծելու համար: Նա է իրականացնում աշխատողներ ընդունելը և աշխատանքից ազատելը, կազմակերպում հաշվառում և հաշվետվություններ վարելու աշխատանքները, իրականացնում գյուղացիական տնտեսության անդամների համաձայնությամբ իրեն վերապահված այլ իրավասությունները: Նա պարտավոր է գործել Բարեխղճորեն՝ իր կողմից ներկայացվող տնտեսության և նրա անդամների շահերից ելնելով: *Ըստ օրենքի նախագծի 4-րդ հոդվածի՝* *Ֆերմերային տնտեսության ղեկավարի լիազորությունները սահմանվում են սույն օրենքով և Ֆերմերային տնտեսությունների ղեկավարման կարգով: Ֆերմերային տնտեսությունների ղեկավարման կարգը սահմանում է Հայաստանի Հանրապետության կառավարությունը:* Մեր կարծիքով մասնավոր հարաբերություններում նման միջամտության կարիքը չկա: Տնտեսության ղեկավար ընտրողները իրենք կարող են կանխորոշել նրա իրավասությունների շրջանակը, մանավանդ որ ղեկավարի առկայությունը անդամներին չի զրկում տնտեսության գործերին միջամտելու հնարավորությունից: Գյուղացիական տնտեսության ղեկավարի կողմից պարտականությունների կատարման անհնարինության, անկարողության, մահվան, ղեկավարի պարտականությունների կատարումից կամովին հրաժարվելու դեպքում տնտեսության անդամները փոխադարձ համաձայնությամբ ընտրում են նոր ղեկավար: Գյուղացիական տնտեսության ղեկավարի փոփոխությունը տնտեսությունում նրա անդամությունը չի դադարեցնում:

2. Գյուղացիական (ֆերմերային) տնտեսության գույքը որպես նրա անդամների ընդհանուր սեփականության օբյեկտ. ՀՀ քաղաքացիական օրենսգիրքը առանձնահատուկ կարգավորում է միայն ամուսինների ընդհանուր համատեղ սեփականության հարցերը (Քաղ.

օր. 201 հոդվ.)¹: Բայց դրանից բխում է, որ այլ սուբյեկտների միջև համատեղ սեփականություն առաջանալ չի կարող: Գյուղացիական (ֆերմերային) տնտեսությունների գոյությունը հիմք են տալիս պնդելու, որ գյուղացիական տնտեսության գույքը նրա անդամներին է պատկանում ընդհանուր համատեղ սեփականության իրավունքով և նրա նկատմամբ կիրառելի են ՀՀ քաղ. օր-ի 198-200 հոդվածների կանոնները, եթե գյուղացիական տնտեսության անդամների համաձայնությամբ կամ օրենքներով նախատեսված չէ, որ գույքը տնտեսության անդամներին է պատկանում ընդհանուր բաժնային իրավունքով: Բնական է, որ գյուղացիական տնտեսության անդամների հարաբերությունները, եթե նրանք այդպիսի համաձայնություն չեն կայացրել, չեն կարող կարգավորվել ընդհանուր բաժնային սեփականության հարաբերությունները կարգավորող նորմերով, քանի որ գյուղացիական տնտեսության անդամ են նաև ամուսինները, ինչպես նաև այն պատճառով, որ այդ սեփականությունը չի առաջանում ընդհանուր բաժնային սեփականության հիմքերով և նրա անդամների՝ սեփականության իրավունքում ունեցած բաժինները վաղօրոք որոշված չեն:

Քանի որ գյուղացիական (ֆերմերային) տնտեսությունը իրավաբանական անձ չէ հետևաբար այն իր անդամների հանդեպ որպես իրավունքի առանձնահատուկ սուբյեկտ հանդես չի գալիս, որը ինքնին վերացնում է այն հարցը թե ինչ իրավունքով է գույքը պատկանում տնտեսությանը²: Տնտեսական գործունեություն իրականացնելու համար առանձնացված գույքը հարմարվում է ընդհանուր գործում ներդրված գույք, որի հետևանքով էլ անդամների կողմից ընդ-

¹ ՀՀ քաղ. օրենսգրքում տեղ չեն գտել «Նմուշային» օրենսգրքի 262 և 270 հոդվածները, որոնք վերաբերում են գյուղացիական (ֆերմերային) տնտեսության սեփականությանը, թեպետ ԱՊՀ միջխորհրդարանական ասամբլեայի ընդունած ակտում մատնանշված է, որ պետությունները ազգային օրենսդրությանը համապատասխան լուծում են գյուղացիական (ֆերմերային) տնտեսության գույքի հատուկ իրավական ռեժիմ սահմանելու հարցերը:

² Стен Гражданское право. Том 1. Учебник /Под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого – М., “Проспект”, 1999, էջ 445:

հանուր գործի համար առանձնացված գույքի սեփականատեր տնտեսությունը հանդիսանալ չի կարող: Եթե տնտեսության անդամները ցանկանան, որ գույքը պատկանի ոչ թե իրենց, այլ մեկ այլ սուբյեկտի, ապա զրկված չեն տնտեսության բազայի հիման վրա ստեղծել տնտեսական ընկերակցություն կամ արտադրական կոոպերատիվ¹:

Նշանակում է այն գույքը, որը տնտեսության անդամները տրամադրում են տնտեսությանը սեփականության իրավունքով պատկանում է ոչ թե գյուղացիական տնտեսությանը, այլ նրա անդամներին ընդհանուր համատեղ սեփականության իրավունքով, *եթե անդամների համաձայնությամբ այլ կարգ սահմանված չէ*: Տվյալ դեպքում օրենսդրորեն այլ կարգ սահմանելու հնարավորություն նախատեսելը չի նշանակում, որ տնտեսության անդամները կարող են համաձայնել գույքը համատեղ սեփականություն ճանաչել անհավասար բաժիններով: Նման համաձայնություն կայացնել կնշանակի գույքը բաժնային սեփականություն ճանաչելու համաձայնություն: Հետևաբար՝ «*այլ կարգ սահմանված չէ*» դրույթը նշանակում է՝ գյուղացիական տնտեսության անդամների իրավունքը համատեղ սեփականության փոխարեն նախատեսել բաժնային սեփականություն: Ընդ որում, գույքի բաժնային սեփականության ռեժիմ սահմանվելու դեպքում, համաձայնության մասնակիցները կարող են կախված տնտեսության յուրաքանչյուր անդամի աշխատանքային և գույքային ներդրումից (ավանդից), ընտանեկան և աշխատանքային միավորումում ունեցած արտադրական գործունեությունից սահմանել անհավասար բաժիններ²: Ըստ Հայաստանի Հանրապետության քաղաքացիական օրենսգրքի 190 հոդվածի բաժնային սեփականության բոլոր մասնակիցների համաձայնությամբ կարող է սահմանվել նրանց բաժինները որոշելու և փոփոխելու կարգ ընդհանուր գույքի կազմա-

¹ Տե՛ս նույն տեղում:

² Տե՛ս Актуальные проблемы гражданского права: учеб. Пособие для студентов вузов по специальности “Юриспруденция”, 3-е изд. М.: ЮНИТА-ДАНА: Закон и право, 2012, էջ 109:

վորման և աճի մեջ նրանց ներդրմանը համապատասխան: Բացի դրանից, բաժնային սեփականության այն մասնակիցը, որն ընդհանուր գույքի օգտագործման սահմանված կարգի պահպանմամբ իր հաշվին կիրականացնի այդ գույքից անբաժանելի բարելավումներ, կարող է պահանջել դրանց համապատասխան մեծացնել ընդհանուր սեփականության իրավունքում իր բաժինը: Ընդհանուր գույքը բաժանելիս՝ բարելավումները դառնում են այն մասնակցի սեփականությունը, ով դրանք կատարել է, եթե այլ բան նախատեսված չէ բաժնային սեփականության մասնակիցների համաձայնությամբ: Ասվածից հետևում է, որ Հայաստանի Հանրապետության քաղաքացիական օրենսգրքի 199 հոդվածի 2-րդ մասի այն դրույթը, որ «Ընդհանուր գույքը բաժանելիս և դրանից բաժինն առանձնացնելիս՝ համատեղ սեփականության մասնակիցների բաժինները համարվում են հավասար, եթե այլ բան նախատեսված չէ օրենքով կամ մասնակիցների համաձայնությամբ» վերաբերում է այն դեպքերին, երբ գյուղացիական տնտեսության մասնակիցները, առանց մասնակիցներից յուրաքանչյուրի բաժինը որոշելու, համաձայնություն են կայացնում ընդհանուր բաժնային սեփականություն ստեղծելու մասին: Ինչ վերաբերում է համատեղ սեփականություն համարվող գույքի բաժանմանը կամ դրանից բաժնի առանձնացմանը, ապա բաժինների հավասարությունից շեղվելու իրավունք անհրաժեշտ է վերապահել դատարանին օրենսդրորեն սահմանելով այն բացառիկ դեպքերը, որոնց հիմնավորման պարագայում դատարանը կարող է նվազեցնել մասնակցին հասանելիք բաժինը: Մեր կարծիքով Քաղ. Օր. 199 հոդվածը անհրաժեշտ է լրացնել հետևյալ բովանդակությամբ՝ նոր մասով՝ «Ընդհանուր համատեղ սեփականություն համարվող գույքը բաժանելիս կամ բաժին առանձնացնելիս դատարանն իրավունք ունի գյուղացիական (ֆերմերային) տնտեսության մասին օրենքով նախատեսված հիմքերի առկայության դեպքում նվազեցնել մասնակցին հասանելիք բաժինը»: Գյուղացիական (ֆերմերային) տնտեսության մասին օրենքը, մեր կարծիքով այդպիսի հիմքեր կարող է համարել տնտեսության աշխատանքներին անդամի մասնակցության կարճ ժամկետը. տնտեսության ունեցվածքի ձևավորմանն ու ավելացմանն

աննշան մասնակցությունը, առանց հարգելի պատճառի եկամուտների ստացմանը, աշխատանքների կատարմանը չմասնակցելը, ընդհանուր սեփականություն հանդիսացող գույքը հակառակ տնտեսության շահերի օգտագործելը, վատնելը, անչափահաս երեխաների շահերը, գյուղացիական տնտեսության անդամի ուշադրության արժանի շահը և այլն: Ի դեպ, բաժինները պակասեցնելու նման հիմքեր նախատեսված էին ինչպես նախկին ընտանեկան, այնպես էլ քաղաքացիական օրենսգրքով (համապատասխանորեն 39, 129 հոդվ.): Գյուղացիական տնտեսության անդամների ընդհանուր համատեղ սեփականությունն է համարվում նաև տնտեսական գործունեության արդյունքում արտադրված արտադրանքը, այդ գործունեությունից ստացված պտուղներն ու եկամուտները, ինչպես նաև այն գույքը, որը արտադրություն կամ տնտեսական այլ գործունեություն իրականացնելու համար տնտեսությունը ձեռք է բերում իր անդամների ընդհանուր միջոցների հաշվին:

Տնտեսության անդամների փոխադարձ համաձայնությամբ է որոշվում նաև գործունեության արդյունավետ իրականացման համար տնտեսությանն անհրաժեշտ գույքի տեսակները քանակը, դրանց ձեռք բերման եղանակները, պահպանության և օգտագործման կարգը: Տնտեսության անդամներին համատեղ սեփականության իրավունքով պատկանող գույքի կազմը որոշվում է այն բանից ելնելով, որ տնտեսությունը, լինելով ապրանք արտադրող, զբաղվում է գործարարական գործունեությամբ, շահույթ ստանալու նպատակով¹: Այդ տնտեսությանը սեփականության իրավունքով կարող է պատկանել այնպիսի գույք, որն անհրաժեշտ է համատեղ գյուղատնտեսական մթերքների արտադրությամբ, վերամշակմամբ, պահեստավորմամբ, փոխադրմամբ, իրացմամբ և շահույթ ստանալու նպատակ հետապնդող գյուղատնտեսական այլ գործունեությամբ զբաղվելու համար: Գյուղացիական տնտեսության անդամների ընդհանուր սեփականությունը հանդիսացող գույքը թե՛ սոցիալական բնույթով, թե՛

¹ Ст'я Гражданское право. Том 1. Учебник /Под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. М.: "Проспект", 1999, էջ 446:

կազմով տարբերվում է քաղաքային և գյուղական ընտանիքների ունեցվածքից այն պարզ պատճառով, որ այն օգտագործվում է ոչ միայն ընտանիքի պահանջների բավարարման և օժանդակ տնտեսություն վարելու համար այլև արդյունաբերական նպատակով գյուղատնտեսական մթերքներ արտադրելու, վերամշակելու, իրացնելու և գյուղատնտեսական այլ գործունեությամբ զբաղվելու համար: Այդ պատճառով էլ գյուղացիական տնտեսության անդամներին համատեղ սեփականության իրավունքով կարող է պատկանել գյուղատնտեսական մեքենաներ, տեխնիկա, գործիքներ և սարքավորումներ բանող և մթերատու անասուններ գյուղատնտեսական մթերքների աճեցման համար հողատարածք, տնտեսական շինություններ, տնկարքներ, թռչուններ, փոխադրամիջոցներ, գյուղատնտեսական արտադրություն իրականացնելու, արտադրանքը վերամշակելու և իրացնելու, ինչպես նաև գյուղացիական տնտեսության անդամների ընդհանուր պահանջմունքների բավարարման համար անհրաժեշտ այլ գույք: Ընդ որում, յուրաքանչյուր գյուղացիական տնտեսություն, ելնելով այն գործունեությունից, որը ցանկանում է իրականացնել, կարող է ձեռք բերել գույքի այն տեսակները և այնպիսի քանակով, որն անհրաժեշտ է տվյալ գործունեությունն իրականացնելու համար: Գյուղացիական տնտեսության ընդհանուր գործում ներդրվող գույքի կազմը, քանակը սահմանվում է տնտեսության անդամների կողմից՝ փոխադարձ համաձայնությամբ: Նրա քանակը և արժեքը օրենսդրորեն սահմանափակման ենթակա չէ: Ընդհանուր գործի համար ներդրված գույքը, ինչպես նաև գյուղացիական տնտեսության գործունեության հետևանքով ստեղծված արտադրանքը, ստացված պտուղներն ու եկամուտները հանդիսանում են տնտեսության անդամների ընդհանուր գույքը և օգտագործվում են տնտեսության անդամների համաձայնությամբ: Գյուղացիական տնտեսության գույքի տիրապետումը, օգտագործումը և տնօրինումը իրականացվում է բոլոր անդամները փոխադարձ համաձայնությամբ (Քաղ. Օր. հոդվ. 198): Գյուղացիական տնտեսության համատեղ սեփականությունը

հանդիսացող գույքի տիրապետման օգտագործման կարգը մշակվում է տնտեսության անդամների կողմից¹: Այդ գույքը տնօրինվում է բոլոր մասնակիցների համաձայնությամբ, անկախ այն բանից, թե մասնակիցներից ով է կնքում գույքը տնօրինելու գործարքը²:

Տնտեսության գործերը վարել կարող է ինչպես տնտեսության ղեկավարը, այնպես էլ ընտանիքի ցանկացած անդամ: Անկախ նրանից, թե ով է ներկայացնում տնտեսությունը երրորդ անձանց հետ հարաբերություններում և ինչ հիմքով, գույքի տիրապետման, օգտագործման և տնօրինման կապակցությամբ ծագած վեճերը լուծում է դատարանը՝ տնտեսության ցանկացած անդամի հայցով: Ասվածից բխում է, որ հայց հարուցելու իրավունքից օգտվում են նաև տնտեսության տասնվեց տարին լրացած անդամները:

Գյուղացիական տնտեսության գույքի տնօրինումն անդամների հետ համաձայնեցնելով, որպես կանոն, իրականացնում է տնտեսության ղեկավարը, սակայն կարող է իրականացնել նաև անդամների համաձայնությամբ ընտրված տնտեսության այլ անդամ: Այն դեպքերում, երբ գործարքը կնքում է տնտեսության ղեկավարը, ենթադրվում է, որ այն կնքվել է տնտեսության շահերից ելնելով: Իսկ երբ գործարք է կնքում տնտեսության մեկ այլ անդամ, եթե այդպիսին կնքելու համար լիազորություն չի ստացել, ապա այդպիսի գործարքը համարվում է կնքված նրա, իսկ շահերից ելնելով, եթե պարտավորությունից հակառակը չի բխում: Ընդ որում, պարտավորություններով տնտեսությունը պատասխանատվություն է կրում ընդհանուր սեփականություն հանդիսացող գույքով, իսկ անդամները, ինչպես իրենց անձնական սեփականությունը հանդիսացող, այնպես էլ ընդհանուր սեփականությունում իրենց բաժինը կազմող գույքով: Ինչպես նշվեց՝ գյուղացիական տնտեսության ընդհանուր գործում ներդ-

¹ Стел` Актуальные проблемы гражданского права: учеб. Пособие для студентов вузов по специальности Юриспруденция – 3-е изд. М.: ЮНИТА-ДАНА: Закон и право. 2012. էջ 122:

² Եթե գործարքը կնքվում է հողամասն օտարելու համար, ապա այդպիսին կնքվել չի կարող, եթե օտարվող կամ մնացող հողակտորի չափը փոքր է տվյալ բնակավայրի համար հաշվարկված հողաբաժնից:

րած գույքի տնօրինման համար գործում է այն կանխավարկածը, որ անկախ նրանից թե ով է տնօրինողը՝ նա գործում է տնտեսության բոլոր անդամների հավանությամբ: Այդ պատճառով էլ տնտեսության 16 տարին լրացած յուրաքանչյուր անդամ իրավունք ունի վիճարկել տնտեսության գույքի տնօրինման իր համաձայնության բացակայությամբ կնքված ամեն մի գործարք: Մենք համաձայն ենք գրականությունում արտահայտված այն կարծիքի հետ, որ տնտեսության ղեկավարի կնքված գործարքը դատարանը կարող է ՌԴ քաղ. օր. 253 հոդվ. 3-րդ մասն անալոգիայի կարգով կիրառելով ճանաչվել անվավեր, եթե պարզվի, որ գործարքը կնքվել է ոչ թե տնտեսության, այլ տնտեսության ղեկավարի շահերից ելնելով և ապացուցված է, որ գործարքի մյուս կողմն իմացել է կամ պարտավոր էր իմանալ այդ մասին¹:

Գյուղացիական տնտեսության գույքը կարող է վաճառվել, նվիրվել, փոխանակվել, հանձնվել հավատարմագրային կառավարման, վարձակալության, գրավ դրվել, ապահովագրվել ինչպես նաև քաղաքացիական, հողային օրենսդրությամբ և գյուղացիական (ագարակային) տնտեսության մասին օրենքով սահմանված կանոնների պահպանմամբ դառնալ քաղաքացիաիրավական այլ գործանքների առարկա:

Գյուղացիական տնտեսության յուրաքանչյուր անդամ, բացի համատեղ սեփականությունից, կարող է ունենալ նաև անհատական (անձնական) սեփականություն: Այդպիսի սեփականություն են համարվում գյուղացիական տնտեսության անդամներից յուրաքանչյուրի տնտեսությունում, ինչպես նաև տնտեսությունից դուրս կատարված աշխատանքի համար ստացած անձնական եկամուտներն ու դրանցով ձեռք բերված իրերը, խնայողությունները, անձնական օգտագործման առարկաները, այն գույքը, որը ձեռք է բերել իրեն պատ-

¹ St' u Актуальные проблемы гражданского права: учеб. Пособие для студентов вузов по специальности Юриспруденция – 3-е изд. М.: ЮНИТА-ДАНА: Закон и право, 2012, էջ 125: Ցավոք ՀՀ քաղաքացիական օրենսգիրքը նման հոդված չունի:

կանոդ միջոցների հաշվին, ժառանգմամբ կամ ատացել է նվեր և ընդհանուր սեփականություն կազմող գույքի մեջ չի մտցրել:

3. Գյուղացիական տնտեսության գույքի բաժանումը, բաժնի առանձնացումը. Գյուղացիական տնտեսության յուրաքանչյուր անդամ, եթե տնտեսության գույքը միավորվել է բաժնային սեփականության կառուցակարգով, իրավունք ունի, պահպանելով օրենսդրո-րեն սահմանված կանոնները, իր բաժինը սեփական հայեցողությամբ, վաճառել, նվիրել, կտակել, գրավ դնել կամ տնօրինել օրենքով թույլատրված այլ եղանակով: Իսկ եթե տնտեսության գույքը ձևավորվել է որպես ընդհանուր համատեղ սեփականություն, ապա տնտեսության յուրաքանչյուր անդամ ընդհանուր գույքի իր բաժնեմասի նկատմամբ սեփականատիրոջ իրավագորություններ կարող է իրականացնել միայն գյուղացիական տնտեսության բաժանման, իր բաժինն առանձնացնելու կամ տնտեսության դադարման դեպքում:

Գյուղացիական տնտեսության բաժանման և բաժնի առանձնացման իրավական կարգավորումը, ելնելով այդ ընտանեկան-աշխատանքային կազմավորման հետագա բնականոն գործունեության ապահովման անհրաժեշտությունից անպայմանորեն պետք է որոշակիորեն տարբերվի սովորական քաղաքացիաիրավական նորմե-րով համատեղ սեփականության բաժանումը և բաժինը առանձնացնելը կարգավորող նորմերից¹:

Ըստ Քաղ. օր. 199 հոդվածի.

1. Համատեղ սեփականության մասնակիցների միջև ընդհանուր գույքը բաժանվում կամ նրանից բաժինն առանձնացվում է ընդհանուր գույքի նկատմամբ իրավունքում մասնակիցներից յուրաքանչյուրի բաժինը որոշելուց հետո:

2. Ընդհանուր գույքը բաժանելիս և դրանից բաժինն առանձնացնելիս համատեղ սեփականության մասնակիցների բաժինները համարվում են հավասար, եթե այլ բան նախատեսված չէ օրենքով կամ մասնակիցների համաձայնությամբ:

3. Ընդհանուր գույքը բաժանելու և դրանից բաժինն առանձնաց-

¹ Տե՛ս նույն տեղը, էջ 123:

նելու հիմքերը և կարգը սահմանվում են սույն օրենսգրքի 197 հոդվածով:

Եթե գյուղացիական տնտեսության բաժանման կամ նրա գույքից բաժին առանձնացնելու դեպքում ղեկավարվենք 197 հոդվածով նախատեսված կանոններով անպայմանորեն կխաթարենք այդ ընտանեկան-աշխատանքային կազմավորման հետագա բնականոն գործունեությունը կամ հարցականի տակ կդնենք նրա հետագա գոյությունը:

Այդ պատճառով էլ, գյուղացիական տնտեսության գույք բաժանելիս, կամ անդամի բաժինն առանձնացնելիս պետք է ղեկավարվել տնտեսության գործունեության իրականացումը չխաթարելու սկզբունքով: Իհարկե այդ հարցերը լուծվում են գյուղացիական տնտեսության անդամների կողմից փոխադարձ համաձայնությամբ: Դատարանը այդ հարցերում կարող է միջամտել միայն այն դեպքում, երբ համաձայնություն չի կայացվում: Գյուղացիական տնտեսության բաժանման դեպքում, քանի որ նախկին մեկ տնտեսության ունեցվածքի հիմքի վրա ձևավորվում են երկու կամ ավելի գյուղացիական տնտեսություններ, ապա բաժանումը այնպես պետք է կատարվի, որ բոլոր տնտեսությունները հնարավորություն ունենան զբաղվել գյուղատնտեսական մթերքների արտադրությամբ կամ տնտեսական այլ գործունեությամբ: Բաժանելու դեպքում դատարանը պետք է հաշվի առնի ստեղծվող տնտեսություններից յուրաքանչյուրի անդամների քանակը, բաժանվող տնտեսության գույքում նրանց ունեցած բաժնեմասերը, հողատարածքի և արտադրության միջոցների բնեղենով բաժանելու հնարավորությունը և այլ հանգամանքներ:

Տնտեսությունների միջև հնարավորության դեպքում գույքը պետք է բաժանվի հավասարապես: Մեփականաշնորհման արդյունքում ստացած հողատարածքը բաժանելիս պետք է հիմքում դնել այն հանգամանքը, թե հող ստացած անդամներից քանիսը որ տնտեսության անդամ է դառնում, իսկ հետագայում, ընդհանուր միջոցների հաշվին ձեռք բերված հողատարածքը պետք է բաժանվի հավասարապես: Բնական է, որ այն դեպքերում, երբ բնեղենով հավասար

բաժանելը անհնարին է, ապա պակաս նյութական արժեքներ ստացողին պետք է տրվի համարժեք փոխհատուցում դրամով կամ այլ գույքով: Մեր կարծիքով արդարացի կլիներ բնեղենով հավասար բաժանման անհնարինության դեպքում հողի և արտադրության այլ միջոցների բնեղենով ստանալու նախապատվություն տրամադրել գործող (հին) տնտեսությունը պահպանողներին, իհարկե եթե նրանք նման ցանկություն կհայտնեն:

Տնտեսության գույքից անդամի բաժի առանձնացումը կարող է կատարվել երեք դեպքերում: Առաջին՝ երբ տնտեսության անդամը դուրս է գալիս տնտեսությունից և պահանջում է բաժնի առանձնացում: Երկրորդ՝ երբ տնտեսության անդամին հեռացնում են տնտեսությունից: Երրորդ՝ երբ տնտեսության անդամի պարտավորություններով, դատարանի վճռով, տնտեսության գույքում ունեցած նրա բաժնի վրա տարածվում է բռնագանձում:

Այն դեպքերում, երբ տնտեսության անդամը հեռացվում է տնտեսությունից կամ սեփական ցանկությամբ դուրս է գալիս տնտեսությունից, իսկ տնտեսության մեջ մնացած անդամները շարունակում են նրա գործունեությունը, ընդհանուր սեփականության իրավունքով տնտեսության անդամներին պատկանող հողատարածքը, ինչպես նաև արտադրության միջոցները, տնտեսության բնականոն գործունեության ապահովման առաջնայնությունից ելնելով, չպետք է բաժանվեն:

Տնտեսությունից դուրս եկողին պետք է վերապահել իրեն հասանելիք նյութական բարիքների դիմաց ստանալ դրամական համարժեք փոխհատուցում: Գույքի բաժանման կարգը և փոխհատուցման վճարման չափը սահմանվում է տնտեսության բոլոր անդամների համաձայնությամբ, իսկ համաձայնություն չկայացնելու դեպքում՝ դատական կարգով: Ի դեպ, դատական կարգով փոխհատուցման չափը որոշելիս, հիմքում պետք է դրվի բաժինների հավասարությունը, եթե օրենքով նախատեսված հանգամանքները դատարանին իրավունք չեն վերապահում շեղվել հավասարության սկզբունքից: Գյուղացիական տնտեսության անդամը փոխհատուցում կարող է պահանջել տնտեսությունից դուրս գալու օրվանից (ժամկետից) հաշված

երեք տարվա ընթացքում: Դրամական փոխհատուցման վճարման ժամկետը որոշվում է գյուղացիական տնտեսության անդամների փոխադարձ համաձայնությամբ՝ համաձայնություն չկայացվելու դեպքում՝ դատարանով: Այդ ժամկետը չի կարող գերազանցել մեկ տարին՝ հաշված մասնակցի գյուղացիական տնտեսությունից դուրս գալու մասին դիմում տալու օրվանից¹: Երեք տարվա ընթացքում տնտեսությունից դուրս եկած անդամը բաժին չպահանջելու դեպքում կորցնում է բաժին պահանջելու իրավունքը:

Այն դեպքերում, երբ տնտեսության անդամը երրորդ անձանց հանդեպ չի կատարում կամ ոչ պատշաճ է կատարում իր պարտավորությունները, կամ այլ անձի վնաս է պատճառում, առաջանում է պատճառված վնասները հատուցելու հարց: Նման դեպքերում դատարանը տնտեսության անդամի կողմից պատճառված վնասների հատուցման համար բռնագանձում պետք է տարածի անդամի անձնական սեփականությունը հանդիսացող միջոցների վրա և միայն այն դեպքում, երբ այդ միջոցներն անբավարար են՝ տնտեսության գույքում այդ անդամին հասանելիք բաժնեմասի վրա: Բնական է, որ պատճառված վնասվերը կհատուցվեն այն չափով, որքան կկազմի վնաս պատճառողին հասանելիք ունեցվածքի արժեքը (անձնական սեփականությունն պլյուս բաժնի արժեք): Բաժնեմասի վրա բռնագանձում տարածելու դեպքում տնտեսության անդամը կորցնում է իր բաժինը կամ նրա մի մասը: Հետևաբար անդամների բաժինները այլևս հավասար համարվել չեն կարող: Այդ դեպքում ընդհանուր համատեղ սեփականությունից պետք է անցում կատարվի ընդհանուր բաժնային սեփականության, եթե տնտեսության անդամները միաձայն որոշմամբ այլ համաձայնություն չկայացնեն:

Գյուղացիական տնտեսությունից դուրս եկած մասնակիցը իր ստացած բաժնի արժեքի սահմաններում, դուրս գալուց հետո երկու տարվա ընթացքում, լրացուցիչ պատասխանատվություն է կրում գյուղացիական տնտեսության այն պարտավորություններով, որոնք առաջացել են մինչև տնտեսությունից իր դուրս գալը (Օրենքի նա-

¹ Տե՛ս նույն տեղում, էջ 123:

խագծի 8-րդ հոդվ.):

Վերը շարադրվածը բնականորեն վերաբերում է միայն գյուղացիական տնտեսության անդամներին համատեղ սեփականության իրավունքով պատկանող գույքին: Այդ գույքից զատ գյուղացիական տնտեսության անդամներից յուրաքանչյուրն ունի անձնական սեփականություն, տնտեսության անդամ ամուսիններն ունեն ինչպես յուրաքանչյուրին անձնական սեփականության իրավունքով պատկանող, այնպես էլ ամուսինների համատեղ սեփականությունը հանդիսացող գույք: Այդ գույքի վրա տնտեսության համատեղ սեփականությունը համարվող գույքի բաժանման և բաժինն առանձնացնելու կանոնները տարածվել չեն կարող: Օրինակ Ռուսաստանի Դաշնության «Անվճարունակության (սնանկության) մասին» 26 հոկտեմբերի 2002 թ. ֆեդերալ օրենքի 221 հոդվածը ուղղակի ընդգծում է, «որ գյուղացիական (ֆերմերային) տնտեսության ղեկավարին և գյուղացիական (ֆերմերային) տնտեսության անդամներին սեփականության իրավունքով պատկանող գույքը, ինչպես նաև այլ գույքը, որոնց կապակցությամբ ապացուցված է, որ դրանք ձեռք են բերվել գյուղացիական (ագարակային) տնտեսության ընդհանուր միջոցներ չհանդիսացող միջոցների հաշվին՝ մրցույթային զանգվածի մեջ չեն մտցվում»¹:

Գյուղացիական տնտեսության բաժանումից և բաժինն առանձնացնելուց պետք է տարբերվի գյուղացիական տնտեսության դադարման դեպքում գույքի բաժանման կարգը: Գյուղացիական տնտեսության գործունեությունը կարող է դադարել հետևյալ հիմքերով՝

- գյուղացիական տնտեսության անդամների միաձայն որոշմամբ,
- գյուղացիական տնտեսությունում, տնտեսության գործունեությունը շարունակելու ցանկություն ունեցող ոչ մի անդամ, կամ ժառանգ չմնալու դեպքում,
- գյուղացիական տնտեսությունը սնանկ ճանաչելու դեպքում,
- գյուղացիական տնտեսության գույքային բազայի հիման վրա

¹ Տե՛ս նույն տեղում, էջ 124:

արտադրական կոդպերատիվ կամ տնտեսական ընկերակցության ստեղծելու դեպքում,

- դատական ակտի հիման վրա:

Այս դեպքում տնտեսությունը դադարում է գոյություն ունենալուց, ընդհանուր ունեցվածքը պետք է բաժանվի քաղաքացիական օրենսդրությամբ ընդհանուր սեփականության բաժանման համար նախատեսված կանոններով, իսկ հողատարածքը՝ քաղաքացիական և հողային օրենսդրությամբ սահմանված կանոններով¹:

4. Գյուղացիական տնտեսության գույքի ժառանգումը. Հայաստանի Հանրապետության քաղաքացիական օրենսգիրքը գյուղացիական տնտեսության գույքի ժառանգման հացերը առանձնակի չի կարգավորում: Իսկ «Գյուղացիական (ֆերմերային) տնտեսության մասին» ՀՀ օրենքի նախագծի հեղինակները գտնում են, որ ֆերմերային տնտեսության գույքը ժառանգելու հետ կապված իրավահարաբերությունները պետք է կարգավորվեն Հայաստանի Հանրապետության քաղաքացիական օրենսգրքով սահմանված կարգով (հոդվ. 10): Նշանակում է գյուղացիական տնտեսության գույքի ժառանգումը կիրառործվի օրենսդրորեն սահմանված ընդհանուր կանոններով, որը ճիշտ համարել չենք կարող: Բանն այն է, որ գյուղացիական տնտեսության գույքի ժառանգման հարցերը կարգավորելիս օրենսդիրը, մեր կարծիքով պետք է ղեկավարվի գյուղացիական տնտեսության, որպես ընտանեկան-աշխատանքային կառույցի ամբողջականության պահպանման առաջնահերթությամբ և չսահմանափակելով ժառանգորդների իրավունքները, թույլ չտա տնտեսության մասնատում: Հենց այդպիսի դիրքերից է ելնում ՌԴ քաղ. օր. 1179-րդ հոդվածը, որը սահմանում է, Գյուղացիական (ֆերմերային) տնտեսության ցանկացած անդամի մահվան դեպքում ժառանգությունը բացվում է և ժառանգումն իրականացվում է ընդհանուր հիմքերով, պահպանելով սույն օրենսգրքի 253-255 և 257-259 հոդվածներով

¹ St 'u Гражданское право. Том 1. Учебник /Под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого – М.: "Проспект", 1999, էջ 446-447:

սահմանված կանոնները¹: Այսինքն այն սկզբունքով, որ չխաթարվի գյուղացիական տնտեսության բնականոն գործունեությունը: ՌԴ օրենսդիրը գյուղացիական (ֆերմերային) տնտեսության գույքի ժառանգման նման առանձնացումը կատարել է նկատի ունենալով գյուղացիական տնտեսության անդամների առանձնահատուկ իրավական կարգավիճակը, տնտեսության գույքի իրավական ռեժիմը, գյուղացիական (ֆերմերային) տնտեսության գույքի նկատմամբ անդամի իրավունքների պայմանավորվածությունը տնտեսության գործունեությունում անդամի անձնական մասնակցությամբ և նրա ժառանգման իրավունքը կախվածության մեջ է դրել ժառանգորդի տնտեսության գործունեությունում մասնակցությունից²: Այդ պատճառով էլ նույն հոդվածի 2-րդ մասը սահմանել է,- «Եթե գյուղացիական (ագարակային) տնտեսության անդամի ժառանգորդը այդ տնտեսության անդամ չի հանդիսանում, նա ունի տնտեսության անդամների ընդհանուր սեփականությունը կազմող գույքի իրեն հասանելիք բաժին համարժեք փոխհատուցում ստանալու իրավունք: Փոխհատուցման վճարման ժամկետը որոշվում է ժառանգորդի և տնտեսության անդամների համաձայնությամբ, իսկ համաձայնության բացակայության դեպքում դատարանով, բայց չի կարող գերազանցել ժառանգության բացման օրվանից մեկ տարին»: Ժառանգորդի և տնտեսության անդամների միջև այլ համաձայնության բացակայության դեպքում ժառանգատուի տնտեսությունում ունեցած բաժինը համարվում է հավասար մյուս մասնակիցների բաժնին: Ժառանգորդին տնտեսության անդամ ընդունելու դեպքում նշված փոխհատուցումը նրան չի տրվում»: Ընդ որում՝ հարկ է նկատի ունենալ, որ գյուղացիական տնտեսության անդամ չհանդիսացող քաղաքացուն կարող են չընդունել տնտեսության անդամ և նա կարող է միայն պահանջել փոխհատուցում:

¹ Նշված հոդվածներին նման հոդվածներ ՀՀ քաղ. օր-ում չկան: Հուսանք, որ օրենսդիրը ՀՀ քաղ. օր-ում փոփոխություններ կատարելիս կվերացնի գյուղացիական տնտեսության իրավասույթեկտության կարգավորումներում տեղ գտած թերությունները:

² Տես՝ նույն տեղը:

Շարադրվածը ամրագրում է այն իրողությունը, որ Ռուսաստանի Դաշնությունում գյուղացիական տնտեսության ցանկացած անդամի մահվանից հետո ժառանգությունը բացվում և ժառանգումն իրականացվում է ընդհանուր հիմունքներով, այնպես ինչպես դա տեղի է ունենում գույքի այլ տեսակների դեպքում, հաշվի առնելով գույքի ընդհանուր սեփականության իրավունքով տնտեսության անդամներին պատկանելու հանգամանքը, ինչպես նաև այն հանգամանքը, որ տնտեսության գույքը տնտեսական տեսանկյունից կազմում է մեկ ամբողջություն¹: Անկախ նրանից մահացած գյուղացիական տնտեսության անդամի ունեցվածքը ժառանգներին է անցնելու ըստ օրենքի, թե ըստ կտակի ժառանգմամբ: Չնայած այն հանգամանքին, որ ի տարբերություն քաղաքացիական օրենսդրության ՌԴ օրենսդրությունը առանձնակի անդրադարձ է կատարել գյուղացիական տնտեսության անդամի ունեցվածքի ժառանգման հարցերին, այնուհանդերձ այդ իրավակարգավորման մեջ առկա են որոշ բացթողումներ, որոնք ՀՀ օրենսդրին անհրաժեշտ է նկատի ունենալ գյուղացիական տնտեսության գույքի ժառանգման հարցերը կարգավորելիս:

Մասնավորապես ՌԴ օրենսդրությամբ, մեր կարծիքով, հստակ կարգավորված չէ տնտեսության անդամի կողմից մահացածի գույքը ժառանգելու դեպքում տնտեսության ընդհանուր ունեցվածքում վերջինիս հասանելիք բաժնի ավելացման հարցը: Եթե տնտեսության գույքը նրա անդամներին է պատկանում ընդհանուր բաժնային սեփականության իրավունքով, ապա որևէ պրոբլեմ չի առաջանալ տնտեսության անդամ ժառանգորդի ընդհանուր գույքում ունեցած բաժինը կավելանա ժառանգություն ստացած գույքի չափով, իսկ եթե տնտեսության գույքը համատեղ սեփականություն է, ապա բաժինների հավասարության մասին այլևս խոսք լինել չի կարող, քանի որ ժառանգումը կդառնա ֆիկցիա: Մեր կարծիքով այս դեպքում ընդհանուր համատեղ սեփականությունը տնտեսության անդամների որոշ-

¹ St 'u Актуальные проблемы гражданского права: учеб. Пособие для студентов вузов по специальности Юриспруденция – 3-е изд.- М.: ЮНИТА-ДАНА: Закон и право, 2012, էջ 137:

մամբ, իսկ համաձայնություն չկայացվելու դեպքում դատարանի վճռով, պետք է դադարի և տնտեսության անդամների համար պետք է սահմանվի ընդհանուր բաժնային սեփականություն¹: ՌԴ օրենսդրությամբ չի կարգավորվել նաև այն դեպքը, երբ տնտեսության անդամներ են մեկից ավելի ժառանգորդներ: Թվում է թե այս դեպքում նույնպես պետք է համատեղ սեփականությունից անցում կատարվի բաժնային սեփականության և ժառանգորդների բաժինները պետք է ավելանան ժառանգական մասսայից իրենց հասանելիք բաժիններով: Իսկ եթե ժառանգորդները տնտեսության անդամներ չեն, ապա նրանք միմյանց միջև պետք է բաժանեն ժառանգության իրենց հասանելիք գույքի դիմաց ստացած փոխհատուցումը:

ՌԴ օրենսդիրը չի կարգավորել նաև գյուղացիական տնտեսությունում ապրող 16 տարեկանը չլրացած, ինչպես նաև անաշխատունակ անձանց ժառանգման հարցերը: Մեր կարծիքով կարելի է 16 տարեկաններին հասանելիքը կապիտալացնել մինչև նրանց չափահաս դառնալը, եթե 16 տարեկանը լրանալուց հետո չդառնան տնտեսության անդամ, իսկ անաշխատունակներին հատկացնել դրամական փոխհատուցում:

Անհրաժեշտ է նաև հանգուցալուծել այն իրավիճակը, երբ գյուղացիական տնտեսության անդամը չունի ժառանգներ կամ ժառանգներից ոչ մեկը չի ընդունում ժառանգությունը կամ ժառանգատուն կտակով բոլոր ժառանգներին զրկել է ժառանգությունից: Ընդհանուր կանոնի համաձայն գույքը համարվում է անժառանգ և պետք է անցնի համայնքին: Բայց մենք գործ ունենք ընդհանուր համատեղ սեփականության հետ, որի կազմում կրող են լինել նաև այլ սեփականատերեր: Ինչպես պետք է վարվի համայնքը այդ դեպքում, պահանջի դրամական փոխհատուցում, թե նկատի ունենալով գյուղատնտեսության զարգացմանը իր նպաստը բերելու պարտականությունը հրաժարվի փոխհատուցումից:

Գյուղացիական (ֆերմերային) տնտեսության ունեցվածքը ՀՀ

¹ Մեր կարծիքով ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքում փոփոխություններ կատարելիս ՌԴ օրենսգրքի այս թերացումը անհրաժեշտ է նկատի ունենալ:

քաղաքացիական օրենսգրքով սահմանված ժառանգման ընդհանուր կանոններով ժառանգների միջև կարող է բաժանվել միայն այն դեպքերում, երբ ժառանգատուի մահվանից հետո տնտեսությունը դադարում է, ինչպես նաև այն դեպքում, երբ տնտեսության միակ անդամ հանդիսացող ժառանգատուի մահվանից հետո նրա ժառանգներից ոչ ոք չի ցանկանում շարունակել գյուղացիական տնտեսության գործունեությունը:

Շարադրվածը, մեր կարծիքով, աներկբայորեն վկայում է Հայաստանի Հանրապետության քաղաքացիական օրենսգրքում գյուղացիական /ազարակային/ տնտեսության քաղաքացիաիրավական կարգավիճակի ընդհանուր հարցերը կանոնակարգող լրացումներ կատարելու ինչպես նաև այդ տնտեսությունների իրավասութելության հարցերը համապարփակ և մանրամասն կարգավորող օրենք ընդունելու անհրաժեշտությունը: Ընդ որում «Գյուղացիական (ֆերմերային) տնտեսության մասին» օրենքով անհրաժեշտ է կանոնակարգել ոչ միայն գյուղացիական տնտեսության իրավասութելության, ունեցվածքի կառավարման, պատասխանատվորյան, տնտեսության անդամների իրավունքների ու պարտականությունների, նրանց կողմից համատեղ սեփականություն հանդիսացող գույքը ժառանգելու հարցերը, այլև գյուղատնտեսական մթերքների արտադրության և բաշխման ընթացքում ծագող կազմակերպական, գույքային, աշխատանքային, հողային և այլ հարաբերությունները:

ГРАЖДАНСКО - ПРАВОВОЙ СТАТУС ФЕРМЕРСКИХ ХОЗЯЙСТВ

Тариел Барсегян

доктор юридических наук, профессор,

почетный заведующий кафедры гражданского права ЕГУ

В статье объектом рассмотрения является специфика фермерских хозяйств и их роль в рыночной экономике. В частности, рассматривается законопроект «О фермерских хозяйствах в Республике Арме-

ния», экономическая необходимость его принятия, а также необходимость внесения некоторых изменений и дополнений в проект закона, принимая во внимание зарубежный опыт в этой области.

В частности, объектом рассмотрения стало то, насколько в нашей действительности необходимо регулирование фермерских хозяйств, какой статус имеет выделенная им хозяйствам собственность. Ссылаясь на зарубежный опыт, регулируются цели, которые преследуют в экономике фермерские хозяйства.

THE CIVIL–LEGAL STATUS OF A FARM ENTERPRISE

Tariel Barseghyan

Doctor of Legal Sciences, Professor,

Honorable Head of the YSU Chair of Civil Law

The object of consideration in the article is the specifics of farm enterprises and their role in a market economy. In particular, the draft law "On farm enterprises in the Republic of Armenia", economical necessity of its adoption and making some alterations and amendments to the draft are being examined, taking into account the foreign experience in this field. Particularly, the necessity of regulations of farm enterprises in current reality and the question of the status of the property allotted for the peasant enterprises have become the object of consideration. The above mentioned goals, which are present as an object in the economy of farm enterprises, are regulated referring to the foreign experience.

Բանալի բառեր՝ գյուղացիական, ֆերմերային, տնտեսություն, իրավասուրյեկտություն, գույք, բաժնային:

Ключевые слова – Ферма, сельский, хозяйство, экономика, правосубъектность, имущество.

Key words – farm, rural, peasant, enterprise, economy, property, legal personalty, shares.

**ԲԱՆԿ ՀԱՆԴԻՍԱՑՈՂ ԲԱԺՆԵՏԻՐԱԿԱՆ
ԸՆԿԵՐՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԻ ԲԱԺՆԵՏՈՄՍԵՐԻ ՀԱՄԱԽՄԲՄԱՆ
ԱՌԱՆՁՆԱՀԱՏԿՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԸ**

Վահրամ Ավետիսյան
*ԵՊՀ քաղաքացիական իրավունքի ամբիոնի վարիչ,
իրավ. գիտ. դոկտոր, պրոֆեսոր*

Բաժնետիրական ընկերության (այսուհետ՝ Ընկերություն) արժեթղթերի փոխարկումը հիմնականում դասվում է բաժնետոմսերի տեղաբաշխման ձևերի շարքին: Սակայն որոշակի դեպքերում արժեթղթերի փոխարկումը որպես գործիք օգտագործվում է նաև վերականգնակերպող ընկերության արժեթղթերը նոր ստեղծվող կամ արդեն իսկ գոյություն ունեցող ընկերության բաժնետոմսերի կամ բաժնեմասերի փոխարկելիս, ինչպես նաև Ընկերության երկու կամ ավելի բաժնետոմսերը նույն տեսակի (դասի) մեկ նոր բաժնետոմսի (այսուհետ՝ բաժնետոմսերի կոնսոլիդացիա կամ համախմբում) կամ նույն տեսակի (դասի) երկու կամ ավել բաժնետոմսերի (այսուհետ՝ բաժնետոմսեր բաժանում) փոխարկելիս:

Բաժնետոմսերի հետզնման հանգեցնող բանաձևով արժեթղթերի կոնսոլիդացիայի իրականացումը (revers stock split) զարգացած արժեթղթերի շուկա ունեցող երկրներում հիմնականում իրականացվում է այն դեպքում, երբ ֆոնդային բորսայում արժեթղթերի հրապարակային վաճառք իրականացնող կազմակերպությունը ցանկանում է լքել այդ հարթակը կամ ընդհակառակը, բորսայական առևտրի ընթացքում բաժնետոմսերի շուկայական գինը բորսայում սահմանված նվազագույն գնից նվազելու դեպքում, ցանկանում է պահպանել բորսայում իր արժեթղթերի ցուցարկված լինելու հնարավորությունը¹, իսկ հետխորհրդային պետություններում բաժնետոմսերի համախմ-

¹ Այդ մասին առավել մանրամասն տես՝ Michael J. Lawson, Reverse Stock Splits: The Fiduciary 's Obligations under State Law, California Law Review, Volume 63, Issue 5, September 1975, 1226-1249 էջեր:

բումը տեղաբաշխված բաժնետոմսերի ձեռքբերման, «բացասական» բաժնետերերի կողմից ընկերության բաժնետոմսերի ձեռքբերման հնարավորության սահմանափակման¹, «զուգահեռ» ընկերության ստեղծման² և այլ բաժնետերերի հետ ֆիդուցիար (վստահության վրա հիմնված) փոխհարաբերությունների հաստատման³ հետ մեկտեղ դասվում է հսկիչ փաթեթների ձևավորման մեխանիզմների թվին:

Հսկիչ փաթեթի ձևավորման ցանկացած մեխանիզմ, այդ թվում՝ նաև բաժնետոմսերի կոնսոլիդացումը, որպես կանոն, պետք է իրականացվի ընկերության կառավարման և գործունեության արդյունավետությունը բարձրացնելու նպատակով, առաջնորդվելով բացառապես ընկերության *(այլ ոչ թե ընկերության խոշոր բաժնետիրոջ կամ բաժնետերերի որոշակի խմբի)* բիզնես շահերով և բացառելով այդ նպատակին հասնելու համար այլ հնարավոր գործիքների կիրառման հնարավորությունը: Բաժնետոմսերի կոնսոլիդացումը իր հերթին պետք է իրականացվի այնպես, որ ապահովվի ոչ միայն մատնանշված խնդիրների իրագործումը, այլև փոքրամասնություն կազմող բաժնետերերի շահերի պաշտպանությունը, չհանդիսանա որպես իրավունքի չարաշահման հնարավորություն ընձեռող օրենքով ամրագրված գործիք:

Ընդհանուր առմամբ բաժնետերերի իրավունքների համակողմանի պաշտպանությունը հանդիսանում է տնտեսական հարաբերությունների զարգացման կարևորագույն նախադրյալներից մեկը, և դրանց պաշտպանության արդյունավետ երաշխիքների բացակայությունը կորցնում է ընկերություններում ներդրումներ կատարելու գրավչությունը:

¹ Այդ մասին առավել մանրամասն տես՝ Ганжуренко И. В., Костючек О. М., Рудык А. М., Сова С. К. Структура собственности корпоративного предприятия, Одесса, 2007, էջ 94:

² Sté u Могилевский С. Д. “Акционерные общества”, изд-во “Дело”, М., 1998, էջ 156:

³ Այդ մասին ավելի մանրամասն տես՝ Ионцев М. Г. Акционерные общества, изд-во “Ось-89”, М., 2002, էջ 66:

Տնտեսական գործունեության ընթացքում կորպորատիվ տիպի իրավաբանական անձի ընտրության պարագայում բախվում են բազմաթիվ անձանց շահեր, որոնց հավասարակշռմանն ու ապահովմանը պետք է ուղղված լինի տվյալ ոլորտը կարգավորող օրենսդրությունը: Օրինակ՝ բաժնետիրական ընկերությունում կարող են բախվել բաժնետերերի առանձին խմբերի, ընկերության պարտատերերի և բաժնետերերի, բաժնետերերի ու կառավարիչների, կառավարիչների և աշխատակիցների, ինչպես նաև այլ շահագրգիռ անձանց շահերը, որոնց հավասարակշռմանն ու ապահովմանը պետք է ուղղված լինի նաև այս խնդիրներին վերաբերող դատական պրակտիկան:

Հայաստանի Հանրապետությունում բաժնետիրական ընկերությունների¹ քանակի շեշտակի ավելացմանը նպաստեց պետական գույքի սեփականաշնորհումը, որի արդյունքում մասնակի անհատույց սեփականաշնորհված ընկերությունների խոշոր բաժնետերերը ձեռնամուխ եղան փոքրամասնություն կազմող բաժնետերերից ձերբագատվելու գործընթացին: Փոքրամասնություն կազմող բաժնետերերից ազատվելու համար խոշոր բաժնետերերն օգտագործում էին (են) «Բաժնետիրական ընկերությունների մասին» ուժը կորցրած և գործող ՀՀ օրենքներով² ընձեռված բոլոր հնարավորությունները, որոնցից մեկն էլ բաժնետոմսերի համախմբումն է³:

¹ Մեր կողմից կատարված ուսումնասիրությունը ցույց տվեց, որ Հայաստանի Հանրապետությունում դասական իմաստով բաժնետիրական ընկերություններ, օբյեկտիվ և սուբյեկտիվ հանգամանքների բերումով, գոյություն չունեն, մասնավորապես, պետական գույքի մասնավորեցման արդյունքում բաժնետիրական ընկերությունները ստեղծվեցին ոչ թե կապիտալի կենտրոնացման, այլ ապակենտրոնացման նպատակով, իսկ այլ եղանակով ստեղծված բաժնետիրական ընկերությունները հանդես են գալիս հիմնականում փակ բաժնետիրական ընկերությունների ձևով կամ ստեղծվել են մի քանի անձանց ներդրումների հաշվին:

² ՀՀԱԺՏ 1996/9 17.05.1996-06.12.2001, ՀՀՊՏ 25.09.2001:

³ Այդ մասին առավել մանրամասն տես՝ Վ. Դ. Ավետիսյան, Կորպորատիվ իրավահարաբերությունների արդի հիմնահարցերը Հայաստանի Հանրապետությունում, Երևան, ԵՊՀ հրատարակչությունը, 2013, 168-184 էջեր:

Բաժնետիրական հարաբերությունները կարգավորող Հայաստանի Հանրապետության օրենսդրության և դատական պրակտիկայի ուսումնասիրությունը թույլ է տալիս պնդել, որ օրենսդիրն ընտրել է խոշոր բաժնետերերի իրավունքների պաշտպանությանը նախապատվություն տալու քաղաքականությունը, որի արդյունքում փոքրամասնություն կազմող բաժնետերերը, ըստ էության, զրկվում են ընկերությունում կատարված, օրենսդրի տեսանկյունից փոքր, սակայն առանձին բաժնետերերի համար իրենց կյանքի ընթացքում ձևավորած խնայողությունները պաշտպանելու հնարավորությունից: Երբեմն փորձ է կատարվում խոշոր բաժնետերերի շահը նույնացնել ընկերության շահի հետ և դրանով հիմնավորել խոշոր բաժնետերերին այնպիսի իրավունքների տրամադրումը, որպիսիք կարող են հանգեցնել բաժնետոմսերի փոքր փաթեթների տիրապետող բաժնետերերին, նրանց կամքին հակառակ, ընկերությունից դուրս մղելուն:

Մոտեցում, որը կորպորատիվ հարաբերությունների զարգացման և Հայաստանի Հանրապետությունում ներդրումներ կատարելու կամ արդեն իսկ կատարված ներդրումների պաշտպանվածության մթնոլորտի ձևավորման տեսանկյունից, մեղմ ասած, անընդունելի է:

Բաժնետոմսերի համախմբման ինստիտուտը ունի ինչպես դրական, այնպես էլ բացասական կողմերը, որոնց քննարկում արդիական է, թե «սովորական» բաժնետիրական ընկերությունների և թե բանկ հանդիսացող բաժնետիրական ընկերությունների առումով: Նշված խնդիրները փորձենք քննարկել 1994 թ. սեփականաշնորհված «Գալակտիկա» ԲԲԸ-ի օրինակով¹:

¹ Օրինակներում նշվող ընկերությունների անվանումները փոփոխված են: Նշված ընկերության բաժնետոմսերը տեղաբաշխված են 60 բաժնետերերի միջև: Ընկերության կանոնադրական կապիտալը կազմում է 450000000 դրամ և բաժանված է 450000 բաժնետոմսերի՝ յուրաքանչյուրը 1000 դրամ անվանական արժեքով: Բաժնետիրական ընկերությունն ստեղծվել է սեփականաշնորհման արդյունքում, և այն ղեկավարող կոլեկտիվին հաջողվել է սեփականաշնորհումից հետո ճիշտ օգտագործել ընկերությանն ընձեռված հնարավորությունները և իր գործունեության բնագավառում առաջատար

Այս օրինակում նշված իրավիճակում անհրաժեշտություն է առաջանում ձևավորել բաժնետոմսերի փոքր փաթեթ, որն ընկերությունը ցանկանում է վաճառել ընկերության զարգացման հարցում շահագրգիռ և այդ նպատակին հասնելու համար ներդրումներ կատարելուն պատրաստ «Գնորդին» և տպագրել փաստաթղթային բաժնետոմսեր: Ընկերության հայտարարված բաժնետոմսերի քանակը շատ քիչ է և լրացուցիչ տեղաբաշխման համար անհրաժեշտ քանակությամբ բաժնետոմսեր չկան:

Այս դեպքում հարց է ծագում, թե ինչպես հասնել առաջադրված խնդրի լուծմանը: Ընկերության կողմից արդեն իսկ տեղաբաշխված բաժնետոմսերի ձեռքբերումն իմաստ չունի, քանի որ բաժնետերերից ոչ մեկը բաժնետոմսերը վաճառելու ցանկություն չի հայտնի, «զուգահեռ» ընկերության ստեղծումը ևս ձեռնտու չէ, քանի որ այն բավականին ժամանակատար գործընթաց է, իսկ ընկերությունը չի ցանկանում լրացուցիչ բաժնետոմսեր թողարկել, քանի որ քվեարկությամբ արդեն իսկ ձևավորված համակարգը փոփոխելը ցանկալի չէ:

Թվում է, թե առաջացել է մի անլուծելի իրավիճակ: Մինչդեռ ծագած խնդրի լուծումը տալիս է «Բաժնետիրական ընկերությունների մասին» ՀՀ օրենքի 56-րդ հոդվածը, որի 1-ին մասը սահմանում է, որ ընկերությունն իրավունք ունի ժողովի որոշմամբ համախմբելու (կոնսոլիդացնելու) տեղաբաշխված բաժնետոմսերը, որի արդյունքում ընկերության երկու և (կամ) ավելի բաժնետոմսերը փոխարկվում են նույն տեսակի (դասի) մեկ նոր բաժնետոմսի: Այդ դեպքում կանոնադրության մեջ կատարվում են ընկերության տեղաբաշխված և հայտարարված բաժնետոմսերի քանակի ու անվանական արժեքի համապատասխան փոփոխություններ:

դիրքեր գրավել: Բացի դրանից, ընկերությունը ժամանակ առ ժամանակ, հիմնական միջոցների վերագնահատման արդյունքում, կանոնադրական կապիտալը մեծացրել է, և բաժնետոմսերի ամենափոքր փաթեթը գերազանցում է 300-ը: Ստանալով կայուն շահույթ՝ ընկերությունը բաժնետերերին պարբերաբար վճարում է շահութաբաժիններ, որի արդյունքում բաժնետերերը որևէ ցանկություն չունեն վաճառել, փոխանակել կամ նվիրել իրենց պատկանող բաժնետոմսերը:

Համախմբման հետևանքով կոտորակային բաժնետոմսեր առաջանալու դեպքում վերջիններս ենթակա են հետգնման ընկերության կողմից՝ դրանց շուկայական արժեքով: Ընդ որում, հետգնումն իրականացնելու համար բաժնետոմսերի սեփականատերերի համաձայնությունն օրենսդրի տեսանկյունից անհրաժեշտ չէ:

Այս առումով հետաքրքրական է Մարդու իրավունքների եվրոպական հանձնաժողովի 1982 թվականի հոկտեմբերի 12-ի՝ Բրամեյլիդը և Մալմսթրոմը ընդդեմ Շվեդիայի գործով որոշման մեջ արտահայտած դիրքորոշումը: Այս գործով դիմողները վիճարկել էին այն փաստը, որ իրենք իրենց բաժնետոմսերից զրկվել էին իրենց կամքին հակառակ, ոչ ի շահ հանրության և առանց արդարացի փոխհատուցման¹: Հանձնաժողովը շվեդական օրենսդրությամբ նախատեսված փոքրամասնություն կազմող բաժնետերերի պարտականությունն իրենց բաժնետոմսերը խոշոր բաժնետիրոջը հանձնելու մասով չի դիտել որպես 1-ին արձանագրության 1-ին հոդվածի 1-ին նախադասությամբ նախատեսված գույքից անարգել օգտվելու իրավունքի խախտում: Միաժամանակ հանձնաժողովը գտել է, որ ամեն դեպքում օրենքը չպետք է ստեղծի այնպիսի անհավասար վիճակ, որ մի անձը կամայականորեն և անարդարացի² կերպով իր գույքից (բաժնետոմսերից) զրկվի հոգուտ մեկ այլ անձի³:

Օգտած խնդրի լուծման անհրաժեշտ իրավական հիմքն առկա է, սակայն տեղաբաշխված բաժնետոմսերի համախմբումը (կոնսոլիդացումը) իրականացնելու համար անհրաժեշտ է նաև, որ ընկերությունն ունենա համապատասխան ազատ ֆինանսական միջոցներ,

¹ Նման իրավիճակի Հայաստանի Հանրապետությունում մենք հաճախ հանդիպում ենք բաժնետոմսերի կոնսոլիդացիայի արդյունքում բաժնետոմսերը հետգնելիս:

² Ստորև կփորձենք պարզել՝ արդյոք ՀՀ օրենսդրությամբ բաժնետոմսերի կոնսոլիդացման արդյունքում առաջացող կոտորակային բաժնետոմսերի հետգնման հետ կապված հարաբերությունները կարգավորված են արդարացի և կամայականությունների տեղիք չեն տալիս:

³ Տե՛ս Մարդու իրավունքների եվրոպական հանձնաժողովի 1982 թվականի հոկտեմբերի 12-ի Բրամեյլիդը և Մալմսթրոմն ընդդեմ Շվեդիայի գործով որոշումը (application 8588/79, 8589/79):

որպեսզի կարողանա շուկայական արժեքով հետ գնել համախմբման (կոնսոլիդացման) արդյունքում առաջացած 5-7 տոկոս կազմող կոտորակային բաժնետոմսերը:

Այսպիսով, որպեսզի «Գալակտիկա» ԲԲԸ-ն կարողանա հասնել իր առջև դրված խնդիրների իրագործմանը, օրենքի 56-րդ հոդվածի 1-ին կետի 1-ին մասի համաձայն բաժնետերերի ընդհանուր ժողովը պետք է որոշում կայացնի հետևյալ հարցերի շուրջ.

ա) տեղաբաշխված բաժնետոմսերի համախմբման (կոնսոլիդացման) մասին, որով 1000 դրամ անվանական արժեքով տեղաբաշխված 150 հին բաժնետոմսերը փոխարկվում են նույն դասի մեկ նոր բաժնետոմսի՝ 150000 դրամ անվանական արժեքով,

բ) կանոնադրության մեջ փոփոխություններ կատարելու մասին՝ կապված բաժնետոմսերի քանակի և անվանական արժեքի փոփոխման հետ,

գ) կանոնադրության մեջ փոփոխություններ կատարելու մասին՝ կապված հայտարարված բաժնետոմսերի քանակի հետ, եթե ընկերության կանոնադրությունում արդեն իսկ նախատեսված է հայտարարված արժեթղթերի որոշակի քանակություն:

Այս պայմաններում հարց է ծագում, թե որտեղից պետք է առաջանա անհրաժեշտ 5-7 տոկոս բաժնետոմսերի փաթեթը, որպեսզի այն հնարավոր լինի վաճառել «ներդրողին» և փաստաթղթային արժեթղթերի թողարկման բավականին թանկարժեք գործընթացը ինչպես կարելի է էժանացնել:

Ընդհանուր առմամբ, փոքր թվով բաժնետերեր կարող են գտնվել, որոնք կունենան բաժնետոմսերի այնպիսի քանակություն, որն առանց մնացորդի կբաժանվի 150-ի: Որպես կանոն, բաժնետերերի մեծ մասի մոտ այդպիսի մնացորդներ կառաջանան, որոնք հանդես կգան կոտորակային բաժնետոմսերի ձևով: Օրինակ, 380 բաժնետոմս ունեցող բաժնետիրոջ մոտ որպես մնացորդ կմնա 80 բաժնետոմս, 420 բաժնետոմս ունեցողի մոտ՝ 120 բաժնետոմս և այլն, որոնք էլ ընկերության կողմից ենթակա են հետգնման՝ դրանց շուկայական արժեքին համապատասխան:

Ընկերության կողմից հետգնված կոտորակային բաժնետոմսերի

համախմբման արդյունքում ձևավորվում են մեկից ավելի ամբողջական բաժնետոմսեր, որոնք կուտակվում են ընկերությունում և «Բաժնետիրական ընկերությունների մասին» ՀՀ օրենքի 58-րդ հոդվածի 7-րդ կետին համապատասխան հետգնման պահից մեկ տարվա ընթացքում ենթակա են տեղաբաշխման: Հակառակ դեպքում՝ ժողովը պետք է որոշում ընդունի այդ բաժնետոմսերի մարման միջոցով կանոնադրական կապիտալի նվազեցման մասին:

Մեզ, իհարկե, հետաքրքրում է տեղաբաշխման տարբերակը, քանի որ այդ բաժնետոմսերի գնորդը նախապես հայտնի է: Ինչպես ցույց է տալիս պրակտիկայի ուսումնասիրությունը՝ այս մեխանիզմի իրագործումը հնարավորություն է տալիս ձևավորել բաժնետոմսերի փաթեթ, որը կազմում է կանոնադրական կապիտալի 5–7 տոկոսը, ինչը և հնարավոր է վաճառել պոտենցիալ ներդրողին: Իհարկե, կոտորակային բաժնետոմսերի քանակը յուրաքանչյուր կոնկրետ դեպքում ձևավորվում է՝ կախված բաժնետերերին պատկանող բաժնետոմսերի քանակից և համախմբման (կոնսոլիդացման) համար ընտրված բանաձևից:

Բաժնետոմսերի համախմբման կիրառման պրակտիկայի ուսումնասիրությունը թույլ է տալիս վեր հանել որոշ առանձնահատկություններ, որոնց վրա պետք է հատուկ ուշադրություն դարձնել բաժնետոմսերի համախմբումն իրականացնելիս.

Առաջին. անհրաժեշտ է բավականին նրբանկատ ձևով պատրաստվել բաժնետերերի ընդհանուր ժողովի կազմակերպմանը, հստակ հիմնավորել ընկերության շահերից բխող այն դրդապատճառները¹, որոնք անհրաժեշտություն են առաջացրել իրականացնել

¹ Մեր կողմից ուսումնասիրվող տարբերակում համախմբման իրականացումը կորպորացիայի շահերից ելնելով հիմնավորվում է նրանով, որ.

ա) ցածր անվանական արժեք ունեցող 450000 բաժնետոմսերն զգալիորեն դժվարացնում են ռեեստրի վարման աշխատանքները, և այդ պայմաններում ներդրումների ներգրավման նպատակով նոր բաժնետոմսերի տեղաբաշխումն էլ ավելի կբարդացնի ռեեստրի վարման աշխատանքները: Իսկ մեր կողմից բերված օրինակում բաժնետոմսերի անվանական արժեքի բարձրացումը՝ բաժնետոմսերի համախմբման միջոցով, հնարավորություն

բաժնետոմսերի համախմբում:

Երկրորդ. համախմբված բաժնետոմսի անվանական արժեքը չպետք է ավելի բարձր լինի մեկ բաժնետիրոջը պատկանող բաժնետոմսերի ամենափոքր փաթեթի ընդհանուր արժեքից:

Բերված օրինակում համախմբված բաժնետոմսի անվանական արժեքը բաժնետոմսերի ամենափոքր փաթեթի ընդհանուր արժեքից երկու անգամ ցածր է: Այս դեպքում բաժնետոմսերի ամենափոքր փաթեթին տիրապետող բաժնետերը երաշխավորված է, որ բաժնետոմսերի համախմբման դեպքում կստանա նվազագույնը երկու նոր բաժնետոմս: Հակառակ դեպքում՝ բաժնետոմսերի ամենափոքր փաթեթին տիրապետող բաժնետերն ընդհանրապես կգրկվի բաժնետոմս ունենալու իրավունքից: Այդ իսկ պատճառով համախմբման իրականացման մեխանիզմն արդյունավետ չէ, երբ ընկերությունում առկա են բաժնետոմսերի փոքր փաթեթներ ունեցող բաժնետերեր, իսկ բանկերի պարագայում, մեր կարծիքով, նման իրավիճակում համախմբման իրականացումը արգելվում է: Իհարկե, «Բաժնետիրական ընկերությունների մասին» ՀՀ օրենքն ամեննին էլ չի պարտադրում հաշվի առնել փոքրամասնություն կազմող բաժնետերերի շահերը, այլ ընկերությանը հնարավորություն է տալիս դրանք հետ գնել:

Այս առումով, անհրաժեշտ է նշել, որ մեր հանրապետությունում բաժնետոմսերի համախմբումը մեծ մասամբ իրականացվում է ոչ թե հաշվի առնելով կորպորացիայի շահերը, այլ հաշվի առնելով խոշոր բաժնետերերի շահերը, որոնք, մեր կարծիքով, հաճախ չեն համընկնում կորպորացիայի շահերին: Այդպիսիք իրենցից ներկայացնում են իրավունքի չարաշահում և նպատակ են հետապնդում ազատվել

տվեց 150-ը 1-ի փոխանակման շնորհիվ բաժնետոմսերի քանակը հասցնել 3000-ի՝ առանց կանոնադրական կապիտալի փոփոխման,

բ) համախմբման իրականացումը հնարավորություն կընձեռի տպագրել որակյալ փաստաթղթային բաժնետոմսեր, քանի որ բաժնետոմսերի տպագրությունն ինքնին բավականին ծախսատար գործընթաց է: Բնականաբար, 450000 որակյալ արժեթղթերի տպագրությունը շատ ավելի թանկ կարժենա, քան 3000-ինը:

«ոչ ցանկալի» մանր բաժնետերերից և ոչ արդարացի գնով, ընկերության ֆինանսական միջոցներով, տիրանալ նրանց պատկանող բաժնետոմսերին և հասանելիք շահութաբաժիններին, որի իրականացման հնարավորության ընձեռումն օրենսդրության մակարդակով անթույլատրելի է:

Այդ մասին է վկայում ՀՀ արժեթղթերի հանձնաժողովի կողմից բաժնետոմսերի համախմբման վերաբերյալ տարված քաղաքականությունը և քննված մի շարք գործերով կայացված որոշումները, որոնցով փորձ էր արվել մեր հանրապետությունում կանխել նման արատավոր երևույթների զարգացումը¹:

¹ Օրինակ. «Կոտայք գարեջրերի գործարան» ԲԲԸ-ն, որի կանոնադրական կապիտալը կազմում էր 202993000 դրամ և բաժանված էր ընկերության նկատմամբ բաժնետերերի պարտավորական իրավունքը հավաստող յուրաքանչյուրը 1000 դրամ անվանական արժեքով 202993 բաժնետոմսերի, որոշում էր կայացրել բաժնետոմսերի համախմբման վերաբերյալ, և համախմբումը կատարվել էր 1000-ը 1-ի գործակցով, այսինքն՝ 1000 դրամ անվանական արժեքով 1000 բաժնետոմսերը փոխարկվել էին 1000000 դրամ անվանական արժեքով 1 նոր բաժնետոմսով: Որոշումը կայացնելու պահի դրությամբ ընկերության բաժնետոմսերը տեղաբաշխված էին հետևյալ կերպ՝ 71 տոկոսը (144127 հատ) պատկանում էր «Y» ԲԲԸ-ին, 25.9 տոկոսը (52586 հատ)՝ «Z» ՍՊԸ-ին, իսկ մնացած 3 տոկոսը (6280 հատ)՝ թվով 114 մանր բաժնետերերի: Ընդ որում, 114 բաժնետերերից մեկ բաժնետիրոջը պատկանող բաժնետոմսերի ամենափոքր փաթեթը կազմում էր երկու բաժնետոմս, իսկ ամենամեծ փաթեթը՝ 850:

Փաստորեն, վերը նշված գործակցով կատարված համախմբման արդյունքում թվով 114 բաժնետերերի մոտ առաջացան կոտորակային բաժնետոմսեր, որի հետևանքով տվյալ բաժնետերերը գրկվեցին մեկ ամբողջական բաժնետոմսի նկատմամբ իրենց ունեցած սեփականության իրավունքից: Այդ կապակցությամբ ՀՀ արժեթղթերի հանձնաժողովում հրավիրված լսումների ժամանակ ընկերությունը համախմբման կատարումը պատճառաբանել էր նրանով, որ նման եղանակով ընկերությունը փորձել էր դուրս գալ հաշվետու թողարկողի կարգավիճակից, սակայն կոնսոլիդացման համար ընտրված բանաձևից ակնհայտ էր, որ նման որոշման կայացումը որևէ տնտեսական կամ ընկերության շահերին համապատասխանող այլ շարժառիթով պայմանավորված չէր:

Լսումների արդյունքում ՀՀ արժեթղթերի հանձնաժողովը հանգել էր այն եզրակացությանը, որ նման եղանակով կատարված համախմբման արդ-

Մակայն ՀՀ արժեթղթերի հանձնաժողովի լուծարումից հետո նշված խնդրին վերաբերող դատական պրակտիկան ընտրեց խնդրի լուծման հակադիր ճանապարհը: Մասնավորապես, «Երևանի Արարատ կոնյակի-գինու-օղու կոմբինատ» բաց բաժնետիրական ընկերությունում 12.10.2008թ. կատարված կոնսոլիդացման արդյունքում բաժնետոմսերից զրկված բաժնետերերի՝ կոնսոլիդացման մասին ժողովի որոշումը անվավեր ճանաչելու մասին հայցը Երևանի Կենտրոն և Նորք-Մարաշ վարչական շրջանների ընդհանուր իրավասության դատարանի 06.05.2009թ. վճռով մերժվեց¹: «Բաժնետիրական ընկերությունների մասին» ՀՀ օրենքի 56–րդ և 58–րդ հոդվածների սահմանադրականության հարցին է անդրադարձել նաև Սահմանադրական դատարանը՝ քաղաքացիներ Ռուբեն Ավագյանի, Հրաչիկ Հակոբջանյանի, Հրաչյա Ավետիսյանի, Արայիկ Ավետիսյանի դիմումի հիման վրա՝ «Բաժնետիրական ընկերությունների մասին» ՀՀ օրենքի 56, 57 և 58–րդ հոդվածների՝ ՀՀ Սահմանադրությանը համապատասխանության հարցը որոշելու վերաբերյալ գործով 13.07.2010 թվականին կայացված որոշմամբ, որով դատարանը «Բաժնետիրական ընկերությունների մասին» ՀՀ օրենքի 56–րդ հոդվածը ճանաչեց Հայաստանի Հանրապետության Սահմանադրությանը համապատասխանող:

յունքում ոտնահարվել են ՀՀ Սահմանադրությամբ և այլ օրենքներով ու իրավական ակտերով սահմանված՝ սեփականատիրոջ ու բաժնետիրոջ իրավունքները և ընկերությանը պարտադրել էր նման եղանակով բաժնետոմսերի համախմբում իրականացնելուց ձեռնպահ մնալ:

Բնականաբար, կոնկրետ այս օրինակում նման հիմնախնդիր չէր առաջանա, եթե բաժնետոմսերի համախմբումն իրականացվեր 2–ը 1–ի գործակցով և ընկերության կորպորատիվ շահը հաշվի առնելով:

¹ Կարծում ենք, որ հայցապահանջը մերժելու պատճառներից մեկը հանդիսացել է նաև այն, որ հայցվորները խոշոր բաժնետիրոջ կողմից կոնսոլիդացման իրականացման մասին որոշման կայացումը չեն կարողացել հիմնավորել որպես իրավունքի չարաշահում, չեն բացահայտել տվյալ որոշումներում կորպորացիայի շահի բացակայությունը, այլ ընտրել են իրենց արդարացի պահանջը հիմնավորելու վերը նշված, ի սկզբանե ձախողման դատապարտված, տարբերակը:

Դիմողները կոնսուլիդացման արդյունքում սեփականության իրավունքից զրկվելը դիտել էին որպես սեփականությունից զրկում՝ առանց սեփականությունից դատական կարգով զրկելու՝ սահմանադրական պահանջի ապահովման: Ակնհայտ է, որ դիմողների նման պահանջը չէր բավարարվի, քանի որ դեռևս 18.04.2006 թվականի ՄԴՈ–630 որոշմամբ սահմանվել էին սեփականությունից զրկելու ինստիտուտին բնորոշ պարտադիր տարրերը, որպիսիք բաժնետոմսերի կոնսուլիդացման ժամանակ ակնհայտորեն բացակայում են: Մասնավորապես, կոնսուլիդացման դեպքում ապահովվում է սեփականության իրավունքի շարունակականությունը, սեփականության դադարեցումը չի ենթադրում որպես պատասխանատվության միջոցի կիրառում և չունի անհատույց բնույթ¹:

Արդյունքում, ներկայումս Հայաստանի Հանրապետությունում բաժնետոմսերի կոնսուլիդացիան լայն կիրառում ստացավ և հազարավոր բաժնետերեր իրենց կամքին հակառակ զրկվեցին և օրենսդրության անկատարության պատճառով դեռ կզրկվեն բաժնետոմսերի նկատմամբ իրենց ունեցած սեփականության իրավունքից:

Թվում էր, թե իրավիճակը որոշակիորեն ավելի բարվոք է բանկային գործունեությամբ զբաղվող բաժնետիրական ընկերությունների բաժնետերերի պարագայում, քանի որ գործունեության տվյալ ոլորտը կարգավորող «Բանկերի և բանկային գործունեության մասին» ՀՀ օրենքի 37 հոդվ. 1-ին մասը արգելում է բանկի կողմից իր բաժնետոմսերը զեղչելը, գնելը կամ հատուցմամբ այլ կերպ ձեռք բերելը, դրանք գրավ ընդունելով վարկ տալը, բացառությամբ «Բանկերի և բանկային գործունեության մասին» ՀՀ օրենքի 37 հոդվ. 1-ին մասը արգելում է օրենքի 36-րդ հոդվածի վեցերորդ մասին համապատասխան՝ բանկի կողմից իր բաժնետոմսերը (բաժնեմասերը, փայերը) ձեռք բերելու դեպքերի, ինչպես նաև այն դեպքերի, երբ բանկի բաժնետոմսերը գրավ ընդունելը կամ ձեռք բերելը անհրաժեշտ է տվյալ բանկի նկատմամբ նախկինում ծագած պարտավորությունը չկատա-

¹ Տե՛ս ՀՀ սահմանադրական դատարանի 2010 թ. հուլիսի 13-ի ՄԴՈ–903 որոշումը:

րելու կամ ոչ պատշաճ կատարելու հետևանքով հնարավոր կորուստները կանխելու համար, ընդ որում, բանկը պարտավոր է տվյալ բաժնետոմսերը սեփականության իրավունքով ձեռք բերելու պահից երկու ամսվա ընթացքում իրացնել դրանք:

2013 թ. մարտին «Ամերիաբանկ» ՓԲԸ-ի կողմից իրականացված բաժնետոմսերի կոնսոլիդացիայի ուսումնասիրությունը ցույց տվեց, որ, ըստ էության, «Բանկերի և բանկային գործունեության մասին» ՀՀ օրենքի վերը նշված նորմը արգելք չի հանդիսացել ընկերության կողմից կոնսոլիդացիայի իրականացման մասին որոշում կայացնելու համար, որ արդյունքում ընկերության թվով երեք բաժնետերեր գրկվել են թվով 7 բաժնետոմսերի նկատմամբ իրենց ունեցած սեփականության իրավունքից:

Կոնսոլիդացիայի արդյունքում թվով 5 կոտորակային բաժնետոմսերի սեփականատեր Արտաշես Հովհաննեսյանը փորձել է դատական կարգով վիճարկել կոնսոլիդացիայի իրականացման մասին ընկերության կայացրած որոշման իրավաչափությունը, սակայն վերջինս պահանջը դատարանի տարատեսակ, գործին առնչվող, որոշակի դեպքերին չառնչվող, փաստարկներով մերժվել է: Դատարանը գտել է, որ բանկերը, չնայած գործունեության տվյալ ոլորտը կարգավորող օրենսդրությամբ նախատեսված ուղղակի արգելքին, կարող են ղեկավարվել «Բաժնետիրական ընկերությունների մասին» ՀՀ օրենքով և իրականացնել բաժնետոմսերի կոնսոլիդացիա՝ կոտորակային բաժնետոմսերի հետագա հեղուկումով, ինչը մեր կարծիքով, մեղմ ասած, համոզիչ չէ: Երրորդ. բաժնետերը պետք է կամավոր կերպով ընտրի իր կոտորակային¹ բաժնետոմսերի տնօրինման եղանակները:

Ցանկանում ենք նշել, որ «Բաժնետիրական ընկերությունների

¹ Կոտորակային են համարվում այն ոչ ամբողջական բաժնետոմսերը, որոնք առաջանում են ընկերության կողմից իրականացվող այս կամ այն կորպորատիվ գործողության արդյունքում, օրինակ՝ բաժնետոմսերի համախմբում, բաժանում, կանոնադրական կապիտալի ավելացում (ընկերության գույքի հաշվին), կանոնադրական կապիտալի նվազեցում, վերակազմակերպում և այլն:

մասին» ՀՀ օրենքը չի բանաձևում կոտորակային բաժնետոմսերի հասկացությունը, ինչպես նաև չի կարգավորում այդ բաժնետոմսերի շրջանառության կամ դրանց սեփականատերերին պատկանող իրավունքների ու պարտականությունների հետ կապված հարաբերությունները, ինչը գործնականում առաջացնում է տարատեսակ մեկնաբանություններ և վեճեր:

Կոտորակային բաժնետոմսը գույքի ընդհանուր սեփականության իրավական ռեժիմի մասնավոր դրսևորումը չէ, այլ արժեթղթի նկատմամբ իրավունքների հատուկ բաժանում (հետևաբար՝ արժեթղթերից բխող իրավունքների համապատասխան բաժանում), որի արդյունքում առաջանում են նոր օբյեկտների նկատմամբ իրավունքների ծագման հիմքեր¹: Կոտորակային բաժնետոմսերի գոյությունը՝ որպես քաղաքացիական իրավունքի ինքնուրույն օբյեկտ, բաժնետոմսի անբաժանելիության սկզբունքից հարկադրված հատուկ շեղում է, ուստի առաջին հերթին անհրաժեշտ է սահմանել այնպիսի իրավակարգավորում, որի պայմաններում առավելագույնս կպաշտպանվեն կոտորակային բաժնետոմսերի սեփականատերերի շահերը, ինչպես նաև չի խաթարվի կորպորատիվ իրավահարաբերությունների բնականոն ընթացքը:

Նման պայմաններում հարց է ծագում, թե բացի «Բաժնետիրական ընկերությունների մասին» ՀՀ օրենքով նախատեսված կոտորակային բաժնետոմսերի հետգնման տարբերակից, ինչպիսի այլընտրանք տրամադրել կոտորակային բաժնետոմսի սեփականատիրոջը, եթե որոշում է ընդունվել բաժնետոմսերի համախմբման մասին: Բաժնետոմսերի սեփականատիրոջն իր կոտորակային բաժնետոմսերի տնօրինման այլընտրանքային հնարավորության տրամադրումը ոչ այնքան իրավական, որքան հոգեբանական հիմնահարց է: Որպեսզի կոտորակային բաժնետոմսի սեփականատերն իրեն խաբված չզգա, անհրաժեշտ է, որ օրենքը կոտորակային բաժնետոմսերի սեփականատերերին հնարավորություն ընձեռի միավորել իրենց կո-

¹ Տե՛ս Սերոբյան Դ. Մ. Կորպորատիվ արժեթղթերի շրջանառության մի քանի հիմնահարցեր, «Պետություն և իրավունք», 2005, N1(27), էջ 35:

տորակային բաժնետոմսերը և որպես համասեփականատերեր տիրապետել դրա արդյունքում առաջացած մեկ կամ մի քանի ամբողջական բաժնետոմսերի:

Օտարերկրյա պետությունների փորձի ուսումնասիրությունը հնարավորություն է տալիս պնդել, որ բաժնետերերը դժվարությամբ են համաձայնում դիմել այդ քայլին և ավելի հաճախ համաձայնում են իրենց կոտորակային բաժնետոմսերը վաճառել ընկերությանը¹: Դա պայմանավորված է նրանով, որ բաժնետիրոջ մոտ անմիջապես ծագում են մի քանի հարցեր. մասնավորապես՝ ով է նոր բաժնետոմսի սեփականատերը կամ ովքեր են դրա համասեփականատերերը, ժողովների ժամանակ այդ բաժնետոմսով ով պետք է քվեարկի, արդյոք կարելի է այն վաճառել և ինչպես, կամ ինչպես բաժանել դրա վաճառքի արդյունքում գոյացած գումարը և այլն: Նման պայմաններում բաժնետերերը հիմնականում գերադասում են վաճառել իրենց բաժնետոմսերը և ստանալ դրանց դիմաց վճարվող գումարը, քան միավորել կոտորակային բաժնետոմսերն ու դառնալ մեկ ամբողջական բաժնետոմսի համասեփականատեր:

Չնայած այն հանգամանքին, որ բաժնետերերը ոչ միշտ են ընտրում բաժնետոմսը վաճառելու այլընտրանքային եղանակները, բայցևայնպես, կարծում ենք, որ նման հնարավորության նախատեսումը փոքրամասնություն կազմող բաժնետերերի իրավունքների պաշտպանության տեսակետից կոդիվեր որպես մեկ քայլ առաջ:

Օրենքի այս բացն ինչ-որ չափով փորձել էր լրացնել ներկայումս չգործող՝ Արժեթղթերի շուկայի կարգավորման կանոնագիրքը, որի 112.1բ–28 կանոնի «142.8» ենթակետը սահմանում է, որ կորպորատիվ գործունեության իրականացման արդյունքում կոտորակային (ոչ ամբողջական) արժեթղթերի (այդ թվում՝ բաժնետոմսերի) առաջացման դեպքում դրանք ենթակա են թողարկողի կողմից դրանց շուկայական գնով հետգնման՝ օրենքով սահմանված կարգով: Այս նպատակներից ելնելով՝ կենտրոնական դեպոզիտարիան կորպորատիվ գործողություն իրականացնելիս պարտավոր է՝

¹ Տե՛ս Ս. Դ. Մոզիլսկու նշված աշխատությունը, էջ 157:

1) իրականացնել յուրաքանչյուր գրանցված սեփականատիրոջ (անվանատիրոջ) կոտորակային արժեթղթերի առանձին հաշվառում,

2) գրանցված սեփականատերերին (անվանատերերին) 10 աշխատանքային օրվա ընթացքում գրավոր ծանուցել նրանց անձնական հաշիվներում կոտորակային արժեթղթերի հաշվառման վերաբերյալ՝ նրանց տրամադրելով այն գրանցված սեփականատերերի (անվանատերերի) ցուցակը և կապի միջոցները, որոնց հաշիվներում հաշվառված են թողարկողի՝ տվյալ դասի կոտորակային արժեթղթերը, և տեղեկացնելով, որ նրանք, ցանկության դեպքում, կարող են միավորել իրենց պատկանող կոտորակային արժեթղթերը և ամբողջ թվով արժեթղթերի վերածելուց հետո իրացնել այդ արժեթղթերով հավաստված իրավունքները¹:

Չորրորդ. բաժնետոմսերի համախմբումն իրականացնելիս անհրաժեշտ է ընտրել այնպիսի բանաձև, որի պայմաններում կոտորակային արժեթղթերի միացման արդյունքում «պոչեր» չառաջանան, այլ ձևավորվեն ամբողջական բաժնետոմսեր: Հակառակ դեպքում ընկերությունն ստիպված կլինի մարել այդ մնացորդները, ինչը, բնականաբար, կհանգեցնի կանոնադրական կապիտալի փոփոխման: Իսկ օրենքի 36-րդ հոդվածի 4-րդ կետն ընկերությանը պարտադրում է կանոնադրական կապիտալի նվազեցման մասին որոշում ընդունելուց հետո 30-օրյա ժամկետում այդ մասին գրավոր ծանուցել իր պարտատերերին: Պարտատերերն իրավունք ունեն ծանուցումը ստանալուց հետո՝ 30 օրվա ընթացքում, ընկերությունից պահանջելու պարտավորությունների կատարման լրացուցիչ երաշխիքներ, պարտավորությունների դադարեցում կամ վաղաժամկետ կատարում, ինչպես նաև վնասների հատուցում:

Բնականաբար, նման խնդրից խուսափելու համար անհրաժեշտ

¹ Ըստ էության, պրակտիկայում Կանոնագրքի՝ կոտորակային բաժնետոմսերը միավորելու հնարավորություն ընձեռող նորմը չէր կիրառվում, քանի որ Կանոնագրքի պահանջները տարածվում էին միայն հաշվետու թողարկողների նկատմամբ, ինչպես նաև հակասում էին «Բաժնետիրական ընկերությունների մասին» ՀՀ օրենքի 56-րդ հոդվածի իմպերատիվ նորմերին:

է ձեռնպահ մնալ մնացորդների գոյացումից, որպեսզի բաժնետոմսերի համախմբումն արդյունավետորեն և արագ նպաստի ծառացած խնդիրների լուծմանը:

Սահմանադրական դատարանի վերը նշված որոշման մեջ անդրադարձ է կատարվել նաև կոտորակային բաժնետոմսերի առաջացման խնդրին: Մասնավորապես, որոշման 7-րդ կետում արդարացիորեն նշվում է, որ ձեռնարկատիրական գործունեության ոլորտում ընդունված նշված գործընթացի օբյեկտիվ և անխուսափելի արդյունքն է կոտորակային բաժնետոմսերի առաջացումը, որոնց առկայությունը նպատակահարմար չէ ինչպես արժեթղթերի շուկայի կայունության ապահովման նկատառումներից ելնելով, այնպես էլ բաժնետիրական ընկերության արդյունավետ կառավարման տեսանկյունից: Հղում է կատարվում Լեհաստանի, Չեխիայի, Գերմանիայի Դաշնային Հանրապետության օրենսդրական կարգավորմանը, որոնք, որպես կոտորակային բաժնետոմսերի գոյությունը բացառող միջոց, նախատեսում են կոտորակային բաժնետոմսերի պարտադիր հետգնումը կամ կամավոր հետգնումը, ինչն ըստ էության պարունակում է փակուղային իրավիճակ ստեղծելու վտանգ¹:

Մեծ Բրիտանիայի օրենսդրությամբ արգելվում է այնպիսի գործողությունների կատարումը, որպիսիք կարող են հանգեցնել կոտորակային բաժնետոմսերի առաջացմանը, Ամերիկայի Միացյալ Նահանգների օրենսդրությամբ որպես կոտորակային բաժնետոմսի սեփականատիրոջը տրվող փոխհատուցման չափ սահմանվում է կոնսոլիդացման արդյունքում առաջացած մեկ բաժնետոմսի արժեքը², Շվեյցարիայի բաժնետիրական օրենսդրությամբ բաժնետոմսերի կոնսոլիդացիան թույլատրվում է բոլոր բաժնետերերի համաձայնությամբ, պայմանով, որ կանոնադրական կապիտալի չափը չի փո-

¹ Տե՛ս ՀՀ սահմանադրական դատարանի 2010 թ. հուլիսի 13-ի ՍԴՈ-903 որոշումը:

² Տե՛ս Бушев А. Ю., Попондопуло В.Ф. О балансе интересов акционеров при консолидации акций // Арбитражные споры.—С-ПБ., 2004, N 3(27), էջ 128:

փոխվի¹, այսինքն կբացառվեն կոտորակային բաժնետոմսերի առաջացումը և այլն:

Այս առումով հատկանշական է Ռուսաստանի Դաշնության օրենսդրության զարգացման պատմությունը, որտեղ մինչև 07.08.2001 թ. առկա էր վերը նշված հիմնահարցի նույն իրավակարգավորումը, որը ներկայումս գործում է Հայաստանի Հանրապետությունում: Ռուսաստանի Դաշնության «Բաժնետիրական ընկերությունների մասին» նոր օրենքի 25-րդ հոդվածի 3-րդ մասով սահմանվեց, որ կոտորակային բաժնետոմսերի սեփականատերերը կոտորակային բաժնետոմսերի նկատմամբ սեփականության իրավունքը չեն կորցնում, կոտորակային բաժնետոմսերի սեփականատերերը շարունակում են համարվել ընկերության բաժնետերեր՝ կոտորակային բաժնետոմսի սեփականատիրոջը բնորոշ իրավունքներով ու պարտականություններով հանդերձ²: Միաժամանակ կոտորակային բաժնետոմսերի սեփականատերերին իրավունք վերապահվեց ընկերությունից պահանջել իրենց պատկանող բաժնետոմսերի հետգնում:

Ըստ էության, այս քայլով ռուս օրենսդիրը կանխեց սեփականաշնորհման արդյունքում ձևավորված մի քանի միլիոնի հասնող փոքրամասնություն կազմող բաժնետերերի կոնսոլիդացիայի միջոցով ունեզրկման գործընթացը, որն սկիզբ էր առել Ռուսաստանի Դաշնությունում: Բնարկե, այս մոտեցումը Ռուսաստանի Դաշնության որոշ տեսաբանների կողմից չի դիտվում որպես կորպորատիվ կառավարման արդյունավետությունը բարձրացնող քայլ³, սակայն կորպորատիվ հարաբերությունների ձևավորման սկզբնական փուլում գտնվող պետությունում, որտեղ առկա է միջին խավ ձևավորելու, հասարակության մեջ հանդուրժողականության և արդարության

¹ St' u Ageev A. B. Акционерное законодательство Швейцарии, подстатейный комментарий, М., 2005, էջ 11:

² St' u Комментарий к Федеральному закону «Об акционерных обществах». По состоянию на 7 августа 2001г., А. А. Дунаевский, А. Д. Осинковский, Е. А. Борисенко. Издательство ДНК. Консалтинговая группа «Квалитет» 2001, էջ 97:

³ Այդ մասին առավել մանրամասն տես՝ Бушев А. Ю., Попондопуло В. Ф. О балансе интересов акционеров при консолидации акций // Арбитражные споры. С-ПБ., 2004, N 3(27), էջեր 105-128:

մթնոլորտի ձևավորման խնդիր, այդպիսի իրավակարգավորումը հանդիսացավ ստեղծված իրավիճակի քիչ թե շատ արդարացի լուծումներից մեկը:

Ամփոփելով վերոգրյալը, գտնում ենք, որ կատարված վերլուծությունից ակնհայտ է Հայաստանի Հանրապետության օրենսդրությամբ բաժնետոմսերի համախմբման ինստիտուտի անկատար կարգավորումը, խոշոր բաժնետերերի և ընկերության շահերի միջև հստակ սահմանագծի բացակայությունը, օտարերկրյա իրավունքի՝ առանց ազգային առանձնահատկությունների հաշվառման, փոխառումը, ինչը մեր իրականությունում ստեղծել է մի իրավիճակ, երբ խոշոր բաժնետերերն առանց որևէ հիմնավորման կարող են ընկերության ֆինանսական միջոցների, ինչպես նաև բաժնետերերին հասանելիք շահութաբաժինների հաշվին ազատվել փոքրամասնություն կազմող բաժնետերերից, տիրանալ նրանց շահութաբաժիններին և անարգել իրագործել կապիտալ մի քանի անհատների ձեռքում կենտրոնացնելու արատավոր երևույթը:

Բաժնետիրական ընկերության, ընկերության և բաժնետերերի, առանձին բաժնետերերի և բաժնետերերի խմբերի շահերի հավասարակշռման անհրաժեշտությունից ելնելով, որպես վերը նշված հիմնախնդրի լուծում, առաջարկում ենք «Բաժնետիրական ընկերությունների մասին» և «Բանկերի և բանկային գործունեության մասին» ՀՀ օրենքներում կատարել համապատասխան փոփոխություններ և բաժնետոմսերի համախմբումն իրականացնելու հնարավորությունը պայմանավորել հետևյալ հանգամանքներով.

- բաժնետոմսերի համախմբումը պետք է իրականացվի ելնելով բացառապես ընկերության կորպորատիվ, այլ ոչ թե առանձին բաժնետերերի կամ բաժնետերերի խմբի շահերից,
- համախմբման մասին որոշման կայացումը պայմանավորել ոչ թե ձայների պարզ, այլ որակյալ մեծամասնությամբ,
- կոտորակային բաժնետոմսեր ունեցող բաժնետերերին հնարավորություն ընձեռել համախմբման մասին որոշումը կայացնելուց հետո որոշակի ժամկետում միավորել իրենց պատկանող կոտորակային բաժնետոմսերը և այդ եղանակով ձևավորել ամբողջական բաժնետոմսեր,

- կոտորակային բաժնետոմսերի սեփականատերերի կողմից սահմանված ժամկետում կոտորակային բաժնետոմսերը միավորելու իրավունքի իրականացումից չօգտվելու դեպքում նախատեսել ընկերության կողմից արդարացի գնով ադալիսիք հետ գնելու պարտականություն:

FEATURES OF THE REVERSE STOCK SPLIT OF JOINT STOCK COMPANIES WHICH ARE THE BANKS

Vahram Avetisyan

Head of the YSU Chair of Civil Law,

Doctor of Legal Sciences, Professor

The author discussed imperfect regulation of the institute of reverse stock split in legislation of RA, the absence of clear boarding line between interests of the main shareholders and the company, the implementation of foreign law, without taking into consideration national peculiarities. The abovementioned issues composed a situation, where main shareholders of joint-stock companies, which are the banks, without any substantiation, at the expense of financial funds of company and dividends of stockholders can get rid of small shareholders, take possession of their dividends and carry out the practice of centralization the capital between several persons, without any prohibition.

Any mechanism, which is directed to compose the controlling block of shares (it supposed also consolidation of safety stocks) as a rule is carrying out for raising the effectiveness of management and activity of joint-stock company. However, the consolidation of safety stocks must be done in a way, that can ensure not only carrying out the abovementioned issues, but also protection of small shareholders' interests, without transforming into legal instrument for abusing the rights.

Taking into consideration the necessity to balance the interests of joint-stock company, company and stockholders, individual stockholders and, as a solution of abovementioned issue, the author suggests several

amendments in "Law on Joint-stock companies" and "Law on Banks and Banking".

ОСОБЕННОСТИ КОНСОЛИДАЦИИ АКЦИЙ АКЦИОНЕРНЫХ ОБЩЕСТВ, ЯВЛЯЮЩИХСЯ БАНКАМИ

Ваграм Аветисян

*заведующий кафедрой гражданского права ЕГУ,
доктор юридических наук, профессор*

В статье автор рассматривает несовершенное регулирование института консолидации акций в законодательстве РА, отсутствие четкого разграничения интересов крупных и мажоритарных акционеров и интересов компании, проблематику применения законов иностранных государств в РА, без учета национальных особенностей. Вышеперечисленные проблемы в РА создают ситуацию, в которой основные акционеры акционерных обществ, являющихся банками, без какого-либо обоснования, за счет финансовых средств компании и дивидендов акционеров, могут избавиться от мажоритарных акционеров, без какого-либо запрета осуществив практику централизации капитала между несколькими лицами.

По мнению автора, любой механизм, который направлен на создание контрольного пакета акций (в том числе консолидация акций), как правило, должен преследовать цель повышения эффективности управления и деятельности акционерного общества. Тем не менее, консолидация акций должна быть осуществлена таким образом, чтоб можно было не злоупотребляя правами обеспечить не только решение вышеупомянутых проблем, но и обеспечить защиту интересов мажоритарных акционеров.

В статье рассматривается необходимость сбалансирования интересов банков, являющихся акционерными обществами, их акционеров, и, как решение упомянутых выше проблем, автор предлагает внести соответствующие изменения и дополнения в законы РА «Об акционерных обществах» и «О банках и банковской деятельности».

Բանալի բառեր՝ բանկ, բաժնետոմսերի համախմբում, խոշոր բաժնետեր, փոքրամասնություն կազմող բաժնետերեր, կոտորակային բաժնետոմսեր, բաժնետոմսերի հետգնում, բաժնետերերի իրավունքների պաշտպանություն:

Ключевые слова: банки, консолидация акций, дробные акции, выкуп акций, основной акционер, миноритарный акционер, защита прав акционеров.

Keywords: banks, revers stock split, fractional shares, redemption of shares, the main shareholder, minority shareholder, protection of shareholders' rights.

ԱՄՈՒՄՆՈՒԹՅԱՆ ԿՆՔՄԱՆ ՊԱՅՄԱՆՆԵՐ (հիմնախնդիրներ և դրանց լուծման ուղիները)

Արմեն Հայկյան

*ԵՊՀ քաղաքացիական իրավունքի ամբիոնի պրոֆեսոր,
իրավաբանական գիտությունների դոկտոր*

Ամուսնությունն ուղղված է հասարակական վերարտադրության ապահովմանը: Ժողովրդագրական այս առաքելությունն է պատճառը, որ պետությունն առանձնահատուկ ուշադրություն է դարձնում ամուսնությանը (մասնավորապես՝ սահմանելով ամուսնության պայմանները), ինչն էլ պետք է ապահովի պետության համար ռազմավարական նշանակություն ունեցող՝ բնակչության վերարտադրությունը:

Նախ նշենք, որ իրավունքը չի կարգավորում ընտանեկան հարաբերություններն (որոնք ներառում են նաև ամուսնական հարաբերությունները)՝ ընդհանրապես: Ամուսնական հարաբերությունները, որպես կանոն, կարգավորվում են իրավունքից դուրս՝ ավանդույթներով, սովորույթներով, բարոյականությամբ: Իրավունքը կարգավորում է ամուսնական հարաբերությունների միայն պայմանները և կարգը: ՀՀ ընտանեկան օրենսգրքի 2-րդ հոդվածում հենց այդպես էլ նշվում է, որ «*Ընտանեկան օրենսդրությունը սահմանում է ամուսնության, ամուսնությունը դադարելու և անվավեր ճանաչելու պայմաններն ու կարգը, կարգավորում է անձնական ոչ գույքային և գույքային հարաբերություններն ընտանիքի անդամների միջև՝ ամուսինների, ծնողների և զավակների (որդեգրողների ու որդեգրվածների), իսկ ընտանեկան օրենսդրությամբ նախատեսված դեպքերում և շրջանակներում՝ մյուս ազգականների և այլ անձանց միջև, ինչպես նաև որոշում է առանց ծնողական խնամքի մնացած երեխաներին ընտանիքում տեղավորելու ձևերն ու կարգը*»:

ՀՀ ընտանեկան օրենսգրքով սահմանվում են ամուսնության պայմաններ, որպիսիք իրենցից ներկայացնում են այնպիսի հանրային իրավական պահանջներն են, որոնց պահպանման դեպքում

միայն կարող է պետությունը ճանաչել ամուսնությունը և դրա իրավական հետևանքները: Այդ պայմանները շրջանակում են տղամարդու և կնոջ դաշինքը և որոշում, թե որքանով է այդ դաշինքն ունակ՝ ապահովելու հասարակական վերարտադրությունը, որքանով է այդ միությունն ունակ ապահովելու իր առջև դրված հասարակական և պետական խնդիրները, մասնավորապես՝ երեխաների ծնումը, նրանց դաստիարակությունն ու խնամքը, փոխադարձ օգնությունն ու համերաշխությունը, բոլորի հավասարակշիռ զարգացումը: Ամուսնության պայմաններն այն նվազագույն պահանջներն են, որոնք պետության կողմից կարող են առաջադրվել ամուսնացող կողմերին, և այդ պահանջներն ուղղված են ոչ միայն հանրային շահերի, այլև հենց ամուսնացողների մասնավոր շահերի պաշտպանությանը: Ամուսնության պայմաններն իրենց ուղղվածությամբ տարբեր են և կարող են բաժանվել երկու խմբի՝ պայմաններ, որոնք պետք է առկա լինեն ամուսնության պարագայում (պայմանականորեն կանվանենք՝ ամուսնության **դրական պայմաններ**) և պայմաններ, որոնք չպետք է առկա լինեն ամուսնության պարագայում (պայմանականորեն կանվանենք՝ ամուսնության **բացասական պայմաններ**):

Ամուսնության դրական պայմաններն են՝ ա) ամուսնական տարիքի հասած լինելը և բ) ամուսնացողների փոխադարձ կամավոր համաձայնությունը՝ մտնելու ամուսնական դաշինքի մեջ:

Ամուսնության բացասական պայմաններն են՝ ա) օրենքով սահմանված կարգով գրանցված մեկ այլ ամուսնության մեջ գտնվելը, բ) մերձավոր ազգակցությունը, գ) ամուսնացողների՝ որդեգրող և որդեգրված հանդիսանալը, դ) անգործունակի հետ ամուսնությունը:

Դրական և բացասական պայմանները քննարկենք հանգամանորեն:

Դրական պայմաններից առաջինն ամուսնական տարիքի հասած լինելն է:

Նախ նշենք, որ յուրաքանչյուր պետություն ինքն է սահմանում, թե իր համար տարիքային որ շեմն է ընդունելի համարվում՝ ամուսնության համար: Այս հարցի առնչությամբ՝ **1962 թ. ՄԱԿ-ի շրջանակներում ընդունվել է Ամուսնական համաձայնության, ամուսնական**

տարիքի և ամուսնության գրանցման մասին կոնվենցիա, որի 2-րդ հոդվածով նշվում է, որ անդամ պետություններն ազգային օրենսդրությամբ սահմանում են ամուսնության նվազագույն տարիքը, և չի թույլատրվում ամուսնության նվազագույն տարիքին չհասած քաղաքացիների ամուսնությունը¹:

Համաձայն ՀՀ ընտ.օր. 10-րդ հոդվածի 1-ին մասով, մասնավորապես, սահմանվում է. *«Ամուսնության կնքման համար անհրաժեշտ են ամուսնացող տղամարդու և կնոջ ամուսնական՝ տասնութ տարեկան տարիքի հասնելը, բացառությամբ սույն մասի երկրորդ պարբերությանը նախատեսված դեպքերի:*

Անձը կարող է ամուսնանալ նաև 17 տարեկանում, եթե առկա է նրա ծնողների, որդեգրողների կամ հոգաբարձուի համաձայնությունը: Անձը կարող է ամուսնանալ նաև 16 տարեկանում, եթե առկա է նրա ծնողների, որդեգրողների կամ հոգաբարձուի համաձայնությունը, և ամուսնացող մյուս անձը առնվազն 18 տարեկան է»: Ինչպես նկատում ենք, ամուսնության տարիքը հավասարեցված է քաղաքացիա-իրավական չափահասության տարիքին, և դա պատահական չէ: Չափահասության տարիքի հասնել՝ նշանակում է ունենալ ֆիզիկական և ֆիզիոլոգիական զարգացման, և այդ հենքով նաև՝ սոցիալական ու հոգեբանական, բարոյական զարգացման բավարար աստիճան, որը համապատասխանում է տվյալ պետության հասարակական-տնտեսական կեցության պայմաններում ողջամիտ քաղաքացու սպասելի ունակություններին: Դա այն տարիքն է, երբ ամուսնացող անձը լիովին պատկերացնում է իրեն որպես տվյալ հասարակության անդամ, տվյալ պետության քաղաքացի, պատկերացնում է իր սոցիալական պարտականությունները, պատկերացնում է, թե ինչ է ընտանիքը, ամուսնության հետևանքները, բավարար գիտելիքներ և ունակություններ ունի ստանձնելու ապագա սերնդի՝ իր երեխայի դաստիարակությունը ազգային-պետական ոգով ու արժեհամակար-

¹ http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/conmarr.shtml

գով¹:

Ամուսնության ընդհանուր տարիքից կարող են լինել բացառություններ, որոնք սահմանված են օրենքով: Եվ այդ բացառությունների հիմքում կրկին ընկած են առանձնահատուկ ազգային-պետական հանգամանքներ, որոնք անտեսվել չեն կարող²: Ինչպես արդեն նշվել է, ամուսնական տարիքը կարող է նվազեցվել մեկ տարով և թույլատրել ամուսնությունը 17 տարեկանից, պայմանով, որ առկա լինի ծնողի, որդեգրողի կամ հոգաբարձուի համաձայնությունը: Նախ նշենք, որ ամուսնական տարիքի նվազեցումը կարող է պայմանավորված լինել բազում հանգամանքներով՝ ժողովրդագրական, տնտեսական, կենսաբանական, ազգային, մշակութային և այլն: Օրենսդիրը տեղի տալով նման հանգամանքների, այնուամենայնիվ, մտավախություն ունի, որ 17 տարեկան անչափահասը գուցե դեռևս կարող է ունենալ սոցիալական հասունության խնդիրներ, և որպեսզի փարատվեն նման հիմնավոր կասկածները, 17 տարեկանի ամուսնության համար նախատեսել է նրա օրինական ներկայացուցիչների համաձայնությունը, իսկ օրինական ներկայացուցիչները, ովքեր որպես կանոն գործում են անչափահասի շահերից ելնելով, եթե տալիս են իրենց համաձայնությունը, այդքանով հավաստում են, որ 17 տարեկան անչափահասն անհատական կարգով՝ հասել է ակնկալվող կամ ենթադրվող սոցիալական հասունության:

Ամուսնական տարիքը թույլատրվում նվազեցնել նաև երկու տարով և թույլատրել ամուսնությունը 16 տարեկանից, սակայն այս բացառիկ դեպքն ուղեկցվում է ոչ միայն այն հանրային պահանջով, որ կրկին պետք է առկա լինի ծնողի, որդեգրողի կամ հոգաբարձուի համաձայնությունը, այլև որ մյուս ամուսինը պետք է լինի առնվազն 18 տարեկան: Ամուսնական տարիքի նման կտրուկ նվազեցման հիմ-

¹ St' u Жолудева С. В. Брачный возраст и психологическая готовность к вступлению в брак (file:///C:/Users/Lia/Downloads/brachnyy-vozzrast-i-psihologicheskaya-gotovnost-k-vstupleniyu-v-brak.pdf)

² St' u Зайцева Ю. А. Брачный возраст как условие заключения брака (file:///C:/Users/Lia/Downloads/brachnyy-vozzrast-kak-uslovie-zaklyucheniya-braka.pdf)

քում կրկին նույն հանգամանքներն են, որոնք նշել ենք 17 տարեկանների ամուսնության դեպքում, բայց օրենսդրի մտահոգության առարկա հանդիսացող ռիսկայնությունն այստեղ նվազեցվում է այն հանրային պահանջով, որ մյուս ամուսինը պետք է լինի առնվազն 18 տարեկան:

Աներկբա է, որ բոլոր դեպքերում ցանկալի է ամուսնությունն ամուսնության ընդհանուր տարիքի շրջանակներում, երբ ընդամենը միայն կպահանջվի ամուսնացողների համաձայնությունը, իսկ երբ ամուսնացողները 16 կամ 17 տարեկան են, ապա ամուսնանալու նրանց ցանկությունը պետք է լրացվի ծնողների օրինական ներկայացուցիչների համաձայնությամբ:

Ծնողների համաձայնության պարագայում կարող է խնդիր ծագել, երբ ծնողներից մեկը համաձայն է անչափահասի ամուսնությանը, իսկ մյուսը համաձայն չէ: Ինչպես է լուծվելու անչափահասի ամուսնության հարցը: Այստեղ կարելի է վկայակոչել ՀՀ ընտանեկան օրենսգրքի 53-րդ հոդվածի 2-րդ մասում ամրագրված դրույթը, որը սահմանում է. *«Երեխաների դաստիարակությանն ու կրթությանը վերաբերող բոլոր հարցերը ծնողները լուծում են փոխադարձ համաձայնությամբ՝ ելնելով երեխաների շահերից և հաշվի առնելով տասը տարին լրացած երեխայի կարծիքը: Ծնողները (նրանցից մեկը) փոխադարձ համաձայնություն ձեռք չբերելու դեպքում կարող են առկա տարաձայնությունները լուծելու համար դիմել խնամակալության և հոգաբարձության մարմին կամ դատարան»:* Այս նորմի կիրառման հարցում միակ առարկությունը կարող է լինել այն, որ այս նորմը վերաբերում է երեխաների դաստիարակությանն ու կրթությանը, իսկ մենք գործ ունենք երեխաների ամուսնության հետ: Եթե նույնիսկ մենք չհիմնավորենք, որ ամուսնության հարցում համաձայնություն տալը ևս տեղավորվում է նրանց դաստիարակության մեջ, ապա կարելի ասել, որ 53-րդ հոդվածի 2-րդ մասի դրույթը կարող է կիրառվել օրենքի անալոգիայի կարգով, և այդ հենքով կարելի է ասել, որ անչափահաս երեխայի ամուսնության հարցում ծնողների միջև տարաձայնությունների դեպքում նրանք կարող են դիմել խնամակալության և հոգաբարձության մարմնին կամ դատարան:

Ամուսնության դրական պայմաններից երկրորդը՝ ամուսնացող տղամարդու և կնոջ կամավոր համաձայնությունը: Ամուսնության կամավորությունը ժամանակակից աշխարհում համարվում է միջազգայնացված ստանդարտ-պահանջ, որն ամրագրված է **«Ամուսնական համաձայնության, ամուսնական տարիքի և ամուսնության գրանցման մասին» 1962 թ. կոնվենցիայի 1-ին հոդվածում, համաձայն որի՝ «արգելվում է ամուսնությունն առանց ամուսնացող անձանց լրիվ և ազատ համաձայնությամբ, որը նրանց կողմից պետք է անձամբ արտահայտվի՝ վկաների ներկայությամբ և օրենսդրությամբ սահմանված կարգով՝ հավաստվի իրավասու պաշտոնատար անձի հրապարակմամբ»¹:** Հայաստանի Հանրապետությամբ օրենսդրությամբ ապահովված են բոլոր այս միջազգային-իրավական պահանջները:

Համաձայնությամբ պետք է արտահայտվի ամուսնացողների ազատ կամահայտնությունը: Քաղաքացիական իրավունքի գիտությունից հայտնի է, որ կամահայտնությունը լինում են ներքին և արտաքին, որոնք որպես կանոն պետք է համապատասխանեն միմյանց: Ներքին կամահայտնությունն անձի հոգեբանական վերաբերմունքն է արտաքին աշխարհի երևույթների նկատմամբ, իսկ արտաքին կամահայտնությունն անձի գործողություններով արտահայտվող հոգեբանական վերաբերմունքն է: Իրավական տեսանկյունից՝ արժևորվում է արտաքին կամահայտնությունը (խոսքով, գործողությունների, շարժումների միջոցով, դիմաշարժությամբ՝ միմիկայով և այլ արտաքին դրսևորումներով), քանի որ հենց արտաքին կամահայտնությունն է ընկալելի մյուս անձանց կողմից: Երբ տղամարդը և կինն ամուսնանում են, համարվում է, որ նրանք համաձայն են՝ քանի դեռ հակառակն ապացուցված չէ, այսինքն՝ այստեղ գործում է **համաձայնության կանխավարկածը**՝ պրեզումպցիան: Ամուսնության համաձայնությունը պետք է զերծ լինի հարկադրանքից, բռնությունից, խաբեությունից, մոլորությունից և անձի ներքին կամքի վրա ազդող այլ հանգամանքներից: ՀՀ օրենսդիրն ամուսնությունն անվավեր ճանա-

¹ http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/conmarr.shtml

չելու սպառնալիքով (ՀՀ ընտ. օր. 20-րդ հոդվածի 2-րդ մաս) փորձում է ամուսնական համաձայնությունը հեռու պահել արտաքին անբարենպաստ ազդեցություններից: Ընդ որում, նկատենք, որ այստեղ երևույթը գրեթե նույնական է քաղաքացիական օրենսգրքով նախատեսվող՝ գործարքի անվավերության պայմաններին, սակայն ՀՀ օրենսդիրը գործարքի անվավերության կանոնները չի տարածում ամուսնական համաձայնության վրա, երբ վերջինս ենթարկվում է արտաքին անընդունելի ազդեցությունների: Օրենսդիրը ՀՀ ընտանեկան օրենսգրքով նախատեսում է առանձին նորմեր՝ դրանով ընդգծելով այն հանգամանքը, որ ամուսնական համաձայնությունը չի կարելի գործարք համարել, որ այն ինքնուրույն և հատուկ ինստիտուտ է:

Ամուսնության համար տղամարդու և կնոջ կամավոր համաձայնության գեներացման կարևոր պայման է նաև ամուսնացողների՝ միմյանց մասին բավարար իրազեկությունը, ընդ որում՝ հատկապես առողջական մասով: Հայտնի է, որ կան հիվանդություններ, որոնք կարող են կենսաբանորեն-գենետիկորեն անդրադառնալ սերնդի առողջության վրա, կարող են քայքայել ընտանիքի սոցիալական, տնտեսական, հոգեբանական հիմքերը և արդյունքում հանգեցնել ընտանիքի քայքայման: Ամուսնանալիս տղամարդը և կինը պետք է տեղյակ լինեն նման հանգամանքների մասին, որպեսզի մեկ անգամ ևս հնարավորություն ունենան վերլուծելու, թե արդյոք իրապես կցանկանային իրենց ճակատագիրը կապել նման անձնավորության հետ: Եվ երբ վաղօրոք իմանալով այդ մասին և համաձայն լինելով ամուսնության՝ այդքանով անձինք ստանձնում են պատասխանատվություն և ավելի հեշտ են դիմակայում սպասվող խնդիրներին: Բոլոր այս ասպեկտներին է անդրադառնում ՀՀ ընտանեկան օրենսգրքի 12-րդ հոդվածը՝ սահմանելով, որ *«1. Ամուսնացող անձանց բժշկական հետազոտությունը, ինչպես նաև բժշկագենետիկական և ընտանիքի պլանավորման հարցերով խորհրդատվությունն անցկացնում են առողջապահական կազմակերպությունները՝ պետության կողմից երաշխավորված ամենամյա առողջապահական նպատակային ծրագրերի շրջանակներում ամուսնացող անձանց ցանկությամբ:*

2. Ամուսնացող անձի հետազոտության արդյունքները համարվում են բժշկական գաղտնիք: Այդ արդյունքները հետազոտություն անցած անձի համաձայնությամբ կարող են հաղորդվել այն անձին, որի հետ նա մտադիր է ամուսնանալ:

3. Եթե ամուսնացած անձը մյուս ամուսնուց թաքցրել է ամուսնության պետական գրանցման պահին իր մոտ սեռավարակի (ընդ որում՝ մարդու իմունային անբավարարության վիրուսի), ինչպես նաև հոգեկան հիվանդության և թմրամոլության, թունամոլության առկայության փաստը, ապա մյուս ամուսինն իրավունք ունի ամուսնությունն անվավեր ճանաչելու համար դիմելու դատարան»:

Հատուկ ցանկանում ենք նշել, որ եթե բժշկական հետազոտության ենթարկվելը մեր հանրապետությունում թողնված է բացարձակապես կամավորության սկզբունքին, երբ այդ հարցում նախաձեռնողականություն պետք է հանդես բերեն հենց ամուսնացող անձինք, ապա առանձին երկրներում բժշկական հետազոտության ենթարկվելը հանրային-իրավական պահանջ է, որից ամուսնացողները խուսափել չեն կարող¹: **Մեր գնահատմամբ, նման հետազոտության անցկացումը և համապատասխան տեղեկանքի երկայացումը պարտադիր պետք է համարվի նաև Հայաստանի Հանրապետությունում:** Ուրիշ բան, որ այստեղ կարող են ծագել կազմակերպական և տնտեսական լրացուցիչ խնդիրներ, սակայն հարցը դրանից կախման մեջ դնել և թողնել մասնավոր անձանց հայեցողությանը, ճիշտ չէ, և դա կարող է վտանգել ոչ միայն պետությանը, այլև հենց նույն մասնավոր անձանց՝ ամուսնացողներին:

Ամուսնական համաձայնությունը, սակայն, չի բացառում ընտանիքի անդամների, հատկապես ծնողների կողմից կարծիքներ հայտնելը, խորհուրդ տալը, համոզելը և նմանատիպ դրսևորումները, որոնք ոչ թե ազդում են ամուսնացողի կամքի վրա և զրկում նրան ինքնուրույն դրսևորվելու հնարավորությունից, այլ ընդամենը օգնում և օժանդակում են ներքին համոզմունք ձևավորելու, ավելի հա-

¹ St' u Нечаева А. М. Семейное право. Учебник. 3-е изд. М. Юрист, 2006, էջ 97:

րուստ կենսափորձի վրա հիմնվելու և ճիշտ որոշում կայացնելու համար¹:

Ամուսնության **բացասական պայմաններից** առաջինը, որը նշված է ՀՀ ընտանեկան օրենսգրքով, ամուսնությունն է տղամարդու և կնոջ միջև, որոնցից թեկուզև մեկը գտնվում է օրենքով սահմանված կարգով գրացված ամուսնության մեջ: Այս արգելքով փորձ է արվում կանխել բազմամուսնության (բազմակնության և բազմայրության) դրսևորումները և անխախտ պահել միամուսնության (մոնոգամիա) սկզբունքը²: Առանձին իրավագետներ այս հանգամանքը կապում են եվրոպական իրավական մշակույթի հետ, սակայն պատմական և կրոնական զարգացումներն այլ բան են հուշում: Հայաստանում միամուսնության պահանջը դրվել է քրիստոնեության ընդունմամբ: Հայ իրավագետ Ս. Ա. Հովհաննիսյանը նշում էր, որ հայ տղամարդկանց պատմականորեն բնորոշ է եղել բազմակնությունը, իսկ հայ կանանց բնորոշ է եղել միայրությունը³: Խ. Սամուելյանը նշում էր, որ պատմականորեն՝ հայ ընտանիքներին բնորոշ է եղել բազմամուսնությունը, և դա երևում է նաև հայկական էպոսից⁴: Բազմամուսնությունը Հայաստանում պատմականորեն նպաստել է նախարարական տոհմական ունեցվածքի և տոհմական տնտեսության պահպանմանը, որի հենքի վրա կառուցվում էր Հին Հայաստանի տնտեսական և քաղաքական կարգը: Եվ միայն քրիստոնեության ընդունմամբ սահմանվեց միամուսնության սկզբունք, որն ուներ հեռու գնացող տնտեսական և քաղաքական նպատակներ: Միամուսնությանն ուղղված կրոնաքաղաքական պահանջներն առաջին հեր-

¹ Ст'у Авхадеев И. В. О реализации принципа добровольности брачного союза (file:///C:/Users/Lia/Downloads/o-realizatsii-printsipa-dobrovolnosti-brachnogo-soyuza.pdf)

² Ст'у А. А. Миримова Объективные и субъективные факторы возникновения полигамии в обществе (file:///C:/Users/Lia/Downloads/obektivnye-i-subektivnyefactory-vozniknoveniya-poligamii-v-obschestve.pdf)

³ Ст'у Հովհաննիսյան Ս. Ա., Վաղֆեոդալական Հայաստանի ամուսնա-ընտանեկան իրավունք, Եր., 1976, էջ 63:

⁴ Ст'у Սամուելյան Խ., Հին Հայաստանի մշակույթը, Հ. 1, Եր., 1931, էջ 250-252:

թին նախատեսվում են Մովսեսի տասը պատվիրաններով՝ **մի՛ շնացիր, աչք մի՛ դիր հարևանի կնոջ վրա**¹: Վերանալով այդ պատմակրոնական ասպեկտներից՝ քրիստոնեական՝ 1700-ամյա մտածողության և կենսակերպի պայմաններում միամուսնության սկզբունքն արդեն դարձել է հայկական մտածողության սկզբունք, որից հետքայլն այլևս կասկածից վեր է:

Վերադառնալով ՀՀ ընտանեկան օրենսգրքի 11-րդ հոդվածի ա) կետի ձևակերպմանը՝ պետք է ասել, որ օրենսդիրն արգելում է միայն **օրենքով սահմանված կարգով գրանցված ամուսնության մեջ գտնվող** անձի ամուսնությունը, իսկ երբ անձը գրանցված ամուսնության մեջ չի գտնվում, կարող է գտնվել փաստական բազմամուսնության մեջ: Այս երևույթն արդեն իրավունքի կոդմից չի արգելվում, սակայն կարող է անընդունելի լինել հայ սովորությանին և ավանդությանին պատկերացումների դիրքերից:

Ամուսնության բացասական պայմաններից հաջորդը մերձավոր ազգականների միջև ամուսնությունն է՝ (ուղիղ վերընթաց ու վայրընթաց ազգականների՝ ծնողների ու զավակների, պապի, տատի ու թոռների, ինչպես նաև հարազատ և համահայր կամ համամայր եղբայրների ու քույրերի, մորաքրոջ, հորաքրոջ, հորեղբոր և մորեղբոր զավակների): Նախ նշենք, որ նման արգելքի առկայությունն ինքնին վկայում է այն մասին, որ հայ հասարակության մեջ պատմականորեն և ներկայում գոյություն է ունեցել և գոյություն ունի այս արատավոր երևույթը, որը կանխելու նպատակով էլ օրենսդիրը հատուկ արգելք է սահմանում: Պատմական Հայաստանում, մինչև քրիստոնեության ընդունումը, մերձավորների ամուսնությունը ոչ միայն համարվել է նորմալ երևույթ, այլև այս սկզբունքի վրա է կառուցվել Հին Հայաստանում պետական-քաղաքական համակարգը, քանի որ մերձավորների ամուսնությամբ հատկապես նախարարական տոհմերը փորձել են թույլ չտալ նախարարական տնտեսության մասնատումը և քաղաքայումը, որն էլ անմիջականորեն հանգեցնելու էր հայոց պետականության վերացման: Քրիստոնեության ընդունումից հետո

¹ St' u Good news Bible. 2004. Printed in Great Britain. The Bath press, p. 176:

բարձրագույն եկեղեցական այրերի պահանջներն, ի թիվս այլոց, ուղղված էին մերձավորների ամուսնության արգելմանը, որը կրկին հետապնդում էր հեռու գնացող քաղաքական և տնտեսական նպատակներ: Հայտնի են մ. թ. 365 թվականի Աշտիշատի եկեղեցական ժողովի կանոնները, որոնցից մեկն էլ այն էր, որ **«Ժողովն արգելում է նախարարներին, որ իրենց տոհմական ժառանգությունը պահպանելու համար՝ մերձավոր ազգականների միջև խնամություն անեն»**¹: Հետագայում արդեն մ. թ. 447 թվականի Շահապիվանի եկեղեցական ժողովում ընդունված կանոններով որոշակիացվեց, թե մերձավորների մինչև որ աստիճանն է արգելվում ամուսնությունը. Շահապիվանի կանոններով սահմանվեց մինչև չորրորդ աստիճանը կամ ծնունդը²: Կանոնական այս նորմերը գրեթե նույնկերպ հասել են մեր օրերը և նախատեսվել գործող օրենսդրությամբ: Ուշադիր հետևելով ՀՀ ընտանեկան օրենսգրքի 11-րդ հոդվածի բ) կետի դրույթին, տեսնում ենք, որ մերձավորների միջև ամուսնությունն արգելված է հենց մինչև չորրորդ աստիճանը կամ ծնունդը:

Ժամանակակից հեղինակների մեծամասնությունը մերձավորների ամուսնության հարցում, որպես հիմնավորում, նշում են այն հանգամանքը, իբրև մերձավորներից ծնված երեխաների պարագայում մեծ է հավանականությունը, որ կարող են լինել կենսաբանական-գենետիկական անոմալիաներ, որ դա կարող է սպառնալ բնակչության առողջությանն ու պետության անվտանգությանը: Չբացառելով այդ՝ մինչև ժամանակ նշենք, որ ոչմերձավորների ամուսնության ներկա պայմաններում իսպառ վերացված չեն կենսաբանական-գենետիկական անոմալիաները: Մնում է ուղղակի ասել, որ պատմականորեն այդպես է նպատակահարմար համարվել, այդ կանոնը հայ իրողության պայմաններում ունի գրեթե երկուհազարամյա պատմություն, դա դարձել է ազգային մտածողության անկյունաքար

¹ Տե՛ս Մելիք-Թանգյան Ն., Հայոց եկեղեցական իրավունք, գիրք 2, Շուշի, 1905, էջ 313-314:

² Տե՛ս Авагян Р. Сокровищница армянской правовой мысли (9 в. До н.э. – 19 в. До н. э.). Ер., 2001, էջ 127-128:

և այդքանով ենթակա է անվերապահ կատարման:

Ամուսնության բացասական պայմաններից հաջորդը որդեգրողների և որդեգրվածների միջև ամուսնությունն է (ՀՀ ընտ.օր. 11-րդ հոդվածի գ) կետ: Այս արգելքն արդարացված է հետևյալ նկատառումներով: ՀՀ ընտանեկան օրենսգրքի 112-րդ հոդվածի 1-ին մասում սահմանվում է. *«Որդեգրումն իրավաբանական այն ակտն է, որի համաձայն որդեգրողները և որդեգրվածները ձեռք են բերում ծնողների և զավակների համար օրենքով նախատեսված իրավունքներ և պարտականություններ»*: Որդեգրողը չի հանդիսանում որդեգրվածի կենսաբանական ծնողը, սակայն իրավաբանորեն՝ որդեգրողն ու որդեգրվածը դիտարկվում են որպես ծնող և զավակ: Այս պայմաններում՝ որդեգրողն ու որդեգրվածը վերածվում են «իրավաբանական մերձավոր ազգականների», իսկ մերձավոր ազգականների ամուսնությունն արգելված է ՀՀ ընտանեկան օրենսգրքի 11-րդ հոդվածի բ) կետով:

Ամուսնության այս արգելքի հետ կապված առկա են երկու ասպեկտներ, որոնց մասին իրավական կարգավորումներ չեն նախատեսվում ՀՀ ընտանեկան օրենսդրությամբ: Նախ, հայտնի չէ, թե արդյոք կարող են ամուսնանալ **նախկին որդեգրողն ու որդեգրվածը**, երբ նրանք այլևս չեն դիտվում որպես ծնող և զավակ: ՀՀ ընտ. օր. 132-րդ հոդվածի 1-ին մասով սահմանվում է, որ *«Դատական կարգով երեխայի որդեգրումը վերացնելիս որդեգրված երեխայի և որդեգրողների (որդեգրողների ազգականների) փոխադարձ իրավունքներն ու պարտականությունները դադարում են, և վերականգնվում են երեխայի ու նրա ծնողների (ազգականների) փոխադարձ իրավունքներն ու պարտականությունները, եթե դա են պահանջում երեխայի շահերը»*: Թվում է, թե դրանից հետո իրավական որևէ արգելք չկա նախկին որդեգրողի և որդեգրվածի միջև ամուսնության կնքման: Մեր գնահատմամբ, օրենսդիրը պետք է ՀՀ ընտանեկան օրենսգրքի 11-րդ հոդվածի գ) կետը լրացներ նոր դրույթով և արգելք նախատեսեր նաև **նախկին որդեգրողների և որդեգրվածների միջև ամուսնության** համար, քանի որ անկախ դատական կարգով որդեգրման վերացման հանգամանքի մանրամասներից՝ նախկին որդեգրողն ու որդեգր-

վածն ինչ-որ ժամանակահատված հասարակական գիտակցության մեջ ընկալվել են որպես ծնող և զավակ, ուստիև հետագայում նրանց ամուսնությունը կարող է բարոյապես խաբիլել հասարակական գիտակցությունն ու արժեհամակարգը՝ անկախ նրանից, որ այլևս չկան ֆորմալ իրավական արգելքներն այս ամուսնության հարցում:

Մյուս մտահոգությունը կապված է որդեգրվածի և նրա կենսաբանական ազգականների միջև ամուսնության խնդրին: ՀՀ ընտանեկան օրենսգրքի 126-րդ հոդվածի 1-ին և 2-րդ մասերով սահմանվում է, որ «*Որդեգրված երեխաներն ու նրանց սերունդը որդեգրողների և նրանց ազգականների նկատմամբ, իսկ որդեգրողներն ու նրանց ազգականները որդեգրված երեխաների ու նրանց սերունդի նկատմամբ իրենց անձնական ոչ գույքային և գույքային իրավունքներով ու պարտականություններով հավասարեցվում են ծագումով ազգականներին:*

Որդեգրվածներն իրենց ծնողների (ազգականների) նկատմամբ կորցնում են անձնական ոչ գույքային և գույքային իրավունքները և ազատվում են պարտականություններից»: Նման իրավադրույթի առկայության պայմաններում հարց է ծագում, թե արդյոք կարող են ամուսնանալ որդեգրվածներն իրենց կենսաբանական մերձավոր ազգականների հետ, որոնց հետ «իրավաբանորեն կորցրել են ազգակցական կապը»՝ համաձայն ՀՀ ընտ. օր.՝ 126-րդ հոդվածի 1-ին և 2-րդ մասերի¹:

Մեր գնահատմամբ, անհրաժեշտ է 11-րդ հոդվածի բ) կամ գ) կետերից որևէ մեկում (քանի որ երկուսին էլ հարիր է) լրացնել դրույթ և արգելել ամուսնությունը նաև որդեգրվածի և իր նախկին մերձավոր ազգականների միջև, քանի որ նույն այն կենսաբանական ռիսկայնությունը, որը ժամանակակից գիտությունը տեսնում է մերձավոր-

¹ Այս խնդիրն առնչվում է մերձավորների ամուսնության հետ, որը նպատակահարմար համարեցինք քննարկել ոչ թե մերձավորների ամուսնության պայմանը քննարկելիս, այլ հենց որդեգրողների և որդեգրվածների ամուսնության արգելքը քննարկելիս, որի հետ ուղղակիորեն է առնչվում:

ների ամուսնության դեպքում, որևէ կերպ չի վերանում որդեգրման դեպքում, քանի որ որդեգրման պարագայում որդեգրվածի և իր նախկին մերձավոր ազգականների միջև ազգակցական կապը խզվում է միայն իրավաբանորեն, այլ ոչ թե կենսաբանորեն:

Ամուսնության բացասական արգելքներից վերջինը վերաբերում է դատարանի կողմից անգործունակ ճանաչված անձի հետ ամուսնությանը (ՀՀ ընտ. օր. 11-րդ հոդվածի դ կետ): Դատարանի կողմից անգործունակ ճանաչվելու պայմանները սահմանվում են ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքի 31-րդ հոդվածով. *«Քաղաքացին, որը հոգեկան խանգարման հետևանքով չի կարող հասկանալ իր գործողությունների նշանակությունը կամ ղեկավարել դրանք, կարող է դատարանով անգործունակ ճանաչվել՝ Հայաստանի Հանրապետության քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքով սահմանված կարգով: Նրա նկատմամբ սահմանվում է խնամակալություն»*: Այս դրույթից հետևում է, որ անգործունակը հոգեկան հիվանդության բերումով չի կարող հասկանալ ամուսնության էությունն ու իրավական հետևանքները, չի կարող մտնել ընտանեկան հարաբերությունների մեջ և ղեկավարել իր վարքագիծն ու գործողությունները: Անգործունակն ամուսնանալ չի կարող իր խնամակալի միջոցով: Օրենսդրի սույն արգելքն ունի նաև կենսաբանական-գենետիկական հիմնավորումը, որ անգործունակից ծնված երեխան կարող է ժառանգաբար կրկնել նույն հիվանդությունը: Այս արգելքի հետ կապված ուշագրավ է նաև այն, որ անձը կարող էր իրականում տառապել հոգեկան հիվանդությամբ, սակայն դատարանի կողմից ճանաչված չլինել անգործունակ, արդյոք նա իրավունք կունենար կնքել ամուսնություն: Այս դեպքում ֆորմալ իրավական արգելքը բացակայում է, և փաստացի անգործունակը կարող է ամուսնություն կնքել, սակայն տվյալ պարագայում արդեն օրենսդիրը նախատեսում է գործուն մեխանիզմ, որը հնարավորություն է տալիս կանխել բոլոր նման անցանկալի ամուսնությունները, եթե իհարկե դրանով խախտվում են մյուս ամուսնու իրավունքները և նա բարձրաձայնում է այդ մասին (ՀՀ ընտ. օր. 12-րդ հոդված):

Ամուսնության պայմանները՝ թե՛ դրական և թե՛ բացասական,

ունեն փակ շրջանակ, այդպիսիք վերջնական են և չկան ամուսնուրթյան համար սահմանված այլ արգելքներ: Երբ բացակայում են հիշյալ արգելքները, ապա արգելվում է ամուսնանալիս սոցիալական, ռասայական, ազգային, լեզվական կամ կրոնական պատկանելության հատկանիշներով քաղաքացիների իրավունքների որևէ սահմանափակում (ՀՀ ընտ. օր. 1-ին հոդվածի 5-րդ մաս):

УСЛОВИЯ ЗАКЛЮЧЕНИЯ БРАКА **(проблемы и пути их решения)**

Армен Айкянц

*Профессор кафедры гражданского права ЕГУ,
доктор юридических наук*

В научной статье подробно проанализированы предусмотренные в Семейном кодексе РА позитивные и негативные условия заключения брака, которые являются публично-правовыми требованиями, предъявляемыми к бракам. Данные требования обеспечивают стабильность, добровольность брака и основанное на высокой морали общественное воспроизведение.

Научный анализ был проделан с представлением исторического, иностранного и международного опыта, что позволило выделить некоторые проблемы в данной сфере и сделать предложения по совершенствованию семейного законодательства Армении.

CONDITIONS OF MARRIAGE **(problems and ways of solutions)**

Armen Haykyants

*Professor of the YSU Chair of Civil Law,
Doctor of Legal Sciences, Professor*

In the scientific article analyzed in details provided in the Family Code of the RA positive and negative conditions of marriage which are publicly-

legal requirements of marriages. These requirements provide the stability, and the voluntary nature of marriage based on the high morality public reproduction. The Scientific analysis has been made with the presentation of the historical, foreign and international experience that provided an opportunity to highlight some of the problems in this area and make suggestions towards the improvement of the family legislation of Armenia.

Բանալի բառեր՝ ամուսնություն, դրական պայմաններ, բացասական պայմաններ, համաձայնություն, ամուսնական տարիք, մոնոգամիա, մերձավորների ամուսնություն, անգործունակի ամուսնություն:

Ключевые слова – брак, позитивные условия, негативные условия, согласие, брачный возраст, моногамия, брак близких родственников, брак недееспособного лица.

Keywords – marriage, positive conditions, adverse conditions, agreement, marriageable, monogamy, marriage of close relatives, marriage of a incapable person.

**ՏՆՏԵՍԱԿԱՆ ԳՈՐԾՈՒՆԵՈՒԹՅԱՆ ՀԱՄԱՅՈՒԹՅՈՒՆԸ
ՍԱՀՄԱՆԱԴՐԱԿԱՆ ՓՈՓՈԽՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԻ
ԼՈՒՅՍԻ ՆԵՐՔՈ**

Դավիթ Սերոբյան

*ԵՊՀ քաղաքացիական իրավունքի ամբիոնի դոցենտ,
իրավաբանական գիտությունների թեկնածու*

Մեր հանրապետությունում օրենսդրության լայնածավալ փոփոխություններ են կատարվում, երկրի հիմնական օրենքն է փոխվել, ֆունդամենտալ փոփոխություններ են կատարվում ՀՀ քաղաքացիական և քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքերում¹: Հայաստանի Հանրապետության Սահմանադրության² փոփոխությունների կատարման արդյունքում Սահմանադրության 59-րդ հոդվածի 1-ին մասով արդեն նախատեսվում է, որ յուրաքանչյուր ոք ունի տնտեսական, այդ թվում՝ ձեռնարկատիրական գործունեությամբ զբաղվելու իրավունք: Սահմանադրության նախկին խմբագրությամբ 33.1 հոդվածի 1-ին մասն իր հերթին նախատեսում էր, որ յուրաքանչյուր ոք ունի օրենքով չարգելված ձեռնարկատիրական գործունեությամբ զբաղվելու իրավունք: Այսինքն կարելի է փաստել, որ Սահմանադրության 59-րդ հոդվածն իր բովանդակությամբ գրեթե կրկնում է նախկինում գործող Սահմանադրության 33.1 հոդվածը, որը նույնպես ամրագրում է «բիզնեսով»³ զբաղվելու սահմանադրա-

¹ ՀՀ ՊՏ 1998/17(50) 10.08.98, այսուհետ նաև՝ ՀՀ քաղ. օր.:

² ՀՀ ՊՏ 2015.12.21/Հատուկ թողարկում, հոդ. 1118:

³ Դոկտրինալ մակարդակով «ձեռնարկատիրական» եզրույթը միանգամայն արդարացի քննադատության է արժանացել, ավելի մանրամասն տե՛ս Տ. Կ. Բարսեղյան, «Գործարարական իրավունք», 2009, ԵՊՀ, էջեր 16-17, 39, «Հայաստանի Հանրապետության Սահմանադրության մեկնաբանություններ» ընդհանուր խմբագրությամբ՝ Գ. Հարությունյանի, Ա. Վաղարշյանի. - Եր.: «Իրավունք», 2010, 408 էջ (մեկնաբանվող 33.1 հոդվածի մեկնաբանության հեղինակ՝ Դ.Սերոբյան), սակայն նկատի ունենալով, որ սույն հոդվածի նպատակը այլ է և քանի որ ՀՀ Սահմանադրությունը և ՀՀ քաղաքացիական օրենսգիրքն օգտագործում են ձեռնարկատիրական եզրույթը, հետագա շարադրանքում նույնպես կօգտագործվի այդ եզրույթը:

կան իրավունքը: Սակայն էական տարբերությունը այն է, որ գործող սահմանադրաիրավական նորմով յուրաքանչյուրին ազատորեն իրավունք է վերապահվում զբաղվել տնտեսական, այդ թվում՝ ձեռնարկատիրական գործունեությամբ,¹ այսինքն կատարված փոփոխությունների արդյունքում սահմանադրական մակարդակով ձեռնարկատիրական գործունեությունն արդեն դիտվում է որպես տնտեսական գործունեության տարատեսակ²: Իսկ ՀՀ քաղ. օր-ի 2-րդ հոդվածը, ինչպես հայտնի է, ձեռնարկատիրական գործունեությունը տնտեսական գործունեության տարատեսակ չի դիտում, ուստի իրականացվող սահմանադրական փոփոխությունների լույսի ներքո, խիստ կարևորվում է տնտեսական գործունեության դոկտրինալ հարթությունում ուսումնասիրությունը և վերլուծությունը ու դրա օրենսդրական ձևակերպումը, հակառակ դեպքում կընդատվի կապը ձեռնարկատիրական գործունեության սահմանադրական հենքի և գործող օրենսդրության, որն իր հերթին հնարավորություն կտա կամայականորեն մեկնաբանել ձեռնարկատիրական գործունեության էությունը, կախված մեկնաբանողի սուբյեկտիվ նախասիրություններից:

Իսկ ինչպես են հարաբերակցվում տնտեսական և ձեռնարկատիրական գործունեությունը: Սահմանադրությունը հիմք ընդունելով տեսական գրականությունում գերիշխող տեսակետը ձեռնարկատիրականը դիտել է որպես տնտեսական գործունեության տարա-

¹ Մեր կողմից մասնագիտական հանձնաժողովին համապատասխան առաջարկություն ներկայացվել է Սահմանադրության փոփոխությունների նախագծի 59-րդ և բոլոր այն հոդվածներում, որտեղ օգտագործվում է «ձեռնարկատեր» եզրույթը, այն փոխարինել «գործարար» եզրույթով, սակայն կարող ենք արձանագրել, որ Սահմանադրությամբ «գործարար» եզրույթը այլ իմաստով է օգտագործվում, այսպես նույն Սահմանադրության 86-րդ հոդվածը նախատեսելով պետության քաղաքականության հիմնական նպատակները այդ նպատակներից մեկն էլ սահմանում է գործարար միջավայրի բարելավումը և ձեռնարկատիրության խթանումը:

² Նույն կերպ ավելի վաղ վարվել են նաև ՌԴ-ում: Տե՛ս <http://www.constitution.ru/10003000/10003000-4.htm>

տեսակ¹: Եվ դա ճիշտ է, այդպես է կարծում նաև Երշովան՝ ձեռնարկատիրական գործունեությունն իրենից ներկայացնում է տնտեսական գործունեության տեսակ և որպես տեսակային հատկանիշ ունի շահույթ ստանալու ուղղվածություն², Մամուտովը ընդգծում է, որ տնտեսական գործունեության հասկացությունը ներառում է ձեռնարկատիրությունը, սակայն չի վերաժվում դրան³: Բելիխը կարծում է, որ ձեռնարկատիրական և տնտեսական գործունեությունը «խաչվող» հասկացություններ են, ամեն մի տնտեսական գործունեությունը չի կարող համարվել ձեռնարկատիրական⁴: Լապտևը նշում է, որ տնտեսական գործունեությունը ավելի լայն հասկացություն է, քան ձեռնարկատիրականը, ժամանակակից պայմաններում այն առավելապես ընդունում է ձեռնարկատիրական գործունեության ձև, սակայն կարող են լինել տնտեսական գործունեության այնպիսի տեսակներ, որոնք չունենան ձեռնարկատիրականին բնորոշ հատկանիշներ⁵:

Այժմ փորձենք պատասխանել այն հարցին, թե ի վերջո, ի՞նչ է իրենից ներկայացնում տնտեսական գործունեությունը: Ցավոք այս հարցի լիարժեք պատասխանը մեր օրենսդրությունը չի տալիս, թեև բազմաթիվ իրավական ակտեր այս եզրույթն օգտագործում են:

¹ Այն որ ձեռնարկատիրական գործունեությունը տնտեսական գործունեության տեսակ է, մեր տեսակետն իրավական հանրությունը ներկայացվել է դեռևս 2010 թ.՝ տե՛ս «Հայաստանի Հանրապետության Սահմանադրության մեկնաբանություններ» ընդհանուր խմբագրությամբ՝ Գ. Հարությունյանի, Ա. Վաղարշյանի, Եր., «Իրավունք», 2010, (մեկնաբանվող 33.1 հոդվածի մեկնաբանության հեղինակ՝ Դ. Մերոբյան), էջ 407:

² St՝u Современное предпринимательское право. Монография. Отв. ред. док. юр. наук, проф. И. В. Ершова. (автор главы - И. В. Ершова.) Проспект. Москва. 2014, էջ 79:

³ St՝u Хозяйственное право: Учебник/ под ред. В. К. Мамутова. Киев. 2002, էջ 3:

⁴ St՝u Предпринимательское право России: Учебник/ под ред. В. С. Белых (автор главы - В. С. Белых). М., 2008, էջ 21:

⁵ St՝u Предпринимательское право: понятие и субъекты. М. 1997, էջ 18, Предпринимательское право (хозяйственное) право: Учебник. Под ред. В. В. Лаптева, С. С. Занковского (автор главы - В.В.Лаптев). М., 2006, էջ 122:

Մասնավորապես, Սահմանադրության նախկին խմբագրության 8-րդ հոդվածի համաձայն Հայաստանի Հանրապետությունում երաշխավորվում են տնտեսական գործունեության ազատությունն ու ազատ տնտեսական մրցակցությունը¹, ինչպես նկատում ենք, տնտեսական գործունեության ազատությունը դրսևորվում է ձեռնարկատիրական գործունեություն իրականացնելու միջոցով: Ներկայումս ՀՀ քաղ. օր-ի 114 հոդվածում այն հիշատակվում է բաժնետիրական ընկերության տնտեսական գործունեության արդյունքի իմաստով, այնուհետև նույն օրենսգրքի 275-րդ հոդվածում՝ արտաքին տնտեսական գործունեության, իսկ 746-րդ հոդվածում կապալառուի օպերատիվ տնտեսական գործունեության ասպեկտներով: ՀՀ հողային օրենսգրքում² հիմնականում այդ եզրույթն օգտագործվում է գյուղատնտեսական գործունեություն իրականացնելու ընթացքում առաջացող հարաբերությունները կարգավորելու նպատակով, ՀՀ ջրային օրենսգրքում³ ջրային ռեսուրսների օգտագործման ընթացքում համապատասխան հասարակական հարաբերությունները կանոնակարգելու նպատակով և վերջապես ՀՀ վարչական իրավախախտումների վերաբերյալ⁴ օրենսգրքում արտակարգ դրության ժամանակ ֆինանսատնտեսական գործունեության սահմանափակումների խախտման համար պատասխանատվություն նախատեսելու նպատակով:

Առանձնակի մոտեցում էր ցուցաբերում «Ավելացված արժեքի հարկի մասին» ՀՀ օրենքը, որի 2-րդ հոդվածի համաձայն ԱԱՀ վճարողներ են համարվում օրենքով սահմանված կարգով ինքնուրույն

¹ Տնտեսական գործունեության ազատությունը նշանակում է իրավաբանորեն երաշխավորված հնարավորություն՝ ազատորեն օգտագործելու սեփական ընդունակություններն ու գույքը օրենքով չարգելված տնտեսական գործունեության համար, այսինքն՝ իրականացնել ձեռնարկատիրական գործունեություն: «Հայաստանի Հանրապետության Սահմանադրության մեկնաբանություններ» ընդհանուր խմբագրությամբ՝ Գ. Հարությունյանի, Ա. Վաղարշյանի, Եր., «Իրավունք», 2010, էջ 121:

² ՀՀՊՏ 2001.06.15/17(149):

³ ՀՀՊՏ 2002.07.10/24(199):

⁴ ՀՄՍՀԳՄՍ 1985/23:

տնտեսական (ձեռնարկատիրական) գործունեություն վարող և նույն օրենքի 6 հոդվածում թվարկված գործարքներ (գործառնություններ) իրականացնող ֆիզիկական և իրավաբանական անձինք, դժվար չէ նկատել, որ տնտեսական և ձեռնարկատիրական գործունեությունն այս նորմատիվ ակտում նույնականացվել է: Նույն օրենքի հիշատակված հոդվածի համաձայն ձեռնարկատիրական գործունեություն է համարվում շահույթ (եկամուտ) ստանալու նպատակով պարբերաբար իրականացվող տնտեսական գործունեությունը, իսկ տնտեսական գործունեություն է համարվում ցանկացած գործունեություն, որն իրականացվում է որևէ ձևով կատարվող հատուցման դիմաց¹:

Մեր օրենքներն, ի դեպ, երբեմն շատ յուրօրինակ դրսևորումներ ունեն, դրա վառ օրինակ կարող է ծառայել «Շահութահարկի մասին» ՀՀ օրենքը², որի 55-րդ հոդվածի 1-ին մասի համաձայն արտաքին տնտեսական գործունեություն է համարվում բացառապես ոչ ռեզիդենտի անունից իրականացված, նրան պատկանող ապրանքները Հայաստանի Հանրապետություն ներկրելու հետ կապված (ապրանքների մաքսային փաստաթղթերի առկայության և տվյալ գործառնությունում ձեռնարկատիրական գործակալ-միջնորդների բացակայության դեպքում) գործունեությունը, որի դեպքում ռեզիդենտն ապրանքների սեփականատեր է դառնում մինչև Հայաստանի Հանրապետության պետական սահմանը հատելը: Այսինքն արտաքին տնտեսական գործունեություն է համարվում նախ բացառապես ոչ ռեզիդենտի անունից իրականացված և միայն վերջինիս պատկանող ապրանքները Հայաստան ներկրելու հետ կապված գործունեությունը, պայմանով որ բացակայում են միջնորդները: «Տնտեսական

¹ ՀՀՊՏ 1997.06.21/14 Անկախ իր ակնհայտ թերություններից սա եզակի այն օրինակն էր, երբ նորմատիվ մակարդակով փորձ էր արվել տալ տնտեսական գործունեության հասկացությունը, սակայն այն 19.12.12 ՀՕ-240-Ն օրենքով փոփոխությունների ենթարկվեց և այժմ նույնիսկ այս խիստ թերի հասկացությունը օրենքում բացակայում է:

² ՀՀՊՏ 1997.12.03/27:

մրցակցության պաշտպանության մասին»¹, «Փոքր և միջին ձեռնարկատիրության պետական աջակցության մասին»² ՀՀ օրենքների և այլ նորմատիվ իրավական ակտերի բազմաթիվ օրինակներ կարելի բերել, որտեղ այս եզրույթն այլ հասկացություններ բացատրելու նպատակով մեկ-երկու անգամ օգտագործվում են: Ինչպես երևում է վերը շարադրվածից, յուրաքանչյուր նորմատիվ ակտ տնտեսական գործունեություն եզրույթն օգտագործել է իր առջև ծառացած խնդիրները լուծելու նպատակով և դրա հետևանքն է հանդիսանում այն, որ բացակայում է միասնական մոտեցումը օրենսդրի կողմից այդ եզրույթի նկատմամբ:

Իսկ ինչպիսի՞ն է վիճակը դատական պրակտիկայում: Կարելի է նույնպես բազմաթիվ օրինակներ բերել դատական պրակտիկայից, որ դատական ակտերում բազմիցս հիշատակվում է տնտեսական գործունեություն եզրույթը, սակայն դատական ակտով ոչ մի պարզաբանում չի տրվում, թե ի՞նչ է իրենից ներկայացնում այդ գործունեությունը³:

Այսպես ՀՀ Սահմանադրական դատարանը ՄԴՈ-152 որոշմամբ անդրադարձել է տնտեսական գործունեության ազատությանը և ազատ տնտեսական մրցակցությանը⁴, ՄԴՈ-1131 որոշմամբ օգտագործվում է սովորական տնտեսական գործունեություն եզրույթը⁵, մեկ այլ գործով ՄԴՈ-1065 որոշմամբ դատարանը գտել է, որ ... տվյալ դեպքում ընդհանուր օբյեկտը ոչ այնքան կառավարման համակարգն է, որքան տնտեսական գործունեությունը և իրավական կարգավորումներն էլ պետք է միտված լինեն մրցակցային, ազատ տնտե-

¹ ՀՀՊՏ 2000.12.15/30(128):

² ՀՀՊՏ 2000.12.30/33(131):

³ Տե՛ս օրինակ ԵԿԴ/0223/07/14 քրեական գործով Երևան քաղաքի Կենտրոն և Նորք-Մարաշ վարչական շրջանների ընդհանուր իրավասության առաջին ատյանի դատարանի վճիռը կամ ԵԿԴ/0807/02/11 քաղաքացիական գործով ՀՀ վճռաբեկ դատարանի իր իրավական դիրքորոշումն արտահայտելիս օգտագործել է տնտեսական կամ ձեռնարկատիրական գործունեության արտահայտությունը:

⁴ <http://www.concourt.am/armenian/decisions/common/1999/sdv-152.htm>

⁵ <http://www.concourt.am/armenian/decisions/common/2013/pdf/sdv-1131.pdf>

սական գործունեության երաշխավորվածությունը¹:

ՀՀ Սահմանադրական դատարանի որոշումներից առանձնակի հետաքրքրություն է ներկայացնում 13.07.2010 թ. թիվ ՄԴՈ-903 որոշումը, որտեղ ՀՀ սահմանադրական դատարանը պարզաբանում է տնտեսական գործունեության ազատությունը. Հայաստանի Հանրապետության Սահմանադրության 8 և 33.1-րդ հոդվածներին համապատասխան՝ տնտեսական հարաբերությունների կանոնակարգման հիմքում, ի թիվս այլոց, ընկած են տնտեսական գործունեության ազատության և ազատ տնտեսական մրցակցության սահմանադրական սկզբունքները: Տնտեսական գործունեության ազատությունը համաձայն այդ որոշման նշանակում է իրավաբանորեն երաշխավորված հնարավորություն՝ ազատորեն օգտագործելու սեփական ընդունակություններն ու գույքն օրենքով չարգելված տնտեսական գործունեության համար, այն է՝ իրականացնել ձեռնարկատիրական գործունեություն: Վերջինս հանդես է գալիս որպես տնտեսավարող սուբյեկտի ինքնուրույն, իր ռիսկով ու օրենքով սահմանված կարգով իրականացվող գործունեություն, որի հիմնական նպատակը գույք օգտագործելուց, ապրանքներ վաճառելուց, աշխատանքներ կատարելուց կամ ծառայություններ մատուցելուց շահույթ ստանալն է: Այսինքն տնտեսական գործունեության իրականացման ձևը դա բացառապես ձեռնարկատիրական գործունեության իրականացումն է: Այնուհետև ՀՀ սահմանադրական դատարան ավելի հեռու է գնում. Իրավական պետության կողմից ազատ տնտեսական գործունեության կարգավորումը, ի թիվս այլոց, պետք է նպատակ հետապնդի ապահովելու արդարացի հավասարակշռություն տնտեսական գործունեության մասնակիցների, տվյալ դեպքում՝ բաժնետիրական ընկերության խոշոր և մանր բաժնետերերի շահերի միջև²: Տվյալ դեպքում կարելի է արձանագրել, որ սահմանադրական դատարանը բաժնետերերին տնտեսական գործունեության մասնակիցներ է համարում, հետևաբար բաժնետոմսերի նկատմամբ սեփականության իրավունքի իրացումը կարող է դիտվել որպես տնտեսական գործունեության

¹ <http://www.concourt.am/armenian/decisions/common/2013/pdf/sdv-1065.pdf>

² <http://www.concourt.am/armenian/decisions/common/2010/pdf/sdv-903.pdf>

իրականացում: Մինչդեռ, իրավական դոկտրինայում վաղուց ամրապնդվել է այն տեսակետը, համաձայն որի բաժնետոմսերի տիրապետումը չի դիտվում որպես ձեռնարկատիրական գործունեության իրականացում¹ և ՀՀ վճռաբեկ դատարանը ավելի վաղ՝ 2007թ. օգոստոսի 1-ին, S-861 քաղաքացիական գործով դիրքորոշում արտահայտելիս հանգել է այն եզրակացության, որ բաժնետեր քաղաքացու կողմից իր բաժնետոմսերի օտարումն ինքնին չի կարող մեկնաբանվել որպես ձեռնարկատիրական գործունեություն^{2,3}: Իհարկե, ՄԴՈ-903 և S-861 գործերով կան որոշակի տարբերություններ, մասնավորապես ՄԴՈ-903 որոշման համաձայն բաժնետիրական ընկերության բաժնետերերը տնտեսական գործունեության մասնակիցներ են, իսկ ՀՀ վճռաբեկ դատարանը, հիմնվելով «Ավելացված արժեքի հարկի մասին» ՀՀ օրենքի 2-րդ, «Հարկերի մասին» ՀՀ օրենքի⁴ 26-րդ, «Քաղաքացիական ծառայության մասին» ՀՀ օրենքի⁵ 24-րդ հոդվածների դրույթների վրա հետևություն է արել, որ ... նկատի ունենալով դատավորի՝ ձեռնարկատիրական գործունեությամբ զբաղվելու սահմանադրական արգելքը, դատավորին թույլատրելով լինել ընկերության մասնակից կամ ավանդատու, օրենսդիրը տնտեսական գործունեության այդ տեսակները չի դիտել որպես ձեռնարկատիրական

¹ Տե՛ս Դ. Սերոբյան «Արժեթղթերի շուկայում բաժնետոմսերի շրջանառության իրավական կարգավորումը» իրավաբանական գիտությունների թեկնածուի գիտական աստիճանի հայցման ատենախոսություն, Երևան, 2005, էջ 10:

² ՀՀՊՏ 2007.10.03/49(573):

³ Այս հիմնավորումները հաշվի առնելով Եվրոմիության աջակցությամբ և արդարադատության նախարարության կողմից իրականացվող՝ ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքում կատարվող փոփոխությունների նախագծում այլ հիմնարար առաջարկությունների հետ մեկտեղ պրոֆ. Ավետիսյանի հետ համատեղ առաջարկել ենք ՀՀ քաղ. օր-ի 2-րդ հոդվածը լրացնել 2-րդ մասով հետևյալ բովանդակությամբ՝ «Տնտեսական ընկերության մասնակից կամ բաժնետեր հանդիսանալը ձեռնարկատիրական գործունեություն չի համարվում»:

⁴ ՀՀՊՏ 1997.05.20/11:

⁵ ՀՀՊՏ 2002.01.09/1(176) Հոդ. 1:

գործունեության տարրեր, այսինքն ՀՀ վճռաբեկ դատարանն իր հերթին տնտեսական ընկերությունում մասնակցությունը չի դիտում ձեռնարկատիրական գործունեություն, սակայն այն համարում է տնտեսական գործունեություն¹: Մեր կարծիքով բաժնետիրական ընկերության կանոնադրական կապիտալում ներդրում կատարելը չի կարելի է դիտել որպես ձեռնարկատիրական գործունեություն, քանի որ ձեռնարկատիրական գործունեություն իրականացնում է բաժնետիրական ընկերությունը, իսկ բաժնետերն անմիջապես այդ գործունեության սուբյեկտ չի համարվում, նա պարզապես բաժնետոմսի, յուրահատուկ գույքի սեփականատեր է և օգտվում է այդ գույքի օգտակար հատկություններից, հակառակ դեպքում ցանկացած գույքի սեփականատեր պետք է դիտվի որպես տնտեսական, այդ թվում նաև ձեռնարկատիրական գործունեության սուբյեկտ²:

Դժվար չէ նկատել, որ ո՛չ նորմատիվ մակարդակով, ո՛չ էլ դատական պրակտիկան այդպես էլ չեն բացահայտում տնտեսական գործունեության հասկացությունը, դրա բովանդակությունը և բնորոշ հատկանիշները, սուբյեկտներին, այլ պարզապես անդրադարձում են այս կամ այն դրսևորմանը, իսկ հաշվի առնելով որ «տնտեսական գործունեություն» եզրույթը լայնորեն կիրառվում է օրենսդրի և դատարանների կողմից, միաժամանակ միասնական մոտեցման բացակայությունը հանգեցնում է կամայական, իրավիճակային լուծումների, ուստի սույն հոդվածի նպատկն է հանդիսանում տնտեսական գործունեության դրկտրինալ պարզաբանումը, այդ գործունեության բովանդակության և հատկանիշների, սուբյեկտների բացահայտումը:

Մեր Սահմանադրությունն՝ ի դեմս 59-րդ հոդվածի, ձեռնարկատիրական գործունեությունը դիտում է որպես տնտեսական գործու-

¹ Ի դեպ գործող Սահմանադրությամբ ձեռնարկատիրական գործունեությունը դիտարկելով որպես տնտեսական գործունեության տեսակ փաստորեն չի արգելվում դատավորին զբաղվել տնտեսական գործունեությամբ: Տե՛ս Սահմանադրության 164-րդ հոդվածը:

² Թերևս միակ բացառություն կարող է լինել ներդրումային ընկերությունը, որն առևտրային ընկերությունների կանոնադրական կապիտալում մասնակցություն ունենալով իրականացնում է իր կանոնադրային նպատակները:

նեության տարատեսակ, իսկ բացի ձեռնարկատիրական գործունեությունից ի՞նչ է իրենից ներկայացնում տնտեսական գործունեությունը: Ցավոք այս հիմնարար հարցի պատասխանն օրենսդրությունը չի տալիս, չի պատասխանում այս հարցին նաև գիտությունը, նախևառաջ տնտեսագիտությունը, երևի թե տնտեսագետների համար տնտեսական գործունեության բնորոշման ակնհայտության պատճառով¹: Նույնիսկ թռուցիկ հայացքը բավարար է արձանագրելու պարադոքսալ մի վիճակ, փաստ է, որ կարծես թե տնտեսագետ գիտնականները պետք է առավելագույն ջանքեր գործադրեին տնտեսական գործունեության հասկացությունը մշակելու համար, սակայն շատ հեռու են իրենց գիտական պեղումներում²:

Անշուշտ տնտեսական և ձեռնարկատիրական գործունեության հարաբերակցության հիմնախնդիրը պահանջում է հստակություն, ձեռնարկատիրական բոլոր մյուս բնութագրիչները ածանցվում են դրանից և նորմատիվ իրավական կարգավորման, պետական և տեղական ինքնակառավարման մարմինների կողմից վերահսկողության իրականացման ընթացքում միշտ ծագում է այն հարցը թե գործունեության «շահութաբեր» այս կամ այն տեսակը դասվում ձեռնարկատիրական գործունեության թվին, թե՛ ոչ: Օրինակ՝ ՌԴ Սահմանադրական դատարանն իր 3.07.2001թ. № 10-П որոշմամբ արձանագրել է, որ քաղաքացին բանկային ավանդի միջոցով իրականացնում է օրենքով չարգելված այլ տնտեսական գործունեություն, որը պաշտպանվում է ՌԴ սահմանադրությամբ³: Բնական է, որ մեկ մասնավոր դեպքով կայացված դատական ակտով խնդիրը չի լուծվում: Քննարկենք ամենատարածված և պարզ դեպքերը, օրինակ հիմնական աշխատանքից դուրս ատամնաբույժը ծառայություններ է մատուցում, հեռուստաընկերության հաղորդավարը ղեկավարում են

¹ Ст'ю Жилинский С. Э. Предпринимательское право. Учебник. 2007, 8-ое издание, էջ 15:

² Ст'ю С. В. Белых. Экономическая деятельность как конституционно-правовая категория: понятие, признаки. Бизнес, менеджмент и право. Научно-практический экономико-правовой журнал, N3/ 2006, էջ 37:

³<http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=32377;fld=134;dst=1000000001,0;rnd=0.4471506003756076>

հարսանյաց միջոցառումները, համալսարանի դասախոսը զբաղվում է կրկնուսուցմամբ կամ, վարձատրությամբ դասախոսություններ է կարդում, փաստաբանները բազմապիսի ծառայություններ են մատուցում իրենց հաճախորդներին, այս օրինակների շարքը կարելի է անվերջ շարունակել: Սակայն մեզ այս պարագայում հետաքրքրում է այն հարցը, թե հիշատակված անձինք տնտեսական գործունեություն իրականացնում են, թե՝ ոչ, իսկ իրականացնելու դեպքում հանդիսանում են արդյո՞ք ձեռնարկատիրական գործունեության սուբյեկտ, թե՝ ոչ, միայն այն հիմքով, որ աշխատանքների կատարման կամ ծառայությունների մատուցման արդյունքում պարբերաբար վարձատրություն¹ են ստանում, ուստի պետք է նաև օրենքով սահմանված կարգով գրանցված լինեն: Մասնավորապես նոտարը տնտեսական գործունեություն իրականացնում է, թե՝ ոչ: «ՀՀ նոտարիատի մասին» ՀՀ օրենքի² 3-րդ հոդվածի համաձայն «Նոտարն արդարադատության իրականացմանը նպաստող հանրային ծառայություններ իրականացնող անձ է, որը Հայաստանի Հանրապետության անունից, Հայաստանի Հանրապետության Սահմանադրությանը և օրենքներին համապատասխան, իրականացնում է սույն օրենքով նախատեսված նոտարական գործողություններ և ծառայություններ»: Նոտարի կողմից արդարադատության իրականացմանը նպաստելը, Հայաստանի Հանրապետության անունից գործելու և նոտարներին դասային աստիճան շնորհելու հնարավորությունը, պետություն կողմից անկախության երաշխիքները տալը և այլ գործոնները բացառում են նրան ձեռնարկատիրական գործունեության սուբյեկտ համարելու հնարավորությունը, սակայն նույն օրենքի 15-րդ հոդ. 5-րդ մասի համաձայն «Նոտարական գործողությունների կամ նոտարի մատուցած վճարովի ծառայությունների նկատմամբ կիրառվում է

¹ Այստեղ շահույթ եզրույթը միտումնավոր չի օգտագործվում նկատի ունենալով այն հանգամանքը, որ հիշատակված սուբյեկտները եթե դիտարկվում են որպես ձեռնարկատեր, ապա ստացված հատուցումը շահույթ է, իսկ եթե՝ ոչ, ապա տնտեսական գործունեության սուբյեկտ է, թե՝ ոչ և այս հարցի պատասխանն է պետք գտնել:

² ՀՀՊՏ 2002.01.10/2(177)

Հայաստանի Հանրապետության քաղաքացիական օրենսգրքով սահմանված ձեռնարկատիրական գործունեության ռեժիմը»: Հետևաբար, ստացվում է, որ նոտարը նույնպես ձեռնարկատիրական գործունեության սուբյեկտ է: Իսկ օրինակ, մի քանի բնակարանների սեփականատերն իր բոլոր բնակարանները վարձակալության հանձնելով, և, բնականաբար, վարձավճարների ձևով վարձատրություն ստանալով տնտեսակա՞ն, թե՞ ձեռնարկատիրական գործունեության սուբյեկտ է: Իսկ եթե նույն սեփականատերն ունի մեկ բնակարան և այն վարձակալության հանձնելու դեպքում վարձավճար է ստանում, կարծում ենք, որ կարծիքների մեծ մասը կլինի այն, որ այս դեպքում վերջինս ձեռնարկատիրական գործունեության սուբյեկտ չէ, բայց այս դեպքում հարց է առաջանում, ինչո՞ւ, բնակարանների քանակն է չափանիշը, իսկ եթե ընդամենը մեկ, շատ թանկ բնակարան վարձակալության հանձնողն ավելի մեծ գումարի վարձավճար է ստանում, քան արդեն հիշատակված մի քանի բնակարանների սեփականատերը: Այս հարցերի պատասխանները կարելի է ստանալ միայն տնտեսական գործունեության հատկանիշների վերհանումից հետո:

Տեսական գրականության մեջ տարբեր են տեսաբանների կարծիքները քննարկվող հարցի շուրջ, այսպես օրինակ՝ Վ. Ս. Բելիխը տնտեսական գործունեություն¹ եզրույթն առաջարկում է ընկալել լայն և նեղ իմաստով, լայն իմաստով դա այն հասարակական երևույթներն են, որոնք խորհրդային ժամանակաշրջանում կոչվում էին «տնտեսական հարաբերություններ», «տնտեսական կապեր», «տնտեսական գործունեություն»: Նեղ իմաստով որպես տնտեսական պետք է հասկանալ տնտեսվարող սուբյեկտների արժեքային բնույթ ունեցող և գնային որոշակիությամբ օժտված արտադրանքի ար-

¹ Ռուսական տեսական գրականությունում ռուս տեսաբանների մի մասը տնտեսական գործունեություն եզրույթն ընկալում են՝ որպես экономическая, իսկ մյուսները՝ որպես хозяйственная: Կան նաև տեսաբաններ որոնք էական տարբերություններ են տեսնում այդ եզրույթների միջև, անգամ մեկը մյուսի տեսակ են համարում: Մեզ ավելի ընդունելի է թվում Կուրբատովի տեսակետը՝ ով դրանք նույնականացնում է, տե՛ս Курбатов А. Я. Сочетание частных и публичных интересов при правовом регулировании предпринимательской деятельности. М., Центр «ЮрИнфоР», 2001, էջ 122:

տաղրման և իրացման, աշխատանքների կատարմանն ու ծառայությունների մատուցմանն ուղղված գործունեություն¹: Ըստ ռուսական գործարարական իրավունքի գիտության ակունքերում կանգնած Վ. Ս. Մարտենյանովի տնտեսական է նյութական արժեքների արտադրությունը, դրանց շարժն արտադրողից սպառողին ապահովման, բազմապիսի աշխատանքների կատարման և ծառայությունների մատուցմանն ու կազմակերպության գործունեության համար անհրաժեշտ պայմանների ստեղծմանն ուղղված գործունեություն²: Կուրբատովը հիմքում դնելով արհեստավարժության չափանիշն առաջարկում է տնտեսական գործունեությունը բաժանել ակտիվ (ապրանքների արտադրություն և իրացում, աշխատանքների կատարում և ծառայությունների մատուցում) և պասիվ (դրամական միջոցների ներդրում վարկային կազմակերպությունում, գույքի վարձակալություն)³: Օլեյնիկը տնտեսական գործունեությունը դիտարկում է որպես մարդու տնտեսական ակտիվության տեսակ, հասարակական արտադրությունում անհատի մասնակցության ձև, նրա և իր ընտանիքի անդամների կենսագործունեության ապահովման համար միջոցների ձեռք բերման եղանակ⁴: Որոշ դեպքերում տեսաբանները, մեր կարծիքով անհարկի սահմանափակում և նեղացնում են տնտեսական գործունեության ոլորտը այն բնորոշելով որպես մարդկանց կողմից սեփական կարիքների բավարարման համար նյութական և այլ բարիքների արտադրության, բաշխման և վերաբաշխման մասնակցություն: Այդ գործունեության կարևոր տարրեր են ռեսուրսներ-

¹ Ст'ю Белых В. С. Отношения в сфере предпринимательства как предмет предпринимательского права. Сборник научных статей. Актуальные проблемы науки и практики коммерческого права. Москва. Wolters Kluwer. 2005, էջ 43:

² Ст'ю Мартемьянов В. С. Хозяйственное право: Курс лекций. М., 1994. Т.1, էջ 3:

³ Ст'ю Курбатов А. Я. Теоретические основы сочетания частных и публичных интересов при правовом регулировании предпринимательской деятельности. М., 2001, էջ 20:

⁴ Ст'ю Предпринимательское (хозяйственное) право: Учебник. В 2 т. Т. 1/Отв. ред. О. М. Олейник. М.: Юристъ, 1999, էջ 16:

րը, աշխատանքը, կապիտալը և ապրանքադրամական հարաբերությունները¹: Գուբինը և Լախնոն գտնում են, որ տնտեսական գործունեությունը բխում է ապրանքային արտադրության տնտեսության շուկայական կազմակերպման գոյությունից, կապված է բացառապես նյութական բարիքների արտադրության, այսինքն կրում է, ապրանքային բնույթ, մարմնավորվում է արտադրանքի (ապրանքի) ստեղծման, նյութական բնույթի աշխատանքների կատարման և ծառայությունների մատուցման և/կամ դրանց վերաբաշխման և/կամ դրանց օգտագործման (բաշխման, փոխանակման, սպառման)²: Համաձայն Ս. Վ. Բելիխի տնտեսական գործունեությունն անհատների, նրանց միավորումների ապրանքադրամական փոխանակման շրջանակներում նյութական արժեքների արտադրության, վերաբաշխման և սպառման տնտեսական ակտիվությունն է, որի նախապայման է տվյալ արժեքների տիրապետումը, օգտագործումը և տնօրինումը սեփական կամ այլոց նյութական պահանջմունքների բավարարման համար³: Իհարկե, այս հեղինակի մոտեցումը կարելի է քննադատության ենթարկել, ճիշտ այնպես, ինչպես կարելի է քննադատել վերը բերված ցանկացած կարծիք, սակայն կարծում ենք, որ ապրանքադրամական փոխանակման շրջանակները բնավ չեն բավարարում տնտեսական գործունեության բոլոր ասպեկտները ներառելու համար, իսկ այդ արժեքների տիրապետումը, օգտագործումը և տնօրինումը կարելի է դիտել որպես նպատակ և ոչ թե նախապայման⁴: Համաձայն Գևորգյանի տնտեսական գործունեությունը՝ կարելի է բնորոշել որպես է աշխատանքի բաժանման (արհեստավարժության)

¹ Ст'у Конституционное право России: Учебник/Отв. ред. А.Н. Кокотов и М.И. Кукушкин. М. Юрист, 2003, էջ 110:

² Ст'у Предпринимательское право: Учебник/Под ред. Е.П. Губина, П.Г. Лахно. М.: Юрист, 2002, էջ13:

³ Ст'у С. В. Бельх. Экономическая деятельность как конституционно-правовая категория: понятие, признаки. Бизнес, менеджмент и право. Научно-практический экономико-правовой журнал. N3/ 2006, էջ 44:

⁴ Նույն տեսակետն է արտահայտում նաև Գևորգյանը Ст'у М.В.Геворкян. Конституционное и муниципальное право", 2011, N 11) <http://www.center-bereg.ru/b4561.html>

հիման վրա նյութական և հոգևոր բարիքների արտադրության, փոխանակման և բաշխման գործողությունների համակցություն, որն իրականացվում է առանձին մարդու, մի խումբ անձանց և ողջ հասարակության նյութական և հոգևոր բարիքներ բավարարելու նպատակով¹:

Այժմ ներկայացնենք տնտեսական գործունեության հատկանիշները: Նկատի ունենալով, որ տնտեսական գործունեության հատկանիշները տեսական գրականության մեջ առանձնապես ուսումնասիրության չեն ենթարկվել, իսկ առկա սակավաթիվ տեսակետները շատ խայտաբղետ են ներկայացված, ուստի կսահմանափակվենք մեզ համար առավել ընդունելի պրոֆեսոր Բելիխի տեսակետի ներկայացմամբ և վերլուծությամբ²:

1. Տնտեսական գործունեությունը հանրօգուտ գործունեության տեսակ է, որն իրենից ներկայացնում է որոշակի նպատակամետ գործողությունների ամբողջություն,

2. Տնտեսական գործունեության սուբյեկտներ են համարվում ցանկացած իրավունակ անձինք, ինչպես նաև հանրային կազմավորումները և առանց իրավաբանական անձ կազմավորելու կոլեկտիվ միավորումները (հոլդինգներ, ֆինանսաարդյունաբերական խմբեր և այլն),

3. Գործունեության այս տեսակն իրականացվում է տնտեսության ոլորտում,

4. Տնտեսական գործունեություն իրականացնելիս հետապնդում են նյութական և հոգևոր (ոչ նյութական) բարիքներ ստեղծելու, անհատի (մարդու), հանրության անդամների և հանրության բազմապիսի կարիքների բավարարման նպատակ,

¹ Տե՛ս Մ. В. Геворкян. Конституционно-правовые основы экономической деятельности в Российской Федерации. Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. М., 2012. <http://law.edu.ru/book/book.asp?bookID=1476580>

² Տե՛ս В. С. Белых. Отношения в сфере предпринимательства как предмет предпринимательского права. Актуальные проблемы науки и практики коммерческого права. Сборник научных статей. Выпуск 5. Москва. Wolters Kluwer. 2005, էջ 39-40:

5. Նյութական և այլ ծախսերը հատուցվում են ստացվող եկամտի հաշվին:

Մեր կարծիքով որոշակի նպատակամետ գործողությունների ամբողջությունն ընդգծելու կարիք չկա, քանզի գործողություն բառն իր իմաստային բովանդակությամբ, իսկ ենթադրում է այդ գործողության որոշակի նպատակ, իսկ ոչ նպատակամետ, առանց որևէ նպատակի գործողությունները իմաստագուրկ են և մեր պարագայում անընդունելի: Մինևույն ժամանակ հասկացության մեջ պարտադիր տարր է լինելու այդ գործողությունների վերջնական նպատակը, ուստի այդ երկու հատկանիշի պարագայում նպատակամետության խնդիր չի առաջանում:

Սուբյեկտների մասին. տնտեսական գործունեության սուբյեկտներ չեն կարող համարվել հանրային կազմավորումները, մասնավորապես պետությունը անմիջականորեն չի կարող մասնակցել տնտեսական գործունեությանը, համենայնդեպս, ՀՀ քաղ. օր-ի 128-րդ հոդվածի ուժով նրանց նկատմամբ կիրառվում են իրավաբանական անձանց մասնակցությունը սահմանող նորմերը: Միաժամանակ ՀՀ Սահմանադրության օրինականության սկզբունքն ամրագրող 6-րդ հոդվածը նախատեսում է, որ պետական և տեղական ինքնակառավարման մարմիններն ու պաշտոնատար անձինք իրավասու են կատարելու միայն այնպիսի գործողություններ, որոնց համար լիազորված են Սահմանադրությամբ կամ օրենքներով: Ոչ Սահմանադրությունը, ոչ էլ այլ օրենքները չեն նախատեսում հանրային կազմավորումների կողմից տնտեսական գործունեությամբ զբաղվելու հնարավորություն, ավելին «Տեղական ինքնակառավարման մասին» ՀՀ օրենքի «Համայնքի տնտեսական գործունեությունը» վերտառություն ունեցող 52-րդ հոդվածն իր ակընհայտ թերություններով հանդերձ, սահմանում է, որ համայնքը, իր լիազորությունների իրականացման նպատակով, համայնքի ավագանու որոշմամբ կարող է ստեղծել բյուջետային հիմնարկներ, առևտրային և ոչ առևտրային կազմակերպություններ, հետևաբար նույնպես անմիջականորեն չի կարող մասնակցել տնտեսական գործունեությանը այլ այդ մասնակցությունը կարող է ունենալ իր կողմից ստեղծվող հիմնարկների, իրավաբա-

նական անձանց միջոցով: Սուբյեկտների մասին խոսելիս անհրաժեշտ է նաև նշել, որ վերջիններս պետք է լինեն գործունակ, իրավաբանական անձանց դեպքում հարցը համեմատաբար հեշտ է լուծվում, քանի որ այդ հարցը կարգավորվում է կանոնադրությամբ, ինչ վերաբերում է ֆիզիկական անձանց, ապա տնտեսական գործունեություն իրականացնելու արդյունքում իրավահարաբերություններին մասնակցելու տեսանկյունից կարծում ենք կիրառելի են գործունակության ընդհանուր կանոնները, ուստի տնտեսական գործունեության սուբյեկտ կարելի է համարել ցանկացած գործունակ անձին, որն ի դեպ այդ գործունեությունը կարող է իրականացնել և՛ ինքնուրույն, և՛ այլ անձայնց հետ համատեղ¹:

Անվիճելի է, որ տնտեսական գործունեությունն իրականացվում է տնտեսության ոլորտում, ավելի հետաքրքրական են դրա նպատակները: Այդ գործունեությունն իրականացվում է նյութական և հոգևոր բարիքներ ստեղծելու, անհատի, հանրության անդամների և հանրության բազմապիսի կարիքների բավարարման նպատակով: Սակայն կարելի ենթադրել, որ այս կազմի մեջ են մտնում նաև նույն տնտեսական գործունեության սուբյեկտ հանդիսացող իրավաբանական անձինք, որոնց գործունեության նպատակներն ի վերջո նույնպես ուղղված են նույն հասարակության և անհատների կարիքների բավարարման համար, ուստի դրանք առանձին չեն ընդգրկվել:

Իսկ վերջում անդրադարձանք այդ գործունեության ընթացքում կատարված ծախսերի հատուցման հարցին: Մեր կարծիքով՝ տնտեսական գործունեության բնորոշման համար հատուցումն ունի ֆակուլտատիվ բնույթ և պարտադիր պայման չէ: Տնտեսական գործունեության տեսակի՝ ձեռնարկատիրական գործունեության համար նպատակն էական նշանակություն ունի, այն է շահույթ ստանալը, սակայն նույնպես ծախսերի հարցը ձեռնարկատիրական գործունեությունը բնորոշելու համար անտեսվում է և տեղավորվում է իր բնույթով ռիսկային գործունեության շրջանակների մեջ: Ծախսերի

¹ Այստեղ անձ եզրույթը կիրառվում է լայն իմաստով՝ իր մեջ ներառելով ֆիզիկական և իրավաբանական անձանց: Այս իրավական հնարքը հաջողությամբ կիրառվում է ՀՀ օրենսդրության մեջ:

հարցն էական էլ չէ, քանի որ տնտեսական գործունեության սուբյեկտները մի դեպքում կարող են հատուցում ստանալ կատարված ծախսերի համար, օրինակ հանձնարարությունը կատարած կոմիսիոները կոմիտենտից, մինչդեռ այլ դեպքում, օրինակ տնամերձ հողամասում իր կարիքների համար բանջարեղեն աճեցնող սեփականատիրոջ հիմնական նպատակն ամենևին էլ հատուցումը չէ, այլ բնամթերք ունենալը և բնական է, որ այդ հանգամանքից կախվածության մեջ չի դրվում վերջինիս տնտեսական գործունեության սուբյեկտ լինելու, տնտեսական գործունեություն իրականացնելու կամ չիրականացնելու հարցը: Եթե համարենք, որ շահույթ ստանալու տեսանկյունից ծախսերի հարցն էական պայման է, ինչպես ձեռնարկատիրական գործունեության հարցում, ապա ստացվում է, որ այդ հարցի լուծումից է կախված գործունեության այս կամ այն տեսակը տնտեսական գործունեության թվին դասելու հարցի լուծումը, մինչդեռ մեր բերված օրինակում տնամերձի սեփականատերը չի կարևորում ծախսերի հատուցումն հարցը և անկասկած իրականացնում է տնտեսական գործունեություն: Այլ խնդիր է, որ այդ գործունեության իրականացման արդյունքում ստեղծվում է որոշակի նյութական կամ հոգևոր բարիք, որը պետք է բավարարի մարդու կամ հասարակության որոշակի պահանջմունքները և եթե այդ գործունեությունն իրականացվում է տնտեսության ոլորտում, ուստի ենթադրվում է, որ այդ արդյունքը պետք է որոշակի նյութական արժեք ունենա և այս իմաստով տնտեսական գործունեության նոր հատկանիշ է ի հայտ գալիս: Կարծում ենք նաև, որ զուտ հոգևոր և ոչ նյութական, օրինակ մշակութային արժեքներ ստեղծող անձանց տնտեսական գործունեության սուբյեկտների շարքին դասելը ճիշտ չի լինի:

Այսպիսով՝ մեր կարծիքով տնտեսական գործունեության հատկանիշները հետևյալն են.

- տնտեսական գործունեությունը մարդկային գործունեության հանրօգուտ տեսակ է,
- տնտեսական գործունեության սուբյեկտներ են համարվում ֆիզիկական և իրավաբանական անձինք, որոնք այդ գործունեությունն իրականացնում են ինքնուրույն կամ համատեղ,

- տնտեսական գործունեության իրականացման արդյունքում ստեղծվում են դրամական արժեք ունեցող նյութական և հոգևոր բարիքներ,

- տնտեսական գործունեությունն իրականացվում է տնտեսության ոլորտում,

- տնտեսական գործունեության նպատակն է անհատների և հասարակության պահանջմունքները բավարարումը:

Ամփոփելով մեր վերլուծությունը փորձենք տալ տնտեսական գործունեության հասկացությունը: Այդ նպատակով ճիշտ կլինի հիմք ընդունել ձեռնարկատիրական գործունեության հասկացության կառուցվածքը, հաշվի առնելով այն, որ տեսությամբ և օրենսդրությամբ այն արդեն բավականին մշակված է:

Այսպիսով՝ **տնտեսական է համարվում անձի կողմից ինքնուրույն կամ այլ անձանց հետ համատեղ դրամական արժեք ունեցող նյութական և հոգևոր բարիքներ ստեղծելու միջոցով անհատների և հասարակության պահանջմունքները բավարարելու նպատակով տնտեսության ոլորտում իրականացվող հանրագուտ գործունեությունը:**

ПОНЯТИЕ ЭКОНОМИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В СВЕТЕ КОНСТИТУЦИОННЫХ ИЗМЕНЕНИЙ

Давид Серобян

Доцент кафедры гражданского права ЕГУ,

кандидат юридических наук

Современное правовое регулирование экономических отношений в Республике Армения претерпело значительные изменения в сравнении с правовым регулированием тех же экономических отношений до обретения Арменией независимости, и эти изменения носят фундаментальный характер, прежде всего преследуют цель развития тех самых экономических отношений и, в частности, предпринимательских отношений, защиты и поощрения свободной экономической конкуренции в целях развития предпринимательства и защиты интересов потребителей.

В данной статье уделено внимание этому обстоятельству на основе анализа действующего законодательства и судебной практики, предпринята попытка выявления сущности экономической деятельности, ее содержания и признаков. В работе уделено внимание тому обстоятельству, что действующее законодательство Республики Армения широко применяет термин «экономическая деятельность», но трактует весьма произвольно, решая сиюминутные задачи.

В свете осуществленных недавно в Республике Армения конституционно-правовых реформ в статье автором делается вывод о необходимости доктринального и законодательного закрепления понятия экономической деятельности.

THE CONCEPT OF ECONOMIC ACTIVITY IN THE LIGHT OF THE CONSTITUTIONAL CHANGES

Davit Serobyanyan

Associate Professor of the YSU Chair of Civil Law,

Candidate of Legal Sciences

The current legal regulation of economic relations in the Republic of Armenia has undergone significant changes as compared to the legal regulation of the same economic relations before the independence of Armenia and these changes are fundamental, first of all aiming at the development of the mentioned economic relations and in particular business relations, protection and promotion of the free economic competition in the development of entrepreneurship and protection of consumers' interests.

In this article attention is paid to the fact based on an analysis of current legislation and case law attempted to identify the essence of economic activity, the content and features of economic activity. The paper pays attention to the fact of the current legislation of the Republic of Armenia as it is widely uses the term "economic activity", but treats the highly arbitrary, immediate problem solving.

The light of the recently made constitutional and legal reforms in the Republic of Armenia the author concludes that doctrinal and legislative consolidation of the concept of economic activity is needed.

Բանալի բառեր՝ սահմանադրություն, օրենսդրություն, տնտեսական, գործարարական, ձեռնարկատիրական, գործունեություն, իրավունք, կարգավորում:

Ключевые слова – конституция, законодательство, хозяйственная, экономическая, предпринимательская деятельность, право, регулирование.

Key words – constitution, legislation, economic, entrepreneurship, activity, law, regulation.

ՊԱՏՃԱՌԱԿԱՆ ԿԱՊԸ ԴԵԼԻԿՏԱՅԻՆ ՊԱՐՏԱՎՈՐՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐՈՒՄ

Գրիգոր Բեքմեզյան

*ԵՊՀ քաղաքացիական իրավունքի ամբիոնի դոցենտ,
իրավաբանական գիտությունների թեկնածու*

Ընդունված է համարել, որ քաղաքացիական իրավահարաբերությունները մեծամասամբ առաջանում են պայմանագրերից և վնաս պատճառելուց:

Վնաս պատճառելու հետևանքով ծագած պարտավորությունն իրավաբանական գրականության մեջ անվանվում է նաև Դելիկտային պարտավորություն (լատիներեն *delictum* – իրավախախտում բառից), երբեմն էլ «իրավախախտումից բխող պարտավորություն», «անթույլատրելի գործողությունների հետևանքով ծագող պարտավորություն»: Վնաս պատճառելու հետևանքով ծագած այս պարտավորությունն իրենից ներկայացնում է արտապայմանագրային պարտավորություն¹:

Իրավաբանական գրականությունը՝ որպես պատճառված վնասի համար պատասխանատվության առաջացման հիմք դիտում է հետևյալ չորս հանգամանքները՝ վնասի առկայությունը, վնաս պատճառողի գործողությունների հակաիրավական բնույթը, վնաս պատճառողի գործողությունների և առաջացած վնասի միջև պատճառական կապը և վնաս պատճառողի մեղքի առկայությունը: Սրանցից առաջին երեքն ունեն օբյեկտիվ, իսկ վերջինը՝ սուբյեկտիվ բնույթ²:

Որպես կանոն՝ տեսական գրականության մեջ և պրակտիկայում հիմնական ուշադրությունը դարձվում է վնասին, հակաիրավական արարքին և մեղքին՝ որպես այդպիսին ուշադրությունից դուրս

¹ Տե՛ս Հայաստանի Հանրապետության քաղաքացիական իրավունք, Երկրորդ մաս, ԵՊՀ հատարակչություն, Երևան, 2001 թ., էջ 596:

² Տե՛ս Гражданское право, обязательственное право, учебник, Восточный экспресс, М., 1998 г., էջ 608:

թողնելով պատճառական կապը, որը, սակայն, մեր կարծիքով, պարտապայմանագրային պարտավորությունների առաջացման հիմնական կապող օղակն է հակաիրավական արարքի և առաջացած վնասի միջև: Պատճառական կապի քիչ ուսումնասիրվածության և դրան պրակտիկ քիչ ուշադրություն դարձնելու հետևանքով անպատասխան են մնում այնպիսի հարցեր, ինչպիսիք են՝ ինչպիսի՞ն պետք է լինի պատճառական կապը, ի՞նչ ենք հասկանում ուղղակի և անուղղակի պատճառական կապ ասելով, ո՞ր դեպքում կարելի է թեկուզ և անուղղակի թվացող պատճառական կապը դիտարկել որպես պարտավորության առաջացման պայման և այլն:

Այդ իսկ պատճառով սույն աշխատանքում կցանկանայինք անդրադառնալ պատճառական կապին՝ որպես պատճառված վնասի համար պատասխանատվության անհրաժեշտ պայմանի:

Իրավաբանական գրականությունը և դատական պրակտիկան ընդունում են, որ վնասի և հակաիրավական արարքի միջև պատճառական կապը պետք է լինի ուղղակի և հաստատված, հակառակ դեպքում անուղղակի պատճառական կապը չի կարող պատասխանատվության պայման դառնալ¹:

Պատճառական կապի մասին ՀՀ քաղաքացիական օրենսգիրքը հստակ ոչինչ չի ասում: Այն, որ արտապայմանագրային պարտավորության առաջացման համար անհրաժեշտ չորս հիմքերի մեջ պարտադիր պայման է հանդիսանում պատճառական կապը, բխում է օրենսգրքի 1058 հոդվածի դիսպոզիցիայից՝ քաղաքացու անձին կամ գույքին, ինչպես նաև իրավաբանական անձի գույքին պատճառված վնասը լրիվ ծավալով ենթակա է հատուցման այն պատճառած անձի կողմից², և տեսական գրականությունից³:

Պատճառական կապը, փաստորեն, հանդիսանում է հիմնական

¹ Տե՛ս Հայաստանի Հանրապետության քաղաքացիական իրավունք, Երկրորդ մաս, էջ 608, նաև՝ Гражданское право, обязательственное право, учебник, էջ 613, <http://www.allpravo.ru/library/doc99p/instrum1312/item1317.html>:

² Տե՛ս ՀՀ քաղաքացիական օրենսգիրք, հոդված 1058, մաս 1:

³ Տե՛ս Բեքմեզյան Գ., «Արտապայմանագրային պարտավորություններ, ԵՊՀ հատարակչություն, Երևան, 2009թ.:

կապող օղակ վնասի և հակաիրավական գործողությունների միջև և ենթադրում է, որ հակաիրավական արարքը ժամանակի մեջ նախորդում է վնասին, ինչպես նաև՝ հակաիրավական արարքն առաջացնում է վնասը¹: Դեյիկտային պարտավորություններում պատճառական կապի հաստատումը պարտադիր է, քանի որ վնաս պատճառողը կարող է պատասխանատվության կանչվել միայն դրա առկայության դեպքում: Ընդ որում՝ պատճառական կապի կանխավարկածը չի ենթադրվում՝ ի տարբերություն մեղքի, ուստի դրա առկայությունը պետք է ապացուցի տուժողը²: Որոշ դեպքերում արտապայմանագրային պարտավորության առաջացման համար անհրաժեշտ է պարզել մեկից ավելի պատճառական կապերի առկայությունը, օրինակ՝ պատճառված վնասի, դրա հետևանքով առողջության քայքայման, իսկ դրա հետևանքով մասնագիտական աշխատունակության կորստի միջև, կամ մեքենան հարվածում է դիմացի մեքենային, որն էլ իր հերթին հարվածում է փողոցով անցնող հետիոտնին: Ինչպես նշվեց՝ վնասի հատուցման պարտականության առաջացման համար իրավաբանական տեսությունը և պրակտիկան նշում են ուղղակի, անմիջական պատճառական կապի առկայության անհրաժեշտությունը: Եվ եթե տառացիորեն սա հասկանանք, ապա հետիոտնին վնասը պետք է հատուցի նրան հարվածած ավտոմեքենայի վարորդը, քանի որ հետիոտնին առողջությանը պատճառված վնասըն անմիջական և ուղղակի կապի մեջ է այդ մեքենայի հետ բախմանը: Եվ այն, որ մեքենան բախվել է հետիոտնին, քանի որ այն իր հերթին հարված է ստացել մեկ այլ մեքենայից, քննարկվող մոտեցման համատեքստում չի կարող դիտվել վնասի հատուցումից ազատելու պայման: Հետիոտնին պատճառված վնասին նախորդել է բախումը երկրորդ մեքենայի հետ: Սակայն ակնհայտ է նաև, որ երկրորդ մեքենայի վարորդը, որը, անցումի մոտ կանգնած, զիջում էր հետիոտնին,

¹ <http://www.allpravo.ru/library/doc99p/instrum1312/item1317.html>

² См у Гражданское право. Том 3. 2-е издание. Учебник/ Под ред. Сергеева А.П., 2016, <https://books.google.am/books?id=4PXNCwAAQBAJ&printsec=frontcover#v=onepage&q&f=false>

ոչ մի կերպ չէր հարվածի վերջինիս, եթե չլիներ առաջին մեքենայի կողմից իրեն հասցված հարվածը:

Նմանատիպ հարցերը տարատեսակ կարգավորում են գտել նաև այլ երկրների իրավական պրակտիկայում: Ասվածն ավելի հստակ պատկերացնելու և հիմնավորելու համար բերենք մի քանի օրինակներ Գերմանիայի և Ֆրանսիայի դատական ակտերից, որոնց արդյունքում կտեսնենք, թե ինչպես են նույնատիպ գործերով կայացված դատական վճիռները տարբերվում միմյանցից: Այսպես՝ և՛ գերմանական, և՛ ֆրանսիական դատարանները քննել են տարբեր, սակայն նմանատիպ երկու գործեր՝ կապված գազի խողովաբաշարի և հաղորդալարի վնասման հանգամանքների հետ, որոնց էությունը հետևյալն է. շինարարական աշխատանքներ կատարող ընկերության տրակտորավարը փոս փորելիս պատահաբար վնասում է գազի խողովակը՝ մի գործով, և էլեկտրական հաղորդալարը՝ մյուսով, որի արդյունքում խողովակից և հաղորդալարից սնուցվող ընկերությունները ստիպված են լինում դադարեցնել իրենց աշխատանքը մինչև դրանց վերականգնումը: Ելնելով այն հանգամանքից, որ այդ դադարն ընկերություններին պատճառում է տնտեսական կորուստներ, վերջիններս դիմում են դատարան՝ վնասը պատճառած ընկերությունից այդ կորուստները վերականգնելու հայցով: Եվ եթե գերմանական դատարանը մերժում է վնասների հատուցումը՝ հիմնավորելով, որ այդ միջոցների վնասումը և արտադրության դադարը չունի ոչ մի ընդհանրություն «Recht am Gewerbebetrieb» սկզբունքի հետ¹, ապա ֆրանսիականը բավարարում է՝ հիմնավորելով, որ էլեկտրական հոսանքալարի վնասումն անմիջապես ազդել է արտադրության ծավալների վրա, արդյունքում ընկերությունը ստիպված է եղել դադարեցնել արտադրությունը, կրել է տնտեսական վնաս²: Ֆրանսիայում՝ հոսանքալարի գործի նկատմամբ հետաքրքրությունը մեզ համար

¹ «Recht am Gewerbebetrieb» սկզբունքի էությունը ձեռնարկատիրական գործունեության հետ կապված իրավունքների պաշտպանությունն է:

² Այս մասին ավելի մանրամասն տե՛ս Walter van Gerven, Jeremy Lever, Pierre Larouche “Tort Law”, Oxford and Portland, Oregon, Hart Publishing 2000թ., էջեր 187-200:

նաև այն է, որ հոսանքագրկված ընկերությունը, չնայած էլեկտրաէներգիայի անխափան մատակարարման պայմանագիր է ունեցել էներգամատակարար ընկերության հետ և ըստ էության հնարավորություն է ունեցել վնասների հատուցման պահանջով դիմել այդ ընկերությանը, սակայն նախընտրել է դելիկտային պարտավորությունների կանոններով վերականգնել իր խախտված իրավունքները, և այդ պահանջը ֆրանսիական դատարանը բավարարել է: Դեռ ավելին՝ քննելով վնասի հատուցման ինստիտուտի՝ ֆրանսիական դատական պրակտիկան՝ մենք կարող ենք տեսնել, որ ֆրանսիական դատարանները հիմնականում միտված են բավարարել վնասի հատուցման այն հայցապահանջները, որոնք թեև անմիջական կապ չունեն պատճառված վնասի հետ, սակայն ծագած իրավահարաբերության հետևանք են հանդիսանում: Օրինակ, ֆրանսիական դատարանը վնասի հատուցման իրավունք է տվել ավտոբուսային ծառայություններ մատուցող ընկերությանը ընդդեմ քաղաքացու, որի մեքենայի՝ փողոցում վթարվելու հետևանքով խախտվել է ճանապարհատրանսպորտային երթևեկությունը, ընկերության ավտոբուսները ժամանակին չեն հասել կանգառներ, ինչի հետևանքով էլ ուղևորները չեն սպասել ավտոբուսներին, հեռացել են, և ընկերությունը վնասներ է կրել: Մեր կարծիքով, ֆրանսիական դատական պրակտիկայից հատկապես մեծ հետաքրքրություն է ներկայացնում «Forge de Chirico» գործը: Այս գործի էությունը հետևյալն է՝ հայցվորը, երրորդ անձից գնելով կտավը, համոզված է եղել, որ այն բնօրինակ է, քանի որ կտավի հետին մասում եղել է հեղինակի ստորագրությունը: Սակայն հետագայում կտավի ուսումնասիրությունն ապացուցում է, որ նկարը բնօրինակը չէ, իսկ հեղինակի կողմից ստորագրվել է թյուրիմացությամբ: Գնորդը հայց է հարուցում դատարան դելիկտի կանոններով ընդդեմ նկարչի՝ նշելով, որ վերջինիս սխալ ստորագրության հետևանքով ինքը կրել է տնտեսական վնասներ՝ շատ վճարելով կտավի համար: Չնայած ֆրանսիայի վերաքննիչ դատարանը մերժել է հայցը, սակայն վճռաբեկ դատարանը բավարարել է այն՝ նշելով, որ նկարչի անփութության և սխալ ստորագրության հետևանքով գնորդը կրել է տնտեսական վնասներ, որի համար պա-

տասխանատու է նկարիչը¹:

Անգլոսաքսոնական իրավունքում վնասի հատուցման պահանջ ներկայացնելու համար տուժողը պետք է ապացուցի, որ իր կրած վնասը եղել է պատասխանողի գործողությունների հետևանք²: Շատ դեպքերում, պատճառական կապի առկայությունը պարզելու համար անգլիական պրակտիկան ընդունում է «but for» (եթե չլիներ կամ եթե ապա) թեստի կիրառումը, ինչի առանձնահատկությունը հետևյալն է. յուրաքանչյուր դեպքում արարքի և վնասի միջև պատճառական կապի առկայությունը պարզելու համար պետք է հարցնել. Եթե չլիներին պատասխանողի գործողությունները, ապա տուժողին վնաս կպատճառվե՞ր, թե՞ ոչ: Եթե պատասխանը «այո» է, ապա վնասի հատուցման պարտականություն պատասխանողը չի ունենա, եթե պատասխանը «ոչ» է, ապա պատասխանողը ենթակա է պատասխանատվության պատճառված վնասի համար³: Որպես օրինակ կարելի է բերել անգլիական իրավական պրակտիկայից՝ «*Barnett v Chelsea & Kensington Hospital* [1969] 1 QB 428» գործը: Համաձայն գործի նյութերի՝ Բարնետը դիմում է հիվանդանոցին՝ բողոքելով ստամոքսի ցավերից և սրտխառնոցից: Նրան ստուգում է բուժքույրը և զանգահարում հերթապահ բժշկին: Բժիշկը Բարնետին ասում է, որ տուն գնա և առավոտյան զանգի իրեն բուժող բժշկին: Բարնետը մահանում է հինգ ժամ անց մկնդեղի թունավորումից: Եթե բժիշկը տեղում հետազոտեր Բարնետին, ոչինչ չէր կարող անել նրան փրկելու համար: Որոշումն այն էր, որ հիվանդանոցը պատասխանատու չէր, քանի որ բժշկի բացթողումը և հիվանդին չհետազոտելը չէին հանդիսացել նրա մահվան պատճառ: «but for» (եթե չլիներ) թեստի արդյունքում հիվանդը կմահանար, եթե բժիշկը հետազոտեր վերջինս: Եթե պատասխանը «այո» է, ապա պատասխանողը պատասխանատու չէ:

Իտալիայում ընդունված է պատճառական կապի հարցը քննար-

¹ Տե՛ս www.rechten.unimaas.nl/casebook, ինչպես նաև Walter van Gerven, նշված աշխատությունը, նույն տեղում:

² <http://e-lawresources.co.uk/Causation.php>

³ Տե՛ս նույն տեղում, https://en.wikipedia.org/wiki/Proximate_cause:

կել երկու քայլանի մոտեցմամբ՝ առաջինը քննարկում է վնաս պատճառող արարքը, երկրորդը՝ հատուցման ենթակա վնասները, ընդ որում՝ իտալական իրավական պրակտիկան ևս ընդունում է «but for» (եթե չլիներ) թեստի կիրառումը¹:

Սակայն միևնույն ժամանակ տեսական գրականության մեջ և իրավական պրակտիկայում կասկածներ են առաջանում «but for» (եթե չլիներ) թեստի կիրառման արդյունավետության վերաբերյալ հատկապես այն դեպքերում, երբ իրարից տարբեր արարքները միաժամանակ կարող էին առաջացնել նույն վնասը: Օրինակ՝ Ա-ն և Բ-ն միաժամանակ կրակել են Գ-ի վրա, և նրանցից յուրաքանչյուրի կրակոցն էլ կարող էր մահացու լինել: Նման պայմաններում անհնար է կիրառել «but for» (եթե չլիներ) թեստը, քանի որ և՛ Ա-ի, և՛ Բ-ի դեպքում էլ կարելի է ասել, որ եթե չլիներ կրակոցը, ապա Գ-ն կմահանար: Նման մեկնաբանության դեպքում Ա-ն էլ, Բ-ն էլ կկարողանան ազատվել պատասխանատվությունից²: Ամեն դեպքում, չնայած այս բացասական կողմին, դատարանները հիմնականում կիրառում են այս թեստը՝ որպես պատճառական կապի բացահայտման հիմնական արդյունավետ միջոց (օրինակ՝ *Yorkshire Dale Steamship Co v Minister of War Transport* [1942] AC 691 (HL), (*March v Stramare* (1991) 171 CLR 506 (High Court of Australia)³:

Վերոգրյալից ակնհայտ է դառնում, որ պատճառական կապը կարող է ունենալ մի քանի օղակ, և, կարծում ենք, ինչպես տեսությունը, այնպես էլ պրակտիկան յուրաքանչյուր դեպքում պետք է քննարկեն մի քանի օղակի պատճառական կապի առկայությունը պատճառված վնասի և հակաիրավական արարքի միջև: Այս մոտեցումը խորթ չէ մեր Քաղաքացիական օրենսգրքին, օրինակ՝ Քաղաքացիական օրենսգրքի 1058 հոդվածի 1-ին մասի երկրորդ պարբերությունը սահմանում է, որ՝ վնասի հատուցման պարտականությունն օրենքով կարող է դրվել վնաս չպատճառած անձի վրա: Օրենսգրքի 1062, 1067, 1068 հոդվածները նախատեսում են իրավաբանական անձի

¹ http://italiantortlaw.altervista.org/causation.html#_ftnref1

² [https://en.wikipedia.org/wiki/Causation_\(law\)](https://en.wikipedia.org/wiki/Causation_(law))

³ Տե՛ս նույն տեղում:

պատասխանատվությունը վերջինիս աշխատողի պատճառած վնասի համար, ծնողների պատասխանատվությունը իրենց երեխաների պատճառած վնասի համար: Վերոնշյալ դեպքերում կարիք է առաջանում հաստատել պատճառական կապը ինչպես վնաս պատճառողի գործողությունների և պատճառված վնասի միջև, այնպես էլ պատճառական կապի առկայությունը ծնողների կողմից ոչ պատշաճ հսկողություն իրականացնելու և վնաս պատճառողի գործողությունների միջև¹:

Հակաիրավական գործողությունների և դրանց հաջորդած մի քանի օղակ ունեցող պատճառական կապի հետևանքով պատճառված վնասին է անդրադարձել նաև Ռուսաստանի Դաշնության սահմանադրական դատարանը 7 ապրիլի 2015 թ. N 7-П որոշմամբ: Որոշմամբ սահմանադրական դատարանը հակասահմանադրական է ճանաչել ՌԴ քաղաքացիական օրենսգրքի 1064 հոդվածի 1-ին և 2-րդ կետերը և Քրեական օրենսգրքի 166 հոդվածի 2-րդ մասի ա) կետն այն հիմնավորմամբ, որով դատական պրակտիկան մեկնաբանում է դրանք, ինչը հնարավորություն չի տալիս մեքենան առանց հափշտակելու նպատակով ապօրինի տիրապետողից պահանջել վնասի հատուցում այն դեպքում, երբ այդ տիրապետողից տրանսպորտային միջոցը գողացել է անձը չհաստատված անձը: Ավելի պարզ ասած՝ ՌԴ Սահմանադրական դատարանը որոշել է, որ տրանսպորտային միջոցն ապօրինի, առանց հափշտակելու նպատակով տիրապետող անձը պարտավոր է հատուցել տուժողի կրած վնասներն այն դեպքում, եթե այդ տրանսպորտային միջոցը մեկ այլ, անձը չհաստատված սուբյեկտի կողմից հափշտակվել է այն ապօրինի տիրապետողից²:

Քանի որ վնասը կարող է պատճառվել նաև անգործությամբ, կարևոր ենք համարում անդրադառնալ պատճառական կապին՝ որ-

¹ Ст' у Гражданское право. Том 3. 2-е издание. Учебник, Под ред. Сергеева А. П., 2016, books.google.am/books?id=4PXNCwAAQBAJ&printsec=frontcover#v=onepage&q&f=false

² Ст' у Ռուսաստանի Դաշնության Սահմանադրական դատարանի 7 ապրիլի 2015 թ. N 7-П որոշումը:

պէս անգործությամբ պատճառված վնասի համար պատասխանատվության անհրաժեշտ պայմանի: Իրավաբանական գրականության մեջ անգործության հետևանքով առաջացած վնասի և անգործության ու վնասի միջև առկա պատճառական կապի վերաբերյալ արտահայտվել են տարատեսակ կարծիքներ: Հեղինակների մի մասի կարծիքով մեկի կողմից մյուսին չօգնելը ինքնին վնասի առաջացում է, առկա է պատճառական կապ, ուստի անգործության հետևանքով պատճառված վնասի համար պատասխանատվության առանձնահատուկ ուսումնասիրության կարիք չկա, քանզի սա ուղղակի վնասի պատճառման ինքնուրույն տարատեսակ է: Իրավաբան գիտնականների մեկ այլ խմբի կարծիքով անգործության հետևանքով առաջացած վնասը ինքնին չի ենթադրում, որ այն պատճառվել է անգործության արդյունքում, և նույնիսկ եթե անձի պարտականությունն է մեկ ուրիշին փրկելը, և նա ձախողում է դա, սա դեռ չի նշանակում, որ այդ անձը պետք է ենթարկվի քաղաքացիաիրավական պատասխանատվության¹:

Ի հակադրություն վերոնշյալ երկու տեսակետների՝ գտնում ենք, որ ամեն դեպքում անգործության հետևանքով առաջացած վնասի համար պատասխանատվության հարցը պետք է ուսումնասիրվի պատճառական կապի համատեքստում, քանզի, մեր կարծիքով, քննարկվող հարաբերությունների ժամանակ հենց պատճառական կապն է այն անհրաժեշտ պայմանը, որը կարող է պատասխանատվության հիմք հանդիսանալ անգործություն դրսևորած քաղաքացու համար: Նշված ենթատեքստում պատճառական կապի ուսումնասիրությունը կարևորվում է նաև նրանով, որ անգործության և վնասի միջև պատճառական կապի հիմնավորումն ավելի մեծ դժվարություն է ներկայացնում, քան գործողության և վնասի միջև այդ կապի առկայության հիմնավորումը: Իսկ իրավաբանական գրականությունը և դատական պրակտիկան ընդունում են, որ վնասի և արարքի

¹ Այս մասին մասնավորապես տե՛ս Michael D. Bayles and Bruce Charman “Justice, Rights and Tort Law” D. Reidel Publishing Company Dordrecht/Boston 1983, էջ 216-217, H.L.A.Hart and A.M. Honore, Causation in the Law (Oxford, Clarendon Press, 1959), էջ 61-62:

միջև պատճառական կապը պետք է լինի ուղղակի և հաստատված, հակառակ դեպքում անուղղակի պատճառական կապը չի կարող պատասխանատվության պայման դառնալ¹: Այսպիսով, ակնհայտ է, որ, որպեսզի անգործություն դրսևորած անձը ենթարկվի քաղաքացիաիրավական պատասխանատվության, անհրաժեշտ է, որ քաղաքացուն կամ իրավաբանական անձին վնասը պատճառված լինի անմիջապես վնաս պատճառողի անգործության հետևանքով՝ միևնույն ժամանակ նշելով, որ նման դեպքերում ցանկալի է կիրառել «but for» թեստը²:

Խոսելով պատճառական կապի մասին՝ չենք կարող չանդրադառնալ նաև Դեղիկտային իրավունքի եվրոպական սկզբունքներին (այսուհետ՝ Սկզբունքներ), որոնք պարտադիր կիրառման ենթակա նորմեր չեն, սակայն ունեն խորհրդատվական բնույթ և նպատակ են հետապնդում միասնականացնել եվրոպական դեղիկտային իրավունքը³:

Եվ այսպես, Սկզբունքների 3:101 կետը սահմանում է, որ ցանկացած գործողություն կամ արարք վնասի հատուցման պատճառ է, եթե կապացուցվի, որ այդպիսի արարքի բացակայության դեպքում վնասը չէր պատճառվի⁴: Կարևոր է նշել, որ Սկզբունքները ճանաչում են նաև հավասարագոր և այլընտրանքային պատճառական կապերի առկայությունը: Այսպես, նշվում է, որ տարբեր արարքների դեպքում, եթե դրանցից յուրաքանչյուրը կարող էր վնաս պատճառել, ապա այդ արարքներից յուրաքանչյուրն էլ կարող է դիտվել որպես պատճառված վնասի պատճառ: Իսկ այլընտրանքային պատճառական կապի էությունը՝ ըստ Սկզբունքների, այն է, որ արարքների բազմաթիվության այն դեպքում, երբ դրանցից յուրաքանչյուրը կա-

¹ Տե՛ս Հայաստանի Հանրապետության քաղաքացիական իրավունք, Երկրորդ մաս, ԵՊՀ հատարակչություն, Երևան, 2001թ., էջ 608, նաև՝ Гражданское право, обязательственное право, учебник, էջ 613:

² Այս մասին ավելի մանրամասն տե՛ս B. S. Markesinis and S. F. Deakin “Tort Law” Third Edition, Clarendon Press, Oxford 1994, էջեր 163-192:

³ https://en.wikipedia.org/wiki/Principles_of_European_Tort_Law:

⁴ Տե՛ս <http://www.egt1.org/>:

րող էր վնասի առաջացման պատճառ դառնալ, ապա դրանցից յուրաքանչյուրը կարող է դիտարկվել որպես վնասի առաջացման պատճառ այն պայմանով, որ փաստացի անհնար է որոշել վնասի առաջացման իրական պատճառը¹:

Իհարկե, Սկզբունքները քննարկում են պատճառական կապի նաև այլ տեսակներ, որոնց, սակայն, մենք չենք անդրադառնա, քանի որ սույն աշխատանքի նպատակներից, այն է՝ ՀՀ քաղաքացիական օրենսդրությամբ պատճառական կապի գիտապրակտիկ մեկնաբանման և կիրառման հնարավորության համար, արդեն իսկ քննարկվածները մեր կարծիքով բավարար են և ուշադրության արժանի:

ПРИЧИННАЯ СВЯЗЬ В ДЕЛИКТНЫХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВАХ

Григор Бекмезян

Доцент кафедры гражданского права ЕГУ,

кандидат юридических наук

Статья посвящена причинной связи, как одному из оснований возникновения деликтных обязательств в гражданском праве. Автор рассматривает причинную связь в гражданском праве и судебной практике Армении в сравнении с правом других стран, таких как Франция, Германия, Италия, Великобритания, США и Россия.

В статье автором рассматривается вопрос выбора признания прямой причинной связи необходимым и достаточным условием для возникновения деликтных обязательств, а также возможности возникновения деликтных обязательств при наличии косвенной причинной связи.

Автор подвергает анализу тест "но для" (but for) для установления причинной связи между действиями и нанесенным вредом, рассматривает принципы европейского деликтного права и приходит к выводу, что в любом случае не только прямая причинная связь должна быть основанием для возникновения деликтного обязательства.

¹ Տե՛ս նույն տեղում:

CAUSATION IN DELICTUAL OBLIGATIONS (TORT LAW)

Grigor Bekmezbyan

Associate Professor of the YSU Chair of Civil Law,

Candidate of Legal Sciences

The article is dedicated to causation as one of the main basis's for rising delictual obligations in Civil Law. In the article author discusses causation in Armenian Civil Law and Practice in comparison with other countries such as France, Germany, Italy, UK, US, Russia.

Main problem in causation is the question, whether it should be direct and necessary or can also be indirect causation for rising dilitual obligations. Author discusses “but for” test for establishing causation between actions and damage, discusses principles of European Tort law and comes to conclusion that in any case not only direct causation should be bases for delictual obligation.

Բանալի բառեր՝ դելիկտներ, պատճառական կապ, հատուցում, վնաս:

Ключевые слова: Деликты, причинная связь, компенсация, вред.

Key words: delicts, tort law, causation, damage, compensation.

ՎԻՆԴԻԿԱՑԻԱՅԻ ԵՎ ՌԵՍՏԻՏՈՒՑԻԱՅԻ

ՀԱՅՑԵՐԻ ՄՐՑԱԿՑՈՒԹՅՈՒՆԸ

Արսեն Թավադյան

*ԵՂՃ քաղաքացիական իրավունքի ամբիոնի ասիստենտ
իրավաբանական գիտությունների թեկնածու*

Հայցերի մրցակցության հիմնահարցը քաղաքացիական իրավունքի հայկական գիտության մեջ գրեթե ուսումնասիրված չէ: Ըստ էության, նշված հարցի ուսումնասիրությունը սահմանափակվում է որոշակի գիտական քննարկումների ժամանակ մտքերի փոխանակմամբ: Ի տարբերություն դրա՝ արտասահմանյան տեսության մեջ այն հարցի լուծումը, թե կոնկրետ իրավիճակում ինչպիսի հայց կարող է ներկայացնել անձը, բավականին խորությամբ ուսումնասիրված է:

Հայցերի մրցակցության մասնավոր դրսևորումներից է նաև վինդիկացիոն և ռեստիտուցիայի հայցերի մրցակցության հիմնահարցը: Պրակտիկայում իսկապես հաճախ են հանդիպում իրավիճակներ, երբ անձը, ում սեփականության իրավունքով պատկանող գույքը դուրս է եկել նրա տիրապետությունից անկախ իր կամքից, կարող է վերջնական ձեռքբերողի դեմ ներկայացնել և՛ վինդիկացիոն, և՛ համապատասխան գործարքի անվավեր ճանաչման ու անվավերության հետևանքների կիրառման հայց: Սույն հոդվածն ուղղված է քննարկելու հենց այս իրավիճակը:

Ըստ էության, ինչպես կհիմնավորվի ստորև, վինդիկացիայի և ռեստիտուցիայի հայցերի ընտրությամբ փոփոխվում է բարեխիղճ տիրապետողի կարգավիճակը: Արդեն մի քանի հազարամյակ տեսության և պրակտիկայի համար մնում է արդիական սեփականատիրոջ և բարեխիղճ տիրապետողի շահերի հարաբերակցությունը¹: Վինդիկացիոն հայցի կարգավորումները հնարավորություն են տալիս պաշտպանել ոչ միայն սեփականատիրոջ, այլև որոշ դեպքերում

¹ St'eu Лоренц Д. В. Виндикация: Юридическая природа и проблемы реализации, Инфра-М, Москва, 2011, էջ 58:

բարեխիղճ տիրապետողի իրավունքները: Անսահմանափակ վիճակա-
կացիան կհակասեր զարգացած քաղաքացիական շրջանառության
պահանջներին, եթե դրանից չկատարվեր որևէ վերապահում¹: Այդ
իսկ պատճառով տարբեր երկրների օրենսդրություններում բարե-
խիղճ տիրապետողի իրավունքները պաշտպանվում են: Մասնավո-
րապես, Ֆրանսիական քաղաքացիական օրենսդրությամբ բարե-
խիղճ տիրապետողն օգտվում է բավականին մեծ պաշտպանվա-
ծությամբ. Ֆրանսիական քաղաքացիական օրենսգրքի 2289-րդ հոդ-
վածի հիման վրա բարեխիղճ տիրապետողը պաշտպանված է ցան-
կացած վիճակացիոն հայցից, իսկ բարեխղճությունը եթե այլ բան ա-
պացուցված չէ, ենթադրվում է²: Գերմանիայում իր ամրագրումն է
ստացել «Hand muss Hand wahren» (ձեռքը ձեռքի համար է պատաս-
խանատու) սկզբունքը, համաձայն որի, եթե գույքը դուրս է եկել սե-
փականատիրոջ տիրապետությունից այն անձի կամքով, ում այն
տրվել է սեփականատիրոջ կողմից, սեփականատերը կարող է այդ
անձից վնասների հատուցում պահանջել: Միայն այնտեղ, որտեղ
այդպիսի փոխանցում սեփականատիրոջ կամ այն անձի կողմից, ում
վստահվել է գույքը, չի եղել, արդարությունը պահանջում էր գույքի
վերադարձ³: Փաստացի նույն սկզբունքն ամրագրել է նաև ՀՀ քա-
ղաքացիական օրենսգրքի⁴ 275-րդ հոդվածը: Այսինքն, ՀՀ քաղաքա-
ցիական օրենսդրությունը պահանջում է սեփականատիրոջից հա-
տուցմամբ գույքը ձեռք բերած բարեխիղճ տիրապետողի դեմ վիճակ-
կացիոն հայց ներկայացնելիս ապացուցել, որ գույքն իր կամ այն ան-
ձի տիրապետությունից, ում այդ գույքը հանձնվել է սեփականատի-

¹ St' u Амфитеатров Г. Н. Иски собственников о возврате принадлежащего им имущества, Юридическое издательство НКЮ СССР, Москва, 1945, էջ 6:

² St' u Морандьер Л. Гражданское право Франции, том 2, Издательство иностранной литературы, Москва, 1960, էջ 178:

³ St' u Афанасьева И. В., Кузнецова М. Н. Приобретение права собственности от неуправомоченного отчуждателя в контексте современного законода-
тельства // Юрист. 2004, № 1, էջեր 22-23:

⁴ St' u Հայաստանի Հանրապետության քաղաքացիական օրենսգիրք № ՀՕ-
239, ՀՀՊՏ 1998.08.10/17 (50), ընդունված՝ 05.05.1998 թ.-ին:

րոջ կողմից, դուրս է անկախ վերջիններիս կամքից:

Դրա հետ մեկտեղ, սեփականատերը սահմանափակ վինդիկացիայի կարգավորումներից խուսափելու համար կարող է ներկայացնել ոչ թե վինդիկացիայի, այլ գործարքի անվավերության պահանջ: Մասնավորապես, եթե ոչ սեփականատերը կնքում է գույքի առուվաճառքի պայմանագիր, ապա սեփականության իրավունքի (գույքի) փոխանցման այդ գործարքը¹ անվավեր է, քանի որ անձը չի կարող փոխանցել այն, ինչ չունի: Այս հետևությունը կարելի է կատարել դեռևս Հռոմեական իրավունքից սկիզբ առած՝ «nemo plus iuris ad alium transferre potest, quam ipse haberet» (ոչ մեկ չի կարող փոխանցել ուրիշին ավել իրավունք, քան ունի) սկզբունքի հիման վրա²: Այս դեպքում, ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքի 305-րդ հոդվածի հիման վրա անվավերության հայց հարուցելիս բավարար է միայն հիմնավորել, որ գործարքը հակասում է օրենքին:

Ստացվում է, որ սեփականատիրոջն ավելի ձեռնտու է ներկայացնել ոչ թե վինդիկացիայի պահանջ, այլ ներկայացնել իր գույքի փոխանցման գործարքի անվավերության և դրա անվավերության հետևանքների կիրառման պահանջ, որի պարագայում նա զուտ հիմնավորելու է գործարքի՝ օրենքին հակասելը:

Այսինքն՝ առկա է փաստացի մրցակցություն երկու հայցերի միջև և պետք է հասկանալ՝ որ իրավիճակում, որ հայցն է ենթակա ներկայացման, թե հայցվորն ազատ է ամեն դեպքում ներկայացնել հայցերից յուրաքանչյուրը:

Տեսական գրականության մեջ առկա են կարծիքներ, որոնք պաշտպանում են հայցվորի ազատությունը: Մասնավորապես Վ. Վիտրյանսկին այդ տեսակետի կողմնակիցն է: Դրա հետ մեկտեղ, նշելով բարեխիղճ տիրապետողի իրավունքների պաշտպանության

¹ Իհարկե, այստեղ վիճելի է, թե որ գործարքն է անվավեր՝ սեփականության իրավունքի փոխանցման, թե գույքի փոխանցման գործարքը: Սակայն այդ հարցի քննարկումն առանձին գիտական հոդվածի առարկա է:

² См. у Тузов Д. О. Реституция при недействительности сделок и защита добросовестного приобретателя в российском гражданском праве. Статут, Москва, 2007, էջեր 186-187:

անհրաժեշտության մասին, հեղինակը կարծիք է արտահայտում, որ գործարքի անվավերության հայց կարող է ներկայացվել միայն այն գործարքի վերաբերյալ, որտեղ օտարող է եղել անձը, ով այդ իրավունքը չունի (օրինակ՝ վարձակալը), և նշում է, որ անհրաժեշտ է Նիդերլանդների օրինակով օրենսդրորեն սահմանափակել հետագա գործարքների անվավեր ճանաչման իրավունքը՝ հնարավորություն տալով անվավեր ճանաչել միայն առաջին գործարքը¹:

Այս տեսակետի հետ բարդ է համաձայնվել, քանի որ այն փաստացի զրկում է բարեխիղճ տիրապետողին սահմանափակ վիճակահայտվ տրվող հնարավորություններից: Այսինքն, Հայցվորը, ամեն անգամ ընտրելով հայցի տեսակը, որը պետք է ներկայացնի, առաջնորդվում է նրանով, թե որ հայցն է իրեն ընձեռելու առավել մեծ հնարավորություններ: Թվում է, թե ռեստիտուցիայի հայցն ամեն դեպքում ավելի գերադասելի է, սակայն պետք է հիշել, որ ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքի 317-րդ հոդվածի 2-րդ կետն այսպիսի գործարքների անվավերության² ճանաչման համար նախատեսում է մեկամյա հայցային վաղեմություն, իսկ վիճակահայտն հայցի ներկայացման համար նախատեսված է ընդհանուր երեքամյա ժամկետ³: Այսինքն, հայցվորի նպատակահարմարության տեսանկյունից կարելի է ձևակերպել հետևյալ ընդհանուր սկզբունքը՝ այն դեպքում, երբ

¹ Ст'у Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право. Книга первая: Общие положения. Статут, 2007, էջ 813-814:

² ՀՀ վճռաբեկ դատարանը թիվ 3-1628(ՎԴ) քաղաքացիական գործով 26.10.2006 թ.-ին կայացված որոշմամբ կիրառել է այն մոտեցումը, որ եթե գործարքը չի կարող գնահատվել որպես առոչինչ, այն վիճահարույց է: Հետևաբար, այն բոլոր գործարքները, որոնցով վաճառողը փոխանցել է այն գույքը, որի սեփականության իրավունքը վերջինս չունի, վիճահարույց են:

³ Միանում եմ տեսական գրականության մեջ արտահայտված այն դիրքորոշումներին, որ ռեստիտուցիայի հայցի, ձեռքբերման վաղեմության հայցային վաղեմության կարգավորումները ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքով հետևողական չեն: Մասնավորապես, տե՛ս Մովսիսյան Վ. Մ. Տիրապետման ինստիտուտը Հայաստանի Հանրապետության քաղաքացիական իրավունքում, ատենախոսություն ի.գ.թ. գիտական աստիճանի հայցման, Երևան, 2010, էջեր 133-145:

հայցային վաղեմության մեկ տարին չի անցել, ավելի նպատակահարմար է ներկայացնել ռեստիտուցիայի հայց, իսկ այն դեպքում, երբ այդ ժամկետն անցել է՝ վինդիկացիայի հայց: ՌԴ քաղաքացիական օրենսգրքի շրջանակում վինդիկացիայի հայցի ներկայացումը դառնում է ընդհանրապես անիմաստ, քանի որ ըստ ՌԴ քաղաքացիական օրենսգրքի՝ օրենքին հակասող բոլոր գործարքներն ընդհանուր կանոնի համաձայն համարվում են առոչինչ, իսկ վիճահարույց միայն օրենքով ուղղակի նախատեսված դեպքերում¹, հետևաբար, այն բոլոր գործարքները, որոնցով վաճառողը փոխանցել է այն գույքը, որի սեփականության իրավունքը վերջինս չունի, դիտարկվում են առոչինչ և այդ գործարքի անվավերության հետևանքների կիրառման համար նախատեսվում է տաս տարվա հայցային վաղեմության ժամկետ:

Առկա են նաև տեսաբաններ, որոնք հակված են հարցը լուծել այլ կերպ: Մասնավորապես՝ Դ. Տուզովը հստակ նշում է, որ միակ ընդունելի այն տեսակետն է, որը չի թույլատրում կիրառել ռեստիտուցիա այն դեպքում, երբ վինդիկացիան արգելված է²: Այս կարծիքն ուղղված է արդարացնելու ՌԴ գերագույն արբիտրաժային դատարանի պլենումի 25.02.1998 թ.-ի թիվ 8 որոշումը³, որը հստակ նշում է, որ եթե սեփականատերը գործարքի անվավերության պահանջ է ներկայացրել այն անձի դեմ, ով կարող է դիտարկվել որպես բարեխիղճ տիրապետող, գույքի վերադարձի պահանջը պետք է մերժվի:

Նմանատիպ մոտեցում է արտահայտել նաև ՀՀ վճռաբեկ դատարանը: Մասնավորապես, քննելով թիվ 3-1311 (ՎԴ) քաղաքացիա-

¹ Ст' u Гражданское право, под ред. Сергеева А. П., Толстого Ю. К., Том 1, Проспект, Москва, 2005, էջ 310:

² Ст' u Тузов Д. О. Реституция при недействительности сделок и защита добросовестного приобретателя в российском гражданском праве, Статут, Москва, 2007, էջ 159:

³ Ст' u Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 25 февр. 1998 г. № 8 «О некоторых вопросах практики разрешения споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав» // Вестник ВАС РФ. 1998. № 10:

կան գործը, ՀՀ վճռաբեկ դատարանը 05.09.2007 թ.-ի որոշմամբ արտահայտել է հետևյալ դիրքորոշումը՝ «*գույքի բարեխիղճ ձեռք բերող հանդիսանալու հանգամանքն ինքնին հիմք չէ օրենքի պահանջներին հակասող գործարքն անվավեր ճանաչելու և գործարքի անվավերության հետևանքներ կիրառելու պահանջը մերժելու համար, քանի որ գույքի բարեխիղճ ձեռք բերողն օրենքով պաշտպանված չէ սեփականատիրոջ՝ գույքը վերադարձնելու պահանջից, եթե գույքը վերջինիս տիրապետումից դուրս է եկել անկախ նրա կամքից*»¹:

Փաստացի երկու որոշումներում էլ կիրառում են այն մոտեցումը, որ գույքի փոխանցման գործարքն անվավեր է միայն այն դեպքում, եթե գույքը դուրս է եկել սեփականատիրոջ տիրապետությունից անկախ վերջինիս կամ այն անձի կամքից, ում սեփականատերը փոխանցել է գույքը: Եթե այդ գույքը դուրս է սեփականատիրոջ տիրապետությունից իր կամքով, այդ գործարքն անվավեր չէ: Սա չի կարելի համարել ընդունելի մոտեցում: Եթե գործարքով անձը փոխանցում է այնպիսի իրավունք, որը վերջինս չունի, այդ գործարքը (կամ գույքի փոխանցման գործարքը) անվավեր է անկախ ձեռք բերողի կամքից: Ուստի վինդիկացիայի և ռեստիտուցիայի հայցերի այս միախառնումը չի կարելի կիրառել: Բացի այդ, հարց է՝ եթե հայցվորը ներկայացնում է միայն գործարքի անվավերության և անվավերության հետևանքների կիրառման պահանջ, որի շրջանակներում դատարանը սկսում է կիրառել վինդիկացիայի հայցերի կարգավորումները, արդյոք դատարանը դուրս չի գալիս հայցի առարկայից և հիմքից:

Հետևաբար, անհրաժեշտություն առաջացավ զարգացնելու ՌԴ գերագույն արբիտրաժային դատարանի պլենումի 25.02.1998 թ.-ի թիվ 8 որոշմամբ արտահայտված դիրքորոշումը: ՌԴ սահմանադրական դատարանը 21 ապրիլի 2003 թ.-ի թիվ 6-Պ որոշմամբ² հստակ

¹ Տե՛ս՝ ՀՀ վճռաբեկ դատարանի 05.09.2007 թվականի թիվ 3-1311 (ՎԴ) որոշումը:

² Տե՛ս՝ Постановление Конституционного Суда РФ от 21.04.2003 N 6-П «По делу о проверке конституционности положений пунктов 1 и 2 статьи 167 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан, О.

սահմանեց՝ քանի որ բարեխիղճ ձեռքբերում հնարավոր է միայն այն դեպքում, երբ գույքը ձեռք է բերվել ոչ սեփականատիրոջից, այդպիսի գործարքի հետևանքը ոչ թե երկկողմանի ռեստիտուցիան է, այլ վիճակացիան: Հետևաբար, այն անձի իրավունքները, ով իրեն համարում է գույքի սեփականատեր, չեն կարող պաշտպանվել գործարքի անվավերության հայցի շրջանակակներում: Այդ պաշտպանությունը հնարավոր է միայն վիճակացիայի հայցի շրջանակներում:

Կարելի է ասել, որ գրեթե նույն մոտեցումը կիրառվել է նաև նմանատիպ գործերի լուծման համար նախադեպ դարձած «Macmillan Inc. v Bishopsgate Investment Bank Plc» Անգլիայում քննված գործում¹: Արտասահմանյան տեսական գրականության մեջ էլ տարածված է այս տեսակետը: Մասնավորապես նշվում է՝ եթե գույքը փոխանցվել է այլ անձի, իսկ իրային իրավունքը պահպանվել է սկզբնական տիրապետողի մոտ, պետք է ներկայացնել իրային հայցեր և խուսափել ռեստիտուցիայի պահանջներից, իսկ եթե իրավունքն արդեն փոխանցվել է այն անձին, ով անհիմն հարստացել է ի հաշիվ սկզբնական իրավատերի, կարելի է դիմել ռեստիտուցիայի պահանջով²:

Վերոնշյալը թույլ է տալիս ձևակերպել հետևյալ ընդհանուր սկզբունքը՝

- Այն դեպքում, երբ հայցվորը հանդիսանում է այն գործարքի կողմ, որով փոխանցվել է սեփականության իրավունք, վերջինս պետք է ներկայացնի գործարքի անվավերության և դրա հետևանքների կիրառման պահանջ,
- Եթե սեփականատերը չի հանդիսանում գործարքի կողմ,

М. Мариничевой, А. В. Немировской, З. А. Складной, Р. М. Складной и В. М. Ширяева»

¹ St' u Джанаева А. М. Понятие реституции: сравнительно-правовой анализ института в российской и англо-американской системах права, дисс. ... к.ю.н., Москва, 2015, էջ 142:

² St' u Grantham R.B. and Rickett C.E.F. Property and Unjust Enrichment: Categorical Truths or Unnecessary Complexity? // New Zealand Law Review – 1997 (հղումը վերցված է՝ Джанаева А. М. Понятие реституции: сравнительно-правовой анализ института в российской и англо-американской системах права, дисс. ... к.ю.н., Москва, 2015, էջ 145):

կարող է ներկայացնել միայն վինդիկացիոն հայց, որի պարագայում կկիրառվեն բարեխիղճ տիրապետողի իրավունքների պաշտպանությանն ուղղված սահմանափակումները:

Այս կարծիքի հիմնավորումը հետևյալն է. քննելով թիվ ԵԱՔԴ/1494/02/10 քաղաքաիական գործը ՀՀ վճռաբեկ դատարանը 14.10.2011 թ.-ի որոշմամբ նշել է՝ *«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 նրան պատճառված վնասը փոխհատուցել»¹:*

Այն դեպքում, երբ գործարքի անվավերության հայց է ներկայացնում գործարքին չմասնակցած սեփականատերը, վերջինս իրավունք չունի պահանջել ռեստիտուցիա իր օգտին², քանի որ տվյալ դեպքում բացակայում է իրավաբանական շահագրգռվածությունը՝ հայցի բավարարումը չի կարող բերել որևէ իրավական հետևանքի իր համար. գույքը կվերադարձվի այդ գույքն օտարողին և ոչ թե սեփականատիրոջը: Սա հստակ հիմնավորում է, որ եթե սեփականատերը չի հանդիսանում գործարքի կողմ, վերջինս կարող է ներկայացնել միայն վինդիկացիոն հայց:

¹ Տե՛ս ՀՀ վճռաբեկ դատարանի 14.10.2011 թ.-ի որոշումը թիվ ԵԱՔԴ/1494/02/10 քաղաքաիական գործով:

² Տե՛ս՝ Склоvesкий К.И. Собственность в гражданском праве, Издательство «Дело», Москва, 2000, էջ 328:

КОНКУРЕНЦИЯ ВИНДИКАЦИОННОГО И РЕСТИТУЦИОННОГО ИСКА

Арсен Тавадян

Ассистент кафедры гражданского права ЕГУ,

кандидат юридических наук

В статье описывается соотношение виндикационного и реституционного иска. На основе анализа правоприменительной практики, иностранного законодательства и теоретических воззрений, автор формулирует общий принцип, согласно которому, если истец является стороной сделки, с помощью которой было передано право собственности, то последний должен подать реституционный иск. Если же собственник не является стороной сделки, то может подать только виндикационный иск, при котором будут применяться все ограничения, направленные на защиту прав добросовестного приобретателя.

COMPETITION OF CLAIMS OF VINDICATION AND RESTITUTION

Arsen Tavadyan

Assisting Professor at the YSU Chair of Civil Law

Candidate of Legal Sciences

In the article relation of claims of vindication and restitution is described. Based on the analysis of practice of law enforcement, foreign legislation and theoretical views, the author formulates general principle, according to which, if the plaintiff is a party of the contract, with help from which title of ownership was transferred, the latter must file a restitution claim. If the owner is not a party of the contract, he can file only vindication claim, during which all the restrictions which are meant to defend the rights of good faith acquirer will be applied.

Բանալի բառեր՝ վիճակացիա, ռեստիտուցիա, անվավերություն, բարեխիղճ տիրապետող, գործարք:

Ключевые слова – Виндикация, реституция, недействительность, добросовестный приобретатель, сделка

Key words – Vindication, Restitution, Invalidity, Good Faith Acquirer, Contract

**ԱՐԱԳԱՑՎԱԾ ԴԱՏԱՔՆՆՈՒԹՅԱՆ ԻՆՍՏԻՏՈՒՏԸ
ՀԱՅԱՍՏԱՆԻ ՀԱՆՐԱՊԵՏՈՒԹՅԱՆ ՔԱՂԱՔԱՑԻԱԿԱՆ
ԴԱՏԱՎԱՐՈՒԹՅԱՆ ՕՐԵՆՍԳՐՔԻ ՆԱԽԱԳԾՈՒՄ**

Մերգեյ Մեղրյան

***ԵՊՀ քաղաքացիական դատավարության ամբիոնի վարիչ, իրավաբանական
գիտությունների թեկնածու, դոցենտ***

ՀՀ քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքի¹ կիրառման հարուստ փորձը ցույց է տալիս, որ խախտված քաղաքացիական իրավունքների և օրինական շահերի պաշտպանության գործող դատավարական կառուցակարգերը դեռևս ծանրաշաժ են, ժամանակատար ու ծախսատար, երբեմն էլ՝ թերի, ինչը հարուցում է քաղաքացիական շրջանառության մասնակիցների դժգոհությունը, բացասաբար է անդրադառնում դատարանների ծանրաբեռնվածության և դատական իշխանության հեղինակության վրա, կասկածի տակ է դնում արդարադատության արդյունավետությունն ու որակը:

Աշխարհի շատ երկրներ, բախվելով քաղաքացիական գործերի ծավալների կայուն դիմանիկ աճի և, որպես հետևանք՝ նաև՝ դատարանների գերծանրաբեռնվածության խնդիրներին, մշակել և ներդրել են դատավարական տարաբնույթ կառուցակարգեր, որոնք թույլ են տալիս կրճատել գործերի քննության տևողությունը, խնայել դատական համակարգի ռեսուրսները և նվազեցնել դատարանների բեռնվածությունը²: Նման կառուցակարգերից է արագացված դատաքննության ինստիտուտը, որի կատարելագործման հրամայականն ամրագրվել է ՀՀ նախագահի 30.06.2012 թ. թիվ ՆԿ-96-Ա կարգադրությամբ հաստատված ՀՀ իրավական և դատական բարեփոխումների 2012-2016 թվականների ռազմավարական ծրագրում և դրանից բխող

¹ Տե՛ս ՀՀՊՏ 1998.09.09/20(53), ՀՕ-247: Այսուհետ՝ ՔԴՕ:

² Տե՛ս **Чуваева Е. В.** Упрощение и ускорение процесса как способ обеспечения доступа к правосудию, https://lomonosov-msu.ru/archive/Lomonosov_2015/data/7148/uid37283_report.pdf:

միջոցառումների ցանկում¹: Ի կատարումն Ռազմավարական ծրագրի պահանջների, ՀՀ արդարադատության նախարարության և Եվրոպայի Խորհրդի փորձագիտական խմբի կողմից մշակված և ներկայումս շրջանառության մեջ դրված ՀՀ քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքի նախագծում² արագացված դատաքննության ինստիտուտը ենթարկվել է որոշակի փոփոխությունների, որոնց նպատակահարմար ենք համարում անդրադառնալ սույն աշխատանքի շրջանակում:

Արագացված դատաքննությունը կարգավորվել է Նախագծի նույնանուն վերտառությամբ 38-րդ գլխի շրջանակում, որն ընդգրկում է 265-268-րդ հոդվածները:

Հարկ է նշել, որ արագացված դատաքննության ինստիտուտը նոր չէ: Այն Հայաստանի Հանրապետության քաղաքացիական դատավարություն է ներմուծվել դատափրավական բարեփոխումների առաջին փուլի շրջանակներում 1998 թ. մայիսի 5-ին ընդունված Հայաստանի Հանրապետության գործող քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքի ընդունմամբ:

Եվրոպայի խորհրդի նախարարների կոմիտեն 28.02.1984 թ. ընդունել է թիվ R/84/5 հանձնարարականը, որով սահմանել է պարտատիրոջ իրավունքների առավել արդյունավետ, ճկուն և արագ պաշտպանության կազուցակարգեր ներդնելու պահանջ: Փաստաթղթին կից սկզբունքներով նախատեսվում էր, որ քաղաքացիական դատավարությունում անհրաժեշտ է նախատեսել վեճի լուծումն արագացնող կոնկրետ կանոններ, որոնք թույլ կտան անհետաձգելի կամ անվիճելի դեպքերում թեթևացնել դատական ընթացակարգը, ապահովել խախտված կամ խախտման վտանգի տակ գտնվող իրավունքների առավել արագ պաշտպանությունը՝ ապահովելով այդ կատեգո-

¹ Տե՛ս ՀՀՊՏ 2012.07.11/33(907), Հոդ.827: Այսուհետ՝ Ռազմավարական ծրագիր:

² «Հայաստանի Հանրապետության քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքում փոփոխություններ կատարելու մասին» ՀՀ օրենքի նախագիծը (այսուհետ՝ Նախագիծ) տե՛ս moj.am/storage/files/legal_acts/legal_acts_525118627441_Qagh.dat_final-11.01.2016.pdf

րիաների գործերով արդարադատության մատչելիությունն ու արդյունավետությունը: Նշված հանձնարարականի հիմնական սկզբունքների հաշվառմամբ էլ գործող ՔԴՕ-ում նախատեսվեց արագացված դատաքննության ինստիտուտը: Վերջինիս էությունը Նախագծով ընդհանուր առմամբ չի փոփոխվել:

Ի տարբերություն դատավարության ավանդական ընթացակարգի, *արագացված դատաքննությունը վարույթի պարզեցված տեսակ է, որն օրենքով նախատեսված հիմքերի առկայության դեպքում դատարանի որոշմամբ իրականացվում է գրավոր (փաստաթղթային) ընթացակարգով (բացառապես դատավարության մասնակիցերի ներկայացրած և գործում առկա փաստաթղթերի հիման վրա)*՝ առանց դատական նիստ հրավիրելու կամ արդեն ընթացող գործի քննությունը դադարեցնելով (եթե նման որոշում կայացվում է դատական նիստում), որն ավարտվում է գործը լուծող վերջնական դատական ակտի կայացմամբ ու հրապարակմամբ: Նման վարույթի շրջանակներում դատարանը բանավոր ապացույցներ չի հետազոտում (կողմերին, վկաների և փորձագետներին չի հարցաքննում), տեղագնություններ չի կատարում և դատական հանձնարարություններ չի տալիս, այլ սահմանափակվում է մինչև արագացված դատաքննություն կիրառելու մասին որոշում կայացնելու պահը կողմերի ներկայացրած բացատրությունների, առարկությունների և ապացույցների, ինչպես նաև գործում առկա փորձագիտական եզրակացությունների և այլ գրավոր նյութերի հետազոտմամբ ու գնահատմամբ:

Արագացված դատաքննությունը հիմնականում կիրառվում է այն գործերով, որոնք վերաբերում են չնչին գումարների բռնագանձման վերաբերյալ պահանջների (50000 դրամը չգերզանցող) կամ վիճահարույց չեն (հայցն ընդունվում է պատասխանողի կողմից, առարկություններ չեն ներկայացվում հայցի դեմ և այլն), ծանրաբեռնված չեն ապացուցման ենթակա հանգամանքներով և ապացուցողական նյութով: Արագացված դատաքննությունը կիրառվում է նաև այն դեպքերում, երբ գործին մասնակցող անձինք գրավոր համաձայնություն են ներկայացնում՝ գործով արագացված դատաքննություն

կիրառելու վերաբերյալ կամ նախապես տեղեկացնում են դատարանին գործի քննությանը չմասնակցելու մասին:

Չնայած արագացված դատաքննության ինստիտուտում 2007 թվականին կատարվեցին որոշ փոփոխություններ, այնուամենայնիվ այն լայն պրակտիկ կիրառություն այդպես էլ չունեցավ: Դա հիմնականում պայմանավորված է տվյալ վարույթի ոչ պատշաճ իրավական կարգավորմամբ, ինչի մասին վկայում են օրենքում մի շարք գնահատողական և անորոշ հասկացությունների օգտագործումը, վարույթի տվյալ տեսակը կիրառելու թույլատրելիության պայմանների բացակայությունը և այլն¹:

Եվրոպական լավագույն փորձի ուսումնասիրության, առկա դատական պրակտիկայի, ինչպես նաև դատավորների հետ անցկացված հարցումների ամփոփման հիման վրա Նախագծի՝ արագացված դատաքննության մասին նորմերը մշակելիս քննարկվող ինստիտուտում կատարվել են մի շարք փոփոխություններ, որոնք, չփոփոխելով դրա էությունն ու հիմնական առաքելությունը, մեր կարծիքով, շատ ավելի դյուրին կդարձնեն վարույթի տվյալ տեսակի պրակտիկ կիրառությունը և պարզեցված մյուս ընթացակարգերի հետ մեկտեղ էապես կնպաստեն դատարանների ծանրաբեռնվածության խնդրի լուծմանը և դատական պաշտպանության արդյունավետության բարձրացմանը:

Արագացված դատաքննության թույլտրելիության պայմանները և կիրառման հիմքերը. Ի տարբերություն գործող ՔԴՕ-ի, Նախագծի 265-րդ հոդվածը նախատեսում է, որ դատարանն իրավունք ունի կիրառել արագացված դատաքննություն, եթե բացակայում է *գործին մասնակցող անձանց, վկաներին կամ փորձագետին հարցաքննելու, փորձաքննություն նշանակելու, ապացույցը գտնվելու վայրում հետազոտելու կամ դատական հանձնարարություններ տալու անհ-*

¹ Գործող ՔԴՕ-ում արագացված դատաքննության իրավական կարգավորման հիմնական թերությունների մասին առավել մանրամասն տե՛ս **Պետքայան Ռ. Գ.**, Դատարանը և քաղաքացիական դատավարությունը Արևելյան Հայաստանում XIX-XX դարերում: Եր., ԵՊՀ հրատ., 2001, էջեր 433-451:

քաժեշտություն: Տվյալ սահմանափակումը նախատեսվել է այն նույն նկատառումներով, որոնցով այն նախատեսվել է որպես պարզեցված վարույթը բացառող հանգամանք:

Նույն հոդվածով նախատեսվել են արագացված դատաքննություն կիրառելու թվով ութ հիմքեր, որոնցից յուրաքանչյուրի առկայության դեպքում դատարանը կարող է կիրառել արագացված դատաքննություն: Մասնավորապես սահմանվել է, որ գործը կարող է քննվել արագացված դատաքննության կարգով, եթե՝

1) պահանջը հիմնված է անվիճելի իրավունքի վրա՝ նախապես գնահատված վնասի չափով.

2) ներկայացվել է հայրությունը որոշելու հետ չկապված ալիմենտ բռնագանձելու վերաբերյալ պահանջ.

3) ներկայացվել է հաշվարկված և չվճարված աշխատավարձ բռնագանձելու վերաբերյալ պահանջ.

4) ներկայացվել է նվազագույն աշխատավարձի հիսնապատիկը չգերազանցող գումար բռնագանձելու վերաբերյալ պահանջ.

5) գործով ապացուցման առարկայի կազմի մեջ մտնող փաստերն անվիճելի են, և գործի լուծման համար դատարանի կողմից անհրաժեշտ է պարզել բացառապես իրավունքի հարցեր.

6) պատասխանողն ընդունել է հայցապահանջները.

7) գործին մասնակցող անձինք գրավոր տեղեկացրել են դատարանին դատաքննությանն իրենց չմասնակցելու մասին.

8) գործին մասնակցող անձինք գրավոր համաձայնություն են ներկայացրել գործով արագացված դատաքննություն կիրառելու վերաբերյալ:

Օրենքով կարող են նախատեսվել արագացված դատաքննություն կիրառելու այլ հիմքեր (265 հոդվ., մաս 2):

Ուշագրավ է, որ Նախագիծը հրաժարվել է գործող ՔԴՕ-ի 125-րդ հոդվածում առկա «գործի էությունից բխում է դրա անհապաղ քննության անհրաժեշտությունը» հիմքից՝ նկատի ունենալով գործնականում առանց արդար դատաքննության իրավունքը ոտնահա-

րելու այն կիրառելու անհնարինությունը¹:

Հասկանալի է, որ արագացված դատաքննություն կիրառելու տվյալ հիմքի ներմուծումը պայմանավորված է եղել որոշ կատեգորիայի գործերով դատավարության մասնակիցների իրավունքների պաշտպանության անհետաձգելիությամբ, արդարադատության նպատակային գործողությունը երաշխավորելու և վերը հիշատակված հանձնարարականի պատվիրանները կատարելու անհրաժեշտությամբ:

Անհերքելի է, որ մի շարք դեպքերում ներկայացված պահանջներով դատարան դիմած անձի իրավական պաշտպանություն անհապաղ չտրադրելը կարող է անդառնալի հետևանքներ ունենալ նրա և արդարադատության շահերի համար, անիմաստ դարձնել դատական պաշտպանության դիմելը, իմաստազրկել այդ գործի դատական քննության նշանակությունը՝ իրավունքի դատական պաշտպանությունը դարձնելով անարդյունավետ: *Սակայն կարծում ենք, որ նշված խնդիրները չպետք է լուծվեն արագացված դատաքննության կառուցակարգի միջոցով: Վերջինս նախատեսված չէ կողմերի «իրական» մրցակցության պայմաններում իրավունքի մասին վեճերը լուծելու համար, մինչդեռ հետաձգում չհանդուրժող գործերը մեծամասամբ չեն կարող լուծվել՝ շրջանցելով ավանդական դատավարության մոդելը: Հետևաբար, դրանցով արագացված դատաքննություն կիրառելն անխուսափելիորեն կխախտի կողմերի ՀՀ սահմանադրությամբ և ՄԻԵԿ-ի 6-րդ հոդվածով երաշխավորված արդար դատաքննության իրավունքը: Փոխարենը ավելի նպատակահարմար կլինի օտարերկրյա փորձի հաշվառմամբ վերանայել հայցի ապահովման ինստիտուտը, ինչպես նաև մտածել եվրոպական որոշ երկրների դատավարական օրենսդրություններով նախատեսված նախնական դատական պաշտպանության միջոցների ներդրման ուղ-*

¹ Մանրամասն տե՛ս Մեղրյան Ս. Գ., Պարզեցված վարույթը քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքի նախագծում// «Բանբեր Երևանի համալսարանի. Բրավազիտություն», Եր., 2016, N 3(21), էջ 3-24:

դուրյամբ¹:

Նախագծով չեն նախատեսվել նաև «հայցն ակնհայտորեն հիմնավորված է» և «հայցն ակնհայտորեն անհիմն է» հասկացությունները, քանի որ դրանք գնահատողական բնույթ ունեն, խիստ անորոշ են և հակասական մեկնաբանությունների տեղիք են տալիս²:

Ակնհայտ է մեկ բան՝ հայցը որպես «հիմնավոր» որակելու համար դատարանը ֆորմալ դատավարության բոլոր պահանջների և կողմերի դատավարական իրավունքների պահպանմամբ պետք է ստանա առնվազն հետևյալ հարցերի պատասխանները՝ 1) նման փաստական հանգամանքների առկայության դեպքում որքանո՞վ է իրավաչափ նման պահանջների ներկայացումը, 2) որքանո՞վ է պատշաճ նման պահանջ ներկայացնող կողմը և այն կողմը, որին տվյալ պահանջը ներկայացվել է, 3) հայցի հիմքում դրված հանգամանքները և դրանք հաստատող ապացույցները բավարա՞ր են արդյոք գործով վճիռ կայացնելու համար, 4) այդ հանգամանքները և դրանք հաստատող ապացույցներն արդյո՞ք անվիճելի են: Արագացված դատաքննության կանոնները կիրառելու համար նշված հարցերի պատասխանները պետք է «ակնհայտ» լինեն, չպահանջեն բարդ ապացուցողական գործողություններ և ստացվեն պատշաճորեն ձևակերպված և դատարան ներկայացված փաստաթղթերից, որոնց իսկությունը, վավերությունը և բովանդակությունը կասկած չի առաջացնում ո՛չ դատարանի և ո՛չ էլ կողմերի մոտ: Այլ կերպ ասած՝ պահանջի հիմքում ընկած փաստական հանգամանքները դատարանի

¹ Նախնական դատական պաշտպանության միջոցների լավ օրինակ կարելի է գտնել Նիդերլանդներում: Նախատեսված լինելով հրատապ դեպքերի համար՝ դրանք կարող են կիրառվել անձի դիմումով նախքան գործի հարուցումը: Այդ միջոցներից են նախնական դատական արգելքը և նախնական դատական հրամանը, որոնք ըստ էության միջանկյալ վճիռներ են և վեճն ըստ էության չեն լուծում, սակայն մինչև սովորական ընթացակարգով վեճի ըստ էության լուծումը ժամանակավորապես պաշտպանում են դատարան դիմած անձի իրավունքները: Ավելի մանրամասն տե՛ս **M. van Hooijdonk & P. Eijssvoegel**, *Litigation in the Netherlands*, Kluwer 2009, էջ 87ff:

² Արագացված դատաքննություն կիրառելու նշված հիմքերի վերլուծությունը տե՛ս **Պետրոսյան Ռ. Գ.**, նշված աշխ., էջ 441-443:

կողմից պետք է որակվեն որպես անվիճելի:

Քանի որ Նախագիծն արագացված դատաքննություն կիրառելու հիմքերին է դասել այն իրավիճակները, երբ գործով ապացուցման առարկայի կազմի մեջ մտնող փաստերն անվիճելի են¹, և գործի լուծման համար դատարանի կողմից անհրաժեշտ է պարզել բացառապես իրավունքի հարցեր, «հայցն ակնհայտորեն հիմնավորված է» ձևակերպումն ըստ էության այլևս որևէ առաքելություն չունի:

Ինչ վերաբերում է «հայցն ակնհայտորեն անհիմն է» ձևակերպմանը, ապա նշենք, որ դրա բառացի մեկնաբանությունը թույլ է տալիս այդպիսին համարել այն հայցապահանջը, որի հիմքում դրված չեն օրենքով արժեքավորվող հանգամանքներ կամ թեև դրված են նման հանգամանքներ, սակայն դրանք չեն հաստատվում վերաբերելի և թույլատրելի ապացույցներով: ԴՆԽ-ի բնորոշմամբ հայցը պետք է համարել «ակնհայտ անհիմն» այն դեպքերում, երբ «հայցվորը չի ներկայացրել հայցապահանջը հիմնավորող ապացույցներ և այն չի կարող հիմնավորվել որևէ այլ ապացույցներով»²: Կարծում ենք, նման մեկնաբանությունը, հենված լինելով դատական պրակտիկայում հանդիպող որոշ պարզ օրինակների վրա, գործերի մեծամասնությամբ կիրառելի չէ: Թե՛ գործող և թե՛ նախագծային կարգավորումների ուժով կողմն իր ապացուցելու և ապացույցներ ներկայացնելու պարտականությունը սկզբունքորեն կարող է իրականացնել վարույթի ողջ ընթացքում՝ ընդհուպ մինչև գործի դատաքննությունն ավարտելը: Նշվածը վկայում է այն, որ հայցապահանջը հիմնավորող ապացույցներ չներկայացնելն ինքնին արագացված դատաքննություն կիրառելու հիմք դիտարկելը սխալ է:

Հաճախ դատական պրակտիկայում հայցը որակվում է ակնհայ-

¹ Փաստն անվիճելի ճանաչելու հիմքերը նախատեսված են Նախագծի 57-րդ հոդվածի 4-րդ մասով:

² Տե՛ս ՀՀ դատարանների նախագահների խորհրդի 1999 թ. մարտի 27-ի թիվ 9 որոշումը՝ «Հայաստանի Հանրապետության քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքի 125-129 հոդվածներով նախատեսված արագացված դատաքննության ինստիտուտի կիրառման կարգի մասին», http://www.court.am/files/news/13_am.pdf

տորեն անհիմն նաև այն դեպքերում, երբ դատարանը ներկայացված ապացույցների հիման վրա գալիս է հետևության, որ հայցվորը ոչ պատշաճ է՝ չունի պատասխանողին նման պահանջ ներկայացնելու իրավունք կամ դատարան դիմելու հիմք հանդիսացող շահագրգռվածություն: Արագացված դատաքննության հիմքերը քննարկելիս առաջարկվում էր այդ իրավիճակը ևս նախատեսել հիմքերի կազմում, որը սակայն չընդունվեց: Կարծում ենք, որ հայցվորի ենթադրյալ ոչ պատշաճությունը չի կարող հիմք հանդիսանալ ներկայացված և վարույթ ընդունված հայցն ակնհայտորեն անհիմն որակելու համար, եթե հայցվորի ոչ պատշաճությունը «ակնհայտ» չէ, վիճարկվում է նրա կողմից (հանդիսանում է վեճի առարկա), պահանջում է ներկայացված ապացույցների հետազոտում և գնահատում: Նման իրավիճակներում վեճը պետք է քննվի ու լուծվի դատարանի կողմից ֆորմալ դատավարության բոլոր պահանջների և կողմերի դատավարական իրավունքների պահպանմամբ, այլ ոչ պարզեցված եղանակով՝ արագացված դատաքննության կարգով: Նման իրավիճակներում «ակնհայտության» մասին խոսելն ավելորդ է: Այլ մոտեցման պարագայում կոպտորեն խախտվում է ՄԻԵԿ-ի 6-րդ հոդվածով երաշխավորված արդար դատաքննության իրավունքը, որը դատարանի դիմած սուբյեկտին տալիս է արդարացի և հրապարակային դատաքննության բացարձակ հնարավորություն, այն դեպքերում, երբ քննվում է «իր գործը» (վեճը), «որոշվում են նրա քաղաքացիական իրավունքները և պարտականությունները» (այդ թվում՝ դրանց առկայությունը կամ բացակայությունը):

Հայցվորի ոչ պատշաճությունը հայցը «ակնհայտորեն անհիմն» որակելու հիմք կարող է հանդիսանալ միայն այն պարագայում, երբ հայցվորն ընդունում է իր ոչ պատշաճությունը և հրաժարվում է հայցից՝ դրանով իսկ հաստատելով իրավունքի մասին վեճի բացակայությունը: Սակայն նման դեպքերում դատարանը պետք է ոչ թե կիրառի արագացված դատաքննություն, այլ կարճի գործի վարույթը

(Նախագծի 167 հոդվ., մաս 1, կետ 6)¹:

Արագացված դատաքննություն կիրառելը. Արագացված դատաքննություն կիրառելու մասին դատարանն առանձին ակտի ձևով կայացնում է **որոշում**, որը ոչ ուշ, քան կայացնելու հաջորդ օրը պատվիրված նամակով՝ հանձնման մասին ծանուցմամբ ուղարկում է գործին մասնակցող անձանց (266 հոդվ., մաս 1, 3):

Ի տարբերություն գործող ՔԴՕ-ի՝ Նախագծի 266-րդ հոդվածի 2-րդ մասը սահմանում է կանոն առ այն, որ դատարանը կարող է արագացված դատաքննություն կիրառելու մասին որոշում կայացնել գործի քննության ցանկացած պահին, սակայն ոչ շուտ, քան պատասխանողի կողմից հայցադիմումի պատասխան ներկայացնելը, իսկ այն չներկայացվելու դեպքում պատասխան ուղարկելու համար նախատեսված ժամկետի ավարտը: Այլ կերպ ասած՝ արագացված դատաքննություն կարող է կիրառվել՝

1. պատասխանողից հայցադիմումի պատասխանը ստանալու, իսկ այդպիսին չներկայացնելու դեպքում պատասխան ուղարկելու համար սահմանված ժամկետն ավարտվելուց հետո, եթե արագացված դատաքննություն կիրառելու հիմքերն ակնհայտ են վարույթի տվյալ փուլում,

2. նախնական դատական նիստի ընթացքում, եթե արագացված դատաքննություն կիրառելու հնարավորությունն ի հայտ է գալիս նախնական դատական նիստում նախապատրաստական կամ կողմերի տնօրինչական գործողությունների կատարման արդյունքում (հայցի փոփոխում, պահանջների ընդունում, գործի լուծման համար նշանակվություն ունեցող հանգամանքների ճշգրտում, հայցի հիմքերի ընդունում, ապացույցներ ձեռք բերելուն ուղղված միջնորդությունների բացակայություն և այլն),

¹ Գործող ՔԴՕ-ի կարգավորումների պայմաններում նախապատրաստական փուլում հայցվորի հայցից հրաժարվելու դեպքում դատարանները ստիպված կիրառում են արագացված դատաքննություն, որպեսզի առանց դատական նիստ հրավիրելու անցնեն վճռի կայացման: Այդ խնդիրը լուծվել է Նախագծում, որի 167-րդ հոդվածը նախատեսում է վարույթի ցանկացած փուլում գործի վարույթը կարճելու հնարավորություն:

3. դատաքննության ընթացքում, եթե արագացված դատաքննություն կիրառելու այս կամ այն հիմքը ծագում է դատավարության տվյալ փուլում և բացակայում է բանավոր ապացույցները հետազոտելու անհրաժեշտությունը (օրինակ՝ ալիմենտ բռնագանձելու վերաբերյալ գործով պատասխանողը հրաժարվում է հայրությունը վիճարկելու հետ կապված հակընդդեմ հայցից կամ ընդունում է հայցվորի ներկայացրած հայցապահանջները): Ընդ որում՝ նման որոշում գործնականում կարող է կայացվել նաև գործում առկա բանավոր ապացույցների հետազոտումն ավարտելուց հետո (օրինակ՝ գործով նշանակված փորձագետին հարցաքննելուց կամ վկայի ցուցմունքը լսելուց հետո):

Քանի որ արագացված դատաքննության կիրառումը ենթադրում է գործի ըստ էության լուծում բանավոր դատաքննության փուլի շրջանցմամբ (այդ թվում՝ արդեն ընթացող դատաքննությունը դադարեցնելով), Նախագծի 267-րդ հոդվածի 2-րդ մասը սահմանում է, որ արագացված դատաքննություն կիրառելու մասին որոշման մեջ պետք է նշվի վերջնական դատական ակտի հրապարակման վայրը և ժամանակը:

Գործի լուծումն արագացված դատաքննության կարգով և վերջնական դատական ակտը. Արագացված դատաքննություն կիրառելու մասին որոշման կայացման պահից դատարանն անցնում է վերջնական դատական ակտի կայացմանը (267 հոդվ., մաս 1):

Վերջնական դատական ակտը կայացվում է ընդհանուր պահանջների պահպանմամբ: Այն պետք է լինի օրինական, հիմնավորված, պատճառաբանված, բավարարի նման դատական ակտերին ներկայացվող այլ պահանջները՝ ներառյալ նրանք, որոնք վերաբերում են դատական ակտի բովանդակությանը:

Նախագծի 267-րդ հոդվածի 2-րդ մասով սահմանվել է, որ վերջնական դատական ակտը պետք է **հրապարակվի** ոչ ուշ, քան արագացված դատաքննություն կիրառելու մասին որոշման կայացման օրվանից տասնհինգօրյա ժամկետում:

Նշենք, որ նախագիծը մշակելիս հեղինակային խումբը հրաժարվեց արագացված դատաքննության կարգով կայացվող վճռին

ներկայացվող պահանջները «թեթևացնելու» առաջարկից՝ ելնելով այն մտավախությունից, որ դա կարող է մեկնաբանվել որպես պատճառաբանված դատական ակտ ստանալու իրավունքի խախտում: Մնում ենք այն կարծիքին, որ նման մոտեցումը խորը մտածված չէ: Համեմատության համար նշենք, որ ՌԴ դատավարական օրենսգրքերում 2016 թվականին կատարված փոփոխությունների արդյունքում¹ թե՛ քաղաքացիական, թե՛ արբիտրաժային դատավարության օրենսգրքերում պարզեցված վարույթի կարգով քննվող գործերով նախատեսվել է վճռահատության «պարզեցված» կարգ: Այսպես, ըստ ՌԴ Քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքի 232.4 և Արբիտրաժային օրենսգրքի 229-րդ հոդվածների՝ պարզեցված վարույթի կարգով քննվող գործով դատարանի վճիռը կայացվում է դրա եզրափակիչ մասը ստորագրելու միջոցով, որը կցվում է գործի նյութերին և տեղադրվում է դատարանի պաշտոնական ինտերնետային կայքում ոչ ուշ, քան այն կայացնելու հաջորդ օրը: Ընդ որում, դատարանը պարտավոր է գործին մասնակցող անձի պահանջով հնգօրյա ժամկետում կազմել և գործին մասնակցող անձանց տրամադրել պատճառաբանված դատական ակտ՝ ապահովելով պատճառաբանված դատական ակտ ստանալու կողմի իրավունքը: Կարծում ենք, որ քննարկվող հարցը խորը գիտական վերլուծության և հետագա մշակման կարիք ունի՝ նկատի ունենալով այն, որ հստակ ձևակերպված և անհրաժեշտ երաշխիքներ նախատեսող կարգավորման պայմաններում նշված քայլը կատարելու արդյունքում քաղաքացիական գործեր քննող դատավորները էապես կրեռնաթափվեն:

Մեկ այլ մեր կարծիքով, չմտածված քայլ էր գործով վերջնական դատական ակտի հրապարակման կանոնները «պարզեցնելու» առաջարկից հրաժարվելը: Նպատակ ունենալով խնայել գերծանրաբեռնվածության պայմաններում արդարադատություն իրականացնող

¹ Ст'у Федеральный закон №45-ФЗ от 02.03.2016 г. «О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации и Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации»: Ուժի մեջ է մտել 01.09.2016 թ.:

դատարանների, վեճի շուտափույթ լուծման ձգտող գործին մասնակցող անձանց ժամանակը, ինչպես նաև հաշվի առնելով ժամանակակից տեխնոլոգիաների զարգացման մակարդակը և դրանց մատչելիության աստիճանը՝ մեր կողմից առաջարկվել էր արագացված դատաքննության կարգով կայացվող վերջնական դատական ակտերի վրա տարածել պարզեցված վարույթի կարգով կայացվող վերջնական ակտերի հրապարակման կանոնները, որոնց համաձայն՝ նման ակտը հրապարակվում է ոչ թե հատուկ այդ նպատակով հրավիրվող դատական նիստում, այլ դատական իշխանության պաշտոնական կայքում տեղադրվելու միջոցով (Նախագծի 264 հոդվ.): Առաջին հայացքից կարող է պատկերացում ստեղծվել, որ նման կարգավորումը հակասության մեջ է մտնում ՀՀ սահմանադրության 63-րդ և Մարդու իրավունքների և հիմնարար ազատությունների մասին կոնվենցիայի 6-րդ հոդվածով երաշխավորված արդար դատաքննության իրավունքի բաղադրատարրը հանդիսացող «իր գործի հրապարակային քննության» իրավունքի հետ: Սակայն ՄԻԵԴ-ի նախադեպային ակտերի, ինչպես նաև որոշ առաջադեմ երկրների դատավարական օրենսդրության վերլուծությունը հիմք է տալիս եզրակացնելու, որ կայացված դատական ակտերի մասին տեղեկացնելու այլ ձևերը ևս թույլատրելի են և չեն խախտում հրապարակայնության սկզբունքը:

Այսպես, ՄԻԵԴ-ի՝ «Պրետտոն ընդդեմ Իտալիայի» գործով¹ դատարանը միաձայն որոշել է, որ դատարանի՝ վճիռները դատական մատյանում գրանցելու ընթացակարգը «գործի հրապարակային քննության», «վճռի հրապարակման» պահանջի խախտում չի առաջացրել: Դատարանի կարծիքով՝ Կոնվենցիայի 6(1) հոդվածով հետապնդվող նպատակը (որը արդար դատաքննության երաշխավորման նպատակով դատարանի նկատմամբ հանրային հսկողություն սահմանելն է) դատարանում տեղի ունեցած դատավարության առնչությամբ, տվյալ դեպքում ապահովվել է ոչ նվազ չափով, քան կապահովեր, եթե որոշումն ընթերցվեր դոմբաց դատական նիստի ժամանակ, մանավանդ որ այդ ընթերցումը հաճախ սահմանափակվում

¹ St' u **Pretto and others v. Italy** (1983), <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57561>:

է գուտ օպերատիվ դրույթների հրապարակմամբ (պարբ. 27):

Մոսերն ընդդեմ Ավստրիայի գործով կայացված վճռի¹ 101-րդ պարբերության մեջ նշվում է. «Վճիռը հայտարարվում է հրապարակայնորեն» ձևակերպումից կարող է թվալ, որ դատարանում այն բարձրաձայն ընթերցելը պարտադիր է: Սակայն Դատարանը համարում է, որ վճիռը հրապարակելու այլ եղանակներ ևս կարող են համապատասխանել Կոնվենցիայի 6(1) հոդվածին»: Ինչպես իրավացիորեն նշում է հոլանդացի դատավարազետ պրոֆ. Ս. Հ. վան Ռին, «բոլոր այն դեպքերում, երբ վճիռը դոնբաց դատական նիստում չի հրապարակվում, կիրառված մյուս միջոցները պետք է ապահովեն բավարար հրապարակայնություն... վճիռը հրապարակելու այլ եղանակներ նախատեսելիս բոլոր պարագաներում պետք է ապահովել վճռի հասանելիությունը ոչ միայն կողմերին, այլ նաև հետաքրքրված հանրությանը»²:

Շարադրվածից բխում է, որ արագացված դատաքննության կարգով կայացված վերջնական դատական ակտը դատական իշխանության պաշտոնական ինտերնետային կայքում տեղադրելու միջոցով, ըստ էության, լիովին կարող է ապահովվել դրա հասանելիությունը ոչ միայն կողմերի, այլ նաև ԶԼՄ-ների, քաղաքացիական հասարակության այլ ինստիտուտների, ինչպես նաև բոլոր հետաքրքրված կազմակերպությունների և քաղաքացիների համար: Ընդ որում, որպես գործին մասնակցող անձանց համար կայացված ակտի հասանելիության ապահովման լրացուցիչ երաշխիք, այս դեպքում ևս պետք է նախատեսել կայացված դատական ակտը կողմերի ուղարկելու դատարանի պարտականությունը:

Արագացված դատաքննությունը դադարեցնելը և գործի քննությունը վերսկսելը: Նախագիծը նախատեսել է իրավիճակներ, երբ վերջնական դատական ակտ կայացնելիս դատարանը կարող է վերսկսել գործի քննությունն ընդհանուր կարգով: Բնականաբար,

¹ Sté u **Moser v. Austria** (2006), <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-76956>:

² Sté u Reform of the Armenian Code of Civil Procedure, Report by prof. dr. **C.H. van Rhee**, Maastricht University, November 2015, էջ 20:

նման դեպքերում արագացված դատաքննություն կիրառելու որոշմամբ նշանակված օրը դատական ակտի հրապարակում տեղի չի ունենում:

Վերջնական դատական ակտ կայացնելիս դատարանը կարող է հանգել հետևության, որ տվյալ գործն արագացված դատաքննության կարգով լուծվել չի կարող, քանի որ առկա են հանգամանքներ, որոնք պարզելու համար անհրաժեշտ է գործի քննությունն անցկացնել ընդհանուր կարգով (օրինակ՝ կարող է ծագել տեղազննություն կատարելու, փորձագետին հարցաքննելու, լրացուցիչ կամ կրկնակի փորձաքննություն նշանակելու անհրաժեշտություն և այլն): Վարույթին անհրաժեշտ ճշգրտություն հաղորդելու, ինչպես նաև դատարանին իր թերացումներն ուղղելու հնարավորություն ընձեռնելու նկատառումներից ելնելով՝ Նախագիծը նման դեպքերում վերջինիս հնարավորություն է ընձեռել դադարեցնել արագացված դատաքննությունը և գործի քննությունը շարունակել (վերսկսել) ընդհանուր կարգով (268 հոդվ., մաս 1):

Արագացված դատաքննության կիրառումը դադարեցնելու և գործի քննությունը ընդհանուր կարգով իրականացնելու մասին դատարանը կայացնում է որոշում, որում նշվում է դատական նիստի ժամանակը և վայրը: Ընդ որում, Նախագծի 268-րդ հոդվածի 2-րդ մասը սահմանում է, որ նման դեպքերում գործի քննությունն ընդհանուր կարգով պետք է իրականացվի այն պահից, երբ կայացվել էր արագացված դատաքննություն կիրառելու մասին որոշումը:

Պայմանավորված արագացված դատաքննության պարզեցված բնույթով, վարույթը թեթևացնելու, պարզեցնելու և իրավունքի պաշտպանության գործընթացն արագացնելու անհրաժեշտությամբ՝ Նախագծով սահմանվել է նաև քննարկվող ընթացակարգով կայացվող վերջնական դատական ակտերի օրինական ուժի մեջ մտնելու և բողոքարկելու առանձնահատուկ կարգ:

Նախ՝ նկատի ունենալով, որ ցանկացած պարզեցված ընթացակարգ ենթադրում է ոչ միայն գործերի արագ քննություն և լուծում, այլ նաև վճռի օպերատիվ կատարում՝ Նախագծով սահմանվել է արագացված դատաքննության կիրառմամբ կայացված վերջնական

դատական ակտի **օրինական ուժի մեջ մտնելու կրճատ ժամկետներ**: Արագացված դատաքննության կիրառմամբ կայացված վերջնական դատական ակտն օրինական ուժի մեջ է մտնում և կարող է բողոքարկվել վերաքննության կարգով այն կայացնելու¹ օրվանից յոթնօրյա ժամկետում, եթե դրա դեմ վերաքննիչ բողոք չի բերվում (267 հոդվ., մաս 4):

Ուշագրավ է, որ թեև Նախագիծը սահմանել է օրինական ուժի մեջ մտնելու կրճատ ժամկետ, այն որևէ հատուկ դրույթ չի պարունակում վերջնական դատական ակտը վերաքննության կարգով **բողոքարկելու ժամկետների** մասին: Կարծում ենք, որ պարզեցված վարույթի կարգով կայացված վերջնական դատական ակտերի բողոքարկման համար սահմանված կրճատ ժամկետի օրինակով², այստեղ ևս ճիշտ կլիներ նախատեսել, որ արագացված դատաքննության կարգով կայացված վերջնական դատական ակտի դեմ վերաքննիչ բողոք կարող է ներկայացվել մինչև այդ ակտի օրինական ուժի մեջ մտնելը:

Նախագիծը պարզեցված վարույթի օրինակով սահմանափակել է նաև արագացված դատաքննության կիրառմամբ կայացված վերջնական դատական ակտի դեմ բերված վերաքննիչ բողոքի քննության արդյունքում կայացված որոշումը **վճռաբեկության կարգով բողոքարկելու հիմքերի շրջանակը**: Մասնավորապես 267-րդ հոդվածի 6-րդ մասով սահմանվել է, որ քննարկվող վարույթի կարգով կայացված վերջնական դատական ակտի դեմ բերված վերաքննիչ բողոքի քննության արդյունքում կայացված որոշումը կարող է բողոքարկվել Վճռաբեկ դատարան Բացառապես սույն օրենսգրքի 324-րդ հոդվածի 2-րդ մասով սահմանված հիմքերով, այն է՝ դատարանի կողմից դա-

¹ Կարծում ենք՝ պետք է օգտագործվեր «հրապարակելու» բառը:

² Նախագծի 321-րդ հոդվածի 2-րդ մասի համաձայն՝ պարզեցված վարույթի կարգով կայացված վճռի կամ գործի վարույթը կարճելու մասին որոշման դեմ վերաքննիչ բողոք կարող է բերվել այն կայացնելու օրվանից տասնհինգօրյա ժամկետում: Հայցն առանց քննության թողնելու մասին որոշումը կարող է բողոքարկվել հրապարակման պահից յոթօրյա ժամկետում (321 հոդվ., մաս 5):

տավարական նորմերի այնպիսի խախտումներ կատարելու հիմքերով, որոնց պարագայում դատական ակտը բոլոր դեպքերում ենթակա է բեկանման:

Ամփոփելով վերը շարադրվածը՝ կարելի է եզրակացնել, որ Նախագծով արագացված դատաքննության ինստիտուտում առաջարկվող փոփոխությունները շատ ավելի դյուրին կդարձնեն վարույթի տվյալ տեսակի պրակտիկ կիրառությունը և պարզեցված մյուս ընթացակարգերի հետ մեկտեղ էապես կնպաստեն դատարանների ծանրաբեռնվածության խնդրի լուծմանը և դատական պաշտպանության արդյունավետության բարձրացմանը: Մինևույն ժամանակ, Նախագծի հետագա մշակման աշխատանքներում հարկ է վերացնել դրանում առկա որոշ թերությունները և մինևույն ժամանակ քննարկման առարկա դարձնել նաև արագացված դատաքննության վարույթն էլ ավելի պարզեցնելուն ուղղված և սույն հոդվածի շրջանակներում քննարկված մի շարք գաղափարներ՝ կապված քննարկվող վարույթի կարգով կայացվող վերջնական դատական ակտին ներկայացվող պահանջների և այն հրապարակելու հետ, որոնց կենսագործումը, մեր կարծիքով, էապես կնպաստի արագացված դատաքննության ինստիտուտի արդյունավետության բարձրացմանը:

УСКОРЕННОЕ СУДОПРОИЗВОДСТВО В ПРОЕКТЕ ГРАЖДАНСКОГО ПРОЦЕССУАЛЬНОГО КОДЕКСА РЕСПУБЛИКИ АРМЕНИЯ

Сергей Мегрян

*Заведующий кафедрой гражданского процесса ЕГУ,
кандидат юридических наук, доцент*

В статье рассматривается институт ускоренного судопроизводства, предусмотренный в ГПК Республики Армения, а также основные изменения в правовом регулировании рассматриваемого порядка разрешения гражданских дел, предлагаемые в рамках проекта нового ГПК РА.

На основе доктринальных подходов к вопросу об основных особенностях рассмотрения дел в упрощенном (ускоренном) порядке,

а также анализа опыта некоторых зарубежных стран автором детально рассмотрены вопросы, касающиеся оснований применения ускоренного судопроизводства, обстоятельств, исключающих возможность рассмотрения дел в рассматриваемом порядке, особенности процессуального порядка рассмотрения и разрешения гражданского дела. Кроме того, в статье обсуждаются процессуальный порядок обжалования решения суда, вынесенного в порядке ускоренного судопроизводства.

В рамках статьи автором сформулированы и обоснованы некоторые замечания и предложения по усовершенствованию рассматриваемого института в рамках проекта ГПК РА.

ACCELERATED PROCEEDING IN THE DRAFT CIVIL PROCEDURAL CODE OF THE REPUBLIC OF ARMENIA

Sergey Meghryan

*Head of the YSU Chair of Civil Procedure,
Candidate of Legal Sciences, Associate Professor*

The present article is scrutinizing the institution of accelerated proceeding envisaged in the draft Civil Procedure Code of the Republic of Armenia as well as the main proposed changes in the legal regulation of civil cases settlement within the proceeding at stake.

Based on doctrinal approaches on the peculiarities of considering cases in accelerated (simplified) proceeding as well as analysis of the practice of several foreign countries the author has conducted detailed study on the grounds of applying accelerated litigation, the circumstances excluding consideration of cases in default judgment and the peculiarities of the procedural order of consideration and settlement of civil cases. Along with this, the article scrutinizes the procedural order of challenging the judgment adopted in accelerated proceeding.

Within the article the author has formulated and substantiated a range of suggestion and remarks aimed at amending the institution discussed within the draft Civil Procedure Code of RA.

Բանալի բառեր՝ արագացված դատաքննություն, պարզեցված ընթացակարգեր, դատական քննության հրապարակայնություն, վճռի հրապարակում, վճռին ներկայացվող պահանջներ, վճռի պատճառաբանում, դատական ակտերի բողոքարկման հիմքեր:

Ключевые слова: *ускоренное судопроизводство, упрощенные процедуры, гласность судопроизводства, опубликование решения суда, требования, предъявляемые к судебному решению, мотивирование решения суда, основания обжалования судебных актов.*

Key words: *accelerated proceeding, simplified proceedings, publicity of litigation, publicizing of the judgment, requirements of judgment, reasoning of the judgment, grounds for challenging judicial acts.*

**ՔԱՂԱՔԱՑԻՆԵՐԻ ԱՇԽԱՏԱՆՔԱՑԻՆ ԻՐԱՎՈՒՆՔՆԵՐԻ
ԱՊԱՀՈՎՄԱՆ ՍԱՀՄԱՆԱԴՐԱԻՐԱՎԱԿԱՆ ՈՐՈՇ
ԵՐԱՇԽԻՔՆԵՐԻ ՇՈՒՐՉ
(ՀՀ Սահմանադրության վերլուծություն)**

Գևորգ Պետրոսյան
*ԵՊՀ քաղաքացիական դատավարության
ամբիոնի դոցենտ, իրավ. գիտ. թեկնածու*

Իրավական համակարգի ցանկացած ճյուղ, այդ թվում նաև՝ աշխատանքային օրենսդրությունը, գտնվում է անընդհատ փոփոխությունների գործընթացում, քանի որ այն պետք է արտացոլի համապատասխան հասարակական հարաբերությունների զարգացման ու փոփոխման արդիական պահանջներն ու օրինաչափությունները: Օրենսդրության տվյալ ոլորտի առավել հիմնարար, էական փոփոխությունները, որպես կանոն, կատարվում են նախևառաջ տվյալ օրենսդրության հիմնական ակտերում, որոնք ամրագրում են հասարակական հարաբերությունների տվյալ ոլորտի նորմատիվային կարգավորման հիմնական սկզբունքներն ու սահմանները:

ՀՀ նոր աշխատանքային օրենսդրությունը (նկատի ունեմ՝ ՀՀ 2004 թվականի նոյեմբերի 9-ի Աշխատանքային օրենսգիրքն ու դրան համապատասխան ընդունված այլ նորմատիվ իրավական ակտերը) իր գոյության շուրջ 11 տարիների ընթացքում բազմաթիվ էական փոփոխություններ է կրել: ՀՀ աշխատանքային օրենսգրքի վերջին ծավալուն փոփոխություններն ու լրացումներն ուժի մեջ մտան 2015 թվականի հոկտեմբերի 22-ից, որոնցով նոր իրավակարգավորումներ տրվեցին աշխատանքային հարաբերությունների ինչպես ծագման, փոփոխման ու դադարման, այնպես էլ նաև աշխատանքային իրավունքի մի շարք հիմնական ինստիտուտների կարգավորման առարկան հանդիսացող ամենատարբեր հարցերին: Նկատի ունենալով, սակայն, որ այդ փոփոխություններից շատ կարճ ժամանակ անց՝ ճիշտ երկու ամիս հետո ուժի մեջ մտան ՀՀ Սահմանադրությո-

յան փոփոխությունները, դարձյալ անհետաձգելի դարձավ գործող աշխատանքային օրենսդրությունը և աշխատանքային իրավունքի նորմեր պարունակող մյուս նորմատիվ ակտերը ՀՀ բարեփոխված Սահմանադրության հիմնադրույթներին համապատասխանեցնելու անհրաժեշտությունը:

ՀՀ Սահմանադրության 3-րդ հոդվածի համաձայն՝ *հանրային իշխանությունը սահմանափակված է մարդու և քաղաքացու հիմնական իրավունքներով և ազատություններով՝ որպես անմիջականորեն գործող իրավունք*: Հիմնական օրենքի այս դրույթը, մեր կարծիքով, գործող աշխատանքային օրենսդրությունը բարեփոխելու հրամայական է պառնակում: Խնդիրն այն է, որ մարդու և քաղաքացու հիմնական իրավունքներով և ազատություններով «կաշկանդված» լինելու՝ հանրային իշխանության պարտականությունը, նախևառաջ, պետք է սկսել այդ իրավունքներն ու ազատություններն առավելագույնս արտացոլող ներպետական օրենսդրություն ունենալուց: Ի վերջո, եթե երկրի հիմնական օրենքն ամրագրում է, որ *պետական մարմինները, տեղական ինքնակառավարման մարմիններն ու պաշտոնատար անձին իրավասու են իրականացնել միայն այնպիսի գործողություններ, որոնց համար լիազորված են Սահմանադրությամբ կամ օրենքներով (հոդվ. 6)*, դա նշանակում է, որ այդ մարմիններն ու պաշտոնատար անձինք, անգամ ամենամեծ ցանկության դեպքում, ի վիճակի չեն ապահովել աշխատողների աշխատանքային իրավունքների ու ազատությունների պաշտպանությունը, եթե նման հնարավորություն չեն ընձեռում գործող օրենքները:

ՀՀ նախկին Սահմանադրությունը (նկատի ունենա՝ մինչև 2015 թվականի դեկտեմբերի 6-ի խմբագրությամբ տեքստը) և, դրան համապատասխան, ընթացիկ օրենսդրությունն ակնհայտորեն արգելափակում էին մասնավոր հարաբերություններում անկախ պետական ինստիտուտների միջամտության հնարավորությունը: Խոսքը վերաբերում է նաև Հայաստանում մարդու իրավունքների պաշտպանին, ով, փաստորեն, զրկված էր աշխատանքային հարաբերություններում իրավական միջամտություն ունենալու հնարավորությունից: Այս բացթողումը, կարծես՝ լրացվել է բարեփոխված Սահմանադրությամբ:

ՀՀ նոր Սահմանադրության 52-րդ հոդվածի համաձայն՝ յուրաքանչյուր ոք ունի պետական և տեղական ինքնակառավարման մարմինների ու պաշտոնատար անձանց, իսկ Մարդու իրավունքների պաշտպանի մասին օրենքով սահմանված դեպքերում՝ նաև կազմակերպությունների կողմից Սահմանադրությամբ և օրենքներով ամրագրված իր իրավունքների և ազատությունների խախտման դեպքում Մարդու իրավունքների պաշտպանի աջակցությունը ստանալու իրավունք։ Հիմնական օրենքի այս դրույթն անվիճելիորեն առաջընթաց քայլ է Հայաստանի Հանրապետության ընթացիկ օրենսդրության մեջ այնպիսի փոփոխություններ նախաձեռնելու համար, որոնք կարող են հասանելի դարձնել քաղաքացիների (աշխատողների) աշխատանքային իրավունքների և ազատությունների խախտման կամ դրա սպառնալիքի դեպքում Մարդու իրավունքների պաշտպանի աջակցությունը, ինչը, մեր կարծիքով, լրացուցիչ երաշխիք է՝ աշխատողների օրինական շահերը հնարավոր խախտումներից որոշակիորեն ապահովագրելու հարցում։

Խնդիրն այն է, որ «Մարդու իրավունքների պաշտպանի մասին» ՀՀ օրենքը ներկա դրությամբ բացառում է Մարդու իրավունքների պաշտպանի՝ մասնավոր կազմակերպությունների ներքին գործերին «միջամտելու» իրավաբանական հնարավորությունը։ Մասնավորապես, օրենքի 7-րդ հոդվածի 2-րդ մասը սահմանում է, որ «պաշտպանը չի քննարկում ոչ պետական մարմինների և կազմակերպությունների ու դրանց պաշտոնատար անձանց գործողությունների վերաբերյալ բողոքները»։ Նման միջամտության իրավաբանական հնարավորությունն ամրագրված չէր նախորդ խմբագրությամբ Սահմանադրության մեջ։ Իր հերթին մասնավոր հարցերով, այդ թվում նաև՝ քաղաքացիների աշխատանքային իրավունքների ու օրինական շահերի պաշտպանության հարցերով մասնավոր կազմակերպությունների և դրանց ղեկավարների համար պարտականություններ առաջացնող գործողություններ կատարելը հակասում էր նաև նախկին Սահմանադրության այն դրույթին, որով պետական մարմինների ու պաշտոնատար անձանց համար թույլատրելի էին համարվում միայն այն գործողությունները, որոնք սահմանվում էին հիմնական և

ընթացիկ օրենքներով (5-րդ հոդվ.): Այսօր, երբ, փաստորեն, հիմնական օրենքի մակարդակով ճանաչվում է Մարդու իրավունքների պաշտպանի՝ նաև ոչ պետական կազմակերպությունների գործունեության նկատմամբ իրավագործություն դրսևորելու հնարավորությունը, լավագույն առիթ է ՀՀ աշխատանքային օրենսգիրքը և «Մարդու իրավունքների պաշտպանի մասին» ՀՀ օրենքն այնպիսի իրավադրոյթներով համալրելու համար, որոնք կսահմանեն աշխատանքային իրավունքների պաշտպանության հարցերում ՄԻՊ-ի ողջամիտ մասնակցությունը: Մեր խորին համոզմամբ, Սահմանադրության քննարկվող դրույթի տրամաբանության զարգացումն աշխատանքային օրենսդրությունում այսօր առավել, քան երբևէ կարևոր է, եթե հաշվի առնենք մեր երկրում աշխատողների հիմնական իրավապաշտպան կառույցի՝ արհեստակցական միությունների փաստացի վիճակը, աշխատանքային օրենսդրության պահպանման նկատմամբ պետական հսկողության ու վերահսկողության գրեթե իսպառ բացակայությունը, վճարովի որակյալ իրավաբանական ծառայությունների մատչելիության բարդությունները և այլն:

Քաղաքացիների աշխատանքային իրավունքների պաշտպանության ամբողջ գաղափարը հանգում է «երաշխավորված աշխատանք» կոչված արդյունքին, ինչի ապահովման հարցում նույնպես բավարար չէին նախկին Սահմանադրության իրավակարգավորումները: Նոր Սահմանադրությամբ ակնհայտ առաջընթաց քայլ է արվել նաև այս ոլորտում:

Մասնավորապես, ՀՀ բարեփոխված Սահմանադրության 57-րդ հոդվածը պարունակում է իրավադրույթ, որի բովանդակությունն ուշագրավ է երաշխավորված աշխատանքի իրավունքի ապահովման տեսանկյունից: Մասնավորապես, նշված հոդվածի 2-րդ մասը սահմանում է, որ *«յուրաքանչյուր աշխատող ունի աշխատանքից անհիմն ազատվելու դեպքում պաշտպանության իրավունք»*: Ավելի ստույգ՝ ճիշտ մեկնաբանման կարիք ունի «անհիմն ազատում» հասկացությունը, որն առ այժմ օրենսդրեն սահմանված չէ: Եթե նկատի ունենանք այն, որ գործող Աշխատանքային օրենսգրքի 5-րդ հոդվածի 3-րդ մասի և 109-րդ հոդվածի 2-րդ մասի համաձայն՝ գործատուն

պարտավոր է անհատական աշխատանքային հարաբերությունները կարգավորելու, տվյալ դեպքում՝ աշխատողին աշխատանքից ազատելու վերաբերյալ ընդունել անհատական իրավական ակտեր, ապա առաջին հայցքից կարելի է կարծել, թե հիմնավոր է համարվում աշխատանքային պայմանագրի դադարեցումը բոլոր այն դեպքերում, երբ այդ առթիվ արձակված հրամանը պարունակում է կիրառված օրենքներին կատարված ճիշտ հղումները, այսինքն՝ պահպանված է անհատական իրավական ակտի ձևական կողմը: Մինչդեռ, իրականում, մեր կարծիքով, «աշխատանքից անհիմն ազատում» և «աշխատանքից անօրինական ազատում» հասկացությունները լրիվ չեն նույնանում: Այլ կերպ ասած, եթե աշխատանքային հարաբերությունները դադարեցնելու մասին հրամանը ձևականորեն համապատասխանում է անհատական իրավական ակտերին օրենքով ներկայացվող պահանջներին, ապա դա ինքնին բավարար չէ աշխատանքից ազատումը հիմնավոր համարելու, ուստի և՛ ՀՀ Սահմանադրության պահանջը կատարված լինելու փաստն արձանագրելու համար: Խնդիրն այն է, որ Սահմանադրությունը՝ ի դեմս 57-րդ հոդվածի, և ՀՀ աշխատանքային օրենսգիրքը (հոդվ. 113), սահմանելով աշխատանքային պայմանագիրը միայն օրենքով նախատեսված դեպքերում լուծելու՝ գործատուի իրավունքը, որը, փատորեն, նաև նրա պարտականությունն է, դրանով իսկ հստակ ամրագրում են, որ աշխատողին աշխատանքից ազատելու թույլատրելի պատճառները սահմանափակ են: Հետևաբար, մեր կարծիքով, եթե դրանցից որևէ մեկը մատնանշված չէ աշխատանքային հարաբերությունները դադարեցնելու փաստը ձևակերպող փաստաթղթում, ապա դա նշանակում է, որ աշխատանքային պայմանագիրը լուծվում է առանց լեզվատիմ պատճառի՝ գործատուի միակողմանի կամարտահայտությամբ:

Վերանայված եվրոպական սոցիալական Խարտիայի 24-րդ հոդվածը սահմանում է, որ. «աշխատանքից ազատելու դեպքերում աշխատողների պաշտպանվածության իրավունքի արդյունավետ կիրառումն ապահովելու նպատակով Կոդները պարտավորվում են ճանաչել՝

ա) բոլոր աշխատողների այն իրավունքը, որ նրանց աշխատանքից ազատելու դեպքում չպետք է դադարի առանց նման ազատման համար *հիմնավորված պատճառների*, որոնք կապված են նրանց ընդունակության կամ վարքի հետ կամ հիմնված են ձեռնարկության, հաստատության կամ ծառայության գործնական պահանջների վրա,

բ) պատշաճ փոխհատուցման կամ այլ համապատասխան օգնության նկատմամբ այն աշխատողների իրավունքը, որոնք աշխատանքից ազատվել են՝ *առանց հիմնավորված պատճառի*»:

Փաստորեն, բարեփոխված Սահմանադրության վերլուծվող իրավադրույթից ուղղակիորեն բխում է, որ աշխատողին աշխատանքից ազատելու մասին հրամանում աշխատանքից ազատելու պատճառի վկայակոչումը զուտ արտաքին և ձևական պահանջ չէ: Դրանով պայմանավորված՝ աշխատողը կարող է ձեռք բերել կամ կրել օրենքով սահմանված կամ կողմերի համաձայնությամբ որոշված իրավունքներ և պարտականություններ: Պետք է նկատել, որ աշխատանքային պայմանագիրն առանց պատճառի՝ առանց փոխհատուցման լուծելը հակասում է նաև պարտավորությունների կատարումից միակողմ հրաժարվելու արգելքի մասին ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքի նորմերին (հոդվ. 348):

Բացի այդ, աշխատանքից ազատման պատճառի վկայակոչումը կարող է կանխորոշել խախտված կամ վիճարկվող աշխատանքային իրավունքների պաշտպանությամբ դատարան դիմելու՝ աշխատողի ցանկությունը: Աշխատանքային օրենսգիրքը (հոդվ. 265) գործատուի նախաձեռնությամբ աշխատանքային պայմանագրի լուծման օրինականությանը ներկայացնում է երկու առանձին, սակայն փոխկապակցված պահանջներ՝ առաջին, որ պայմանագիրը պետք է լուծվի միայն օրենքով նախատեսված հիմքով և երկրորդ, որ պայմանագիրը պետք է լուծվի միայն օրենքով սահմանված կարգով: Վերջին պահանջը, ըստ էության, կախված է առաջինից, քանի որ պայմանագրի լուծման կարգը տարբեր է՝ կախված աշխատանքային պայմանագիրը լուծելու պատճառից: Այսինքն՝ պայմանագրի լուծման պատճառները կանխորոշում են նաև աշխատողների աշխատանքային իրավունքների պաշտպանության իրավական երաշխիքները:

Ի վերջո՝ *աշխատանքային պայմանագիրն առանց պատճառի (օրենքով նախատեսված հիմքի) լուծելը հակասում է աշխատանքային օրենսդրության կարևոր հիմնադրույթներից մեկին՝ աշխատանքային հարաբերությունների կայունության սկզբունքին:*

Օրենսգիրքն աշխատանքային հարաբերությունների լուծումը ձևակերպելու միակ թույլատրելի իրավական միջոցը (ձևը) համարում է անհատական իրավական ակտը: Դրանից բխում է, որ աշխատանքային պայմանագրի լուծումը կամ, որ տվյալ դեպքում նույնն է՝ *աշխատողին աշխատանքից ազատելու պատճառաբանվածությունը կամ հիմնավորվածությունը որոշելու միակ միջոցը համապատասխան անհատական իրավական ակտն է, դրա կոնկրետ բովանդակությունը: Հետևաբար, աշխատանքային պայմանագիրը բոլոր դեպքերում համարվում է լուծված առանց պատճառի, եթե աշխատանքից ազատումը ձևակերպող անհատական իրավական ակտում գործատուի նախաձեռնությամբ աշխատանքային պայմանագրի լուծման՝ օրենքով նախատեսված կոնկրետ պատճառ կամ հիմք նշված չէ:*

Իրավական ակտերի ձևին և բովանդակությանը ներկայացվող հիմնական պահանջները միասնական են և ընդհանուր են բոլոր, այդ թվում՝ նաև անհատական իրավական ակտերի համար: Դրանք սահմանվում են «Իրավական ակտերի մասին» ՀՀ օրենքով, որի 36-րդ հոդվածի 3-րդ մասի համաձայն, «իրավական ակտի դրույթները պետք է ընկալվեն մանշանակ»: Տվյալ դեպքում, հրամանի դրույթները չեն ընկալվում միանշանակ: Հայտնի չէ, թե ինչ պատճառով է դադարեցվում աշխատողի հետ կնքված աշխատանքային պայմանագիրը: Այսինքն՝ հրամանը չի բավարարում իրավական ակտի որոշակիության պահանջը, ինչը հակասում է նաև եվրոպական նախադեպային իրավունքին: «Տվյալ օրենքը պետք է համապատասխանի նաև Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի մի շարք վճիռներում արտահայտված այն իրավական դիրքորոշմանը, համաձայն որի՝ որևէ իրավական նորմ չի կարող համարվել «օրենք», եթե այն չի համապատասխանում *իրավական որոշակիության* (res judicata) սկզբունքին, այսինքն՝ ձևակերպված չէ բավարար աստիճանի հս-

տակությամբ, որը թույլ տա քաղաքացուն դրա հետ համատեղելու իր վարքագիծը:» (Տե՛ս ՀՀ Սահմանադրական դատարանի՝ 2006 թ. ապրիլի 18-ի թիվ ՄԴՈ-630 որոշումը): «Իրավական ակտերի մասին» ՀՀ օրենքի 5-րդ հոդվածի 8-րդ մասի համաձայն, օրենքով նորմատիվ իրավական ակտերի համար սահմանված կանոններն իրավաստեղծ մարմինները կարող են կիրառել անհատական կամ ներքին իրավական ակտերի նկատմամբ, եթե օրենքով այլ բան նախատեսված չէ կամ տվյալ իրավական ակտի էությունից այլ բան չի բխում» Տվյալ դեպքում, իրավական նորմերի որոշակիության մասին պահանջը լիովին կիրառելի է անհատական իրավական ակտերի նկատմամբ:

ՀՀ բարեփոխված Սահմանադրությունը չի բավարարվում աշխատանքի ոլորտում քաղաքացիների իրավունքների ու օրինական շահերի պաշտպանության հռչակագրային դրույթների ամրագրմամբ: Առաջին անգամ երկրի հիմնական օրենքում ներդրվել է մի հիմնարար գաղափար, որը հասարակական հարաբերությունների մասնակիցներին, այդ թվում՝ ինչպես բուն աշխատանքային հարաբերությունների կողմերին, այնպես էլ օրենսդիր, իրավակիրառ և իրավապաշտպան մարմիններին գրեթե չի ընձեռում այդ իրավունքների ու օրինական շահերի ապահովումից շեղվելու ոչ մի հնարավորություն: Նկատի ունենք ՀՀ Սահմանադրության 80-րդ հոդվածը, համաձայն որի՝ *հիմնական իրավունքների և ազատությունների վերաբերյալ սույն գլխում ամրագրված դրույթների էությունն անխախտելի է*: Հիմնական օրենքի հիշյալ դրույթից ուղղակիորեն բխում է, որ Սահմանադրությամբ ամրագրված իրավունքներն ու ազատությունները հաստատուն արժեքներ են, և դրանց էության աղավաղում պարունակող մեկնաբանություններն ու այդ իրավունքների ու ազատությունների իրացման ընթացքում ոչ համաչափ սահմանափակումներն անթույլատրելի են: Այլ կերպ ասած՝ Սահմանադրությամբ երաշխավորված իրավունքների ու ազատությունների էությունը չի կարող խախտվել, փոխվել կամ խաթարվել ո՛չ դրանց կանոնակարգումն ապահովող օրենքներում և այլ նորմատիվ իրավական ակտերով, ո՛չ էլ այդ ակտերը կիրառող սուբյեկտների գործողություններով ու որոշումներով:

Վերը շարադրվածը հիմք է՝ փաստելու, որ ՀՀ բարեփոխված Սահմանադրությամբ զգալիորեն ընդարձակվել է ընդհանրապես սոցիալական, և մասնավորապես նաև՝ աշխատանքի ոլորտում քաղաքացիների իրավունքների և օրինական շահերի պաշտպանության իրավական երաշխիքների ծավալը, ուստի նաև՝ իրական կյանքում այդ իրավունքների ու շահերի պաշտպանվածության հնարավորությունները: Միևնույն ժամանակ, հնարավոր չէ պնդել, թե ՀՀ Սահմանադրությունը բացարձակապես լիարժեք կարգավորում է տվել աշխատանքային հարաբերություններում առաջացող բոլոր հիմնական խնդիրներին: Դրանց մի զգալի մասի կարգավորումը թողնված է ապագայում ընդունվելիք բազմաթիվ նորմատիվ իրավական ակտերին: Պարզապես, իբրև անվիճելի առաջընթաց, պետք է արձանագրել այն, որ Սահմանադրությունը պարտադիր է համարում կարգավորող օրենքների և այլ նորմատիվ իրավական ակտերի ընդունումը, որով պետք է կանոնակարգվեն չկարգավորված աշխատանքային հարաբերությունները, սահմանվեն և ամրապնդվեն աշխատանքային հարաբերությունների հիմնական մասնակիցների, այդ թվում ամենից առաջ՝ աշխատողների իրավունքներն ու օրինական շահերը պաշտպանող կառուցակարգերը: Այս իմաստով անշրջանցելի է դառնում գործող աշխատանքային օրենսդրության նորմերը ՀՀ Սահմանադրության լույսի ներքո մեկնաբանելու և կիրառելու հրամայականը:

О НЕКОТОРЫХ КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВЫХ ГАРАНТИЯХ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ТРУДОВЫХ ПРАВ ГРАЖДАН (анализ Конституции РА)

Геворг Петросян

*Доцент кафедры гражданского процесса ЕГУ,
кандидат юридических наук*

Вся идея защиты трудовых прав граждан сводится к результату «гарантированная работа», для обеспечения которого правовые регулирования прежней Конституции недостаточны. Согласно новой Конституции, прогрессивный шаг был сделан также в этом направлении. Прежняя Конституция (текст в редакции до 6-ого декабря 2015 года) и соответствующее текущее законодательство заблокировали возможность вмешательства независимых государственных институтов в частные отношения.

Согласно измененной Конституции РА, объем правовых гарантий в социальной, и, в частности, в сфере труда значительно увеличился. Соответственно, расширились также возможности защищенности этих прав и интересов в реальной жизни. Конституция считает обязательным принятие законов и других правовых актов, которые должны регулировать неурегулированные трудовые отношения, установить и закрепить механизмы защиты прав и законных интересов работников. Благодаря этому императив интерпретировать и применять нормы действующего трудового законодательства, обходя Конституцию РА, становится невозможным.

ABOUT SEVERAL CONSTITUTIONAL GUARANTEES OF ENSURING LABOR RIGHTS OF CITIZENS (Analysis of the Constitution of the RA)

Gevorg Petrosyan

*Associate Professor of the YSU Chair of Civil Procedure,
Candidate of Legal Sciences*

The concept of citizens' labor rights protection amounts to the result of «guaranteed labor», and the guarantees thereof stipulated in the former Constitution were not sufficient. The new Constitution obviously has made a step forward in this direction as well. The former Constitution of RA (i.e. the text as of 6th December 2015) and the relevant current legislation were obviously limiting the opportunities for interference of public institutions in the private relationship.

According to the amended Constitution of the RA the volume of legal guarantees of protection rights and legal interests in the social sphere, and in particular in terms of labor has been significantly increased. This may be reflected in increasing the opportunities of protection of these rights and interests in the real life. The Constitution deems mandatory the adoption of regulating laws and other normative acts which are to settle relationship not yet regulated, establish and enshrine the mechanisms for protection the rights and legal interests of employees. These mechanisms make the norms of labor legislation unbyassable to interpret and apply in the context of the Constitution of RA.

Բանալի բառեր՝ երաշխավորված աշխատանք, աշխատանքից անհիմն ազատում, աշխատանքից անօրինական ազատում, պատշաճ փոխհատուցում, հանրային իշխանություն, իրավական որոշակիություն:

Ключевые слова: гарантированная работа, необоснованное увольнение с работы, незаконное увольнение с работы, надлежащая компенсация, публичная власть, правовая определенность.

Key words: guaranteed labor, ungrounded release of labor, illegal release of labor, due compensation, public authority, legal certainty.

ՀԱՅՑԱՅԻՆ ՎԱՂԵՄՈՒԹՅԱՆ ԿԻՐԱՌՄԱՆ ԴԱՏԱՎԱՐԱԿԱՆ ՀԻՄՆԱԽՆԴԻՐՆԵՐԸ

Տիգրան Մարկոսյան

*ԵՂՀ քաղաքացիական դատավարության ամբիոնի ասիստենտ,
իրավաբանական գիտությունների թեկնածու,
ՀՀ արդարադատության նախարարության «Օրենսդրության զարգացման և
իրավական հետազոտությունների կենտրոն» հիմնադրամի տնօրեն*

Պատասխանողի կողմից հայցի դեմ ներկայացվող նյութափրավական առարկությունների շարքին է դասվում նաև հայցվորի կողմից հայցային վաղեմության ժամկետի բացթողնված լինելու մասին վկայակոչումը¹: Այն, ի տարբերություն նյութափրավական բնույթի այլ առարկությունների, հանգեցնում է ոչ թե սուբյեկտիվ իրավունքի առկայության կամ այն հայցվորին պատկանելու ենթադրության հերքման, այլ խախտված իրավունքը հարկադիր կարգով պաշտպանելու անհնարինության: Ընդ որում՝ հայցային վաղեմության կիրառումը, լինելով հայցի մերժման մասին վճիռ կայացնելու առումով բավարար հիմք, վիճելի սուբյեկտիվ իրավունքի համար ինքնին չունի իրավադադարեցնող նշանակություն: Այդ դեպքում, սակայն, խախտված իրավունքը շարունակում է պահպանել իր գոյությունը արդեն դեռևս հռոմեական իրավունքին հայտնի «*jus nudum*»՝ «մերկ իրավունք»-ի ձևով²:

Հայցային վաղեմության կիրառման հետ կապված հարաբերությունների կարգավորմանն է նվիրված ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքի³ 335 հոդվածը: Մասնավորապես՝ ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքի 335 հոդվածի 1-ին մասի համաձայն՝ իրավունքի պաշտ-

¹ Տե՛ս Гражданское процессуальное право России: учебник / **О. В. Исаенкова, А. А. Демичев**, под ред. О. В. Исаенковой. М., Норма, 2009, էջ 212:

² Տե՛ս Гражданское право. В 4 т. Т. 1: Общая часть: учеб. для студентов вузов / **[Ем В. С. и др.]**; отв. ред. – **Е. А. Суханов**. – 3-е изд., перераб и доп. – М.: Волтерс Клувер, 2010, էջ 636:

³ Ընդունվել է 05.05.1998թ.: Տե՛ս ՀՀՊՏ 1998.08.10/17 (50):

պանության մասին պահանջը դատարանը քննության է ընդունում հայցային վաղեմության ժամկետը լրանալուց անկախ, իսկ նույն նույն հոդվածի 2-րդ մասը սահմանում է, որ դատարանը հայցային վաղեմությունը կիրառում է միայն վիճող կողմի դիմումով, որը պետք է տրվի մինչև դատարանի կողմից վճիռ կայացնելը: Ասվածից հետևում է, որ հայցային վաղեմության կիրառումը ուղղակի կախվածության մեջ է գտնվում վիճող կողմի հայեցողությունից:

Գործնականում հայցային վաղեմություն կիրառելու մասին կողմը դատարանին կարող է խնդրել ինչպես առանձին դիմումով, այնպես էլ հայցադիմումի պատասխանով կամ այլ վերտառությամբ դատավարական փաստաթղթով՝ պայմանով, որ դրանից ակնհայտ լինի հայցային վաղեմության ժամկետը լրանալու հիմքով հայցի մերժման մասին վիճող կողմի խնդրանքը:

Հարկ է նշել, որ մասնագիտական գրականության մեջ տեսակետ է արտահայտվել նաև այն մասին, որ հայցային վաղեմությունը կիրառելու խնդրանքը վիճող կողմը կարող է ներկայացնել նաև բանավոր¹: Այնինչ այս պնդման հետ դժվար է համաձայնել: Նման եզրահանգման համար հիմք է ընդունվում հենց ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքի 335 հոդվածի 2-րդ մասի ձևակերպումը, որում խոսք է գնում վիճող կողմի կողմից դիմում տալու, այսինքն՝ ֆիզիկապես փաստաթուղթ փոխանցելու, այլ ոչ թե դիմելու մասին:

Բացի այդ, հայցային վաղեմության կիրառման խնդրանքը գրավոր ձևով ներկայացնելու պահանջն արդարացված է թվում հենց կողմերի իրավահավասարության սկզբունքի երաշխավորման տեսանկյունից, քանի որ այն հնարավորություն կտա հայցվորին առավել լիարժեք պատկերացնելու պատասխանողի փաստարկները և առկայության դեպքում դրանց դեմ ներկայացնելու իր առարկությունները: Մյուս կողմից, երբ ընդունելի դիտարկվի նաև դրա բանա-

¹ St' u Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. В 2 т. Т. 1. Части первая, вторая ГК РФ / под ред. **Т. Е. Абовой, А. Ю. Кабалкина**; Ин-т государства и права РАН. – 2-е изд., перераб. и доп. М., Изд-во «Юрайт», 2009, էջ 226:

վոր ներկայացումը, հայցվորը ստիպված կլինի յուրաքանչյուր անգամ թեկուզև մեկ դատական նիստում ներկա չլինելու դեպքում դատարանից ստանալ դատական նիստի արձանագրությունը, որպեսզի հնարավորություն ստանա պարզելու նման խնդրանքի առկայության հարցը և անհրաժեշտության դեպքում հակափաստարկներ ներկայացնի: Այս հանգամանքը իր հերթին կհանգեցնի գործի քննության անհարկի ձգձգումների և լրացուցիչ դատական ծախսերի:

Ուշագրավ է, որ հայցային վաղեմության կիրառման մասին խնդրանքը գրավոր ձևով ներկայացնելու անհրաժեշտությունը որոշակիորեն ուրվագծվել է նաև ՀՀ բարձրագույն դատական ատյանի կողմից: Այսպես՝ ՀՀ վճռաբեկ դատարանը թիվ ԵԿԴ/4542/02/14 քաղաքացիական գործով 2016 թվականի հուլիսի 22-ի որոշմամբ նշել է հետևյալը. «Օրենսդիրը, ամրագրելով հայցային վաղեմության ընդհանուր երեք տարվա ժամկետը, միաժամանակ սահմանել է կարգ, որի առկայության դեպքում դատարանը պետք է քննարկման առարկա դարձնի հայցային վաղեմության հարցը: Այն է՝ պետք է առկա լինի հայցային վաղեմություն կիրառելու մասին գործին մասնակցող անձի կողմից դիմում, և այդ դիմումը պետք է ներկայացվի մինչև դատարանի կողմից վճիռ կայացնելը»:

Պետք է նկատել նաև, որ հայցային վաղեմության կիրառման դիմումի գրավոր ձևն ուղղակիորեն շեշտադրված է ներկայումս Ազգային ժողովում գտնվող ՀՀ քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքի նախագծի (այսուհետ՝ ՔԴՕ նախագիծ) 156 հոդվածում¹:

Հայցային վաղեմության կիրառման դատավարական կարգի վերլուծության տեսանկյունից կարևորություն ունի նաև այն հարցադրման պատասխանը, թե որ դատական ատյաններում կարող է ներկայացվել հայցային վաղեմություն կիրառելու մասին դիմումը: Խնդիրը այն է, որ ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքի 335 հոդվածում «դատարան» եզրույթն օգտագործված է ընդհանրական ձևով, իսկ իրավակիրառ պրակտիկայում առկա է դեպք, երբ հայցային վաղե-

¹ Տե՛ս http://www.parliament.am/draft_docs5/K-1041.pdf:

մության կիրառման մասին դիմումը ներկայացվել է ՀՀ վերաքննիչ քաղաքացիական դատարան, որը քննարկվել և բավարարվել է դատարանի կողմից¹:

Քաղաքացիադատավարական օրենսդրության ժամանակագրական ուսումնասիրությունը վկայում է, որ մինչև 2008 թվականը Հայաստանի Հանրապետությունում գործում էր լրիվ վերաքննության ինստիտուտը, ինչը, ի թիվս այլնի, ենթադրում էր վերաքննիչ դատարանի կողմից գործի ըստ էության կրկնակի քննություն և վճռի կայացում²: Այլ կերպ ասած՝ մինչև 2008 թվականը հայցային վաղեմություն կիրառելու դիմում կարող էր ներկայացվել ինչպես առաջին ատյանի, այնպես էլ վերաքննիչ դատարանում:

Մինչդեռ իրավիճակը փոխվեց «Հայաստանի Հանրապետության քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքում փոփոխություններ և լրացումներ կատարելու մասին» ՀՀ 2007 թվականի նոյեմբերի 28-ի թիվ ՀՕ-277-Ն օրենքի³ ընդունմամբ: Մասնավորապես, նշված օրենքի ընդունմամբ քաղաքացիական դատավարության լրիվ վերաքննության մոդելը փոխարինվեց սահմանափակ վերաքննությամբ, որի պարագայում վերաքննության օբյեկտ դիտարկվեց ոչ թե քաղաքացիական գործն ընդհանրապես, այլ միայն ստորադաս դատարանի կողմից կայացված դատական ակտը: Ասվածով պայմանավորված էլ վերաքննիչ դատարանը այլևս զրկվեց վճիռ՝ որպես վեճն ըստ էության լուծող դատական ակտ, կայացնելու հնարավորությունից:

Հիմք ընդունելով վերոգրյալը՝ պետք է արձանագրել, որ ներկա իրավակարգավորումների պայմաններում հայցային վաղեմություն կիրառելու դիմումը վիճող կողմը կարող է ներկայացնել բացառա-

¹ Տե՛ս ՀՀ վերաքննիչ քաղաքացիական դատարանի՝ թիվ ԵԿԴ/4542/02/14 քաղաքացիական գործով 10.07.2015թ. որոշումը:

² Տե՛ս **Պետրոսյան Ռ. Գ.**, Հայաստանի Հանրապետության քաղաքացիական դատավարություն /Ռ. Գ. Պետրոսյան (իրավ. գիտ. դոկտոր, դոցենտ Լ. Զ. Թադևոսյանի խմբագրությամբ): - Չորրորդ հրատարակություն: Եր., «Ոսկան Երևանցի» հրատ., 2012, էջեր 502-503:

³ Տե՛ս ՀՀՊՏ 2007.12.26/66(590), հոդ. 1330:

պէս առաջին ատյանի ընդհանուր իրավասության դատարանում¹, իսկ վերադաս դատական ատյանները կարող են քննարկել միայն առաջին ատյանի դատարանի կողմից դրա կիրառման կամ չկիրառման իրավաչափության հարցը: Ընդ որում, շարադրվածը չի բացառում վերադաս դատական ատյանների կողմից գործն առաջին ատյանի դատարան նոր քննության ուղարկելու դեպքում պատասխանողի կողմից հայցային վաղեմություն կիրառելու դիմում ներկայացնելու հնարավորությունը նույնիսկ այն պարագայում, երբ առաջին ատյանի դատարանում գործի նախորդ քննության ժամանակ վերջինս հանդես չի եկել նման դատավարական գործողությամբ²:

Միաժամանակ, հարկ է նկատել, որ որոշակի տարակուսանքի տեղիք է տալիս այն, որ հայցային վաղեմություն կիրառելու մասին դիմումը ներկայացնելու վերջնաժամկետ օրենսդիրը դիտարկել է մինչև առաջին ատյանի դատարանի կողմից վճռի կայացումը:

Բանն այն է, որ յուրաքանչյուր քաղաքացիական գործի օրինական լուծումն ուղղակիորեն պայմանավորված է դատարանի կողմից ապացուցողական գործընթացի ճիշտ կազմակերպումից, որի առաջին և ամենակարևոր դատավարական գործողությունը ապացուցման առարկան որոշելն է³: Այն իրենից ներկայացնում է իրավաբանական (հիմնականում նյութաիրավական բնույթի) փաստերի համակցություն, որոնք էական նշանակություն ունեն գործն ըստ էության լուծելու համար, և ենթակա են պարզման դատական քննության ընթացքում: Ընդ որում՝ ապացուցման առարկան կազմավորվում է երկու աղբյուրներից՝

1) հայցի հիմքի և դրա դեմ արվող առարկությունների հիմքի փաստերից,

¹ Հարկ է նշել, որ հայցային վաղեմության կիրառման դիմում կարող է ներկայացվել նաև արբիտրաժային տրիբունալին, քանի որ ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքի 13 հոդվածում այն ներառված է «դատարան» հասկացության մեջ:

² См. у Гражданское право: учеб.: в 3 т. Т. 1. / **Е. Н. Абрамова, Н. Н. Аверченко, Ю. В. Байгушева** [и др.]; под ред. **А. П. Сергеева**. М., ПГ-Пресс, 2009, էջեր 567-568:

³ См. у ՀՀ Սահմանադրական դատարանի 2009 թվականի դեկտեմբերի 8-ի թիվ ՄԴՈ-845 որոշումը:

2) կիրառման ենթակա նյութական իրավունքի նորմի (նորմերի) հիպոթեզով և դիսպոզիցիայով նախատեսված փաստերից¹:

Վերոհիշյալ դիտարկումները գնահատելով ՀՀ քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքի² 48 և 149⁸ հոդվածների համատեքստում՝ ակնհայտ է դառնում, որ ապացուցման առարկան որոշելու և ապացուցման բեռը բաշխելու հարցերին դատարանը պետք է անդրադառնա դեռևս գործը դատաքննության նախապատրաստելիս հրավիրված նախնական դատական նիստի ընթացքում:

Նման պայմաններում ստացվում է, որ առկա է աններդաշնակություն նյութական և դատավարական օրենսդրությունների միջև, քանի որ, մի կողմից, ՀՀ քաղաքացիական օրենսգիրքը թույլ է տալիս հայցային վաղեմություն կիրառելու մասին դիմումը ներկայացնել նույնիսկ գործի դատաքննության փուլում, իսկ, մյուս կողմից, ՀՀ քաղաքացիական դատավարության օրենսգիրքը պարտավորեցնում է դատարանին նախապատրաստության փուլում որոշել տվյալ գործով ապացուցման առարկան, որի համար հիմք է հանդիսանում նաև պատասխանողի կողմից ներկայացված հայցային վաղեմություն կիրառելու մասին դիմումը: Արդյունքում բաց է մնում այն հարցի պատասխանը, թե դատաքննության փուլում ներկայացված հայցային վաղեմության կիրառման դիմումի հիմքով ինչպես պետք է դատարանն ընդլայնի ապացուցման առարկայի շրջանակները:

Միաժամանակ, նման իրավիճակն անհամատեղելի է հենց գործը դատաքննության նախապատրաստելու փուլի էության հետ: Մասնավորապես՝ ՀՀ վճռաբեկ դատարանն իր որոշումներում բազմիցս դիրքորոշում է ձևավորել այն մասին, որ. «Գործը դատաքննության նախապատրաստելու փուլի նպատակը քաղաքացիական գործի արդյունավետ քննության ապահովումն է, որը ենթադրում է՝

- ողջամիտ ժամկետում գործի քննության ապահովում,
- օրինական և հիմնավորված դատական ակտի կայաց-

¹ Տե՛ս *Մեղրյան Ս. Գ.*, Ապացուցումը Հայաստանի Հանրապետության քաղաքացիական դատավարությունում: Դասախոսություններ: Երևանի պետ. Համալսարան: Եր., 2011, էջեր 24-25:

² Ընդունվել է 17.06.1998թ.: Տե՛ս ՀՀՊՏ 1998.09.09/20 (53):

ման ապահովում,

- դատական խնայողության ապահովում¹:

Բացի վերոգրյալը, մինչև դատաքննության ավարտը հայցային վաղեմություն կիրառելու դիմում ներկայացնելու հնարավորության նախատեսումը խնդրահարույց է նաև պատասխանողի շահերի պաշտպանության տեսանկյունից: Խնդիրը այն է, որ ՀՀ քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքի 48 հոդվածի 8-րդ մասի համաձայն՝ դատաքննությունն սկսվելուց հետո գործին մասնակցող անձի ներկայացրած լրացուցիչ ապացույցներն ընդունում է դատարանը, եթե դրանք ներկայացնողը հիմնավորում է մինչև դատաքննությունը սկսվելը նման ապացույցի ներկայացման անհնարինությունը՝ իրենից անկախ պատճառներով: Այլ կերպ ասած՝ կարող է ստեղծվել մի իրավիճակ, երբ պատասխանողը, հիմնվելով ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքի 335 հոդվածի 2-րդ մասի վրա, նպատակահարմար դիտարկի հայցային վաղեմության կիրառման դիմումի ներկայացումը դատաքննության փուլում այն պարագայում, երբ դատավարական օրենսդրությունը այլևս հնարավորություն չի տալիս վերջինիս ներկայացնել հայցային վաղեմության ժամկետի բացթողումը հիմնավորող համապատասխան ապացույցներ:

Հետևաբար, բարձրացված խնդիրն անհրաժեշտ է լուծել հոգուտ դատավարական օրենսդրության: Ընդ որում նկատի ունենալով, որ Ազգային ժողովում գտնվող ՔԴՕ նախագիծն ապացուցման առարկայի վրա ազդող դատավարական գործողությունների կատարման առավելագույն շեմ, որպես ընդհանուր կանոն, արդարացիորեն դիտարկել է ապացուցման առարկան որոշելը՝ գտնում ենք, որ օրենսդրական փոփոխությունների առաջարկները ևս պետք է իրականացվեն այդ տրամաբանությամբ:

Ամփոփելով վերոշարադրյալ վերլուծությունը՝ առաջարկում ենք՝

1) ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքի 335 հոդվածի 2-րդ մասի 1-ին

¹ Տե՛ս, օրինակ, ՀՀ վճռաբեկ դատարանի՝ թիվ ԵԿԴ/4715/02/14 քաղաքացիական գործով 2016 թվականի հուլիսի 22-ի որոշումը:

նախադասությունը շարադրել հետևյալ խմբագրությամբ. «Դատարանը հայցային վաղեմությունը կիրառում է միայն վիճող կողմի գրավոր դիմումով, որը պետք է տրվի մինչև դատարանի կողմից ապացուցման առարկան որոշելը:»,

2) ՔԴՕ նախագծի 156 հոդվածում թվարկված բացառություններն իր շարքից հանել այն դեպքը, ըստ որի՝ ապացուցման առարկան որոշելուց հետո թույլատրվում է հայցային վաղեմություն կիրառելու մասին գրավոր դիմումով նոր փաստ վկայակոչել և փոփոխել ապացուցման առարկայի շրջանակները:

ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРИМЕНЕНИЯ ИСКОВОЙ ДАВНОСТИ

Тигран Маркосян

Ассистент кафедры гражданского процесса ЕГУ,

кандидат юридических наук,

*Директор фонда “Центр развития законодательства и правовых
исследований” Министерства юстиции Республики Армения*

В статье обсуждаются ключевые вопросы, касающиеся требования к суду о применении срока исковой давности, в частности обосновывается необходимость предъявления просьбы о применении исковой давности в письменной форме. Кроме того, автор обсуждает сроки и порядок предъявления просьбы о применении исковой давности, подчеркивая тот факт, что просьба о применении исковой давности должна быть предъявлена до принятия решения о распределении бремени доказывания.

PROCEDURAL ISSUES ON APPLICATION OF LIMITATION OF ACTIONS

Tigran Markosyan

Assistant Professor of the YSU Chair of Civic Procedure,

Candidate of Legal Sciences,

*Director of “Center of legislation development and
legal researches” fund of Ministry of*

The issues related to the request to apply the limitation of actions by the Court is discussed in the article. Specifically, the necessity of submitting the request to apply the limitation of actions in written form is being justified by the author. Furthermore, the author discusses the mechanisms and the time periods of submitting the request to apply the limitation of actions to the Court, emphasizing the fact, that the request to apply the limitation of actions by the court must be submitted to the Court before making a decision on sharing the burden of proof by the Court.

Բանալի բառեր՝ *հայցային վաղեմություն, հայցային վաղեմության ժամկետ, հայցային վաղեմության կիրառում, հայցային վաղեմություն կիրառելու դիմում, հայցային վաղեմություն կիրառելու դիմում ներկայացնելու վերջնաժամկետ*

Ключевые слова – *исковая давность, срок исковой давности, применение исковой давности, заявка о применении исковой давности, срок предъявления заявки о применении исковой давности*

Keywords - *limitation of actions, time period of limitation of actions, request to apply the limitation of actions, written request to apply the limitation of actions, the time period for submitting the request on application of limitation of actions*

**ՇՐՋԱԿԱ ՄԻՋԱՎԱՅՐԻՆ ՎԵՐԱԲԵՐՈՂ ՆՈՐՄԱՏԻՎ
ԻՐԱՎԱԿԱՆ ԱԿՏԵՐԻ ՆԱԽԱԳԾԵՐԻ ՄՇԱԿՄԱՆ
ԳՈՐԾԸՆԹԱՑԻՆ ՀԱՍԱՐԱԿՈՒԹՅԱՆ ՄԱՍՆԱԿՑՈՒԹՅԱՆ
ԿԱՐԳԸ ՈՒ ՊԱՅՄԱՆՆԵՐԸ**

Օլիմպիա Գեղամյան

*ԵՊՀ քաղաքացիական դատավարության
ամբիոնի ասիստենտ, իրավ. գիտ. թեկնածու*

21-րդ դարը վստահաբար կարելի է կոչել քաղաքացիական հասարակության կայացման ժամանակաշրջան, որտեղ մեծ դեր ու առաքելություն ունի կապը քաղաքացիների ու իշխանության միջև: Բազմաթիվ պետություններ որդեգրել են այն քաղաքականությունը, որը կարևորում է քաղաքացիական հասարակության մասնակցությունը ցանկացած ոլորտում քաղաքականության մշակմանն ու դրա կյանքի կոչմանը: Պետությունները, ժողովրդավարական սկզբունքներին համապատասխան, սկսել են կարևորել հասարակության լայն զանգվածի կարծիքը տարբեր ոլորտների քաղաքականության կամ կոնկրետ նախագծերի և փաստաթղթերի վերաբերյալ, ինչը կարևոր երաշխիք է կառավարության գործունեության թափանցիկության ապահովման համար և թույլ է տալիս հասարակության շահագրգիռ անդամներին քննադատության դաշտից դուրս գալ փոխադարձ արդյունավետ աշխատանքի դաշտ: Հասարակության մասնակցության հիմնական արժեքն այն է, որ հասարակություն-իշխանություն համատեղ աշխատանքի արդյունքում կատարելագործվում են փոխադարձ շփման մեխանիզմները, որն ուղեկցվում է հանրային վստահության աստիճանի բարձրացմամբ:

Էկոլոգիական գլոբալ ճգնաժամի պայմաններում ռացիոնալ բնօգտագործման և առավել ևս, շրջակա միջավայրի պահպանության գործում ևս թե՛ առանձին պետությունների, թե՛ դրանց միավորումների ու թե՛ միջազգային հանրության համար ակնհայտ դար-

ձավ հասարակության և իշխանությունների համաձայնեցված երկ-
խոսության պահանջը՝ որպես այս ոլորտում քաղաքականության
մշակման և որոշումների կայացման գործընթացին ժողովարդակա-
րական, թափանցիկ ու հաշվետու մեխանիզմների ապահովման
հիմնական բաղադրիչ: Ահա հենց այս փաստով է պայմանավորված
շրջակա միջավայրի պահպանության առնչությամբ ընդունված մի
շարք միջազգային կոնվենցիաներում հասարակության մասնակ-
ցության իրավունքն ուղղակիորեն արտացոլելը հատկապես 20-րդ
դարի վերջին («Բնության համաշխարհային հրովարտակը»,
«Անդրսահմանային ենթատեքստում շրջակա միջավայրի վրա ազ-
դեցության գնահատման մասին» կոնվենցիա, «Կլիմայի փոփոխու-
թյան մասին» կոնվենցիա, «Արդյունաբերական վթարների անդրսահ-
մանային ներգործության մասին» կոնվենցիա, Մտոկիոլմի հռչակա-
գիրը Շրջակա միջավայրի հիմնախնդիրների մասին, Ռիո դե Ժանեյ-
րոյի «Շրջակա միջավայրի և զարգացման մասին» հռչակագիրը և
այլն)¹:

Բնականաբար, առանձին պետությունների ազգային օրենսդ-
րություններում ևս զուգահեռաբար իրականանում էր շրջակա միջա-
վայրի վերաբերյալ որոշումների կայացման գործընթացին հասարա-
կության ներգրավման ինստիտուտի ներմուծումն ու իրավական
կարգավորման մեխանիզմների նախատեսումը: Իհարկե, պետու-
թյունները սահմանադրական մակարդակով այս իրավունքն ամրագ-
րելիս շեշտադրում էին այլ անձանց հետ միավորումներ կազմելու,
դրանց անդամագրվելու, քաղաքական կուսակցություններ ստեղծե-
լու, դրանց անդամագրվելու ելակետային ասպեկտը, այսինքն մաս-
նակցության իրավունքն ընդհանրապես, սակայն, պետք է նկատի

¹ Տե՛ս http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/charter_for_nature.shtml, ՀՀԱԳՆՊՏ2004.12.20/4(12), Ընդունվել է 25.02.91, ուժի մեջ է մտել 10.09.97: ՀՀ ԱԳՆՊՏ 2004.12.20/4(12), ընդունվել է 09.05.92, ուժի մեջ է մտել 21.03.94: ՀՀԱԳՆՊՏ 2004.12.20/4(12), ընդունվել է 17.03.92, ուժի մեջ է մտել 19.04.2000: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declarathenv.shtml:

http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/riodecl.shtml

ունենալ, որ այդ ձևակերպումները լիովին տարածվում էին նաև շրջակա միջավայրի առնչությամբ որոշումների կայացմանը հասարակության մասնակցության ձևերի վրա՝ անհատական կամ հասարակական կազմակերպությունների միջոցով: Օրինակ, Հայաստանի Հանրապետություն 1995 թ. ընդունված Մահմանադրությունում¹, ինչպես նաև 2005 թ. և ապա 2015 թ. կատարված փոփոխություններ² արդյունքում մշտապես ամրագրված է եղել այլ անձանց հետ միավորումներ կազմելու, արհեստակցական միություններ ստեղծելու, քաղաքական կուսակցություններ ստեղծելու, դրանց անդամագրվելու ազատությունը:

Մահմանադրական այս դրույթների հիման վրա էլ երկրների եկոլոգիական օրենսդրությունը նախատեսում է կոնկրետ շրջակա միջավայրի առնչությամբ որոշումների կայացման գործընթացին հասարակության մասնակցության իրավունքը: Մասնավորապես, պատահական չէ, որ Հայաստանի Հանրապետության անկախացումից խիստ կարճ ժամանակ անց՝ 1991 թ. ընդունված «Բնության պահպանության մասին ՀՀ օրենսդրության հիմունքներում»³, իսկ մի փոքր ավելի ուշ 1995 թ. ընդունված «Շրջակա միջավայրի վրա ազդեցության փորձաքննության մասին» ՀՀ օրենքում⁴ արդեն իսկ հստակ նախատեսված էին այս գործընթացում հասարակության մասնակցության լայն հնարավորություններ: Ոլորտի հարաբերությունները կարգավորող իրավական ակտերի շարքում անհրաժեշտ ենք համարում մատնանշել նաև «Հասարակական կազմակերպությունների

¹ Տե՛ս Հայաստանի Հանրապետություն, ընդունվել է 05.07.95, ուժի մեջ է մտել 13.07.95:

² Տե՛ս ՀՀՊՏ 2005.12.05/Հատուկ թողարկում, ընդունվել է 27.11.2005, ուժի մեջ է մտել 06.12.2005: ՀՀՊՏ 2015.12.21/Հատուկ թողարկում, ընդունվել է 06.12.2015, ուժի մեջ է մտել 22.12.2015:

³ Տե՛ս ՀՀԳԽՏ 1991.07.15/13(993), ընդունվել է 09.07.91, ուժը կորցրել է 04.01.2007:

⁴ Տե՛ս <http://www.parliament.am/legislation.php?sel=show&ID=2115>

մասին» և «Իրավական ակտերի մասին» ՀՀ օրենքները¹:

Այսօր էլ այդ հարաբերությունների իրավական կարգավորման համար կյանքի կոչված «Շրջակա միջավայրի վրա ազդեցության գնահատման և փորձաքննության մասին» ՀՀ օրենքում² նախատեսված է «ազդակիր համայնք» և «շահագրգիռ հանրություն» հասկացությունները և առանձին գլխով ներկայացված է շրջակա միջավայրի վրա ազդեցության գնահատման և փորձաքննության գործընթացում հանրության ծանուցման, քննարկումների իրականացման կարգն ու դրանց ներկայացվող պահանջները: Օրենքում մանրամասն սահմանված է, որ քննարկումների մասին հասարակությունը պետք է ծանուցվի քննարկումից առնվազն 7 օր առաջ, որը պարտադիր կերպով պետք է բովանդակի ձեռնարկողի մասին տվյալներ, հիմնադրության փաստաթղթի կամ նախատեսվող գործունեության համառոտ նկարագրությունը, իրականացման վայրը դրանց հետ ծանոթանալու և քննարկումների իրականացման վայրը, պայմանները, դիտողություններ ու առաջարկություններ ներկայացնելու ժամկետները: Այս օրենքի կարևորագույն արժեքներից մեկն այն փաստն է, որ պարտադրում է լիազոր մարմնին քննարկումներում ապահովել իր ներկայացուցչի մասնակցությունը և հանրային քննարկումների արդյունքում որպես պարտականություն նախատեսում է համապատասխան արձանագրության կազմումն ու տեսաձայնագրության կցումը: Իսկ որպես հանրության մասնակցության արդյունավետության բարձրացման երաշխիք սահմանված է այն դրույթը, որի համաձայն հանրության հիմնավորված դիտողություններն ու առաջարկությունները պետք է հաշվի առնվեն ձեռնարկողի ու լիազոր մարմնի կողմից, իսկ դրանք հաշվի չառնելու դեպքում տրվեն հիմնավոր պատճառաբանություններ:

Ինչպես տեսնում ենք, օրենքը կոչված է կառուցողական երկխո-

¹ Տե՛ս ՀՀՊՏ 2001.12.27/42(174), ընդունվել է 04.12.2001, ուժի մեջ է մտել 27.12.2001: ՀՀՊՏ 2002.05.21/15(190), ընդունվել է 03.04.2002, ուժի մեջ է մտել 31.05.2002:

² Տե՛ս ՀՀՊՏ 2014.07.30/41(1054), ընդունվել է 21.06.2014, ուժի մեջ է մտել 09.08.2014:

սություն կազմակերպելու միջոցով հասարակության և կառավարության ջանքերը համադրելու մարմնավորմանը: Ու չնայած վերոհիշյալ օրենքը բավականին մանրամասն ամրագրում է հասարակության մասնակցության կարգն ու պայմանները, բայց պետք է նշել, որ ելնելով այն հանգամանքից, որ օրենքը կոչված է կարգավորելու միայն շրջակա միջավայրի վրա հնարավոր ազդեցություն ունեցող փաստաթղթի (քաղաքականություն, ռազմավարություն, հայեցակարգ, ուրվագիծ, բնական ռեսուրսների օգտագործման սխեմա, ծրագիր, հատակագիծ, քաղաքաշինական ծրագրային փաստաթուղթ) նախագծի և շրջակա միջավայրի վրա հնարավոր ազդեցություն ունեցող ուսումնասիրության, արտադրության, կառուցման, շահագործման, վերակառուցման, ընդլայնման, տեխնիկական և տեխնոլոգիական վերազինման, վերապրոֆիլավորման, կոնսերվացման, տեղափոխման, լուծարման և փակման նախատեսվող գործունեության հարաբերությունները, ուստի ակնհայտ է դառնում, որ հասարակության մասնակցությունն էլ օրենքը նախատեսում է միայն հենց հիմնադրությային փաստաթղթի ու նախատեսվող գործունեության գնահատման ու փորձաքննության գործընթացների շրջանակներում:

Մինչդեռ 1998 թ. ընդունված և 2001 թ. ՀՀ կողմից վավերացրած «Էկոլոգիական տեղեկատվության մատչելիության, որոշումների կայացման գործընթացին հասարակության մասնակցության և արդարադատության մատչելիության մասին» կոնվենցիան¹ (այսուհետ՝ Օրհուսի կոնվենցիա) 6-րդ, 7-րդ և 8-րդ հոդվածների ներքո մանրամասն կարգավորում է ինչպես հասարակության մասնակցությունը գործունեության կոնկրետ տեսակների վերաբերյալ որոշումների ընդունման գործընթացին, հասարակության մասնակցությունը շրջակա միջավայրի հետ կապված պլանների, ծրագրերի և քաղաքականության հետ առնչվող հարցերի լուծմանը, այնպես էլ հասարակության մասնակցությունը անմիջական կիրառման ուժ ունեցող նորմա-

¹ Տե՛ս https://www.unece.org/fileadmin/DAM/env/pp/documents/ACtext/Aarhus_Convention_Armenian.pdf:

տիվ դրույթների և/կամ ընդհանուր կիրառում ունեցող իրավաբանորեն պարտադիր նորմատիվ ակտերի նախապատրաստման գործում: Հասարակության մասնակցության ինստիտուտի նման համընդգրկուն մոտեցումը հնարավորություն է տալիս հասարակության ներկայացուցիչներին մասնակցելու յուրաքանչյուր գործընթացի, որի հետևանքով որոշակի ազդեցություն է կրելու շրջակա բնական միջավայրը: Շրջակա միջավայրի հետ առնչվող բոլոր գործընթացներում հասարակության մասնակցության հնարավորությունները նախատեսող Օրհուսի կոնվենցիան նպաստում է նաև սոցիալական կայունությանը, քանի որ հնարավորություն է ընձեռում յուրաքանչյուրին արտահայտելու իր կարծիքը համապատասխան հարթակներից ու պահանջել պետական մարմիններից հաշվի առնելու այն¹:

Օրհուսի կոնվենցիայի 8-րդ հոդվածի համաձայն. «Յուրաքանչյուր կողմ պարտավոր է միջոցներ ձեռնարկել աջակցելու հասարակությանը արդյունավետորեն մասնակցել պետական մարմինների կողմից շրջակա միջավայրի վրա էական ազդեցություն, անմիջական կիրառման ուժ ունեցող նորմատիվ դրույթների և այլ ընդհանուր կիրառում ունեցող իրավաբանորեն պարտադիր ակտերի, նախապատրաստման փուլի ընթացքում, երբ դեռևս բաց են բոլոր հնարավորությունները: Այդ նպատակով կիրառվում են հետևյալ միջոցները.

ա. արդյունավետ մասնակցություն ապահովելու համար բավարար ժամկետների սահմանում,

բ. ակտերի նախագծերը պետք է հրապարակվեն կամ այլ ձևով լինեն մատչելի,

գ. հասարակությանը պետք է ընձեռնվի հնարավորություն անմիջականորեն կամ ներկայացուցչական-խորհրդատվական մարմինների միջոցով ներկայացնելու դիտողություններ:

¹ Տե՛ս Շրջակա միջավայրին վերաբերող իրավական ակտերի մշակման գործընթացին հասարակության մասնակցության ուղեցույց. /Ա. Բ. Իսկոյան, Օ. Մ. Գեղամյան, Հ. Ս. Հախվերդյան, Լ. Տ. Պետրոսյան - Երևան 2015, էջ 23:

Հասարակության մասնակցության արդյունքները պետք է հնարավորինս հաշվի առնվեն»:

Իհարկե, վերոհիշյալ դրույթի ներքո սահմանված իրավական ակտերի մշակման գործընթացին հասարակության մասնակցության ոլորտում գործող իրավական պահանջները կարող են համեմատաբար մեղմ թվալ, այդուհանդերձ, այն նախ և առաջ մեկնաբանվում է որպես պետության պարտավորություն համապատասխան միջոցներ ձեռնարկելու համար¹: Ավելին, քանի որ նույն կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածը սահմանում է, որ Կոնվենցիայի դրույթները չեն սահմանափակում որևէ Կողմի իրավունքը շարունակել իրագործել կամ ձեռնարկել ... որոշումների ընդունման գործընթացին հասարակության ավելի ակտիվ մասնակցություն..., քան դա նախատեսված է Կոնվենցիայով, ուստի պարզ է դառնում, որ Կոնվենցիան նախատեսում է նվազագույն, ելակետային պայմաններ, որոնք չեն կարող որևէ ձևով սահմանափակվել որևէ պետության իշխանության կողմից:

Հաշվի առնելով այն հանգամանքը, որ տարբեր իրավական համակարգերում նորմատիվ ակտն ունի տարբեր անվանումներ, Կոնվենցիայի հեղինակները արդարացիորեն կիրառել են «անմիջական կիրառման ուժ ունեցող նորմատիվ դրույթ» կամ ընդհանուր կիրառում ունեցող իրավաբանորեն պարտադիր նորմատիվ ակտ» բնորոշումը: Իրավունքի տեսությունում իրավական ակտը բնորոշվում է որպես իրավաստեղծության սուբյեկտների կողմից ընդունվող փաստաթուղթ, որը բովանդակում է իրավական նորմեր, ունի պաշտոնական գրավոր ձև և ուղղված է որոշակի հասարակական հարաբերությունների կարգավորմանը²: Ընդ որում՝ իրավական ակտերը դասակարգվում են տարբեր չափանիշներից ելնելով և առանձին պետությունների մեջ կարող են ունենալ տարբեր համակարգ: Օրինակ կոնվենցիայի բնորոշումը հնարավորություն է տալիս անկախ տվյալ պետության մեջ կիրառվող տերմինաբանությունից՝ հասարակությունն ընդգրկել համախառնախան գործընթացի նախապատրաս-

¹ Sté u Aarhus Convention: An Implementation guide. 2nd ed, 2013, էջ 188:

² Sté u Краткий юридический словарь. Отв. ред. А. В.Малько, М. 2010, էջ 56:

տական փուլում: Ինչպես արդեն նշվել է, շրջակա միջավայրին վերաբերող իրավական ակտերի մշակման գործընթացին հասարակության մասնակցության հարաբերությունների կարգավորման մասով ազգային օրենսդրության մեջ գլխավոր դերը պատկանում է «Իրավական ակտերի մասին» ՀՀ օրենքին, որտեղ նշված է, որ հանրային քննարկումների կազմակերպման և իրականացման կարգը սահմանվում է ՀՀ Կառավարության կողմից: Այս դրույթի հիման վրա էլ 2010 թ. մարտի 30-ին ընդունվել է «Հանրային քննարկումների կազմակերպման և իրականացման կարգը հաստատելու մասին» ՀՀ Կառավարության որոշումը¹: Այդ որոշմամբ հանրային քննարկումը բնութագրվում է որպես նորմատիվ իրավական ակտի նախագծի մասին շահագրգիռ ֆիզիկական և իրավաբանական անձանց իրազեկման, ինչպես նաև նրանցից կարծիքների հավաքման աշխատանքների իրականացման գործընթաց: Այս որոշման 2-րդ կետի համաձայն, նորմատիվ իրավական ակտի նախագիծ մշակող մարմնի հիմնական խնդիրներն են քննարկման դրված հարցերի վերաբերյալ հանրային կարծիքի բացահայտումը, այլընտրանքային տարբերակների, հնարավոր ծախսերի, օգուտների և հավանական ռիսկերի վերաբերյալ տեղեկությունների ստացումը և իրավաստեղծ աշխատանքներում հասարակության մասնակցության ապահովումը: Այս գործընթացում շատ կարևոր է ճիշտ գնահատել հասարակության մասնակցության ժամանակահատվածը, այսինքն՝ Կոնվենցիայում կիրառվող «նախապատրաստման փուլը, երբ դեռևս բաց են բոլոր հնարավորությունները» ժամանակահատվածը: Կոնվենցիան այս պարագայում նախատեսում է կոնկրետ այն ժամանակահատվածը, երբ համապատասխան ակտի նախագիծը դեռևս գտնվում է գոտ պետական մարմինների օրենսդրական գործընթացի փուլում, այսինքն՝ համապատասխան նախագիծը դեռևս չի հասել օրենսդիր մարմնի քննարկմանը: Դա, մասնավորապես, բխում է նաև Կոնվենցիայի 2-րդ հոդվածի բովանդակությունից, որը «պետական մարմին»

¹ Տե՛ս ՀՀՊՏ 2010.04.07/14 (748), ընդունվել է 25.03.10, ուժի մեջ է մտել 01.01.2011:

հասկացության մեջ ներառում է բոլոր վարչական մարմինները, վարչական գործառնություններ իրականացնող ֆիզիկական և իրավաբանական անձանց, շրջակա միջավայրի հետ կապված հանրային պարտականություններ կամ գործառնություններ կատարող կամ հանրային ծառայություններ մատուցող ֆիզիկական ու իրավաբանական անձանց, վերոհիշյալ մարմնի կամ անձի վերահսկողության նորքո գտնվողներին.... և չի ներառում դատական և օրենսդիր իշխանության մարմիններն ու ինստիտուտները: Մտացվում է, որ հենց այն ժամանակահատվածը, երբ համապատասխան նախագիծը գտնվում է պետական մարմինների քննարկման ներքո և չի մտել օրենսդիր քննարկման դաշտ, համարվում է վաղ փուլ, որտեղ հնարավոր է տարաձայնությունների հարթում ու հետագա խնդիրների կանխարգելում, որից հետո Կոնվենցիայի 8-րդ հոդվածն էլ այլևս չի գործում: Իրավամբ հասարակության մասնակցությունն այս փուլում լիովին հնարավոր է դարձնում համապատասխան նախագծի վրա հասարակության արդյունավետ ազդեցությունը: Այստեղ հասարակությունը կարող է առաջարկությունների, դիտողությունների միջոցով ներկայացնել իր հստակ դիրքորոշումը, բացահայտել նախագծի՝ իր հայեցողությամբ խոցելի կողմերը, իր արդյունավետ դերակատարմամբ ազդել նախագծի ընդունման գործընթացի արդյունքների վրա: Այսինքն, Օրհուսի կոնվենցիան լավագույնս նախատեսում է բոլոր հնարավորությունները հասարակության համար լինելու իրական ազդեցիկ գործոն նորմատիվ ակտերի նախագծերի մշակման գործընթացում: Կոնվենցիան հասարակության մասնակցության ինստիտուտը կառուցում է այնպիսի կարևորագույն սկզբունքների վրա, ինչպիսիք են հրապարակայնությունը, մատչելիությունն ու թափանցիկությունը, որոնք հանգում են նախագծի վերաբերյալ բավարար տեղեկատվության մատչելիությանը, հասարակության պատշաճ ծանուցմանը, վաղ փուլում նրա մասնակցությունն ապահովելուն, ողջամիտ ժամկետներին, նախագծի վերաբերյալ դիտողություններ և առաջարկություններ ներկայացնելու հնարավորությանը, հասարակության կարծիքը պատշաճ հաշվի առնելուն և ընդունված իրավական ակտերի հրապարակայնության ապահովմանը:

նը: Տեղին ենք համարում հիշատակել «Իրավական ակտերի մասին» ՀՀ օրենքը, որի համաձայն իրավական ակտի նախագիծը մշակող պետական կամ տեղական ինքնակառավարման մարմինը, պետական կամ համայնքային հիմնարկը կամ իրավաբանական անձը ...այդ մարմնի աշխատակիցների ու մասնագետների թվից կարող է ստեղծել նախագծի մշակման հանձնաժողով: Նախագծի մշակման աշխատանքները կատարելու համար կարող են ներգրավվել նաև գիտական կազմակերպությունների, շահագրգիռ մարմինների ու կազմակերպությունների ներկայացուցիչներ, մասնագետներ: Դրական պետք է գնահատել ՀՀ-ում ընդունված պրակտիկան, ըստ որի նախագծեր մշակելիս լիազորված պետական մարմնի նախաձեռնությամբ աշխատանքային խմբերում ներգրավվում են նաև համապատասխան մասնագիտացված ՀԿ-ների, ակադեմիական կառույցների ներկայացուցիչներ, ինչը շատ կարևոր երաշխիք է նախագծի որակական մշակվածության առումով:

Այսպիսով, շրջակա միջավայրին վերաբերող իրավական ակտերի մշակման գործընթացին հասարակության մասնակցության ելակետային դրույթներից է համարվում ծանուցումը: «Հանրային քննարկումների կազմակերպման և իրականացման կարգը հաստատելու մասին» ՀՀ Կառավարության որոշման համաձայն. «Նախագիծը մշակող մարմինն իր ինտերնետային կայքում պետք է հրապարակի հանրային քննարկումների հրավեր, որը պետք է պարունակի քննարկումների իրականացման տեսակի, վայրի, ժամի, ժամկետների, քննարկման թեմայի, ինչպես նաև հանրային քննարկմանը մասնակցելու համար շահագրգիռ անձանց կողմից ներկայացվող դիմումների ընդունման վերջնաժամկետի (եթե ըստ նախագիծը մշակող մարմնի, նման դիմում ներկայացնելն անհրաժեշտ է) մասին տեղեկություններ...: Հանրային քննարկումներ իրականացնելու նպատակով հրավերը հրապարակելու հետ մեկտեղ նախագիծ մշակող մարմնի ինտերնետային կայքում հրապարակվում է նորմատիվ իրավական ակտի նախագիծը, իրավական ակտի ընդունման հիմնավորումը, ինչպես նաև նախագիծ մշակող մարմնի հայեցողությամբ այլ նյութեր»: Թե՛ Օրհուսի կոնվենցիայի, թե՛ ազգային օրենսդրությ-

յան վերլուծությունը ցույց է տալիս, որ ծանուցումը համարվում է պատշաճ, եթե հնարավորություն է տալիս ճիշտ և ամբողջական պատկերացում կազմել մասնակցության առարկայի, ձևաչափի, ժամկետների վերաբերյալ, ողջամիտ ժամանակ է հատկացնում պատրաստվելու ու մասնակցելու համար: Ու թեև հիմնախնդրի իրավական կարգավորման օրենսդրական ամրագրումն առկա է, սակայն, ցավոք, պետք է նշել, որ ՀՀ-ում շատ հասարակության ծանուցումը հաճախ իրականացվում է ուշ, ինչի պատճառով ոչ բոլոր շահագրգիռ կողմերն են հնարավորություն ունենում մասնակցելու քննարկումներին:

Ինչ վերաբերում է ծանուցման եղանակին, ապա դա պետք է իրականացվի այնպիսի ձևով, որ դրան կարողանան ծանոթանալ հասարակության հնարավորինս լայն խմբեր¹: Ինչպես պարզ է դառնում Կառավարության որոշման դրույթներից, ՀՀ-ում նախատեսված է հանրության ծանուցման մեկ պարտադիր եղանակ, այն է՝ ծանուցումը նախագիծը մշակող մարմնի ինտերնետային կայքի միջոցով: Իսկ հրավերն ու իրավական ակտի նախագիծը ՋԼՄ-ներով կամ ժամանակակից հեռահաղորդակցման այլ միջոցներով տարածելը (սովորական փոստ, էլեկտրոնային փոստ, հեռախոսային հաղորդագրություններ, ֆաքս և այլն), կառավարության որոշմամբ թողնված է նախագիծը մշակող մարմնի հայեցողության ներքո: Կարծում ենք ծանուցման միակ պարտադիր եղանակ նախատեսելը լուրջ թերություն է գործընթացի կազմակերպման տեսանկյունից, մանավանդ եթե հաշվի առնենք, որ բնակչության լայն զանգվածներ կարող են լուրջ խնդիրներ ունենալ ինտերնետային հասանելիության, պետական մարմինների կայքերում հստակ կողմնորոշման հետ: Մեր խորին համոզմամբ, հասարակության ծանուցումն առավել արդյունավետ կդառնա, եթե ինտերնետային կայքում տեղադրելու հետ մեկտեղ

¹ Տե՛ս Ա. Իսկոյան, Ս. Այվազյան, Բ. Գաբրիելյան, Ա. Եղոյան, Ի. Զարաֆյան, խմբ. Կ. Դանիելյան. Օրհուսի կոնվենցիայի դրույթների կիրառումը Հայաստանում: Ձեռնարկ քաղաքացիական հասարակության ներկայացուցիչների համար, Կիև, 2004, էջ 36:

պարտադիր կերպով գործեն ևս մեկ կամ մեկից ավելի եղանակներ: Սա կբխի նաև Օրհուսի կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի պահանջներից, որի համաձայն. «Յուրաքանչյուր կողմ պետք է ձգտի ապահովել, որ պեսզի պաշտոնատար անձինք և պետական մարմինները շրջակա միջավայրին առնչվող հարցերով աջակցություն ցուցաբերեն հասարակությանը և ուղղորդեն տեղեկատվության մատչելիության, որոշումների կայացմանը մասնակցելու գործընթացին ու արդարադատության իրականացմանը մասնակցելու գործին»:

Օրհուսի կոնվենցիայի հիմնական սկզբունքներից է նաև հասարակության մասնակցության ապահովումը նախագծերի մշակման վաղ փուլում: Դա պայմանավորված է այն պարզ հանգամանքով, որ նախագծերի քննարկման նախնական փուլում առավել դյուրին է նախագծում էական փոփոխություններ և լրացումներ կատարելը և՛ ժամանակի, և՛ մոտեցումների համաձայնեցման առումով: Ավելի ուշ փուլերում, երբ ավարտին է մոտենում նախագծի ընդունման գործընթացը, ավելի բարդ է դառնում դրանում փոփոխություններ կատարելու քայլերը: Ինչպես տեսնում ենք Կոնվենցիայի սահմանումից բխում է Կողմերի պարտավորությունը բավարար ժամկետներ սահմանել արդյունավետ մասնակցություն ապահովելու համար: Ու թեև կոնկրետ ժամկետներ Կոնվենցիան չի սահմանում, սակայն, Կոնվենցիայով նախատեսված կարգավորումները բավարար հստակությամբ կանխորոշում են հասարակության մասնակցության ժամանակահատվածները: Այսինքն, Կողմերն իրենց հայեցողությամբ պետք է այնպես պլանավորեն հասարակության մասնակցությունը, որ վերջինս բավարար ժամանակահատված համարվի արդյունավետ մասնակցության տեսանկյունից: Պետք է նկատի ունենալ, որ այս գործընթացում խոսքը վերաբերում է ոչ թե մեկ ժամկետի սահմանմանը, այլ ինչպես հասարակությանը ծանուցելու, այնպես էլ մասնակցության համար նախապատրաստվելու, համապատասխան դիտողություններն ու առաջարկությունները ներկայացնելու համար սահմանված ժամկետներին, դրանց արդյունքների մասին հասարակությանը տեղեկացնելու ժամկետներին, նախագծի լրամշակման ու հրապարակման ժամկետներին: Այս պարագայում ան-

պայմանորեն պետք է հաշվի առնվեն նախագծի բարդությունը, ծավալը, աշխատանքային ռեժիմում նախատեսվող տոներն ու երկարատև արձակուրդները: Բնականաբար, եթե խոսքը վերաբերում է բովանդակային լայն շրջանակ ընդգրկող և ծավալուն ակտերին, նպատակահարմար կլինի սահմանվել ավելի երկար ժամկետ, մինչդեռ փոքր ծավալով կամ տեխնիկական բնույթի նախագծերի համար՝ նվազագույն ժամկետներ: Պետք է նշել, որ գործող օրենսդրությունը չի նախատեսում մասնակցության ժամկետները երկարացնելու հնարավորություն այն դեպքերի համար, երբ նախագծում կատարվել են էական փոփոխություններ: Ու եթե նախագիծ մշակող մարմինը ևս չի դրսևորում համապատասխան նախաձեռնություն, կարող է ստեղծվել այնպիսի իրավիճակ, որ լրամշակման համեմատաբար ուշ փուլում էականորեն փոփոխված նախագիծն ընդունվի առանց հասարակության պատշաճ մասնակցության, ինչը խաթարում է իրավական ակտի նախագծի ընդունման գործընթացին հասարակության մասնակցության հասկացությունը:

Շրջակա միջավայրին վերաբերող իրավական ակտերի մշակման գործընթացին հասարակության մասնակցության կարևորագույն խնդիրներից մեկն էլ համարվում է մասնակցության հնարավոր ձևը: Օրենսդրության վերլուծությունից պարզ է դառնում, որ ընդհանուր առմամբ մասնակցության համար բավարար է ցանկության դրսևորումը, սակայն «Հանրային քննարկումների կազմակերպման և իրականացման կարգը հաստատելու մասին» ՀՀ Կառավարության որոշման 7-րդ կետի համաձայն որոշ դեպքերում կարող է պահանջվել համապատասխան դիմում: Սա, առանձին դեպքերում, կարծում ենք, կարող է կապված լինել տեղերի սահմանափակումների, առավել կազմակերպված կարգով քննարկումներն անցկացնելու և մի շարք այլ հանգամանքների հետ: Կարծում ենք առավել նպատակահարմար կլինի հստակ սահմանել այն բոլոր հիմքերը, որոնց առկայության դեպքում անհրաժեշտ է նախապես դիմում ներկայացնել քննարկմանը մասնակցելու համար: Այն նաև կարևոր երաշխիք կհանդիսանա հասարակության անդամների մասնակցությունն անխոչընդոտ կազմակերպելու համար:

«Հանրային քննարկումների կազմակերպման և իրականացման կարգը հաստատելու մասին» որոշման համաձայն հանրային քննարկումներ իրականացնելու նպատակով հանրային քննարկումների հրավերը հրապարակելուց առնվազն տասներկու օր հետո նախագիծ մշակող մարմնի նախաձեռնությամբ հանրային քննարկումները կարող են իրականացվել նաև հանրային կամ շահագրգիռ անձանց հետ հանդիպումների, բաց լսումների, քննարկումների, ինչպես նաև հեռահաղորդակցության հնարավոր միջոցներով: Նույն որոշման հաջորդ կետը սահմանում է, որ հանրային քննարկումներ իրականացնելու նպատակով հանրային քննարկումների հրավերը հրապարակելուց հետո հասարակական հարցումների միջոցով հանրային քննարկումներ կարող են իրականացվել գրավոր կամ բանավոր: Կարծում ենք, ավելի ողջամիտ կլինե՞ր հստակ սահմանել դասական քննարկումների և նշված մյուս ձևաչափերի հարաբերակցությունը, որպեսզի հնարավոր լինի հասկանալ, թե կարող են արդյոք դրանք փոխարինել միմյանց, թե դրանք կարող են կիրառվել որպես լրացուցիչ միջոց և այլն: Մեր խորին համոզմամբ մասնակցության ձևերը պետք է հստակեցվեն ու տարանջատվեն իրենց բովանդակությամբ, ինչը հնարավորություն կտա ելնելով այդ եղանակներից յուրաքանչյուրի առանաձնահատկություններից՝ խուսափել համապատասխան խնդիրներից պրակտիկայում:

Եվ, վերջապես, հասարակության մասնակցության գործընթացի կարևորագույն ելակետը պետք է լինի որոշում կայացնող մարմինների կողմից հասարակության կարծիքը հաշվի առնելը պատշաճ կերպով և անհրաժեշտության դեպքում դրա հիման վրա համապատասխան նախագծում փոփոխություն կատարելը: Այսինքն, հասարակության մասնակցությունը ենթադրում է ազդեցություն թողնել ընդունվելիք որոշման բովանդակության վրա: Այն պետք է դիտել ոչ թե որպես հասարակությանը մատուցած ծառայություն, այլ պետական մարմինների պարտավորություն՝ ստացած առաջարկությունները կշռադատել տարբեր հասարակական շահերի լույսի ներքո ու տալ հիմնավորված պատասխան: Այսպիսով, հասարակության յուրաքանչյուր ներկայացուցիչ մասնակցության համապատասխան ձևա-

չափի շրջանակներում իրավունք ունի ներկայացնելու իր դիտողությունները, փաստեր, կարծիք, վերլուծական տվյալներ: Դա կարող է արվել նաև հանրային լուսմներից հետո սահմանված ժամկետում: Այստեղ շատ կարևոր ենք համարում անդրադառնալ Օրիուսի կոնվենցիայով նախատեսված «շահագրգիռ հասարակություն» հասկացությանը, որը սահմանվում է հետևյալ կերպ. «... շրջակա միջավայրին վերաբերող հարցերով որոշումների ընդունման գործընթացի արդյունքում ազդեցություն կրող և/կամ նման ազդեցության ենթակա և/կամ նշված գործընթացում շահագրգռվածություն ունեցող հասարակություն...»: Այս ձևակերպմամբ ներառելով նաև շրջակա միջավայրի պահպանության հարցերով զբաղվող և ազգային օրենսդրությամբ ներկայացվող պահանջներին համապատասխանող ոչ կառավարական կազմակերպությունները, Օրիուսի կոնվենցիան իրավամբ ձգտում է լսելի դարձնել հասարակության բոլոր շերտերի մոտեցումները:

Ըստ Կառավարության՝ քննարկվող որոշման, հանրային քննարկումների ընթացքում ֆիզիկական և իրավաբանական անձինք ինտերնետային կայքում հրապարակված նորմատիվ իրավական ակտի նախագծի վերաբերյալ կարող են ներկայացնել իրենց առաջարկությունները ու դիտողությունները, որոնք կարող են թողնվել ինտերնետային կայքում հատուկ այդ նպատակով ստեղծված տեղում կամ ուղարկվել համապատասխան էլեկտրոնային հասցեով, ինչպես նաև կարող են գրավոր ներկայացնել նախագիծ մշակող մարմնին: Եթե առաջարկությունները և/կամ դիտողությունները ներկայացվել են էլեկտրոնային հասցեով, ապա նախագիծ մշակող մարմինն անմիջապես, բայց ոչ, ուշ քան մեկ աշխատանքային օրվա ընթացքում, հետադարձ կապի միջոցով տեղեկացնում է համապատասխան դիտողությունները և/կամ առաջարկությունները ստանալու մասին:

Հանրային քննարկումներ իրականացնելու նպատակով հանրային քննարկումների հրավերը հրապարակելուց հետո հասարակական հացումների միջոցով հանրային քննարկումներ կարող են իրականացվել գրավոր կամ բանավոր: Տվյալ դեպքում նախագիծ

մշակող մարմնի ներկայացուցիչը ներկայացնում է համապատասխան նախագծի համառոտ նկարագիրը և հարցման ենթակա հարցերի շրջանակը: Հարցման մասնակիցներն իրենց առաջարկությունները և դիտողությունները ներկայացնում են հարցումն իրականացնողին: Հարցումն իրականացնողը պետք է կազմի հարցումների վերաբերյալ գրավոր արձանագրությունը, որը ստորագրվում է վերջինիս կողմից: Արձանագրության մեջ պետք է ամրագրված լինեն հասարակական հարցումն իրականացնող մարմնի անվանումը, հարցումների ամսաթիվը, թեման, մասնակիցների առաջարկությունները և դիտողությունները: Գրավոր ներկայացված առաջարկությունները և դիտողությունները կցվում են արձանագրությանը:

Ցավոք, ՀՀ-ում ընդունված պրակտիկայում շատ հաճախ տեղ են գտնում վերոհիշյալ գործընթացի խաթարումներ: Դրանք մի դեպքում վերաբերում են այն փաստին, որ օրենսդրությամբ ամրագրված չէ հանրային քննարկումներ անցկացնելու պահանջը այն բնակավայրերում, որոնց բնակիչների շահերը հատկապես առնչվում են տվյալ նախագծի կարգավորման առարկան կազմող իրավահարաբերությունների հետ, մյուս դեպքում կրում են հասարակությանը ուշ ծանուցելու, մեկ այլ դեպքում դիտողությունների ու առաջարկությունների համար նախատեսված հատվածի բացակայության, որոշ դեպքերում այդ կարծիքը հաշվի չառնելու բնույթ: Պետք է նկատի ունենալ, որ հասարակության մասնակցության արդյունքները հաշվի չառնելը ընթացակարգային խախտում է, և ինչքան էլ դա ուղղակիորեն չի հանգեցնում ընդունված իրավական ակտի անվավերությանը, սակայն հիմք է հանդիսանում մասնակցության իրավունքի պաշտպանության դատական և արտադատական եղանակներին դիմելու համար: Օրինակի կոնվենցիայի 9-րդ կետի համաձայն հասարակության անդամը, ում մեկնաբանությունը պատշաճ կերպով հաշվի չի առնվել, կարող է իրավունքի խախտման փաստը վիճարկել վարչական կամ դատական վարույթում:

Իհարկե, Օրինակի կոնվենցիան ընդունելուց և դրա պրակտիկ կիրառումից արդեն որոշ ժամանակ անց պարզ է դառնում, որ անհրաժեշտություն կա որոշակի դրույթների բովանդակությունն ու

դրանց կիրառումն առավել հանգամանալից սահմանելու համար, ինչի արդյունքում Օրհուսի կոնվենցիայի Հասարակության մասնակցության հարցերով նպատակային խմբի կողմից մշակվում են խորհրդատվական բնույթի առաջարկություններ¹: Մշակված փաստաթուղթն ընդունվել է 2014 թ. Մասստրիխտում կայացած Օրհուսի կոնվենցիայի Կողմերի 5-րդ հանդիպման կողմից, որում ամրագրված մոտեցումներն ուղղորդող նշանակություն ունեն պետությունների համար ազգային օրենսդրության կատարելագործման տեսանկյունից:

Հայաստանի Հանրապետությունում ևս Օրհուսի կոնվենցիայի ավելի քան տասնամյա գործունեության պրակտիկայում ի հայտ են եկել առանձին դժվարություններ: Ազգային օրենսդրության մակարդակում ևս շրջակա միջավայրին վերաբերող իրավական ակտերի նախագծերի քննարկումների գործընթացում հանրային մասնակցության հիմնահարցը ունեցել և ունի առավել մանրամասն իրավական կարգավորման կարիք, ինչը պայմանավորված է մի դեպքում հարակից օրենսդրության հետ այս ոլորտի բազմաշերտ կապերով, որոշ դեպքերում քննարկվող հարցերի մեծ հասարակական հնչեղությամբ, ՀՀ ստանձնած միջազգային պարտավորություններին համահունչ քննարկվող ոլորտում թափանցիկության և հրապարակայնության առավել բարձր մակարդակ ապահովելու անհրաժեշտությամբ:

Մեր խորին համոզմամբ ստեղծված իրավիճակում առավել նպատակահարմար է գործող իրավական ակտերի շարքում ընդունել նաև կոնկրետ «Շրջակա միջավայրին վերաբերող նորմատիվ իրավական ակտերի նախագծերի մշակման գործընթացին հանրային մասնակցության կարգը սահմանելու մասին» ՀՀ Կառավարության որոշում, ինչը հնարավորություն կտա, հաշվի առնելով վերոշարադրյալը և էկոլոգիական օրենսդրության համակարգի ու կառուց-

¹ «Շրջակա միջավայրին վերաբերող հարցերով որոշումների ընդունմանը հասարակության արդյունավետ մասնակցության խթանմանն ուղղված մասստրիխտյան առաջարկներ». ECE/MP.PP/2014/8:

վածքի բարդությունը, առավել հստակ իրավական կարգավորման ենթարկել քննարկվող ոլորտի հարաբերությունները:

ПОРЯДОК И УСЛОВИЯ УЧАСТИЯ ОБЩЕСТВЕННОСТИ В РАЗРАБОТКЕ ПРОЕКТОВ НОРМАТИВНЫХ ПРАВОВЫХ АКТОВ, КАСАЮЩИХСЯ ОКРУЖАЮЩЕЙ СРЕДЫ

Олимпия Гегамян

*Ассистент кафедры гражданского процесса ЕГУ,
кандидат юридических наук*

Глобальный-экологический кризис, начавшийся еще в 20-м веке, а также нужды и требования гражданского общества, сформированные в основном в 21-ом веке, приводят нас к выводу, что общественность должна быть в значительной степени вовлечена в процесс принятия решений, касающихся окружающей среды. Наиболее важной частью данного процесса является стадия разработки проектов нормативно-правовых актов, связанных с окружающей средой, где ожидается воздействие общества на содержание принимаемого решения. В настоящей статье рассмотрены вопросы, связанные с возможностью участия общественности на ранней стадии разработки проектов нормативных правовых актов, касающихся окружающей среды, когда еще открыты возможности рассмотрения всех вариантов, а государственные органы обязаны учитывать эти предложения и взгляды, и соответственно должным образом отразить их в принимаемом решении.

С учетом многоплановых связей обсуждаемой сферы со смежным законодательством, высокий общественный интерес к обсуждаемым вопросам, а также необходимость обеспечения более высокой степени прозрачности и публичности исходя из международных обязательств Республики Армения, мы предлагаем регулировать соответствующие правоотношения путем принятия решения правительства о "Порядке и условиях участия общественности в разработке проектов нормативных правовых актов, касающихся окружающей среды."

PUBLIC PARTICIPATION PROCEDURES AND CONDITIONS IN DRAFTING NORMATIVE LEGAL ACTS RELATING TO ENVIRONMENTAL MATTERS

Olympia Geghamyan

Assistant Professor of the YSU Chair of Civil Procedure,

Candidate of Legal Sciences

The global environmental crisis rooting back into the 20th century and the subsequently developed demands of civil society give rise to the conclusion that the public should at the largest possible extent be involved in the decision-making process relating to the environment. The most important part of that process encompasses the elaboration of normative legal acts concerning the environment, and this is where the public participation is expected to have its impact on the contents of decisions being adopted. The article discusses issues concerning public participation in early stages of development of draft regulations on environmental matters, when the door is still open for considering various options and government agencies ought to take into account those options or proposals and reflect them properly in decisions being adopted.

Considering the multifaceted links the field in question has with the related legislation and great publicity in comes cases, as well as based on the international commitments of the Republic of Armenia and the necessity to ensure a greater degree of transparency and public participation, we have proposed to a government decree on public participation procedures and conditions in drafting normative legal acts relating to environmental matters.

Բանալի բառեր՝ շահագրգիռ հասարակություն, որոշումների կայացման գործընթացին հասարակության մասնակցության գործընթաց, հանրային մասնակցություն շրջակա միջավայրին վերաբերող նորմատիվ իրավական ակտերի նախագծերի մշակման գործընթացին:

Ключевые слова: заинтересованная общественность, участие общественности в процессе принятия решений, участие общественности в процессе подго-

товки проектов нормативно-правовых актов, касающихся окружающей среды.

Key words: *the public concerned, public participation in decision-making process, public participation procedures in drafting normative legal acts relating to environmental matters.*

**ԳՐԱՎՈՎ ՉԱՊԱՀՈՎՎԱԾ ՊԱՀԱՆՋԱՏԻՐՈՋ ԵՎ
ԳՐԱՎԱՌՈՒԻ ԻՐԱՎՈՒՆՔՆԵՐԻ ՀԱՐԱՔԵՐԱԿՑՈՒԹՅԱՆ
ԽՆԴԻՐԸ ԿԱՏԱՐՈՂԱԿԱՆ ՎԱՐՈՒՅԹՈՒՄ ԳՐԱՎԻ
ԱՌԱՐԿԱՅԻ ՎՐԱ ԲՈՆԱԳԱՆՁՈՒՄ ՏԱՐԱԾԵԼԻՄ**

Վահագն Դավաթյան

*ԵՊՀ քաղաքացիական դատավարության ամբիոնի դասախոս,
իրավաբանական գիտությունների թեկնածու*

Կատարողական վարույթի շրջանակներում պարտապանի բռնագանձման ենթակա գույքը երբեմն ծանրաբեռնված է լինում վարույթով պահանջատեր չհանդիսացող այլ անձի գրավի իրավունքով: Այս իրավիճակում օրենսդրի և իրավակիրառողի առջև խնդիր է ծագում համադրելու միմյանցից տարբերվող շահեր: Առաջինը կատարողական վարույթով պահանջատիրոջ շահն է, որն իրավունք ունի իր պահանջի բավարարում ստանալու պարտապանի ողջ գույքից, բացառությամբ այն գույքի, որի վրա օրենքով չի թույլատրվում բռնագանձում տարածել (ՀՀ քաղաքացիական օրենսգիրք¹, հոդված 27, «Դատական ակտերի հարկադիր կատարման մասին» ՀՀ օրենք², հոդված 51): Մյուսը պահանջատեր չհանդիսացող գրավառուի շահն է, որի գլխավոր նպատակը պարտապանի այլ պարտատերերի նկատմամբ նախապատվություն ստանալն է³, իսկ նրա ունեցած գրավի իրավունքի բովանդակությունը պարտապանի կողմից պարտավորության չկատարման դեպքում գրավի առարկայի արժեքից առաջնահերթ բավարարում ստանալու հնարավորությունն է (ՀՀ քաղ. օր., հոդված 226, 3-րդ մաս): Ընդ որում, գրավով ապահովված պարտավորության կատարման ժամկետը կարող է և լրացած չլինել՝ այն

¹ Ընդունվել է 05.05.1998 թ., ՇՕ-239, սկզբնաղբյուրը՝ ՀՀՊՏ 1998.08.10/17(50), այսուհետ նաև՝ ՀՀ քաղ. օր.:

² Ընդունվել է 05.05.1998 թ., ՇՕ-221, սկզբնաղբյուրը՝ ՀՀՊՏ 1998.06.15/12(45), այսուհետ նաև՝ ԴԱՀԿ մասին ՀՀ օրենք:

³ Տե՛ս Рассказова Н. Ю. Гражданское право: Учебник / Под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. М., 2003, էջ 695:

պարագայում, երբ ավելի ստորադաս՝ գրավով չապահովված պարտավորությունն արդեն իսկ հարկադիր կատարման փուլում է: Այս իրավիճակում իրավական կարգավորումն ուղղված պետք է լինի, մի կողմից, գրավի իրավունքի և դրա իրացման հնարավորության պահպանմանը, մյուս կողմից՝ գրավով չապահովված պահանջի արդյունավետ հարկադիր կատարմանը:

Սույն հոդվածում կվերլուծենք վերը նկարագրված խնդիրը կարգավորող իրավական նորմերը, դրանցում կատարված՝ 2016 թվականի հունիսի 17-ին ընդունված և հուլիսի 23-ին ուժի մեջ մտած փոփոխությունները¹, կքննարկենք փոփոխություններից հետո ևս առկա խնդիրները ու վերջիններիս լուծման հնարավոր տարբերակները:

Նախ, դիտարկենք գրավառուի այն իրավունքները, որոնք ծագում են, երբ գրավի առարկայի վրա այլ անձի պահանջով բռնագանձում է տարածվում (արգելանք է դրվում): ԴԱՀԿ մասին ՀՀ օրենքի 50-րդ հոդվածի 1-ին մասի համաձայն՝ պարտապանի գրավ դրված գույքի վրա բռնագանձում տարածելու (արգելանք դնելու) դեպքում հարկադիր կատարողը գրավառուին ծանուցում է պարտապանի չմարված պարտավորությունների մասին, իսկ գրավառուն իրավունք է ստանում պահանջելու գրավով ապահովված պարտավորության վաղաժամկետ կատարում: Գրավով ապահովված պարտավորությունը վաղաժամկետ չկատարվելու դեպքում գրավառուն, քաղաքացիական օրենսդրությամբ սահմանված հիմքերով, իրավունք է

¹ Խոսքը, մասնավորապես, «Հայաստանի Հանրապետության քաղաքացիական օրենսգրքում լրացումներ և փոփոխություններ կատարելու մասին» Հայաստանի Հանրապետության 2016 թվականի հունիսի 17-ի ՀՕ-110-Ն օրենքի (սկզբնաղբյուրը՝ ՀՀՊՏ 2016.07.13/54(1234) Հոդ. 655) և «Դատական ակտերի հարկադիր կատարման մասին» Հայաստանի Հանրապետության օրենքում լրացումներ և փոփոխություն կատարելու մասին» Հայաստանի Հանրապետության 2016 թվականի հունիսի 17-ի ՀՕ-113-Ն օրենքի (ՀՀՊՏ 2016.07.13/54(1234) Հոդ. 658) մասին է, որոնցով, այլ փոփոխությունների և լրացումների շարքում, ՀՀ քաղ. օր.-ը լրացվել է նոր՝ 243.1 հոդվածով, իսկ ԴԱՀԿ մասին ՀՀ օրենքի 50-րդ և 44.1 հոդվածներում կատարվել են դրանից բխող փոփոխություններ:

ստանում բռնագանձում տարածելու գրավի առարկայի վրա և առաջնահերթ բավարարում ստանալու դրա արժեքից:

Սակայն խնդիրը բարդանում է նրանով, որ ՀՀ քաղաքացիական օրենսգիրքը (հոդված 249) թույլատրում է գրավի առարկայի վրա բռնագանձում տարածել նաև առանց դատարան դիմելու, եթե այդպիսի կարգ նախատեսված է գրավառուի և գրավատուի համաձայնությամբ: Ընդ որում՝ կախված գրավի պայմանագրի կողմերի համաձայնությունից, արտադատական բռնագանձումը կարող է իրականացվել ինչպես հրապարակային սակարկությունների միջոցով, այնպես էլ գրավի առարկայի ուղղակի վաճառքով կամ գրավի առարկան դրա շուկայական արժեքով գրավառուի սեփականությանն անցնելու միջոցով: Այստեղ, մինչև օրենսդրական փոփոխությունները, առաջանում էին հետևյալ հարցերը.

1) Արդյո՞ք գրավառուն պահպանում է գրավի առարկայի վրա արտադատական կարգով բռնագանձում տարածելու հնարավորությունը, եթե գրավի առարկայի վրա արգելանք է դրվել կատարողական վարությոմ, այլ անձի պահանջով, թե՞ գրավառուն պետք է իր պահանջը ներկայացնի արդեն դատական կարգով,

2) Եթե գրավառուն պահպանում է արտադատական բռնագանձման իրավունքը, ապա ինչպե՞ս պետք է պաշտպանվեն կատարողական վարությոմ պահանջատիրոջ իրավունքները:

Մինչև օրենսդրական փոփոխությունները ԴԱՀԿ մասին ՀՀ օրենքը գրավառուին ըստ էության հնարավորություն չէր տալիս գրավի առարկայի վրա արտադատական կարգով բռնագանձում տարածելու այն դեպքում, երբ գրավի առարկայի վրա արդեն իսկ արգելանք էր կիրառվել այլ անձի պահանջով կատարողական վարությոմ: ԴԱՀԿ մասին ՀՀ օրենքի 50-րդ հոդվածը միայն սահմանում էր, որ գրավով ապահովված պարտավորության վաղաժամկետ կատարման մասին գրավառուի պահանջը սահմանված կարգով բավարարվելու դեպքում գրավառուի՝ այդ գույքի արժեքից պահանջը բավարարվում է առաջնահերթ: Իսկ քանի որ հարկադիր կատարողը գրավառուի պահանջները չէր կարող բավարարել այլ կերպ, քան դատական ակտի հիման վրա, ստացվում էր, որ գրավառուն, նույ-

նիսկ ունենալով գրավի առարկայի վրա արտադատական բռնագանձում տարածելու պայմանագրային հնարավորություն, ստիպված էր լինում այս դեպքերում դիմելու դատարան՝ պարտավորության վաղաժամկետ կատարման և գրավի առարկայի վրա բռնագանձում տարածելու պահանջով: Օրենքը սահմանում էր նաև հարկադիր կատարողի պարտականությունը՝ հետաձգելու կատարողական գործողությունները, եթե գրավառուն պահանջում էր գրավով ապահովված պարտավորության վաղաժամկետ կատարում (ԴԱՀԿ մասին ՀՀ օրենք, հոդված 36, 1-ին մաս, 2-րդ կետ):

Օրենսդրական փոփոխությունների արդյունքում այս խնդիրը լուծվեց, և կարգավորվեցին նաև կատարողական վարույթին գուգահեռ՝ գրավի առարկայի վրա արտադատական բռնագանձում տարածելու հարցերը:

Մասնավորապես, ՀՀ քաղաքացիական օրենսգիրքը լրացվել է նոր հոդվածով (243.1), որը կարգավորում է գրավ դրված գույքի նկատմամբ կիրառված այն սահմանափակումների ճակատագիրը, որոնք կիրառվել են երրորդ անձանց առջև գրավատուի ունեցած պարտավորությունների արդյունքում: Այդ հոդվածի և ԴԱՀԿ մասին ՀՀ օրենքում (հոդված 50) կատարված փոփոխությունների ընդհանուր տրամաբանության համաձայն՝ երրորդ անձանց պահանջներով կիրառված արգելանքները չեն կարող խոչընդոտել գրավառուն՝ բռնագանձում տարածելու գրավի առարկայի վրա, այդ թվում՝ արտադատական կարգով: Այն դեպքում, երբ գրավառուն, օգտվելով իր իրավունքից, իրացնում է գրավի առարկան, ապա գրավի առարկայի նկատմամբ կիրառված բոլոր սահմանափակումները դադարում են օրենքի ուժով, և նոր սեփականատիրոջը գույքն անցնում է առանց սահմանափակումների: Ընդ որում, եթե գրավի առարկայի նկատմամբ իրավունքները և սահմանափակումները ենթակա են պետական գրանցման (օրինակ՝ անշարժ գույքի դեպքում), ապա գրավի առարկան իրացրած գրավառուի դիմումը հիմք է նաև գրանցող մարմնում սահմանափակումները գրանցումից (հաշվառումից) հանելու համար:

Իհարկե, հնարավոր է իրավիճակ, երբ գրավի առարկայի ար-

տաղատական իրացման արդյունքում գրավառուի պահանջն ամբողջությամբ բավարարվի, և առաջանա նաև դրամական միջոցների դրական մնացորդ: Ըստ փոփոխությունների՝ այդ դրական մնացորդի վրա արգելանքը վերականգնվում է, և գրավառուն պարտավոր է տվյալ գումարը փոխանցել պարտապանի հաշվին (որն արգելանքի տակ է) կամ պահել նոտարի կամ դատարանի դեպոզիտում:

Ամեն դեպքում, գրավով ապահովված պարտավորության վաղաժամկետ կատարում պահանջելը և գրավի առարկայի վրա բռնագանձում տարածելը գրավառուի իրավունքն է, և նա կարող է նաև չօգտվել այդ իրավունքից: Այդ դեպքում հարկադիր կատարողը իրացնում է գույքը՝ գրավով ծանրաբեռնված վիճակում: Գույքի նոր սեփականատերը զբաղեցնում է գրավատուի տեղը՝ ստանձնելով նրա իրավունքներն ու պարտականությունները: Այս կանոնը չի փոփոխվել: Տարբերությունը միայն այն է, որ այժմ օրենքով սահմանվում է մեկամսյա ժամկետ, որի ընթացքում գրավառուն պետք է հարկադիր կատարողին տեղեկացնի իր իրավունքից օգտվելու և դրա եղանակի մասին: Նշված ժամկետը սկսում է հոսել այն պահից, երբ գրավառուն ստանում է գրավի առարկայի վրա բռնագանձում տարածելու մասին հարկադիր կատարողի ծանուցումը: Եթե նշված մեկամսյա ժամկետում գրավառուն հարկադիր կատարողին չի տեղեկացնում գույքի արտադատական բռնագանձման գործընթաց սկսելու մասին կամ հայտնում է, որ չի օգտվում իր այդ իրավունքից, ապա հարկադիր կատարողը շարունակում է գույքի վրա բռնագանձում տարածելու գործընթացը կատարողական վարույթի շրջանակներում:

Դժվար չէ նկատել, որ կատարված փոփոխությունները համակողմանիորեն պաշտպանում են գրավառուի իրավունքները: Հատկանշական է, որ քննարկվող օրենսդրական փոփոխությունների նախագծերի փաթեթի հիմնավորման մեջ նկարագրված է այդ թվում

գրավի իրացման խոչընդոտների վերացման անհրաժեշտությունը¹: Ինչ խոսք, կատարողական վարույթին զուգահեռ գրավի առարկայի վրա արտադատական բռնագանձման կանոնակարգման իրողությունն ինքնին պետք է դրական գնահատել, քանի որ հակառակ պարագայում գրավառուն անհիմն կգրկվեր գրավի իրավունքից բխող իր հնարավորությունների մի մասից: Այնուամենայնիվ, նման կարգավորումը պահանջում է է՛լ ավելի համակողմանի երաշխիքներ սահմանել շահագրգիռ բոլոր անձանց իրավունքների պաշտպանության համար՝ հաշվի առնելով երկու զուգահեռ՝ հանրային-իրավական և մասնավոր-իրավական ընթացակարգերի համաձայնեցման անհրաժեշտությունը: Մինչդեռ, պետք է արձանագրել, որ կատարված փոփոխություններից հետո էլ, մի կողմից, որոշ հարցեր մնում են չլուծված, մյուս կողմից առաջանում են նոր խնդիրներ, որոնք ներկայացնում ենք ստորև: Դրանցից առաջին երկուսը կապված են գրավառուի և պարտապանի կողմից իրենց իրավունքների չարաշահման վտանգի հետ՝ ի վնաս գրավառու չհանդիսացող պահանջատիրոջ իրավունքների: Այսպես.

Առաջին. ինչպես նշեցինք, ԴԱՀԿ մասին ՀՀ օրենքի 50-րդ հոդվածի 3-րդ մասի համաձայն՝ գրավի իրացման նախընտրելի եղանակի մասին գրավառուն պարտավոր է հարկադիր կատարողին տեղեկացնել վերջինիս համապատասխան ծանուցումն ստանալուց հետո՝ մեկ ամսվա ընթացքում: Այնուամենայնիվ, ժամկետային այս սահմանափակումը վերաբերում է միայն գրավի իրացման եղանակի *ընտրության* մասին տեղեկացնելուն: Մինչդեռ, որևէ ժամկետ չի սահմանվել բուն բռնագանձման գործընթացն իրականացնելու կամ առնվազն այն սկսելու համար: Ավելին, ԴԱՀԿ մասին ՀՀ օրենքի 50-րդ հոդվածի 1-ին մասի համաձայն՝ արտադատական բռնագանձման դեպքում գրավառուն իրավասու է ինքնուրույն ***և իր հայեցողությամբ*** (ընդգծումը մերն է) բռնագանձում տարածելու այդ գույքի

¹ Տե՛ս նախագծի հիմնավորումը ՀՀ ազգային ժողովի պաշտոնական ինտերնետային կայքում՝ <http://parliament.am/drafts.php?sel=showdraft&DraftID=7865&Reading=0>

վրա և իրացնելու այն, այդ թվում՝ երրորդ անձին ի սեփականություն հանձնելու՝ պարտավորության նկատմամբ առաջացած դրական մնացորդի նկատմամբ ապահովելով ՀՀ օրենսդրության պահանջների կատարումը: Նման պարագայում գրավառուն՝ առանձին կամ գրավատուի հետ միասին, կարող է արտադատական բռնազանձման գործընթացն այնպես կազմակերպել, որ դա տևի բավական երկար՝ ընդամենը մտադրություն ունենալով գրավի առարկան դուրս բերելու կատարողական վարույթով բռնազանձման ենթակա գույքի զանգվածից և շարունակելու գրավով ապահովված պարտավորական հարաբերությունները: Այդ հնարավորությունը բացառելուն ուղղված որևէ ուղղակի օրենսդրական կարգավորում չկա: Նման իրավիճակը, բնականաբար, էապես կխախտի պահանջատիրոջ շահերը և վերջինիս կախվածության մեջ կդնի մի գործընթացից, որի վրա ինքը որևէ ազդեցություն չունի:

Երկրորդ. գրավի առարկայի վրա արտադատական կարգով բռնազանձում կարող է տարածվել ոչ միայն հրապարակային սակարկությունների, այլ նաև ուղղակի վաճառքի միջոցով, ինչպես նաև գույքը գրավառուի սեփականությանը հանձնելու միջոցով (ՀՀ քաղ. օր., հոդված 249): Նշված եղանակներից մեկի ընտրությունը ևս ամբողջությամբ կախված է գրավառուի և գրավատուի (պարտապանի) համաձայնությունից: Ընդ որում, որևէ գործուն օրենսդրական մեխանիզմ չկա, որը կբացառեր այդպիսի համաձայնության կայացումը կամ փոփոխումն այն բանից հետո, երբ կատարողական վարույթով գրավի առարկայի վրա արգելանք է դրվում, և այդ մասին ծանուցում է ուղարկվում գրավառուին: Արդյունքում, կարող է ստացվել իրավիճակ, երբ, օրինակ, գրավառուն և գրավատուն սկզբնապես համաձայնեցրած լինեն գրավի առարկայի հրապարակային սակարկություններով արտադատական իրացման կարգ, սակայն այլ անձի պահանջով կատարողական վարույթ հարուցվելուց հետո փոխեն համաձայնության պայմանները՝ գրավի առարկան պարտքի դիմաց փոխանցելով գրավառուի սեփականությանը, առանց գրավի առարկայի արժեքի և պարտքի չափի տարբերությունը գրավատուին փոխանցելու, որն այլ պայմաններում կարող էր բռնազանձվել ի օգուտ

կատարողական վարույթով պահանջատիրոջ:

Չնայած տեսության մեջ իրավունքների չարաշահման բնորոշման շուրջ միասնական մոտեցման բացակայությանը¹, կարծում ենք, որ վերը նկարագրված երկու իրավիճակներն իրենցից ներկայացնում են հենց իրավունքների չարաշահում գրավառուի և գրավատուի կողմից՝ ի վնաս կատարողական վարույթով պահանջատիրոջ, կամ, առնվազն, նրանց կամ նրանցից մեկի անհիմն հարստացում պահանջատիրոջ հաշվին: Ուստի, սկզբունքորեն, կատարողական վարույթով պահանջատերը կարող է նման իրավիճակներում պաշտպանել իր իրավունքները՝ անհիմն հարստացումը վերադարձնելու կամ իրավունքների չարաշահմամբ պատճառված վնասը հատուցելու պահանջով: Այնուամենայնիվ, նման պահանջ ներկայացնելը և հիմնավորելը գործնականում բավական մեծ ջանքեր ու ժամանակ կպահանջի: Ըստ այդմ, մեր համոզմամբ, խնդրի նման լուծումը չի կարող իրավաչափ համարվել առնվազն Մարդու իրավունքների և հիմնարար ազատությունների պաշտպանության մասին Եվրոպական կոնվենցիայի 13-րդ հոդվածով երաշխավորված՝ իրավունքների պաշտպանության արդյունավետ միջոցի չափանիշներին չհամապատասխանելու հիմքով:

Կարծում ենք, որ նկարագրված խնդիրներին պետք է տրվի օրենսդրական լուծում: Պետք է նկատի ունենալ, որ պարտապանի կողմից գրավի առարկայի արտադատական բռնազանձման պայ-

¹ St'u, օրինակ, Агарков М. М. Проблема злоупотребления правом в советском гражданском праве//Известия АН СССР. Отделение экономики и права. 1946, N 6. էջ 427, Братусь С. Н. О пределах осуществления гражданских прав//Правоведение. 1967, N 3. էջ 82, Малеин Н. С. Закон, ответственность и злоупотребление правом//Советское государство и право. 1981, N 11, էջ 29, Рясенцев В. А. Условия и юридические последствия отказа в защите гражданских прав//Советская юстиция. 1962, N 9. էջեր 8-9, Ерошенко А. А. Осуществление субъективных гражданских прав// Правоведение. 1972, N 4, էջ 28, Грибанов В. П. Пределы осуществления и защиты гражданских прав. М., 1992, էջ 53, Гражданское право. Т. 1/Под ред. А. П. Сергеева и Ю. К. Толстого. М., 1996, էջեր 222-227, Емельянов В. И. Разумность, добросовестность, незлоупотребление гражданскими правами. - М.: "Лекс-Книга", 2002, էջեր 45-61:

մանների փոփոխության վերաբերյալ համաձայնության գալը գրավի առարկայի տնօրինման եղանակ է, քանի որ ուղղված է գույքի իրավական ճակատագիրը որոշելուն (ՀՀ քաղ. օր., հոդված 163): Իսկ գույքի տնօրինումն արգելվում է դրա վրա կիրառված արգելանքն ուժի մեջ մտնելու պահից (ԴԱՀԿ մասին ՀՀ օրենք, հոդված 44, 1-ին մաս)¹: Ուստի, գրավի առարկայի նկատմամբ արգելանքի կիրառումից հետո գրավի պայմանները փոփոխվել չեն կարող, իսկ գրավառուն պետք է հնարավորություն ունենա իրացնելու գրավի առարկան բացառապես արգելանքն ուժի մեջ մտնելու պահին առկա պայմաններով: Ըստ այդմ, կարծում ենք, որ գրավառուի կողմից իր իրավունքների չարաշահման ռիսկերը նվազագույնի հասցնելու նպատակով ԴԱՀԿ մասին ՀՀ օրենքի 50-րդ հոդվածն անհրաժեշտ է լրացնել կանոնով, ըստ որի՝ գրավառուն հարկադիր կատարողի ծանուցումը ստանալուց հետո մեկամսյա ժամկետում ոչ միայն պարտավոր է հարկադիր կատարողին տեղեկացնել գրավի իրացման նախընտրելի եղանակի ընտրության մասին, այլ նաև այդպիսի ընտրության դեպքում նշված ժամկետում սկսել իրացման գործընթացը՝ համաձայն գրավի առարկայի վրա արգելանքի կիրառման պահին գործող պայմանագրային պայմանների:

Երրորդ. նշեցինք, որ ըստ օրենսդրական փոփոխությունների՝ գրավի առարկան իրացրած գրավառուի դիմումը հիմք է իրավունքների պետական գրանցում իրականացնող մարմնում սահմանափակումները գրանցումից (հաշվառումից) հանելու համար: Այստեղ, սակայն, օրենքը գրանցող մարմնի համար բավարար է համարում գրավառուի դիմումը՝ չմանրամասնելով, թե ինչ փաստեր պետք է հիմնավորվեն այդ դիմումով: Մասնավորապես, մեր կարծիքով, գրավառուն պետք է հիմնավորի, որ ինքը կատարողական վարույթով արգելադրված և գրավի առարկա հանդիսացող գույքի վրա ար-

¹ Տե՛ս նաև Վ. Դավաթյան, Պարտապանի գույքի վրա դրվող արգելանքի իրավաբանական բնույթը և հետևանքները // ԵՊՀ իրավագիտության ֆակուլտետի ասպիրանտների և հայցորդների 2014թ . նստաշրջանի նյութերի ժողովածու: Եր., ԵՊՀ հրատ., 2015, էջեր 298-309:

տաղատական կարգով բռնագանձում տարածելու իր իրավունքից օգտվել է օրենքի պահանջների պահպանմամբ, այն է՝ այդ մասին սահմանված մեկամսյա ժամկետում ծանուցել է հարկադիր կատարողին: Հակառակ դեպքում կարող է ստացվել մի իրավիճակ, երբ գրավառուն առանց հարկադիր կատարողին ծանուցելու սկսի գրավի առարկայի իրացման գործընթաց, իսկ հարկադիր կատարողը, չստանալով գրավառուի ծանուցումը, նույնպես սկսի այդպիսի գործընթաց կատարողական վարույթում: Արդյունքում, եթե գրանցող մարմինը չուսումնասիրի տվյալ փաստերը, ապա կարող է ընդամենը գրավառուի դիմումի հիման վրա վերացնել արգելանքը այնպիսի գույքի վրայից, որն իրացվում է կատարողական վարույթում:

Մյուս կողմից, գրավառուի դիմումի բովանդակային ուսումնասիրության դեպքում գրանցող մարմինն ըստ էության մտնում է արգելանք կիրառած մարմնի՝ հարկադիր կատարողի իրավասության դաշտ և գնահատում է վերջինիս գործողությունների կամ անգործության (արգելանքը չվերացնելու) իրավաչափությունը: Նման իրավիճակը հակասում է վարչական ակտերի և վարչական մարմինների գործողությունների իրավաչափության կանխավարկածին, որը, մասնավորապես, ձևակերպվել է ՀՀ վճռաբեկ դատարանի կողմից: Վերջինս իր որոշումներում իրավական դիրքորոշում է արտահայտել առ այն, որ յուրաքանչյուր ոք պարտավոր է ելնել այն կանխավարկածից, որ վարչական ակտն ընդունված է վարչական մարմնի լիազորությունների շրջանակներում, իրավաչափ է, և ոչ ոք, այդ թվում՝ պետական մարմինները չեն կարող կասկածի տակ դնել վարչական ակտի իրավաչափությունը, քանի դեռ այն օրենքով սահմանված կարգով անվավեր ճանաչված չէ¹: Ըստ այդմ, այս խնդրի լավագույն լուծումը մենք տեսնում ենք մեկ վարչական մարմնի (գրանցող մարմնի) կողմից մեկ այլ վարչական մարմնի (հարկադիր կատարողի) կիրառած արգելանքը վերացնելու հնարավորության բացառման մեջ. արգելանքը կիրառած մարմինն ինքը պետք է վերացնի

¹ Տե՛ս, օրինակ, ՀՀ վճռաբեկ դատարանի որոշումները թիվ ՎԴ/2068/05/08 և ՎԴ/0562/05/09 վարչական գործերով:

արգելանքը՝ անհրաժեշտ հիմքերի առկայության դեպքում: Դրա համար ԴԱՀԿ մասին ՀՀ օրենքի 44.1 հոդվածի 3.1 կետը բավարար իրավական հիմք է նախատեսում, այն է՝ արգելանքի տակ գտնվող պարտապանի գույքը հարկադիր կատարողի որոշմամբ արգելանքից հանվում է ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքի 243.1 հոդվածով սահմանված կարգով՝ գրավի առարկան գրավառուի կողմից իրացվելու վերաբերյալ համապատասխան փաստաթուղթ ներկայացնելու դեպքում:

Չորրորդ և վերջին խնդիրը, որին հարկ ենք համարում անդրադառնալ թեմայի շրջանակում, առկա է նաև մինչև օրենսդրական փոփոխությունները և իր լուծումը դեռևս չի ստացել: Մասնավորապես, ԴԱՀԿ մասին ՀՀ օրենքի 50-րդ հոդվածի 2-րդ մասի համաձայն՝ եթե պարտապանի գրավ դրված գույքի վրա բռնագանձում տարածելու դեպքում գրավառուն չի պահանջում գրավով ապահովված պարտավորության վաղաժամկետ կատարում, և այդ գույքի վրա բռնագանձում չի տարածում, ապա գույքի հարկադիր աճուրդից հետո գույքը համարվում է նոր սեփականատիրոջ կողմից գրավ դրված գրավառուի մոտ նույն պայմաններով, ինչ առկա էին մինչև գույքի հարկադիր աճուրդով իրացումը: Ակնհայտ է, որ գրավի առարկան հարկադիր աճուրդով իրացվելու պարագայում աճուրդի մասնակիցների համար առանցքային է այն հարցը, թե որքան է կազմում գրավով ապահովված պարտավորությամբ պարտապանի պարտքի չափը. գրավով ծանրաբեռնված գույքի գնորդը պետք է հաշվարկի այդ պարտքի դիմաց իր կողմից ձեռք բերվող գույքը կորցնելու ռիսկը: Մինչդեռ, գրավառուն որևէ կերպ պարտավորված չէ հարկադիր կատարողին կամ աճուրդի մասնակցին տրամադրելու պարտքի չափի մասին տեղեկություն: Ավելին, այն դեպքերում, երբ գրավառուն բանկ է, այդ տեղեկությունը պաշտպանված է բանկային գաղտնիքի մասին կանոններով: Սա, ըստ էության, ևս մեկ հնարավորություն է դառնում գրավառուի համար՝ խափանելու գրավի առարկայի նկատմամբ կատարողական վարույթում բռնագանձում տարածելու գործընթացը՝ նույնիսկ չձեռնարկելով ինքնուրույն բռնագանձման գործընթաց: Կարծում ենք, որ այս խնդրի լուծումն արդեն իսկ բխում է հարցադրումից. գրավառուն պետք է օրենքով պարտավորված լինի

տվյալ իրավիճակում հարկադիր կատարողին տրամադրելու գրավով ապահովված պարտավորությամբ պարտքի չափի մասին տեղեկություն, ներառյալ՝ բանկային գաղտնիք կազմող:

Ամփոփելով՝ կարող ենք փաստել, որ կատարված օրենսդրական փոփոխությունները, մի կողմից պաշտպանում են գրավի առարկայի վրա արտադատական կարգով բռնագանձում տարածելու իրավունք ունեցող գրավառուի իրավունքները, մյուս կողմից՝ ստեղծում են գրավառուի և պարտապանի կողմից իրենց իրավունքների չարաշահման և գրավառու չհանդիսացող պահանջատիրոջ իրավունքների խախտման վտանգներ: Այդ խնդիրները լուծելու նպատակով առաջարկում ենք հետևյալ օրենսդրական շտկումները.

- *ԴԱՀԿ մասին ՀՀ օրենքի 50-րդ հոդվածում նախատեսել կանոն, ըստ որի՝ գրավառուն հարկադիր կատարողի ծանուցումը ստանալուց հետո մեկամսյա ժամկետում ոչ միայն պարտավոր է հարկադիր կատարողին տեղեկացնել գրավի իրացման նախընտրելի եղանակի ընտրության մասին, այլ նաև այդպիսի ընտրության դեպքում նշված ժամկետում սկսել իրացման գործընթացը՝ համաձայն գրավի առարկայի վրա արգելանքի կիրառման պահին գործող պայմանագրային պայմանների:*

- *ԴԱՀԿ մասին ՀՀ օրենքի 50-րդ հոդվածում և «Բանկային գաղտնիքի մասին» ՀՀ օրենքում¹ նախատեսել կանոններ, որոնց համաձայն՝ գրավառուն, այդ թվում՝ գրավառու բանկը, պարտավոր են հարկադիր կատարողին տրամադրել գրավով ապահովված պարտավորությամբ պարտքի չափի մասին տեղեկություն, եթե գրավի առարկան իրացվում է կատարողական վարույթում:*

- *Ուժը կորցրած ճանաչել ՀՀ քաղ. օր. 243.1 հոդվածի 2-րդ մասը, որի համաձայն՝ գրավի առարկայի իրացման դեպքում դրա նկատմամբ կիրառված բոլոր սահմանափակումները դադարում են օրենքի ուժով և գրանցումից (հաշվառումից) հանվում են գրավառուի դիմումի հիման վրա:*

¹ Ընդունվել է 07.10.1996 թ., ՀՕ-80, սկզբնաղբյուրը՝ ՀՀԱԺՏ 1996.10.15/19(1119) Հոդ.230:

ПРОБЛЕМА СООТНОШЕНИЯ ПРАВ ЗАЛОГОДЕРЖАТЕЛЯ И НЕОБЕСПЕЧЕННОГО ЗАЛОГОМ ВЗЫСКАТЕЛЯ ПРИ ОБРАЩЕНИИ ВЗЫСКАНИЯ НА ЗАЛОЖЕННОЕ ИМУЩЕСТВО В ИСПОЛНИТЕЛЬНОМ ПРОИЗВОДСТВЕ

Ваагн Даллакян

*преподаватель кафедры гражданского процесса ЕГУ,
кандидат юридических наук*

В статье рассматриваются вопросы обращения взыскания в рамках исполнительного производства на то имущество должника, которое заложено у третьего лица. По данному вопросу представляется законодательство Республики Армения и изменения в нем. В частности, рассматривается тот случай, когда залогодержатель на основании договора имеет право обратить взыскание на предмет залога без обращения в суд. Показывается, что законодательные поправки, помимо положительных моментов, содержат также риск злоупотребления залогодержателем и должником своих прав во вред необеспеченному залогом взыскателю, а также недостаточный уровень согласования двух параллельных процессов – исполнительного производства и внесудебного взыскания. Предлагаются законодательные меры по минимизации указанных рисков и всесторонней защите прав залогодержателя, залогодателя и взыскателя по исполнительному производству в данной ситуации.

THE ISSUE OF CORRELATION OF RIGHTS OF THE PLEDGEE AND THE UNSECURED CREDITOR DURING THE ENFORCED SEIZURE OF THE COLLATERAL IN ENFORCEMENT PROCEEDINGS

Vahagn Dallakyan

*Assistant Professor of the YSU Chair of Civil Procedure,
Candidate of Legal Sciences*

This article discusses the issues regarding the enforced seizure, within the frames of enforcement proceedings, of the debtor's property pledged to a third person. On this issue the legislation of the Republic of Armenia and the amendments to it are specified. In particular, we consider the case when the pledgee, based on the contract, is entitled to impose seizure on the collateral without applying to court. It is shown that the legislative amendments, in addition to the positive aspects, also contain the risk of abuse of rights by the pledgee and the debtor to the detriment of the unsecured creditor, as well as contain lack of harmonization of the two parallel processes – the enforcement proceedings and the extrajudicial seizure. Legislative measures are proposed for minimization of the mentioned risks and full protection of the rights of the pledgee, pledger and creditor in enforcement proceedings in this situation.

Բանալի բառեր՝ կատարողական վարույթ, գրավ, գրավառու, գրավատու, գրավով չապահովված պահանջատեր, արտադատական ​​​​բռնագանձում:

Ключевые слова: исполнительное производство; залог; залогодержатель; залогодатель; необеспеченный залогом взыскатель; внесудебное взыскание

Key words: enforcement proceedings, pledge, pledgee, pledger, unsecured creditor, extrajudicial seizure

**ՀԵՌԱԿԱ ԴԱՏԱՔՆՆՈՒԹՅԱՆ ԻՆՍՏԻՏՈՒՏԻ
ՀԱՍԿԱՑՈՒԹՅՈՒՆԸ ԵՎ ՆՇԱՆԱԿՈՒԹՅՈՒՆԸ
ՔԱՂԱՔԱՑԻԱԿԱՆ ԴԱՏԱՎԱՐՈՒԹՅՈՒՆՈՒՄ**

Վարդուշ Եսայան

***ԵՊՀ քաղաքացիական դատավարության իրավունքի ամբիոնի դոցենտ,
իրավաբանական գիտությունների թեկնածու***

Քաղաքացիական գործով դատական ակտ կայացնելուն նախորդում է գործի դատաքննությունը, որին, որպես կանոն, մասնակցում են վիճելի իրավահարաբերության կողմերը: Այդուհանդերձ, դատական պրակտիկայում քիչ չենք հանդիպում դեպքերի, երբ դատական նիստի վայրի և ժամանակի մասին պատշաճ ծանուցված պատասխանողը չի ներկայանում դատարան և անտեսելով դատարանի կանչը՝ փորձում է անհարկի ձգձգել դատավարության ընթացքը: Այսպես, դատական պրակտիկայի համապարփակ ուսումնասիրությունը վկայում է այն մասին, որ դատավարության կողմ հանդիսացող պատասխանողները ոչ միշտ են նպատակաուղղված մասնակցելու մրցակցային դատավարությանը: Կարելի է եզրակացնել, որ, նման իրավիճակը պայմանավորված է մի շարք սուբյեկտիվ գործոններով, այդ թվում՝ պատասխանողի կողմից իրեն ներկայացվող հայցապահանջը հիմնավորված համարելը, օրենքի չիմացությունը և այլն: Այդ իսկ պատճառով, գործով պատասխանողի բացակայության գործոնի հետ կապված՝ դատարանները ստիպված են լինում հետաձգելու գործի քննությունը՝ առաջացնելով անցանկալի հետևանքներ, ինչպիսիք են գործի քննության անհարկի ձգձգումները, դատական ծախսերի մեծացումը և այլն¹:

Մի շարք երկրներում նման իրավիճակներից խուսափելու համար նախատեսվել են գործերի քննության պարզեցված ընթացակարգեր, որոնք կիրառվում են պատասխանողի կողմից առանց հար-

¹ St. u Власов А. А. Гражданское процессуальное право: Учебник, М., ТК Велби, 2003, էջ 266:

գելի պատճառների դատական քննությանը չներկայանալու դեպքերում: Այդպիսի պարզեցված ընթացակարգի օրինակ է հեռակա դատաքննության ինստիտուտը: Հայրենական օրենսդրությանը անծանոթ այս ինստիտուտը հայտնի է աշխարհի մի շարք իրավական համակարգերի: Այն ավելի տարածված է ընդհանուր իրավունքի համակարգի երկրներում, ինչպիսին, օրինակ, Մեծ Բրիտանիան է, որտեղ հեռակա դատաքննություն կիրառելու որոշումների մասին են վկայում Բարձրագույն դատարանի վիճակագրական տվյալները: Անգլիացի դատավարագետ Ն. Էնդրյունսն այս ինստիտուտի՝ Մեծ Բրիտանիայում լայն տարածումը բացատրում է այն հանգամանքով, որ հեռակա դատաքննություն կիրառելու մասին որոշում կայացնելը հոգուտ հայցվորի է, և այն հանդիսանում է դատավարության ընթացքը արագացնելու արդյունավետ միջոց¹:

Հեռակա դատաքննության ինստիտուտը հայտնի է նաև մայրցամաքային իրավունքի այնպիսի երկրների, ինչպիսիք են Ֆրանսիան և Ռուսաստանը: Ի դեպ, Ռուսաստանի դաշնության օրենսդրությանը հեռակա դատաքննության ինստիտուտը հայտնի է եղել դեռևս 1864 թ. քաղաքացիական դատավարության կանոնադրությամբ, որտեղ օգտագործվում էր հեռակա դատաքննության ֆրանսիական մոդելը, իսկ 1995 թ. այս ինստիտուտը կրկին մուտք գործեց Ռուսաստանի քաղաքացիական դատավարության ոլորտ², որը որպես գործերի քննության արագացված ձև իր ամրագրումը ստացավ նաև ՌԴ 2002 թ. քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքում: Ընդ որում, Ռուսաստանի դաշնության քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքի նախագծի քննարկման համար հրավիրված գիտական կոնֆերանսում քննարկումներ էին իրականացվում ներկայացվող ինստիտուտը ՌԴ ՔԴՕ-ում պահպանելու նպատակահարմարության հարցի վերաբերյալ: Ներկայացվող ինստիտուտի

¹ St' u Эндриус Н. Система гражданского процесса Англии: судебное разбирательство, медиация и арбитраж., под. ред. Р. М. Ходыкина, М., 2012, էջ 107:

² St' u Гражданский процесс, 8-е изд., под. ред. В. В. Яркова, Москва-Берлин., Инфотропик Медиа 2012., էջ 408:

քննարկմանը նվիրված գիտականֆերանսի շրջանակներում նաև հնչեցին կարծիքներ առ այն, որ հեռակա դատաքննությունը հակասում է ինչպես օրինականության սկզբունքին, այնպես էլ հռոմեական իրավունքի հայտնի թեզիսին. «Չի կարելի դատել և կայացնել որոշում չլսելով մյուս կողմի բացատրությունները»¹: Այդուհանդերձ, հեռակա դատաքննության ինստիտուտը դիմակայելով բոլոր քննադատություններին պահպանվեց նաև ՌԴ 2002 թ. ՔԴՕ-ում:

Հեռակա դատաքննության ինստիտուտի վերականգնումը քաղաքացիական դատավարության ոլորտում պայմանավորված էր մրցակցության սկզբունքի իրացման համար լրացուցիչ երաշխիքներ ամրագրելու, դատավարության կողմերի իրենց գործողությունների (անգործության) համար պատասխանատվության մակարդակի բարձրացման, վեճերի արագ լուծման, ինչպես նաև ընդհանուր կարգով քննվող գործերի քանակի կրճատման անհրաժեշտությամբ:

Հարկ է նկատել, որ մի շարք ռուս դատավարագետներ, հետազոտություններ են իրականացրել պարզելու օտարերկրյա պետություններում այս ինստիտուտը լայնորեն կիրառելու սոցիալ-տնտեսական և իրավաբանական հիմքերը: Ըստ այդ հետազոտության արդյունքների, դրանք կարող են կապված լինել մի շարք գործոնների հետ՝ պատասխանողը վստահ չէ իր շահերի պաշտպանության հարցում կամ չկա ազատ ժամանակ անհրաժեշտ ֆորմալ դատավարական գործողությունների իրականացման համար, կամ էլ ցածր իրավագիտակցություն ունեցող կողմերի միջոցով գործի վարումը անձամբ՝ առանց փաստաբանի օգնության²:

Գրականության մեջ հեռակա դատաքննության կառուցակարգի վերաբերյալ կարելի է հանդիպել մի շարք մոտեցումների: Ըստ ռուս դատավարագետ Մ. Վիկուտի՝ «...հեռակա դատաքննությունը հայցապահանջը քննելու և որոշում կայացնելու օրենքով սահմանված

¹ St' u Treushnikov M. K. Гражданский процесс: теория и практика, М., 2008 էջ 340:

² St' u Гражданский процесс., под. ред. М. К. Треушникова, Статут., Москва 2014., էջ 461:

կարգ է պատասխանողի բացակայությամբ»:¹ Գրեթե նույնական բնորոշում է առաջարկել Գ. Լ. Օսկինյան²: Մեր համոզմամբ հեռակա դատաքննության վերաբերյալ առավել որոշակի սահմանում է տվել Ի. Ի. Չորնիխը, ըստ որի՝ հեռակա դատաքննությունը հայցվորի համաձայնությամբ դատարանի կողմից գործի ըստ էության քննումը և լուծումն է դատական նիստի ժամանակի և վայրի մասին պատշաճ ծանուցված պատասխանողի բացակայությամբ (որը, ի դեպ չի միջնորդել դատարանին իր բացակայությամբ գործը քննելու մասին)՝ հիմք ընդունելով միայն հայցվորի բանավոր բացատրությունները և օրենքով նախատեսված ապացուցման այլ միջոցները³:

Հարկ է նկատել, որ Հայաստանի Հանրապետության քաղաքացիական դատավարության գործող օրենսդրությանն անձանոթ հեռակա դատաքննության ինստիտուտն իր ուրույն տեղն է գտել դատաիրավական բարեփոխումների 2012-2016 թթ. ռազմավարական ծրագրի իրականացման շրջանակներում ՀՀ արդարադատության նախարարության կողմից մշակված և շրջանառության մեջ դրված «Հայաստանի Հանրապետության քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքում փոփոխություններ և լրացումներ կատարելու մասին» ՀՀ օրենքի նախագծում (այսուհետ՝ Նախագիծ)⁴: Մեր խորին համոզմամբ՝ հեռակա դատաքննության ինստիտուտի օրենսդրական ամրագրումը հնարավորություն կընձեռի պատասխանողի կողմից դատական քննությանը չներկայանալը և վարույթն անհարկի ձգձգելը կանխարգելող բնույթի նորովի լուծումներ տալ:

Այսպես, քննարկվող ինստիտուտին է նվիրված Նախագծի «Պարզեցված ընթացակարգեր» վերտառությամբ չորրորդ ենթաբաժ-

¹ Տե՛ս Вукот М. А. Гражданский процесс: Курс лекций, Саратов, 1998, էջ 223-234:

² Տե՛ս Осокина Г. Л. Гражданский процесс, Особенная часть., М., 2007, էջ 318:

³ Տե՛ս Черных И. И. Заочное производство в гражданском процессе, М., 2000, էջ 58:

⁴ Տե՛ս ՀՀ արդարադատության նախարարության պաշտոնական կայքը՝ http://moj.am/storage/files/legal_acts/legal_acts_5394019566_Qax_dat_26.11.2012.pdf

նի 36-րդ գլուխը: Այս ինստիտուտը կարելի է դիտարկել որպես հայ-ցային վարույթի տարբերակված ձև:

Նախագծի 254-257 հոդվածներն ամբողջությամբ նվիրված են հեռակա դատաքննություն կիրառելու հիմքերին, դրա կարգին, հեռակա դատաքննության կիրառումը դադարեցնելուն և հեռակա դատաքննության կարգով կայացված վերջնական դատական ակտին: Ուշագրավ է, որ Նախագծով անդրադարձ չկա հեռակա դատաքննության ինստիտուտի լեզուական բնորոշմանը, այսինքն՝ Նախագծով սահմանված չէ հեռակա դատաքննության հասկացությունը, որը մեր խորին համոզմամբ օրենսդրական բաց է: Հեռակա դատաքննության ինստիտուտի էության մասին կարելի որոշակի չափով եզրահանգումներ անել ուսումնասիրելով Նախագծի 254-րդ հոդվածի 1-ին մասը, ըստ որի առաջին ատյանի դատարանը հայցվորի, իսկ գործին մի քանի հայցվորիների մասնակցության դեպքում՝ նրանց բոլորի համաձայնությամբ, իրավունք ունի կիրառել հեռակա դատաքննություն այն դեպքում, երբ ծանուցված պատասխանողը չի ներկայացել նախնական դատական նիստին և չի ներկայացրել գործի քննությունը հետաձգելու, գործն իր բացակայությամբ՝ ներկայացված փաստաթղթերի և նյութերի հիման վրա քննելու կամ դատական նիստն իր բացակայությամբ անցկացնելու մասին միջնորդություն:

Հաշվի առնելով վերոգրյալ ուսումնասիրությունները և Նախագծի 254-րդ հոդվածի 1-ին մասը՝ կարելի է խոսել հեռակա դատաքննության կիրառման հետևյալ հիմնական պայմանների մասին, դրանք են՝

1. հայցվորի համաձայնությունը հեռակա դատաքննություն կիրառելու մասին, իսկ գործին մի քանի հայցվորիների մասնակցության դեպքում՝ նրանց բոլորի համաձայնությունը: Ասվածից կարելի է ենթադրել, որ առանց հայցվորի (համայացվորների) համաձայնության հեռակա դատաքննություն կիրառելու մասին խոսք լինել չի կարող: Այսինքն, անգամ ակտիվ դատակցության դեպքում անհրաժեշտ է համահայցվորներից յուրաքանչյուրի համաձայնությունը,

2. պատշաճ ծանուցված պատասխանողի բացակայությունը գործի քննությանը, որից էլ ածանցվում է հաջորդ պայմանը այն է՝

3. պատշաճ ծանուցված պատասխանողը չի ներկայացրել գործի քննությունը հետաձգելու, գործն իր բացակայությամբ՝ ներկայացված փաստաթղթերի և նյութերի հիման վրա քննելու կամ դատական նիստն իր բացակայությամբ անցկացնելու մասին միջնորդություն:

Այսպիսով՝ վերը շարադրված երեք պայմանների միաժամանակյա առկայության դեպքում միայն կարելի է խոսել հեռակա դատաքննություն կիրառելու մասին:

Նախագծի 254-րդ հոդվածի վերլուծությունից ակներև է դառնում, որ հեռակա դատաքննության կիրառման համար արգելք են հանդիսանում՝

1. մի քանի պատասխանողների մասնակցության դեպքում ծանուցված պատասխանողներից որևէ մեկի ներկայանալը (254-րդ հոդվ. 2-րդ մաս),

2. հայցի առարկայի և (կամ) հիմքի փոփոխությունը թույլատրելու մասին հայցվորի միջնորդությունը դատարանի կողմից բավարարվելը (254-րդ հոդվ. 3-րդ մաս),

3. պատասխանողի ներկայացրած հակընդդեմ հայցը դատարանի կողմից վարույթ ընդունվելը (254-րդ հոդվ. 4-րդ մաս), կամ

4. վեճի առարկայի նկատմամբ ինքնուրույն պահանջներ ներկայացնող երրորդ անձի հայցը դատարանի կողմից վարույթ ընդունվելը (254-րդ հոդվ. 4-րդ մաս):

Ուշադրության արժանի հաջորդ նկատառումը վերաբերում է գործող ՔԴՕ և Նախագծի շրջանակներում դատական նիստին պատշաճ ծանուցված պատասխանողի չներկայանալու դատավարական հետևանքների յուրովի կարգավորմանը: Ներկայիս իրավակարգավորման համաձայն՝ հայցվորը կամ պատասխանողն իրավունք ունեն դատարանին խնդրել վեճը լուծելու իրենց բացակայությամբ՝ ներկայացված փաստաթղթերի կամ նյութերի հիման վրա: Դատական նիստի ժամանակի և վայրի մասին պատշաճ ձևով տեղեկացված պատասխանողի կամ հայցվորի չներկայանալն արգելք չէ գործի քննության համար (ՔԴՕ 118 հոդվ.): Դատավորը, համարելով գործը դատաքննության նախապատրաստված, որոշում է կայաց-

նում գործը դատաքննության նշանակելու մասին, որն ուղարկվում է գործին մասնակցող անձանց...(ՔԴՕ 149.9 հոդվ.), իսկ ըստ Նախագծի նախնական դատական նիստն ավարտելու և դատաքննությունն նշանակելու մասին որոշումը դատարանը երեք օրվա ընթացքում ուղարկում է նախնական դատական նիստին չներկայացած գործին մասնակցող անձանց (Նախագիծ 159 հոդվ. 3-րդ մաս): Նախագծի վերլուծությունը, թույլ է տալիս ենթադրելու, որ այն կարծես թե որդեգրել է ներկայիս իրավակարգավորման նույն մոտեցումը. որպես բացառություն կարելի է դիտարկել միայն հայցվորի համաձայնությունը, առանց որի, ըստ Նախագծի, դատարանը հեռակա դատաքննություն կիրառել չի կարող:

Կարծում ենք, այնքան էլ արդարացված չէ գործող օրենսդրությամբ դատարանին մեծ հայեցողությամբ օժտելը՝ պատշաճ ծանուցված պատասխանողի կողմից նիստին չներկայանալու դեպքում դատական նիստը շարունակելու և հետաձգելու հարցում: Նույն մոտեցումն առկա է նաև Նախագծով. դատարանին ընձեռված է հեռակա դատաքննություն կիրառելու հայեցողական մեծ իրավունք: Ճիշտ կլիներ, հաշվի առնելով հայցվորի շահագրգռվածությունը գործի արագ և ճիշտ լուծման հարցում, ՔԴՕ Նախագծի 254-րդ հոդվածի շրջանակներում նախատեսվեր առանձին մի կետ, որով հայցվորին կվերապահվեր հեռակա դատաքննություն կիրառելու մասին միջնորդություն ներկայացնելու իրավունք, որն էլ դատարանին կպարտադրեր հեռակա դատաքննություն կիրառելու հիմքերի առկայության դեպքում կիրառել հեռակա դատաքննություն:

Այսինքն՝ որպես էական թերություն կարելի է դիտարկել նաև Նախագծով հայցվորին հեռակա դատաքննություն կիրառելու նախաձեռնությամբ չօժտելը:

Հարկ է նկատել, որ արդարադատության համաշխարհային պրակտիկայում հեռակա դատաքննության վերաբերյալ մինչ օրս մշակվել են երկու հիմնական կոնցեպցիաներ՝ անգլո-ամերիկյան և

Ֆրանսիական:¹

Առաջին կոնցեպցիայի համաձայն՝ դատական նիստին չներկայացող կամ դատական նիստին ներկայանալուց խուսափող պատասխանողը համարվում է իր դեմ ներկայացվող հայցն ընդունած: Հետևաբար՝ պատասխանողի կողմից հայցի ընդունումը հայցվորին ազատում է դատարան գործով ապացույցներ ներկայացնելու պարտականությունից (անգլո-ամերիկյան քաղաքացիական դատավարություն):

Երկրորդ կոնցեպցիային համապատասխան, պատասխանողի կողմից դատական նիստին չներկայանալը չի դիտարկվում որպես վերջինիս կողմից իր դեմ ուղղված հայցապահանջի ընդունում, հետևաբար հայցվորին չեն ընձեռվում դատավարական լրացուցիչ իրավունքներ: Տվյալ դեպքում հայցվորը, չի ազատվում գործով ապացույցներ ներկայացնելու, իսկ դատարանը՝ այդ ապացույցները հետազոտելու և հայցապահանջի (հայցապահանջների) հիմնավորվածությունը ստուգելու պարտականությունից: Այս կոնցեպցիայի հիմքում ընկած է այն համոզմունքը, ըստ որի պատասխանողի դատարան չներկայանալը կարող է պայմանավորված լինել ինչպես իր դեմ ներկայացված հայցի մասին նրա չիմացությամբ, այնպես էլ այլ հանգամանքներով, որոնցով պայմանավորված պատասխանողը օբյեկտիվորեն չի կարողացել ներկայանալ դատարան (ֆրանսիական քաղաքացիական դատավարություն): Օրինակ, Ուկրաինայի քաղաքացիական դատավարության օրենսգիրքն ուսումնասիրելիս առաջին հայացքից կարելի է ենթադրել, որ այն որդեգրել է ներկայացված կոնցեպցիաներից Ֆրանսիականը: Համաձայն Ուկրաինայի քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքի 225-րդ հոդվածի՝ գործի քննությունը և հեռակա դատաքննություն կիրառելու մասին որոշում կայացնելն իրականացվում է ընդհանուր կարգով: Հետևաբար՝ հայցվորը, չի ազատվում գործով ապացույցներ դատարան ներկայացնելու, իսկ դատարանը՝ այդ ապացույցները հետազոտելու պար-

¹ Ст'ю Васильев С. В. Гражданский процесс, Учебное пособие, изд. 2-е, Харьков, Одиссей, 2007, էջ 321:

տականությունից, և եթե հայցվորը չի հիմնավորում ներկայացրած հայցապահանջը, դատարանը հայցապահանջը մերժելու մասին որոշում է ընդունում: Միևնույն ժամանակ պնդել, որ Ուկրաինայում գործում է միայն ֆրանսիական կոնցեպցիայի տարրը, այդքան էլ արդարացված չէ: Ուկրաինայի օրենսդրությամբ, դատական նիստին պատասխանողի չներկայանալը չի դիտարկվում որպես նրա կողմից հայցի ընդունում, այսինքն՝ պատասխանողը «չի մեղադրվում» դատարան չներկայանալու համար: Սակայն, այս դեպքում պատասխանողի վրա է ընկնում դատական նիստին հարգելի պատճառներով չմասնակցելու ապացուցման պարտականությունը: Համադրելով վերոնշյալը՝ կարելի է հետևություն անել, որ դատական նիստին չներկայացած պատասխանողը համարվում է դատարան չներկայանալու համար «մեղավոր», քանի դեռ հակառակը չի ապացուցում: Այսպիսով, հիմք ընդունելով նշվածը, կարելի է փաստել, որ Ուկրաինայի օրենսդրության կոնցեպցիան իրենից ներկայացնում է ներկայացված երկու կոնցեպցիաների տարրերի միասնություն:

Նախագծի 255-րդ հոդվածի վերլուծությունը թույլ է տալիս ենթադրելու, որ կարծես թե ՀՀ օրենսդիրն էլ է ընտրել հեռակա դատաքննության ինստիտուտի ֆրանսիական մոդելը: Այսպես, Նախագծի 255-րդ հոդվածի 2-րդ մասի համաձայն, հեռակա դատաքննության կարգով գործի ըստ էության քննության ընթացքում առաջին ատյանի դատարանն ընդհանուր հիմունքներով **հետազոտում է գործին մասնակցող անձանց կողմից մինչև հեռակա դատաքննություն կիրառելու մասին որոշում կայացնելը պատասխանողի առջև բացահայտված ապացույցները՝ հաշվի առնելով նաև հայցադիմումի պատասխանում արտահայտած դիրքորոշումը:** Իսկ նույն հոդվածի 3-րդ կետին համապատասխան, **ապացույցները հետազոտելուց հետո** նախագահողը, ավարտելով գործի դատաքննությունը, հայտարարում է վերջնական դատական ակտի հրապարակման ժամանակը և վայրը:

Այսպիսով՝ **հեռակա դատաքննության ինստիտուտի ուսումնասիրությունը** թույլ է տալիս ներկայացնել **հեռակա դատաքննությունը բնորոշել հետևյալ կերպ. հեռակա դատաքննությունը դատարանի**

կողմից գործի քննումն է պատշաճ ծանուցված պատասխանողի բացակայությամբ, որը չի ներկայացել նախնական դատական նիստին և չի ներկայացրել գործի քննությունը հետաձգելու, գործն իր բացակայությամբ՝ ներկայացված փաստաթղթերի և նյութերի հիման վրա քննելու կամ դատական նիստն իր բացակայությամբ անցկացնելու մասին միջնորդություն:

Հեռակա դատաքննության ինստիտուտի կիրառումը հետապնդում է մի շարք նպատակներ, որոնցից ամենակարևորն այն է, որ հեռակա դատաքննությունը մի կողմից նպաստում է քաղաքացիների և կազմակերպությունների սուբյեկտիվ իրավունքների դատական պաշտպանության երաշխիքների մեծացմանը (տնօրինչականության սկզբունք), մյուս կողմից՝ իրենց սուբյեկտիվ դատավարական իրավունքների չարաշահման նվազեցմանը և այդ չարաշահման համար համապատասխան պատասխանատվություն սահմանելուն: Այսինքն՝ կարելի է ասել, որ հեռակա դատաքննության ինստիտուտի նշանակությունը այն է, որ՝

1. նպաստում է դատական գործի արագ քննությանը,
2. նպաստում է գործին մասնակցող անձանց՝ իրենց գործողությունների (անգործության) համար պատասխանատվության մակարդակի բարձրացմանը,
3. նպաստում է դատավարական քաջքշուկների, ինչպես նաև պատասխանողի կողմից դատավարական պարտականությունների չարաշահման նվազեցմանը:

Ամփոփելով վերոշարադրյալը և հիմք ընդունելով քննարկվող ինստիտուտի նշանակությունը քաղաքացիական դատավարությունում, կարելի է փաստել, որ հեռակա դատաքննության ինստիտուտը կոչված է ապահովելու հայցվորի դատական պաշտպանության իրավունքը և հնարավորինս սահմանափակելու անբարեխիղճ պատասխանողի կողմից իր դատավարական իրավունքների չարաշահումները:

ПОНЯТИЕ И ЗНАЧЕНИЕ ЗАОЧНОГО ПРОИЗВОДСТВА В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ

Вардуш Есаян

Доцент кафедры гражданского процесса ЕГУ,

кандидат юридических наук

Настоящее исследование посвящено изучению института заочного производства в гражданском процессе.

Применение института заочного судопроизводства имеет ряд целей, наиболее важным из которых является то, что заочное судопроизводство, с одной стороны, способствует укреплению гарантий судебной защиты субъективных прав граждан и организаций (принцип диспозитивности), а с другой стороны, способствует снижению возможностей злоупотребления субъективными процессуальными правами и предусматривает некоторую меру ответственности за такое злоупотребление.

Анализ показал, что институт заочного производства направлен на обеспечение защиты прав истца и ограничение злоупотребления прав ответчика.

THE INSTITUTION OF DEFAULT PROCEEDING IN CIVIL PROCEDURE

Vardush Yesayan

Associate Professor of the YSU Chair of Civil Procedure,

Candidate of Legal Sciences

The present research work is devoted to the study of the institution of default proceeding in civil procedure.

The application of the mentioned institution has a number of objectives, the most important of which is that it on the one hand, strengthens the guarantees of judicial protection of subjective rights of citizens and organizations (the principle of dispositivity) and, on the other hand, helps to reduce the abuse of subjective procedural rights and determine responsibility for such abuse.

The analysis of the research show that this institution is meant to ensure the plaintiff's defence rights and to limit the abusive exercises of his/her rights implemented by the defendant.

Բանալի բառեր՝ քաղաքացիական դատավարություն, հեռակա դատա-
քննություն, դատական նիստ, օրենսգրքի նախագիծ, հոդվածի վերլուծու-
թյուն, գործի քննության հետաձգում:

Ключевые слова: гражданское производство, заочное производство, судебное
заседание, перенесение слушания дела.

Keywords: civil procedure, Default Judgment, court session, draft code, article
analysis, case hearing deferred.

ՕՏԱՐԵՐԿՐՅԱ ՊԵՏՈՒԹՅԱՆ ԴԱՏԱԿԱՆ
ԱՆՁԵՌՆՄԽԵԼԻՈՒԹՅԱՆ ՀԻՄՆԱԽՆԴԻՐԸ ՀՀ
ՔԱՂԱՔԱՑԻԱԿԱՆ ԴԱՏԱՎԱՐՈՒԹՅՈՒՆՈՒՄ

Պավել Թադևոսյան

*ԵՂՀ քաղաքացիական դատավարության ամբիոնի ասիստենտ,
իրավաբանական գիտությունների թեկնածու*

Պետության՝ որպես քաղաքացիական դատավարության մասնակցի կարգավիճակը առաջին հերթին հիմնված է վերջինիս ինքնիշխանության հատկանիշի վրա, ինչն էլ կանխորոշել է քաղաքացիական դատավարական հարաբերություններում ներկայումս աշխարհի գրեթե բոլոր պետություններում տարածված պետությունների անձեռնմխելիության (իմունիտետի) սկզբունքի կիրառումը: Պետությունների դատական անձեռնմխելիության հետ կապված հիմնահարցերը ներկայումս առավել քան երբևէ արդիական են դարձել՝ հաշվի առնելով այն, որ ամբողջ աշխարհում ավելի հաճախակի են ներկայացվում քաղաքացիական հայցեր պետությունների դեմ, որոնք ոչ միայն պայմանավորված են պետությունների՝ առևտրի ոլորտում ակտիվացման արդյունքում անձանց հետ կնքվող աշխատանքային, ծառայությունների մատուցման և այլ պայմանագրերի հետ կապված վեճերի, պետության կողմից վնաս պատճառելու արդյունքում առաջացող վեճերի քանակի ավելացման հետ, այլ նաև այդ պետությունների կողմից անձանց գույքի պետականացման, խոշտանգումների, ապօրինի դատապարտման և այլ իրավունքների խախտումների հետ: Միաժամանակ հաճախ է պատահում, որ նման գործերով պետության դեմ դատական հայցերը հարուցվում են ոչ թե տվյալ պետության դատարաններում, այլ մեկ այլ՝ երրորդ պետությունում, որտեղ, օրինակ, պետք է կատարվեր պայմանագիրը, կամ պատճառվել է վնասը, կամ անձը, ում իրավունքները խախտվել են, հնարավորություն չունի հայցը ներկայացնել տվյալ պետության դատարան՝ ներկայացնելով այն պետության դատարան, որտեղ

գտնվում է¹: Այստեղ առաջ է գալիս այն հարցը, թե արդյոք տվյալ պետությունը պետք է ենթարկվի այն պետության դատարանի իրավասությանը, որտեղ հարուցվել է հայցը, թե վերջինս օգտվում է դատական անձեռնմխելիությունից և նրա դեմ հայց կարող է հարուցվել միայն իր դատարաններում: Անհրաժեշտ է նկատել, որ պետության և վերջինիս սեփականության անձեռնմխելիության խնդիրն արդիական է ոչ միայն անցումային շրջանում գտնվող պետությունների համար, ինչպիսին Հայաստանի Հանրապետությունն է, այլ նաև այնպիսի զարգացած պետությունների համար, որոնք առնչվում են այս ինստիտուտին ավելի քան երկու հարյուրամյակ (ԱՄՆ, Մեծ Բրիտանիա, Ֆրանսիա և այլն): Որպես վառ օրինակ կարելի է հիշատակել մեծ աղմուկ հանած և շատերին հատնի Մարիա Ալտմանն ընդդեմ Ավստրիայի Հանրապետության 2004 թ. գործը, երբ ԱՄՆ քաղաքացին հայց էր ներկայացրել ԱՄՆ դատարան ընդդեմ Ավստրիայի Հանրապետության՝ պահանջելով Ավստրիայի ազգային պատկերասրահից իրեն հանձնել Գուստավ Կլիմտի մի քանի նկարները, որոնք խլվել էին նրա ընտանիքից երկրորդ համաշխարհային պատերազմի տարիներին, այնուհետև պետականացվել Ավստրիայի Հանրապետության կողմից²: Օտարերկրյա պետության անձեռնմխելիության խնդրին բազմիցս բախվել են նաև ՀՀ դատարանները: Մինչդեռ ՀՀ-ում այս ինստիտուտի հետ կապված օրենսդրական ձևակերպումները խիստ թերի են և հնացած: Այդ իսկ պատճառով սույն հոդվածի շրջանակներում կփորձենք մանրամասն ներկայացնել այս ինստիտուտը, վերհանել օտարերկրյա պետությունների՝ քա-

¹ Որպես օրինակ կարելի է բերել միջազգային մասնավոր իրավունքին հայտնի Հուանգ Գեում Ջուն ընդդեմ Ճապոնիայի 2002 թ. գործը, երբ Հարավային Կորեայի թվով տասնհինգ քաղաքացիներ դիմել էին կրկին ԱՄՆ դատարան ընդդեմ Ճապոնիայի, որի բանակի զինվորները երկրորդ համաշխարհային պատերազմի տարիներին նրանց ենթարկել էին խոշտանգումների և սեռական ստրկության: Ավելի մանրամասն տե՛ս Sean D. Murphy United States Practice in International Law: 2002-2004, Volume 2, Cambridge University Press, էջեր 55-56:

² Տե՛ս <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/541/677/>

դաքացիական դատավարություններին մասնակցության բնագավառում միջազգային փորձը, առաջարկել նորովի լուծումներ ՀՀ օրենսդրական կարգավորումներում:

Օտարերկրյա պետության իմունիտետը կամ հայերեն՝ անձեռնմխելիությունը ենթադրում է վերջինիս ազատ լինելը այլ պետության օրենսդրական, վարչական և դատական իրավասությունից, դրանց չենթարկվելը: Սա էլ իր հերթին նշանակում է, որ օտարերկրյա պետությունները՝ որպես ինքնիշխանության կրողներ, չեն կարող ներգրավվել որպես պատասխանող այլ պետության դատարաններում, նրանց նկատմամբ չեն կարող կիրառվել դատական ակտերի հարկադիր կատարման միջոցներ¹: Ինչպես նշում է իրավագետ Է.Վ. Տումանովը՝ պետության անձեռնմխելիությունը հանդիսանում է վերջինիս ինքնիշխանության շարունակությունը միջազգային բնույթի քաղաքացիաիրավական հարաբերություններում և, ինչպես և պետության ինքնիշխանությունը, հիմնված է միջազգային իրավունքի հատուկ նորմերի՝ հիմնական սկզբունքների վրա²:

Պետությունների անձեռնմխելիության իրավական բնույթը իրավագետները հիմնավորում են տարբեր տեսություններով, սակայն մեր կարծիքով դրա հիմքում ընկած է պետությունների հավասարության տեսությունը, որի հիմքում ընկած է լատիներեն «*par in parem non habet jurisdictionem*» կանոնը (հավասարը հավասարի նկատմամբ չունի իրավասություն): Բացի բազմաթիվ տեսաբաններից³, պետությունների անձեռնմխելիությունը նշված տեսությամբ են բացատրում նաև Եվրոպայի Խորհրդի նախարարների կոմիտեի փորձագետները՝ 1972 թ. Պետության անձեռնմխելիության մասին եվրոպական կոնվենցիայի բացատրական զեկույցի նախաբանում, մասնավորապես նշելով. «Պետության իմունիտետը միջազգային ի-

¹ St' u Лунц Л. А., Курс международного частного права, Москва, 2002, էջ 857:

² St' u Туманов Э. В., **Современные тенденции развития иммунитета государства в трансграничных частноправовых отношениях**: автореф. дисс. на соиск. уч. степени кандидата юридических наук, 2011թ. էջ 10:

³ St' u օրինակ, Оппенгейм Л., Международное право. Том 1, М., 1948 թ., էջեր 248-445:

րավունքի հայեցակարգ է, որը հանդիսանում է *par in parem non habet jurisdictionem* սկզբունքի զարգացումը, և որի ուժով մեկ պետությունը չի ենթարկվում մեկ այլ պետության իրավասությանը»¹:

Այսպիսով, հիմնված լինելով պետությունների հավասարության սկզբունքի վրա պետությունների դատական անձեռնմխելիության ինստիտուտը գոյություն ունի և արդեն երկու հարյուրամյակից ավելի կիրառվում է տարբեր պետությունների դատարանների կողմից այլ պետությունների դեմ հայց ներկայացվելու դեպքերում: Առաջին հայտնի դեպքը, երբ օտարերկրյա պետության անձեռնմխելիությունը ճանաչվել է մեկ այլ պետության դատարանում, գրանցվել է դեռևս 1668 թ., երբ անգլիական դատարանի կողմից անձեռնմխելիության հիմքով անթույլատրելի էր համարվել օտարերկրյա նավահանգստում այլ պետության մարմինների կողմից կալանքի կիրառումը իսպանական երեք ռազմական նավերի նկատմամբ՝ կապված Իսպանիայի թագավորի պարտքի հետ²: Հետագայում այս սկզբունքը

¹ St'e u CETS 074_ Explanatory Report to the European Convention on State Immunity, Basel 16 V 1972 <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016800c96c3>

Պետությունների դատավարական անձեռնմխելիությունը հիմնավորող տեսություններից ուշադրության է արժանի նաև միջազգային քաղաքավարության տեսությունը, որի համաձայն պետությունների անձեռնմխելիությունը հանդիսանում է միջազգային քաղաքավարության և պետությունների միջև բարիդրացիական հարաբերությունների դրսևորման արդյունք: Նշված տեսությունը անգամ իր ամրագրումն է ստացել ԱՄՆ դատարանների նախադեպային որոշումներում: Այսպես ԱՄՆ Նյու-Յորք նահանգի բարձրագույն դատարանը իր Վալեյմանս ընդդեմ ԽՍՀՄ գործով 01.10.1959 թ. որոշման մեջ նշում է, որ երբ ԱՄՆ դատարաններում քննվում են օտարերկրյա պետություններին և նրանց սեփականությանը վերաբերող հարցեր, դրանք պետք է քննարկվեն և լուծվեն հաշվի առնելով պետությունների փոխհարաբերություններում միջազգային քաղաքավարության սկզբունքը և ԱՄՆ պետության պարտամենտի՝ միջազգային հարաբերությունների ոլորտում որդեգրած քաղաքականությունը:

² St'e u Силкина И. В. Актуальные проблемы иммунитета иностранного государства и его собственности в международном частном праве. Дисс. на соиск. уч. степени канд. юридических наук. Москва, 2007թ., էջ 28:

լայն կիրառում ստացավ ինչպես ընդհանուր, այնպես էլ մայրցամաքային իրավունքի երկրների դատարանների կողմից:

Սակայն, եթե մինչև 20-րդ դարի երկրորդ կեսը գրեթե բոլոր պետությունները՝ բացառությամբ Արևմտյան Եվրոպայի որոշ պետությունների, կիրառում էին օտարերկրյա պետության բացարձակ անձեռնմխելիության սկզբունքը, այսինքն՝ պետությունների անձեռնմխելիությունը առանց որևէ սահմանափակման, ապա 20-րդ դարի երկրորդ կեսից պետությունների միջազգային քաղաքացիական իրավահարաբերություններին մասնակցության ակտիվացմանը գուրջնաթաց մշակվեց և որոշ պետությունների կողմից սկսեց կիրառվել «առևտրական պետություն» հասկացությունը և դրան համապատասխան՝ պետությունների գործառույթային անձեռնմխելիության տեսությունը: Պետությունների բացարձակ անձեռնմխելիության տեսության համաձայն՝ պետությունը որևէ դեպքում չի կարող ենթարկվել մեկ այլ պետության դատարանների իրավասությանը՝ անկախ տվյալ պետության գործողությունների բնույթից: Հետևաբար, անգամ եթե պետությունը կնքում է քաղաքացիական պայմանագրեր, այն շարունակում է հանդես գալ իր ինքնիշխանության դիրքերից նաև տնտեսության ոլորտում: Պետությունների բացարձակ անձեռնմխելիության տեսությունը հիմնված է հետևյալ երեք կանոնների վրա. 1. օտարերկրյա պետությունը կարող է ենթարկվել այլ պետության դատարանների իրավասությանը միայն դրա վերաբերյալ օտարերկրյա պետության կողմից արտահայտած ուղղակի համաձայնության դեպքում, 2. պետության կողմից մեկ այլ պետության տարածքում որոշակի գործողություններ կատարելը, այդ թվում քաղաքացիաիրավական բնույթի, չի նշանակում որ տվյալ պետությունը այդ գործողությունների հետ կապված պետք է ենթարկվի մյուս պետության դատարանների իրավասությանը, 3. պետության քաղաքացիաիրավական գործարքները ենթարկվում են միայն տվյալ պետության իրավունքին¹: Այսպես, բացարձակ անձեռնմխելիության տեսության կողմնակից Լ. Լունցը նշում էր. «Ձեռք բերելով գույք իր ներկայացուցչությո-

¹ См. у Лунц Л. А., Курс международного частного права, Москва, 2002, էջ 395:

յունների համար արտերկրում, կնքելով գույքային բնության գործարքներ օտարերկրյա իրավաբանական անձանց և քաղաքացիների հետ, ընդունելով այլ պետությունում բացված ժառանգություն՝ պետությունը, այնուամենայնիվ, չի ենթարկում այդ հարաբերությունները ո՛չ օտարերկրյա օրենքին, ո՛չ էլ օտարերկրյա պետության իրավասությանը»¹: Միևնույն ժամանակ պետության բացարձակ անձեռնմխելիության տեսության կողմնակիցները, չեն բացառում պետության դեմ հայց ներկայացնելու հնարավորությունը՝ դրա համար առաջարկելով հետևյալ հնարավորությունները՝ 1.պետության համաձայնությունը իր դեմ այլ պետության դատարանում հայց հարուցելու հարցում, 2. պետության դեմ հենց իր դատարաններում հայց հարուցելու հնարավորությունը, 3. պետության հետ առաջացած վեճի լուծումը դիվանագիտական ճանապարհներով²:

Ինչպես նշվեց, 20-րդ դարի երկրորդ կեսից որոշ պետություններ սկսեցին հետևել պետությունների գործառության լայն կամ այլ կերպ ասած՝ սահմանափակ անձեռնմխելիության տեսությանը: Նշված տեսության համաձայն, եթե պետությունն իրականացնում է իշխանական գործողություններ (*acta jure imperii*), այն հանդես է գալիս ինքնիշխանության դիրքերից և միշտ օգտվում է անձեռնմխելիությունից: Մինչդեռ, եթե պետությունը մտնում է մասնավոր իրավահարաբերությունների մեջ, կատարում է մասնավոր իրավական գործողություններ (*acta jure gestionis*), օրինակ՝ զբաղվում է առևտրային գործունեությամբ, մասնավոր անձանց հետ կնքում է ապրանքների մատակարարման, ծառայությունների մատուցման պայմանագրեր, այն հանդես է գալիս որպես մասնավոր անձ, անձեռնմխելիությունից տվյալ գործողությունների համար չի օգտվում, և նրա դեմ կարելի է հայց ներկայացնել դատարան: Հատկանշական է, որ գործառության անձեռնմխելիության տեսության տարածումը որոշ հեղինակներ կապում են հատկապես կոմունիստական պետությունների կողմից

¹ Տե՛ս նույն տեղում, էջեր 394-395:

² Տե՛ս Иванов С. И., Международно-правовые аспекты иммунитета государства, его собственности. М., 1983թ., էջ 5:

արտաքին առևտրի ոլորտում պետական մենաշնորհի սահմանելու հետ: Այսպես ամերիկացի իրավագետ Լ. Մամերսը՝ խոսելով այս երկու տեսությունների մասին նշում է. «Պետությունների բացարձակ անձեռնմխելիության նորմն անցյալում, երբ կառավարությունների գործողությունները սահմանափակ էին, գործում էր բավականին լավ: Բայց երբ կառավարությունները, հատկապես՝ կոմունիստական, սկսեցին վերահսկել պետական կյանքի բոլոր ոլորտները և զբաղվել առևտրային գործունեության տարբեր տեսակներով, հին նորմը (բացարձակ անձեռնմխելիության-Պ.Թ.) սկսեց անարդարացիորեն օժանդակել օտարերկրյա պետություններին՝ ի վնաս վերջիններիս մասնավոր մրցակիցների»¹: Նման տեսակետ են արտահայտում նաև այլ հեղինակներ²: Հենց այս նկատառումներից ելնելով, օտարերկրյա պետությունների կամ օտարերկրյա պետական կազմակերպությունների հետ մասնավոր-իրավական հարաբերությունների մեջ մտնող իր քաղաքացիների և իրավաբանական անձանց շահերը պաշտպանելու նպատակով ԱՄՆ-ն 1976 թ. ընդունեց «Օտարերկրյա պետության իմունիտետների մասին» օրենքը³, դառնալով առաջին պետությունը, որն օրենսդրորեն ամրագրեց այս տեսությունը և, ըստ էության, հիմք դնելով նշված տեսության զարգացման նոր փուլին⁴: ԱՄՆ-ի օրինակին հետևեցին և օտարերկրյա պե-

¹ St. u Summers L. The International Law of Peace. New York. 1972 թ., էջ 61:

² St. u **Богуславский, М. М. Имунитет государства** Москва: НОРМА; Москва: Изд. ИМО 1962 թ., էջ 37:

³ St. u Foreign Sovereign Immunities Act of 1976 // Public Law. Ch.94-583. Washington, 1976 թ., էջեր 2897-2898:

⁴ Մինչև 1976 թ. փորձեր կատարվել էին կանոնակարգել օտարերկրյա պետությունների անձեռնմխելիության ոլորտը՝ հիմք ընդունելով հենց սահմանափակ անձեռնմխելիության տեսությունը, մասնավորապես, Ազգերի Լիգայի՝ միջազգային իրավունքի կոդիֆիկացման հանձնաժողովը 1926 թ. մշակել էր օտարերկրյա պետության՝ վերոնշյալ տեսության վրա հիմնված անձեռնմխելիությունը կանոնակարգող նախագիծ, որը, սակայն, այդպես էլ չընդունվեց, իսկ արդեն 1972 թ. Եվրոպայի խորհուրդը ընդունեց «Պետության անձեռնմխելիության մասին» կոնվենիցիան, որը սակայն վավերացվել է շատ քիչ պետությունների կողմից: Բացի այդ արդեն 1940-1950 թթ. մի շարք

տությունների գործառնության անձեռնմխելիությունն ամրագրող օրենքներ ընդունեցին նաև այլ պետություններ. Մեծ Բրիտանիայում 1978 թ. ընդունվեց «Պետության անձեռնմխելիության մասին» ակտը, Մինգապուրում 1979 թ., ՀԱՀ-ում 1981 թ. և Ավստրալիայում 1984 թ.՝ նույն անվանմամբ ակտերը, Կանադայում 1982 թ.՝ «Կանադական դատարաններում պետությանը անձեռնմխելիություն տրամադրելու մասին» ակտը և այլն¹, իսկ արդեն 2004 թ. ընդունվեց «Պետությունների և նրանց սեփականության յուրիսդիկցիոն իմունիտետների մասին» ՄԱԿ-ի կոնվենցիան, որի երրորդ մասն ամբողջությամբ նվիրված է պետությունների անձեռնմխելիությունը սահմանափակող դեպքերին²:

Ինչ վերաբերում է Խորհրդային Միությանը, ապա այն ի սկզբանե, բնականաբար, իր իրավակարգավորումների հիմքում դրել էր օտարերկրյա պետության բացարձակ անձեռնմխելիության տեսությունը: Այսպես, 1961 թ. ԽՍՀ միության և միութենական հանրապետությունների քաղաքացիական դատավարության հիմունքների 61 հոդվածի համաձայն՝ օտարերկրյա պետության դեմ հայց հարուցելը, հայցն ապահովելը և բռնազանձումն օտարերկրյա պետության՝ ԽՍՀ Միությունում գտնվող գույքի վրա տարածելը կարող են թույլատրվել համապատասխան պետության իրավասու մարմինների համաձայնությամբ միայն: Նույն հոդվածի երրորդ մասում արդեն բացահայտվում էր նշված իրավակարգավորման նպատակը, մասնավորապես, այնտեղ նշվում էր. «Այն դեպքերում, երբ օտարերկրյա պետությունում չի ապահովվում Խորհրդային պետությանը, նրա գույքի կամ Խորհրդային պետության ներկայացուցիչներին նույնպի-

ելրոպական պետությունների դատարաններ արդեն իսկ սկսել էին ընդունել հենց սահմանափակ անձեռնմխելիության տեսության վրա հիմնված որոշումներ: Ավելի մանրամասն տե՛ս Хлестова И. О. Проблемы юрисдикционного иммунитета иностранного государства. Дисс. на соиск. уч. степени доктора юридических наук. Москва, 2003 թ., էջեր 29-35:

¹ St' u Materials on Jurisdictional Immunities of states and their property. New York, 1982 թ., էջեր 7-40:

² http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/4_1_2004.pdf

սի անձեռնմխելիություն, որպիսին, այս հոդվածի համաձայն, ապահովվում է օտարերկրյա պետություններին, նրանց գույքի կամ ԽՍՀ Միությունում օտարերկրյա պետությունների ներկայացուցիչների նկատմամբ, ԽՍՀՄ Նախարարների խորհրդի կամ այլ իրավագորմարմնի կողմից կարող է առաջարկվել, որպեսզի այդ պետության, նրա գույքի կամ այդ պետության ներկայացուցչի նկատմամբ կիրառվեն պատասխան միջոցառումներ»։ Հետագայում այս հոդվածն ամբողջությամբ արտացոլվեց 1964 թ. միութենական հանրապետությունների, այդ թվում՝ ՀԽՍՀ քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքերում¹։ Փաստորեն, օրենսդրության մեջ ամրագրելով բացարձակ անձեռնմխելիության սկզբունքը, միաժամանակ նախատեսելով պատասխան սահմանափակումներ այն պետությունների համար, որոնք նույն սկզբունքով չէին առաջնորդվի ԽՍՀՄ հետ հարաբերություններում, Խորհրդային Միությունը, որն ամբողջությամբ պետականացրել էր երկրի արտաքին առևտուրը, փորձում էր կանխել իր դեմ հայցերի ներկայացումն այլ պետություններում։ Նշված իրավակարգավորումը Հայաստանում գործեց անկախացումից հետո էլ, և անգամ ՀՀ քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքի ընդունմամբ էլ պատկերը չփոխվեց։ Այսպես, ՀՀ քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքի՝ օտարերկրյա պետությունների անձեռնմխելիությանը նվիրված «Դատական իմունիտետը» վերտառությամբ 245 հոդվածի 1-ին մասում սահմանվում է. «Դատարանում օտարերկրյա պետության դեմ հայց հարուցելը, նրան որպես երրորդ անձ գործին մասնակից դարձնելը, օտարերկրյա պետությանը պատկանող՝ Հայաստանի Հանրապետության տարածքում գտնվող գույքի վրա արգելանք դնելը ու դրա նկատմամբ հայցի ապահովման այլ միջոցներ ձեռնարկելը, դատարանի վճռի հարկադիր կատարման կարգով այդ գույքի վրա բռնագանձում տարածելը թույլատրվում է միայն համապատասխան պետության իրավասու մարմինների համաձայնությամբ, եթե Հայաստանի Հանրապետության միջազգային պայ-

¹ Տե՛ս ՀԽՍՀ քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքը (ընդունվել է 04.06.1964թ., ուժի մեջ է մտել 01.01.1965թ. ՀՍՄՀԳՍ 1964/17), հոդված 429։

մանագրերով այլ բան նախատեսված չէ»¹: Հնարավոր փոխադարձ սահմանափակումների մասին ՀՀ քաղաքացիական դատավարության օրենսգիրքը դրույթ չի պարունակում: Փաստորեն՝ ՀՀ քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքում էլ սահմանվեց, որ օտարերկրյա պետության դեմ հայց կարող է հարուցվել միայն վերջինիս համաձայնությամբ: Ավելին, նշված իրավակարգավորումից բխում է, որ անգամ այն դեպքերում, երբ օտարերկրյա պետությունն է որևէ անձի դեմ հայց հարուցել Հայաստանի Հանրապետության դատարանում, ապա տվյալ անձը նույնիսկ իր իրավունքների պաշտպանության համար հակընդդեմ հայց չի կարող հարուցել հայց ներկայացրած օտարերկրյա պետության դեմ, եթե առկա չէ վերջինիս համաձայնությունը: Ընդ որում, ՔԴՕ-ն ընդհանրապես չի անդրադառնում նշված համաձայնությունն արտահայտելու եղանակներին, ինչպես նաև այն հարցին, թե ինչպես պետք է վարվի ՀՀ դատարանը, երբ հայց է ներկայացվում օտարերկրյա պետության դեմ և վերջինիս կողմից տրված համաձայնությունը հայցին կցված չէ: Տվյալ դեպքում դատարանը չի կարող վերադարձնել հայցադիմումը, քանի որ վերադարձման նման հիմք օրենսգրքում սահմանված չէ, չի կարող, մեր կարծիքով, նաև մերժել հայցադիմումի ընդունումը՝ վեճը դատարանին ենթակա չլինելու հիմքով, հետագայում օտարերկրյա պետության կողմից նման համաձայնություն տալու դեպքում այլևս հնարավոր չի լինի կրկին դիմել դատարան, քանի որ նույն անձանց միջև, նույն առարկայի վերաբերյալ և միևնույն հիմքերով վեճի վերաբերյալ առկա կլինի հայցադիմումի ընդունումը մերժելու վերաբերյալ որոշում: Արդյունքում՝ հստակ իրավակարգավորման բացակայության պայմաններում ՀՀ դատական պրակտիկան այս հարցի վերաբերյալ աչքի է ընկնում իրար հակասող դատական ակտերով. մի դեպքում դատարանները վերադարձնում են հայցադիմումը², մեկ այլ դեպքում

¹ Տե՛ս ՀՀ քաղաքացիական դատավարության օրենսգիրք (ընդունվել է 17.06.1998թ., ուժի մեջ է մտել 01.01.1999 թ. ՀՀՊՏ 1998.09.09/20(53))

² Տե՛ս, օրինակ, ՇԴ/2108/02/16 քաղաքացիական գործով Շիրակի մարզի ընդհանուր իրավասության դատարանի 22.06.2016 թ. որոշումը:

հայցադիմումն ընդունում են վարույթ, ապա փորձում են պարզել արդյո՞ք օտարերկրյա պետությունը համաձայն է հրաժարվել իր անձեռնմխելիությունից, թե ոչ¹: Կարծում ենք, որ տվյալ հարցում անհրաժեշտ է մտցնել իրավական որոշակիություն, և օրենսգրքով սահմանել, թե ինչպես պետք է վարվեն ՀՀ դատարանները, երբ հայց է ներկայացվել օտարերկրյա պետության դեմ և հայցադիմումին չի կցվել տվյալ պետության իրավասու մարմնի համաձայնությունը դատական անձեռնմխելիությունից հրաժարվելու վերաբերյալ: Մեր կարծիքով լավագույն լուծումը ՔԴՕ՝ օտարերկրյա պետության դատական իմունիտետին նվիրված հոդվածում համապատասխան դրույթի ներառումն է, ըստ որի, **եթե ՀՀ դատարան հայց է ներկայացվել ընդդեմ օտարերկրյա պետության և չի կցվել տվյալ պետության իրավասու մարմնի համաձայնությունը դատական անձեռնմխելիությունից հրաժարվելու վերաբերյալ, ապա ՀՀ դատարանը վերադարձնում է հայցադիմումը, իսկ վարույթ ընդունելու դեպքում.**

1) **եթե պետության իրավասու մարմինը տալիս է դատական անձեռնմխելիությունից հրաժարվելու վերաբերյալ համաձայնություն, դատարանը քննում և լուծում է գործն ըստ էության,**

2) **եթե պետության իրավասու մարմինը չի տալիս համաձայնություն և/կամ վկայակոչում է իր դատական անձեռնմխելիություն-**

Հետաքրքիր է, որ դատարանը տվյալ գործով հայցադիմումը վերադարձնելիս, իր որոշման հիմքում դրել էր այն հանգամանքը, որ իբր հայցվորը, չներկայացնելով Ռուսաստանի Դաշնության իրավասու մարմինների կողմից տրված համաձայնություն դատական իմունիտետից հրաժարվելու մասին, ում դեմ ներկայացվել էր հայցը, չի պահպանել ՀՀ ՔԴՕ 92 հոդվածի 1-ին մասի 1-ին կետը, մասնավորապես, հայցադիմումում չի նշել հայցապահանջները հաստատող ապացույցները, ինչը, մեր կարծիքով, քաղաքացիական դատավարության նորմի սխալ կիրառում է, քանի որ պետության համաձայնությունը դատական իմունիտետից հրաժարվելու վերաբերյալ, մեր համոզմամբ, որևէ դեպքում չի կարող համարվել հայցապահանջը հաստատող ապացույց և այն չներկայացնելը չի կարող դիտարկվել որպես ՔԴՕ 87 հոդվածի 2-րդ կետի 5-րդ ենթակետով նախատեսված պահանջի չպահպանում:

¹ Տե՛ս, օրինակ, թիվ ԵԱՔԴ/4275/02/14 քաղաքացիական գործը

նը, դատարանը կարճում է գործի վարույթը՝ գործը դատարանին ենթակա չլինելու հիմքով,

3) եթե դատարանի կամ կողմի՝ անձեռնմխելիությունից հրաժարվելու վերաբերյալ հարցմանը պետության իրավասու մարմինը ողջամիտ ժամկետում որևէ պատասխան չի ներկայացնում, դատարանը հայցը թողնում է առանց քննության:

Ինչ վերաբերում է ՀՀ քաղաքացիական դատավարության նոր օրենսգրքի՝ ներկայումս շրջանառության մեջ դրված նախագծին (այսուհետ նաև՝ Նախագիծ), ապա այն, ի սկզբանե, ամբողջությամբ վերարտադրել էր գործող ՔԴՕ իրավակարգավումն օտարերկրյա պետության իմունիտետի վերաբերյալ, և միայն վերջերս մեր կողմից ներկայացված առաջարկի հիման վրա նախագծում օտարերկրյա պետության դատական իմունիտետին վերաբերող 387 հոդվածը լրացվեց համապատասխան դրույթով, որով սահմանվեց, որ օտարերկրյա պետությունը կոնկրետ գործով համարվում է հրաժարված իր դատական իմունիտետից, եթե տվյալ գործով ինքն է հայց հարուցել Հայաստանի Հանրապետության դատարանում, որպես գործին մասնակցող անձ սեփական նախաձեռնությամբ ներգրավվել է Հայաստանի Հանրապետության դատարանում քննվող գործի վարույթին¹: Այսպիսով նշված դրույթով գոնե լուծում է տրվել այն դեպքին, որ երբ պետությունն ինքն է հայց հարուցում ՀՀ դատարան կամ գործի վարույթ է ներգրավվում որպես վեճի առարկայի նկատմամբ ինքնուրույն պահանջներ ներկայացնող երրորդ անձ, ապա դա ինքնըստինքյան նշանակում է, որ պետությունը հրաժարվել է իր իմունիտետից և առանձին դրա վերաբերյալ համաձայնություն չի պահանջվում, ինչն էլ իր հերթին գործին մասնակցող անձանց հնարավորություն է տալիս լիարժեքորեն օգտվել իրենց իրավունքների պաշտպանության՝ քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքով սահմանված բոլոր միջոցներից, այդ թվում օտարերկրյա պետության դեմ հակընդդեմ հայց ներկայացնելու հնարավորությունից: Բացի այդ Նախագծի 387 հոդվածը լրացվեց նաև երրորդ մասով, որով

¹ http://moj.am/storage/files/legal_acts/legal_acts_7886870405861_K-1041.pdf

սահմանվեց, որ «Օտարերկրյա պետությունը համարվում է հրաժարված իր դատական իմունիտետից ցանկացած հայցի մասով, եթե տվյալ օտարերկրյա պետությունը տվյալ գործով հակընդդեմ հայց է ներկայացնում Հայաստանի Հանրապետության դատարան»:

Այսպիսով՝ Խորհրդային միության փլուզումից 25 տարի անց էլ Հայաստանի Հանրապետությունը շարունակում է հավատարիմ մնալ օտարերկրյա պետությունների անձեռնմխելիության հարցի վերաբերյալ Խորհրդային միությունից ժառանգած մոտեցմանը՝ ՀՀ քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքում ամրագրելով օտարերկրյա պետության բացարձակ անձեռնմխելիության տեսությունը: Մինչդեռ մեր համոզմամբ՝ նման իրավակարգավորումը ոչ միայն խիստ հնացած է և չի համապատասխանում առաջադեմ երկրներում ներկայումս տարածված իրավակարգավորմանը, այլ նաև հակասում է ՀՀ քաղաքացիական օրենսդրության կարևոր սկզբունքներից մեկին՝ քաղաքացիական հարաբերությունների մասնակիցների հավասարության սկզբունքին: Մեր կարծիքով նման իրավակարգավորումն առաջին հերթին վնասում է Հայաստանի Հանրապետության քաղաքացիների և իրավաբանական անձանց շահերը, խախտում նրանց իրավունքները, քանի որ վերջիններս, մտնելով մասնավոր իրավահարաբերությունների մեջ օտարերկրյա պետությունների հետ, ըստ էության, զրկվում են իրենց իրավունքները և օրինական շահերը դատական կարգով պաշտպանելու հնարավորությունից: Ինչ վերաբերում է օտարերկրյա պետությունների բացարձակ անձեռնմխելիության տեսության կողմնակիցների այն պնդմանը, թե օտարերկրյա պետության դեմ հայց միշտ էլ կարելի է ներկայացնել և խախտված իրավունքները պաշտպանել հենց օտարերկրյա պետության դատարանում, կամ պետությունը իր կամքով կհրաժարվի իր անձեռնմխելիությունից, ապա դա, մեր կարծիքով, ևս հարցի լուծում չէ, քանի որ առաջանում է, օրինակ, փոքր գումարների վերաբերյալ վեճերով իրավունքների պաշտպանության նման եղանակի դիմելու նպատակահարմարության և արդյունավետության հարցը: Սպասել, որ օտարերկրյա պետությունը կհրաժարվի իր անձեռնմխելիությունից, ևս լուծում չէ: Հետևաբար, ՀՀ-ում օտա-

րերկրյա պետությունների բացարձակ անձեռնմխելիության սկզբունքի կիրառումն առաջին հերթին վնասում է ՀՀ քաղաքացիների և իրավաբանական անձանց իրավունքների և օրինական շահերի պաշտպանությանը, իսկ նման իրավակարգավորման դրական կողմերը, մեր կարծիքով, բացակայում են: Անգամ, եթե ենթադրենք, որ որդեգրելով նման իրավակարգավորում, ՀՀ օրենսդիրը հույս է ունեցել, որ մյուս պետություններն էլ, ելնելով փոխադարձության սկզբունքից, Հայաստանի Հանրապետության նկատմամբ կիրականացնեն նույն քաղաքականությունը, ապա, պետք է նշել, որ միջազգային փորձը վկայում է ճիշտ հակառակի մասին. այլ պետությունների դատարանները յուրաքանչյուր առանձին գործով օտարերկրյա պետության անձեռնմխելիության հարցը որոշելիս ղեկավարվում են միայն իրենց ազգային օրենսդրությամբ: Որպես օրինակ կարելի է բերել 1986 թ. ԱՄՆ դատարանում քննվող Ջեքսոնն ընդդեմ Չինաստանի Ժողովրդական Հանրապետության գործը՝ 1911 թ. Չինաստանի կողմից պարտատոմսերի թողարկման արդյունքում կուտակված պարտքի բռնագանձման վերաբերյալ, երբ Չինաստանի հայտարարությունը, առ այն, որ գործառությանն անձեռնմխելիության սկզբունքը չի կարող կիրառվել այն պետությունների նկատմամբ, որոնք իրենց օրենսդրության հիմքում դրել են պետությունների բացարձակ անձեռնմխելիության սկզբունքը, չընդունվեց ԱՄՆ դատարանի կողմից, քանի որ վերջինս նշված գործով կիրառում էր իր իրավունքը, մասնավորապես՝ 1976 թ. Օտարերկրյա պետության իմունիտետների մասին օրենքը¹:

Հաշվի առնելով վերոգրյալը՝ գտնում ենք, որ ՀՀ քաղաքացիների և իրավաբանական անձանց իրավունքները և օրինական շահերը լիարժեքորեն պաշտպանելու նպատակով Հայաստանի Հանրապետությունում անհրաժեշտ է հրաժարվել պետությունների բացարձակ անձեռնմխելիության սկզբունքից և մեր օրենսդրությունում ամրագրել՝ օտարերկրյա պետությունների գործառությանն անձեռնմ-

¹ Տե՛ս http://www.leagle.com/decision/19862284794F2d1490_12031/JACKSON%20v.%20PEOPLE'S%20REPUBLIC%20OF%20CHINA

խելիության սկզբունքը, ըստ որի օտարերկրյա պետությունը ՀՀ-ում օգտվում է անձեռնմխելիությունից միայն այն դեպքերում, երբ վեճն առաջացել է վերջինիս իշխանական գործողությունների իրականացման արդյունքում (*acta jure imperii*), իսկ եթե վեճն առաջացել է պետության՝ մասնավոր ոլորտում գործունեության, վերջինիս մասնավոր-իրավական գործողությունների (*acta jure gestionis*) արդյունքում, օտարերկրյա պետությունն անձեռնմխելիությունից չի օգտվում: Մեր կարծիքով, երբ օտարերկրյա պետությունը մեկ այլ պետության տարածքում մտնում է մասնավոր իրավահարաբերությունների մեջ տվյալ պետության քաղաքացիների և իրավաբանական անձանց հետ, այն ըստ էության հրաժարվում է իր ինքնիշխան կարգավիճակից և հանդես է գալիս որպես մասնավոր անձ՝ իր վրա տարածելով այն պետության իրավունքը և նրա դատարանների իրավասությունը, որի տարածքում ծավալել է այդ գործունեությունը, հետևաբար պետությունների գործառութային անձեռնմխելիության սկզբունքի կիրառումը և առանձին քաղաքացիաիրավական վեճերով օտարերկրյա պետության անձեռնմխելիությունը չճանաչելը որևէ դեպքում չի խախտում պետության անձեռնմխելիության հիմքում ընկած և ՄԱԿ կանոնադրության 2-րդ հոդվածի 1-ին կետում ամրագրված պետությունների հավասարության սկզբունքը:

Որպես հեռահար նպատակ՝ կարծում ենք՝ անհրաժեշտ է գործառութային անձեռնմխելիությունը իրենց իրավակարգավորումների հիմքում դրած այլ պետությունների օրինակով (ԱՄՆ, ՌԴ, Մեծ Բրիտանիա և այլն) ՀՀ-ում ընդունել պետությունների անձեռնմխելիության հետ կապված բոլոր հարցերը մանրամասն կանոնակարգող օրենք: Մինչ այդ անհրաժեշտ է ՀՀ քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքում ամրագրել պետությունների սահմանափակ անձեռնմխելիության սկզբունքը՝ դատական իմունիտետին վերաբերող հոդվածի առաջին մասը շարադրելով հետևյալ բովանդակությամբ. «Դատարանում օտարերկրյա պետության դեմ հայց հարուցելը, նրան որպես երրորդ անձ գործին մասնակից դարձնելը, օտարերկրյա պետությանը պատկանող՝ Հայաստանի Հանրապետության տարածքում գտնվող գույքի վրա արգելանք դնելը ու դրա նկատ-

մամբ հայցի ապահովման այլ միջոցներ ձեռնարկելը, դատարանի վճռի հարկադիր կատարման կարգով այդ գույքի վրա բռնագանձում տարածելը թույլատրվում է միայն համապատասխան պետության իրավասու մարմինների համաձայնությամբ, եթե այլ բան նախատեսված չէ Հայաստանի Հանրապետության միջազգային պայմանագրերով, սույն օրենսգրքով և այլ օրենքներով», իսկ արդեն հաջորդ հոդվածով թվարկել բոլոր այն բացառությունները, երբ օտարերկրյա պետությունը ՀՀ-ում անձեռնմխելիությունից չի օգտվում /օտարերկրյա պետության կողմից առևտրային բնույթի գործարքներ կնքելը, որոնց կատարման վայրը Հայաստանի Հանրապետությունն է, ֆիզիկական անձանց հետ (բացառությամբ հենց օտարերկրյա պետության քաղաքացիների) աշխատանքային պայմանագրերի կնքումը, եթե այդ աշխատանքները պետք է կատարվեն ՀՀ-ում, օտարերկրյա պետության կողմից վնասի պատճառումը, եթե այն տեղի է ունեցել ՀՀ-ում և այլն¹: Նման իրավակարգավորումը հնարավորություն կտա խուսափել պետությունների գործառութային անձեռնմխելիության տեսությունը կիրառող պետությունների դատական պրակտիկայում առաջացող և իրավագետների կողմից որպես դրա հիմնական թերություն ներկայացվող այն խնդրից, ըստ որի չկա հստակ տարանջատում թե պետության կողմից որ գործողությունը պետք է համարել իշխանական, որ գործողությունները մասնավոր բնույթի²: Տվյալ դեպքում օրենսդրորեն հստակ կսահմանվեն մասնա-

¹ Սույն հոդվածի շրջանակներում նպատակահարմար չենք համարում առանձին անդրադառնալ բոլոր այն դեպքերին, երբ օտարերկրյա պետությունը չի օգտվի անձեռնմխելիությունից նշված բացառությունների սահմանումը թողնելով օրենսդրի հայեցողությանը: Մինևույն ժամանակ նման բացառությունների օրինակների կարելի է ծանոթանալ, 2004 թ.ՄԱԿ-ի և 1972 թ. Եվրոպական կոնվենցիաներում, ՌԴ 03.11.2015 թ. «Օտարերկրյա պետության և օտարերկրյա պետության՝ ՌԴ-ում գտնվող գույքի անձեռնմխելիության մասին» օրենքում, ԱՄՆ 1976թ. պետության իմունիտետների մասին օրենքում և այլն:

² Տե՛ս, օրինակ, Արմեն Հայկյանց Միջազգային մասնավոր իրավունք, Երևան, ԵՊՀ հրատ. 2010, էջեր 201-202, Лебедев С. Н. О современной буржуазной практике в области иммунитета государства от иностранной

վոր բնույթի գործողությունները՝ ազատելով դատարաններին նման տարանջատում կատարելու դժվար առաքելությունից:

Անդրադառնալով պետությունների գործառության անձեռնմխելիության և դրա հետ կապված առանձին գործերով օտարերկրյա պետության անձեռնմխելիությունը չճանաչելու խնդրին անհրաժեշտ ենք համարում անդրադառնալ ևս մեկ հարցի: Գրականության մեջ առանձնացնում են պետությունների անձեռնմխելիության երեք տեսակ՝ 1. Դատական անձեռնմխելիություն այսինքն՝ օտարերկրյա պետության ընդդատյա չլինելը մեկ այլ պետության դատարանների իրավասությանը, 2. անձեռնմխելիություն այլ պետության դատարան ներկայացված հայցի ապահովումից, ինչը նշանակում է, որ օտարերկրյա պետության գույքի նկատմամբ հայցի ապահովման շրջանակներում արգելանք չի կարող կիրառվել, 3. անձեռնմխելիություն՝ դատական ակտերի հարկադիր կատարումից, ինչը նշանակում է, որ օտարերկրյա պետության գույքի նկատմամբ չեն կարող կիրառվել այլ պետության դատական ակտերի հարկադիր կատարման միջոցներ¹: Գրականության մեջ տարածված է այն տեսակետը, որ անգամ, երբ օտարերկրյա պետությունը հրաժարվում է իր դատական անձեռնմխելիությունից, կամ երբ պետությունների գործառության անձեռնմխելիության հիմքով կոնկրետ վեճով չի ճանաչվում վերջինիս անձեռնմխելիությունը, դա միայն վերաբերում է դատական անձեռնմխելիությանը, իսկ անձեռնմխելիությունը հայցի ապահովումից և դատական ակտերի հարկադիր կատարման միջոցներից որևէ դեպքում չի կարող սահմանափակվել²: Դա բացատրվում է այն հանգամանքով, որ անձեռնմխելիության վերջին երկու տեսակները տարբերվում են դատական անձեռնմխելիությունից նրանով, որ կապված են այլ պետությանը պատկանող գույքի նկատմամբ

юрисдикции // Советский ежегодник международного права., Москва, 1960 թ., էջ 293:

¹ См. u Вопросы международного частного права // Богуславский М. М. Иммуниет иностранного государства и его собственности. Москва, 1956թ., էջեր 60-63:

² См. u նույն տեղում:

փաստացի կալանք կիրառելու իրենցից ներկայացնում են պետության նկատմամբ ներգործության ավելի լուրջ միջոցներ, հետևաբար բազմաթիվ հեղինակներ պնդում են, որ անձեռնմխելիության նշված տեսակների սահմանափակումը հնարավոր է միայն պետության ուղղակի համաձայնությամբ: Այս դիրքորոշումը ամրագրվել է նաև մի շարք նորմատիվ իրավական ակտերում, մասնավորապես «Պետությունների անձեռնմխելիության մասին» եվրոպական կոնվենցիայում, որտեղ արգելվում է օտարերկրյա պետության գույքի նկատմամբ հարկադիր միջոցների կիրառումն առանց վերջինիս համաձայնության: Նման իրավակարգավորում են պարունակում նաև 2004թ. «Պետությունների և նրանց սեփականության յուրիսդիկցիոն իմունիտետների մասին» ՄԱԿ-ի կոնվենցիան (հոդված 18 և 19)¹, Պետության անձեռնմխելիության մասին ակտը (հոդված 13): Մեր կարծիքով նման մոտեցումն այնքան էլ ընդունելի չէ: Կարծում ենք, որ երբ պետության օրենսդրությամբ սահմանված է, որ օտարերկրյա պետությունը տվյալ իրավահարաբերությունների հետ կապված վեճերով չի օգտվում դատական անձեռնմխելիությունից կամ կոնկրետ գործով օտարերկրյա պետությունը ինքն է հրաժարվել իր դատական անձեռնմխելիությունից, ապա նա չի կարող հավակնել հայցի ապահովումից և հատկապես դատական ակտերի հարկադիր կատարումից անձեռնմխելիությանը: Այլապես կստացվի մի իրավիճակ, երբ անձը հայց է ներկայացրել դատարան ընդդեմ օտարերկրյա պետության, հայցը ընդունվել է վարույթ տվյալ վեճով օտարերկրյա պետության՝ դատական անձեռնմխելիությունից չօգտվելու կամ պետության կողմից իր դատական անձեռնմխելիությունից հրաժարվելու հիմքով, հայցվորը ծախսել է ժամանակ և ֆինանսական միջոցներ, դատական բարդ գործընթացների արդյունքում ստացել է իր օգտին կայացված դատական ակտ՝ օժտված պարտադիրության և կատարելիության հատկանիշներով, որը, սակայն, ի չիք է դառնում, քանի որ չի կարող կատարվել օտարերկրյա պետության՝ դատական ակտերի հարկադիր կատարման միջոցներից անձեռնմխելիության

¹ http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/4_1_2004.pdf

հիմքով: Փաստորեն այս դեպքում տեղի ունեցած ողջ դատավարությունը և դրա արդյունքում կայացված դատական ակտը դառնում են առարկայագուրկ, իսկ դատական անձեռնմխելիության սահմանափակումը կամ դրանից հրաժարումը դառնում է բացարձակապես անհիմաստ: Եվրոպական դատարանը իր մի շարք գործերով կայացված վճիռներում բազմիցս նշել է, որ դատական պաշտպանության իրավունքը տեսիլքի է նման, երևութական է, եթե ներպետական օրենսդրությունը թույլ է տալիս վերջնական դատական ակտին մնալ չկատարված¹: *Հետևաբար կարծում ենք, որ անհրաժեշտ է ՀՀ ՔՂՕ-ով նախատեսել նորմ, ըստ որի՝ երբ օտարերկրյա պետությունը ՔՂՕ-ով սահմանված դեպքերում և կարգով կոնկրետ գործով չի օգտվում կամ ինքնակամ հրաժարվել է դատական անձեռնմխելիությունից, ապա նա չի օգտվում նաև տվյալ գործի արդյունքում կայացված դատական ակտի հարկադիր կատարումից անձեռնմխելիության իրավունքից: Միաժամանակ անհրաժեշտ է նախատեսել պետությանը պատկանող գույքի այն տեսակները, որոնց նկատմամբ հայցի ապահովման կամ դատական ակտերի հարկադիր կատարման միջոցներ չեն կարող կիրառվել (օրինակ՝ գույքը, որն օգտագործվում է կամ նախատեսված է օգտագործել դիվանագիտական կամ հյուպատոսական, ներկայացուցչությունների, առաքելությունների, միջազգային կազմակերպությունների, պատվիրակությունների գործառույթների իրականացման համար, կամ ռազմական նպատակների կամ խաղաղասպահ գործողությունների համար օգտագործվող գույքը կամ գույք, որը գիտական, մշակութային կամ պատմական արժեք է ներկայացնում և այլն):*

Ամփոփելով վերոգրյալը՝ ցանկանում ենք ևս մեկ անգամ նշել, որ անհրաժեշտ է ՀՀ քաղաքացիների և իրավաբանական անձանց իրավունքները և օրինական շահերը լիարժեքորեն պաշտպանելու, անձանց դատական պաշտպանության իրավունքը անխոչընդոտ իրականացնելու նպատակով հրաժարվել ՀՀ իրավակարգավորումներ-

¹ Տե՛ս Մեդրյան Ս. Գ., Առաջին ատյանի դատարանի քաղաքացիական գործերով դատական ակտերը: ԵՊՀ հրատ.: Երևան, 2010թ., էջ 163:

րի հիմքում ընկած պետությունների բացարձակ անձեռնմխելիության տեսությունից և մեր օրենսդրությունում ամրագրել՝ օտարերկրյա պետությունների գործառնությանին անձեռնմխելիության սկզբունքը՝ ըստ որի, եթե օտարերկրյա պետության հետ վեճն առաջացել է վերջինիս մասնավոր-իրավական գործողությունների (*acta jure gestionis*) արդյունքում, օտարերկրյա պետությունը անձեռնմխելիությունից չի օգտվում: ՀՀ ՔԴՕ-ում անհրաժեշտ է հստակ սահմանել նաև այն իրավահարաբերությունների շրջանակը, որոնց դեպքում օտարերկրյա պետությունը չի օգտվում իր անձեռնմխելիությունից:

Միաժամանակ կարծում ենք, որ օտարերկրյա պետությունների գործառնությանին անձեռնմխելիության սկզբունքի ուժով օտարերկրյա պետության դատական անձեռնմխելիության սահմանափակումը պարտադիր հանգեցնում է հայցի ապահովման և դատական ակտերի հարկադիր կատարման միջոցներից անձեռնմխելիության սահմանափակման և, եթե օտարերկրյա պետությունը ՀՀ դատարանում որևէ գործով չի օգտվում դատական անձեռնմխելիությունից, այն չի կարող տվյալ գործով պահանջել անձեռնմխելիություն նաև հայցի ապահովման և/կամ հարկադիր կատարման միջոցների կիրառումից:

THE ISSUE OF JURISDICTIONAL IMMUNITY OF A FOREIGN STATE IN CIVIL PROCEDURE OF THE RA

Pavel Tadevosyan

*Assistant Professor of the YSU Chair of Civil Procedure,
Candidate of Legal Sciences*

The current article discusses issues relating to judicial immunity of States, the relevance of the problem of judicial immunity of States, the theory of absolute immunity of a foreign country prescribed by the Civil Procedure Code of RA, referring to its advantages and disadvantages, as well as problems arising in that regard.

Special attention is paid to the question of how the courts should act when a claim against a foreign state is filed, however consent of that State

is not attached to the case, since in the absence of clear legal regulation the judicial practice lacks a common approach on such issues. As a solution to this problem, the author suggests to establish a new provision in the legislation according to which if a claim is filed against a foreign state, and the consent of the competent authority of that State waiving judicial immunity is not attached, the court returns the claim. In case the court admits the case the court shall consider the case in essence if the relevant authority of that State gives the consent to waive the judicial immunity. In case the relevant authority of the foreign States refuse to give such a waiver or in case of referral of that state to the judicial immunity the court shall terminate the examination of the case for not being subject to the examination by the court.

It is also suggested in the article to reject the theory of absolute immunity and to fix the principle of the functional immunity of foreign states, according to which in cases where a legal dispute with a foreign country emerged as a result of the private-legal acts of the state (*Acta jure gestionis*), the latter shall not have the right to make use of its immunity. At the same time it was proposed to establish a legal framework within which a foreign State shall not have the right to use its immunity.

ПРОБЛЕМА СУДЕБНОГО ИММУНИТЕТА ИНОСТРАННОГО ГОСУДАРСТВА В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ РА

Павел Тадевосян

*Ассистент кафедры гражданского процесса ЕГУ,
кандидат юридических наук*

В статье затрагиваются вопросы, касающиеся судебного иммунитета государств, актуальности проблем судебной неприкосновенности, обсуждается теория абсолютного иммунитета, изложенного в ГПК РА, ее негативные аспекты и проблемы. Особое внимание уделяется вопросу о том, как должны действовать суды, когда к иску против иностранного государства не приложено согласие этого государства, так как при отсутствии четкого правового регулирования отмечается противоречивая судебная практика. В качестве решения

этой проблемы, предлагается прописать новое положение в законодательстве, предусматривающее, что если в суд был подан иск против иностранного государства и к иску не прилагается согласие компетентного органа этого государства, отказывающегося от судебного иммунитета, суд возвращает иск. В случае, если суд принимает иск на рассмотрение, то должен рассмотреть дело по существу, если соответствующий орган этого государства дает согласие на отказ от судебного иммунитета. В случае, если соответствующие органы иностранных государств отказываются давать такое согласие и/или в случае ссылки на их судебный иммунитет, суд прекращает рассмотрение дела на том основании, что дело не является предметом рассмотрения судом.

В статье также предлагается отказаться от принципа абсолютной теории иммунитета и закрепить в законодательстве функциональный иммунитет иностранных государств, т.е. в тех случаях, когда судебный спор с иностранным государством возник от частно-правовых актов государства (*Acta jure gestionis*), иностранное государство не пользуется иммунитетом. В то же время предлагается создать правовые рамки, при которых иностранное государство не может пользоваться своим иммунитетом.

Բանալի բառեր՝ դատական իմունիտետ, պետության դատական անձեռնմխելիության սահմանափակում, հայցեր օտարերկրյա պետությունների դեմ, օտարերկրյա պետության անձեռնմխելիություն, բացարձակ անձեռնմխելիության սկզբունք, գործառնության անձեռնմխելիության սկզբունք, *acta jure imperii, acta jure gestionis*

Keywords: *judicial immunity, limiting the judicial immunity of foreign states, claims against a foreign state, the principle of absolute immunity, the principle of functional immunity, Acta jure imperii, Acta jure gestionis*

Ключевые слова: *судебный иммунитет, ограничение судебного иммунитета иностранных государств, иски против иностранного государства, принцип абсолютного иммунитета, принцип функционального иммунитета, Acta jure imperii, Acta jure gestionis*

**ՊԱՐՏԱԴԻՐ ԷԿՈԼՈԳԻԱԿԱՆ ԱՊԱՀՈՎԱԳՐՈՒԹՅԱՆ
ԾԱՌԱՅՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐ ՄԱՍՆԱՎՈՐ ԱՊԱՀՈՎԱԳՐԱԿԱՆ
ԸՆԿԵՐՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԻ ԿՈՂՄԻՑ. ՎՏԱՆԳՎԱԾ
ԱՊԱՀՈՎՈՒԹՅՈՒՆ, ԹԵ՞ ԱՐԴՅՈՒՆԱՎԵՏ ԼՈՒԾՈՒՄ**

Հեղինե Հախվերդյան
*ԵՊՀ քաղաքացիական դատավարության
ամբիոնի ասիստենտ, իրավ. գիտ. թեկնածու*

Պարտադիր էկոլոգիական ապահովագրությունը՝ որպես շրջակա միջավայրի պահպանության ոլորտում հանրային շահերի պաշտպանության երաշխիք:

Ժամանակակից էկոլոգիական իրավունքի գիտության մեջ էկոլոգիական ապահովագրությունը միանշանակորեն ընկալվում է որպես յուրաքանչյուրի՝ առողջ և բարենպաստ շրջակա միջավայրում ապրելու իրավունքի, ինչպես նաև շրջակա միջավայրի պահպանության արդյունավետ տնտեսական գործիք: Այն հնարավորություն է տալիս շրջակա միջավայրի համար վտանգավոր գործունեություն իրականացնող սուբյեկտներին ապահովագրելու համապատասխան գործունեությամբ պայմանավորված էկոլոգիական ռիսկերը՝ չվտանգելով իրենց ֆինանսական կայունությունը ապագայում բացասական հետևանքներ առաջանալու դեպքում:

Էկոլոգիական ապահովագրության ինստիտուտի օրենսդրական ամրագրումը տարբեր երկրներում կատարվել է տարբեր մոդելներով. որոշ պետություններ ընտրել են կամավոր էկոլոգիական ապահովագրության ուղին, մյուսները՝ նպատակահարմար են գտել պարտադիր եղանակի կիրառությունը, իսկ երրորդները՝ դրանք կիրառում են զուգահեռաբար՝ առանձնապես վտանգավոր գործունեության որոշակի տեսակների դեպքում սահմանելով պարտադիր ապահովագրության պահանջ: Վերոգրյալ մոդելների կիրառությունն առավելապես պայմանավորված է պետությունների տնտեսական զարգացման մակարդակով, քաղաքական և տնտեսական օրակարգի

գերակայություններով և ինչու ոչ՝ նաև հանրային գիտակցությամբ և ձևավորված սոցիալական պահանջներով:

Էկոլոգիական ապահովագրության ինստիտուտի կիրառությունը եվրոպական շատ պետություններում շուրջ կեսդարյա պատմություն ունի և վաղուց արդեն ապացուցել է իր կենսունակությունը: Ինչ վերաբերում է նախկին ԽՍՀՄ անդամ պետություններին, ապա դրանցից քչերն են (ՌԴ, Ղազախստան, Բելառուս) ներդրել նման համակարգ, իսկ արդյունավետությունը խիստ խնդրահարույց է: Այս առնչությամբ Ա. Գ. Նեցվետանսն և Մ. Ս. Ժիլկինան իրավացիորեն նշում են, որ նախկին ԽՍՀՄ պետություններում էկոլոգիական ապահովագրության զարգացմանը խոչընդոտում են տնտեսական զարգացման ցածր մակարդակը, ինչպես նաև առավել վտանգի աղբյուր հանդիսացող արտադրական օբյեկտներ շահագործող սուբյեկտների անբավարար ֆինանսական միջոցները: Նշված հեղինակների համոզմամբ՝ պոտենցիալ ապահովադիրների ցածր վճարունակության պայմաններում շատ թե քիչ կայուն կարող է զարգանալ միայն **պարտադիր** էկոլոգիական ապահովագրությունը, քանի որ կամավոր ապահովագրության դեպքում ապահովագրական վճարների համար պարզապես միջոցներ չեն գտնվի¹: Բացի այդ, սուղ ֆինանսական միջոցներ ունեցող ընկերությունների հիմնական միջոցներն առավել մաշված են, տեխնոլոգիական գործընթացներն էկոլոգիական տեսանկյունից անվտանգ չեն, հետևաբար՝ բարձր է ապահովագրական դեպքերի ռիսկը, ինչը հանգեցնում է նման ընկերությունների համար ապահովագրական ծառայության ավելի բարձր արժեքի: Ստացվում է մի իրավիճակ, երբ էկոլոգիական ռիսկերի ապահովագրության ավելի լուրջ կարիք ունեցող ընկերությունները չեն օգտվում ապահովագրական ծառայություններից: Նշվածին պետք է հավելել նաև տնտեսության մենաշնորհացվածության բարձր մակարդակը, ինչը լրջորեն խոչընդոտում է ապահովագրությո-

¹ Sté u **Нецветаев А. Г., Жилкина М. С.** Экологическое страхование – надежный инструмент экономико-правового механизма охраны окружающей среды // Юридический мир, 1999, № 9, էջեր 14-15:

յան կամավոր ձևի զարգացմանը:

Պարտադիր էկոլոգիական ապահովագրության ինստիտուտի ներդրման անհրաժեշտությունը, առաջին հերթին, հիմնավորվում է **հանրային շահի** երաշխավորման անհրաժեշտությամբ: Չէ՞ որ արդյունաբերական խոշոր վթարների կամ վտանգավոր գործունեությամբ պայմանավորված շրջակա միջավայրի աստիճանական աղտոտման հետևանքները կարող են ընդգրկել զգալի տարածքներ, վատթարացնել շրջակա միջավայրի և դրա բաղադրիչների որակը, և ի վերջո առաջացնել բնակչության զանգվածային հիվանդացություն կամ այլ ծանր հետևանքներ: Իսկ նման կարևորություն ունեցող հանրային շահերի երաշխավորումը մեր երկրի պայմաններում տնտեսվարողների հայեցողությանը թողնելը համենայն դեպս այս պահին լավատեսություն չի ներշնչում: Նշվածի համատեքստում գտնում ենք, որ գործունեության առավել ռիսկային տեսակների դեպքում էկոլոգիական ապահովագրության պարտադիր տեսակի կիրառությունը հանրային շահերի երաշխավորման տեսանկյունից արդարացված է:

Քննարկվող ոլորտում հանրային շահերի երաշխավորմանն են ծառայում պարտադիր էկոլոգիական ապահովագրության դեպքում արտահայտված հետևյալ հատկանիշները: **Նախ**, քանի որ գործունեության որոշ տեսակների դեպքում շրջակա միջավայրի աղտոտման ռիսկը բավականին բարձր է, համապատասխանաբար մեծ է նաև վերականգնողական աշխատանքների արժեքը, իսկ պարտադիր ապահովագրության դեպքում երաշխավորվում է որոշակի միջոցների առկայությունը ինչպես անհրաժեշտ աշխատանքների կատարման, այնպես էլ վնասների հատուցման համար: **Երկրորդ**, ապահովագրության դեպքում անվտանգության առավել խիստ պահանջներ են ներկայացվում, ինչի արդյունքում ուժեղանում է վերահսկողությունը գործունեության առանձին վտանգավոր տեսակների նկատմամբ: Եվ, **վերջապես**, ապահովագրությունն անուղղակիորեն նպաստում է նաև գործունեության որոշակի տեսակների

նկատմամբ վստահության մթնոլորտի ամրապնդմանը¹: Զարգացող երկրների պարագայում, ինչպիսին նաև Հայաստանն է, նշված հատկանիշներին պետք է ավելացնել նաև պետական բյուջեի սահմանափակ միջոցները, որոնք, որպես կանոն, չեն բավարարում պատճառված վնասները լիարժեք է ժամանակին հատուցելու համար: Չպետք է մոռանալ նաև խորհրդային ժառանգություն հանդիսացող բազմաթիվ խոշոր արդյունաբերական օբյեկտների մաշված գույքային և տեխնոլոգիական համալիրի մասին, որոնք լրացուցիչ ռիսկեր են շրջակա միջավայրի աղտոտման, մարդկանց կյանքին և առողջությանը, ֆիզիկական և իրավաբանական անձանց գույքին վնաս պատճառելու տեսանկյունից:

Պարտադիր էկոլոգիական ապահովագրության կիրառման վերաբերյալ մեր արտահայտած մոտեցումը հիմնավորվում է նաև Ա. Քոհենի հետևյալ կարծիքով. «պատասխանատվության ապահովագրությունը սոցիալական տեսանկյունից ցանկալի է», քանի որ այն պաշտպանում է կողմերին պատասխանատվություն կրելու ռիսկից առանց «անհարկի» կերպով գործի դնելու պատասխանատվության ինստիտուտի զսպիչ լծակները: Շատ դեպքերում պատասխանատվության ապահովագրության կարգավորումն անհրաժեշտ չէ, քանի որ կողմերն իրենք կարող են ընտրել ապահովագրության ենթակա ռիսկերի այն աստիճանը, որը նպատակահարմար է սոցիալական տեսանկյունից: Այդուհանդերձ, առանձին իրավիճակներում այս մոդելը ենթադրում է պատասխանատվության ապահովագրության այնպիսի իրավական կարգավորում, որը հնարավորություն կտա օպտիմալացնել և ներդաշնակեցնել ապահովագրական շուկայի մասնակիցների՝ ռիսկերի նվազեցմանն ուղղված լծակները»²:

Վերոգրյալը որևէ պարագայում չի նսեմացնում կամավոր էկոլոգիական ապահովագրության դերը և նշանակությունը, սակայն

¹ St' u **Абалкина И. Л.** Страхование экологических рисков. М.: ИНФРА-М, 1998, էջ 13:

² St' u **Amanda Cohen Leiter.** Environmental Insurance: Does It Defy the Rules? // The Harvard Environmental Law Review, 2001, N 259, էջ 2:

այն պետք է լինի որպես օժանդակող և լրացնող հնարավորություն¹:

Պարտադիր էկոլոգիական ապահովագրության մոդելներ. արտասահմանյան փորձ

Ապահովագրական ընկերությունների սեփականության ձևի հարցը հատկապես ընդգծված է պարտադիր ձևի դեպքում, որն առավելապես առնչվում է հանրային շահերի պաշտպանությանը և որի դեպքում հստակ կանխորոշված է այն սուբյեկտների շրջանակը, որոնք պարտավոր են գնել տվյալ ծառայությունը: Եվ այստեղ ծնվում է գլխավոր հարցը. արդյո՞ք հանրային շահերի արդյունավետ պաշտպանության համատեքստում վճռորոշ է ապահովագրական ընկերության սեփականության ձևը: Այստեղից ծագում են նաև անծանցյալ այլ հարցեր. արդյո՞ք միայն սեփականության ձևը՝ որպես առանձին չափանիշ, բավարար է համակարգի արդյունավետության մասին եզրակացություն կամ կանխատեսում անելու համար, կա՞ն արդյոք գործիքներ, որոնք կարող են նվազեցնել կամ չեզոքացնել այս կամ այն սեփականության ձևով գործող ապահովագրական ընկերություններին վերագրվող թերությունները և որո՞նք են դրանք:

Իրավաբանական և տնտեսագիտական գրականությունում պարտադիր ապահովագրական ծառայությունների (ոչ միայն էկոլոգիական ապահովագրությունը) դեպքում ապահովագրական ընկերությունների սեփականության ձևի նախընտրելիության վերաբերյալ կարծիքները բաժանվում են: Տարբերվում են նաև առանձին պետությունների որդեգրած մոտեցումները, այդ թվում նաև պարտադիր էկոլոգիական ապահովագրության մասով:

Պարտադիր էկոլոգիական ապահովագրության համակարգ կիրառող պետություններում գործող մոդելները՝ ըստ համապատասխան ծառայություններ առաջարկող ապահովագրական ընկերու-

¹ Տե՛ս ՀՀ-ում պարտադիր էկոլոգիական ապահովագրության ներդրման նպատակահարմարության վերաբերյալ տե՛ս **Հայսվերդյան Չ. Ս.**, Պարտադիր էկոլոգիական ապահովագրության համակարգ ՀՀ-ում. իրավական կարգավորման որոշ հարցեր // ԵՊՀ իրավագիտության ֆակուլտետի ասպիրանտների և հայցորդների 2013 թ. նստաշրջանի նյութերի ժողովածու, Եր., ԵՊՀ հրատ., 2014, էջեր 111-123:

յունների սեփականության ձևի, կարելի է դասակարգել հետևյալ խմբերի.

1. *Բացառապես պետական*. նման մոդել գործում է Իսպանիայում, որտեղ էկոլոգիական ռիսկերի ապահովագրությունն իրականացնում է Իսպանական Ապահովագրական Հաստուցման Կոնսորցիումը: 2017 թվականից Չինաստանում ևս կգործի այս մոդելը, երբ ուժի մեջ մտնի «Պարտադիր էկոլոգիական ապահովագրության մասին» ՉԺՀ օրենքը¹:

2. *Խառը սեփականություն, որտեղ սահմանված է պետական բաժնեմասի՝ որոշումների վրա ազդելու հնարավորություն ընձեռող մեծություն*. այս ճանապարհով շարժվել են Գերմանիան և Նիդեռլանդերի թագավորությունը, որտեղ պարտադիր էկոլոգիական ապահովագրության ծառայություններ առաջարկող ընկերություններում պետական մասնակցությունը նվազագույնը 51% է:

3. *Խառը սեփականություն, որտեղ չկան հատուկ պայմաններ պետական բաժնեմասերի վերաբերյալ*. այս մոտեցումն ընդունված է Ֆրանսիայում, Ճապոնիայում, Բելգիայում, Թայվանում, Նորվեգիայում և մի շարք այլ պետություններում²:

Պարտադիր էկոլոգիական ապահովագրության ծառայություններ պետական ապահովագրական ընկերությունների կողմից. առավելություններ

Ապահովագրության պարտադիր ձևերը, այդ թվում՝ էկոլոգիական ապահովագրությունը, պետական ապահովագրական ընկերությունների կողմից իրականացնելու գաղափարի կողմնակից հեղինակները գրեթե միաձայն ընդգծում են դրա հետևյալ առավելությունները.

1. բարձր մակարդակի ապահովագրական երաշխիքներ,
2. ընկերության ներդրումների առաջնահերթությունների որո-

¹ Տե՛ս http://www.aon.com/risk-services/environmental-articles/article_china-make-envins-mandatory.jsp:

² Ավելի մանրամասն տե՛ս **Brown K.B., Snyder D. V.** (eds.), General Reports of the XVIIIth Congress of the International Academy of Comparative Law. Springer Science+Business Media B. V. 2012, էջ 94:

շում և համապատասխանաբար միջոցների տեղաբաշխում,

3. նպատակային պահուստների և ֆոնդերի ստեղծում, որոնք հնարավորություն կտան ֆինանսավորել կանխարգելիչ և այլ միջոցառումների իրականացումը՝ ըստ անհրաժեշտության¹:

Վերոգրյալ պայմանները լիովին կիրառելի են նաև պարտադիր էկոլոգիական ապահովագրության պարագայում: Կոսսարենկոյի և այլոց մոտեցման հիմքում դրված է այն գաղափարը, որ պետությունը՝ որպես հանրային շահերի երաշխավոր, առավելագույնս արդյունավետ կարող է իրականացնել պարտադիր ապահովագրություն այս կամ այն ոլորտում: Այդուհանդերձ, հարց է ծագում, թե արդյո՞ք նշված պայմանները հնարավոր չէ ապահովել սեփականության այլ ռեժիմի դեպքում և ինչու²: Այս հարցի բավականաչափ փաստարկված բացասական պատասխանը մեզ չի հաջողվել գտնել նշված հեղինակների աշխատություններում:

Մեր համոզմամբ պարտադիր ապահովագրության արդյունավետությունը սեփականության ձևով սկզբունքորեն պայմանավորվելն իրավական շեշատադրումն անհամաչափորեն տեղափոխում է դեպի սեփականության իրավունքի ինստիտուտը՝ ուշադրությունից դուրս թողնելով այն հսկայական հնարավոր գործիքաշարը, որը, մեր գնահատմամբ, կարող է ապահովել պետական ապահովագրությանը վերագրվող առավելությունները սեփականության այլ ռեժիմի պայմաններում ևս: Իսկ նշված գործիքաշարը կատարելագործման գրեթե անսահմանափակ հնարավորություններ ունի: Ընդ որում, կարող են մշակվել տարբեր գործիքների հիբրիդներ (համադրություններ) որոշակի խնդիրների արդյունավետ թիրախային լուծման կամ կանխարգելման նպատակով: Նշվածի համատեքստում կարելի է փաստել նաև, որ համապատասխան գործիքաշարի անկատարությունը լուրջ խոչընդոտ է նաև պետական ապահովագրության արդյունավետության համար:

¹ Ավելի մանրամասն տե՛ս **Косаренко Н. Н.** Правовое обеспечение публичных интересов в сфере страхования. Монография. - М.: Волтерс Клувер, 2010, էջեր 133-140:

ՀՀ ապահովագրական օրենսդրությունը և ապահովագրական համակարգը պարտադիր էկոլոգիական ապահովագրության ինստիտուտի ներդրման համատեքստում

ՀՀ գործող օրենսդրությամբ ապահովագրական ընկերություններում պետության մասնակցության հնարավորությունները խիստ սահմանափակ են: «Ապահովագրության և ապահովագրական գործունեության մասին» ՀՀ օրենքի¹ 11-րդ հոդվածի 1-ին մասի համաձայն՝ «Հայաստանի Հանրապետությունը, օտարերկրյա պետությունները, Հայաստանի Հանրապետության կամ օտարերկրյա պետության համայնքներն ընկերության մասնակից կարող են լինել բացառապես օրենքով սահմանված դեպքերում և կարգով»: Նույն հոդվածի 3-րդ մասը նախատեսում է պետության հնարավորությունը հիմնադրելու բացառապես արտահանման ապահովագրությամբ զբաղվող ապահովագրական ընկերություն և (կամ) լինել այդ ընկերության մասնակից: Փաստորեն, ապահովագրության մյուս տեսակներն իրականացվում են միայն ֆիզիկական և իրավաբանական անձանց մասնակցությամբ ապահովագրական ընկերությունների կողմից:

ՀՀ-ում էկոլոգիական ապահովագրության ոլորտի հարաբերություններն առանձին իրավական ակտի շրջանակներում համակողմանիորեն կարգավորելու և ապահովագրության և ապահովագրական գործունեության ոլորտի օրենսդրության հետ համակարգային կապ ձևավորելու նպատակով առաջարկվել է «Ապահովագրության և ապահովագրական գործունեության մասին» ՀՀ օրենքում էկոլոգիական ապահովագրությունն առանձնացնել ընդհանուր պատասխանատվության ապահովագրության դասից՝ օրենսդրական ձևակերպումների առումով հետևելով նույն օրենքի 7-րդ հոդվածի 1-ին մասի տրամաբանությանը, որի 10-12-րդ կետերն ընդհանուր պատասխանատվության ապահովագրությունից առանձնացնում են համապատասխանաբար ցամաքային ավտոտրանսպորտային մի-

¹ Ընդունվել է 09.08. 2007, ուժի մեջ է մտել 30.09.2007, ՀՀՊՏ 2007.05.30/27(551) Հոդ. 647:

ջոցների, օդանավերի, ջրային փոխադրամիջոցների օգտագործումից բխող պատասխանատվության ապահովագրությունը:

Բացի այդ, պարտադիր էկոլոգիական ապահովագրության ներդրման դեպքում անհրաժեշտ է ընդունել համապատասխան օրենք հիշյալ հարաբերությունների կարգավորման համար, ինչը բխում է «Ապահովագրության և ապահովագրական գործունեության մասին» ՀՀ օրենքից:

ՀՀ-ում պետական ապահովագրական ընկերությունների կողմից պարտադիր ապահովագրական ծառայությունների մատուցման արդյունավետության շուրջ

Ինչպես արդեն նշվել է նախորդ շարադրանքում, ապահովագրական ընկերությունների սեփականության ռեժիմը, մեր կարծիքով, չի կարող դիտվել որպես պարտադիր ապահովագրության այս կամ այն տեսակի արդյունավետության վճռորոշ նախապայման: Այս համատեքստում հարկ ենք համարում հիշատակել ՀՀ-ում պարտադիր սոցիալական ապահովության համակարգի ներդրման փորձը: Ինչպես հայտնի է, 2014 թվականից ՀՀ-ում ներդրվեց պարտադիր կուտակային կենսաթոշակային համակարգը, որի արդյունքում ձևավորված ակտիվները հանձնվել են միջազգային երկու հեղինակավոր կենսաթոշակային ֆոնդերի կառավարիչների՝ «Ամունդի-Ակբա Ասեթ Մենեջմենթ» և «Ցե-Կվադրատ Ամպեգա Ասեթ Մենեջմենթ Արմենիա» ընկերություններին¹, որոնք, ըստ էության, մասնավոր ընկերություններ են: Հավաքագրված միջոցների կառավարման իմաստով ստացվում է, որ պետության դերակատարությունը սահմանափակվում է կենսաթոշակային ակտիվների հավաքագրմամբ և դրանք կառավարչին հանձնելով: Ձևավորված համակարգի արդյունավետության վերաբերյալ այսօր դատողություններ անելը դեռ վաղ է, սակայն վստահաբար կարելի է փաստել, որ պետության ստանձնած դերը գրեթե հնարավորություն չի տալու գնահատել այն առավելությունները, որոնք վերագրվում են պետական ապահովագրական ընկերություններին այն պարզ պատճառով, որ պետությունն այս համա-

¹ Ավելի մանրամասն տե՛ս <http://www.epension.am/am/funds>

կարգում ունի չափազանց պասիվ դեր և գործնականում չի մասնակցում ձևավորված ֆոնդերի կառավարմանը:

Պարտադիր ապահովագրական համակարգի գործառման արդյունավետության համատեքստում կարևոր պայմաններ են դրա *թափանցկությունը և հանրության կողմից վերահսկելիությունը*: Կուտակային կենսաթոշակային համակարգի օրինակով կարող ենք փաստել, որ թեև ստեղծվել են համակարգի վերաբերյալ ծանուցման տարբեր հնարավորություններ և գործիքներ, այդուհանդերձ, հանրությունը բավարար չափով իրագեկված չէ և չի վստահում այդ մոդելին: Գործնականում հանրության անդամների մեծամասնության համար ընկալելի ձևով (առանց նեղ մասնագիտական տնտեսագիտական եզրույթների, պարզ և մատչելի շարադրանքով) տեղեկատվություն չի հրապարակվում նաև համակարգի կառավարիչների ներդրումային գործունեության վերաբերյալ: Այսինքն՝ չնայած մեծ ծավալի և հիմնականում ոչ հանրամատչելի տեղեկատվության առկայությանը, կուտակային կենսաթոշակային համակարգի նկատմամբ հանրային վերահսկողության կառուցակարգեր գրեթե չեն գործում:

Վերոգրյալն, իհարկե, որևէ կերպ միտված չէ կասկածի տակ դնելու պարտադիր ապահովագրության, այդ թվում՝ պարտադիր էկոլոգիական ապահովագրությամբ զբաղվող ընկերություններում պետության մասնակցությունը կամ նման գործունեության իրականացումը պետական ապահովագրական ընկերությունների կողմից, սակայն չպետք է սահմանափակի այն մասնավոր ապահովագրական ընկերությունների հնարավորությունը, որոնք ունեն պատշաճ որակով համապատասխան ծառայություններ առաջարկելու ներուժ:

Օրյեկտիվ լինելու համար պետք է նշել նաև, որ հանրության ճնշող մեծամասնությունը գրեթե նույն հարցերի շուրջ դժգոհություն է արտահայտում ավտոտրանսպորտի շահագործումից բխող քաղաքացիաիրավական պատասխանատվության պարտադիր ապահովագրության (ԱՊՊԱ) համակարգի գործառման կապակցությամբ: Հավելենք, որ ապահովագրության այս դասն իրականացվում է մասնավոր ապահովագրական ընկերությունների կողմից:

ՀՀ-ում մասնավոր ապահովագրական ընկերությունների կողմից էկոլոգիական ապահովագրական ծառայությունների մատուցման հետ կապված հնարավոր մարտահրավերները

Պարտադիր էկոլոգիական ապահովագրության ծառայությունների մատուցումը մասնավոր ապահովագրական ընկերությունների կողմից՝ որպես հնարավոր տարբերակ, ևս կարող է առաջ բերել որոշակի խնդիրներ, որոնք առավելապես կարող են վերագրվել սեփականության իրավունքի ռեժիմին: Դրանց թվում հատկապես պետք է նշել *ընկերությունների և լիազոր մարմինների միջև փոխհարաբերությունները, ընկերությունների ներդրումային գործունեության ուղղվածությունը, իրականացվող գործունեության թափանցիկությունը, հաշվետվողականությունը և հանրային վերահսկողության խնդիրները, ինչպես նաև տեղեկատվության մատչելիությունը:*

Վերոգրյալ խնդիրներից մի մասի լուծումը մենք տեսնում ենք ընկերությունների գործարար ծրագրին ներկայացվող համապատասխան պայմաններ սահմանելու ճանապարհով: «Ապահովագրության ոլորտում լիցենզավորման, գրանցման, համաձայնության, թույլտվության տրամադրման, մասնագիտական համապատասխանության ստուգման և որակավորման կարգը» կանոնակարգ 3/01-ը հաստատելու մասին» ՀՀ կենտրոնական բանկի խորհրդի որոշման¹ համաձայն՝ ընկերության գործարար ծրագիրն ամբողջական փաստաթուղթ է, որի խնդիրներն են.

1. ծառայել շահագրգիռ անձանց (մասնակիցներ, ներդրողներ, ապահովագրական ընկերության ղեկավարներ և այլ շահագրգիռ անձինք)՝ որպես մի ամփոփ փաստաթուղթ, որով կարող են գնահատվել ապահովագրական ընկերության գործունեության բնույթն ու առանձնահատկությունները,

2. օգնել ապահովագրական ընկերության ղեկավարներին՝ պարզաբանել, հստակեցնել և հետագոտել ապահովագրական ընկերության գործունեության զարգացման հնարավոր հեռանկարները և

¹ Ընդունվել է 30.10.2007, ուժի մեջ է մտել 27.12.2007, ՀՀԳՏ 2007.12.27/33(273) հոդ. 429:

ծառայել ապահովագրական ընկերության ղեկավարներին՝ որպես հիմք, որով կարող են գնահատվել ապահովագրական ընկերության փաստացի գործունեության արդյունքները և արդյունավետությունը,

3. օգնել ապահովագրական ընկերությանը հետևողականորեն իրականացնել նախանշված նպատակները և խնդիրները պլանավորվող ժամանակահատվածում,

4. Կենտրոնական բանկին ներկայացնել ապահովագրական ընկերության կողմից պլանավորված գործունեությունը, որը Կենտրոնական բանկը կարող է օգտագործել ապահովագրական ընկերության ընտրած ռազմավարությունը, ռիսկերի կառավարման մակարդակը գնահատելու համար:

Նշված խնդիրներին համապատասխան ապահովագրական ընկերության գործարար ծրագրի բովանդակությունն ընդգրկում է՝ ապահովագրական ընկերության նկարագիրը, առաքելությունը, նպատակները և խնդիրները, գործունեության սկզբունքները և հիմնական ուղղությունները, ընկերության ուժեղ և թույլ կողմերի վերլուծությունը, արտաքին միջավայրի կանխատեսումը և հնարավորությունների ու սպառանալիքների գնահատումը և ընկերության հեռանկարային զարգացման պլանը:

Գործարար ծրագրի բովանդակությունը վկայում է վերահսկող մարմնի կողմից նոր ստեղծվող ապահովագրական ընկերության, նրա պրոֆեսիոնալիզմի, վերլուծական և կանխատեսման հնարավորությունների նկատմամբ հատուկ պահանջների մասին¹:

Թեև գործարար ծրագրի կառուցվածքը ևս միասնական է բոլոր ընկերությունների համար, սակայն առանձին բաժինների շարադրանքին ներկայացվող պահանջները թույլ են տալիս արտացոլել ապահովագրության յուրաքանչյուր դասի առանձնահատկությունները: Գնահատելով գործարար ծրագրի կառուցվածքը էկոլոգիական ապահովագրության բնութագրիչների համատեքստում՝ հանգում ենք այն եզրակացության, որ փաստաթուղթը պետք է լրացվի համա-

¹ St' u Журавлев Ю. М., Секерж И. Г. Страхование и перестрахование (теория и практика). М.: «Анкил», 1993, էջեր 27-28:

պատասխան նոր բաժիններով, որտեղ կարտացոլվեն տեղեկություններ շրջակա միջավայրի պահպանության ոլորտում պետական կառավարման լիազորված մարմինների հետ ընկերության համագործակցության բնույթի և ուղղությունների, անհրաժեշտ բնապահպանական միջոցառումների ֆինանսավորման, էկոլոգիական աուդիտի անցկացման և տվյալների գնահատման, տեղեկատվության մատչելիության, ինչպես նաև կադրերի մասնագիտական որակավորման բարձրացման վերաբերյալ:

Կարևոր նշանակություն ունի նաև ընկերության գործարար ծրագրի ժամկետը գործունեության կայունությունը գնահատելու տեսանկյունից: Ընդհանուր կանոնի համաձայն՝ գործարար ծրագիրը կազմվում է երեք տարի ժամկետով, նշված ժամկետը լրանալուց հետո ներկայացվում է նոր ծրագիր միևնույն ժամկետով: Եթե այս մոտեցումը ընդունելի է ապահովագրության գործող տեսակների և դասերի դեպքում, ապա էկոլոգիական ապահովագրության պարագայում, հաշվի առնելով երկարաժամկետ ռիսկերի կառավարման անհրաժեշտությունը, հիմնավորված ենք համարում գործարար ծրագիրը կազմել տասը տարի ժամկետով՝ սահմանելով նաև յուրաքանչյուր տարի ըստ անհրաժեշտության փոփոխություններ ու լրացումներ կատարելու պայման:

Իհարկե, ընկերությունների գործարար ծրագրին ներկայացվող պահանջները վերանայելուց բացի, ենթադրվում է նաև համակողմանի կազմակերպական, մեթոդաբանական և անհրաժեշտ տեխնիկական հնարավորությունների ստեղծման աշխատանքներ, որոնք կյանքի կկոչեն գործարար ծրագրում ներկայացված մոտեցումները:

Ինչ վերաբերում է ընկերությունների գործունեության թափանցիկությանը, հաշվետվողականությանը և հանրային վերահսկողության կառուցակարգերին, ապա առանձնակի կարևորում ենք էկոլոգիական ապահովագրությամբ զբաղվող ընկերությունների խորհրդի կամ բյուրոյի կազմում շահագրգիռ պետական մարմինների և տնտեսավարողների ներկայացուցիչներից բացի, հեղինակավոր և լայն հանրային վստահություն վայելող հասարակական կազմակերպությունների ներգրավվածությունը:

Քննարկվող ոլորտում տեղեկատվության մատչելիությունը հաճախ առնչվում է ապահովագրական գաղտնիքի պահպանման հետ, որն առանցքային նշանակություն ունի ապահովագրական պայմանագրի կողմերի տնտեսական շահերի պաշտպանության տեսանկյունից: «Ապահովագրության և ապահովագրական գործունեության մասին» ՀՀ օրենքում *ապահովագրական գաղտնիքը* բնորոշվում է որպես ապահովագրական գործունեության ընթացքում ապահովադրի, ապահովագրված անձի կամ շահառուի վերաբերյալ ապահովագրողին, վերաապահովագրողին, ապահովագրական միջնորդություն իրականացնող անձին հայտնի դարձած ապահովադրի, ապահովագրված անձի կամ շահառուի առևտրային գաղտնիքը կամ այլ տեղեկություն, որն ապահովադիրը կամ ապահովագրված անձը մտադիր են եղել գաղտնի պահել, և Հնկերությունը, վերաապահովագրական ընկերությունը կամ ապահովագրական միջնորդը տեղյակ է կամ պարտավոր էր տեղյակ լինել այդ մտադրության վերաբերյալ: Նշված սահմանումից ուղղակիորեն բխում է, որ ապահովագրական գաղտնիք համարվող տեղեկատվության ցանկը համաձայնեցվում է ապահովադրի հետ կնքված պայմանագրով: Բնականաբար, *ապահովագրական գաղտնիք և առևտրային գաղտնիք* հասկացությունները միմյանց բացառել չեն կարող, և ապահովագրության հարաբերությունների մեջ մտնելուց հետո ապահովագրական ընկերությանը հայտնի դարձած առևտրային գաղտնիքի նկատմամբ կտարածվեն նաև ապահովագրական գաղտնիքի պահպանության վերաբերյալ կանոնները:

Միաժամանակ, հարկ է նշել, որ պարտադիր էկոլոգիական ապահովագրության դեպքում մի շարք տվյալներ ինքնըստինքյան չեն կարող համարվել ապահովագրական գաղտնիք, մասնավորապես՝ ապահովադրի անվանումը, գործունեության տեսակը, ապահովագրական պայմանագրի ժամկետը և այլն¹, այսինքն՝ այն տեղեկատ-

¹ St'u **Искоян А. Б.**, Доступ к экологической информации как основа обеспечения эффективного участия общественности в принятии экологически значимых решений // Евразийская интеграция: правовой и образовательный ас-

վությունը, որի մատչելիության ապահովումը պարտադիր էկոլոգիական ապահովագրության մասին օրենքով սահմանվելու է որպես իմպերատիվ պահանջ:

Մյուս կողմից, սկզբունքային նշանակություն ունի օրենքով սահմանել վերապահում այն մասին, թե էկոլոգիական տեղեկատվության, որ տեսակները չեն կարող դիտարկվել որպես ապահովագրական գաղտնիք: Այդ տեղեկատվության կազմում պետք է ընդգրկվեն ապահովադրի գործունեության այն էկոլոգիական պարամետրերը, որոնց վերաբերյալ տեղեկատվության մատչելիությունն ամրագրված է «Շրջակա միջավայրի վերաբերյալ տեղեկատվության մատչելիության, որոշումների ընդունման գործընթացին հասարակության մասնակցության և արդարադատության մատչելիության մասին» ՄԱԿ-ի ԵՏՀ կոնվենցիայով¹ (1998 թ., Օրհուս):

Եզրակացություն

Պարտադիր էկոլոգիական ապահովագրության համակարգը, ներառելով բազմաշերտ և ընդգրկուն հարաբերություններ, գործնականում չի կարող կատարյալ գործառել: Հնարավոր մարտահրավերների շարքում կարելի է նշել ընկերությունների ներդրումային գործունեության անարդյունավետությունը, պահուստների ոչ պատշաճ ձևավորումը, կանխարգելիչ միջոցառումների իրականացման ոչ բավարար մակարդակը և այլն: Վերոգրյալ վերլուծության արդյունքում մենք հակված չենք այս և հնարավոր այլ խնդիրներն ուղղակիորեն պայմանավորելու ապահովագրական ընկերությունների սեփականության ռեժիմով: Հետևաբար, գտնում ենք, որ ՀՀ-ում պարտադիր էկոլոգիական ապահովագրություն ինստիտուտի իրավական ամրագրման շրջանակներում համապատասխան ծառայություններ մատուցելու սահմանափակում նախատեսելը՝ կապված ընկերու-

пекты: Материалы междунар. науч.-практ. конф. (Новосибирск, 3-5 декабря 2014) и II Школы интерэкоправа (Новосибирск, 4-5 декабря 2014) // Под ред. **В. С. Курчеева, В. А. Прошина, Е. А. Высторобеца и др.** Новосиб. гос. ун-т. – Новосибирск: РИЦ НГУ, 2015, էջ 187:

¹ Ընդունվել է 25.06.1998 թ., ուժի մեջ է մտել 30.10.2001 թ., ՀՀԱԳՆՊՏ 2004.12.20/4(12):

յունների սեփականության ձևի հետ, նպատակահարմար չէ: Միա-
ժամանակ, ընդունելով բացառապես պետական, պետական և մաս-
նավոր կապիտալով, ինչպես նաև միայն մասնավոր ընկերություն-
ների կողմից պարտադիր ապահովագրական ծառայությունների
մատուցման հնարավորությունը՝ կարևորում ենք բոլոր մասնակից-
ների համար հավասար պայմաններով և միևնույն իրավական ռեժի-
մի շրջանակներում գործունեության իրականացման անհրաժեշ-
տությունը:

MANDATORY ENVIRONMENTAL INSURANCE BY PRIVATE INSURANCE COMPANIES: SAFETY UNDER RISK OR EFFECTIVE SOLUTION?

Heghine Haghverdyan

Lecturer of the YSU Chair of Civil Procedure,

Candidate of Legal Sciences

The present article is devoted to scrutinizing several aspects related to providing mandatory environmental insurance services by private insurance companies. Recognizing the importance and value of public interest in the context of mandatory environmental insurance the author analysis the advantages and challenges which might be attributed to the form of ownership of the insurance company, i.e. state owned, private or mixed.

In order to shape the most preferable model for Armenia in the context of implication of mandatory environmental insurance system, the author has examined the domestic experience of both state-owned and private mandatory insurance systems. In addition, national regulatory framework as well as foreign practice are analyzed to form a solid basis for legal argumentation of possible models.

A conclusion is drawn up that the form of property should not be considered as a decisive determinant for effective functioning of mandatory environmental insurance system. Furthermore, while paying much attention to the form of ownership the wide-scale potential of different legal instruments to eliminate possible obstacles and challenges

related to different forms of ownership and to the system as a whole is underestimated. Therefore, it has been highlighted that the key issue should be ensuring equal competitive and other favorable conditions for the insurance companies under any form of ownership.

ОБЯЗАТЕЛЬНОЕ ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ СТРАХОВАНИЕ ЧАСТНЫМИ СТРАХОВЫМИ КОМПАНИЯМИ: БЕЗОПАСНОСТЬ ПОД УГРОЗОЙ ИЛИ ЭФФЕКТИВНОЕ РЕШЕНИЕ?

Эгине Ахвердян

*Преподаватель кафедры гражданского процесса ЕГУ,
кандидат юридических наук*

Статья посвящена исследованию некоторых вопросов, относящихся к услугам обязательного экологического страхования частными страховыми компаниями. Признавая особую важность и ценность публичных интересов в сфере обязательного экологического страхования, автор анализирует преимущества и недостатки, связанные с формой собственности страховой компании – государственной, частной или смешанной.

Для того, чтобы сформулировать наиболее предпочтительную модель в контексте внедрения обязательного экологического страхования в Армении, автор проанализировал опыт действующих систем обязательного страхования и под государственной, и под частной собственностью. Кроме того, исследованы законодательство и зарубежная практика с целью всесторонней правовой аргументации возможных моделей.

Делается вывод о том, что форма собственности не должна рассматриваться как решающий детерминант для эффективного функционирования системы обязательного экологического страхования. Более того, уделяя непропорциональное внимание к вопросу о форме собственности, часто недооценивается огромный потенциал разных правовых инструментов, которые могут устранять возможные

препятствия и проблемы, связанные с разными формами собственности страховых компаний. Следовательно, подчеркивается необходимость обеспечения равных условий экономической деятельности для страховых компаний, независимо от формы собственности.

Բանալի բառեր՝ էկոլոգիական ապահովագրություն, մասնավոր ապահովագրական ընկերություն, գործարար ծրագիր, ներդրումային գործունեություն, տեղեկատվական շտեմարան:

Ключевые слова: экологическое страхование, частные страховые компании, бизнес план, инвестиционная деятельность, информационная база.

Keywords: environmental insurance, private insurance company, business plan, investment activities, information database.

**ԳԱՂՏՆԻ ԵՂԱՆԱԿՈՎ ԿԱՏԱՐՎԱԾ
ՁԱՅՆԱԳՐՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԻ ԵՎ ՏԵՍԱԳՐՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԻ
ԹՈՒՅԼԱՏՐԵԼԻՈՒԹՅԱՆ ՀԻՄՆԱԽՆԴԻՐՆԵՐԸ
ՔԱՂԱՔԱՅԻԱԿԱՆ ԴԱՏԱՎԱՐՈՒԹՅՈՒՆՈՒՄ**

Վահագն Գրիգորյան

ԵՊՀ քաղաքացիական դատավարության ամբիոնի սահստենտ

ՀՀ քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքի¹ 56-րդ հոդվածի համաձայն՝ իրեղեն ապացույցներ են այն առարկաները, որոնք իրենց արտաքին տեսքով, ներքին հատկություններով, գտնվելու վայրով կամ այլ հատկանիշներով կարող են գործի համար նշանակություն ունեցող հանգամանքների հաստատման միջոց դառնալ: **Իրեղեն ապացույցներ են նաև լուսանկարները (լուսաժապավենները), ձայնագրություններն ու տեսագրությունները:**

Օրենսգիրքը, լուսանկարները ձայնագրությունները և տեսագրությունները դասելով իրեղեն ապացույցների շարքին, այդուհանդերձ հստակ պատասխան չի տալիս նշված ապացույցների թույլատրելիությանն առնչվող մի շարք հարցերի:

Մասնավորապես, ներկայումս գործնականում բազում վեճերի տեղիք է տալիս այն հարցադրումը, թե արդյոք ձայնագրությունը/տեսագրությունը կարող է համարվել թույլատրելի ապացույց, եթե այն կատարվել է գաղտնի (առանց ձայնագրվողի/տեսագրվողի իմացության և համաձայնության):

Օրենսգիրքը սահմանում է ապացույցների թույլատրելիության հետևյալ կանոնները.

- գործի հանգամանքները, որոնք, օրենքի կամ այլ իրավական ակտերի համաձայն, պետք է հաստատվեն միայն որոշակի ապացույցներով, չեն կարող հաստատվել այլ ապացույցներով (Օրենսգրքի 51-րդ հոդվածի 1-ին մաս),

- օրենքի խախտմամբ ձեռք բերված ապացույցներն իրավաբա-

¹ Այսուհետ՝ Օրենսգիրք:

նական ուժ չունեն և չեն կարող դրվել դատարանի վճռի հիմքում (Օրենսգրքի 47-րդ հոդվածի 2-րդ մաս),

- ապացույցն անթույլատրելի ճանաչելու դեպքում դատարանն իր վճռում պետք է հղում կատարի այն իրավանորմերին, որոնց հիման վրա ապացույցը ճանաչվել է անթույլատրելի (Օրենսգրքի 132-րդ հոդվածի 4-րդ մասի 5-րդ կետի «ա» ենթակետ):

Ապացույցների թույլատրելիության ընդհանուր կանոնից բխում է, որ բացի Օրենսգրքի 47-րդ հոդվածով նախատեսված ապացուցման միջոցներից, դատարանն իրավունք չունի կիրառելու այլ ապացույցներ, իսկ Օրենսգրքի 51-րդ հոդվածը կարգավորում է այն հարցը, թե նշված ապացուցման միջոցներից որի կիրառումն է թույլատրում կոնկրետ իրավահարաբերությունը, գործարքը կամ իրավաբանական փաստը հաստատելիս. այդ հարցը լուծվում է նյութական իրավունքի նորմերով¹:

Որոշակի ապացույցների օգտագործման արգելքն ամրագրված է նաև ՀՀ Սահմանադրության մեջ: Ընդ որում, եթե ՀՀ Սահմանադրության՝ նախկինում գործող խմբագրությունն արգելում էր օրենքի խախտմամբ ձեռք բերված ապացույցների օգտագործումը (հոդված 22), ապա ներկայիս խմբագրությունն արգելում է հիմնական իրավունքների խախտմամբ ձեռք բերված կամ արդար դատաքննության իրավունքը խաթարող ապացույցի օգտագործումը (հոդված 63, 3-րդ մաս):

Ապացույցների թույլատրելիության հետ կապված խնդիրներին անդրադարձել է նաև ՀՀ վճռաբեկ դատարանը: Մասնավորապես, անդրադառնալով ապացույցի թույլատրելիության՝ Օրենսգրքի 51-րդ հոդվածով ամրագրված կանոնին, ՀՀ վճռաբեկ դատարանը գտել է, որ դատարանը վերոնշյալ հոդվածը կիրառելիս պետք է ցույց տա, թե որ հոդվածով է արգելված ապացույցի նման տեսակով նման փաստի

¹ Տե՛ս ՀՀ վճռաբեկ դատարանի որոշումը՝ թիվ ԱՎԴ/0412/02/13 քաղաքացիական գործով:

հաստատումը¹: Նման արգելք սահմանված չլինելու դեպքում գործի հանգամանքները կարող են հաստատվել Օրենսգրքի 47-րդ հոդվածով նախատեսված ապացույցների բոլոր տեսակներով²: Թիվ ԱՎԴ/0412/02/13 քաղաքացիական գործով կայացված որոշմամբ ՀՀ վճռաբեկ դատարանն ամրագրել է, որ ապացույցների վերաբերելիության կանոնը կիրառելիս դատարանը ղեկավարվում է իր ներքին համոզմամբ, իսկ թույլատրելիության կանոնը կիրառելիս՝ միայն օրենքով, որը մի շարք դեպքերում ուղղակիորեն արգելում է օգտվել այս կամ այն ապացուցման միջոցից³:

Թիվ ԵԿԴ/2593/02/10 գործով կայացված որոշմամբ ՀՀ վճռաբեկ դատարանը, զարգացնելով իր կողմից նախկինում արտահայտված իրավական դիրքորոշումը, ամրագրել է, որ յուրաքանչյուր դեպքում որևէ ապացույցի թույլատրելիության հարցը լուծելիս դատարանները պետք է ղեկավարվեն հետևյալ կանոններով.

1) Գործի լուծման համար նշանակություն ունեցող հանգամանքների առկայությունը կամ բացակայությունը կարող է հաստատվել բացառապես օրենքով նախատեսված ապացույցներով (գրավոր և իրեղեն ապացույցներով, փորձագետների եզրակացություններով, վկաների և գործին մասնակցող անձանց ցուցմունքներով):

2) Օրենքի խախտմամբ ձեռք բերված ապացույցներն իրավաբանական ուժ չունեն և չեն կարող դրվել դատարանի վճռի հիմքում: Այս կանոնը ենթադրում է ապացույցի դատավարական ձևի համապատասխանությունն օրենքի պահանջներին՝ աղբյուրի, ստացման եղանակի, պայմանների, ինչպես նաև ապացույցի ձևակերպման տեսանկյունից: Ընդ որում, վերոնշյալ կանոնի համատեքստում ապացույցի թույլատրելիությունը պետք է դիտարկվի ոչ միայն դատավա-

¹ Տե՛ս ՀՀ վճռաբեկ դատարանի որոշումը՝ թիվ ԱՎԴ/0235/02/10 քաղաքացիական գործով:

² Տե՛ս ՀՀ վճռաբեկ դատարանի որոշումը՝ թիվ ՄԴ/0111/02/13 քաղաքացիական գործով:

³ Տե՛ս ՀՀ վճռաբեկ դատարանի որոշումը՝ թիվ ԱՎԴ/0412/02/13 քաղաքացիական գործով:

րական, այլ նաև նյութաիրավական օրենսդրության նորմերը պահպանված լինելու առումով:

3) Գործի հանգամանքները, որոնք, օրենքի կամ այլ իրավական ակտերի համաձայն, պետք է հաստատվեն միայն որոշակի ապացույցներով, չեն կարող հաստատվել այլ ապացույցներով: Այն դեպքերում, երբ օրենքում կամ իրավական ակտում ուղղակիորեն նշված չէ այն ապացույցը, որով թույլատրվում է հաստատել այս կամ այն փաստը, ապա վերջինս կարող է հաստատվել ցանկացած ապացույցով: Ապացույցների թույլատրելիության նշված կանոնի մասնավոր դրսևորումներից է նաև այս կամ այն ապացույցի օգտագործման արգելքը, որը նշանակում է, որ ի հավաստում գործի լուծման համար նշանակություն ունեցող որևէ հանգամանքի, չի կարող ներկայացվել որևէ կոնկրետ ապացույց, եթե նյութական օրենսդրությունն արգելում է դրա օգտագործումը¹:

Շարադրվածը հաշվի առնելով՝ գտնում ենք, որ գաղտնի եղանակով (առանց ձայնագրվողի/տեսագրվողի իմացության և համաձայնության) կատարված ձայնագրությունների/տեսագրությունների թույլատրելիությունը պարզելու համար անհրաժեշտ է պատասխանել հետևյալ հարցադրումներին.

1) արդյո՞ք ՀՀ օրենսդրությունը սահմանում է «գաղտնի» ձայնագրությունները/տեսագրությունները որպես ապացույց օգտագործելու ընդհանրական արգելք,

2) արդյո՞ք ՀՀ օրենսդրությունը սահմանում է «գաղտնի» ձայնագրությունները/տեսագրությունները որոշակի իրավիճակներում որպես ապացույց օգտագործելու արգելք,

3) արդյո՞ք «գաղտնի» ձայնագրություն/տեսագրություն կատարելը հանդիսանում է օրենքի խախտում,

4) արդյո՞ք «գաղտնի» ձայնագրությունը/տեսագրությունը հանդիսանում է Օրենսգրքով նախատեսված ապացուցման միջոց,

5) արդյո՞ք «գաղտնի» ձայնագրություն/տեսագրություն կատա-

¹ Տե՛ս ՀՀ վճռաբեկ դատարանի որոշումը թիվ ԵԿԴ/2593/02/10 քաղաքացիական գործով:

րելը խախտում է ձայնագրված/տեսագրված անձի հիմնական իրավունքները կամ դրանցից որևէ մեկը,

6) արդյո՞ք «գաղտնի» ձայնագրություն/տեսագրություն կատարելը խախտում է ձայնագրված/տեսագրված անձի՝ արդար դատաքնության իրավունքը:

1) Արդյո՞ք ՀՀ օրենսդրությունը սահմանում է «գաղտնի» ձայնագրությունները/տեսագրությունները քաղաքացիական դատավարությունում որպես ապացույց օգտագործելու ընդհանրական արգելք:

ՀՀ իրավական տեղեկատվական համակարգում (www.arlis.am ինտերնետային կայքում) կատարված որոնումները ցույց են տալիս, որ ՀՀ-ում գործող որևէ իրավական ակտ չի նախատեսում «գաղտնի» եղանակով կատարված ձայնագրությունները և տեսագրությունները քաղաքացիական դատավարությունում որպես ապացույց օգտագործելու ընդհանրական արգելք: Ընդ որում, որոնվել և ուսումնասիրվել են բոլոր այն իրավական ակտերը, որոնք պարունակում են «ձայնագրություն», «տեսագրություն» կամ «տեսաձայնագրություն» բառերից որևէ մեկը:

Կատարված ուսումնասիրությունը հիմք է տալիս եզրակացնելու, որ **ՀՀ օրենսդրության մաս կազմող որևէ իրավական ակտ չի սահմանում «գաղտնի» ձայնագրությունները/տեսագրությունները քաղաքացիական դատավարությունում որպես ապացույց օգտագործելու ընդհանրական արգելք:**

2) Արդյո՞ք ՀՀ օրենսդրությունը սահմանում է «գաղտնի» ձայնագրությունները/տեսագրությունները որոշակի իրավիճակներում քաղաքացիական դատավարությունում որպես ապացույց օգտագործելու արգելք:

Այս հարցադրմանը պատասխանելու համար մեր կողմից կրկին ուսումնասիրվել է ՀՀ իրավական տեղեկատվական համակարգի ինտերնետային կայքը: Ընդ որում, հաշվի առնելով այն հանգամանքը, որ Օրենսգիրքը ձայնագրությունները և տեսագրությունները դասում է իրեղեն ապացույցների շարքին, առաջադրված հարցադրմանը պատասխանելու համար որոնվել և ուսումնասիրվել են բոլոր այն ի-

րավական ակտերը, որոնք պարունակում են «ձայնագրություն», «տեսագրություն», «տեսաձայնագրություն» բառերը և «իրեղեն ապացույց» բառակապակցությունը:

Ուսումնասիրությունը ցույց է տվել, որ «գաղտնի» եղանակով կատարված տեսագրությունները և ձայնագրությունները քաղաքացիական դատավարությունում որպես ապացույց օգտագործելու մասնավոր արգելքներ ևս առկա չեն:

Համեմատության համար նշենք, որ ՀՀ քաղաքացիական օրենսգիրքը մի շարք դեպքերում քաղաքացիական դատավարության կողմերին զրկում է վկայի ցուցմունքները որպես ապացույց օգտագործելու հնարավորությունից, սակայն ձայնագրությունների, տեսագրությունների (այդ թվում՝ «գաղտնի») և իրեղեն ապացույցների օգտագործման համար նման օրենսդրական արգելքներ ներկայումս առկա չեն:

Միևնույն ժամանակ, Օրենսգիրքը սահմանում է, որ գործի հանգամանքները, որոնք, օրենքի կամ այլ իրավական ակտերի համաձայն, պետք է հաստատվեն միայն որոշակի ապացույցներով, չեն կարող հաստատվել այլ ապացույցներով (Օրենսգրքի 51-րդ հոդվածի 1-ին մաս):

Հետևաբար, ձայնագրությունների և տեսագրությունների (այդ թվում նաև՝ «գաղտնի» եղանակով կատարված) օգտագործման մասնավոր արգելք կարելի է համարել այն դեպքը, երբ օրենքը սահմանում է այն միակ թույլատրելի ապացույցը, որով թույլատրվում է հաստատել այս կամ այն փաստը, և այդ միակ թույլատրելի ապացույցը ձայնագրությունը/տեսագրությունը (իրեղեն ապացույցը) չէ: Այդպիսի դեպքերում պետք է ղեկավարվել միակ ապացույցի թույլատրելիության կանոնով:

Հետևաբար, կարելի է եզրահանգել, որ *«գաղտնի» եղանակով կատարված ձայնագրությունները/տեսագրությունները քաղաքացիական դատավարությունում որպես ապացույց օգտագործելու մասնավոր արգելք կարելի է դիտարկել այն դեպքը, երբ օրենքը սահմանում է այն միակ թույլատրելի ապացույցը, որով կարելի է հաստատել այս կամ այն փաստը, և այդ միակ թույլատրելի ապա-*

ցույցը ձայնագրությունը/տեսագրությունը (իրեղեն ապացույցը) չէ:

3) Արդյո՞ք «գաղտնի» եղանակով ձայնագրություն կամ տեսագրություն կատարելը հանդիսանում է օրենքի խախտում: Նշված հարցադրման պատասխանն էական նշանակություն ունի այնքանով, որ Օրենսգիրքն արգելում է օրենքի խախտմամբ ձեռք բերված ապացույցի օգտագործումը: Այսինքն, եթե որևէ գործողություն հանդիսանում է օրենքի խախտում, ապա նման գործողության արդյունքում ստացված ապացույցը չի կարող համարվել թույլատրելի: Մակայն պետք է նշել, որ այս կանոնը բացարձակ չէ: ՀՀ վճռաբեկ դատարանն իր թիվ ԵԿԴ/2593/02/10 որոշմամբ ամրագրել է, որ գրավոր ապացույցի համապատասխանությունը տվյալ տեսակի փաստաթղթերին ներկայացվող պահանջներին (կազմման, բովանդակության առումով) կանխորոշում է այդ ապացույցի արժանահավատությունը, այլ ոչ թե թույլատրելիությունը: Այսինքն, եթե գրավոր ապացույցը ձևի կամ բովանդակության տեսանկյունից չի համապատասխանում օրենքով նախատեսված պահանջներին (օրինակ՝ խախտվել է տվյալ գրավոր ապացույցի կազմման՝ օրենքով սահմանված կարգը), ապա այն ոչ թե անթույլատրելի է, այլ՝ կարող է դիտարկվել որպես անարժանահավատ¹:

Ամեն դեպքում ո՛չ ՀՀ քրեական օրենսգիրքը, ո՛չ Վարչական իրավախախտումների վերաբերյալ ՀՀ օրենսգիրքը, ո՛չ էլ որևէ այլ օրենք չեն սահմանում, որ «գաղտնի» ձայնագրություն կամ տեսագրություն կատարելն **ինքնին** հանդիսանում է օրենքի խախտում կամ հակաիրավական արարք:

Հետևաբար, «գաղտնի» եղանակով ձայնագրության կամ տեսագրության կատարումն ինքնին չի հանդիսանում օրենքի խախտում:

4) Արդյո՞ք «գաղտնի» ձայնագրությունը/տեսագրությունը հանդիսանում է Օրենսգրքով նախատեսված ապացուցման միջոց: Այս կապակցությամբ պետք է նշել, որ Օրենսգրքի 47-րդ հոդվածի 1-ին

¹ Տե՛ս ՀՀ վճռաբեկ դատարանի որոշումը թիվ ԵԿԴ/2593/02/10 քաղաքացիական գործով:

մասը սահմանում է, որ իրեղեն ապացույցը հանդիսանում է ապացուցման միջոց: Օրենսգրքի 56-րդ հոդվածը սահմանում է, որ ձայնագրություններն ու տեսագրությունները հանդիսանում են իրեղեն ապացույցներ: Ընդ որում, «գաղտնի» ձայնագրությունների և տեսագրությունների մասով Օրենսգիրքը որևէ վերապահում չի նախատեսում: Հետևաբար, կարելի է եզրահանգել, որ **«գաղտնի» եղանակով կատարված ձայնագրությունը/տեսագրությունը նույնպես հանդիսանում է Օրենսգրքով նախատեսված ապացուցման միջոց:**

5) Արդյո՞ք «գաղտնի» եղանակով ձայնագրություն/տեսագրություն կատարելը խախտում է ձայնագրված/տեսագրված անձի հիմնական իրավունքները կամ դրանցից որևէ մեկը:

Նախ պետք է նշել, որ, հակառակ հասարակության մեջ լայն տարածում գտած պատկերացման, ո՛չ ՀՀ Սահմանադրությունը, ո՛չ էլ ՀՀ օրենսդրության մաս կազմող որևէ իրավական ակտ **չեն սահմանում, որ անձն ունի առանց իր գիտության և համաձայնության չձայնագրվելու/չտեսագրվելու իրավունք:** Առանց իր համաձայնության չձայնագրվելու/չտեսագրվելու իրավունքն առանձին վերցրած որևէ օրենքով նախատեսված չէ և, հետևաբար, նման իրավունք առանձին վերցրած գոյություն չունի: Ինչ վերաբերում է հակառակի մասին պնդումներին, ապա դրանք ունեն ոչ այնքան իրավական, որքան՝ հոգեբանական և բարոյա-էթիկական բնույթ:

«Առանց իր համաձայնության չձայնագրվելու/չտեսագրվելու» իրավունքը պետք է դիտարկել ոչ թե առանձին վերցրած, այլ՝ միայն ՀՀ Սահմանադրությամբ ամրագրված հիմնական իրավունքների և ազատությունների պաշտպանության համատեքստում:

ՀՀ Սահմանադրության 2-րդ գլխի ուսումնասիրությունը ցույց է տալիս, որ անձի հիմնական իրավունքներ են համարվում՝ արժանապատվությունը, կյանքի իրավունքը, ֆիզիկական և հոգեկան անձեռնմխելիության իրավունքը, խոշտանգման, անմարդկային կամ նվաստացնող վերաբերմունքի կամ պատժի արգելքը, անձնական ազատությունը, օրենքի առջև ընդհանուր հավասարությունը, խտրականության արգելքը, կանանց և տղամարդկանց իրավահավասարությունը, մասնավոր և ընտանեկան կյանքի, պատվի ու բարի համ-

բավի անձեռնմխելիությունը, բնակարանի անձեռնմխելիությունը, հաղորդակցության ազատությունը և գաղտնիությունը, անձնական տվյալների պաշտպանությունը, ամուսնանալու ազատությունը, ծնողի՝ ՀՀ Սահմանադրությամբ ամրագրված իրավունքները, երեխայի՝ ՀՀ Սահմանադրությամբ ամրագրված իրավունքները, կրթության իրավունքը, մարդու ազատ գործելու իրավունքը, ազատ տեղաշարժվելու իրավունքը, մտքի, խղճի և կրոնի ազատությունը, կարծիքի արտահայտման ազատությունը, ստեղծագործության ազատությունը, հավաքների ազատությունը, միավորումների ազատությունը, կուսակցություն ստեղծելու և կուսակցությանն անդամագրվելու իրավունքը, ՀՀ քաղաքացիության իրավունքը, ընտրական իրավունքը և հանրաքվեին մասնակցելու իրավունքը, հանրային ծառայության անցնելու իրավունքը, պատշաճ վարչարարության իրավունքը, տեղեկություններ ստանալու իրավունքը, մարդու իրավունքների պաշտպանին դիմելու իրավունքը, հանրագիր ներկայացնելու իրավունքը, քաղաքական ապաստանի իրավունքը, արտաքսման կամ հանձնման արգելքը, ազգային և էթնիկ ինքնությունը պահպանելու իրավունքը, աշխատանքի ընտրության ազատությունը և աշխատանքային իրավունքները, գործադուլի իրավունքը, տնտեսական գործունեության ազատությունը և տնտեսական մրցակցության երաշխավորումը, սեփականության իրավունքը, դատական պաշտպանության իրավունքը և մարդու իրավունքների պաշտպանության միջազգային մարմիններ դիմելու իրավունքը, վնասի հատուցման իրավունքը, արդար դատաքննության իրավունքը, իրավաբանական օգնություն ստանալու իրավունքը, ցուցմունք տալու պարտականությունից ազատվելու իրավունքը, անմեղության կանխավարկածը, մեղադրանքից պաշտպանվելու իրավունքը, կրկին դատվելու արգելքը, դատապարտվածի բողոքարկման իրավունքը, ներման խնդրանքի իրավունքը, մեղքի սկզբունքը և պատժի համաչափության սկզբունքը և հանցագործություններ սահմանելիս և պատիժներ նշանակելիս օրինականության սկզբունքը:

Ընդ որում, ՀՀ Սահմանադրության համապատասխան հոդվածների վերլուծությունը ցույց է տալիս, որ «գաղտնի» եղանակով տե-

սագրություն/ձայնագրություն կատարելը **տեսականորեն կարող է խախտել** 1) մարդու արժանապատվությունը, 2) մասնավոր և ընտանեկան կյանքի անձեռնմխելիությունը, 3) բնակարանի անձեռնմխելիության իրավունքը, 4) հաղորդակցության ազատությունը և գաղտնիությունը, 5) անձնական տվյալների պաշտպանության իրավունքը:

Անձի մյուս հիմնական իրավունքները, որոնք սահմանված են ՀՀ Սահմանադրության 2-րդ գլխով, չեն կարող խախտվել գաղտնի ձայնագրության/տեսագրության կատարման հետևանքով:

Այսպիսով, անձի՝ «առանց իր համաձայնության չձայնագրվելու/չտեսագրվելու» ենթադրյալ իրավունքը պետք է դիտարկել բացառապես ՀՀ Սահմանադրությամբ ամրագրված հետևյալ իրավունքների համատեքստում՝

- ա. մարդու արժանապատվություն,
- բ. մասնավոր և ընտանեկան կյանքի անձեռնմխելիություն,
- գ. բնակարանի անձեռնմխելիություն,
- դ. հաղորդակցության ազատություն և գաղտնիություն,
- ե. անձնական տվյալների պաշտպանության իրավունք:

Կարծում ենք, որ դատարանները «գաղտնի» եղանակով կատարված տեսագրությունների/ձայնագրությունների թույլատրելիության հարցը լուծելիս յուրաքանչյուր կոնկրետ դեպքում պետք է պատասխանեն այն հարցին, թե անձի կոնկրետ որ սահմանադրական իրավունքն է խախտվել նշված տեսագրության կամ ձայնագրության կատարմամբ:

Ընդ որում, պարտադիր պետք է հաշվի առնվի ՀՀ Սահմանադրության 39-րդ հոդվածը, ըստ որի՝ մարդն ազատ է անելու այն ամենը, ինչը չի խախտում այլոց իրավունքները և չի հակասում Սահմանադրությանը և օրենքներին: Ոչ ոք չի կարող կրել պարտականություններ, որոնք սահմանված չեն օրենքով:

«Գաղտնի» ձայնագրության/տեսագրության կատարումը կարող է համարվել անձի սահմանադրական իրավունքների խախտում միայն այն դեպքերում, եթե խախտվել է անձի հետևյալ սահմանադրական իրավունքներից որևէ մեկը:

ա. Մարդու արժանապատվություն - Գաղտնի ձայնագրությո-

յան/տեսագրության կատարումը կարող է խախտել անձի այս իրավունքը, եթե անձը ձայնագրվել/տեսագրվել է այնպիսի իրավիճակում, որը ոտնահարում է նրա արժանապատվությունը:

բ. Մասնավոր և ընտանեկան կյանքի անձեռնմխելիություն - Գաղտնի ձայնագրություն/տեսագրություն կատարելը կարող է խախտել մասնավոր և ընտանեկան կյանքի անձեռնմխելիությունը, եթե ձայնագրությունը կամ տեսագրությունը վերաբերում է անձի մասնավոր կամ ընտանեկան կյանքին:

Այս կապակցությամբ Ա. Գ. Զոհրաբյանը նշում է, որ ձայնա-տեսագրությունների կիրառումը, որպես կանոն, ենթադրում է ներխուժում մարդու անձնական (մասնավոր) և ընտանեկան կյանքի ոլորտ և, հետևաբար, պարունակում է անձնական և ընտանեկան կյանքի հարգման (անձեռնմխելիության) իրավունքի խախտման վտանգ¹:

«Անձի մասնավոր և ընտանեկան կյանք» հասկացությունը ներկայումս ՀՀ օրենսդրությամբ բացահայտված չէ, սակայն դրա մոտավոր սահմանները կարելի է որոշել՝ վերլուծելով Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի (այսուհետ՝ ՄԻԵԴ) համապատասխան դատական ակտերը:

Այսպես, ՄԻԵԴ-ը սահմանել է, որ գոյություն չունի «անձնական կյանքի» հասկացության սպառիչ սահմանում, այն լայն եզրույթ է և ներառում է հետևյալ ոլորտները՝ **1)** անձի ֆիզիկական, հոգեբանական և բարոյական ամբողջականությունը, բուժումը և հոգեբուժական զննումը, մտավոր առողջությունը, ընտանեկան բնության գոհերի ֆիզիկական և հոգեբանական ամբողջականությունը, **2)** անձի ֆիզիկական և սոցիալական ինքնության տեսանկյունները, **3)** անձի անունը և հայրանունը, **4)** անձի ամուսնական կարգավիճակը, **5)** հոր հարաբերություններն իր ենթադրյալ երեխայի հետ, **6)** անձի համբավը, **7)** սեռական ինքնությունը, սեքսուալ ուղղվածությունը և սեռական կյանքը, **8)** իրավունք՝ հաստատելու և զարգացնելու հարաբե-

¹ **Զոհրաբյան Ա. Գ.** Ապացուցման միջոցների հիմնահարցերը Հայաստանի Հանրապետության քաղաքացիական դատավարությունում // Իրավ. գիտ. թեկնածուի գիտ. աստ. հայցման ատեն., Եր., 2013, էջ 105:

րություններ այլ մարդկանց և արտաքին աշխարհի հետ, **9)** սոցիալական կապերի ստեղծումը գաղթականների և այն համայնքի միջև, որտեղ նրանք ապրում են, **10)** զգացմունքային հարաբերությունները երկու անձանց միջև, **11)** անձի զարգացման և անձնական ինքնավարության իրավունքը, որը չի վերաբերում անձի այն գործողություններին, որով ինքը կարող է հարաբերվել այլ անձանց հետ, **12)** անձի իրավունքը որոշելու, թե ինչպես և երբ իր կյանքը պետք է ավարտվի, **13)** գենետիկորեն ծնող դառնալու կամ չդառնալու ընտրության հարգանքի իրավունքը՝ ներառելով ծնող դառնալու համար պայմաններ ընտրելու իրավունքը, **14)** տեղեկատվությունը ԴՆԹ-ի պրոֆիլների, բջջային նշումների և մատնահետքերի վերաբերյալ, **15)** տեղեկություն՝ անձի առողջության վերաբերյալ (օրինակ՝ տեղեկություն ՁԻԱՀ-ով վարակվելու, վերատադրողական կարողությունների կամ անձի առողջությանը սպառնացող ռիսկերի մասին), **16)** էթնիկ ինքնությունը, **17)** տեղեկություն անձի հավատքի և փիլիսոփայական համոզմունքների վերաբերյալ և այլն:

Այնուամենայնիվ, ՄԻԵԴ-ը սահմանել է նաև, որ յուրաքանչյուր գործողություն չէ, որն ազդելով ֆիզիկական և բարոյական ամբողջականության վրա, միջամտություն է անձնական կյանքը հարգելու իրավունքին: Վերաբերմունքը (**մեր կարծիքով՝ ՄԻԵԴ-ը նկատի է ունեցել գործողությունը**) կարող է խախտել Կոնվենցիայի հոդված 8-ը՝ անձնական կյանքի տեսանկյունից միայն այն դեպքում, երբ բավարար չափով առկա են ֆիզիկական և բարոյական ամբողջականության վրա ազդող բացասական արդյունքներ¹:

¹ Նշված վերլուծությունը հիմնված է ՄԻԵԴ-ի մի շարք դատական ակտերի (*Niemietz v. Germany*, *Peck v. the United Kingdom*, *Pretty v. the United Kingdom*, *Mikulic v. Croatia*, *Odièvre v. France*, *Mentzen v. Latvia*, *Burghartz v. Switzerland*, *Guillot v. France*, *Güzel Erdagöz v. Turkey*, *Losonci Rose and Rose v. Switzerland*, *Dadouch v. Malta*, *Rasmussen v. Denmark*, *Yildirim v. Austria*, *Chauvy and Others v. France*, *Pfeifer v. Austria*, *Petrina v. Romania*, *Polanco Torres and Movilla Polanco v. Spain*, *A. v. Norway*, *B. v. France*, *Christine Goodwin v. the United Kingdom*, *Dudgeon v. the United Kingdom*, *Laskey, Jaggard and Brown v. the United Kingdom*, *A.D.T. v. the United Kingdom*, *Üner v.*

Ինչ վերաբերում է «ընտանեկան կյանք» հասկացությանը, այս կապակցությամբ ՄԻԵԴ-ը նշել է, որ քննարկվող եզրույթն ինքնուրույն հասկացություն է: Ընտանեկան կյանքի առկայությունը հիմնականում հիմնվում է սերտ անձնական կապերի առկայության վրա: «Ընտանեկան կյանք» հասկացության կապակցությամբ ՄԻԵԴ-ի ձևավորած պրակտիկան հիմնականում վերաբերում է ծնողների և զավակների, որդեգրողների և որդեգրվածների, խնամող ծնողների և իրենց հետ ապրող երեխաների, մերձավոր ազգականների միջև հարաբերություններին:

Ընդ որում, ՄԻԵԴ-ը սահմանել է, որ.

- երեխայի ծնվելու պահից սկսած և այդ իսկ փաստից ելնելով՝ գոյություն ունի երեխայի և ծնողների միջև կապ, որն էլ առաջացնում է ընտանեկան կյանք, որը հնարավոր չէ փլուզել հետագա իրադարձություններով՝ բացառությամբ որոշակի դեպքերի,

- «ընտանիք» գաղափարը չի սահմանափակվում միայն ամուսնության վրա հիմնված հարաբերություններով, այն կարող է ներառել այլ *de facto* ընտանեկան կապեր (փաստացի համատեղ ապրող զույգեր, «կրոնական» ամուսնություններ՝ առանց պետական գրանցման և այլն),

- «ընտանեկան կյանք»-ը կարող է գոյություն ունենալ նաև համատեղ բնակության բացակայության դեպքում,

- նշանադրությունն իր բնույթով չի ստեղծում ընտանեկան կյանք,

- «ընտանեկան կյանք»-ը չի ներառում սոցիալական, բարոյական կամ մշակութային հարաբերությունները¹:

the Netherlands, Mata Estevez v. Spain, Friend and Others v. the United Kingdom, Haas v. Switzerland, Evans v. the United Kingdom, Ternovszky v. Hungary, S. and Marper v. the United Kingdom, Z. v. Finland, C.C. v. Spain, K.H. and Others v. Slovakia, McGinley and Egan v. the United Kingdom, և Guerra and Others v. Italy, Ciubotaru v. Moldova, Chapman v. the United Kingdom, Folgerø and Others v. Norway, Costello-Roberts v. the United Kingdom) ուսումնասիրության վրա:

¹ Նշված վերլուծությունը հիմնված է ՄԻԵԴ-ի մի շարք դատական ակտերի (*Marckx v. Belgium, K. v. the United Kingdom, Johnston and Others v. Ireland, X,*

Անձնական և ընտանեկան կյանքին առնչվող ոլորտների վերը նշված ցանկը, իհարկե, սպառիչ չէ, սակայն այն կարող է հիմք հանդիսանալ «անձնական և ընտանեկան կյանք» հասկացությունը բացահայտելու և դրանք կյանքի այլ ոլորտներից տարանջատելու համար:

Պետք է նշել, որ «անձնական և ընտանեկան կյանքի գաղտնիության» իրավունքը դեռ չի ենթադրում ցանկացած անձնական կամ ընտանեկան հարաբերություն գաղտնի պահելու իրավունք: Հատկանշական է, որ ՌԴ դատարաններից մեկը անձնական կյանքի անձեռնմխելիության և ընտանեկան կյանքի գաղտնիության խախտում չի համարել ամուսնությունը գրանցելու արարողության տեսագրումը և տեսագրության որոշ հատվածների՝ հեռուստատեսությամբ տարածումը: Դատարանն իր որոշումը հիմնավորել է այն հանգամանքներով, որ ամուսնության մասին տեղեկություններն իրենց բնույթով չեն հանդիսանում արատավորող տեղեկություններ, իսկ ՔԿԱԳ մարմինները պետական մարմիններ են, որտեղ արգելված չէ տեսագրություն կատարելը: Ավելին, ամուսնությունը գրանցելու արարողությունը հանդիսացել է հրապարակային արարողություն¹:

«Ռադիո Թվիստը և Ա.Ս.-ն ընդդեմ Սլովակիայի» գործով կա-

Y and Z v. the United Kingdom, Dickson v. the United Kingdom, S.H. and Others v. Austria, Kearns v. France, Ahmut v. the Netherlands, Gül v. Switzerland, Berrehab v. the Netherlands, Hokkanen v. Finland, Keegan v. Ireland, M.B. v. the United Kingdom, Nyland v. Finland, L. v. the Netherlands, X v. France, X v. Belgium and the Netherlands, Pini and Others v. Romania, Moretti and Benedetti v. Italy, Price v. the United Kingdom, li Bronda v. Italy, Johansen v. Norway, Mustafa and Armagan Akin v. Turkey, Slivenko v. Latvia, Kwakye-Nti and Duffie v. the Netherlands, Maslov v. Austria, Kroon and Others v. the Netherlands, Abdulaziz, Cabales and Balkandali v. the United Kingdom, Serife Yigit v. Turkey, Wakefield v. the United Kingdom, Schalk and Kopf v. Austria, P.B. and J.S. v. Austria, Moustaquim v. Belgium, Boyle v. the United Kingdom, Znamenskaya v. Russia, Pla and Puncernau v. Andorra, Fawsie v. Greece, Hofmann v. Germany) ուսումնասիրության վրա:

¹ **Боннер А. Т.** Традиционные и нетрадиционные средства доказывания в гражданском и арбитражном процессе: монография. - Москва: Проспект, 2013, էջեր 360-361:

յացված վճռով ՄԻԵԴ-ը սահմանել է, որ պաշտոնատար անձանց մեքենայությունների մասին վկայող ձայնագրությունների հրապարակումը չի համարվում «անձնական և ընտանեկան կյանքի գաղտնիության» իրավունքի խախտում¹:

Կարծում ենք, որ «անձնական և ընտանեկան կյանք» հասկացության սահմանագծերը որոշելիս պետք է բացառել դրանց անհարկի և չհիմնավորված ընդլայնումը: «Անձնական և ընտանեկան կյանք» հասկացությունը պետք է մեկնաբանել հնարավորինս սահմանափակ՝ **բացառելով դրա մեջ այնպիսի ոլորտների ներառումը, ինչպիսիք են գործնական հարաբերությունները, մասնագիտական և աշխատանքային գործունեությունը և այլն:** Նման եզրահանգման հիմքում ընկած է ՄԻԵԴ-ի վերը նշված դատական ակտերի ուսումնասիրությունը, որը թույլ է տալիս պատկերացում կազմել այն մասին, թե ինչն է ՄԻԵԴ-ի կողմից դիտվում որպես «անձնական կյանք» կամ «ընտանեկան կյանք»: Կարծում ենք, որ «անձնական և ընտանեկան կյանք» հասկացությունը, որքան էլ որ այն ողջամտորեն հնարավոր չլինի սպառիչ կերպով սահմանել, չպետք է կրի սուբյեկտիվ բնույթ և չպետք է կախված լինի որևէ կոնկրետ անձի ցանկությունից: Այն պետք է ունենա գոնե մոտավոր-օբյեկտիվ սահմաններ, որոնք որոշելու համար կարող են օգտագործվել նաև սույն աշխատանքում արված դիտարկումները: Հակառակ մոտեցման դեպքում կստացվի, որ մեզ շրջապատող իրականությունը, մարդկանց կողմից կատարվող բոլոր արարքները և գործողությունները բաղկացած են բացառապես «անձնական կյանք»-ից և «ընտանեկան կյանք»-ից: Մինչդեռ նման մոտեցումը որևէ պարագայում հիմնավորված համարել չի կարելի:

Ավելին, կարծում ենք, որ «մասնավոր և ընտանեկան կյանք» հասկացության սահմաններից պետք է դուրս բերվեն նաև հասարակության անորոշ շրջանակներին հասանելի վայրերում (օրինակ՝ հասարակական վայրեր, փողոց և այլն) կատարված գործողությունները, հրապարակային եղանակով կատարված գործողությունները,

¹ *Боннер А. Т. նշված աշխատ., էջեր 366-372:*

աշխատավայրում կատարված գործողությունները և այլն: **Տրամաբանությունն** այն է, որ նման վայրերում և իրավիճակներում անձն իրավունք չունի մեկուսացում կամ գաղտնիություն պահանջել, հետևաբար նմանատիպ վայրերում որևէ գործողություն կատարելիս անձը պարտավոր է ենթադրել և գիտակցել, որ իր կատարած գործողությունը հասանելի է դառնալու նաև այլ անձանց (անձանց որոշակի կամ անորոշ շրջանակի): Ավելին, «Բարբուլեսկուն ընդդեմ Ռումինիայի» գործով կայացված վճռով ՄԻԵԴ-ը սահմանել է, որ գործատուն իրավունք ունի վերահսկել աշխատողների անձնական էլեկտրոնային նամակագրության բովանդակությունը, եթե կազմակերպության ներքին կարգապահական կանոններով սահմանված է, որ տեխնիկական միջոցները (համակարգիչ և այլն) պետք է օգտագործվեն միայն աշխատանքային նպատակներով¹: Կարծում ենք, որ ՄԻԵԴ-ի այս մոտեցման հիմքում ընկած է այն տրամաբանությունը, որ աշխատավայրում աշխատողը ողջամտորեն չի կարող և իրավունք չունի ակնկալել մեկուսացում/գաղտնիություն՝ իր անձնական կամ ընտանեկան հարցերով զբաղվելու համար:

Վերոգրյալն ամփոփելով՝ կարծում ենք, որ «մասնավոր և ընտանեկան կյանքի» անձեռնմխելիությունը վերաբերում է այն գործողություններին, որոնք.

- իրենց բնույթով առնչվում են (ներառվում են կամ նման են) ՄԻԵԴ-ի պրակտիկայից բխող համապատասխան ոլորտների շրջանակին, և

- կատարվել են այնպիսի վայրում, որը սովորական պայմաններում իրավական ակտի կամ որևէ փաստացի արգելքի առկայության ուժով հասանելի չէ հասարակության անորոշ շրջանակի համար, կամ կատարվել են այնպիսի իրավիճակում, երբ անձը ողջամտորեն կարող էր ակնկալել/պահանջել որոշակի մեկուսացում/գաղտնիություն:

գ. Բնակարանի անձեռնմխելիություն - Գաղտնի ձայնագրությո-

¹ Տե՛ս «Բարբուլեսկուն ընդդեմ Ռումինիայի» գործով ՄԻԵԴ-ի 12.01.2016 թ. վճիռը (զանգատ N 61496/08):

յան/տեսագրության կատարումը կարող է խախտել անձի այս իրավունքը, եթե ձայնագրությունը/տեսագրությունը կատարվել է անձի բնակարանում՝ **վերջինիս կամքին հակառակ այնտեղ մուտք գործելու եղանակով**¹:

Ինչ վերաբերում է այն դեպքերին, երբ ձայնագրությունը/տեսագրությունը կատարվել է բնակարանում համապատասխան սարք տեղադրելու միջոցով, ապա այս դեպքում խախտված իրավունք կհանդիսանա ոչ թե բնակարանի, այլ՝ անձնական կամ ընտանեկան կյանքի անձեռնմխելիությունը: Նույնը վերաբերում է նաև այն դեպքին, երբ բնակարանի ներսի անցուղարձը տեսագրվում է օրինակ բաց թողնված պատուհանից:

դ. Անձնական տվյալների պաշտպանության իրավունք - Գաղտնի ձայնագրության/տեսագրության կատարումը կարող է խախտել անձի այս իրավունքը, եթե ձայնագրությունը/տեսագրությունը պարունակում է օրենքով նախատեսված պաշտպանության ենթակա անձնական տվյալներ:

Օրենքով նախատեսված պաշտպանության ենթակա անձնական տվյալների ցանկը սահմանված է «Անձնական տվյալների պաշտպանության մասին» ՀՀ օրենքով: Օրենքի 3-րդ հոդվածի 1-ին մասի 1-ին կետը սահմանում է, որ անձնական տվյալ է համարվում ֆիզիկական անձին վերաբերող ցանկացած տեղեկություն, որը թույլ է տալիս կամ կարող է թույլ տալ ուղղակի կամ անուղղակի կերպով նույնականացնել անձի ինքնությունը: Նույն հոդվածի 1-ին մասի 15-րդ կետը սահմանում է նաև «հանրամատչելի անձնական տվյալներ» հասկացությունը, որոնց տակ ներառվում են այն տեղեկությունները, որոնք անձի համաձայնությամբ կամ իր գիտակցված գործողությունների կատարմամբ մատչելի են դառնում որոշակի կամ անորոշ շրջանակի անձանց համար, ինչպես նաև այն տեղեկությունները, որոնք օրենքով նախատեսված են որպես հանրամատչելի տեղեկություններ:

¹ ՀՀ քրեական օրենսգրքի 147-րդ հոդվածի վերլուծությունից հետևում է, որ բնակարանի անձեռնմխելիության խախտում է համարվում մարդու կամքին հակառակ նրա բնակարան այցօրինի **մուտք գործելը**:

ե. Հաղորդակցության ազատություն և գաղտնիություն - Ցանկանում ենք հատուկ անդրադարձ կատարել ՀՀ Սահմանադրությամբ նախատեսված հաղորդակցության ազատության և գաղտնիության իրավունքին և այն հարցին, թե «գաղտնի» ձայնագրություն/տեսագրություն կատարելը որ դեպքերում կարող է խախտել այդ իրավունքը:

ՀՀ Սահմանադրության 33-րդ հոդվածի 1-ին մասի համաձայն. «1. Յուրաքանչյուր ոք ունի **նամակագրության, հեռախոսային խոսակցությունների և հաղորդակցության այլ ձևերի** ազատության և գաղտնիության իրավունք»: Նույն հոդվածի 2-րդ մասը սահմանում է, որ հաղորդակցության ազատությունը և գաղտնիությունը կարող են սահմանափակվել միայն օրենքով՝ որոշակի սահմանադրաիրավական արժեքների պաշտպանության նպատակով: Նույն հոդվածի 3-րդ մասը սահմանում է, որ հաղորդակցության գաղտնիությունը կարող է սահմանափակվել միայն դատարանի որոշմամբ, բացառությամբ որոշակի դեպքերի¹:

Այսպիսով, հաղորդակցության գաղտնիության իրավունքը վերաբերում է՝ 1) նամակագրությանը, 2) հեռախոսային խոսակցություններին, 3) հաղորդակցության այլ ձևերին:

Հետևաբար, «գաղտնի» ձայնագրություն կամ տեսագրություն կատարելը առերևույթ կարող է համարվել հաղորդակցության գաղտնիության իրավունքի խախտում այն դեպքում, երբ այդ ձայնագրությունը կամ տեսագրությունը պարունակում է հեռախոսային խոսակցություն կամ որևէ այլ հաղորդակցություն:

Այդուհանդերձ կարծում ենք, որ նշվածը չի վերաբերում այն դեպքերին, երբ «գաղտնի» ձայնագրություն/տեսագրությունը կատարվել է հաղորդակցության (հեռախոսային խոսակցություն և այլն) մյուս կողմի կողմից: Կարծում ենք, որ «հաղորդակցության ազա-

¹ Սույն աշխատանքը չի վերաբերում հաղորդակցության ազատության և գաղտնիության օրենսդրական և/կամ դատարանի որոշմամբ սահմանափակման դեպքերին, այդ պատճառով էլ ՀՀ Սահմանադրության 33-րդ հոդվածի 2-րդ և 3-րդ մասերին աշխատանքում անդրադարձ չի կատարվում:

տության և գաղտնիության իրավունք» հասկացությունը պետք է մեկնաբանել որպես՝ 1) ցանկացած անձի հետ շփվելու, հաղորդակցվելու ազատություն, 2) հաղորդակցության բովանդակությունը **երրորդ անձանց** հասանելի չդարձնելու իրավունք (քանի որ հաղորդակցության բովանդակությունն այսպես թե այնպես հասանելի է երրորդ անձ չհանդիսացող հաղորդակցության մյուս կողմի համար):

Ցանկացած հաղորդակցություն ենթադրում է առնվազն երկու կողմի մասնակցություն: Եվ եթե ընդունենք, որ երրորդ անձինք չպետք է խախտեն հաղորդակցվող անձանց հաղորդակցության գաղտնիությունը՝ դրա բովանդակությունն ամրագրելու և հրապարակայնացնելու միջոցով, ապա նույնը չի կարելի ասել հաղորդակցության կողմի մասին: Հակառակ դեպքում ստացվում է, որ հաղորդակցության մյուս կողմի վրա դրվում է նաև «գաղտնապահ» լինելու, «լսածը երրորդ անձին չհայտնելու» պարտականություն, ինչը կարծում ենք, որ բարոյական պարտականություն է և ենթակա չէ իրավական կարգավորման: Պարզ ասած, եթե օրինակ ընդունենք, որ հեռախոսային խոսակցության կողմն իրավունք չունի ձայնագրել և հրապարակել իր և մյուս կողմի խոսակցությունը, ապա նույն տրամաբանությամբ կստացվի, որ հեռախոսային կամ սովորական խոսակցության (որը նույնպես հաղորդակցման ձև է) կողմն իրավունք չունի նաև հեռախոսային կամ սովորական խոսակցության բովանդակությունը որպես վկա հրապարակել դատարանում կամ ցանկացած այլ վայրում, օրինակ՝ ընկերական շրջապատում, իսկ հրապարակելու դեպքում տեղի ունեցածը կորակվի որպես խոսակցության մյուս կողմի սահմանադրական իրավունքի խախտում: Նույնը վերաբերում է նաև անձնական կամ գործնական նամակագրությանը, բանակցային փաստաթղթերին և այլն: Եթե ընդունենք, որ հաղորդակցության կողմն իրավունք չունի հրապարակայնացնել հաղորդակցության բովանդակությունը, ապա նշված փաստաթղթերի հրապարակումը ցանկացած դեպքում պետք է համարել ապօրինի, ինչը բացարձակապես ողջամիտ չէ:

Ամփոփելով, գտնում ենք, որ հաղորդակցության գաղտնիության իրավունքը չի սահմանափակում հաղորդակցության որևէ կող-

մի՝ հաղորդակցության բովանդակությունն ամրագրելու (այդ թվում՝ «գաղտնի» տեսագրություն/ձայնագրություն կատարելու միջոցով) և հրապարակելու իրավունքը:

Այսպիսով, եթե «գաղտնի» եղանակով ձայնագրություն/տեսագրություն կատարելը չի խախտում անձի արժանապատվության, մասնավոր և ընտանեկան կյանքի անձեռնմխելիության, բնակարանի անձեռնմխելիության, հաղորդակցության ազատության և գաղտնիության և/կամ անձնական տվյալների պաշտպանության իրավունքը, ապա այն չի խախտում ձայնագրված/տեսագրված անձի հիմնական իրավունքները կամ դրանցից որևէ մեկը:

Նշված իրավունքների խախտման փաստի առկայությունը պարզելու համար անհրաժեշտ է հետազոտել ձայնագրությունը/տեսագրությունը և վերլուծել դրա բովանդակությունը, կամ առնվազն պարզել, թե այն ում կողմից, երբ և ինչպիսի պայմաններում է կատարվել, այլ ոչ թե ի սկզբանե համարել անթույլատրելի ապացույց:

Ընդ որում, պետք է հաշվի առնել և նկատի ունենալ ոչ միայն ձայնագրված/տեսագրված անձի իրավունքները, այլև՝ ձայնագրող/տեսագրող և ապացույցն օգտագործող անձի շահերը՝ հաշվի առնելով, որ հաճախ նման ձայնագրությունը/տեսագրությունը կարող է հանդիսանալ ձայնագրող/տեսագրող անձի իրավունքների պաշտպանության միակ եղանակը: Կարծում ենք, որ յուրաքանչյուր կոնկրետ դեպքում պետք է հաշվի առնվեն ձայնագրություն/տեսագրություն կատարելու նպատակը, այն կատարելու իրավիճակը, կողմերի միջև առկա իրավահարաբերությունները և այլն:

Օրինակ՝ հնարավոր է, որ երեխայի համար դայակ վարձած ծնողները ցանկանան գաղտնի տեսագրման եղանակով հետևել դայակին՝ երեխայի նկատմամբ վերջինիս վերաբերմունքը ծնողների բացակայության ժամանակահատվածում պարզելու նպատակով: Կամ հնարավոր է, որ առանց գրավոր պայմանագրի կնքման պարտքով գումար տված անձը ինչ-որ պահի ցանկանա գաղտնի տեսագրման կամ ձայնագրման եղանակով իր զրուցակից-պարտապանից «կորզել» պարտքով գումար վերցրած լինելու փաստի ընդունում՝ հետագայում այդ ապացույցը դատարանում օգտագործելու նպատակով:

Հարկ ենք համարում նաև նշել, որ ՀՀ սահմանադրության նախկին խմբագրության 23-րդ հոդվածը սահմանում էր, որ.

- առանց անձի համաձայնության նրա վերաբերյալ չի կարելի հավաքել, պահպանել, օգտագործել կամ տարածել այլ տեղեկություններ, քան նախատեսված է օրենքով,

- արգելվում է անձին վերաբերող տեղեկությունների օգտագործումն ու տարածումը, եթե դա հակասում է տեղեկությունների հավաքման նպատակներին կամ նախատեսված չէ օրենքով:

Այսինքն, ՀՀ Սահմանադրության նախկին խմբագրությունը ելնում էր այն սկզբունքից, որ անձի վերաբերյալ **կարելի է հավաքել և տարածել միայն այնպիսի տեղեկություններ, որոնք ուղղակիորեն նախատեսված են օրենքով, իսկ օրենքով ուղղակիորեն չնախատեսված տեղեկությունների հավաքումը և տարածումը փաստորեն արգելվում էր:**

Մինչդեռ ՀՀ Սահմանադրության ներկայիս խմբագրությունը նման նորմ չի պարունակում, իսկ ՀՀ Սահմանադրության 34-րդ հոդվածի վերլուծությունից կարելի է ենթադրել, որ սահմանադրությունն արգելում է ոչ թե օրենքով չնախատեսված տեղեկությունների տարածումը և պահպանումը, այլ՝ օրենքով ուղղակիորեն արգելված տեղեկությունների հավաքումը և տարածումը, ինչը համահունչ է «թույլատրված է այն ամենն ինչ արգելված չէ» սկզբունքին և թույլատրում է անձի վերաբերյալ կատարված «գաղտնի» ձայնագրության/տեսագրության տարածումը, եթե դրանում պարունակվող տեղեկությունների հավաքումը և տարածումը ուղղակիորեն արգելված չէ օրենքով:

Եվս մեկ դիտարկում՝ կարծում ենք, որ գործնականում «գաղտնի» ձայնագրությունները և տեսագրությունները դատարանների կողմից դիտվում են որպես անթույլատրելի ապացույցներ **ոչ թե անձի սահմանադրական իրավունքների խախտման փաստի ուժով**, այլ գուտ այն **պատճառով, որ անձն «ամրագրվել» (ձայնագրվել/տեսագրվել) է իր կամքին հակառակ, առանց իր իմացության (որը, ինչպես արդեն նշեցինք, ինքնին որևէ իրավունքի խախտում չի հանդիսանում):**

Այսպես, անձի արժանապատվության իրավունքի խախտման տեսանկյունից որևէ տարբերություն չկա հետևյալ դեպքերի մեջ. 1) վկան դատարանին հայտնում է դատավարության կողմի արժանապատվությունը նվաստացնող տեղեկություններ, 2) դատավարության կողմը ներկայացնում է «զադտնի» եղանակով կատարված ձայնագրություն/տեսագրություն, որտեղ դատավարության մյուս կողմը գտնվում է իր արժանապատվությունը նվաստացնող իրավիճակում: Երկու դեպքում էլ անձի արժանապատվության իրավունքը խախտվում է՝ մի դեպքում վկայի ցուցմունքի, իսկ մյուս դեպքում՝ «զադտնի» ձայնագրության/տեսագրության միջոցով: Սակայն գործնականում դատարանները վկայի այդպիսի ցուցմունքն անթույլատրելի ապացույց չեն համարում, մինչդեռ ձայնագրությունը/տեսագրությունը սովորաբար ճանաչվում է անթույլատրելի ապացույց:

Նույնը վերաբերում է այն իրավիճակներին, երբ մի դեպքում վկան բացահայտում է դատավարության կողմի անձնական կամ ընտանեկան կյանքին առնչվող տեղեկություններ, իսկ մյուս դեպքում այդ տեղեկությունները ներկայացվում են դատարանին՝ «զադտնի» ձայնագրության կամ տեսագրության մեջ արտացոլված: Կրկին, երկու դեպքում էլ անձի մասնավոր և ընտանեկան կյանքի անձեռնմխելիության իրավունքը խախտվում է՝ մի դեպքում վկայի ցուցմունքի, իսկ մյուս դեպքում՝ «զադտնի» ձայնագրության/տեսագրության միջոցով: Եվ կրկին կարծում ենք, որ որևէ դատարան վկայի նման ցուցմունքն անթույլատրելի չի համարի, մինչդեռ ձայնագրությունը/տեսագրությունը կհամարվի անթույլատրելի ապացույց:

Նույնը վերաբերում է այն իրավիճակներին, երբ մի դեպքում վկան նկարագրում է որևէ անձի բնակարանում «տիրող իրավիճակը», իսկ մյուս դեպքում դատավարության կողմը ներկայացնում է այդ բնակարանում կատարված «զադտնի» տեսագրություն: Նմանատիպ օրինակներ կարելի է բերել նաև անձնական տվյալների պաշտպանության իրավունքի կապակցությամբ:

Ինչ վերաբերում է հաղորդակցության գաղտնիության իրավունքին, ապա այս իրավունքի խախտման տեսանկյունից ևս որևէ տարբերություն չկա հետևյալ դեպքերի մեջ. 1) ուրիշի խոսակցությունը

պատահաբար կամ դիտավորյալ լսած անձն իր լսածը որպես վկա պատմում է դատարանին, 2) ուրիշի խոսակցությունը լսող անձը ձայնագրում է այդ խոսակցությունը և այն ներկայացնում է դատարանին՝ որպես իրեղեն ապացույց: Հաղորդակցվող անձանց հաղորդակցության գաղտնիության իրավունքը խախտվում է երկու դեպքերում էլ հավասարապես: Սակայն կրկին կարծում ենք, որ վկայի ցուցմունքն այս դեպքում ևս անթույլատրելի չի ճանաչվի՝ ի տարբերություն «գաղտնի» եղանակով կատարված ձայնագրության:

Այսպիսով, թեև «ձայնագրված/տեսագրված չլինելու իրավունքը» ինքնին առանձին վերցրած գոյություն չունի և որևէ տեղ ամրագրված չէ, սակայն գործնականում հենց **այդ գոյություն չունեցող իրավունքի (այլ ոչ թե սահմանադրական իրավունքների) «խախտումն»** է դատարանի և գործին մասնակցող անձանց մոտ ներքին համոզմունք առաջացնում ապացույցի անթույլատրելիության վերաբերյալ:

6) Արդյո՞ք «գաղտնի» եղանակով ձայնագրություն/տեսագրություն կատարելը խաթարում է ձայնագրված/տեսագրված անձի՝ արդար դատաքննության իրավունքը:

ՀՀ Սահմանադրության 63-րդ հոդվածի 1-ին մասի համաձայն. «Յուրաքանչյուր ոք ունի անկախ և անաչառ դատարանի կողմից իր գործի արդարացի, հրապարակային և ողջամիտ ժամկետում քննության իրավունք»:

Հետևաբար, անձի արդար դատաքննության իրավունքը ներառում է.

1) անկախ և անաչառ դատարանի կողմից իր գործի քննության իրավունքը,

2) իր գործի արդարացի քննության իրավունքը,

3) իր գործի հրապարակային քննության իրավունքը (ՀՀ Սահմանադրությամբ ամրագրված բացառություններով),

4) իր գործի՝ ողջամիտ ժամկետում քննության և լուծման իրավունքը:

Կարծում ենք, որ «գաղտնի» ձայնագրություն/տեսագրություն կատարելը և այդպիսի ձայնագրությունը/տեսագրությունը քաղաքա-

ցիական դատավարությունում որպես ապացույց օգտագործելը որևէ եղանակով չի առնչվում «դատարանի անկախության և անաչառության», «գործի արդարացի քննության», «գործի քննության հրապարակայնության» և «գործի քննության ողջամիտ ժամկետի» գաղափարներին: Հետևաբար, նման գործողություն կատարելն ինքնին չի խախտում անձի արդար դատաքննության իրավունքը:

Հետևաբար, կարելի է եզրահանգել, որ «գաղտնի» եղանակով ձայնագրություն/տեսագրություն կատարելն ինքնին չի խաթարում ձայնագրված/տեսագրված անձի՝ արդար դատաքննության իրավունքը:

Խոսելով «գաղտնի» եղանակով կատարված ձայնագրություններ/տեսագրությունների թույլատրելիության խնդրի մասին՝ պետք է նշել, որ ՀՀ քրեական օրենսգրքի 144-րդ հոդվածը քրեական պատասխանատվություն է նախատեսում մարդու անձնական կամ ընտանեկան գաղտնիք համարվող տեղեկություններն առանց նրա համաձայնության օգտագործելու, տարածելու, հավաքելու և պահելու համար: Իսկ նույն օրենսգրքի 146-րդ հոդվածը քրեական պատասխանատվություն է նախատեսում անձի նամակագրության, հեռախոսային խոսակցությունների, փոստային, հեռագրական կամ այլ հաղորդումների գաղտնիությունը խախտելու համար:

Վերը նշված իրավանորմերն առ այսօր էլ չեն մեկնաբանվել ՀՀ վճռաբեկ դատարանի կողմից, ինչի արդյունքում բաց և անպատասխան են մնացել մասնավորապես հետևյալ վիճելի հարցերը.

- արդյո՞ք անձը կարող է դատապարտվել ՀՀ քրեական օրենսգրքի 144-րդ և/կամ 146-րդ հոդվածներով, եթե որևէ քաղաքացիական գործով (դռնբաց կամ **դռնփակ**) որպես ապացույց օգտագործել է «գաղտնի» ձայնագրություն/տեսագրություն, որը պարունակում է անձնական/ընտանեկան գաղտնիք համարվող տեղեկություններ կամ հեռախոսային խոսակցություն/այլ հաղորդումներ՝ ելնելով իր քաղաքացիական իրավունքները պաշտպանելու և դատական պաշտպանության իրավունքն արդյունավետորեն իրացնելու անհրաժեշտությունից,

- արդյո՞ք անձի նամակագրության, հեռախոսային խոսակցու-

յունների, փոստային, հեռագրական և այլ հաղորդումների գաղտնիությունը խախտելու արգելքը հավասարապես տարածվում է տվյալ նամակագրության/խոսակցության/փոստային, հեռագրական կամ այլ հաղորդակցության մյուս կողմի վրա:

Կարծում ենք, որ վերը նշված երկու հարցերի պատասխանն էլ բացասական է, սակայն ՀՀ վճարեկ դատարանի համապատասխան նախադեպային որոշումների բացակայության պայմաններում չի բացառվում, որ նշված հարցերը տարբեր դատարանների կողմից տարբեր լուծումներ ստանան:

Պետք է նշել նաև, որ վերը նշված հարցերի ցանկն, իհարկե, սպառիչ չէ. ՀՀ քրեական օրենսգրքի 144-րդ և 146-րդ հոդվածների կիրառման կապակցությամբ գոյություն ունեն նաև այլ խնդրահարույց հարցեր:

Ներպետական և միջազգային դատական պրակտիկա. Ուսումնասիրելով «գաղտնի» ձայնագրությունների և տեսագրությունների թույլատրելիությանը վերաբերող ներպետական և միջազգային դատական պրակտիկան՝ կարող ենք պնդել, որ այն հիմնականում վերաբերում է քրեական գործերին:

Այսպես, ՄԻԵԴ-ը «Հարությունյանն ընդդեմ Հայաստանի» գործով 2007թ. հունիսի 28-ին կայացված վճռով, վկայակոչելով A.W. Khan v. the United Kingdom և P.G. and J.H. v. the United Kingdom գործերով կայացված վճիռները, նշել է, որ գաղտնի ձայնագրող սարքի օգտագործումը տվյալ դեպքում հանդիսացել է Կոնվենցիայի խախտում, քանի որ նման միջոցի օգտագործումը ներպետական օրենսդրության մեջ չունի իրավական հիմքեր, և դիմումատուի՝ անձնական կյանքը հարգելու իրավունքին միջամտությունը «նախատեսված չէր օրենքով»:

«Մ.Մ.-ն ընդդեմ Նիդերլանդների թագավորության» գործով կայացված վճռով ՄԻԵԴ-ն անթույլատրելի է համարել քրեական գործով տուժողի կողմից ոստիկանության և դատախազության աշխատակիցների ցուցումով, առանց դատարանի որոշման իրականացված հեռախոսազանգի գաղտնի ձայնագրությունը, որը պարունակում էր նույն քրեական գործով մեղադրյալի հետ ունեցած անձնա-

կան բնույթ կրող խոսակցություններ (սեռական բնույթ կրող առաջարկներ)¹:

Թիվ ԵԿԴ/0081/01/11 քրեական գործով 2012 թ. նոյեմբերի 1-ին կայացված որոշմամբ ՀՀ վճռաբեկ դատարանը, վկայակոչելով ՀՀ Սահմանադրական դատարանի 2010 թ. նոյեմբերի 23-ի թիվ ՍԴՈ-926 որոշումը, ինչպես նաև ՀՀ վճռաբեկ դատարանի 2012 թ. հունիսի 8-ի թիվ ԵԿԴ/0666/10/11 և 2009 թ. սեպտեմբերի 16-ի թիվ ԵՔԴԴ/0295/01/08 որոշումները, անթույլատրելի է համարել քրեական գործով տուժողի կողմից կատարված գաղտնի ձայնագրությունը և դրա հիման վրա ստացված այլ ապացույցները:

Վերը նշված գործերի ուսումնասիրությունը ցույց է տալիս, որ բոլոր դեպքերում էլ խոսքը վերաբերել է բացառապես քրեական հետապնդման մարմինների և քրեական դատավարության այլ մասնակիցների (տուժողի) կողմից իրականացված գաղտնի ձայնագրություններին և դրանք **քրեական գործերի շրջանակներում** որպես ապացույց օգտագործելու խնդրին:

ՀՀ քաղաքացիական դատավարության և ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքերը սահմանում են ապացույցների թույլատրելիության տարբերակված կանոններ: Հետևաբար, կարծում ենք, որ վերը նշված գործերով դատարանների դիրքորոշումը լիովին տրամաբանական է եղել, քանի որ պետական մարմինները և դրանց պաշտոնատար անձինք (այդ թվում նաև՝ քրեական հետապնդման մարմինները) իրավասու են կատարել միայն այնպիսի գործողություններ, որոնք **ուղղակիորեն նախատեսված են օրենքով**: Այլ կերպ ասած, քրեական հետապնդման մարմինը չի կարող օրենքով չնախատեսված եղանակով գաղտնալսում կատարել, քանի որ **նման լիազորությամբ օժտված չէ**: Պետական մարմինների և պաշտոնատար անձանց վրա (ի տարբերություն քաղաքացիների) չի տարածվում «թույլատրված է այն ամենն, ինչ արգելված չէ» սկզբունքը:

¹ **Боннер А. Т.** Традиционные и нетрадиционные средства доказывания в гражданском и арбитражном процессе: монография. - Москва: Проспект, 2013, էջեր 364-365:

Սրանով էլ պայմանավորված է նման գաղտնալսման արդյունքը քրեական գործի շրջանակներում որպես ապացույց օգտագործելու անթույլատրելիությունը:

Միննույն ժամանակ պետք է կրկին նշել, որ քաղաքացիական դատավարության կողմերի վրա վերը նշված կանոնը չի տարածվում: **Տվյալ դեպքում գործում է «թույլատրված է այն ամենն, ինչ արգելված չէ» սկզբունքը**, ինչը ենթադրում է, որ թույլատրելի է ցանկացած գործողություն և դրա արդյունքում ձեռք բերված ցանկացած ապացույց, եթե այն որևէ իրավանորմի ուղղակիորեն չի հակասում:

Այսպես, թիվ ԱՎԴ1/0338/02/08 քաղաքացիական գործով 2012 թ. դեկտեմբերի 25-ին կայացված որոշմամբ ՀՀ վճռաբեկ դատարանը նշել է, որ դատական նիստի կինո և լուսանկարահանումը, տեսաձայնագրումը, ինչպես նաև հեռարձակումը ռադիոյով ու հեռուստատեսությամբ կատարվում են կողմերի համաձայնությամբ և գործը քննող դատարանի թույլտվությամբ, իսկ Օրենսգրքի 47-րդ հոդվածի 2-րդ կետի համաձայն՝ օրենքի խախտմամբ ձեռք բերված ապացույցներն իրավաբանական ուժ չունեն: Հետևաբար, դատական նիստի տեսաձայնագրումը՝ որպես ապացույց, իրավաբանական ուժ և ապացուցողական արժեք կարող է ունենալ միայն այն դեպքում, երբ կատարվել է օրենքով սահմանված կարգով, այն է՝ գործը քննող դատարանի թույլտվությամբ: Նշված կանոնի խախտմամբ կատարված տեսաձայնագրությունը չունի ապացուցողական նշանակություն և պետք է գնահատվի որպես օրենքի խախտմամբ ձեռք բերված ապացույց (համարվի անթույլատրելի):

Վերը նշված մոտեցումը ևս տրամաբանական է, քանի որ Օրենսգիրքը հստակ սահմանում է, թե ինչպիսի պայմանների առկայության դեպքում է կարելի տեսագրել դատական նիստը: Հետևաբար, նշված պայմաններից որևէ մեկի բացակայության պայմաններում դատական նիստի տեսագրության կատարումը կհանդիսանա օրենքի խախտում, իսկ դրա արդյունքում ստացված տեսագրությունը՝ օրենքի խախտմամբ ձեռք բերված ապացույց:

Քննարկվող հարցի կապակցությամբ պետք է նաև նշել, որ **ցանկացած տեղեկատվության տարածում կարող է համարվել անթույլ-**

լատրելի, եթե այն պարունակում է պետական, ծառայողական, բանկային, ապահովագրական, առևտրային և/կամ օրենքով պահպանվող այլ գաղտնիք: «Տարածում» հասկացության մեջ կարելի է ներառել նաև նման տեղեկատվությունը «գաղտնի» ձայնագրելը/տեսագրելը և դրա արդյունքը քաղաքացիական դատավարությունում որպես ապացույց օգտագործելը:

Պետք է նաև նշել, որ «Զանգվածային լրատվության մասին» ՀՀ օրենքի 7-րդ հոդվածը սահմանում է «գաղտնի» տեսագրության տարածումն արգելելու մասնավոր դեպք, այն է՝ **արգելվում է տեսաձայնագրմամբ ստացված տեղեկատվության տարածումը**¹, եթե դա ստացվել է առանց տեսաձայնագրման կատարման մասին զգուշացնելու, և անձն ակնկալել է, որ գտնվում է տեսաձայնագրումը կատարողի տեսադաշտից դուրս, լսելի չէ նրա համար և դրա համար ձեռնարկել է բավարար միջոցներ, բացառությամբ, երբ տեսաձայնագրումը կատարած անձի տեսադաշտից դուրս լինելու կամ նրա համար լսելի չլինելու համար ձեռնարկված միջոցներն ակնհայտորեն անբավարար են եղել: Նույն իրավանքում սահմանում է նաև, որ այդպիսի տեսաձայնագրմամբ ստացված տեղեկատվության տարածումը, ինչպես նաև՝ մարդու անձնական և ընտանեկան կյանքին վերաբերող տեղեկատվության տարածումը թույլատրվում է, եթե դա անհրաժեշտ է հանրային շահերի պաշտպանության համար:

Իհարկե, չպետք է մոռանալ, որ վերը նշված իրավանքում վերաբերում է միայն զանգվածային լրատվության միջոցներին (այդ թվում նաև՝ դրանց աշխատակիցներին) և **սահմանափակումներ է նախատեսում միայն ԶԼՄ-ների (այլ ոչ թե բոլորի) համար**: «Զանգվածային լրատվության մասին» ՀՀ օրենքի 1-ին հոդվածը հստակ սահմանում է, որ օրենքը կարգավորում է **զանգվածային լրատվության իրականացման հետ կապված հարաբերությունները**:

«Գաղտնի» եղանակով կատարված ձայնագրությունների/տեսագրությունների թույլատրելիության կապակցությամբ Ս. Գ. Մեղր-

¹ «Տարածում» է հանդիսանում նաև այդ տեսագրությունը որպես ապացույց օգտագործելը:

յանը նշում է, որ ձայնագրությունների ու տեսագրությունների թույլատրելիությունն ուղղակիորեն կապված է այն բանի հետ, թե ով, երբ և ինչպիսի պայմաններում է կատարել ձայնագրությունը ու տեսագրությունը: Իրեղեն ապացույցների տվյալ տեսակների թույլատրելիության հարցը լուծելու բարդությունը կայանում է նրանում, որ դատարանը յուրաքանչյուր կոնկրետ դեպքում պետք է պարզի համապատասխան ձայնագրություններն ու տեսագրությունները կատարելու օրինականությունը: Ընդհանուր կանոնի համաձայն՝ օրենքի խախտմամբ ձեռք բերված ապացույցներն իրավաբանական ուժ չունեն և չեն կարող դրվել դատարանի վճռի հիմքում, դրանք թույլատրելի ապացույցներ չեն: ՔԴՕ-ն չի մասնավորեցնում տվյալ դրույթը իրեղեն ապացույցներ հանդիսացող ձայնագրությունների ու տեսագրությունների համար, ինչը գործնականում բավականին դժվարացնում դատարանների գործը¹: Այսպես, եթե որպես ապացույց ներկայացվում է գաղտնի կատարված ձայնագրությունը կամ տեսագրությունը, ապա դատարանի խնդիրն է պարզել՝ ձայնագրությունը կամ տեսագրությունը կատարելիս օրենքի իմպերատիվ պահանջների, անձի իրավունքների կամ ազատությունների ոտնահարում կատարվել է, թե ոչ: Եթե ձայնագրությունը կամ տեսագրությունը կատարվել է, օրինակ, բնակարանի, անձնական կամ ընտանեկան կյանքի անձեռնմխելիության, հեռախոսային խոսակցությունների գաղտնիության իրավունքների խախտմամբ կամ խոշտանգումների, բռնության, սպառնալիքի գործադրմամբ, ապա դատարանն այն պետք է անթույլատրելի ճանաչի՝ որպես «օրենքի պահանջների խախտմամբ ձեռք բերված ապացույց»: Մինչդեռ եթե ձայնագրությունը կամ տեսագրությունը կատարվել է օրենքի պահանջների պահպանմամբ (այդ թվում՝ առանց սահմանված պահանջների խախտման), օրինակ՝ երբ հեռախոսային խոսակցությունների ձայնագրումը կատարվել է դատարանի որոշմամբ կամ պարտատերը գաղտնի ձայնագրել կամ

¹ Մեղրյան Մ. Գ., *Ապացուցումը Հայաստանի Հանրապետության քաղաքացիական դատավարությունում (դասախոսություններ)*, Եր., ԵՊՀ հրատ., 2012, էջ 202:

տեսագրել է իր և պարտապանի խոսակցությունը, ապա ստացված ապացույցները պետք է դիտարկել որպես թույլատրելի ապացույց, քանի որ տվյալ դեպքում օրենքի իմպերատիվ պահանջների, անձի իրավունքների կամ ազատությունների խախտում թույլ չի տրվել¹:

Անդրադառնալով նույն հարցին՝ Ա. Բոնները նշում է, որ խիստ կասկածելի է ձայնագրության թույլատրելիությունը, որը կատարվել է այնպիսի իրավիճակում, երբ դատավարության մասնակիցներից մեկը գաղտնի միացրել է ձայնագրող սարք և խոսակցություն է սկսել՝ նպատակ ունենալով զրուցակցից «պոկել» և ամրագրել որոշակի փաստեր: Եվ հակառակը, լիովին թույլատրելի է ձայնագրությունը այնպիսի իրավիճակում, երբ որևէ անձի կամ նրա երեխաների իրավունքներն ու օրինական շահերը խախտվում են անօրինական գործողություններով, և անձը ստիպված է լինում այդ եղանակով ամրագրել անհրաժեշտ ինֆորմացիան: Որպես օրինակ, հեղինակը նկարագրել է դեպք, երբ ՌԴ դատարաններից մեկը երեխային հանձնել է հոր խնամքին՝ նման վճռի հիմքում դնելով ձայնագրություն, որում երեխայի մայրը սպառնում էր երեխային²: Նմանապես, ՌԴ արբիտրաժային դատարաններում աստիճանաբար ձևավորվում է պրակտիկա, համաձայն որի՝ թույլատրելի են համարվում հեղինակային իրավունքների իրավատերերի կողմից իրականացված տեսագրությունները, որոնցով վերջիններս ամրագրում են իրենց բացառիկ իրավունքների խախտումները: Օրինակ՝ հեղինակային իրավունքներին առնչվող գործով թույլատրելի է համարվել իրավատիրոջ կողմից իրականացված գաղտնի տեսագրությունը, որով վերջինս ամրագրել է, թե որտեղից է ձեռք բերել կոնտրաֆակտ արտադրանքը (ֆիքսվել է կոնտրաֆակտ արտադրանքի՝ որոշակի անձից ձեռք բերվելու փաստը)³: Ա. Ս. Բոնները գտնում է, որ թույլատրելի են ՃՏՊ-ների, հրդեհների, աղետների և այլ պատահարների տեսագ-

¹ Մեդրյան Մ. Գ., *նշված աշխատ.*, էջեր 127-128:

² Боннер А. Т. Традиционные и нетрадиционные средства доказывания в гражданском и арбитражном процессе: монография. - Москва: Проспект, 2013, էջեր 356-357:

³ Боннер А. Т. *նշված աշխատ.*, էջեր 358-359:

րությունները¹, ինչպես նաև՝ անվտանգության տեսախցիկների կողմից կատարված տեսագրությունները, եթե տեսագրությունն իրականացվել է առանց օրենքի խախտման²:

Ա. Ջոհրաբյանն այս կապակցությամբ գտնում է, որ թույլատրելի պետք է համարել այն գաղտնի ձայնա-տեսագրությունները, որոնք կատարվել են հանրային տարածքում, ինչպես նաև՝ սեփականատիրոջ կողմից՝ իրեն պատկանող տարածքում³: Այս վերջին պնդման հետ դժվար է անվերապահորեն համաձայնվել. նման կոշտ տրամաբանությամբ շարժվելու դեպքում կստացվի, որ թույլատրելի ապացույց է նաև օրինակ հանրային սննդի օբյեկտի սեփականատիրոջ կողմից այդ նույն օբյեկտի զուգարանում տեղադրված գաղտնի տեսանկարահանող սարքից ստացված տեսագրությունը: Մինչդեռ նման մոտեցումը կարծում ենք, որ արդարացված չէ:

Ի տարբերություն ՀՀ քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքի, ՀՀ վարչական դատավարության օրենսգիրքը (47-րդ հոդվածի 2-րդ մաս) սահմանում է, որ եթե անձի ձայնագրումը կամ տեսագրումն իրականացվել են առանց այդ անձի համաձայնության կամ գիտության, ապացույցը թույլատրելի է միայն այն դեպքում, **երբ օրենքը թույլատրում է** տվյալ լուսանկարումը, ձայնագրումը կամ տեսագրումը առանց անձի համաձայնության:

Սակայն հաշվի առնելով այն հանգամանքը, որ ՀՀ Սահմանադրությունը քաղաքացիների և իրավաբանական անձանց համար որդեգրել է «թույլատրված է այն ամենն, ինչ արգելված չէ» սկզբունքը, ինչպես նաև այն հանգամանքը, որ **որևէ օրենք որևէ վայրի կամ իրավիճակի համար ուղղակիորեն չի սահմանում «առանց անձի համաձայնության ձայնագրման և տեսագրման իրավունք»** (թերևս բացառություն է հանդիսանում դատական նիստի ձայնագրումը, որը կարող է կատարվել առանց թույլտվություն հարցնելու), **կարծում**

¹ **Боннер А.Т.** նշված աշխատ., էջ 364:

² **Боннер А. Т.** նշված աշխատ., էջ 361:

³ **Ջոհրաբյան Ա. Գ.** Ապացուցման միջոցների հիմնահարցերը Հայաստանի Հանրապետության քաղաքացիական դատավարությունում // Իրավ. գիտ. թեկնածուի գիտ. աստ. հայցման ատեն., Եր., 2013, էջ 113:

ենք, որ այս հարցում առավել խելամիտ է ՀՀ քաղաքացիական դատավարության նոր օրենսգրքի նախագծով առաջարկվող լուծումը, այն է՝ եթե անձի ձայնագրումը կամ տեսագրումն իրականացվել են առանց այդ անձի համաձայնության կամ իմացության, ապա ապացույցը թույլատրելի է միայն այն դեպքում, եթե օրենքը դա չի արգելում:

Անփոփելի մասնաճիւղ՝ եզրահանգում ենք, որ.

- Որն է օրենք կամ իրավական ակտ չի սահմանում «գաղտնի» ձայնագրությունները/տեսագրությունները քաղաքացիական դատավարությունում որպես ապացույց օգտագործելու ընդհանրական արգելք:

- «Գաղտնի» ձայնագրությունները/տեսագրությունները քաղաքացիական դատավարությունում որպես ապացույց օգտագործելու մասնավոր արգելք կարելի է դիտարկել այն դեպքը, երբ օրենքը սահմանում է այն միակ թույլատրելի ապացույցը, որով կարելի է հաստատել այս կամ այն փաստը, և այդ միակ թույլատրելի ապացույցը ձայնագրությունը/տեսագրությունը (իրեղեն ապացույցը) չէ:

- «Գաղտնի» ձայնագրության կամ տեսագրության կատարումն ինքնին չի հանդիսանում օրենքի խախտում:

- «Գաղտնի» ձայնագրությունը/տեսագրությունը հանդիսանում է Օրենսգրքով նախատեսված ապացուցման միջոց:

- «Գաղտնի» ձայնագրություն/տեսագրություն կատարելը չի խախտում ձայնագրված/տեսագրված անձի հիմնական իրավունքները կամ դրանցից որևէ մեկը, եթե այն չի նվաստացնում անձի արժանապատվությունը, չի վերաբերում անձի մասնավոր և ընտանեկան կյանքին, չի խախտում անձի բնակարանի անձեռնմխելիությունը, հաղորդակցության գաղտնիության իրավունքը կամ անձնական տվյալների պաշտպանության իրավունքը:

- «Գաղտնի» ձայնագրություն/տեսագրություն կատարելն ինքնին չի խաթարում ձայնագրված/տեսագրված անձի՝ արդար դատաքննության իրավունքը:

Պետք է նշել, որ վերը նշված բոլոր դատողությունները վերաբերում են «գաղտնի» տեսագրությունը /ձայնագրությունը **բացառապես**

բաղադրացիական դատավարությունում որպես ապացույց օգտագործելու դեպքերին և չեն վերաբերում քրեական ու վարչական դատավարություններին:

ВОПРОСЫ ДОПУСТИМОСТИ АУДИО – И ВИДЕОЗАПИСЕЙ, ПРОИЗВЕДЕННЫХ БЕЗ ВЕДОМА И СОГЛАСИЯ ЗАПИСАНОГО ЛИЦА, В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ

Ваагн Григорян

*Ассистент кафедры гражданского процесса ЕГУ,
кандидат юридических наук*

В данной статье автор обсуждает проблемные вопросы, связанные с допустимостью одних из самых проблематичных типов доказательств - аудио – и видеозаписей, произведенных без ведома и согласия записаного лица.

В настоящее время в практике возникли многочисленные споры по поводу того вопроса, может ли аудио – или видеозапись считать допустимым доказательством, если запись была сделана секретно (без ведома и согласия личности, который был записан). Для того, чтобы найти ответ на этот вопрос, в статье автором обсуждаются следующие вопросы: 1) Устанавливает ли законодательство РА общий запрет на использование таких аудио – и видеозаписей в качестве доказательств в гражданском процессе? 2) Устанавливает ли законодательство РА запрет на использование таких аудио и видеозаписей в определенных ситуациях в качестве доказательств в гражданском процессе? 3) Является ли произведение такой аудио –или видеозаписи нарушением закона? 4) Является ли такая аудио –или видеозапись способом доказывания, установленным ГПК? 5) Нарушает ли произведение такой аудио – или видеозаписи основные права человека? 6) Нарушает ли произведение такой аудио – или видеозаписи право на справедливое судебное разбирательство?

ISSUES OF ADMISSIBILITY OF SECRET AUDIO AND VIDEO RECORDINGS IN CIVIL PROCEDURE

Vahagn Grigoryan

Assistant Professor of the YSU Chair of Civil Procedure,

Candidate of Legal Sciences

In this article the author discusses the problem issues associated with the admissibility of some of the most problematic types of evidence - secret audio and video recordings.

Currently, in practice there are numerous disputes over the issue of whether audio or video recordings can be considered admissible evidence if the recording was made secretly (without knowledge and consent of the individual, which was recorded). To find the answer to this question, the following questions are discussed in the article: 1) Does the legislation of the RA establish a general prohibition on the use of secret audio and video recordings as evidence in civil proceedings? 2) Does the legislation of the RA establish prohibitions in certain situations on the use of secret audio and video recordings as evidence in civil procedure? 3) Does making secret audio and video recordings violate the law? 4) Are secret audio and video recordings considered as methods of proof by the CPC? 5) Does making secret audio and video recordings violate the basic human rights of the individual? 6) Does making secret audio and video recordings violate the right to a fair trial of the individual?

Բանալի բառեր՝ գաղտնի տեսագրություն, գաղտնի ձայնագրություն, ապացույցների թույլատրելիություն, անձնական և ընտանեկան կյանք, հաղորդակցության գաղտնիության իրավունք, անձնական տվյալներ, ապացույցի օգտագործման արգելք, իրեղեն ապացույց:

Ключевые слова - секретная видеозапись, секретная аудиозапись, допустимость доказательств, частная и семейная жизнь, право на неприкосновенность общения, личные данные, запрет на использование доказательства, вещественное доказательство

Keywords - secret video recording, secret audio recording, admissability of evidence, private and family life, the right to privacy of communication, personal information, prohibition on the use of evidence, material evidence

**ՎՃՌԱԲԵՎ ԲՈՂՈՔԱՐԿՄԱՆ ԱՌԱՐԿԱՆ ԵՎ
ԺԱՄԿԵՏՆԵՐԸ: ՏԵՍԱԿԱՆ ԵՎ ԳՈՐԾՆԱԿԱՆ
ՈՐՈՇ ՀԻՄՆԱԽՆԴԻՐՆԵՐ¹**

Գագիկ Ղազինյան
*ԵՊՀ իրավագիտության ֆակուլտետի դեկան,
իրավաբանական գիտությունների դոկտոր, պրոֆեսոր,
ՀՀ ԳԱԱ ակադեմիկոս*

Տաթևիկ Սուջյան
*ԵՊՀ քրեական դատավարության և կրիմինալիստիկայի ամբիոնի
ասիստենտ, իրավաբանական գիտությունների թեկնածու*

Վճռաբեկ բողոքարկման առարկան (Վճռաբեկ դատարան բողոքարկման ենթակա դատական ակտերի շրջանակը) սահմանված է ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի (այսուհետ նաև՝ Օրենսգիրք) 403-րդ հոդվածում, համաձայն որի՝ վճռաբեկ դատարանը վերանայում է վերաքննիչ դատարանի՝ գործն ըստ էության լուծող և գործն ըստ էության չլուծող դատական ակտերը²: Քննարկվող նորմի տառացի մեկնաբանությունից ուղղակիորեն բխում է, որ գործող

¹ Գիտական հոդվածը մշակվել և զեկուցվել է 15-T-5E236 «Դատական ակտերի վճռաբեկ վերանայման տեսական և գործնական հիմնախնդիրները» գիտական թեմայի շրջանակներում:

² Վերոշարադրյալ խմբագրությամբ այս նորմը սահմանվել է 2007 թվականի հուլիսի 6-ին ընդունված «ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքում փոփոխություններ և լրացումներ կատարելու մասին» ՀՕ-270-Ն օրենքով, որով նաև ուժը կորցրած է ճանաչվել գործող Օրենսգրքի՝ դատավարական առումով վճռաբեկ բողոքարկման առարկան սահմանող 414-րդ հոդվածը, համաձայն որի՝ վճռաբեկ դատարանում վարույթը կանոնակարգող գլխի նորմերով ենթակա էին բողոքարկման միայն դատարանի վերջնական որոշումները, իսկ Օրենսգրքի 6-րդ հոդվածի 10-րդ կետը, որը գործում է մինչև օրս, պարզապես սահմանում էր «վերջնական որոշում» հասկացության ընդհանուր բնորոշումը: Ընդ որում, վերոհիշյալ օրենքով Օրենսգրքի 6-րդ հոդվածը լրացվեց 10.¹-րդ կետով, որը հստակ սահմանում է գործն ըստ էության լուծող դատական ակտերի շրջանակը:

քրեադատավարական օրենսդրությունը չի տարբերակում գործն ըստ էության լուծող և գործն ըստ էության չլուծող (միջանկյալ)¹ դատական ակտերի վերանայման մեխանիզմները: Օրենսդրական կարգավորման որոշակի առանձնահատկություններով հանդերձ (խոսքը, մասնավորապես, վերաբերում է բողոքարկման տարբեր ժամկետներին, գործն ըստ էության չլուծող դատական ակտի վերանայման արդյունքում կայացվող որոշումների սահմանափակ շրջանակին)² դրանք միավորված են դատական ակտերի վճռաբեկ վերանայման մեկ միասնական ձևի ներքո: Գործն ըստ էության լուծող և գործն ըստ էության չլուծող դատական ակտերի բողոքարկման և վերանայման մեխանիզմների սահմանազատման խնդիրն արդիական է ժամանակակից, այդ թվում՝ նաև հայրենական դատավարագետների շրջանում: Ընդ որում, տեսաբանների կողմից առաջարկվող դատակարգումն ինքնանպատակ չէ և ուղղված է տարբերակված դատավարական ձևի՝ մասնավորապես գործն ըստ էության չլուծող դատական ակտերի բողոքարկման և վերանայման պարզեցված ընթացակարգի ներմուծմանը՝ ապահովելու համար համապատասխան իրավական խնդիրների արագ և արդյունավետ քննությունը և լուծումը²: Նման տարբերակված կարգավորում է նախատեսում նաև ՀՀ քրեական դատավարության նոր օրենսգրքի նախագիծը (այսու-

¹ Քրեադատավարական տեսության մեջ միջանկյալ դատական ակտերը բնորոշվում են որպես դատարանի լրացուցիչ որոշումներ, որոնք նպատակ ունեն պատշաճ պայմաններ ստեղծել վարույթի իրականացման համար, գործն ըստ էության չեն լուծում և որպես կանոն ենթակա են անհապաղ կատարման: Ավելի մանրամասն տե՛ս **Червоткин А. С.**, Промежуточные судебные решения и порядок их пересмотра в российском уголовном процессе, дис... канд. юрид. наук., М., 2013, **Лоджанская Т. И.**, Понятие Промежуточных Судебных Решений и их Апелляционное Обжалование, Вестник Омского Университета. Серия «Право», N2 (39), 2014:

² Տե՛ս **Калмыков В. Б.**, Кассационное производство в уголовном процессе: Проблемы теории и правоприменения. дисс.... канд. юрид. наук. Казань, 2010, էջ 81, **Жеребятев И., Шамарлин Л.**, Некоторые вопросы реализации правосудия в уголовном судопроизводстве // Уголовное право, 2004, N 3, էջ 84:

հետ նաև՝ Նախագիծ): Գործն ըստ էության լուծող և գործն ըստ էության չլուծող դատական ակտերի բովանդակային տարբերությամբ պայմանավորված, կարծում ենք, միանգամայն իրավաչափ է վերջին դեպքում բողոքարկման պարզեցված ընթացակարգի նախատեսումը: Միևնույն ժամանակ, նման տարբերակումը հնարավոր ենք համարում ոչ թե վերանայման հատուկ ձև առանձնացնելու, այլ վճռաբեկության շրջանակներում բողոքարկման և վերանայման ընթացակարգերը տարանջատելու եղանակով: Թե՛ գործն ըստ էության և թե՛ գործն ըստ էության չլուծող դատական ակտերի վճռաբեկ ատյանում վերանայման պարագայում պահպանվում են դատական ակտերի վճռաբեկ վերանայման ձևի այնպիսի բնութագրական առանձնահատկություններ, ինչպիսիք են՝ դատական ակտերի վերանայումը սուկ իրավունքի հիմքով և վերանայման հայեցողական բնույթը: Կարծում ենք՝ վերջին դիտարկմանը չի խանգարում նաև այն հանգամանքը, որ թեև ի տարբերություն գործն ըստ էության լուծող դատական ակտերի՝ գործն ըստ էության չլուծող դատական ակտերի վճռաբեկ վերանայման պարագայում վճռաբեկությունը՝ որպես դատական ակտերի վերանայման ձև և որպես քրեական դատավարության ինքնուրույն փուլ չեն համընկնում, քանի որ այս դեպքում քրեական գործը կարող է դեռևս գտնվել վերաքննության կամ նույնիսկ նախնական քննության փուլում:

Գործող Օրենսգրքի՝ վերը հիշատակված 403-րդ հոդվածի, 6-րդ հոդվածի 10.¹-րդ կետի և 376.¹-րդ հոդվածի համակարգային վերլուծությունից բխում է, որ ՀՀ վճռաբեկ դատարան (այսուհետ նաև՝ Վճռաբեկ դատարան) բողոքարկման ենթակա գործն ըստ էության լուծող դատական ակտերն են առաջին ատյանի դատարանի դատավճռի, քրեական գործով վարույթը կարճելու կամ քրեական հետապնդումը դադարեցնելու մասին որոշման, բժշկական բնույթի հարկադրանքի միջոցներ կիրառելու մասին որոշման վերաքննիչ բողոքարկման արդյունքում վերաքննիչ դատարանի կայացրած դատական ակտերը: Ինչ վերաբերում է գործն ըստ էության չլուծող դատական ակտերին, ապա Օրենսգրքի 403-րդ հոդվածից բխում է, որ վճռաբեկ բողոքարկման առարկա են կազմում մինչդատական վա-

րույթի նկատմամբ դատական վերահսկողության շրջանակներում, ինչպես նաև դատական քննության ընթացքում կայացված գործն ըստ էության չլուծող դատական ակտերի վերաքննիչ բողոքարկման արդյունքում կայացված դատական ակտերը, ինչպես նաև ինքնին վերաքննիչ դատարանի կայացրած գործն ըստ էության չլուծող դատական ակտերը: Հետևաբար, վճռաբեկ բողոքարկման առարկան հստակեցնելու համար նախ պետք է պարզել, թե առաջին ատյանի դատարանի՝ մինչդատական վարույթում և դատական քննության փուլում կայացրած՝ գործն ըստ էության չլուծող որ դատական ակտերն են ենթակա բողոքարկման վերաքննության կարգով: Այսպես, Օրենսգրքի 376.¹-րդ հոդվածի համաձայն՝ վերաքննիչ և ըստ այդմ Վճռաբեկ դատարան կարող են բողոքարկվել առաջին ատյանի դատարանի՝ կալանքը որպես խափանման միջոց ընտրելու, փոփոխելու կամ վերացնելու, խուզարկության, ազգրավման, բժշկական հաստատությունում անձանց տեղավորման, ինչպես նաև նամակագրության, հեռախոսային խոսակցությունների, փոստային, հեռագրական և այլ հաղորդումների գաղտնիության իրավունքի սահմանափակման մասին, հետաքննության մարմնի աշխատակցի, քննիչի, դատախազի, օպերատիվ-հետախուզական գործողություններ իրականացնող մարմինների որոշումների և գործողությունների (անգործության) դեմ բողոքների կապակցությամբ կայացված որոշումների վերանայման արդյունքում վերաքննիչ դատարանի կայացրած դատական ակտերը: Ինչ վերաբերում է դատական քննության ընթացքում նախքան դատավճիռը կայացվող, սակայն դատավճիռ անկախ, ինքնուրույն բողոքարկման ենթակա գործն ըստ էության չլուծող դատական ակտերի շրջանակին, ապա դրա հստակեցման հիմնախնդիրները քրեադատավարական տեսության մեջ լայն քննարկման և դատավարագետների կողմից գիտագործնական ուսումնասիրությունների առարկա են դարձվել¹: Ընդհանուր մոտեցման համա-

¹ St' u *Червоткин А. С.*, նշված աշխատությունը, էջեր 92-112, *Лоджанская Т. И.*, նշված աշխատությունը, *Клепиков Д. А.*, Промежуточное судебное решение: самостоятельное обжалование, обоснованность и процессуальная

ձայն՝ դատական քննության ընթացքում կայացվող միջանկյալ դատական ակտերի բողոքարկումը կարող է իրականացվել միայն գործի ըստ էության քննության արդյունքներով կայացված՝ գործն ըստ էության լուծող դատական ակտի բողոքարկման հետ միաժամանակ¹՝ բացառելու համար միջամտությունը ստորադաս դատարանի կողմից արդարադատության իրականացմանը²: Սակայն մյուս կողմից՝ առանձին միջանկյալ դատական ակտերի անմիջական բողոքարկման հնարավորության իսպառ բացառումը կարող է հանգեցնել դատական պաշտպանության, գործի ողջամիտ ժամկետում արդարացի քննության սահմանադրական և կոնվենցիոնալ իրավունքների ոտնահարմանը³: Քրեադատավարական տեսության մեջ գերիշխող

форма//Актуальные проблемы российского права, N4/2015, <http://cyberleninka.ru/article/n/promezhutochnoe-sudebnoe-reshenie-samostoyatelnoe-obzhalovanie-obosnovannost-i-protsessualnaya-forma>, **Шмилина Н. Ю.**, О некоторых проблемах апелляционного пересмотра промежуточных судебных решений по уголовным делам//Сибирский юридический вестник, N1/2013<http://cyberleninka.ru/article/n/o-nekotoryh-problemah-apellyatsionnogo-peresmotra-promezhutochnyh-sudebnyh-resheniy-po-ugolovnym-delam>

¹ Գործն ըստ էության լուծող դատական ակտի հետ մեկտեղ կամ, այսպես կոչված, «հետաձգված» բողոքարկման իրավակարգավորումներն իրավաչափ է համարել նաև Սահմանադրական դատարանն իր 2010 թվականի նոյեմբերի 2-ի թիվ ՍԴՈ-922 և 2015 թվականի փետրվարի 10-ի թիվ ՍԴՈ-1190 որոշումներում: *Վերը հիշատակված*՝ ՍԴՈ-922 որոշման մեջ Սահմանադրական դատարանը հղում է կատարել նաև Եվրոպայի խորհրդի Նախարարների կոմիտեի 1995 թվականի հունվարի 10-ի՝ «Քաղաքացիական և առևտրային գործերով ապելացիոն համակարգերի և ընթացակարգերի ներդրման և դրանց գործունեության կատարելագործման մասին» թիվ R (95)5 հանձնարարականի 3-րդ հոդվածի «d» կետի այն կարգավորումներին, որ **պետությունները կարող են «... հետաձգել որոշակի միջանկյալ հարցերի բողոքարկման իրավունքի իրականացումը՝ մինչև հիմնական գործով գլխավոր բողոքի ներկայացումը»:**

² Տե՛ս *Сухова О. А.*, Кассационное обжалование судебных решений в Российском уголовном процессе, дисс. ...канд. юрид. наук, Саранск, 2004, էջ 122:

³ Տե՛ս *Мизулина Е. Б.*, Пределы кассационного обжалования/Проблемы

մոտեցման համաձայն՝ գործն ըստ էության չլուծող դատական ակտերի բողոքարկման սահմանները որոշելու չափանիշ կարող է լինել փոխզիջումը դատավորների անկախության և դատական պաշտպանության սկզբունքների միջև¹։ Զարգացնելով այս չափանիշը՝ ռուս դատավարագետները գործը դատական քննության նախապատրաստելու, գործի դատական քննության և վերաքննիչ վարույթի ընթացքում կայացված գործն ըստ էության չլուծող դատական ակտերի վճռաբեկ բողոքարկումը հնարավոր են համարվում պայմանով, որ այդ դատական ակտերի վերանայումը չի սահմանափակի ստորադաս դատարանի անկախությունը, եթե.

1) անձի խախտված իրավունքների ամբողջ ծավալով վերականգնումը վճռաբեկ դատարանի կողմից անգամ գործն ըստ էության լուծող դատական ակտը բեկանելուց հետո կարող է խնդրահարույց կամ անհնարին լինել.

2) դա կարող է ապահովել անձի իրավունքների, գործի քննության օրինական կարգի արագ կերպով վերականգնումը,

3) գործն ըստ էության չլուծող դատական ակտը կապված է քրեական գործի հետագա քննության համար անհրաժեշտ պայման-

охраны прав и законных интересов личности в социалистическом уголовном праве и процессе. - Ярославль: Изд-во Ярослав, госуд. ун-та, 1985, էջ 92, **Коло-колов И. Л.**, Судебная реформа: некоторые проблемы судостроительства, уголовного права и процесса, Курск, 1999, էջ 136:

¹ Իբրև նման հավասարակշռված կարգավորման բանաձև՝ ռուս դատավարագետներն առաջարկում են ՌԴ Սահմանադրական դատարանի 1998 թվականի հուլիսի 2-ի թիվ 20-Պ (Постановление Конституционного Суда РФ от 02.07.1998 N 20-П "По делу о проверке конституционности отдельных положений статей 331 и 464 Уголовно - процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобами ряда граждан") որոշման 3-րդ կետում տեղ գտած այն դրույթը, համաձայն որի՝ դատավորների անկախությունը չի խախտվում նախքան գործն ըստ էության լուծող դատական ակտ կայացնելն այն միջանկյալ դատական ակտերի բողոքարկման արդյունքում, որոնք ուղղակիորեն չեն առնչվում վերջնական դատական ակտի բովանդակությանը՝ ներառյալ գործի փաստական հանգամանքների, ապացույցների գնահատման, արարքի որակման, պատժի վերաբերյալ եզրահանգումներին: Տե՛ս **Сухова О. А.**, նշված աշխատությունը, էջ 151:

ներ ստեղծելու հետ.

4) բողոքաբերի վկայակոչած խախտումները վկայում են ոչ միայն այդ խախտումը իրականացված դատավարական գործողության կամ կայացված դատավարական որոշման անօրինականության մասին, այլև անօրինական են դարձնում դեռևս չիրականացված դատավարական գործողությունը կամ ամբողջ ծավալով չիրականացված քրեադատավարական գործունեությունը, հետևաբար նաև՝ ոչ արդարադատ դեռևս չկայացված գործն ըստ էության լուծող դատական ակտը¹:

Այսպիսով, ամփոփելով վերոգրյալը՝ եզրահանգում ենք, որ որպես ընդհանուր կանոն՝ դատական քննության ընթացքում կայացված գործն ըստ էության չլուծող դատական ակտերը պետք է բողոքարկվեն դատավճռի հետ միասին՝ երաշխավորելու համար դատաբանների ներքին անկախությունը: Այս կանոնից իրավաչափ բացառություն կարող են համարվել այն դեպքերը, երբ անձի խախտված իրավունքների ամբողջ ծավալով վերականգնումը վճռաբեկ դատաբանի կողմից անգամ գործն ըստ էության լուծող դատական ակտը բեկանելուց հետո կարող է խնդրահարույց կամ անհնարին լինել, և եթե դա չի խոչընդոտի ստորադաս դատարանում գործի ողջամիտ ժամկետում քննությանը:

Վերոհիշյալ չափանիշների հաշվառմամբ՝ դատավարագետներն առավելապես միակարծիք են անձին ապօրինի կալանքի տակ պահելու կամ խափանման այլ միջոցներ կիրառելու, դրսևակ դատական քննություն անցկացնելու, պաշտպանության միջոց կիրառելու մասին միջնորդությունները մերժելու, դատական սանկցիա կիրառելու մասին որոշումների անմիջական բողոքարկման ընթացակարգ սահմանելու հարցում²: Ինչ վերաբերում է ինքնուրույն բողո-

¹ Տե՛ս *Сухова О. А.*, նշված աշխատությունը, էջեր 151-152, *Пальчикова М. В.*, Пределы и критерии обжалования промежуточных судебных решений по уголовным делам // Уголовный процесс. 2013, N1, էջեր 71-72, *Дорошков В. В.*, Пересмотр решений мирового судьи по уголовным делам в апелляционном порядке // Российская юстиция, 2002, N7, էջեր 39-41:

² Տե՛ս *Калмыков В. Б.*, նշված աշխատությունը, էջ 97, *Жеребятьев И.*,

քարկման ոչ ենթակա դատական ակտերին, ապա այդպիսիք առավելապես ստորին ատյանի դատարանում գործի բնականոն քննությունն ապահովելու նպատակով բազմաթիվ դատավարական հարցերով կայացվող որոշումներն են, որոնց բողոքարկումը կարող է հանգեցնել վարույթի ձգձգման և հանգեցնել վերադաս դատարանի կողմից ստորադաս դատարանի գործունեությանը անհարկի միջատության և ստորադաս դատարանի անկախության սահմանափակման: Խոսքն առավելապես վերաբերում է ապացույցների հետազոտման կարգ սահմանելու, ապացույցներ հետազոտելու, պահանջելու կամ առանձին ապացույցներ ապացուցողական զանգվածից հանելու վերաբերյալ միջնորդությունները մերժելու կամ բավարարելու մասին որոշումներին¹: Անդրադառնալով Օրենսգրքում այս առնչությամբ առկա կարգավորումներին՝ նախ, հարկ է նշել, որ վճռաբեկության կարգով բողոքարկման ենթակա են առաջին ատյանի դատարանների՝ գործով վարույթը կասեցնելու, հանձնման մասին և դատական ակտերի կատարման կապակցությամբ որոշումների վերանայման արդյունքում վերաքննիչ դատարանի կայացրած դատական ակտերը (Օրենսգրքի 376.1-րդ հոդվածի 1-ին, 6-7-րդ կետեր): Բողոքարկման ենթակա՝ օրենքում ուղղակիորեն սահմանված՝ գործն ըստ էության չլուծող դատական ակտերի այս շրջանակը, սակայն, սպառնիչ չէ, քանի որ Օրենսգրքի նույն 376.1-րդ հոդվածի 8-րդ կետը նախատեսում է նաև օրենքով սահմանված առանձին դեպքերում այլ դատական ակտերը (պաշտպանության միջոցների իրականացման դադարեցման, դատավարության մասնակից ճանաչելուց հրաժարվելու կամ այդ պահանջի լուծումը հետաձգելու, գրավը պետության եկամուտ դարձնելու մասին, երաշխավորողի մուծած դրամական գումարը պետության եկամուտ դարձնելու, դատական սանկցիա կիրառելու մասին (նաև վերաքննիչ դատարանի) որոշումները բողոքարկելու հնարավորություն):

Шамарлии Л., նշված աշխատությունը, էջ 84, *Лоджанская Т. И.*, նշված աշխատությունը, էջ 247, *Червоткин А. С.*, նշված աշխատությունը, էջ 98:

¹ Տե՛ս *Сухова О. А.*, նշված աշխատությունը, էջ 125:

Առանձին քննարկման կարիք ունի այն հարցը, թե արդյոք կալանքը որպես խափանման միջոց ընտրելու, փոփոխելու կամ վերացնելու մասին որոշումները բողոքարկելու օրենսդրական հնարավորությունը վերաբերում է նաև դատական քննության փուլում կայացվող համապատասխան որոշումներին: Քննարկվող խնդրի առնչությամբ Վճռաբեկ դատարանը Ն.Հարությունյանի գործով 2016 թվականի մարտի 30-ի ԵԱՆԴ/0081/01/14 որոշման մեջ իրավական դիրքորոշում է արտահայտել մեղադրողի կողմից դատական քննության ընթացքում խափանման միջոցի բողոքարկման օրենսդրական հնարավորության առկայության մասին: Քննարկվող խնդրի առնչությամբ բավական հետաքրքրական մոտեցում է արտահայտել ՌԴ Սահմանադրական դատարանն իր 1998 թվականի հուլիսի 2-ի թիվ 20-Պ որոշմամբ¹, որով հակասահմանադրական է ճանաչել ՌԽՖՍՀ քրեական դատավարության օրենսգրքով նախատեսված՝ առաջին ատյանի դատարանի որոշումների բողոքարկման օրենսդրական կարգավորումներն այն մասով, որով դրանք չեն նախատեսում անձի սահմանադրական իրավունքներն ու ազատությունները շոշափող՝ խափանման և դատավարական հարկադրանքի այլ միջոցների կիրառման կամ դրանց ժամկետի երկարաձգման հետ կապված որոշումները նախքան գործն ըստ էության լուծող դատական ակտ կայացնելը բողոքարկելու հնարավորություն: ՌԴ Սահմանադրական դատարանի վերոհիշյալ որոշմամբ որդեգրված մոտեցումն այն է, որ նշված որոշումների վերանայման հնարավորությունը ստորադաս դատարանին չի դնում վերադաս դատարանից կախվածության մեջ, քանի որ դրանք շոշափում քրեական գործի էությունը²: Այս դիրքորոշումը ՌԴ Սահմանադրական դատարանը զարգացրել և վերահաստատել է նաև իր 2004 թվականի փետրվարի 6-ի թիվ 44-Օ որոշման³

¹ Ст'у Постановление Конституционного Суда РФ от 2 июля 1998 г. N 20-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений статей 331 и 464 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобами ряда граждан», http://sutyajnik.ru/rus/cases/judgments/con_sud/shalatonova.htm

² Ст'у *Сухова О.А.*, նշված աշխատությունը, էջ 113:

³ Ст'у Определение Конституционного Суда РФ от 06.02.2004 N 44-О "По

մեջ: Օ. Ա. Սուխովայի կարծիքով ՌԴ Սահմանադրական դատարանի այս դիրքորոշումը կոչված է երաշխավորելու դատական պաշտպանության սահմանադրական իրավունքը և բխում է Կոնվենցիայի 5-րդ հոդվածի 3-րդ կետով ձեռքբերված կամ կալանավորված անձի համար երաշխավորված ողջամիտ ժամկետում դատաքննության կամ մինչև դատաքննությունն ազատ արձակվելու իրավունքից¹: Վերոշարադրյալ իրավական դիրքորոշումները, սակայն, որոշակի առարկությունների տեղիք են տալիս: Այսպես, քրեական վարույթի շրջանակներում անձի՝ իր նկատմամբ ընտրված կալանքի օրինականությունը վիճարկելու հնարավորությունը, ի հավելումն Կոնվենցիայի 5-րդ հոդվածի 3-րդ կետի և դրանից անջատ, երաշխավորված է նաև 5-րդ հոդվածի 4-րդ կետով՝ համաձայն որի՝ ազատությունից զրկված յուրաքանչյուր ոք իրավունք ունի վիճարկելու իր կալանավորման օրինականությունը, որի կապակցությամբ դատարանն անհապաղ որոշում է կայացնում և կարգադրում է նրան ազատ արձակել, եթե կալանավորումն անօրինական է: Սակայն, եթե 5-րդ հոդվածի 3-րդ կետը ենթադրում է պետության պարտականությունը պարբերաբար ստուգել կալանավորման օրինականությունը, ապա 4-րդ կետը երաշխավորում է համապատասխան վարույթ նախաձեռնելու անձի իրավունքը²: Նշված կետի պահանջներին բավարարող՝ դատական վերանայման եղանակները կարող են տարբեր լինել՝ կախված ազատությունից զրկելու կոնկրետ տեսակից: Հիմնական պահանջն այն է, որ կալանքի օրինականությունը պետք է

жалобе гражданина Демьяненко Владимира Николаевича на нарушение его конституционных прав положениями статей 56, 246, 278 и 355 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации"

http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_47218/

¹ Տե՛ս *Сухова О. А.*, նշված աշխատությունը, էջ 114:

² Տե՛ս *u Right to Liberty and Security under the European Convention on Human Rights* (Article 5).

INTERIGHTS. Manual for Lawyers. Handbook, 2007, էջ 42:

<http://www.interights.org/document/105/index.html> *Ismoilov and Others v. Russia*, 2008 թվականի նոյեմբերի 8-ի վճիռ, գանգատ թիվ 30352/03, կետ 146:

ստուգվի ողջամիտ պարբերականությամբ¹: Ընդ որում, նույն 5-րդ հոդվածի 4-րդ կետը չի պարտավորեցնում անդամ-պետություններին երաշխավորել երկրորդ ատյանի դատարանի կողմից կալանավորման օրինականությունը ստուգելու և անձին ազատ արձակելու միջնորդությունը քննության առնելու ընթացակարգեր²: Հիմք ընդունելով վերոշարադրյալը և հաշվի առնելով, որ դատական քննության փուլում անձը հնարավորություն ունի պարբերաբար բարձրացնելու կալանավորման օրինականության հարցը՝ կարծում ենք՝ իրավաչափ կարող է համարվել գործող օրենսդրական կարգավորման գործնականում այնպիսի մեկնաբանությունը, որ չնախատեսվի դատական քննության փուլում կալանավորման օրինականությունը վերադաս դատական ատյանում վիճարկելու ուղղակի օրենսդրական հնարավորություն: Մեր կարծիքով, նման մեկնաբանությունը հակասության մեջ չի մտնի կոնվենցիոնալ պահանջների հետ այնքանով, որ նախատեսված են դատական քննության փուլում անձի նախաձեռնությամբ կալանքի օրինականությունը պարբերաբար վիճարկելու մեխանիզմներ, իսկ վերոհիշյալ կոնվենցիոնալ նորմն էլ չի սահմանում երկրորդ ատյան երաշխավորելու պարտադիր պահանջ: Բացի այդ, նման կարգավորման համաչափության մասին է վկայում նաև այն, որ կալանքի կիրառման՝ հիմնավոր կասկածի առկայության պայմանը կապված է դեպքին անձի հնարավոր առնչության փաստի հետ: Եվ ստորադաս դատարանում գործի ըստ էության քննության փուլում վերադաս դատական ատյանի կողմից կալանավորման պայմանին անդրադառնալը և ստորադաս դատարանի դիրքորոշումից տարբեր մոտեցման ձևավորումը, ստորադաս դատարանի գործունեությանը միջամտելու և վերջինիս անկախությունը սահմանափակելու վտանգ է պարունակում:

¹ St 'u *Herczegfalvy v. Austria*, 1992 սեպտեմբերի 24-ի վճիռ, գանգատ թիվ 10533/83, կետեր 75,77, *Blackstock v. the United Kingdom*, 2005 թվականի հունիսի 21-ի վճիռ, գանգատ թիվ 59512/00, կետ 44, *Shishkov v. Bulgaria*, 2003 թվականի հունվարի 9-ի վճիռ, գանգատ թիվ 38822/97, կետ 88:

² St 'u *Kucera v. Slovakia*, 2007 թվականի հուլիսի 17-ի վճիռ, գանգատ թիվ 48666/99, կետ 107:

Կարծում ենք՝ առանձին քննարկման կարիք ունի բողոքարկման բաց թողնված ժամկետը վերականգնելու մասին միջնորդությունը մերժելու որոշման բողոքարկման հնարավորության հարցը, քանի որ այս առումով Օրենսգրքի ընդհանուր (174-րդ հոդվածի 4-րդ մաս) և հատուկ մասերը (380-րդ հոդվածի 2-րդ մասը) հակադիր օրենսդրական կարգավորումներ են նախատեսում¹։ Բողոքարկման բաց թողած ժամկետը վերականգնելու հարցի լուծումը սերտորեն առնչվում է արդարադատության մատչելիության կարևորագույն իրավունքի հետ, դրանից է կախված անձի՝ ստորադաս դատարանի դատական ակտը վերադատության կարգով բողոքարկելու եղանակով դատական պաշտպանության սահմանադրական իրավունքի հետագա իրացման հնարավորությունը։ Ուստի կարծում ենք՝ բողոքարկման բաց թողած ժամկետը վերականգնելու միջնորդությունը մերժելու մասին որոշումը բողոքարկման առարկա դարձնելը անձի դատական պաշտպանության իրավունքի ապահովման կարևոր երաշխիք է։

Առանձին անդրադարձի կարիք ունի տեսության մեջ լայնորեն քննարկվող՝ ինքնաբացարկի մասին որոշման բողոքարկման հարցը։ Գործող Օրենսգրքը նման հնարավորություն չի ընձեռում։ Մինչդեռ ՀՀ դատական օրենսգրքի 94-րդ հոդվածի 4-րդ մասի համաձայն՝ ինքնաբացարկի մասին որոշումը կարող է բողոքարկվել։ Վճռաբեկ դատարանը Հ. Հովսեփյանի գործով 2010 թվականի փետրվարի 12-ի ԵԿԴ/0547/06/09 որոշման մեջ կոլիզիոն կանոնների կիրառմամբ այս հակասությունը լուծել է հօգուտ Օրենսգրքի՝ որպես

¹ Կ. Մնացականյանի գործով 2008 թվականի դեկտեմբերի 26-ի ԵԿԴ/0236/06/08 որոշման մեջ Վճռաբեկ դատարանը գտել է, որ քննարկվող նորմերի միջև առկա կոլիզիան անհրաժեշտ է լուծել՝ նախապատվություն տալով Օրենսգրքի 380-րդ հոդվածի 2-րդ մասին։ Կ. Կիրակոսյանի գործով ավելի ուշ՝ 2010 թվականի մայիսի 4-ին ընդունված ՀՅԲԴ2/0149/01/08 որոշման մեջ Վճռաբեկ դատարանը նշել է, որ Օրենսգրքի 174-րդ հոդվածի 4-րդ մասի հիման վրա վարույթն իրականացնող վերադաս դատարանը պարտավոր է սեփական նախաձեռնությամբ, իսկ 380-րդ հոդվածի 1-ին մասի հիման վրա՝ բացառապես իրավասու անձի միջնորդությամբ քննարկել և լուծել բաց թողնված ժամկետը վերականգնելու հարցը վրա։

առավել վաղ ուժի մեջ մտած հավասար իրավաբանական ուժ ունեցող ակտի: Քննարկման առարկա դարձնելով քաղաքացիական դատավարությունում համանման կարգավորումների համատեքստում դատական օրենսգրքի նշված նորմի գործնականում այն մեկնաբանությունը, որ օրենսդիրը նախատեսել է միայն ինքնաբացարկի մասին միջնորդությունը բավարարելու, սակայն ոչ մերժելու մասին որոշումը բողոքարկելու հնարավորություն՝ Սահմանադրական դատարանն իր 2010 թվականի սեպտեմբերի 28-ի ՄԴՈ-918 որոշման մեջ արտահայտել է իրավական մոտեցում առ այն, որ քննարկվող կարգավորումներն իրավակիրառական պրակտիկայում չեն կարող մեկնաբանվել այնպես, որ բացառվի այդ որոշումների վիճարկման իրավունքը՝ ինքնաբացարկի դեպքում՝ անմիջականորեն, ինքնաբացարկի միջնորդությունը մերժելու դեպքում՝ ըստ էության գործով կայացված դատական ակտի բողոքարկման շրջանակներում: Ճանաչելով պետության հայեցողությունը ինքնաբացարկի որոշման բողոքարկման **կարգի և ժամկետների ընտրության հարցում՝ Սահմանադրական դատարանն իր որոշման մեջ դիտարկում է արել առ այն, որ տարբեր երկրների** օրենսդրական կարգավորման պրակտիկայում գերապատվությունը տրվում է ոչ թե ինքնաբացարկի միջնորդությունը մերժելու մասին որոշման անմիջական բողոքարկմանը, որը լուրջ վտանգ կարող է ներկայացնել գործը ողջամիտ ժամկետում քննելու սկզբունքի իրացման հարցում, այլ, «հետաձգված բողոքարկմանը», որը նույնպես ապահովում է դատարանի իրավագործության երաշխավորման հարցում կողմերի իրավունքների իրացումը: Որոշ դատավարագետներ, սակայն, օրինակ, կողմ են ինքնաբացարկի միջնորդությունը մերժելու մասին որոշման անմիջական բողոքարկման կառուցակարգին այն հիմնավորմամբ, որ այս որոշման բողոքարկումը կոչված է բացառելու հետազայում դատական ակտի բեկանումն այն հիմքով, որ դատական ակտը կայացվել է դատարանի անօրինական կազմով¹: Բացի այդ, վերադաս դատական ատյանի

¹ St' u *Таран А. С.*, Обжалование решения суда об отводе. «Уголовное судопроизводство», 2011, N3, էջ 25, *Сухова О. А.*, նշված աշխատությունը, էջ 130, *Калмыков В. Б.*, նշված աշխատությունը, էջ 93:

կողմից այս որոշման վերանայումը չի սահմանափակում ստորադաս դատարանի անկախությունը, քանի որ այն վերաբերում է կոնկրետ կազմով գործի քննության հնարավորությանը, այլ ոչ թե գործի էությանը: Այդուհանդերձ, այս կարգավորումը կարող է նաև խնդրահարույց լինել: Այսպես, հաշվի առնելով վերաքննիչ և վճռաբեկ բողոքարկման ժամկետները՝ չի բացառվում այնպիսի իրավիճակ, երբ վճռաբեկ դատարանի կողմից դատական ակտի կայացման պահին (առավել ևս, եթե բողոքը վարույթ ընդունված լինի) առաջին ատյանի դատարանն արդեն իսկ կայացրած լինի գործն ըստ էության լուծող դատական ակտ: Այս դեպքում, հարց է ծագում, թե ինչ իրավական հետևանքներ է առաջացնելու վճռաբեկ դատարանի դատական ակտը: Որոշ տեսաբաններ այս իրավիճակից ելք համարում են ստորադաս դատարանում վարույթի կասեցումը: Սակայն նման կարգավորումն էլ խնդրահարույց է այն առումով, որ կարող է հանգեցել առաջին ատյանի դատարանում գործի քննության ողջամիտ ժամկետի խախտման: Բացի այդ, չի բացառվում բողոքարկման իրավունքի չարաշահման հնարավորությունը: Հաշվի առնելով քննարկված դրական և բացասական կողմերը՝ կարծում ենք՝ առավել հավասարակշռված օրենսդրական կարգավորում է հետաձգված բողոքարկման կառուցակարգը: Առկա բացասական կողմերի հետ մեկտեղ՝ այս դիրքորոշումը հիմնավորող փաստարկ կարող է լինել դատական ակտի հնարավոր բեկանումից հետո անձի իրավունքների ամբողջ ծավալով վերականգնման հնարավորությունը: Կարծում ենք՝ նույնպիսի մոտեցում պետք է դրսևորել նաև տեսության մեջ քննարկվող՝ գործն ըստ ընդդատության ուղարկելու և դռնփակ դատական նիստում անցկացնելու մասին որոշումներն ինքնուրույն բողոքարկելու հնարավորության օրենսդրական կանոնակարգման հարցում¹: Դրա հետ մեկտեղ, մեր կարծիքով, ինքնուրույն բողոքարկ-

¹ Դռնփակ դատական քննության անցկացնելու մասին որոշման ինքնուրույն բողոքարկման առումով նույնպիսի իրավական դիրքորոշում է արտահայտել նաև ՌԴ Սահմանադրական դատարանն իր 2007 թվականի հուլիսի 17-ի թիվ 622-Օ-Օ որոշման մեջ: См 'u Определение Конституционного Суда РФ от 17.07.2007 N 622-О-О "Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы

ման առարկա կարող է լինել դոնփակ դատական քննություն անցկացնելու մասին միջնորդությունը մերժելու մասին որոշումը՝ անձնական կյանքի գաղտնիության իրավունքի համաժամանակյա պաշտպանության նկատառումներից ելնելով: Վերոհիշյալ դիրքորոշումը կարելի է հիմնավորել նրանով, որ հետագայում գործն ըստ էության լուծող դատական ակտի հետ այս որոշման բողոքարկման արդյունքում դժվար կամ անհնար կարող է լինել խախտված իրավունքների ամբողջ ծավալով վերականգնումն անգամ դատական ակտի հնարավոր բեկանման պարագայում: Ընդ որում՝ պետք է ի նկատի ունենալ նաև, որ այս կտրվածքով մասնավոր կյանքի գաղտնիության իրավունքի խախտումն իր բնույթով կարող է և գործի ելքի վրա ազդող հանգամանք չլինել: Ուստի, այս դեպքում անձը կարող է առավելագույնը հավակնել իր իրավունքների խախտման փաստի արձանագրման և դրա արդյունքում կրած բարոյական վնասի փոխհատուցման: Մինչդեռ վերոհիշյալ որոշման ավելի վաղ (նախքան գործն ըստ էության լուծող դատական ակտ կայացնելը) բողոքարկման պարագայում անձը կարող է հասնել իր համար առավել բարենպաստ իրավական հետևանքների, այն է՝ կանխել իր իրավունքի հետագա (շարունակական) խախտումը:

Առանձին քննարկման կարիք ունի վերաքննիչ բողոքն առանց քննության թողնելու մասին որոշման բողոքարկման հնարավորության հարցը: Այսպես, Ա. Ղավալյանի գործով 2008 թվականի նոյեմբերի 28-ի թիվ ԵԿԴ/0225/06/08 որոշման մեջ Վճռաբեկ դատարանն իրավական դիրքորոշում է արտահայտել այն մասին, որ առանց օրենքով նախատեսված հիմքերի վերաքննիչ բողոքն առանց քննության թողնելը հանգեցնում է դատարանի մատչելիության իրավունքի խախտման: Մեկ այլ՝ Վ. Ալիխանյանի գործով 2009 թվականի հունիսի 2-ի թիվ ՀՅԲԴ/0046/01/08 որոշման մեջ Վճռաբեկ դատարանը

гражданина Скепского Владислава Вячеславовича на нарушение его конституционных прав частью девятой статьи 166, пунктом 4 части второй статьи 241, частью пятой статьи 278 и частью шестой статьи 355 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации",
http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_71931/

քննարկվող որոշման ինքնուրույն բողոքարկման անհրաժեշտությունը հիմնավորել է նրանով, որ գործն ըստ էության լուծող դատական ակտի դեմ բերված վերաքննիչ բողոքն առանց քննության թողնելու մասին որոշումը գործն ըստ էության լուծող դատական ակտ, քանի որ Օրենսգրքի 6-րդ հոդվածի 10.1 կետի համաձայն՝ գործն ըստ էության լուծող դատական ակտեր են նաև առաջին ատյանի՝ գործն ըստ էության լուծող դատական ակտի վերաքննիչ բողոքարկման արդյունքում վերաքննիչ դատարանի կայացրած դատական ակտերը: Չնայած վերը հիշատակված ուղղակի օրենսդրական կարգավորմանը, կարծում ենք, վերաքննիչ բողոքն առանց քննության թողնելու մասին որոշումը չի կարող դիտարկվել որպես գործն ըստ էության լուծող դատական ակտ: Օրենսդրական կարգավորման այդ նույն տրամաբանությամբ ստացվում է, որ եթե առանց քննության է թողնվել գործն ըստ էության չլուծող դատական ակտի դեմ բերված բողոքը, ապա նույն՝ առանց քննության թողնելու մասին որոշումն այս դեպքում գործն ըստ էության չլուծող դատական ակտ է: Թե՛ գործն ըստ էության լուծող, և թե՛ գործն ըստ էության չլուծող դատական ակտերի դեմ բերված բողոքն առանց քննության թողնելու մասին որոշումը կայացվում է ոչ թե դատական ակտի ըստ էության վերանայման, այլ բողոք բերելու դատավարական որոշակի պահանջներ պահպանված չլինելու հիմքով: Ուստի, կարծում ենք, անկախ բողոքարկման առարկայից՝ վերաքննիչ բողոքն առանց քննության թողնելու մասին որոշումը գործն ըստ էության չլուծող դատական ակտ է: Այլ հարց է, որ այնքանով, որքանով այն բացառում է գործով հետագա վարույթը, և դրանով էապես սահմանափակում է դատական վերանայման իրավունքը, նշված որոշումը բողոքարկելու հնարավորություն չնախատեսելը կարող է հանգեցնել անձի դատական պաշտպանության իրավունքի անհամաչափ սահմանափակման: Բացի այդ, վերաքննիչ բողոքն առանց քննության թողնելու մասին որոշման բողոքարկման հնարավորության վերոշարադրյալ մեկնաբանությունները կարող են հանգեցնել նրան, որ վերաքննիչ բողոքն առանց քննության թողնելու նույն որոշման վրա մի դեպքում կարող է տարածվել գործն ըստ էության լուծող դատական ակտերի բողոքարկման մեկամսյա, մեկ այլ դեպքում՝ գործն ըստ էության չլուծող

դատական ակտերի բողոքարկման 15-օրյա ժամկետը: Ուստի հստակ օրենսդրական կարգավորման նպատակով առաջարկում ենք այն դիտարկել որպես բողոքարկման ենթակա գործն ըստ էության չլուծող դատական ակտ՝ համապատասխանաբար բողոքարկման 15-օրյա ժամկետը:

Ամփոփելով վերոգրյալը՝ կարող ենք եզրահանգել, որ Օրենսգիրքը վճռաբեկ բողոքարկման առարկայի առումով նախատեսում է ընդհանուր առմամբ համաչափ օրենսդրական կարգավորումներ: Այդուհանդերձ, գործող օրենսդրական կարգավորումը զերծ չէ նաև թերություններից, որոնցից շատերը գործնականում վեր են հանվել դատական պրակտիկայում՝ Վճռաբեկ դատարանի և Սահմանադրական դատարանի որոշումներում: **Վերոգրյալի հիման վրա առաջարկում ենք օրենքում ուղղակիորեն սահմանել վերաքննիչ բողոքն առանց քննության թողնելու, ինչպես նաև դոնիակ դատական քննությունն անցկացնելու մասին միջնորդությունը մերժելու մասին որոշումները բողոքարկելու հնարավորություն:**

Այժմ անդրադառնանք վճռաբեկ բողոքարկման ժամկետներին: Օրենսգիրքը նախատեսում է վճռաբեկ բողոք բերելու տարբերակված ժամկետներ¹: Այսպես, գործն ըստ էության լուծող դատական ակտի դեմ վճռաբեկ բողոք կարող է բերվել մեկամսյա ժամկետում, իսկ գործն ըստ էության չլուծող դատական ակտերի դեմ՝ 15-օրյա ժամկետում, եթե օրենքով այլ բան նախատեսված չէ²: Սակայն եթե

¹ Նման տարբերակված կարգավորումը, համաձայն Սահմանադրական դատարանի 2012 թվականի դեկտեմբերի 18-ին ընդունված թիվ ՍԴՈ-1062 որոշման, միանգամայն իրավաչափ է և կապված է դրանց բնույթով պայմանավորված այն հանգամանքի հետ, որ գործն ըստ էության լուծող դատական ակտին ծանոթանալու և վճռաբեկ բողոք պատրաստելու համար անձին անհրաժեշտ է ավելի երկար ժամանակահատված:

² Օրենսգրքի 412-րդ հոդվածի 2-րդ մասի համաձայն՝ այն բացառիկ դեպքերում, երբ գործի նախորդ դատական քննության ընթացքում թույլ են տրվել նյութական կամ դատավարական իրավունքի այնպիսի հիմնարար խախտումներ, անձի վիճակի բարելավման հիմքով վճռաբեկ բողոք կարող է բերվել առանց ժամկետի սահմանափակման, իսկ անձի վիճակի վատթարացման հիմքով՝ դատական ակտի օրինական ուժի մեջ մտնելու պահից վեցամսյա ժամկետում: Օրինական ուժի մեջ մտած դատական ակտերի՝

գործն ըստ էության լուծող դատական ակտերի բողոքարկման ժամկետի սկիզբը հաշվարկում է դատական ակտի հրապարկման, ապա գործն ըստ էության չլուծող դատական ակտերի դեպքում՝ ստացման պահից: Դատական ակտերի բողոքարկման ժամկետի՝ հրապարակման պահից հաշվարկման կանոնի իրավաչափությանն անդրադարձել է Եվրոպական դատարանը ***Մամիկոնյանն ընդդեմ Հայաստանի*** գործով որոշման մեջ, որով իրավական դիրքորոշում է արտահայտել առ այն, որ. «(...) վճռաբեկ բողոք ներկայացնելու համար սահմանված տասնօրյա ժամկետի հաշվարկը վերաքննիչ դատարանի վճռի հրապարակման օրվանից հաշվարկելն ինքնին չի կարող դիտարկվել որպես կոնվենցիայի 6-րդ հոդվածի խախտում (...) եթե այն ուղեկցվել է բավարար երաշխիքներով, որոնք իրավունք են տալիս բողոքարկող անձանց օգտվելու բողոքարկման առյանի արդյունավետ մատչելիությունից, (...)»: Նման երաշխիք Եվրոպական դատարանը դիտարկել է օրենքի այն պահանջը, որ վերաքննիչ դատարանի դատավճիռը հրապարակման օրվանից ոչ ուշ, քան երեք օրվա ընթացքում հանձնվի դատապարտյալին (տե՛ս ***Mamikonyan v. Armenia*** գործով Եվրոպական դատարանի 2010 թվականի մարտի 16-ի վճիռը, գանգատ թիվ 25083/05): Նույն խնդրին անդրադարձել է նաև Սահմանադրական դատարանն իր 2012 թվականի հոկտեմբերի 16-ի թիվ ՍԴՌ-1052 որոշման մեջ և վերահաստատելով իր նախկին՝ 2007 թվականի նոյեմբերի 28-ի թիվ ՍԴՌ-719, 2006 թվականի հոկտեմբերի 18-ի թիվ ՍԴՌ-652, 2006 թվականի նոյեմբերի 16-ի թիվ ՍԴՌ-665, 2007 թվականի ապրիլի 9-ի թիվ ՍԴՌ-690 որոշումներում արտահայտված իրավական դիրքորոշումները դատական բողոքարկման իրավունքի արդյունավետ իրացման երաշխիքների վերաբերյալ՝ իրավական դիրքորոշում է արտահայտել այն մասին, որ անձը «պետք է ունենա ռոջամիտ ժամկետ դատական ակտն ստանալուց կամ դրա ամբողջական տեքստն իր տրամադրության տակ ունենալուց, նրան պաշտոնապես հասա-

հիմնարար խախտման հիմքով վերանայումը վերաքննություն կամ վճռաբեկություն չէ, ուստի իրավաչափ չէ դրա կանոնակարգումը վճռաբեկ դատարանում վարույթը կարգավորող բաժնում:

նելի լինելուց հետո հիմնավոր բողոք ներկայացնելու համար, իսկ բոլոր այն դեպքերում, երբ բողոք բերելու համար օրենքով սահմանված ողջամիտ ժամկետը խախտվում է բողոք բերող անձից անկախ պատճառներով, իրավունքի ուժով (*ex jure*) բաց թողնված ժամկետը պետք է համարվի հարգելի, այլ ոչ թե այդ հարցի լուծումը թողնվի դատարանի հայեցողությանը»: Վերոհիշյալ իրավական դիրքորոշումը Սահմանադրական դատարանը վերահաստատել է նաև արդեն իսկ հիշատակված ՄԴՈ-1062 որոշման մեջ: Նշված որոշման մեջ Սահմանադրական դատարանը բողոքարկման իրավունքն արդյունավետ իրականացնելու համար բավարար ժամանակ ապահովող երաշխիք է դիտարկել օրենքով սահմանված՝ արդեն իսկ հիշատակված այն պահանջի իրացումը, որ եռօրյա ժամկետում դատական ակտը տրամադրվի (հասանելի դարձվի) անձին և անձն առնվազն 27 օր ժամանակ ունենա հիմնավոր բողոք ներկայացնելու համար:

Գործնականում վճռաբեկ բողոքարկման ժամկետը հաշվարկվում է, համենայն դեպս, մինչև Սահմանադրական դատարանի 2015 թվականի դեկտեմբերի 22-ի թիվ ՄԴՈ-1249 որոշման ընդունումը, հաշվարկվում էր վերաքննիչ դատարանի դատական ակտի փաստացի ստացման պահից: Այսպես, եթե բողոքաբերը բաց էր թողել բողոք բերելու օրենքով սահմանված ժամկետը, քանի որ դատական ակտը ուշ էր հանձնվել, ապա անկախ բողոքարկման բաց թողած ժամկետը հարգելի համարելու միջնորդությունից, Վճռաբեկ դատարանը բողոքը համարում էր ժամկետում տրված և այն նախնական քննության էր առնում: Վերոշարադրյալից բխում է, որ Վճռաբեկ դատարանը գործնականում ավելի լայն երաշխիքներ էր տրամադրում, քան պահանջվում էր ՄԴՈ-1052 որոշմամբ, քանի որ այն չէր սահմանում, անկախ միջնորդության առկայությունից կամ բացակայությունից, բողոքարկման բաց թողած ժամկետը վերականգնելու իմպերատիվ պահանջ: Իսկ արդեն վերը հիշատակված՝ թիվ ՄԴՈ-1249 որոշմամբ հատուկ ընդգծվեց համապատասխան միջնորդություն ներկայացնելու պարտադիր պահանջը: Վերոհիշյալ որոշման ընդունմանը հաջորդեց բաց թողնված ժամկետը վերականգնելու միջնորդության բացակայության հիմքով վճռաբեկ բողոքները վերադարձնելու

պրակտիկան¹: Թեև բողոքը վերադարձնելու նման հիմք քրեադատավարական օրենքը չի նախատեսում, այդուհանդերձ, Վճռաբեկ դատարանի նման գործունեությունը կարելի է արդարացնել նրանով, որ այդ կերպ Վճռաբեկ դատարանի կողմից փորձ է կատարվել խուսափել պրակտիկայի կտրուկ փոփոխությամբ պայմանավորված՝ անձի դատական պաշտպանության իրավունքի անհամաչափ սահմանափակումներից: Սակայն Վճռաբեկ դատարանի հետագա՝ 2016 թվականի առաջին քառամսյակում վճռաբեկ բողոքները ժամկետանց լինելու հիմքով առանց քննության թողնելու պրակտիկայի ուսումնասիրությունը վկայում է, որ Վճռաբեկ դատարանը գնացել է հակառակ ծայրահեղությամբ՝ որդեգրելով բողոքարկման ժամկետը ստացման պահից 27 օր հաշվարկելու մեկ այլ՝ սկզբունքորեն նոր մոտեցում²: Այս մոտեցման հիմքում ընկած էր Սահմանադրական դատարանի արդեն իսկ հիշատակված թիվ ՄԴՈ-1062 որոշման մեջ տեղ գտած այն դիրքորոշումը, որ. **«անձն առնվազն 27 օր ժամանակ ունենա հիմնավոր բողոք ներկայացնելու համար»**: Վճռաբեկ դատարանի այս քաղաքականությունը, կարծում ենք, որոշակի քննադատությունների տեղիք է տալիս: Գործող օրենսդրական կարգավորումներում որևէ փոփոխություն կամ լրացում կատարված չլինելու պարագայում դրանց մեկնաբանության այդկերպ կտրուկ փոփոխությունն առանց ծանրակշիռ հիմքերի Վճռաբեկ դատարանի գործունեությունը դարձնում է իրավական անորոշության աղբյուր, ինչն անհամատեղելի է արդարադատության մատչելիության և դատական պաշտպանության հիմնարար իրավունքների հետ: Եվ երկրորդ՝ Սահմանադրական դատարանի վերոհիշյալ որոշման մեջ նշվում է, որ անձը ոչ թե առավելագույնը, այլ առնվազն 27 օր ժամանակ պետք է ունենա բողոք ներկայացնելու համար: Այլ կերպ՝ Սահմանադրական դատարանի դիրքորոշումը ոչ թե բողոքարկման՝ դատական ակտի ստացման պահից 27-օրյա ժամկետի տրամադրումն

¹ Տե՛ս օրինակ Վճռաբեկ դատարանի 2016 թվականի փետրվարի 3-ի թիվ ԳԴ/0001/01/15 որոշումը:

² Տե՛ս օրինակ Վճռաբեկ դատարանի 2016 թվականի մարտի 4-ի թիվ ԵՄԴ/0066/01/14 որոշումը:

է, այլ այն, որ բողոքարկման ժամկետները դատական ակտերի հրապարակման պահից հաշվարկելու կարգը գործող օրենսդրական կարգավորման տրամաբանության շրջանակներում անձին դատական ակտի ստացման պահից բողոքարկման համար առնվազն 27 օր տրամադրելու պարագայում համահունչ կլինի դատական պաշտպանության իրավունքին: Հենց ինքը՝ Սահմանադրական դատարանը, անդրադառնալով վարչական դատավարության շրջանակներում համարժեք օրենսդրական կարգավորման նույնկերպ մեկնաբանությանը, իր 2016 թվականի ապրիլի 26-ի թիվ ՄԴՈ-1268 որոշման մեջ արձանագրել է, որ. **«առնվազն 27 օր ժամանակը» չի կարող դիտարկվել բողոք ներկայացնելու համար հաշվարկման ենթակա ինքնուրույն և առավելագույն ժամկետ: Միայն այն դեպքում, երբ դատական ակտի հրապարակման պահից օրենքով նախատեսված եռօրյա ժամկետում բողոքաբերը բողոքարկվող դատական ակտը ստացել կամ դրա ամբողջական տեքստն իր տրամադրության տակ է ունեցել (հասանելի է դարձել) պետք է ունենա առնվազն 27 օր ժամանակ, որպես նվազագույն ժամկետ, հիմնավոր բողոք ներկայացնելու համար»:** Սահմանադրական դատարանի վերոհիշյալ որոշման ընդունումից հետո Վճռաբեկ դատարանի (մասնավորապես քրեական պալատի) կողմից բողոքարկման մեկամսյա ժամկետի հաշվարկի համար դարձյալ ելակետ է ընդունվել դատական ակտի ստացման պահը: Բացի այդ, Վճռաբեկ դատարանը հետևողականորեն իրացնում է նաև ՄԴՈ-1249 որոշման մեջ ընդգծված այն դիրքորոշումը, որ այն դեպքում, երբ բողոքաբերը դատական ակտը ստացել է օրենքով նախատեսված եռօրյա ժամկետից հետո, ապա պետք է ներկայացնի բաց թողնված ժամկետը վերականգնելու մասին միջնորդություն՝ կցելով համապատասխան հանգամանքը հավաստող ապացույցները:

Այսպիսով, վճռաբեկ բողոքարկման ժամկետների սահմանման առումով գործող Օրենսգիրքը համաչափ օրենսդրական կարգավորում է նախատեսում, որը, սակայն, որոշակիորեն խնդրահարույց է գործն ըստ էության լուծող դատական ակտերի ակտերի բողոքարկման ժամկետների հաշվարկման պահի առումով: Թեև դատական պրակտիկան որոշակիորեն փորձել է լուծել նշված խնդիրը, այդուհանդերձ, կարծում ենք՝ առավել նպատակահարմար կարող է լինել

բողոքարկման ժամկետները դատական ակտի ստացման պահից հաշվարկելու օրենսդրական կարգի նախատեսումը:

ПРЕДМЕТ И СРОКИ КАССАЦИОННОГО ОБЖАЛОВАНИЯ: НЕКОТОРЫЕ ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ И ПРАКТИЧЕСКИЕ ПРОБЛЕМЫ

Гагик Казинян

*Декан юридического факультета ЕГУ,
доктор юридических наук, профессор,
академик НАН Республики Армения*

Суджян Татевик

*Ассистент кафедры уголовного процесса и криминалистики, ЕГУ,
кандидат юридических наук*

В статье рассматриваются некоторые теоретические и практические вопросы, связанные с законодательном урегулированием предмета и сроков кассационного обжалования. В частности, детально изучается проблема самостоятельного обжалования промежуточных судебных актов. На основе обобщения критериев выдвинутых в процессуальной теории, в статье делается попытка уточнить предмет кассационного обжалования. Так же в статье обсуждаются практические вопросы относительно сроков обжалования на основе анализа практики Кассационного Суда РА.

SUBJECT AND TERMS OF CASSATION APPEAL: CERTAIN THEORETICAL AND PRACTICAL ISSUES

Gagik Ghazniyan

*Dean of the YSU Faculty of Law,
Doctor of Legal Sciences, Professor, Academician of the NAS RA*

Tatevik Sujyan

*Assistant Professor of the YSU Chair of Criminal
procedure and Criminalistics, Candidate of Legal Sciences*

The article analyzes certain theoretical and practical issues regarding legislative regulation of the subject and terms of cassation appeal.

Particularly, the issues of independent appeal of interim judicial acts are discussed in detail. Based on summary of the criteria prescribed in procedural theory an attempt is made to clarify the subject of cassation of appeal. Besides, the article discusses practical issues related to the terms of cassation appeal based on the analysis of the practice of the RA Cassation Court.

Բանալի բառեր՝ բողոքարկման առարկա, գործն ըստ էության լուծող դատական ակտեր, գործն ըստ էության չլուծող դատական ակտեր, հետաձգված բողոքարկում, ինքնաբացարկի մասին որոշում, դռնփակ դատական քննություն անցկացնելու մասին որոշում, բողոքն առանց քննության թողնելու մասին որոշում, բողոքարկման բաց թողնված ժամկետը վերականգնելու մասին միջնորդությունը մերժելու մասին որոշում.

Ключевые слова - предмет обжалования, судебные акты по существу дела, промежуточные судебные акты, отложенное обжалование, решение об отводе, решение о проведении закрытого судебного разбирательства, решение об оставлении жалобы без рассмотрения, решение об отклонении ходатайства о восстановлении пропущенного срока обжалования.

Key words - subject to appeal, judicial acts on the merits of the case, interim judicial acts, delayed appeal, the decision on withdrawal, the decision to hold a closed-door trial, the decision to leave the appeal without examination, the decision to reject the petition to restore the missed deadline for appeal.

ԱՆՄԵՂՈՒԹՅԱՆ ԿԱՆԽԱՎԱՐԿԱԾԸ ԵՎ ԱՊԱՑՈՒՑՄԱՆ
ՊԱՐՏԱԿԱՆՈՒԹՅՈՒՆԸ ՔՐԵԱԿԱՆ
ԴԱՏԱՎԱՐՈՒԹՅՈՒՆՈՒՄ

Սամվել Դիլբանյան

ԵՊՀ քրեական դատավարության և կրիմինալիստիկայի ամբիոնի վարիչ, իրավաբանական գիտությունների դոկտոր, պրոֆեսոր

Ազգային օրենսդրությունում հանրաճանաչ սկզբունքների և մարդու իրավունքների մասին նորմերի ամրագրման համար կարևոր է իրավաստեղծ գործունեությունը: ՀՀ Սահմանադրության համաձայն՝ մարդու և քաղաքացու իրավունքները և ազատությունները միշտ ճանաչվում և երաշխավորվում են իրավունքի նորմերին և հանրաճանաչ սկզբունքներին համապատասխան: Օրենսդիրը մարդու իրավունքներն ու դրանց իրականացումն ապահովող երաշխիքները սահմանելիս պետք է հաշվի առնի այն պահանջները և չափանիշները, որոնք ամրագրված են միջազգային պայմանագրերում: Դա նշանակում է, որ մարդու և քաղաքացու իրավունքների և ազատությունների պաշտպանության միջազգային չափանիշները կազմում են Հայաստանի Հանրապետությունում իրականացվող իրավաստեղծ և իրավակիրառ գործունեության հիմնական կողմնորոշիչները: Օրենքների իմաստը և բովանդակությունը, ինչպես նաև դրանց կիրառման աստիճանը ստուգվում են նրանով, թե դրանք որքանով են համապատասխանում մարդու և քաղաքացու իրավունքների և ազատությունների պաշտպանության մասին միջազգային պայմանագրերով նախատեսված չափանիշներին:

Մարդու իրավունքներն ու ազատությունները հռչակող և դրանց պաշտպանությունը երաշխավորող միջազգային իրավական ակտերը բավականին շատ են, և այդ շարքում իր նշանակալի տեղն ունի 1950 թվականին ընդունված «Մարդու իրավունքների և հիմնարար ազատությունների պաշտպանության մասին Եվրոպական կոնվենցիան»¹: Այն քրեական արդարադատության ոլորտում սահմանել է

¹ Այսուհետև՝ Եվրոպական կոնվենցիա:

մի շարք չափանիշներ, որոնք մարդու իրավունքների և ազատությունների պաշտպանության համար ունեն հիմնարար նշանակություն: Հայաստանի Հանրապետությունը, 2002 թվականին ապրիլի 26-ին վավերացնելով նշված կոնվենցիան, ստանձնեց բազմաթիվ պարտավորություններ, որոնց թվում նաև՝ քրեական արդարադատության ոլորտում: Դա նշանակում է, որ Մարդու իրավունքների և հիմնարար ազատությունների պաշտպանության մասին Եվրոպական կոնվենցիան այն միջազգային պայմանագրերից է, որը բովանդակում է քրեական դատավարությանը վերաբերող հանրաճանաչ սկզբունքներ և մարդու իրավունքների պաշտպանության մասին նորմեր: Այսօր դրանք չափանիշ են քրեական դատավարության և նրա առանձին ինստիտուտների ճիշտ կառուցման համար:

Եվրոպական կոնվենցիայով նախատեսված համընդհանուր ճանաչում ստացած սկզբունքներից է անմեղության կանխավարկածը: Որպես հանրաճանաչ սկզբունք՝ այն իր ամրագրումն է ստացել Եվրոպական կոնվենցիայի 6-րդ հոդվածի 2-րդ կետում: Քրեական արդարադատության ոլորտում եվրոպական կոնվենցիան նախատեսում է անձի իրավունքների և ազատությունների պաշտպանության բավական ընդարձակ միջոցներ: Անմեղության կանխավարկածի սկզբունքը այն արժեքներից է, որը կոչված է ապահովելու քրեական արդարադատության ոլորտում կասկածյալի և մեղադրյալի իրավունքների պաշտպանությունը: Անմեղության կանխավարկածի սկզբունքն իր ամրագրումն է ստացել Եվրոպական կոնվենցիայի 6-րդ հոդվածում, քանի որ այն կազմում է արդար դատական քննության իրավունքի անբաժան մասը: Եվրոպական կոնվենցիայի 6-րդ հոդվածի 2 և 3 կետերը 6-րդ հոդվածի 1-ին կետում ամրագրված ընդհանուր սկզբունքի կոնկրետացումն են: Անմեղության կանխավարկածի իրավունքը և տարբեր իրավունքներ, որոնց ոչ սպառիչ շրջանակը նախատեսված է 3-րդ կետում, մյուս իրավունքների հետ միասին կազմում են քրեական գործերով արդար դատական քննության իրավունքի կառուցվածքային տարրերը¹:

¹ Sté u Allent de Ribemont, 35:

Եվրոպական կոնվենցիայի 6-րդ հոդվածի 2-րդ կետի համաձայն՝ «Յուրաքանչյուր ոք, ով մեղադրվում է քրեական հանցագործություն կատարելու մեջ, համարվում է անմեղ, քանի դեռ նրա մեղավորությունը չի ապացուցվել օրենքին համապատասխան»:

Անմեղության կանխավարկածի սկզբունքն իր ամրագրումն էր ստացել ՀՀ Սահմանադրության (2005թ.) 21 հոդվածում, որի համաձայն՝ «Հանցագործության համար մեղադրվողը համարվում է անմեղ, քանի դեռ նրա մեղավորությունն ապացուցված չէ օրենքով սահմանված կարգով՝ դատարանի օրինական ուժի մեջ մտած դատավճռով:

Մեղադրյալը պարտավոր չէ ապացուցել իր անմեղությունը: Զփարատված կասկածները մեկնաբանվում են իրենց օգտին՝ «նախնայականության»:

Անմեղության կանխավարկածի սկզբունքն առավել մանրամասն կարգավորված է ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 18 հոդվածում¹, ըստ որի՝ «Հանցագործության համար կասկածվողը կամ մեղադրվողը համարվում է անմեղ, քանի դեռ նրա մեղավորությունն ապացուցված չէ սույն օրենսգրքով սահմանված կարգով՝ դատարանի՝ օրինական ուժի մեջ մտած դատավճռով:

2. Կասկածյալը կամ մեղադրյալը պարտավոր չէ ապացուցել իր անմեղությունը: Նրանց անմեղության ապացուցման պարտականությունը չի կարող դրվել պաշտպանության կողմի վրա: Մեղադրանքի ապացուցման եւ կասկածյալին կամ մեղադրյալին ի պաշտպանություն բերված փաստարկների հերքման պարտականությունը կրում է մեղադրանքի կողմը:

3. Հանցանք գործելու մեջ անձի մեղավորության մասին հետեւությունը չի կարող հիմնվել ենթադրությունների վրա, այն պետք է հաստատվի գործին վերաբերող փոխկապակցված հավաստի ապացույցների բավարար ամբողջությամբ:

4. Մեղադրանքն ապացուցված լինելու վերաբերյալ բոլոր կասկածները, որոնք չեն կարող փարատվել սույն օրենսգրքի դրույթներ-

¹ Այսուհետև՝ ՀՀ քր. դատ. օր-ը:

րին համապատասխան պատշաճ իրավական ընթացակարգի շրջանակներում, մեկնաբանվում են հոգուտ մեղադրյալի կամ կասկածյալի:

5. Կասկածյալի կամ մեղադրյալի նկատմամբ կիրառվող խափանման միջոցները չեն կարող պարունակել պատժի տարրեր»:

Ինչպես տեսնում ենք, անմեղության կանխավարկածի վերաբերյալ միջազգային փաստաթղթերում և ՀՀ Սահմանադրության մեջ, ինչպես նաև ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքում տեղ գտած ձևակերպումները միմյանցից տարբերվում են: Մասնավորապես, միջազգային պայմանագրերում շեշտը հիմնականում դրվում է օրենքով սահմանված կարգով անձի մեղավորությունն ապացուցված լինելու հանգամանքի վրա, իսկ ՀՀ Սահմանադրության մեջ և ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքում՝ դատարանի օրինական ուժի մեջ մտած դատավճռով անձին մեղավոր ճանաչելու վրա: Իրականում անմեղության կանխավարկածի վերաբերյալ վերը նշված ձևակերպումների միջև բովանդակային տարբերություն չկա, քանի որ անմեղության կանխավարկածը կազմում է արդար դատական քննության իրավունքի անբաժան մասը, իսկ ՀՀ օրենսդրության մեջ այն ավելի է կոնկրետացվել:

Անմեղության կանխավարկածի սկզբունքը չի սահմանափակվում միայն դատարանի օրինական ուժի մեջ մտած մեղադրական դատավճռով՝ մեղավոր ճանաչելու գաղափարախոսությամբ: Այս սկզբունքն առանձնանում է այնպիսի հատկանիշներով ինչպիսիք են՝ մեղադրյալը պարտավոր չէ ապացուցել իր անմեղությունը, չփարատված կասկածները պետք է մեկնաբանել հոգուտ մեղադրյալի, դատարանի դատավճիռը չի կարող հիմնված լինել ենթադրությունների վրա: Այս հատկանիշներն ուղղակի ամրագրված էին ՀՀ Սահմանադրության 1995 թվականի և 2005 թվականի խմբագրությունում, որոնք այս սկզբունքը դարձնում են առավել ամբողջական: Ի տարբերություն վերը նշվածի՝ 2015 թվականի դեկտեմբերի 6-ին ընդունված ՀՀ Սահմանադրության 66-րդ հոդվածում՝ այս սկզբունքը ստացավ հետևյալ կարգավորումը՝ «Հանցագործության համար մեղադրվողը համարվում է անմեղ, քանի դեռ նրա մեղքն ապացուցված չէ օրեն-

քով սահմանված կարգով՝ դատարանի՝ օրինական ուժի մեջ մտած դատավճռով: Ինչպես տեսնում ենք, նշված սահմանադրական կարգավորումից հանվեցին այն կարևոր հատկանիշները, որոնք մեղադրյալի համար պաշտպանության կարևոր միջոցներ են: Մրանք այն արտոնություններն են, որոնցով օժտված է կասկածյալը կամ մեղադրյալը ապացուցման գործընթացում: Առանց այդ իրավունքների հռչակման և երաշխավորման մեղադրյալի համար դժվար է դառնում իրականացնել իր իրավունքների և օրինական շահերի պաշտպանությունը: Կարծում ենք, որ ՀՀ Սահմանադրության մեջ այդ հատկանիշների չնախատեսումը չի կարող հանգեցնել քրեադատավարական օրենսդրության մեջ այս հիմնարարի գաղափարի փոփոխության: Չնայած, պետք է նշել, որ ՀՀ քրեական օրենսգրքում ապօրինի հարստացման դեմ պայքարի իրականացման համար կատարված օրենսդրական փոփոխությունը (ՀՀ քրեական օրենսգրքի 310.1 հոդված) ուղղակի կարող է առնչվել անմեղության կանխավարկածի սկզբունքին այն իմաստով, որ ապօրինի հարստացման մեջ մեղադրվող անձի վրա կարող է դրվել պարտականություն ապացուցելու հաշվետու ժամանակահատվածում գույքի ավելացման կամ պարտականությունների նվազման, որոնք էականորեն գերազանցում են նրա օրինական եկամուտները և ողջամտորեն չեն հիմնավորվում դրանցով:

Քրեական օրենսդրությունում կատարված փոփոխությունը պայմանավորված կոռուպցիոն բնույթի հանցագործություններ կատարած անձանց քրեական պատասխանատվության ենթարկելու, ինչպես նաև ապօրինաբար ձեռք բերված եկամուտները բռնագրավելու հետ: Այսպիսի փոփոխությունների կատարման համար հիմք է միջազգային իրավական այն համաձայնագիրը, որը վավերացվել է Հայաստանի Հանրապետության կողմից: 2003 թվականի դեկտեմբերի 9-ի կոռուպցիայի դեմ պայքարի ՄԱԿ-ի կոնվենցիայի համաձայն. Ապօրինի հարստանալը Իր սահմանադրությունը և իր իրավական համակարգի հիմնարար սկզբունքները պահպանելու պայմանով՝ յուրաքանչյուր Մասնակից պետություն պետք է քննարկի այնպիսի օրենսդրական և այլ միջոցներ ձեռնարկելու հնարավորությունը, ո-

րոնք կարող են անհրաժեշտ լինել, որ որպես քրեական իրավա-
խախտում ճանաչվի անօրինական հարստացման արարքը, երբ դա
կատարվում է դիտավորությամբ, այսինքն՝ պաշտոնատար անձի
ակտիվների նշանակալից ավելացումը, որը գերազանցում է նրա օ-
րինական եկամուտները, և որը նա չի կարող խելամտորեն հիմնա-
վորել»։ Նշված կոնվեցիայից հետևում է, որ պետությունները, որոնք
վավերացրել են այս պայմանագիրը պետք է ձեռնարկեն օրենսդրա-
կան և կազմակերպական բազմաթիվ միջոցներ կոռուպցիայի դեմ
պայքարի համար¹:

Ինչպես տեսնում ենք նշված Կոնվենցիան բովանդակում է
դրույթներ, որոնք վերաբերում են նաև անմեղության կանխավար-
կածի սկզբունքին, այն է՝ «... որը նա չի կարող խելամտորեն հիմնա-
վորել»։ Վերը նշվածը ցույց է տալիս, որ առանձնակի կարևորություն
է ներկայացնում կոռուպցիոն բնույթի հանցագործություններով ա-
պացուցման պարտականության բաշխման հարցը, որովհետև Կոն-
վենցիայի 30-րդ հոդվածի 8-րդ կետի համաձայն՝ հանցագործություն
կատարած անձը պետք է ապացուցի հանցագործություններից
ստացված այնպիսի ենթադրյալ եկամուտների կամ այլ գույքի օրի-
նական ծագումը, որոնք ենթակա են բռնագրավման։ Ապացուցման
բեռը մեղադրանքի կողմից պաշտպանության կողմի վրա տեղափո-
խելը՝ նոր մոտեցում է քրեական դատավարությունում, որն ուղղակի
հակասում է այն հանրահայտ գաղափարին, որ *մեղադրյալը պար-
տավոր չէ ապացուցել իր անմեղությունը*։ Այսինքն մեղադրյալը

¹ Ի կատարումը նշված կոնվեցիայի պահանջների՝ 2016 թ. դեկտեմբերի 06-
ին ընունվեց ՀՀ օրենք՝ ՀՀ քրեական օրենսգրքում լրացում կատարելու
մասին և նախատեսվեց հանցագործության նոր տեսակ՝ «Ապօրինի հարս-
տանալը», համաձայն որի. «Ապօրինի հարստանալը՝ «Հանրային ծառա-
յության մասին» Հայաստանի Հանրապետության օրենքով սահմանված՝
հայտարարագիր ներկայացնելու պարտականություն ունեցող անձի՝ հաշ-
վետու ժամանակահատվածում գույքի ավելացումը եւ (կամ) պարտավո-
րությունների նվազումը, որոնք էականորեն գերազանցում են նրա օրի-
նական եկամուտները և ողջամտորեն չեն հիմնավորվում դրանցով, և եթե
ապօրինի հարստացման համար հիմք հանդիսացող այլ հանցագործության
հատկանիշները բացակայում են /ՀՀ քրեական օրենսգրքի հոդված 310.1/:

պետք է դրական ապացույցներով ապացուցի իր եկամուտների և գույքի ծագման կամ առաջացման աղբյուրները:

Միաժամանակ նշված փաստաթղթում հանդիպում ենք այն կարգավորմանը, որ ազգային պետությունները պետք է հաշվի առնեն ազգային օրենսդրության մեջ ամրագրված սկզբունքները, որոնք երաշխավորում են անձի սեփականության իրավունքը, ինչպես նաև դատական պաշտպանության իրավունքը: Մասնավորապես, ՀՀ Սահմանադրության 60-րդ հոդվածի 4-րդ մասի համաձայն՝ Ոչ ոք չի կարող զրկվել սեփականությունից, բացառությամբ դատական կարգով՝ օրենքով սահմանված դեպքերի: ՀՀ Սահմանադրության 61-րդ հոդվածի համաձայն՝ «Յուրաքանչյուր ոք ունի իր իրավունքների և ազատությունների արդյունավետ դատական պաշտպանության իրավունք»:

Միջազգային փաստաթղթում ուղղակի հղում կա այն մասին, որ նշված գործերով քրեական հետապնդում իրականացնելիս հաշվի է առնվում անմեղության կանխավարկածի սկզբունքը հարգելու անհրաժեշտությունը (Կոնվեցիայի հոդված 30, կետ 6): Սա նշանակում է, որ քրեական վարույթի իրականացման ընթացքում չպետք է թույլ տրվեն այնպիսի ձևակերպումներ, որոնք ուղղակի կհակասեն անմեղության կանխավարկածի սկզբունքին: Մասնավորապես, կոռուպցիայի մեջ մեղադրվող անձը կարող է մեղավոր ճանաչվել և գույքից զրկվել՝ միայն դատարանի օրինական ուժի մեջ մտած դատավճռով: Մեղադրյալի համար գործում է, Քաղաքացիական և քաղաքական իրավունքների մասին Միջազգային դաշնագրի 14-րդ հոդվածի 1-ին կետի համաձայն՝ «Յուրաքանչյուր ոք իր դեմ ներկայացված ցանկացած քրեական մեղադրանքի քննության կամ որևէ քաղաքացիական դատավարությունում իր իրավունքների ու պարտականությունների որոշման ընթացքում ունի օրենքի հիման վրա ստեղծված իրավասու, անկախ ու անկողմնակալ դատարանի կողմից գործի արդարացի ու հրապարակային քննության իրավունք»:

Քրեական դատավարության խնդիրն է հանրային և մասնավոր շահերի հավասարակշռված պաշտպանությունը: Քրեական դատավարության նշանակությունը ոչ միայն հանցագործությունների բա-

ցահայտումը և հանցանք կատարած անձանց քրեական պատասխանատվության ենթարկելն է, այլև անձանց իրավունքների պաշտպանությունը: Այդ շահերի պաշտպանությունն ուղղակի կապված է ապացուցման գործընթացի հետ: Ապացուցման պարտականությունը ենթադրում է, թե դատավարության որ մասնակցի նկատմամբ պետք է կիրառվի չապացուցված լինելու հանգամանքը, որ մասնակիցը պետք է հիմնավորի համապատասխան փաստերի առկայությունը: Քանի որ քրեական դատավարությունում քրեական գործով վարույթն իրականացնող մարմինը և քրեական հետապնդման ենթարկված անձը չեն գտնվում հավասար պայմաններում, հետևաբար անմեղության կանխավարկածը՝ ապացուցման պարտականությունների բաշխման հետ կապված՝ մեղադրյալի համար սահմանում է որոշակի առավելություններ: Նշված առավելությունն անհրաժեշտ է քրեական դատավարությունում մրցակցության ապահովման համար: Իհարկե, մեղադրանքի և պաշտպանության կողմերը կհայտնվեն անհավասար պայմաններում, եթե մեղադրյալի վրա դրվեր իր անմեղությունն ապացուցելու պարտականությունը: Քրեական գործով մինչդատական վարույթի ընթացքում մեղադրյալը չունենալով հավասար հնարավորություն ապացուցման գործընթացին մասնակցելու՝ նրա առավելությունն այն է, որ օրենքը նրան ազատել է ապացուցման պարտականությունից: Օրենսդիրը փորձում է այդպիսի կարգավորմամբ՝ մեղմացնել այն անհավասարությունը, որն առկա է ապացուցման գործընթացում:

Դատավարական հավասարության պահպանման համար՝ ապացուցման պարտականությունը կողմի վրա դրվում է հետևյալ պայմաններում՝

ա) իր նյութական և կազմակերպական հնարավորություններով տվյալ կողմը փաստականորեն առավել ուժեղ է ապացուցման ընթացքում, քան նրա ընդիմադիր կողմը,

բ) հանգամանքներ, որոնք սպասվում են ապացուցվեն տվյալ

կողմի կողմից՝ նրա համար օբյեկտիվորեն հասանելի են¹: Ինչպես տեսնում ենք նշված հեղինակների կողմից ապացուցման բեռի բաշխման առումով առանձնացված են երկու կարևոր չափանիշ. առաջին՝ ապացուցման գործընթացում կողմի նյութական և կազմակերպական հնարավորությունները, երկրորդ՝ կողմի բացառիկ իրազեկված լինելը:

Անմեղության կանխավարկածի կարևոր հատկանիշներից մեկն այն է, որ ապացուցման պարտականությունը դրվում է մեղադրանքի կողմի վրա: Ապացուցման պարտականությունը դրվում է մեղադրանքի կողմի վրա, քանի որ պաշտպանության կողմն իր հնարավորություններով ավելի թույլ է, քան մեղադրանքի կողմը: Եվրոպական դատարանն այս ընդհանուր կանոնից նախատեսում է նաև բացառություն, որի իմաստն արտահայտվում է նրանում, որ առանձին դեպքերում ապացուցման պարտականությունը դրվում է պաշտպանության կողմի վրա: Այդպիսի վիճակ առաջանում է այն դեպքում, երբ մեղադրողը պետք է հերքի ապացուցման գլխավոր փաստը կազմող ժխտողական փաստերը, որոնց վրա հիմնվում է պաշտպանության կողմը:

Անկասկած, երբ բացակայում են հաստատող փաստեր՝ մեղադրանքի կողմի համար շատ դժվար է հերքել ժխտողական փաստերը: Այդպիսի փաստերը հերքելու համար հաստատող փաստերը պետք է բավարարեն հասանելիության պայմաններին, որը ենթադրում է, որ դրանք որոշակի են և կարող են ժամանակի և տարածության մեջ ապացուցվել: Եթե հաստատող փաստերը չեն համապատասխանում հասանելիության այդ պայմաններին, ապա քրեական հետապնդման կողմի համար մեղադրանքի ապացուցվածությունը, անկախ նրա հնարավորություններից, գործնականում մնում է անկատարելի²:

Այս կապակցությամբ ուշադրության է արժանի Եվրոպական

¹ St' u Калиновский К.Б., Смирнов А.В. Презумпции в уголовном процессе. //Российское правосудие. 2008. N 4, էջ 6-74:

² St' u Калиновский К. Б., Смирнов А. В. Презумпции в уголовном процессе. //Российское правосудие. 2008. ¹ 4, էջ 69:

դատարանի պրակտիկան, մասնավորապես, «Փամ Հոանգն /Pham Hoang/ ընդդեմ Ֆրանսիայի գործով, որտեղ կասկածյալը ձերբակալվել էր Ֆրանսիայի սահմանին՝ թմրամիջոց տեղափոխելիս: Ֆրանսիական օրենսդրությունը սահմանում է, որ արգելված ապրանքներ տեղափոխելը, որոնց շարքի մեջ է մտնում նաև հերոինը, համարվում է անօրինական, եթե այդ ապրանքը տեղափոխող անձը չի ապացուցում հակառակը, օրինակ՝ ներկայացնում է արդարացնող բավարար ապացույցներ կամ ապացուցում, որ գործողությունը կատարվել է ծայրահեղ անհրաժեշտության վիճակում կամ սխալի հետևանք է, որից խուսափելն անհնար էր: Նշված գործում պաշտպանության կողմը չի ներկայացրել արդարացնող ապացույցներ, իսկ մեղադրյալը հրաժարվել է տալ որևէ բացատրություն: Եվրոպական դատարանը քննելով դիմողի բողոքը, ընդունել է, որ անթույլատրելի ոչինչ չկա այն ենթադրությունում, թե անձը, որը տիրապետում է ընդհանուր առմամբ արգելված որևէ բանի, պարտավոր է բավարար չափով բացատրել այդ փաստը, հակառակ դեպքում նա կճանաչվի մեղավոր¹:

Եվրոպական դատարանը նման հետևության է հանգել նաև «X.-ն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության» գործում. Հանձնաժողովը կիրառելի է համարել այն կանխավարկածը, որ դիմողը, որը, ինչպես պարզվել էր, ապրում էր մարմնավաճառությամբ զբաղվող մի կնոջ հետ, և հնարավոր է՝ հանդիսանում էր նրա կավատը, գոյատևում էր բարոյագուրկ ճանապարհով ստացվող եկամուտներով²: «Սալաբյակուն ընդդեմ Ֆրանսիայի»³ գործով, որը վերաբերում էր մի պահատուփի առաքում իրականացրած դիմողի, որը, ինչպես պարզվեց, բեռնավորված էր եղել թմրամիջոցներով, առաջ էր քաշվել անմեղության կանխավարկածը: Սակայն Դատարանը հանգել է հետևյալ եզրակացության. քանի որ ազգային դատարանն իրավիճակի գնահատման հարցում ազատ է եղել, հաշվի է առել գործի փաստերը և

¹ Sté u Pham Hoang v. France. //Ser.A. N 243. 25. 09. 1992:

² X.-ն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության. 42 CD 135:

³ Սալաբյակուն ընդդեմ Ֆրանսիայի. 1988 թ. հոկտեմբերի 7:

վերացրել է ավելի վաղ ընդունված դատավճիռներից մեկը, ապա 6-րդ հոդվածի 2-րդ կետը չի խախտվել:

Մեղադրանքի կողմի վրա ապացուցման պարտականություն դնելը բխում է վարույթն իրականացնող մարմնի վրա դրված պարտականություններից, մասնավորապես՝ քրեական գործ հարուցել հանցագործության հատկանիշներ հայտնաբերելու յուրաքանչյուր դեպքում, բացահայտել հանցագործությունները և ի հայտ բերել հանցանք կատարած անձին: Այդ պարտականությունների իրականացումը պետության կողմից երաշխավորվում է՝ քրեական հետապնդում իրականացնող մարմիններին նյութական և կազմակերպական այնպիսի միջոցներով և հնարավորություններով օժտելը, որը կապահովի նրանց առջև դրված խնդիրների իրականացումը: Իհարկե, այդ բոլորը մեղադրանքի կողմի համար անհրաժեշտ է դատարանի առջև անձի մեղավորությունը հիմնավորելու համար:

Իհարկե, Եվրոպական դատարանը չի բացառում ազգային օրենսդրությունում իրավական կամ փաստական կանխավարկածների առկայության հնարավորությունը, որն անմեղությունն ապացուցելու պարտականությունը որոշակի դեպքերում փոխանցվում է պաշտպանության կողմին: Սակայն յուրաքանչյուր դեպքում ապացուցման բեռը պետք է փոխանցվի ողջամիտ սահմաններում և հաշվի առնել մեղադրյալի պաշտպանության իրավունքը:

ПРЕЗУМПЦИЯ НЕВИНОВНОСТИ И ОБЯЗАННОСТЬ ДОКАЗЫВАНИЯ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

Самвел Дилбандян

*Заведующий кафедрой уголовного процесса и криминалистики ЕГУ,
доктор юридических наук, профессор*

Вопросы презумпции невиновности и обязанности доказывания весьма актуальны в уголовном процессе, так как изменения и дополнения внесенные в законодательство, несомненно приведут к передаче бремени доказывания в уголовном процессе, в частности по делам о незаконном обогащении. В рамках статьи предметом обсуждения стали вопросы, связанные с распределением бремени доказывания в рамках принципа презумпции невиновности.

PRESUMPTION OF INNOCENCE AND THE OBLIGATION TO PROVE

Samvel Dilbandyan

Head of the YSU Chair of Criminal Procedure and Criminalistics,

Doctor of Legal Sciences, Professor

Issues of presumption of innocence and the obligation to prove are actual in regard to the amendments and changes to the legislation which would lead to the transfer of the burden of proof in criminal procedure, in particular in cases of illicit enrichment. The questions related to the allocation of the burden of proof within presumption of innocence are discussed in the article.

Բանալի բառեր՝ անմեղության կանխավարկած, ապացուցման պարտականություն, մեղադրյալ, ապօրինի հարստացում, ապացուցման բեռ:

Ключевые слова: презумпция невиновности, бремя доказывания, обвиняемый, незаконное обогащение, обязанность доказывания

Key words – *Presumption of innocence, burden of proof, defendant, illicit enrichment, the obligation to prove*

ԽՈՒԶԱՐԿՈՒԹՅՈՒՆ ԿԱՏԱՐՄԱՆ ՔՐԵԱԴԱՏԱՎԱՐԱԿԱՆ ԵՎ ՏԱԿՏԻԿԱԿԱՆ ՀԻՄՆԱԿԱՆ ՊԱՅՄԱՆՆԵՐԸ

Վահե Ենգիբարյան

*ԵՊՀ քրեական դատավարության և կրիմինալիստիկայի ամբիոնի դոցենտ,
իրավաբանական գիտությունների դոկտոր*

ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի (այսուհետ՝ ՔԴՕ) ՔԴՕ 228-րդ հոդվածը սահմանում է խուզարկություն կատարելու կարգը: Այս տեսանկյունից հարկ ենք համարում նախևառաջ բացահայտել «խուզարկություն կատարել» հասկացությունը:

Մասնագիտական գրականության մեջ խուզարկության կատարման սկիզբ է համարվում ոչ թե խուզարկություն կատարելու մասին որոշում ընդունելը, այլ առաջին որոնողական գործողություններն սկսելը, որոնք ուղղված են առարկաների, անձի հայտնաբերմանը¹: ՔԴՕ 228-րդ հոդվածի 2-րդ և 7-րդ կետերի բովանդակության վերլուծությունից պարզ է դառնում, որ «խուզարկություն կատարել» հասկացության մեջ չեն մտնում՝

- քննիչի կողմից խուզարկություն կատարելու մասին որոշումը ներկայացնելը,

- վերցման ենթակա առարկաները (որոնք կարող են նշանակություն ունենալ գործի համար) կամավոր հանձնելու առաջարկը,

- վերը նշված առաջարկից հետո այդ առարկաները հանձնելը:

Չնայած այս հանգամանքին՝ վերը նշված դեպքերում պահպանվում են խուզարկության բոլոր մասնակիցների դատավարական իրավունքները (այնպես, ինչպես որոնողական գործողություններ կատարելիս): Բացի դրանից, առարկաները կամովին հանձնելու դեպքում ևս կազմվում է խուզարկության արձանագրություն:

Ձեռնամուխ լինելով խուզարկության կատարմանը՝ քննիչը պարտավոր է դրա մինչև դրա կատարումն անձին, ում մոտ կատար-

¹ St' u *Рыжиков А. И.* Обыск: основания и порядок производства. Изд-во “Феникс”, Ростов-на-Дону, 2006, էջ 19:

վում է խուզարկությունը, ծանոթացնել խուզարկություն կատարելու մասին որոշմանը, որի կապակցությամբ վերջինս ստորագրում է: Խուզարկություն կատարելիս որոշումը ներկայացնելուց և հրապարակելուց հետո քննիչն առաջարկում է հանձնել որոնվող առարկաները և փաստաթղթերը կամ թաքնված անձին: Եթե դրանք կամովին հանձնվում են, ապա այդ մասին նշվում է խուզարկության արձանագրության մեջ: Իսկ եթե որոնվող առարկաները, փաստաթղթերը կամ թաքնված անձին կամովին չեն հանձնում կամ էլ հանձնում են ոչ ամբողջովին, ապա կատարվում է խուզարկություն:

Սակայն պետք է նշել, որ հանձման կամ մասնակի հանձնման դեպքում քննիչը կարող է չբավարարվել արդյունքներով և սկսել որոնողական աշխատանքները: Այսպես, օրինակ՝ հանձնվում է որոնվող ատրճանակն առանց փամփշտատուփի կամ փամփուշտներն՝ առանց հրազենի և այլն:

Որոնողական գործողությունների ուղղությունը, հերթականությունը, դրա մեթոդները և մյուս անհրաժեշտ քայլերը որոշում է քննիչը: Պետք է նշել, որ որոշակի տակտիկայի ընտրությունը պայմանավորված է խուզարկության օբյեկտով և որոնվող առարկաներով: Բոլոր դեպքերում քննիչը պարտավոր է ձեռնարկել միջոցներ, որպեսզի չհրապարակվեն խուզարկության փաստը, ինչպես նաև դրանց արդյունքները և խուզարկվողի անձնական կյանքի հանգամանքները:

ՔԴՕ 228-րդ հոդվածը չի որոշակիացնում այն միջոցների շրջանակը, որոնք քննիչը պարտավոր է ձեռնարկել վերը նշված հանգամանքները չհրապարակվելու համար: Այնուամենայնիվ, պետք է նկատի ունենալ, որ որպես այդպիսի միջոցներ կարող են հանդես գալ միայն այնպիսի գործողությունները, որոնք նախատեսված են օրենքով: Այդ միջոցներից հիմնականներն են՝ խուզարկության մասնակիցներին զգուշացնելը խուզարկությանը մասնակցելու ընթացքում իրենց հայտնի դարձած հանգամանքներն առանց համապատասխան թույլտվության հրապարակելու անթույլատրելիության մասին, ինչպես նաև խուզարկության մասնակիցներից ստորագրություն վերցնելը այն մասին, որ նրանք նախագրուշացված են ՀՀ

քրեական օրենսգրքի 342-րդ հոդվածով («Նախաքննության կամ հետաքննության տվյալները հրապարակելը») նախատեսված պատասխանատվության մասին:

Որոշ հեղինակներ ՔԴՕ 228-րդ հոդվածի 4-րդ մասի «հանգամանքներ» հասկացությունը մեկնաբանում են միայն որպես փաստաթղթերում պարունակվող հանգամանքներ¹, սակայն այդ մոտեցումն այնքան էլ հիմնավորված համարել չի կարելի, քանի որ խուզարկության մասնակիցներին վերը նշված հանգամանքները կարող են հայտնի դառնալ ինչպես փաստաթղթերից, այնպես էլ խուզարկության վայրում գտնվող առարկաներից, խուզարկվող անձի բացատրություններից և այլն:

Հանգամանքների հրապարակման տակ հասկացվում է դրանք ցանկացած ձևով տարածելն՝ ինչպես դրանց աղբյուրը նշելով, այնպես էլ առանց դրա: Հրապարակումը կարող է լինել բանավոր, գրավոր, տեխնիկական միջոցների օգտագործմամբ (օրինակ՝ համացանցի միջոցով):

ՔԴՕ 228-րդ հոդվածի 4-րդ մասի «անձնական կյանք» հասկացությունն իրենից ներկայացնում է անձի կյանքի այն մասը, որ նա անցկացնում է ծառայությունից, աշխատանքից և առհասարակ հասարակական կյանքից դուրս: Դրա մեջ են մտնում անձի շփումները բարեկամական, ընկերական շրջապատում, ինտիմ կապերը, նրա համակրանքը կամ հակակրանքը որոշակի անձանց նկատմամբ և այլն: Բացի դրանից, անձնական կյանքն ընդգրկում է նաև անձի առողջական վիճակը (նրա ֆիզիկական և հոգեկան արատները և այլն), կրոնական և աշխարհաքաղաքական հայացքները, նախասիրությունները և այլն: Որոշ հեղինակներ անձնական կյանքի հանգամանքների շարքին են դասում նաև նոտարական գործողությունների, քաղաքացիական կացության ակտերի գրանցման, գույքային

¹ Ст'я *Дьяченко М. С.* Обыск. Выемка. Наложение ареста на почтово-телеграфные отправления. Контроль и запись переговоров.//Уголовно-процессуальное право Российской Федерации:Учебник. Отв. ред. П.А. Лупинская. Изд-во "Юрист", М., 2003, էջ 396-397:

դրության վերաբերյալ տվյալները¹:

Խուզարկության արդյունավետությունն ապահովելու, առարկաների հնարավոր թաքցնումը կամ դուրս հանումը կանխելու համար քրեադատավարական օրենքը քննիչին իրավունք է տվել խուզարկության վայրում գտնվող անձանց արգելել հեռանալու այդտեղից, ինչպես նաև հաղորդակցություն ունենալու միմյանց և այլ անձանց հետ՝ մինչև քննչական գործողության ավարտը (ՔԴՕ 228-րդ հոդվածի 5-րդ մաս): Արգելքը սովորաբար լինում է բանավոր, սակայն այս պարագայում այն փաստը, որ նման արգելք է եղել, ամրագրվում է խուզարկության արձանագրության մեջ: Թեև չի բացառվում, որ քննիչը արգելքը ձևակերպի առանձին փաստաթղթում, հրապարակի այն և տա ստորագրելու այն անձանց, որոնց վարքագծին առնչվում է արգելքը: Այդուհանդերձ նման փաստաթղթի առկայությունը քննիչին չի ազատում խուզարկության արձանագրության մեջ արգելքի փաստն արտացոլելու պարտականությունից: Իսկ վերը նշված փաստաթուղթը նպատակահարմար է կցել քրեական գործին:

ՔԴՕ 228-րդ հոդվածի 5-րդ մասի «խուզարկության վայրում գտնվող անձիք» հասկացությունն իր մեջ ներառում է ինչպես խուզարկության բոլոր մասնակիցներին, այնպես էլ այն անձանց, որոնք, չունենալով խուզարկության մասնակցի դատավարական կարգավիճակ, այս կամ այն պատճառով ներկա են գտնվում խուզարկության վայրում (օրինակ՝ խուզարկվողի բարեկամները, հարևանները և այլն):

Խուզարկություն կատարելիս քննիչն իրավունք ունի բացել փակված շինություններն ու պահեստարանները, եթե դրանց տերը հրաժարվում է կամովին բացել դրանք: Ընդ որում, պետք է խուսափել փականքները, դռները և այլ առարկաներն առանց անհրաժեշտության վնասելուց: «Բացել փակված շինություններն ու պահեստ-

¹ St' u *Цоколов И. А.* Обыск, выемка, наложение на почтово-телеграфные отправления, контроль и запись переговоров.//Уголовный процесс: Учебник для юридических ВУЗ-ов. Под общ. ред. В. И. Радченко. Изд-во “Юстицинформ” М., 2003, էջ 350:

տարանները» նշանակում է հնարավոր դարձնել այդ տեղերը թափանցելը և քննիչին հնարավորություն տալ զննել դրանք, ինչպես նաև վերցնել այդ տեղերում հայտնաբերված՝ գործի համար նշանակություն ունեցող առարկաները: Խուզարկություն կատարելիս քննիչը կամ մասնագետը կարող է օգտագործել տեխնիկական միջոցներ, որի մասին նշվում է խուզարկության արձանագրության մեջ:

Շինությունում խուզարկություն կատարելիս (ենթադրվում է նաև բնակարանում) բավարար հիմքերի առկայության դեպքում քննիչը կարող է կատարել անձնական խուզարկություն և վերցնել այդտեղ գտնվող անձի հագուստի մեջ, իրերում կամ մարմնի վրա գտնվող առարկաները և փաստաթղթերը, որոնք գործով կարող են ունենալ ապացուցողական նշանակություն (ՔԴՕ 229-րդ հոդվածի 1-ին մաս): Այսինքն, օրենքը քննիչին իրավունք է տալիս որևէ շենքում կամ այլ տեղում (այդ թվում՝ բնակարանում) խուզարկություն կատարելիս իրականացնել նաև այդտեղ գտնվող անձանց անձնական խուզարկություն՝ առանց այդ մասին որոշում կայացնելու:

Խուզարկության ընթացքում հայտնաբերված բոլոր որոնվող առարկաներն ու փաստաթղթերը ենթակա են վերցման: Ընդ որում, ՔԴՕ 228-րդ հոդվածի 8-րդ մասը քննիչին պարտավորեցնում է բոլոր առարկաները և փաստաթղթերը ներկայացնել խուզարկության մասնակիցներին, մանրամասն նկարագրել արձանագրության մեջ, իսկ անհրաժեշտության դեպքում՝ կնքել իր կնիքով:

Ինչ վերաբերում է անձնական խուզարկությունը՝ որպես խուզարկության առանձին տեսակի, ապա այն անձի հագուստի մեջ, իրերում կամ մարմնի վրա գտնվող առարկաները և փաստաթղթերը որոնելուն և վերցնելուն ուղղված գործողություն է: Անձնական խուզարկության իրականացման իրավական հիմքերի հիմնահարցը ՔԴՕ-ում հստակ սահմանված չէ: ՔԴՕ 11-րդ հոդվածի 6-րդ մասի, 225-րդ հոդվածի, ինչպես նաև 229-րդ հոդվածի համեմատական վերլուծությունը թույլ է տալիս փաստելու անձնական խուզարկության երեք տարատեսակների գոյության մասին.

1. անձնական խուզարկություն, որ կատարվում է քննիչի առանձին որոշման հիման վրա, երբ առկա են օրենքով սահմանված բա-

վարար հիմքերը (ՔԴՕ 225-րդ հոդվածի 1-ին մաս)

2. անձնական խուզարկություն, որ կատարվում է շինությունում խուզարկություն կատարելիս այնտեղ գտնվող անձանց նկատմամբ՝ առանց առանձին որոշում կայացնելու (ՔԴՕ 229-րդ հոդվածի 1-ին մաս)

3. անձնական խուզարկություն՝ առանց այդ մասին որոշում կայացնելու, օրենքով սահմանված հատուկ հիմքերի առկայության դեպքում (ՔԴՕ 229-րդ հոդվածի 2-րդ մաս):

Անձնական խուզարկության վերջին տարատեսակը, ըստ ՔԴՕ 229-րդ հոդվածի 2-րդ մասի, առանց այդ մասին որոշում կայացնելու, կարող է կատարվել՝

ա. կասկածյալին ձեռքակալելիս և ոստիկանություն կամ այլ իրավապահ մարմին բերելիս

բ. կասկածյալի և մեղադրյալի նկատմամբ որպես խափանման միջոց կալանքը կիրառելիս

գ. երբ բավարար հիմքեր կան ենթադրելու, որ այն շինությունում գտնվող անձը, որտեղ խուզարկություն է կատարվում, իր մոտ կարող է թաքցնել փաստաթղթեր կամ այլ առարկաներ, որոնք գործով կարող են ունենալ ապացուցողական նշանակություն:

ՔԴՕ 229-րդ հոդվածի 2-րդ մասի 3-րդ կետն ըստ էության կրկնում է նույն հոդվածի 1-ին մասի դրույթը, որովհետև երկուսում էլ խոսվում է շինությունում գտնվող անձի խուզարկության մասին: Այդ կրկնությունը առաջ է եկել ԱՊՀ երկրների քրեական դատավարության մոդելային օրենսգրքի 269-րդ հոդվածը անհաջող թարգմանելու հետևանքով: Մոդելային օրենսգրքի 269-րդ հոդվածի 1-ին մասը խոսում է այն անձի անձնական խուզարկության մասին, «ուր մոտ կատարվում է խուզարկությունը», իսկ 2-րդ մասի 3-րդ կետը՝ ընդհանրապես «շինությունում գտնվող անձի» անձնական խուզարկության մասին: ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքում երկու դեպքում էլ օգտագործված է «շինությունում գտնվող անձ» ձևակեր-

պումը¹:

Խուզարկության կատարման մնացած ընդհանուր պայմանները տարածվում են նաև անձնական խուզարկության վրա: Որպես կատարման առանձնահատուկ կարգ՝ ՔԴՕ 229-րդ հոդվածի 3-րդ մասը սահմանում է, որ անձնական խուզարկությունը կարող է կատարվել քննիչի կողմից՝ խուզարկվողի հետ նույն սեռի ընթերակաների և մասնագետի մասնակցությամբ: Բացի դրանից, անձնական խուզարկություն կատարելիս պետք է նկատի ունենալ քրեական դատավարության օրենսգրքի 9-րդ հոդվածի («Անձի իրավունքները, ազատությունները և արժանապատվությունը հարգելը») և 11-րդ հոդվածի («Անձի անձեռնմխելիությունը») դրույթները, որոնք արգելում են արժանապատվությունը նվաստացնող վերաբերմունքը, անձի ստորացումը, մարդու կյանքին և առողջությանը վտանգ ներկայացնող միջոցների կիրառումը:

Անձնական խուզարկության կատարման, դրա քրեադատավարական նշանակության մասին առավել խորը պատկերացում կազմելու համար հարկ ենք համարում ներկայացնել ՀՀ քննչական պրակտիկային հայտնի հետևյալ դեպքը:

Այսպես, ԵԿԴ Օ120/01/14 դատական գործով վերաքննիչ դատարանը բեկանել է Կենտրոն և Նորք-Մարաշ վարչական շրջանների ընդհանուր իրավասության դատարանի 2014 թ. դեկտեմբերի 2-ի դատավճիռը և Արման Աթոյանին ճանաչել անմեղ ՀՀ քրեական օրենսգրքի 235-րդ հոդվածի 4-րդ մասով մեղսագրվող արարքում՝ հանցակազմի բացակայության պատճառաբանությամբ:

Քրեական պատասխանատվության հիմքի, անձնական պատասխանատվության, ըստ մեղքի պատասխանատվության, քրեական դատավարության օրենսդրության խնդիրների, օրինականության, անմեղության կանխավարկածի, ապացույցների, դրանց ստուգման, իրավական գնահատության, ապացուցման ենթական հանգա-

¹ Տե՛ս ՀՀ քրեական դատավարություն, Հատուկ մաս: Գ. Ս. Ղազինյանի խմբագրությամբ, Երևանի համալսարանի հրատարակչություն, Երևան, 2005, էջ 156:

մանքների վերաբերյալ ՀՀ քրեական և քրեադատավարական օրենսդրության վերոհիշյալ հիմնարար իրավադրույթների պահանջների համատեքստում քննության առնելով առաջին ատյանի դատարանի դատավճռով հաստատված ճանաչված փաստական հանգամանքներն առ այն, որ ամբաստանյալ Արման Աթոյանը 2014 թվականի հուլիսի 17-ին ապօրինի կերպով կրել է արհեստագործական եղանակով կոփագենքերի նմանողությամբ պատրաստված հարվածող-փշրող սառը զենքերի շարքին դասվող մետաղյա առարկա, որը նույն օրը՝ ժամը 20:50-ի սահմաններում, Երևան քաղաքի Աբովյան 18-րդ հասցեում գտնվող «Մոսկվա» կինոթատրոնի մոտակայքում հայտնաբերվել է ոստիկանության ծառայողների կողմից, և առաջին ատյանի դատարանի դատավճռով վերը նշված փաստական հանգամանքների հիմքում դրված ապացույցները, վերաքննիչ դատարանը, գտել է, որ առաջին ատյանի դատարանի դատավճռի հիմքում դրված ապացույցներով կամ գոնե դրանց որոշակի համակցությամբ հնարավոր չէ միանշանակորեն հիմնավորված համարելու ամբաստանյալ Արման Աթոյանին ՀՀ քրեական օրենսգրքի 235-րդ հոդվածի 4-րդ մասով նախատեսված հանցագործության հանցակազմը, մասնավորապես՝ դրա օբյեկտիվ կողմը:

Վերաքննիչ դատարանն արձանագրել է, որ «անձնական խուզարկություն կատարելու մասին» արձանագրության համաձայն՝ Արման Աթոյանի մոտից արգելված ոչինչ չի հայտնաբերվել և չի վերցվել, քրեական գործում չի եղել նաև զենքի առգրավման արձանագրություն, հետևաբար սույն քրեական գործի նյութերի ուսումնասիրությունից պարզ չէ, թե Ա. Աթոյանի մոտ հայտնաբերված և անհայտ պայմաններում փորձաքննության ուղարկված առարկան ինչպես է հայտնվել քրեական գործում, քանի որ առկա չէ առգրավման արձանագրություն, այն չի հայտնաբերվել կատարված անձնական խուզարկությամբ, իսկ ըստ ոստիկանների ցուցմունքների՝ նրանք Ա. Աթոյանից որևէ առարկա չեն վերցրել: Վերոգրյալից հետևում է, որ փորձաքննության է ուղարկվել մի առարկա, որը հետագայում փորձագետի կողմից ճանաչվել է որպես սառը զենք, ինչը նշանակում է, որ վարույթն իրականացնող մարմինը խախտել է ապացույց-

ների հավաքման, ստուգման, իրավական գնահատության վերաբերյալ ՀՀ քրեադատավարական օրենսդրությամբ սահմանված ընթացակարգերը, որն էլ իր հերթին հանգեցրել է նրան, որ քրեական գործում հայտնվել է իրեղեն ապացույց հանդիսացող զենք, որը սույն գործով հանդիսանում է հանցագործության առարկա, որի ապօրինի կրումը մեղսագրվել է ամբաստանյալ Ա. Աթոյանին, և որի շարժի ընթացքը քրեական գործում հստակ չի երևում:

Ապացույցների հավաքման, ստուգման և իրավական գնահատության վերաբերյալ ՀՀ քրեադատավարական օրենսդրության վերը նշված խախտումները իրենց հերթին ուղեկցվել են կասկածյալի, մեղադրյալի պաշտպանության իրավունքի էական խախտումներով, որն արտահայտվել է, մասնավորապես, նրանում, որ կասկածյալը միայն 02.08.2014 թ. է ծանոթացվել և՛ «սառը զենքի դատատեխնիկական փորձաքննություն նշանակելու մասին» քննիչի 17.07.2014 թ. որոշմանը և՛ փորձագետի 25.07.2014 թ. թիվ 2274-14 եզրակացությանը, ինչը գրկել է պաշտպանության կողմին այդ փուլում ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 247-րդ հոդվածով երաշխավորված իրավունքների իրացման հնարավորությունից, որը սույն քրեական գործի պայմաններում վերաքննիչ դատարանը դիտել է որպես քրեադատավարական օրենքի էական խախտում:

Վերոգրյալ հիմքերի առկայության պայմաններում Վերաքննիչ դատարանը եկել է համոզման, որ 25.07.2014 թվականի N 2274-14 դատաքրեագիտական փորձաքննության եզրակացությունը չի կարող գնահատվել որպես արժանահավատ և թույլատրելի ապացույց, նույն կերպ և նույն հիմնավորումներով ՀՀ Վերաքննիչ քրեական դատարանը գտել է, որ անթույլատրելի պետք է ճանաչել նաև նախաքննական մարմնի 08.08.2014 թ. «Իրեղեն ապացույց ճանաչելու և քրեական գործին կցելու մասին» որոշումը¹:

Այն դեպքերում, երբ խուզարկության օբյեկտ կարող են հանդիսանալ միջազգային պայմանագրերով սահմանված առավելություն-

¹ <http://investigative.am/news/view/datavchirner-usumnasirutyun.html>
(09.03.2016):

ներից և անձեռնմխելիություններից օգտվող անձինք կամ շինությունները, պետք է նկատի ունենալ, որ դրանք հատուկ իրավական կարգավորման են ենթարկված ՔԴՕ 444-449-րդ հոդվածներով:

Բանկային, նոտարական գաղտնիք կազմող տեղեկությունների ստացման համար խուզարկությունը հանդիսանում է խուզարկության ինքնուրույն տեսակ և կատարվում է դատարանի որոշմամբ (ՔԴՕ 228-րդ հոդվածի 1-ին մաս): Օրենսդրական նշված կարգի նախատեսումը նպատակ է հետապնդում քրեական գործի քննության ընթացքում ապահովել բանկային և նոտարական գաղտնիք կազմող տեղեկությունների գաղտնիությունը:

Ըստ «Բանկային գաղտնիքի մասին» ՀՀ օրենքի 4-րդ հոդվածի 1-ին մասի՝ բանկային գաղտնիք են համարվում բանկի հաճախորդին սպասարկելու կապակցությամբ տվյալ բանկին հայտնի դարձած հաճախորդի հաշիվների վերաբերյալ տեղեկությունները, հաճախորդի հանձնարարությամբ կամ հոգուտ հաճախորդի կատարված գործառնությունների վերաբերյալ տեղեկությունները, ինչպես նաև առևտրային գաղտնիքը, գործունեության ցանկացած ծրագրի կամ մշակման, գյուտի, արդյունաբերական նմուշի մասին տեղեկություններն ու նրա վերաբերյալ ցանկացած այլ տեղեկություն, որը հաճախորդը մտադիր է եղել գաղտնի պահել, և բանկը տեղյակ է կամ կարող էր տեղյակ լինել այդ մտադրության վերաբերյալ:

Միաժամանակ հարկ է նշել, որ բանկերը բանկային գաղտնիք կազմող տեղեկությունները խուզարկության մասին դատարանի որոշմամբ՝ քրեական հետապնդում իրականացնող մարմիններին տրամադրում են քրեական գործով միայն մեղադրյալ ճանաչված անձի վերաբերյալ: Բանկը պարտավոր է դատարանի որոշումը ստանալուց հետո երկու բանկային օրվա ընթացքում դատարանին կամ դատարանի կողմից լիազորված անձին տրամադրել տվյալ որոշմամբ պահանջվող տեղեկություններն ու փաստաթղթերը՝ փակ և կնքված ծրարում: Այդ ընթացքում բանկը ձեռնարկում է անհրաժեշտ միջոցներ՝ տվյալ որոշումը ստանալու և բանկային գաղտնիք կազմող տեղեկությունները տրամադրելու բանկի պարտավորության մասին իր հաճախորդին տեղեկացնելու համար («Բանկային

գաղտնիքի մասին» ՀՀ օրենքի 10-րդ հոդվածի 1-ին և 2-րդ մասեր):

Ինչ վերաբերում է նոտարական գաղտնիք կազմող տեղեկություններին, ապա ըստ «Նոտարիատի մասին» ՀՀ օրենքի 5-րդ հոդվածի՝ նոտարական գաղտնիք են հանդիսանում նոտարի կողմից վավերացված կամ հաստատված փաստաթղթերից բխող իրեն հայտնի դարձած տեղեկությունները: Օրենսդիրը՝ որպես նշված տեղեկությունների գաղտնիության ապահովման լրացուցիչ երաշխիք նախատեսում է, որ դրանք քրեական հետապնդում իրականացնող մարմինների կողմից կարող են ստացվել միայն դատարանի որոշման հիման վրա:

Ինչ վերաբերում է խուզարկություն կատարման տակտիկային, ապա պետք է նշել, որ այն իր մեջ ներառում է տակտիկական հնարքների մի ամբողջ շարք, որոնք կիրառվում են խուզարկության տարբեր տեսակների կատարման ընթացքում: Ընդ որում, խուզարկության կատարման ժամանակ հատկապես հրատապ են դառնում տակտիկական տարաբնույթ հնարքների, օպերացիաների ու ծուղակների կիրառումը: Թեև մասնագիտական գրականության մեջ դրանց կիրառման հիմնահարցերը միանշանակ չեն ընդունվում, այնուամենայնիվ մենք համամիտ ենք այն հեղինակների հետ, ովքեր գտնում են, որ քրեական դատավարությունում օրինաչափ և թույլատրելի են հոգեբանական ներգործության (քննչական «խորամանկություններ» համարվող) այն հնարքները, որոնք, ոչ մի կերպ չպարունակելով հուշման (որը խուզարկության համար այնքան էլ բնութագրական չէ), թելադրանքի կամ խաբեության տարրեր և ապահովելով ներգործության ենթարկվող անձի մոտ դիրքորոշում ընտրելու ազատությունը, բացառապես ուղղված են օբյեկտիվ ճշմարտության վերհանմանն ու ոչնչով չեն վնասում այդ նպատակի իրագործմանը¹:

Այս ենթատեքստում, խոսելով խուզարկության կատարման տակտիկական իրավաչափությունների մասին, կցանկանայինք նշե-

¹ Մանրամասն տե՛ս **Դավթյան Ա. Ս.**, Քննչական «խորամանկությունների» կիրառման թույլատրելիության հիմնախնդիրը քրեական դատավարությունում, Իրավագիտության հարցեր, №1-2 2004 թ., էջ 95-99:

լել, որ Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի կարծիքով, չնայած խուզարկությունն ու առգրավումը ոտնահարում են 8-րդ հոդվածով երաշխավորված իրավունքը, այնուհանդերձ դրանք կարող են արդարացվել այնքանով, որ դրանք կվերաբերեն գործին և կհամարվեն անհրաժեշտ: Միաժամանակ Եվրոպական դատարանն ընդունում է, որ նման գործողությունները կարող են նաև համահունչ չլինել հետապնդվող նպատակներին: Ընդունելով, որ պետություններն իրավասու են ըստ իրենց հայեցողության սահմանելու և լուծելու բնակարանի խուզարկության և դրա հետ կապված առգրավման ցանկացած հարց՝ Եվրոպական դատարանը միաժամանակ գտնում է, որ պետք է հատկապես աշալուրջ լինել այն հարցում, որտեղ իշխանությունները գերազանցում են իրենց լիազորություններն ազգային օրենքի շրջանակներում առանց դատական երաշխիքների խուզարկությունը կարգադրելու և կատարելու ժամանակ: Քննարկվող հարցի առնչությամբ Եվրոպական դատարանը գտնում է, որ մարդու բնակարանի նկատմամբ հարգանքի իրավունքը կարելի է երաշխավորել իշխանությունների կամայական միջամտությունից այն ժամանակ, երբ օրենսդրությամբ նախատեսված են սահմանափակումների բավականին խիստ սահմաններ և միջամտությունը համահունչ է այն նպատակներին, որոնք հետապնդում են խուզարկություն և առգրավում իրականացնող մարմինները¹:

Հատկապես ներկայումս առանձնակի կարևորություն ունի ահաբեկչական գործողությունների կապակցությամբ խուզարկության և առգրավման քննարկման հարցը: Այս կապակցությամբ Եվրոպական դատարանը սահմանել է, որ ահաբեկչական գործունեության վերաբերյալ գանգատների գործերի քննության ընթացքում Կոնվենցիայի հոդվածների մեկնաբանման և կիրառման դեպքում անհրա-

¹ St 'u «Մարդու իրավունքների և հիմնարար ազատությունների պաշտպանության մասին 1950 թվականի նոյեմբերի 4-ի կոնվենցիայի և դրան կից արձանագրությունների մեկնաբանություն. Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի նախադեպային իրավունքը»/Վ. Հ. Հովհաննիսյան, Ջ. Գ. Ղուկասյան, Լ. Օ. Հակոբյան, Լ. Ս. Հակոբյան. –Եր.: Տիգրան Մեծ, 2005, էջեր 261-262:

ժեշտ է պատշաճ ուշադրություն դարձնել ահաբեկչական հանցագործությունների հատուկ բնույթին: Եվրոպական դատարանի կարծիքով, պետք է նկատի ունենալ, որ դրանք լուրջ սպառնալիք են ժողովրդավարական հասարակության համար և պահանջում են պայքարի արտակարգ միջոցներ: Ահաբեկչության դեմ պայքարի ընթացքում պետությունները կարող են օժտվել այնպիսի իրավունքներով, որոնք Եվրոպական կոնվենցիայի 8-րդ հոդվածի 2-րդ կետի տեսանկյունից արդարացված չլինեն:

Քննարկվող հարցին է առնչվում Մյուրեյն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության գործը¹: Նշված գործով Եվրոպական դատարանը, նկատի ունենալով, որ ներպետական դատարանները հաստատել էին, որ դիմողն իսկապես և արդարացիորեն կասկածվում էր ահաբեկչության հետ կապված հանցագործությունների կատարման մեջ, Դատարանին ներկայացված ապացույցների հիման վրա գտնում է, որ այդ կասկածը կարող էր ողջամիտ համարվել 5-րդ հոդվածի 1-ին կետի (c) ենթակետի նպատակներով: Վերոնշյալի հիման վրա Դատարանն արձանագրում է, որ դիմողին ձերբակալելու նպատակով նրա բնակարան ներխուժելը և խուզարկելն անհրաժեշտ էր: Գործի որոշակի փաստերի լույսի ներքո Եվրոպական դատարանը եզրակացրել է, որ դիմողի կողմից գանգատարկվող տարբեր միջոցառումներն անհրաժեշտ էին ժողովրդավարական հասարակությունում 8-րդ հոդվածի 2-րդ կետի իմաստով հանցագործությունները կանխելու համար, հետևաբար, 8-րդ հոդվածի խախտում տեղի չի ունեցել²:

Ինչևէ, տակտիկական ընդհանուր պահանջները պետք է բխեն այդ քննչական գործողության կատարման իրավաչափության պայ-

¹ St 'u Murray v. the United Kingdom գործով 1994 թվականի հոկտեմբերի 28-ի վճիռը:

² St 'u «Մարդու իրավունքների և հիմնարար ազատությունների պաշտպանության մասին 1950 թվականի նոյեմբերի 4-ի կոնվենցիայի և դրան կից արձանագրությունների մեկնաբանություն. Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի նախադեպային իրավունքը» / Վ. Շ. Հովհաննիսյան, Զ. Գ. Ղուկասյան, Լ. Օ. Հակոբյան, Լ. Ս. Հակոբյան: Եր.: Տիգրան Մեծ, 2005, էջեր 264-266:

մաններից, հակառակ դեպքում կարող են վտանգել այդ քննչական գործողության արդյունքների դատավարական արժեքը¹:

Հարկ է նաև նշել, որ խուզարկության կատարումը տակտիկական տեսանկյունից ընդգրկում է երեք փուլեր՝ նախապատրաստական, հիմնական և եզրափակիչ: Ընդ որում, աշխատանքների կազմակերպման տակտիկայի տեսանկյունից երկրորդ՝ հիմնական փուլն իր հերթին կարելի է բաժանել երկու մասի՝ ընդհանուր և դետալային (մանրակրկիտ) հետազոտության, որոնցից յուրաքանչյուրն ընդգրկում է տակտիկական հնարքների համակարգ, որոնք կոչված են նպաստելու խուզարկության հաջող կատարմանը²:

Նախապատրաստական փուլի հիմնական խնդիրը քննչական-օպերատիվ խմբի կողմից խուզարկության օբյեկտ հանկարծակի մուտք գործելն է և այնտեղ որոշ անհետաձգելի գործողություններ կատարելը: Այդ նպատակով ձեռնարկվում են միջոցներ, որոնք ապահովում են խմբի ժամանման աննկատությունը, ապահովում են հանկարծակիության գործոնը և այլն: Բնակարան մուտք գործելու համար կարելի է դիմել այնպիսի անձի օգնությանը, որին բնակարանում ապրողները ճանաչում են (համատիրության, էլեկտրական ցանցի, համայնքապետարանի աշխատակից և այլն): Բնակարան մուտք գործելը կարող է կատարվել նաև այնտեղից որևէ անձի դուրս գալու պահին: Այն դեպքերում, երբ խոչընդոտում են բնակարան մուտք գործելուն, քննիչը տեղեկացնում է բնակարան հարկադրաբար մուտք գործելու մասին և հանձնարարում է հարկադրաբար բացել բնակարանը՝ ղեկավարվելով ՔԴՕ 12-րդ հոդվածի 2-րդ մասի և 228-րդ հոդվածի 9-րդ մասի պահանջներով: Երբ տեղեկություններ

¹ Տե՛ս *Ենգիֆարյան Վ., Հակոբյան Մ.* Մինչդատական վարույթի նկատմամբ դատական վերահսկողության իրավական, տեսական և գործնական հիմքերը, ժամանակակից զարգացումներն ու կատարելագործման ուղիները: Երևան, 2015, Ասողիկ, էջեր 63-65:

² Նշված փուլերի մասին մանրամասն տե՛ս *Ենգիֆարյան Վ. Գ.* Հանցագործությունների քննության կազմակերպման քրեադատավարական և կրիմինալիստիկական հիմքերը: Մենագրություն: Երևան, «Անտարես» հրատ., 2016, էջեր 55-59:

կան, որ շինությունում գտնվող անձը (անձինք) զինված է և կարող է դիմադրություն ցույց տալ, իրականացվում են հատուկ միջոցառումներ (հիմնականում հատուկ նշանակության ջոկատի միջոցով), որոնք ուղղված են վերը նշված անձի զինաթափմանն ու մասնակիցների անվտանգության ապահովմանը:

Ընդհանուր հետազոտման փուլի ընթացքում քննիչը շրջում և ուսումնասիրում է շինությունը կամ տարածքը, որը ենթակա է խուզարկության, ինչպես նաև անմիջականորեն ծանոթանում խուզարկության տեղի իրադրությանը (սենյակների քանակը և տեղադրությունը, ձեղնահարկի, խորդանոցի, ներկառուցված պահարանների, տնամերձ կառույցների, օժանդակ շինությունների առկայությունը և այլն): Այդ ամենը հաշվի առնելով՝ քննիչը ճշգրտում է խուզարկության պլանի վերջնական տարբերակը, որոշում է որոնողական աշխատանքների հաջորդականությունը, որոշակի հատվածներ ամրակցում է հետաքննության մարմնի աշխատակիցներին, որոշում է ընդունում տեխնիկական միջոցների կիրառման մասին (ինչպիսի տեխնիկական միջոցներ, որտեղ, ինչ հերթականությամբ), մատնանշում է գաղտնարանների գտնվելու առավել հավանական տեղերը:

Այս փուլում՝ շինությունն ուսումնասիրելուց հետո քննիչը պետք է լուծի նաև մի շարք կազմակերպչական հարցեր, մասնավորապես, հետաքննության մարմնի լրացուցիչ աշխատակիցներ, մասնագետներ, տեխնիկական օգնականներ ընդգրկելու անհրաժեշտությունը, լրացուցիչ տեխնիկական միջոցներ ներգրավելը և այլն:

Դետալային (մանրակրկիտ հետազոտության) փուլի տակտիկական կարող է մշակվել տարբեր ձևերով: Հաջորդական խուզարկության մեթոդի կիրառման դեպքում մանրակրկիտ հետազոտվում է ամբողջ շինությունը (տարածքը): Այդ նպատակով ընտրվում է որոշակի ուղղություն, որը բացառում է որևէ տարածք առանց հետզոտման թողնելու հնարավորությունը (ժամսլաքի ուղղությամբ, տարածքի բաժանարար գծերի ուղղությամբ և այլն): Շինության (տարածքի) մեծության դեպքում հաջորդական խուզարկությունը պահանջում է երկու խմբի առկայություն, որոնք շարժվում են միմյանց ընդառաջ:

Ընտրովի որոնման մեթոդի դեպքում որոնումը կատարվում է

տարածքի առանձին հատվածներում կամ շինության առանձին մասերում, երբ բավարար հիմքեր կան ենթադրելու, որ որոնվող իրերը (անձը, դիակը) գտնվում են տվյալ տեղում: Ընտրովի որոնումը հնարավոր է նաև ապաքողարկող նշանների առկայության դեպքում (նոր փորված հող, որոշակի հատվածում չորացած բուսականության առկայություն, նոր սոսնձված պաստառներ պատերի վրա և այլն):

Եթե ընտրովի որոնումն արդյունք չի տալիս, ապա անցնում են հաջորդական խուզարկության կատարմանը:

Մասնակի հետազոտում կիրառվում է առանձնահատուկ օբյեկտների (մարդկանց, կենդանիների, խոշոր ծավալաչափի առարկաների) որոնման դեպքում:

Տակտիկապես կարևոր է համարվում նաև որոնման համակարգվածությունը և համաչափությունը: Դա նախևառաջ ենթադրում է խուզարկության ընթացքում հնարավորինս ուշադրություն, դրա նպատակաուղղված իրականացում, չլեղվելու կարողություն: Հետազոտված իրերը պետք է դնել իրենց տեղը, որպեսզի շինությունը չծանրաբեռնվի և քննիչն էլ չապակողմնորոշվի, թե որ առարկաներն է հետազոտել և որոնք՝ ոչ: Խուզարկության ընթացքում վերցնելու համար առանձնացված իրերը պետք է բերել տվյալ շինության մեկ ընդհանուր տեղ մանրակրկիտ հետազոտության համար (լրացուցիչ լուսավորությամբ, սարքերի միջոցով և այլն):

Խուզարկության ամբողջականությունն ապահովելու տեսանկյունից, նպատակահարմար է շինության գծագրի վրա նշել այն հատվածները, որոնք արդեն ենթարկվել են խուզարկության:

Որպես խուզարկության կատարման ղեկավար՝ քննիչը հիմնականում հանդիսանում է նրա անմիջական կատարողը: Եթե շինությունը (տարածքը) մեծածավալ է և խուզարկությունը կատարվում է մի քանի խմբերի կողմից, ապա քննիչի խնդիրն է հանդիսանում նաև նրանց մշտական վերահսկումը և գործողությունների համակարգումը: Այս առումով տակտիկապես արդարացված է նաև խուզարկողների միջև տեղեկության փոխանցման եղանակները և նրանց վարքագիծը: Տեղեկության փոխանակման եղանակները՝ ժեստերը, ռեպրիկները, պայմանական արտահայտությունները նախապատրաստվում են նախօրոք, որպեսզի կողմնակի անձինք դրանց իմաստը

չհասկանան հնարավոր անկանխատեսելի վարքագիծը բացառելու նպատակով:

Եվ, վերջապես, անհրաժեշտ է հատուկ ուշադրություն դարձնել շահագրգռված անձանց կողմից առարկան թաքցնելու կամ ոչնչացնելու, ինչպես նաև դրանից քննիչի ուշադրությունը շեղելու փորձերին, այդ առարկաները հետազոտելու ընթացքում հոգեկան անհանգստության առաջացմանը, հայտնաբերված առարկաների կասկածելի տեղակայմանը, հայտնաբերված առարկաների բնութագրի և նշանակության անհամապատասխանությունը խուզարկվողի անձին, հասարակական դիրքին, մշակութային մակարդակին, դրանց պահպանման կասկածելի եղանակներին ու պայմաններին և այլն: Միաժամանակ անհրաժեշտ է նաև ուշադրություն դարձնել խուզարկվողի կյանքի տարբեր իրադարձությունների վերաբերյալ լուսանկարների, տեսաերիզների ուսումնասիրությանը (հարկ եղած դեպքում նաև վերցնել դրանք), ինչը հնարավորություն կտա պարզել նրա կապերը որոշակի անձանց հետ, ինչպես նաև անձնական այլ փաստեր:

Այսպիսով, կարող ենք հավաստել, որ խուզարկության կատարումը, թե քրեադատավարական, և՛ թե տակտիկական տեսանկյունից բարդ և բազմաբովանդակ, միևնույն ժամանակ հոգեբանական ակտիվ տարրեր ընդգրկող գործունեություն է, որի փուլերից յուրաքանչյուրն ունի իրեն հատուկ հնարքների համակարգն ու դրանց կիրառման պայմանները՝ համակցության մեջ ապահովելով ցանկալի արդյունք:

THE MAIN CRIMINAL-PRESEDURAL AND TACTIC CONDITIONS OF SEARCH

Vahe Yengibaryan

*Associate Professor of the YSU Chair of Criminal Procedure
and Criminalistics, Doctor of Legal Sciences*

The article is devoted to the study of theoretical and practical issues of such important and complicated investigatory action, as the search. Surely, search is such comprehensive and capacious investigatory action, which conditions the diversity of its issues. Therefore, the article presents

the problems that are most important in terms of the implementation of this investigative action. In the same time, some urgent problems are represented in the light of the Armenian practice and case law of the ECHR.

Therefore, the author analyses the most important rules and conditions of the implementation of search in order to guarantee the effectiveness of the results of this action.

УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ И ТАКТИЧЕСКИЕ ОСНОВНЫЕ УСЛОВИЯ ПРОИЗВОДСТВА ОБЫСКА

Варе Енгибарян

Доцент кафедры уголовного процесса и криминалистики ЕГУ,

Доктор юридических наук

Статья посвящена изучению теоретических и практических основных положений одного из важнейших и сложных следственных действий - обыска. Безусловно обыск такое многозначительное и емкое следственное действие, которое обуславливает многообразие основных положений. В связи с чем в статье в основном представлены такие проблемы, которые наиболее важны с точки зрения самого производства обыска. Одновременно некоторые актуальные вопросы представлены в свете армянской следственной практики и прецедентной практики ЕСПЧ.

В этом смысле в статье автор анализирует порядок и условия производства обыска в целях обеспечения эффективности и результативности данного следственного действия.

Բանալի բառեր՝ *խուզարկություն, քննչական գործողություն, կրիմինալիստիկա, քրեական դատախազություն, քննություն, քրեական գործ:*

Ключевые слова: *обыск, следственное действие, криминалистика, уголовный процесс, расследование, уголовное дело*

Keywords: *search, investigatory action, Forensic science, Criminal procedure law, investigation, criminal case*

ՍՈՒՏ ՄԱՏՆՈՒԹՅԱՆ ԴԵՊՔԵՐԻ ԱՌԹՎ ՔՐԵԱԿԱՆ ԳՈՐԾ
ՀԱՐՈՒՑԵԼՈՒ ՀԻՄՆԱԽՆԴԻՐՆԵՐԸ ՀՀ ՔՐԵԱԿԱՆ ԴԱՏԱՎԱ-
ՐՈՒԹՅՈՒՆՈՒՄ

(ԴԱՏԱԿԱՆ ՊՐԱԿՏԻԿԱՅԻ ԵՎ ԳՈՐԾՈՂ
ՕՐԵՆՍԴԻՐՈՒԹՅԱՆ ՎԵՐԼՈՒԾՈՒԹՅՈՒՆ)

Սերգեյ Մարաբյան

*ԵՂՀ քրեական դատավարության և
կրիմինալիստիկայի ամբիոնի ասիստենտ,
իրավաբանական գիտությունների թեկնածու*

Հանցագործությունների որակյալ քննության երաշխիքներից մեկը քրեական արդարադատության ռեսուրսների արդյունավետ օգտագործումն է, իրավապահ մարմինների ուժերի և միջոցների աննպատակ վատնումը բացառելը: Որոշ մարդիկ իրենց նեղ անձնական խնդիրները լուծելու համար հաճախակի են փորձում օգտագործել քրեական արդարադատության համակարգի հնարավորությունները: Հասարակության անբարեխիղճ անդամները հանցագործության մասին սուտ հաղորդումներ են հասցեագրում իրավապահ մարմիններին՝ այդ ճանապարհով ցանկանալով ճնշում գործադրել այլ անձանց վրա, վրեժ լուծել, ստանալ ապահովագրական հատուցում, ազատվել մրցակիցներից, քողարկել սեփական հակաիրավական կամ հակաբարոյական վարքագիծը, խուսափել վնասը հատուցելու պարտականությունից և այլն: Դրա հետևանքով իրավապահ մարմինները շեղվում են իրականում կատարված հանցագործությունների դեմ պայքարից՝ ժամանակ և միջոցներ ծախսելով սուտ հաղորդումների ստուգման ուղղությամբ: Դա իր հերթին հանգեցնում է քրեական գործերի անհիմն հարուցման, քաղաքացիների հարցաքննությունների, ժամանակատար ստուգումների, թանկարժեք փորձաքննությունների իրականացման: Հանցագործության մասին սուտ հաղորդումների հիման վրա առանձին դեպքերում կարող են ձերբակալվել, մեղադրվել և դատապարտվել անմեղ անձինք: Վերոշա-

րադրյալը վկայում է սուտ մատնության հանրային վտանգավորության բարձր աստիճանի մասին: Նման արարքները ոտնձգություն են իրավապահ մարմինների նորմալ գործունեության, մարդկանց իրավունքների և օրինական շահերի դեմ, ինչով էլ պայմանավորվել է սուտ մատնության քրեականացումը¹:

Չնայած դրան, երկար ժամանակ սուտ մատնության համար պատասխանատվություն սահմանող ՀՀ քրեական օրենսգրքի 333-րդ հոդվածը համարվում էր «մեռած» նորմ, քանի որ իրավապահ մարմինների կողմից այն կիրառվում էր բացառիկ դեպքերում: Իրավակիրառ պրակտիկայի ուսումնասիրությունները և վերլուծությունները ցույց են տալիս, որ սուտ մատնության վերաբերյալ քրեական գործերի կտրուկ աճ է նկատվել, հատկապես վերջին տարիների ընթացքում, այսինքն՝ երբեմնի դեկորատիվ բնույթ կրող հանցակազմը սկսել է կիրառվել ամբողջ հզորությամբ: Միայն ՀՀ հատուկ քննչական ծառայության կողմից տրվող հաղորդագրություններից պարզ է դառնում, որ տարեցտարի ավելանում են սուտ մատնությունների վերաբերյալ քրեական գործերի թիվը, օրինակ, այդ կառույցի կողմից, եթե 2015 թ.-ին սուտ մատնության դեպքերի առթիվ հարուցվել է ընդամենը 17 քրեական գործ, ապա 2016 թ.-ին դրանց թիվը կազմել է 46-ը², այն դեպքում, երբ այդ գործերը վերաբերում են բացառապես պաշտոնատար անձանց կողմից ենթադրաբար կատարված հանցագործությունների առնչությամբ տրվող սուտ հաղորդումներին:

Մեր կարծիքով՝ այս երևույթը պայմանավորված է ոչ այնքան սուտ մատնության դեպքերի ավելացմամբ, որքան այդ հանցակազմի նկատմամբ իրավապահ մարմինների վերաբերմունքի փոփոխությունով: Եթե նախկինում քրեական հետապնդման մարմինները ձևական էին մոտենում սուտ մատնության դեպքերով քրեական գործ հարուցելու, քրեական հետապնդում իրականացնելու և դատի տա-

¹ Տե՛ս Մարկոսյան Մ., Քրեական պատասխանատվությունը սուտ մատնության համար, Երևանի համալսարանի Բանբեր, իրավագիտություն, 140.3, 2013 թ., էջ 39:

² Տե՛ս <http://www.aravot.am/2016/12/30/842429/>

լու հարցերին և փաստացի աչք էին փակում հանցագործության մասին հաղորդում ներկայացրած անձանց կողմից իրենց իրավունքների չարաշահումների նկատմամբ, ապա ներկայումս սուտ մատնության դեպքերի վերաբերյալ քրեական գործ հարուցելու հարցի քննարկումը և լուծումը հանդիսանում է իրավապահ գործունեության բաղկացուցիչ մասը: Նույն ՀՀ հատուկ քննչական ծառայության մասով խնդրի արմատական փոփոխությունը պայմանավորված է ՀՀ վճռաբեկ դատարանի նախադեպային իրավունքի ազդեցությամբ, երբ դատարանն իր որոշումներից մեկում իրավական դիրքորոշում ձևավորեց այն մասին, որ եթե վկաները, տուժողները, մեղադրյալները/ամբաստանյալները փոխում են իրենց սկզբնական ցուցմունքներն այն պատճառաբանությամբ, որ իրավասու անձինք կորզել են այդ ցուցմունքները՝ բռնության կամ այլ անօրինական ճանապարհով, ապա պետք է այդ հայտարարությունների վերաբերյալ անկախ մարմնի կողմից իրականացվի առանձին քննություն¹: Մինչ այդ ձևավորված էր այն մոտեցումը, որ նման հայտարարությունները գնահատվում էին զուտ ապացույցների թույլատրելիության և արժանահավատության տեսանկյունից՝ առանց գնահատական տալու սուտ մատնության դեպքերին: Վճռաբեկ դատարանի ձևավորած դիրքորոշումներից հետո ցանկացած նման հայտարարություն դառնում է ՀՀ հատուկ քննչական ծառայության քննության առարկա և միայն դրանից հետո են իրավասու մարմինները լուծում քրեական գործի ընթացքը:

Պետք է արձանագրել, որ ձևավորված մոտեցումը թեև պայմանավորված էր խոշտանգումների քննության արդյունավետ մեխանիզմ սահմանելու վերաբերյալ ՀՀ ստանձնած միջազգային պարտավորությունների կատարման անհրաժեշտությամբ², սակայն ունեցավ նաև մեծ դրական նշանակություն իրավակիրառ պրակտիկան փոփոխության ենթարկելու, սուտ մատնության դեմ արդյունավետ պայքար մղելու և անձանց իրավունքների ու օրինական շահերի

¹ Տե՛ս Ա. Գզոյանի վերաբերյալ ՀՀ վճռաբեկ դատարանի 2010 թվականի փետրվարի 12-ի թիվ ԵԱԲԴ/0049/01/09 որոշումը:

² Տե՛ս նույն տեղում:

պաշտպանության տեսանկյունից, հատկապես, երբ զրպարտությունն ապաքրեականացվեց: Ի վերջո, քաղաքացիները ևս պետք է առավել զգոն լինեն և չփորձեն ոչ միայն անհիմն մեղադրեն այլ անձանց որևէ հանցագործության կատարման մեջ, այլև չշեղեն իրավապահ մարմիններին իրենց առօրյա աշխատանքից, որպեսզի վերջիններն ավելորդ ֆինանսական, ժամանակային և մարդկային ռեսուրսներ չծախսեն այնպիսի հանցագործությունների վերաբերյալ հաղորդումների ստուգման և դրանում պարունակվող հանգամանքների պարզաբանման վրա, որոնք տեղի չեն ունեցել, սուտ են: Ասվածը վկայում է այն մասին, որ սուտ մատնության դեպքերին նման արձագանքելը նպաստում է քաղաքացիների կողմից իրենց իրավունքների պաշտպանության համար իրավապահ մարմիններին դիմելու իրավունքի իրացման և քրեական դատավարության օրենսդրությամբ նախատեսված միջոցներով և մեթոդներով իրենց շահադիտական նպատակներին հասնելու ցանկությունը հավասարակշռելուն:

Ինչևէ, անվիճելի է նաև այն հանգամանքը, որ անկախ սուտ մատնության դեպքերի տարեցտարի ավելացման, ինչպես նաև դրանց դեմ պայքարի նպատակների և խնդիրների (անձանց իրավունքների ու օրինական շահերի պաշտպանության, իրավապահ մարմինների նորմալ գործունեության երաշխավորման) իրականացման օբյեկտիվ անհրաժեշտության, այդ պայքարը իրավական հոչակված պետությունում չի կարող իրականացվել օրենսդրության պահանջների խախտմամբ/անտեսմամբ կամ նպատակն արդարացնում է միջոցները սկզբունքով: Օրենքի պատվիրանները պահպանելը/չխախտելը ոչ միայն սահմանադրական և քրեադատավարական օրինականության իմպերատիվ պահանջն է՝ ուղղված քրեական հետապնդման մարմիններին, այլև հանդիսանում է անձանց իրավունքների ու օրինական շահերի պաշտպանության և երաշխավորման հրամայականը, որոնք էլ համակցության մեջ պահանջում են, որպեսզի սուտ մատնության (ընդհանրապես բոլոր հանցագործությունների) վերաբերյալ դեպքերով քրեական գործ հարուցելուց և քննություն իրականացնելուց թույլ չտրվեն օրենսդրության խախտումներ:

Սույն զեկույցի շրջանակներում մեր նպատակն է ներկայացնել զուտ սուտ մատնությունների վերաբերյալ դեպքերի առթիվ քրեական գործ հարուցելու դատավարական կարգի առանձնահատկությունները, ցույց տալ դատախազաքննչական պրակտիկայում սուտ մատնությունների դեպքերով քրեական գործ հարուցելուց, մեր կարծիքով, դատավարական կարգի խախտումները և ներկայացնել անհրաժեշտ առաջարկություններ այդ խախտումները բացառելու կամ պրակտիկան փոխելու համար:

Այս հարցի արդիականությունն ու հրատապությունը պայմանավորված է այն իրողությամբ, որ հաճախ առաջին ատյանի դատարանները կայացնում են արդարացման դատավճիռներ զուտ սուտ մատնության դեպքի առթիվ քրեական գործ հարուցելու դատավարական կարգը խախտելու և քննություն իրականացնելու պատճառաբանություններով¹, իսկ ՀՀ վերաքննիչ քրեական դատարանը համաձայն չլինելով առաջին ատյանի դատարանների պատճառաբանությունների հետ բեկանում է այդ դատավճիռները՝ գտնելով, որ քրեական գործը հարուցվել և քննությունն իրականացվել է առանց օրենքի խախտումների², թեև առանձին դեպքերում, հակասելով ինքնիրեն նաև մերժում է մեղադրողների նույնաբովանդակ բողոքները՝ դատավճիռները թողնելով ուժի մեջ³:

¹ Տե՛ս, օրինակ, ՀՀ Արագածոտնի մարզի ընդհանուր իրավասության առաջին ատյանի դատարանի 2016 թվականի մարտի 29-ի ԼԴ2/0055/01/15 և 2016 թ. ապրիլի 25-ի ԱԲԱԴ1/0052/01/15 գործերով դատավճիռները, ՀՀ Գեղարքունիքի մարզի ընդհանուր իրավասության առաջին ատյանի դատարանի 2016 թվականի նոյեմբերի 7-ի ԳԴ3/0062/01/15 դատավճիռը:

² Տե՛ս, օրինակ, ՀՀ Շիրակի մարզի ընդհանուր իրավասության առաջին ատյանի դատարանի 2016 թվականի փետրվարի 26-ի ՇԴ3/0020/01/15 դատավճիռը բեկանելու մասին ՀՀ վերաքննիչ քրեական դատարանի 18.05.2016 թ. որոշումը:

³ Տե՛ս, օրինակ, թիվ Երևան քաղաքի Ավան և Նոր Նորք վարչական շրջանների ընդհանուր իրավասության առաջին ատյանի դատարանի 2013 թվականի հուլիսի 9-ի ԵԱՆԴ/0051/01/12 դատավճիռի դեմ բերված բողոքը մերժելու մասին ՀՀ վերաքննիչ քրեական դատարանի 30.08.2013 թ. որոշումը, ինչպես նաև նույն դատարանի 2014 թվականի ապրիլի 28-ի ԵԱՆԴ/0023/01/13

Պետք է նկատել, որ միատեսակ չէ նաև դատախազաքննչական մարմինների աշխատակիցների մոտեցումները ձևավորված դատական պրակտիկայի վերաբերյալ, քանի որ մեր ուսումնասիրությունները և դատախազների և քննիչների հետ անցկացրած անհատական զրույցները ցույց են տալիս, որ որոշ դատախազներ և քննիչներ համաձայն են առաջին ատյանի դատարանների մոտեցումներին և հիմք ընդունելով այն՝ իրենց գործունեության վարչական տարածքում փոխել են ձևավորած պրակտիկան, իսկ մյուսները չհամաձայնվելով առաջին ատյանի դատարանների մոտեցումներին և որպես օրինակ բերելով նաև վերաքննիչ դատարանի որոշումները՝ շարունակում են աշխատել նույն կարգով:

Ձևավորված իրավակիրառ պրակտիկայի առանձին կողմերի վերլուծությանը դեռ կանդրադառնանք, այստեղ նկատենք, որ ձևավորված հակասական իրավակիրառական պրակտիկան վերացնելու և օրենքի ու պրակտիկայի միասնականությունն ապահովելու առումով պետք է կատարել կա՛մ համապատասխան օրենսդրական փոփոխություններ, կա՛մ իր խոսքը պետք է ասի ՀՀ վճռաբեկ դատարանը, սակայն օրենքում փոփոխություններ կատարելու ոչ նախաձեռնություն կա, ոչ էլ նախաձեռնող, իսկ ՀՀ վճռաբեկ դատարանը քննարկվող հարցի վերաբերյալ ներկայացված որևէ բողոք դեռ վարույթ չի ընդունել և հիմնախնդրի վերաբերյալ որևէ դիրքորոշում չի ձևավորել, ուստի խնդիրը շարունակում է մնալ արդիական ու հրատապ և պահանջում է համապատասխան տեսական ուսումնասիրության կատարում: Դրանով պայմանավորված, կարծում ենք, որ սուտ մատնությունների վերաբերյալ դեպքերով քրեական գործ հարուցելու առանձնահատկությունների վեր հանումը կարող է ունենալ ինչպես ուղղորդող նշանակություն իրավակիրառ պրակտիկայում օրենքի խախտումները բացառելու համար, այնպես էլ հիմք հանդիսանալ օրենսդրական փոփոխություններ կատարելու:

Առաջ անցնելով նշենք, որ սուտ մատնությունների վերաբերյալ

դատավճռի դեմ բողոքը մերժելու մասին ՀՀ վերաքննիչ քրեական դատարանի 2014 թ. սեպտեմբերի 17-ի որոշումը:

քրեական գործ հարուցելու վերաբերյալ դատախազաքննչական մարմինների, առաջին աստիճանի դատարանների և վերաքննիչ դատարանի միջև առաջացած իրավական վեճը հանգում է նրան, թե սուտ մատնության դեպքով քրեական գործ հարուցելուց առաջ պարտադիր պետք է եզրափակիչ դատավարական ակտով լուծել անձի ներկայացրած հաղորդման ընթացքը, օրինակ, հաղորդման կապակցությամբ որոշում կայացնել քրեական գործ հարուցելը մերժելու մասին, իսկ հարուցված քրեական գործի դեպքում՝ քրեական հետապնդում չիրականացնելու կամ քրեական հետապնդումը դադարեցնելու մասին կամ քրեական գործի վարույթը կարճելու մասին, թե՛ ոչ:

Սուտ մատնությունների վերաբերյալ քրեական գործերի ուսումնասիրությունները, մասնավորապես ցույց են տալիս, որ կայուն պրակտիկա է այն, որ որևէ հանցագործության վերաբերյալ անձը ներկայացնում է հաղորդում, օրինակ, գողության, բռնաբարության, որի կապակցությամբ իրականացվող քննությամբ (նյութերի նախապատրաստմամբ) չի հաստատվում հաղորդման մեջ նշված գողության, բռնաբարության հանգամանքները, իսկ իրավասու մարմինը կամ պաշտոնատար անձն այդ հաղորդման (գողության կամ բռնաբարության վերաբերյալ ֆիզիկական անձի կողմից ներկայացված) վերաբերյալ նախապատրաստվող նյութերի արդյունքում քրեական գործ է հարուցում սուտ մատնության դեպքով (իրականացնում նախաքննություն և գործն ուղարկում դատարան)՝ չանդրադառնալով գողության կամ բռնաբարության վերաբերյալ հաղորդմանը և դրա առթիվ չկայացնելով քրեական գործ հարուցելը մերժելու մասին որոշում (տե՛ս օրինակ, թիվ ԵԱՆԴ/0051/01/12, ԵԱՆԴ/0023/01/13, ՇԴ3/0020/01/15 քրեական գործերը):

Առանձին գործերով նախաքննական մարմինը, քրեական գործը մեղադրական եզրակացությամբ ըստ էության քննելու համար դատարան ուղարկելուց առաջ, որոշում է կայացնում հաղորդման մեջ նշված անձի նկատմամբ՝ «Քրեական հետապնդում չիրականացնելու մասին» և սուտ մատնության վերաբերյալ գործով նրան ճանաչում է տուժող: Այդպես էր տեղի ունեցել, օրինակ, ԱԴԱԴ1/0052/01/15 քրեական գործով, երբ բռնաբարության մասին Ք. Խ-ի տված հա-

դորդման հիման վրա հարուցվել էր քրեական գործ Ք. Խ-ի կողմից սուտ մատնություն կատարելու դեպքով, իսկ Ք. Խ-ի կողմից բռնաբարության մեջ մեղադրվող Հ. Հ-ի նկատմամբ որոշում էր կայացվել քրեական հետապնդում չիրականացնելու մասին և նույն օրով նա ճանաչվել էր տուժող¹:

Առանձին դեպքերում՝ սկզբնական հաղորդման կապակցությամբ բավարար քննություն չի էլ իրականացվում, այլ հիմք է ընդունվում միայն հաղորդում տված անձի կողմից հետազայում իր հաղորդման մեջ նշված տեղեկություններից հրաժարվելու փաստը, մասնավորապես այն, որ այդ անձը բացատրությամբ հայտնում է, որ ինքն իրականությանը չհամապատասխանող հաղորդում է տվել և դրա հիման վրա՝ առանց լուծելու հաղորդման ընթացքը, քրեական գործ է հարուցվում սուտ մատնության դեպքով (տե՛ս օրինակ, թիվ ԵԱՆԴ/0051/01/12, ԱՐԱԴ1/0052/01/15 և ՇԴ3/0020/01/15 գործերը):

¹ Սույն գործով ուշագրավ էր նաև այն հանգամանքը, որ քննիչը նյութերի նախապատրաստման արդյունքում որոշում էր կայացրել քրեական գործ հարուցելը մերժելու մասին՝ Հ. Հ-ի արարքում բռնաբարության հանցակազմի բացակայության հիմքով և նույն որոշման մեջ նշել էր՝ Ք. Խ-ի կողմից բռնաբարության մասին սուտ մատնություն կատարելու դեպքով քրեական հետապնդում չիրականացնել նրա արարքում հանցակազմի բացակայության հիմքով, որը հետազայում վավերացվել էր ՀՀ գլխավոր դատախազի կողմից և հարուցվել էր քրեական գործ սուտ մատնության դեպքով և որևէ անդրադարձ չէր եղել հաղորդմանը: Պետք է նկատել, որ այս դեպքը եզակի չէ, երբ միննույն որոշմամբ գնահատական է տրվում ինչպես անձի կողմից տրված հաղորդմանը, այնպես էլ սուտ մատնության դեպքին, որպիսի հանգամանքը մեզ համար անընդունելի է, քանի որ՝ նախ նյութերի նախապատրաստման փուլում չի կարող կայացվել քրեական հետապնդում չիրականացնելու մասին որոշում, այն բացառապես հարուցված քրեական գործով կայացվելիք որոշում է, երկրորդ՝ հանցագործությունների վերաբերյալ հաղորդումների արդյունքում կարող է կայացվել բացառապես քրեական գործ հարուցելը մերժելու մասին որոշում, ընդ որում՝ առանց միացնելու քրեական հետապնդում չիրականացնելու որոշմանը, երրորդ՝ քանի որ սուտ մատնության դեպքը ի հայտ է գալիս լիազորությունների իրականացման արդյունքում այն դառնում է նոր քրեական գործ հարուցելը մերժելու կամ քրեական գործ հարուցելու մասին որոշման կայացման հիմք ու առիթ (այս հարցերի մասին տե՛ս նաև ԱՐԱԴ1/0052/01/15 դատավճիռը):

Իրավակիրառ պրակտիկան նույն կերպ է զարգացել նաև այն դեպքերում, երբ անձի կողմից տված հաղորդման կապակցությամբ հարուցվել է քրեական գործ և իրականացվել նախաքննություն, սակայն այդ քննության արդյունքում պարզվել է, կամ անձն է խոստովանել, որ հանցագործության մասին տված հաղորդումը եղել է սուտ:

Այսինքն՝ այս դեպքերում ևս առանց քրեական գործով վարույթի կամ քրեական հետապնդման ընթացքը լուծելու քրեական գործ է հարուցվում սուտ մատնության դեպքով, թեև պետք է արձանագրել, որ նման դեպքերում ևս առկա են տարբեր մոտեցումներ կամ չի ձևավորվել միասնական պրակտիկա: Մի դեպքում՝ նախաքննության մարմինը ղեկավարվելով Օրենսգրքի 176-րդ հոդվածի 3-րդ մասով քրեական գործ է հարուցում սուտ մատնության դեպքով և նույն օրվա այլ որոշումներով լուծում մայր քրեական գործի ընթացքը, այսինքն, նախ՝ հարուցվում է քրեական գործ սուտ մատնության դեպքով, այնուհետև՝ անձի նկատմամբ դադարեցվում քրեական հետապնդումը և կարճվում քրեական գործի վարույթը (տե՛ս օրինակ ԵԱՆԴ/0048/01/16 քրեական գործը), մյուս դեպքում՝ նախաքննության մարմինը մեղադրյալի նկատմամբ դադարեցնում է քրեական հետապնդումը և կարճում քրեական գործի վարույթը կամ դատարանը կայացնում է արդարացման դատավճիռ, այնուհետև որոշում է կայացվում սուտ մատնության դեպքով քրեական գործ հարուցելու մասին (տե՛ս օրինակ ԱՐԱԴ/0009/01/16, ԱՐԱԴ /0002/01/15 քրեական գործերը), մեկ այլ դեպքում՝ նախաքննական մարմինը անձի տված հաղորդման հիման վրա հարուցված քրեական գործի (մայր գործ) նյութերով Օրենսգրքի 184-րդ հոդվածի հիման վրա հարուցում է նոր քրեական գործ սուտ մատնության դեպքով, այն առանձնացնում առանձին վարույթում, իրականացնում քննություն՝ անձին ներգրավում որպես կասկածյալ, մեղադրյալ և այլն, այնուհետև լուծում է մայր գործի ընթացքը: Այս առումով ուշագրավ է հատկապես թիվ ԼԴ2/0055/01/15 քրեական գործը, որով Ա.Մ-ն բերման էր ենթարկվել ոստիկանության բաժին ապօրինի ծառիատման դեպքով, այնուհետև հաղորդում էր ներկայացրել իր կողմից կաշառք տալու մասին և այդ

կապակցությամբ տվել էր բացատրություն, սակայն հետագա քննության ընթացքում, երբ կրկին բացատրություն էր տվել, հայտնել էր, որ սուտ է ասել և հրաժարվել էր իր կողմից կաշառք տալու հանգամանքից: Մինչդեռ նախաքննության մարմինը հարուցել էր քրեական գործ կաշառք տալու և ստանալու հողվածներով, այդ անձին կաշառք տալու համար ներգրավել էր կասկածյալ, այնուհետև մեղադրյալ և հարցաքննել, որոնց ընթացքում նա պնդել էր, որ սուտ է ասել, իսկ նախաքննության մարմինը ղեկավարվելով Օրենսգրքի 184-րդ հոդվածով հարուցել էր նոր քրեական գործ սուտ մատնության դեպքով, առանձնացրել առանձին վարույթում և այդ գործով անձին սուտ մատնություն կատարելու համար ներգրավել էր որպես կասկածյալ, այնուհետև մեղադրյալ և դրանից հետո, երբ անձը պնդել էր, որ սուտ է ասել, որ կաշառք է տվել, նախաքննական մարմինը մայր գործով որոշում էր կայացրել նրա նկատմամբ քրեական հետապնդումը դադարեցնելու և քրեական գործի վարույթը կարճելու մասին: Այլ կերպ ասած՝ անձը կաշառք տալու համար մեղադրյալ ներգրավված լինելու պայմաններում, միաժամանակ՝ հիմք ընդունելով նրա ցուցմունքը քրեական գործ էր հարուցվել սուտ մատնության դեպքով և ենթարկվել էր քրեական հետապնդման կաշառք տալու մասին սուտ մատնություն կատարելու համար, այսինքն՝ նույն ժամանակահատվածում երկու տարբեր գործերով անձը քրեական հետապնդման էր ենթարկվել կաշառք տալու և կաշառք տալու մասին սուտ մատնություն կատարելու համար:

Չանդարադառնալով դատական պրակտիկայում հանդիպող հնարավոր բոլոր դեպքերին, արձանագրենք, որ առաջին ատյանի դատարանների կայացրած արդարացման դատավճիռների վերլուծությունը ցույց է տալիս, որ արդարացումների հիմքում ընկած հիմնական փաստարկն այն է եղել, որ ֆիզիկական անձի հաղորդման առթիվ բավարար քննություն չի իրականացվել և որևէ դատավարական ակտով չեն հերքվել և գնահատվել հաղորդման մեջ նշված հանգամանքները, որպիսի պայմաններում առերևույթ բացակայել են քրեական գործ հարուցելու հիմքերն ու առիթները, սակայն նախաքննական մարմինը հարուցել է քրեական գործ և իրականացրել

քննություն, իսկ վերաքննիչ դատարանը չի համաձայնվել առաջին ատյանի դատարանների նման դիտարկումներին:

Կարծում ենք՝ քննարկվող իրավական վեճին գործող օրենսդրության իրավակարգավորումների տեսանկյունից ճիշտ լուծում տալու համար անհրաժեշտ է նախևառաջ վերլուծել քրեական գործ հարուցելու փուլի դերի, նշանակության, գործ հարուցելու հիմքերի, առիթների և դատավարական կարգի պահպանման անհրաժեշտության վերաբերյալ հարցերը, որպեսզի հասկանալի լինի, թե առաջին ատյանի դատարանների մոտեցումներն են իրավաչափ, թե քննչական պրակտիկայում գործող կարգը, որի հետ առանձին դեպքերում համաձայնվում է նաև վերաքննիչ դատարանը:

Անդրադառնալով, քրեական գործ հարուցելու փուլի դերի, նշանակության և այդ փուլը կանոնակարգող նորմերի պահպանման անհրաժեշտությանը, ՀՀ վճռաբեկ դատարանն իր նախադեպային իրավունքում դիրքորոշում է ձևավորել այն մասին, որ քրեական գործի հարուցման փուլը քրեադատավարական ընթացակարգի ինքնուրույն մաս է, որն ունի իր սկիզբն ու ավարտը, խնդիրները, սուբյեկտները և այլն¹: Դատարանի կարծիքով՝ քրեական գործ հարուցելու փուլում վարույթն իրականացնող մարմինը հաղորդման նախնական ստուգման միջոցով հանցագործության հատկանիշներ մատնանշող բավարար փաստական տվյալներ ձեռք բերելու դեպքում, ինչպես նաև քրեական գործի վարույթը բացառող դատավարական արգելքների բացակայության պայմաններում պարտավոր է հարուցել քրեական գործ, որից հետո միայն իրականացնել քրեադատավարական օրենսդրությամբ նախատեսված բազմակողմանի և լրիվ քննություն: Հակառակ դրան, եթե նյութերի նախապատրաստության ընթացքում այնպիսի փաստական տվյալներ են ձեռք բերվել, որոնք հերքում են հանցագործության հատկանիշների առկայությունը, վկայում են քաղաքացիական, վարչական կամ այլ իրավահարաբերություններից բխող գործողությունների առկայության մասին, ինչ-

¹ Տե՛ս ՀՀ վճռաբեկ դատարանի 2013 թվականի հոկտեմբերի 18-ի թիվ ԵԿԴ/0044/11/13 որոշումը:

պէս նաև առկա են գործի վարույթը բացառող դատավարական արգելքներ, ապա վարույթն իրականացնող մարմինը պետք է որոշում կայացնի քրեական գործի հարուցումը մերժելու մասին¹: Դատարանը նաև փաստում է, որ քրեական գործ հարուցելու մասին օրինական, հիմնավորված և ժամանակին կայացված որոշումն անհրաժեշտ նախապայման է հանցագործությունների արագ և ամբողջական բացահայտման, ինչպես նաև կանխարգելման համար, միննույն ժամանակ ընդգծելով, որ քրեական գործի չհիմնավորված հարուցմամբ սահմանափակվում են անձանց իրավունքներն ու ազատությունները, նրանց վնաս է պատճառվում: Այլ խոսքով՝ ինչպես քրեական գործի անհիմն հարուցումը, այնպես էլ՝ հարուցման անհիմն մերժումը օրինականության կոպիտ խախտումներ են և զգալի վնաս են պատճառում անձին, հասարակությանն ու պետությանը: Վերոգրյալով պայմանավորված՝ քրեադատավարական օրենսդրությունը սահմանում է քրեական գործի հարուցման հարցը լուծելու համար անհրաժեշտ միասնական և պարտադիր կարգ, որի շրջանակներում վարույթն իրականացնող մարմինը պետք է պարզի զուտ քրեական գործ հարուցելու առիթների և հիմքերի առկայության կամ բացակայության փաստը, այլ ոչ թե բացահայտի հանցագործությունը կամ հաստատի անձի մեղավորությունը կամ անմեղությունը²:

ՀՀ քրեական դատավարության օրենսդրության վերլուծությունը և համակարգային մեկնաբանությունը ցույց է տալիս, որ իրոք քրեական գործ հարուցելու դատավարական կարգը միասնական է, որը կիրառելի է բոլոր տեսակի հանցագործությունների վերաբերյալ քրեական գործ հարուցելու հարցը լուծելու դեպքում և օրենքով որևէ տարբերակում նախատեսված չէ այս կամ այն հանցագործության դեպքով քրեական գործ հարուցելու առանձնահատկությունների մասին, այդուհանդերձ պետք է արձանագրել, որ կան հանցագործություններ, որոնց բնույթն այնպիսին է, որ դրանց վերաբերյալ քրեական գործ հարուցելու դատավարական կարգը տարբերվում է

¹ Տե՛ս նույն տեղում:

² Տե՛ս նույն տեղում:

ընդհանուր մոտեցումից, օրինակ, սուտ ցուցմունք տալու վերաբերյալ քրեական գործ հարուցելու և անձին քրեական պատասխանատվության ենթարկելու համար առնվազն պետք է առկա լինի դատավճիռ, որով պետք է գնահատական տրված լինեն տրված ցուցմունքներին¹:

Կարծում ենք՝ այդ հանցագործություններից է նաև սուտ մատնությունը, որի առթիվ քրեական գործ հարուցելու դատավարական կարգը նույնպես ունի որոշ առանձնահատկություններ, որոնք էլ հանդիսանում են իրավակիրառ պրակտիկայում առկա վեճերի հիմնական պատճառը:

Սուտ մատնությունների վերաբերյալ քրեական գործ հարուցելու դատավարական կարգի առանձնահատկությունները հանգում են հետևյալին՝

1) սուտ մատնության փաստով քրեական գործ հարուցելու անհրաժեշտություն է առաջանում որևէ հանցագործության վերաբերյալ հաղորդման հիման վրա «նյութերի նախապատրաստման փուլում»², հարուցված քրեական գործի նախաքննության, թե դատական քննության փուլում: Ընդ որում՝ կարևոր է նաև այն, թե ում կողմից (դիմող, վկա, տուժող, կասկածյալ, մեղադրյալ, ամբաստանյալ և այլն) կատարած սուտ մատնության դեպքով պետք է հարուցել քրեական գործ,

2) անկախ քրեական դատավարության փուլից (նյութերի նախապատրաստում, նախաքննություն, դատական քննություն) մինչև սուտ մատնության վերաբերյալ քրեական գործ հարուցելու հարցի լուծումը, միշտ առկա է լինում որևէ հանցագործության (օրինակ, գողության, բռնաբարության) վերաբերյալ հաղորդում, որում նշված հանգամանքների կապակցությամբ իրավասու մարմինը կատարում է քննություն (նյութերի նախապատրաստում կամ հարուցված քրեա-

¹ Տե՛ս Կ. Մարուխանյանի վերաբերյալ ՀՀ վճռաբեկ դատարանի 2010 թվականի օգոստոսի 27-ի թիվ ԼՂ/0301/01/09 որոշումը:

² Նյութերի նախապատրաստում ասելով մենք նկատի ունենք քրեական գործ հարուցելու փուլը, որը սույն հոդվածում օգտագործում է զուտ պրակտիկայում կիրառվող անվանմամբ:

կան գործով նախաքննություն, դատական քննություն) և որի արդյունքում պարզվում է, որ հաղորդման մեջ նշված հանգամանքները չեն համապատասխանում իրականությանը: Իսկ դա պայմանավորված է այն հանգամանքով, որ սուտ մատնությունը, որպես ձևական հանցակազմ, թեև ավարտված է համարվում հաղորդում ներկայացնելու պահից¹, սակայն միշտ ի հայտ է գալիս այդ հաղորդման մեջ նշված հանգամանքների ուղղությամբ կատարված քննության արդյունքում:

Ասվածը հանդիսանալով սուտ մատնության առանձնահատկությունը, դրանով պայմանավորված առանձնահատուկ է դարձնում նաև սուտ մատնության վերաբերյալ քրեական գործ հարուցելու դատավարական կարգը, որը սակայն իրավակիրառողների կողմից հաշվի չի առնվում:

Օրենսգրքի քրեական գործ հարուցելու կարգը կանոնակարգող նորմերի վերլուծությունից և ՀՀ վճռաբեկ դատարանի ձևավորած դիրքորոշումներից ուղղակիորեն հետևում է, որ օրինական և հիմնավորված քրեական գործ հարուցելու համար անհրաժեշտ է օրենքով նախատեսված առիթ և բավարար հիմքեր, որոնք, եթե առերևույթ առկա չեն, ապա պարզվում են քրեական գործի հարուցման փուլում Օրենսգրքի 180-րդ հոդվածով նախատեսված կարգով իրավասու մարմինների իրականացրած քննության կամ նյութերի նախապատրաստման արդյունքում:

Քրեական գործ հարուցելու առիթները հստակ և սպառիչ թվարկված են ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 176-րդ հոդվածում և կոնկրետացված Օրենսգրքի 177-179-րդ հոդվածներում: Ըստ այդ հոդվածների՝ քրեական գործ հարուցելու առիթներն են՝ 1) հանցագործությունների մասին ֆիզիկական և իրավաբանական անձանց հաղորդումները՝ ուղղված հետաքննության մարմնին,

¹ St' u Бриллиантов А. В., Косевич Н. Р. Настольная книга судьи: преступления против правосудия. М., Изд-во Проспект, 2008, էջ 182, Настольная книга судьи. Часть II: Рассмотрение уголовных дел в суде первой инстанции. Б., 2012, էջ 311:

քննիչին, դատախազին. 2) հանցագործությունների մասին լրատվության միջոցների հաղորդումները. 3) հետաքննության մարմնի, քննիչի, դատախազի, դատարանի, դատավորի կողմից հանցագործության մասին տվյալների, հանցագործության նյութական հետքերի և հետևանքների հայտնաբերումը՝ իրենց լիազորություններն իրականացնելիս:

Դատական պրակտիկայում քրեական գործ հարուցելու առիթը մեկնաբանվում է, որպես պայման, որի առկայության դեպքում օրենքը լիազորում է իրավասու մարմիններին և պաշտոնատար անձանց մտնել իրավահարաբերությունների մեջ, կատարել գործողություններ, որոնք իրենց միասնությամբ ներկայացնում են քրեական դատավարության սկզբնական փուլի գործունեությունը: Ընդ որում՝ քրեական գործի հարուցման առիթ կարող է հանդիսանալ ոչ թե ցանկացած տվյալ, այլ միայն այն, որն ստացվել է օրենքով նախատեսված աղբյուրից և բովանդակում է տեղեկություն հանցագործության հատկանիշները մատնանշող տվյալների առկայության մասին, քանի որ միայն այդ դեպքում այն կարող է դառնալ ստուգման առարկա և քրեական գործ հարուցելու կամ հարուցումը մերժելու մասին որոշում ընդունելու հիմք¹:

Եթե առիթները օրենքով հստակ նախատեսված են, իսկ դատական պրակտիկան պարզաբանում է դրանց էությունը, ապա քրեական գործ հարուցելու համար «բավարար հիմքեր» հասկացությունն օրենքով նախատեսված չէ և դրա առկայության հարցը յուրաքանչյուր դեպքում որոշում է իրավասու պաշտոնատար անձը կամ մարմինը՝ ելնելով կոնկրետ հանցագործության բնույթից, տեսակից և այլ հանգամանքներից:

Ձևավորված դատական պրակտիկայի համաձայն՝ քրեական գործ հարուցելու հիմքերը հանդիսանում են այն տվյալները, որոնք վկայում են հանցագործության հատկանիշների առկայության մասին: Այլ կերպ ասած՝ քրեական գործ հարուցելու մասին օրինական

¹ Տե՛ս նաև ՀՀ վճռաբեկ դատարանի Է.Կարապետյանի վերաբերյալ 2007 թվականի հուլիսի 13-ի ՎԲ-133/07 որոշումը:

և հիմնավորված որոշում կայացնելու համար իրավասու պաշտոնատար անձի կամ մարմնի տրամադրության տակ պետք է առկա լինեն բավարար տվյալներ հանցագործության փաստի (հանցակազմի օբյեկտիվ կողմի և օբյեկտի) առկայության մասին¹: Պետք է նկատել, որ ասվածն ուղղակիորեն բխում է Օրենսգրքի 182-րդ և 185-րդ հոդվածներից, որոնցից առաջինը սահմանում է՝ քրեական գործ հարուցելու կարգը և քրեական գործ հարուցելու մասին որոշմանը ներկայացվող պահանջները, իսկ երկրորդը՝ քրեական գործ հարուցելը մերժելու կարգը և քրեական գործ հարուցելը մերժելու մասին որոշմանը ներկայացվող պահանջները:

Վերոգրյալի հիման վրա, կարող ենք եզրակացնել, որ օրինական և հիմնավորված քրեական գործ հարուցելու մասին որոշում կայացնելու համար իրավասու մարմնի կամ պաշտոնատար անձի տրամադրության տակ առնվազն պետք է առկա լինեն Օրենսգրքի 176-րդ հոդվածով նախատեսված քրեական գործ հարուցելու օրինական առիթներից որևէ մեկը և այնպիսի բավարար տվյալներ, որոնք առերևույթ վկայում են այն հանցագործության օբյեկտի և օբյեկտիվ կողմի հատկանիշների առկայության մասին, որի համար քրեական պատասխանատվություն նախատեսող ՀՀ քրեական օրենսգրքի հոդվածով, հոդվածի մասով կամ կետով պետք է հարուցվի համապատասխան քրեական գործը:

Մեր խորին համոզմամբ, որը մասամբ հաստատվում է նաև իրավակիրառ պրակտիկայով, սուտ մատնության վերաբերյալ դեպքերի առթիվ քրեական գործ հարուցելու օրինական առիթ է հանդիսանում, որպես կանոն, Օրենսգրքի 176-րդ հոդվածի 3-րդ կետում նշված առիթը, այն է՝ հետաքննության մարմնի, քննիչի, դատախազի, դատարանի, դատավորի կողմից հանցագործության մասին տվյալների, հանցագործության նյութական հետքերի և հետևանքների հայտնաբերումը՝ իրենց լիազորություններն իրականացնելիս: Մեր այս հետևությունը պայմանավորված է այն հանգամանքով, որ ինչ-

¹ Տե՛ս ՀՀ Վճռաբեկ դատարանի Ս. Անտոնյանի վերաբերյալ 2013 թվականի փետրվարի 15-ի ԵԿԴ/0077/11/12 որոշումը:

պէս նշեցինք վերևում՝ սուտ մատնությունը, որպէս ձևական հանցակազմ, ավարտված է համարվում հաղորդում ներկայացնելու պահից, սակայն միշտ ի հայտ է գալիս այդ հաղորդման մեջ նշված հանգամանքների ուղղությամբ կատարված քննության արդյունքում, երբ իրավասու մարմինը կամ պաշտոնատար անձը կատարելով իր պաշտոնական լիազորությունները պարզում է, որ հաղորդման մեջ նշված հանգամանքները չեն համապատասխանում իրականությանը, սուտ են:

Ինչ վերաբերում է սուտ մատնության վերաբերյալ քրեական գործ հարուցելու համար բավարար հիմքերին, ապա դրանք այլ դեպքի կապակցությամբ իրավասու մարմինների կամ պաշտոնատար անձանց իրականացրած քննության արդյունքում ի հայտ բերած այն տվյալներն են, որոնց հիման վրա իրավասու մարմինները կամ պաշտոնատար անձինք, մինչև սուտ մատնության դեպքով քրեական գործ հարուցելու մասին որոշում կայացնելը, պետք է գնահատեն և հերքեն սկզբնական հաղորդման մեջ նշված հանգամանքները և Օրենսգրքի 35-րդ հոդվածի 1-ին մասի 1-ին և 2-րդ կետերով նախատեսված արդարացնող որևէ հիմքով կայացնեն կոնկրետ հաղորդման կապակցությամբ և/կամ անձի նկատմամբ իրականացվող քննությունը (նյութերի նախապատրաստում, նախաքննություն) եզրափակող դատավարական ակտ, մասնավորապէս՝ քրեական գործ հարուցելը մերժելու, քրեական հետապնդում չիրականացնելու կամ քրեական հետապնդումը դադարեցնելու, քրեական գործով վարույթը կարճելու մասին որոշում, քանի որ ձևական իրավաբանական առումով միայն այդ դեպքում են ի հայտ գալիս սուտ մատնության օբյեկտի և օբյեկտիվ կողմի վերաբերյալ հետևություն անելու համար անհրաժեշտ նախադրյալներ և այդ դեպքի առթիվ՝ քրեական գործ հարուցելու մասին օրինական և հիմնավորված որոշում կայացնելու իրավական և փաստական հիմքեր:

Այս առումով մենք համակարծիք ենք՝ ԼԴ2/0055/01/15 քրեական գործով դատարանի այն դատողությունների հետ, որ *«ժամանակագրական առումով, քանի դեռ անձի կողմից հայտնած տվյալները չեն հերքվել դատավարական վերջնական որոշման կայացմամբ, որը,*

կապված դատավարության փուլից, կարող է լինել տարբեր տեսակի որոշում, ընդ որում՝ Օրենսգրքի 35-րդ հոդվածի 1-ին մասի 1-3 կետերով նախատեսված արդարացնող որևէ հիմքով, անկախ նրանից, որ հաղորդում տված անձն իր ցուցմունքներում կամ բացատրություններում հայտնում է, որ սուտ տեղեկություններ է հայտնել հաղորդման մեջ, իսկ քննիչը համոզված է դրանում, օբյեկտիվորեն խոսք չի կարող լինել սուտ մատնության հանցակազմի օբյեկտի և օբյեկտիվ կողմի հատկանիշներ պարունակող դեպքի մասին, որպեսի հանգամանքը բացառում է նաև այդ դեպքի առթիվ քրեական գործ հարուցելը: (...) Դատարանը գտնում է, որ բոլոր դեպքերում, որպեսզի հնարավոր լինի դատողություն անել որևէ անձի կողմից սուտ մատնություն կատարելու փաստով քրեական գործ հարուցելու օրինական առիթի և հիմքի մասին, առնվազն անհրաժեշտ է որևէ վերջնական որոշում (օրինակ, քրեական գործի վարույթը կարճելու և քրեական հետապնդումը դադարեցնելու մասին և այլն), որով սուտ մատնության փաստով քրեական գործ հարուցելու իրավասություն ունեցող մարմինը կամ պաշտոնատար անձը գնահատական տված կլինի անձի կողմից հայտնած տվյալներին՝ սուտ լինելու տեսանկյունից, ընդ որում՝ Օրենսգրքի 35-րդ հոդվածի 1-ին մասի 1-3 կետերով նախատեսված արդարացման որևէ հիմքով: Այլ կերպ ասած՝ ՀՀ քրեական օրենսգրքի 333-րդ հոդվածով քրեական գործ, այնուհետև քրեական հետապնդում հարուցելու և իրականացնելու համար պետք է նվազագույն չափանիշներին բավարարող քննությամբ և պատշաճ ապացույցների համակցությամբ, իսկ սույն դեպքում նաև վերջնական որոշմամբ՝ առնվազն հերքվի անձի կողմից հաղորդման, բացատրության կամ ցուցմունքի մեջ նշած ենթադրյալ հանցագործության մասին տեղեկությունները, հատկապես, եթե այդ անձը տվյալ դեպքում հանդիսացել է հանցագործության մասին հաղորդում տվող սուբյեկտը: Սույն քրեական գործի հանգամանքների պայմաններում ասվածը նշանակում է, որ քննիչը նախևառաջ պետք է Օրենսգրքի 35-րդ հոդվածի 1-ին մասի 1-3 կետերով նախատեսված արդարացնող որևէ հիմքով կարճեր կաշառք տալու և ստանալու դեպքով հարուցված թիվ 55104815 քրեական գործի վարույթը և Ա.

Մ.-ի ու Փ. Խ.-ի նկատմամբ դադարեցնել քրեական հետապնդումը, այսինքն՝ վերջնական որոշմամբ հերքել Ս. Մ.-ի կողմից տրված հաղորդման մեջ նշված փաստական հանգամանքները, որպեսզի դրանից հետո ի հայտ գար ինչպես քրեական գործ հարուցելու օրինական առիթը (տվյալ դեպքում՝ քննիչի կողմից իր լիազորություններն իրականացնելիս նոր հանցագործության հատկանիշների հայտնաբերումը), այնպես էլ օրինական հիմքը՝ առերևույթ սուտ մատնության հանցակազմի օբյեկտի և օբյեկտիվ կողմի հատկանիշներ պարունակող դեպքի մասին բավարար տվյալները»¹:

Որոշակի վերապահում ունենալով Օրենսգրքի 35-րդ հոդվածի 1-ին մասի 3-րդ կետի հիմքով համապատասխան եզրափակիչ որոշում կայացնելուց հետո սուտ մատնության վերաբերյալ քրեական գործ հարուցելու մասին արված դատողություններին², այդուհանդերձ համամիտ ենք դատարանի այն դատողություններին, որ սուտ մատնության վերաբերյալ քրեական գործ հարուցելու մասին որոշում կայացնելուն պեսք է նախորդի անձի կողմից տրված հաղորդման կապակցությամբ նվազագույն չափանիշներին համապատասխանող պատշաճ քննության իրականացում և դրա արդյունքներով Օրենսգրքի 35-րդ հոդվածի 1-ին մասի 1-ին և 2-րդ կետերով նախատեսված արդարացնող որևէ հիմքով՝ քրեական գործ հարուցելը մերժելու կամ քրեական հետապնդում չիրականացնելու կամ քրեական հետապնդումը դադարեցնելու և/կամ քրեական գործով վարույթը կարճելու մասին որոշման կայացում կամ արդարացման դատավճռի կայացում: Այս մոտեցումը պայմանավորված է նրանով, որ այդ դեպքում է, որ միայն լուծվում է ֆիզիկական անձի կողմից տված հաղորդման ընթացքը և ի հայտ գալիս քրեական գործ հարուցելու Օրենսգրքի 176-րդ հոդվածի 3-րդ կետով նախատեսված առիթը և ք-

¹ Տե՛ս ԼՂԶ/0055/01/15 քրեական գործով ՀՀ Արագածոտնի մարզի ընդհանուր իրավասության առաջին աստիանի դատարանի 2016 թվականի մարտի 29-ի դատավճիռը:

² Մենք այն կարծիքին ենք, որ միայն արդարացման վերոնշյալ երկու հիմքերով համապատասխան որոշում կայացնելու դեպքում կարող է քննարկվել սուտ մատնության հարցը, որին դեռ կանոնադաշտնաբ:

րեական գործ հարուցելու բավարար հիմքերը: Հանգամանք, որն էլ ձևավորում է սուտ մատնության վերաբերյալ քրեական գործ հարուցելու դատավարական կարգի, հիմքերի և առիթների առանձնահատկությունը, որը սակայն քննչական պրակտիկայում հաճախ հաշվի չի առնվում:

Հաղորդման կապակցությամբ Օրենսգրքի 35-րդ հոդվածի 1-ին մասի 1-ին և 2-րդ կետերով քրեական գործ հարուցելը մերժելու կամ քրեական հետապնդումը դադարեցնելու և կարճելու որոշում կայացնելու, այնուհետև քրեական գործ հարուցելու պարտադիր պահանջի ողջ տրամաբանությունն այն է, որ.

Նախ՝ բացառապես հանցադեպի և հանցակազմի բացակայության դեպքում է, որ կարելի է խոսել հաղորդման սուտ լինելու մասին, քանի որ ապացույցների անբավարարությունը վկայում է այն մասին, որ հնարավոր չի եղել հաղորդման մեջ նշված հանգամանքների հաստատման կամ հերքման համար անհրաժեշտ ապացույցներ հավաքել, հետևաբար նաև, անձի հայտնած տվյալների սուտ լինելու մասին հետևությունը հիմնագուրկ է ոչ միայն մեղադրանք առաջադրելու կամ դատավճիռ կայացնելու տեսանկյունից, այլև քրեական գործ հարուցելու հիմքերի բավարարության տեսանկյունից: Ի դեպ, դատական պրակտիկայում գրեթե չի հարուցվում քրեական գործ սուտ մատնության վերաբերյալ, եթե ապացույցների անբավարարության հիմքով է վերջնական որոշում կայացվել¹:

Ինչ վերաբերում է արարքի իրավաչափ լինելուն, ապա այն իսպառ բացառում է հաղորդման սուտ լինելը, քանի որ անձի հայտնած տեղեկությունը համապատասխանում է իրականությանը, այլ հարց

¹ Տե՛ս օրինակ ԱՐԱԴ1/0020/01/15 գործը, որի շրջանակում ոստիկանության աշխատակիցների կողմից բռնություն կատարելու վերաբերյալ հաղորդման կապակցությամբ քրեական գործ հարուցելը մերժվել էր ապացույցների անբավարարության պատճառաբանությամբ և սուտ մատնության դեպքով քրեական գործ չէր հարուցվել: Հակառակ սրան, ինչպես նշեցիքն ԱՐ2/0055/01/15 քրեական գործով քննիչը նշել էր, որ ապացույցները բավարար չեն, սակայն քրեական գործ էր հարուցել սուտ մատնության դեպքով և գործն ուղարկել դատարան:

է, որ այդ արարքի որակումը, որը տրվել է անձի կողմից և իրավասու մարմինների կողմից, չի համընկնում, որը սակայն չի վկայում սուտ մատնության մասին: Մեր այս հետևությունը պայմանավորված է քրեական իրավունքի տեսության մեջ առկա այն մոտեցմամբ, որ սուտը պետք է ներառի միայն փաստական հանգամանքները, այլ ոչ թե դրանց իրավաբանական որակումը, դրա համար, եթե դիմումատուին ճիշտ նկարագրում է դեպքը, դրա հանգամանքները, սակայն սխալ քրեաիրավական որակում է տալիս դրանց, ապա խոսք լինել չի կարող սուտ մատնության մասին¹: Նույն կերպ սուտ մատնությունը բացառվում է, եթե անձը գտնվել է բարեխիղճ մոլորության մեջ:

Այս հանգամանքները միայն դատավարական որոշման մեջ կարող են նշվել և վերլուծվել, ուստի մինչև սուտ մատնության դեպքով քրեական գործ հարուցելու մասին որոշում կայացնելը, անհրաժեշտ է նախնառաջ որոշում կայացնել հաղորդման առթիվ և դրանում հիմնավորել, թե ինչ հիմքով է մերժվում քրեական գործի հարուցումը, դադարեցվում քրեական հետապնդումը կամ կարճվում քրեական գործի վարույթը, որպեսզի հաղորդում ներկայացրած անձի համար էլ պարզ լինի քրեական գործի հարուցման առիթի վերաբերյալ քրեական հետապնդում իրականացնող մարմնի ունեցած դիրքորոշումը²:

Այդ որոշման պարտադիր պահանջի բացակայության դեպքում անբարեխիղճ իրավապահ մարմինների աշխատակիցների կողմից կարող են չարաշահվել իրենց իրավունքները, ինչը որ տեղի էր ունեցել ԼՂՀ/0055/01/15 քրեական գործով, քանի որ այս դեպքում ապա-

¹ Ст'у Бриллиантов А. В., Косевич Н. Р. Настольная книга судьи: преступления против правосудия. М., Изд-во Проспект, 2008, էջ 182, Настольная книга судьи. Часть II: Рассмотрение уголовных дел в суде первой инстанции. Б., 2012, էջ 311:

² Այս առումով մենք համակարծիք ենք ՇՀ3/0020/01/15 դատավճռում դատարանի արտահայտած այն մոտեցմանը, որ նման որոշման բացակայությունը զրկում է դատարանին գնահատել քրեական գործի հարուցման առիթի վերաբերյալ քրեական հետապնդում իրականացնող մարմնի ունեցած դիրքորոշման օրինականությունն ու հիմնավորվածությունը:

ցույցների անբավարարության պատճառաբանությամբ անձի նկատմամբ դադարեցվել էր քրեական հետապնդումը և կարճվել գործի վարույթը, սակայն այդ անձին մեղադրանք էր առաջադրվել սուտ մատնություն կատարելու համար, ընդ որում՝ մինչև քրեական հետապնդումը դադարեցնելու և քրեական գործի վարույթը կարճելու որոշում կայացնելը և հիմք էր ընդունվել բացառապես գործով անցնող երկու մեղադրյալների ցուցմունքները, ովքեր իրավունք ունեն ոչ միայն լռելու, այլև սուտ ցուցմունք տալու: Այսինքն՝ ստացվել էր այնպես, որ վարույթն իրականացնող մարմինը գտել էր, որ հավաքված ապացույցները բավարար չեն կաշառք տալու և ստանալու հանգամանքները հաստատած ճանաչելու համար և այդ հիմքով դադարեցրել էր հաղորդման առթիվ հարուցված քրեական գործի վարույթը և նրա նկատմամբ իրականացվող քրեական հետապնդումը, սակայն այդ ապացույցները բավարար էր համարել սուտ մատնության առկայությունը հաստատած ճանաչելու համար: Մեզ կարող են հակափաստարկ ներկայացնել, որ անձը սուտ մատնություն կատարելու մեջ իրեն մեղավոր է ճանաչել և տվել է խոստովանական ցուցմունքներ, որը բավարար է համապատասխան հետևություն անելու համար, սակայն այդ փաստարկումը չի կարող բավարար լինել անձին սուտ մատնության համար մեղադրելու, այնուհետև դատապարտելու համար, քանի որ նախ՝ Օրենսգրքի 398-րդ հոդվածի 3-րդ մասի 1.1 կետը հստակ սահմանում է, որ մեղադրանքը չի կարող հիմնված լինել բացառապես անձի խոստովանական ցուցմունքի վրա, պետք է լինեն ապացույցների բավարար համակցություն (այսինքն՝ 1+առնվազն 1), երկրորդ՝ այդ գործով խոստովանական ցուցմունքը չէր կարող բավարար լինել, քանի որ անձը հաղորդում էր տվել իր կողմից ծանր հանցագործություն կատարելու մասին, ուստի այդ հաղորդումից հրաժարվելը և պնդելը, որ սուտ է, բնական է, քանի որ սուտ մատնության դեպքում նա ավելի մեղմ պատժի կենթարկվեր, քան կաշառք տալու համար: Այս առումով մենք համակարծիք ենք նաև այն ԵԱՆԴ/0023/01/13 քրեական գործով դատարանի այն մոտեցումներին, որ «անձի՝ իր, ամուսնու կամ մերձավոր ազգականների վերաբերյալ ցուցմունքներ տալու պարտականությունից ազատ լինելը

ենթադրում է, որ անձը կարող է հրաժարվել վկայել ոչ միայն հանցանքի կատարման մեջ համապատասխան շրջանակի անձանց մերկացնող ցուցմունքներ տալուց, այլև կարող է իրավաչափորեն հրաժարվել հայտնել, մասնավորապես՝ իր անձնական կյանքին, առողջությանը, անձնական արժանապատվությունը կամ պատիվը նսեմացնող, վարկաբեկող տեղեկություններ: Տվյալ գործով *Դատարանը գտնում է, որ եթե հիմք ընդունենք, որ Կ.Խ.-ը կատարել է ինքնասպանության փորձ, ապա նա պարտավոր չէր ցուցմունք տալ և հայտնել ինքնասպանության փորձ կատարելու հանգամանքների մասին, քանի որ այն կարող էր վերջինիս համար կրել, մասնավորապես՝ նվաստացուցիչ բնույթ՝ նման գործողության դիմելու և այն իրագործելու տարբեր սոցիալական, հոգեբանական գործոններից ելնելով*¹:

Ինչևէ, պետք է նկատել, որ նույն կերպ էր տեղի ունեցել նաև ԵԱՆԴ/0051/01/12 գործով, քանի որ այս դեպքերում ևս բավարար ջանասիրություն չէր դրսևորվել վարույթն իրականացնող մարմինների կողմից հաղորդման մեջ նշված հանգամանքները պարզաբանելու համար և հիմք էր ընդունվել զուտ հաղորդում ներկայացնող անձի կողմից հայտնած այն բացատրությունը, որ սուտ է ասել և դրա հիման վրա քրեական գործ էր հարուցվել սուտ մատնության համար: Այս գործով դատարանն ուղղակիորեն արձանագրել էր թերի, միակողմանի քննություն իրականացնելու, հաստատված հանգամանքներին ոչ ճիշտ գնահատական տալու հանգամանքները և կայացրել արդարացման դատավճիռ²:

Մենք համամիտ ենք նաև սույն գործով դատարանի այն իրավաչափ մոտեցմանը, որ կան հանցագործություններ, որոնց առկայության կամ բացակայության վերաբերյալ հետևություն անելու համար անհրաժեշտ է հարուցել քրեական գործ և իրականացնել լրիվ,

¹ Տե՛ս ԵԱՆԴ/0023/01/13 քրեական գործով Երևան քաղաքի Ավան և Նոր Նորք վարչական շրջանների ընդհանուր իրավասության առաջին ատյանի դատարանի 2014 թվականի ապրիլի 28-ի դատավճիռը:

² Տե՛ս ԵԱՆԴ/0051/01/12 քրեական գործով Երևան քաղաքի Ավան և Նոր Նորք վարչական շրջանների ընդհանուր իրավասության առաջին ատյանի դատարանի 2013 թվականի հուլիսի 9-ի դատավճիռը:

օբյեկտիվ և բազմակողմանի քննություն, այնուհետև հանգել համապատասխան հետևության¹, քանի որ նյութերի նախապատրաստման փուլի հնարավորությունները սահմանափակ են:

Այսպիսով, սուտ մատնության դեպքով քրեական գործ հարուցելուց առաջ հաղորդման վերաբերյալ առանձին որոշում կայացնելը հանդիսանում է պարտադիր պահանջ սուտ մատնության մասին նախնական հետևություն անելու համար բավարար հիմքերի տեսանկյունից:

Երկրորդ՝ հաղորդում ներկայացրած անձն իրավունք ունի դատական կարգով բողոքարկելու քրեական գործ հարուցելը մերժելու, քրեական հետապնդումը դադարեցնելու, չիրականացնելու է քրեական գործի վարույթը կարճելու մասին նախաքննության մարմնի որոշումները, ուստի, որպեսզի հնարավոր լինի ապահովել այդ իրավունքի իրացումը անհրաժեշտ է համապատասխան որոշման առկայություն: Այսինքն՝ անձի կողմից տված հաղորդման կապակցությամբ վերջնական որոշման կայացումը հանդիսանում է անձի իրավունքների պաշտպանության երաշխիք, որի բացակայությունը խախտում է անձի իրավունքները:

Այս առումով պետք է համաձայնվել ԼԴ2/0055/01/15 քրեական գործով դատարանի այն դիրքորոշմանը, որ *«Եթե քրեական գործով նախաքննության ընթացքում քրեական հետապնդման մարմինը հնարավորություն ունենա նույն քրեական գործով մեղադրյալի նկատմամբ քրեական գործ և քրեական հետապնդում հարուցել ենթադրաբար սուտ մատնության դեպքով, ընդ որում՝ այն դեպքում, երբ որպես կասկածյալ կամ մեղադրյալ ցուցմունք տալուց հայտնել է, որ սուտ հաղորդում է տվել՝ առանց այդ հաղորդման կապակցությամբ հարուցված քրեական գործով վերջնական որոշման կայացման, ապա քրեական հետապնդման ենթարկվող անձը, նախ, գրկվում է իր հայտնած տվյալների ստուգման արդյունքում կայաց-*

¹ Տե՛ս ԵԱՆԴ/0051/01/12 քրեական գործով Երևան քաղաքի Ավան և Նոր Նորք վարչական շրջանների ընդհանուր իրավասության առաջին աստիճանի դատարանի 2013 թվականի հուլիսի 9-ի դատավճիռը:

ված ակտը վիճարկելու իրավունքից, որը կարող է իրեն պաշտպանել սուտ մատնության կասկածանքից. երկրորդ՝ անձը կարող է արդարացված մտավախություն ունենալ առ այն, որ դա իր հանդեպ հոգեբանական ճնշում է՝ մեղադրանքի հիմնավորման համար ցանկալի ցուցմունքներ ստանալու նպատակով. Այդ մտավախությունից դրդված՝ անձը կարող է փոխել իր ցուցմունքները մեղադրանքի կողմի համար ցանկալի եղանակով՝ անգամ քրեական հետապնդման մարմնի համապատասխան աշխատակիցների բարեխղճության պարագայում, որպիսի հանգամանքը կարող է հանգեցնել նաև մեղադրյալի պաշտպանության իրավունքի խախտման: Ստացվում է, որ թեև անձն ունի լռելու, իր վերաբերյալ ցուցմունք չտալու իրավունք, սակայն, մյուս կողմից, այդ իրավունքից օգտվելը կարող է հանգեցնել սուտ մատնության համար քրեական պատասխանատվության ենթարկվելուն, որպիսի հանգամանքը պատրանքային, հոշակագրային և ձևական է դարձնում անձի՝ իր վերաբերյալ ցուցմունք չտալու, ընդհանրապես լռելու իրավունքը, եթե քրեական գործով վարույթը նախաձեռնվել է իր կողմից կատարած ենթադրյալ հանցագործության փաստի վերաբերյալ հաղորդման հիման վրա¹:

Այս համատեքստում առանձնակի կարևորություն ունի «նյութերի նախապատրաստման փուլում» մինչև սուտ մատնության վերաբերյալ քրեական գործ հարուցելը, անձի տված հաղորդման կապակցությամբ քրեական գործ հարուցելը մերժելու մասին որոշման կայացման անհրաժեշտությունը:

Բանն այն է, որ քրեական գործ հարուցելը մերժելու մասին որոշման պարտադիր կայացման պահանջն ուղղակիորեն բխում է Օրենսգրքի 181-րդ հոդվածից, որում սահմանված է, որ հանցագործության մասին յուրաքանչյուր հայտարարության վերաբերյալ պետք է կայացվի քրեական գործ հարուցելու կամ քրեական գործ

¹ Տե՛ս ՀՀ Արագածոտնի մարզի ընդհանուր իրավասության առաջին ատյանի դատարանի 2016 թվականի մարտի 29-ի թիվ ԼԴ2/0055/01/15 դատավճիռը:

հարուցելը մերժելու մասին որոշում¹: Այսինքն՝ նյութերի նախա-
պատրաստման փուլում մինչև սուտ մատնության դեպքով քրեական
գործ հարուցելը, անձի կողմից տված հաղորդման կապակցությամբ
քրեական գործ հարուցելը մերժելու մասին որոշման կայացման
պարտադիր պահանջը ոչ միայն պայմանավորված է անձի բողո-
քարկման իրավունքի ապահովման տեսանկյունից, այլև կոնկրետ
գործ հարուցելու առիթի վերաբերյալ իրականացված վարույթը եզ-
րափակելու տեսանկյունից: Այս տեսանկյունից մենք համաձայն ենք
ՇՂ3/0020/01/15 քրեական գործով դատարանի արտահայտած այն
դիրքորոշումների հետ, որ «քրեական գործի հարուցման առիթը
ստուգելն ինքնուրույն քրեադատավարական փուլ է, որը նախոր-
դում է նախնական քննությանը և ավարտվում է դատավարական
այնպիսի փաստաթղթի կազմմամբ, որը վերջնական է տվյալ փուլի
համար: Նման փաստաթուղթ կազմելու իրավասությունը բացառա-
պես պատկանում է քրեական հետապնդման մարմիններին: Ինչպես
երևում է ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 181-րդ հոդվածի
բովանդակությունից՝ դատավարական փաստաթղթի կազմումը յու-
րաքանչյուր դեպքում պարտադիր է, հետևաբար սույն գործով պար-
տադիր էր հանցագործության մասին ֆիզիկական անձի հաղորդման
վերաբերյալ առանձին դատավարական փաստաթղթի կազմումը:
Հանցագործության մասին տեղեկություն ստանալու յուրաքանչյուր
դեպքում դրա վերաբերյալ պատճառաբանված որոշում կայացնելու
քրեական հետապնդում իրականացնող մարմնի պարտականություն-
նը բխում է այն մեկնաբանությունից, որ դրա հարուցումը մերժելու
մասին որոշումը հանդիսանում է մինչդատական վարույթի նկատ-
մամբ վերահսկողության առարկա՝ բողոքարկման ենթակա որո-
շում, ինչպիսի պայմաններում քրեական գործի հարուցման փուլի
նկատմամբ իրականացվող դատական վերահսկողության շրջանակ-
ներում դատարանն իրավասու է ստուգման ենթարկել միայն քրեա-

¹ Չենք անդրադառնում հաղորդումն ըստ ենթակայության ուղարկելու մա-
սին որոշմանը, քանի որ այն նյութերի նախապատրաստման փուլը եզրա-
փակող որոշում չի հանդիսանում:

կան գործի հարուցումը մերժելու մասին որոշման օրինականությունն ու հիմնավորվածությունը: Մասնավորապես, դատարանը պետք է պարզի՝ արդյոք հանցագործության հատկանիշների բացակայության վերաբերյալ վարույթն իրականացնող մարմնի հետևությունները բխում են նախնական ստուգման ընթացքում ձեռք բերված փաստական տվյալների բովանդակությունից, քրեական գործի հարուցումը մերժելու մասին որոշումը կայացնելիս պահպանվել են արդյոք ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 35-րդ, 180-րդ և 185-րդ հոդվածների պահանջները: Նման որոշման բացակայությունը գրկում է դատարանին գնահատել քրեական գործի հարուցման առիթի վերաբերյալ քրեական հետապնդում իրականացնող մարմնի ունեցած դիրքորոշման օրինականությունն ու հիմնավորվածությունը: Այլ խոսքով՝ բնակարանային գողություն կատարված լինելու ուղղությամբ, քրեական հետապնդման մարմինը, մասնավորապես, ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 17-րդ հոդվածի պահանջների պահպանմամբ գործի հանգամանքների բազմակողմանի ու լրիվ հետազոտմանն ու գնահատմանն ուղղված պատշաճ միջոցառումների իրականացմամբ՝ ՀՀ քրեական օրենսգրքի 177-րդ հոդվածի 3-րդ մասի 1.1 կետով նախատեսված ենթադրյալ հանրորեն վտանգավոր արարք կատարելու հանգամանքը հերքող որևէ դատավարական փաստաթուղթ, մասնավորապես՝ քրեական գործ հարուցելը մերժելու մասին որոշում չի կայացրել, դեպքի առկայությանը կամ բացակայությանը իրավական գնահատական չի տվել, հետևաբար՝ Ռ.Տ.-ից վերցված տեղեկությունն այդ մասով չի հերքվել, իսկ դատարանն էլ այն հերքելու կամ հաստատելու իրավասությամբ օժտված չէ, քանի որ այն վերաբերվում է սույն գործի հարուցման առիթից առանձին մեկ այլ առիթի»¹:

Ասվածի ողջ տրամաբանությունն այն է, որ հանցագործության վերաբերյալ ցանկացած հաղորդման առթիվ պետք է կայացվի երկու

¹ Տե՛ս ՀՀ Շիրակի մարզի ընդհանուր իրավասության առաջին աստիճանի դատարանի 2016 թվականի փետրվարի 26-ի ՇԴՅ/0020/01/15 դատավճիռը

հիմնական որոշումներից մեկը՝ քրեական գործ հարուցելու կամ մերժելու մասին, որպիսի պահանջը դատական պրակտիկայում չի պահպանվում, գողության դեպքով ներկայացված հաղորդման առթիվ իրականացվող քննությամբ քրեական գործ է հարուցվում սուտ մատնության դեպքով և անձը, փաստացի տուժողից, վերածվում է հանցագործի:

Մեր հետևությունները պայմանավորված են նաև այն հանգամանքով, որ քրեական վարույթն ունի սահմաններ և միշտ իրականացվում է դրա շրջանակներում, որը նյութերի նախապատրաստման փուլում ընդգծվում է հանցագործության վերաբերյալ հաղորդմամբ և դրանում նշված փաստական հանգամանքների շրջանակով, քանի որ հենց այդ հանգամանքների ստուգման և պարզաբանման կապակցությամբ է իրականացվում նյութերի նախապատրաստումը: Այսինքն՝ եթե հաղորդում է ներկայացվել գողության վերաբերյալ, ուրեմն նյութերի նախապատրաստումն իրականացվում է գողության փաստերի շրջանակներում, ուստի իրավասու մարմինը պարտավոր է գողության փաստի վերաբերյալ կայացնել Օրենսգրքի 181-րդ հոդվածով նախատեսված եզրափակիչ որոշումներից որևէ մեկը, այսինքն՝ կա՛մ հարուցել քրեական գործ, կա՛մ մերժել քրեական գործ հարուցելը: Իսկ գողության վերաբերյալ սուտ մատնություն կատարելու դեպքով քրեական գործ հարուցելու համար, որը հանդիսանում է նոր փաստերով քննություն կատարելու սահմաններն ընգծող դատավարական ակտը, առնվազն պետք է որոշում կայացնել քրեական գործ հարուցելը մերժելու մասին: Եթե չեն պահպանվում այս կանոնները, ուրեմն խախտվում են քրեական դատավարության սահմանները, և հարց է ծագում, թե ինչ անհրաժեշտություն կա օրենքում ամրագրել քրեական գործ հարուցելու առիթները (176-րդ հոդված), սահմանել, որ յուրաքանչյուր տեղեկության վերաբերյալ պետք է կայացնել քրեական գործ հարուցելու կամ քրեական գործ հարուցելը մերժելու մասին որոշումներից մեկը (181-րդ հոդված), որ առիթի անօրինական և գործ հարուցելու հիմքերի բավարար չլինելու դեպքում պետք է քրեական գործ հարուցելը մերժել (185-րդ հոդ-

ված), որ անձն իրավունք ունի բողոքարկել քրեական գործ հարուցելը մերժելու մասին որոշումը (185-րդ հոդված), որ կարող են միացվել և անջատվել քրեական գործերը (28-րդ հոդված), որ կարող է մի քրեական գործի նյութերով հարուցվել նոր քրեական գործ (184-րդ հոդված) և այլն, քանի որ կարելի է որևէ հարուցված քրեական գործով իրականացնել քննություն դրա հետ չկապված այլ դեպքով, այլ ոչ թե հանցագործության հատկանիշներ հայտնաբերելու յուրաքանչյուր առանձին դեպքով հարուցել քրեական գործ և այլն: Ողջ տրամաբանությունն այն է, որ յուրաքանչյուր դեպք պետք է առանձին քննության առարկա դառնա, որը սկսվում է քրեական գործ հարուցելով և ավարտվում է քրեական գործով վարույթը կարճելով կամ դատավճիռ կայացնելով և դրանով երաշխավորվում են «non bis in idem» և «res judicata» սկզբունքների պահպանումը¹:

Դրանով պայմանավորված մենք կարծում ենք, որ քանի դեռ սուտ մատնության հիմքում ընկած փաստական հանգամանքները վերջնական գնահատականի չեն արժանացել, դրանց վերաբերյալ որոշում չի կայացվել, ուրեմն խոսք լինել չի կարող սուտ մատնության փաստով քրեական գործ հարուցելու բավարար հիմքերի և առիթի առկայության և օրինականության մասին: Եթե համեմատական անցկացնենք այն դեպքերի հետ, երբ անձի կողմից կատարած սուտ մատնության դեպքը հաստատվում է դատարանում, ապա ակնհայտ է, որ մինչև դատարանը չկայացնի արդարացման դատավճիռ և չգնահատի մեղադրանքի անհիմն լինելը, խոսք լինել չի կարող սուտ մատնության դեպքով քրեական գործ հարուցելու մասին: Այս դեպքում ուշադրավ է հատկապես այն, որ վարույթն իրականացնող մարմինները սպասում են մինչև դատավճիռի ուժի մետ մտնելուն, որից հետո միայն հարուցում են քրեական գործ սուտ մատնության դեպքով (տե՛ս, օրինակ, ԱՐԱԴ/0002/01/15 գործը, որը հարուցվել էր

¹ Այս հարցերի մասին մանրամասն տե՛ս Жидкова Е. И. Формирование пределов производства по делу в досудебных стадиях уголовного процесса: Диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Москва, 2007.

ԱԴԱԴ/0011/01/13 քրեական գործով 23.10.2013թ. կայացված արդարացման դատավճիռն ուժի մեջ մտնելուց հետո):

Իհարկէ չի կարող լինել այնպես, որ վարույթ նախաձեռնելուց առաջ իրավասու մարմինները սպասեն մինչև քրեական գործ հարուցելը մերժելու, քրեական հետապնդում չիրականացնելու, քրեական հետապնդումը դադարեցնելու կամ քրեական գործի վարույթը կարճելու մասին որոշումների օրինականությունը հաստատվի, ընդհուպ ՀՀ գլխավոր դատախազի կողմից վեց ամսյա ժամկետում (տե՛ս Օրենսգրքի 21-րդ հոդվածը)՝ ինչպես պնդում էին մեր հարցումների ընթացքում դատախազները, քանի որ, ի տարբերություն դատավճռի, որն ուժի մեջ է մտնում մեկ ամսյա ժամկետում և այլն, հիշյալ որոշումներն ուժի մեջ են մտնում կայացման պահից, այլ հարց է, որ դրանք կարող են բողոքարկվել յոթ օրյա ժամկետում կամ վերացվել առանց բողոքի և այլն, ինչպես նաև չի կարող լինել այնպես, որ քրեական գործ հարուցելը մերժելու որոշմամբ այն աստիճանի գնահատվեն հաղորդման մեջ նշված հանգամանքները, որպիսին ներկայացվում է դատավճռին, որը բնականաբար պետք է համապատասխանի առավել բարձր ապացուցողական չափանիշի¹, սակայն՝ մենք այն համոզմանն ենք, որ առանց այդ նախնական գնահատականի, որով կհերքվեն անձի կողմից հաղորդման մեջ նշված հանգամանքները, ընդ որում՝ հանցադեպի բացակայության կամ արարքում հանցակազմի բացակայության հիմքով, վերջնական լուծում կտրվի այդ փաստերի առթիվ իրականացված քննությանը, ուրեմն խոսք լինել չի կարող նոր առիթի և փաստի մասին: Քննության արդյունքում, երբ վարույթն իրականացնող անձը գնահատական կտա հավաքված փաստական տվյալներին և վերջնական եզրակացություն կանի հաղորդման մեջ նշված փաստերի մասին, այդ պահից էլ ի հայտ կգա քրեական գործ հարուցելու առիթի և բավարար հիմքերի տեսանկյունից՝ հաղորդման սուտ լինելու հանգամանքը:

¹ Այս մասին մանրամասն տե՛ս ՀՀ վճռաբեկ դատարանի 2014 թվականի հոկտեմբերի 31-ի՝ Արարատ Ավագի Ավագյանի և Վահան Մեյրոժայի Սահակյանի վերաբերյալ թիվ ԵԿԴ/0252/01/13 որոշումը, կետ 33:

Քննարկվող հարցի առնչությամբ անդրադառնալով այլ երկրներին օրենսդրությանը և դատական պրակտիկային, պետք է նկատել, որ ԱՊՀ շրջանակներում օրենսդրական մակարդակով միայն ՌԴ-ն է ամրագրել հատուկ կանոն սուտ մատնության վերաբերյալ քրեական գործ հարուցելու մասին, ընդ որում՝ միայն նյութերի նախապատրաստման փուլում: Այսպես, ըստ ՌԴ քրեական դատավարության օրենսգրքի՝ «Քրեական գործ հարուցելը մերժելը» վերտառությամբ 148-րդ հոդվածի 2-րդ մասի՝ կոնկրետ անին կամ անձանց հանցանքի կատարման մեջ կասկածելու հետ կապված հանցագործության վերաբերյալ հաղորդման ստուգման արդյունքներով քրեական գործ հարուցելը մերժելու մասին որոշում կայացնելուց քննչական բաժնի պետը, քննիչը, հետաքննության մարմինը պարտավոր են քննարկել հանցագործության մասին սուտ հաղորդում տված կամ տարածած անձի նկատմամբ ակնհայտ սուտ մատնություն կատարելու համար քրեական գործ հարուցելու հարցը:

Ինչպես երևում է հիշյալ հոդվածի պահանջից քրեական գործ հարուցելու հարցը քննարկվում է սկզբնական հաղորդման ստուգման արդյունքներով և երբ արդեն կայացվել է քրեական գործ հարուցելը մերժելու մասին որոշումը, ընդ որում՝ մեզ համար ուշագրավ է հատկապես այն հանգամանքը, որ սուտ մատնության վերաբերյալ քրեական գործ հարուցելու հարցի քննարկումը դիտարկվում է, որպես քրեական գործ հարուցելը մերժելու իրավական հետևանք, քանի որ վերևում մենք հենց այդ հանգամանքն էինք փորձում հիմնավորել: Թեև պետք է նաև արձանագրել, որ հիշյալ նորմը ամբողջական չէ, քանի որ նրանում բացակայում են քրեական գործով վարույթը կարճելու, քրեական հետապնդումը դադարեցնելու, քրեական հետապնդում չիրականացնելու կամ արդարացման դատավճիռ կայացնելու դեպքում սուտ մատնության վերաբերյալ քրեական գործ հարուցելու հարցերի վերաբերյալ իրավակարգավորումները:

Պետք է նկատել, որ այդուհանդերձ ՌԴ քրեական դատավարության օրենսգրքի հիշյալ իրավակարգավորումը տեսության մեջ

քննարկվում է ոչ միայն քրեական գործ հարուցելը մերժելու¹, այլև քրեական գործով վարույթը կարճելու իրավական հետևանքների համատեքստում², ինչը տրամաբանական է և իրավաչափ, քանի որ նախ՝ հաղորդում տվող անձը հաղորդում տալուց նախագգովազվում է ապագայում հնարավոր քրեական պատասխանատվության մասին, եթե իր կողմից հայտնած տվյալները սուտ են հաղորդում տալու պահին, երկրորդ՝ սուտ մատնության դեպքով քրեական գործ հարուցելու հարցը հաճախ առաջանում է հենց քրեական գործ հարուցելուց և քննություն իրականացնելուց հետո, երբ չեն հաստատվում անձի հայտնած տեղեկությունները:

Կարևոր է նաև ընդգծել, որ թեև ՌԴ քրեական դատավարության օրենսգրքի 148-րդ հոդվածում ուղղակիորեն սահմանված չէ, սակայն տեսության մեջ նշվում է, որ սուտ մատնության վերաբերյալ քրեական գործ հարուցել հնարավոր է բացառապես այն դեպքում, երբ քրեական գործ հարուցելը մերժվում կամ քրեական գործի վարույթը կարճվում է արդարացնող հիմքերով:

Վ. Ս. Կալաշնիկովը, «Քրեական գործ հարուցելը մերժելու իրավական հետևանքները» վերտառությամբ 2010 թվականին պաշտպանած թեկնածուական ատենախոսության շրջանակներում, անդրադառնալով քննարկվող հարցին նշում է, որ դիմումատուի համար հնարավոր է քրեական պատասխանատվություն ակնհայտ սուտ մատնություն կատարելու համար ռեաբիլիտացիոն (արդարացնող)

¹ Ст'у Калашников В. С., Правовые последствия отказа в возбуждении уголовного дела. Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Екатеринбург, 2010, էջ 17:

² Ст'у օրինակ, Кожокар В. В., Возбуждение уголовного дела: вопросы теории и практики: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук, Москва, 2016, Калашников В.С., Правовые последствия отказа в возбуждении уголовного дела. Диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Екатеринбург, 2010.

հիմքերով քրեական գործ հարուցելը մերժելու դեպքում¹:

Նույն կերպ Վ. Վ. Կոժոկառը, «Քրեական գործ հարուցելը. տեսության և պրակտիկայի հարցեր» վերտառությամբ 2016 թվականի թեկնածուական ատենախոսության շրջանակներում, անդրադառնալով սուտ մատնության դեպքով քրեական գործ հարուցելու հարցին, առաջարկում է ՌԴ քրեական դատավարության օրենսգրքում փոփոխություններ և լրացումներ կատարել և սուտ մատնության դեպքով քրեական գործ հարուցելու մասին որոշում կայացնելը կապել նաև ռեաբիլիտացիոն (արդարացնող) հիմքերով քրեական գործով վարույթը կարճելու և անձի նկատմամբ քրեական հետապնդումը դադարեցնելու մասին որոշման առկայության հետ, այսինքն՝ սուտ մատնության դեպքով վարույթ նախաձեռնելը քննարկել քրեական գործով վարույթը կարճելու և քրեական հետապնդումը դադարեցնելու իրավական հետևանքների համատեքստում: Ուշագրավն այն է, որ այս հարցը հեղինակը ներկայացնում է, որպես գիտական նորույթ և առաջադրում որպես պաշտպանության դրույթ², այն դեպքում, երբ ՀՀ-ում առաջին ատյանի դատարանները նման պատճառաբանությունների հիման վրա կայացնում են արդարացման դատավճիռներ:

Մենք չենք անդրադառնում հեղինակների այլ դատողություններին, որոնք վերաբերում են ՌԴ քրեական դատավարության օրենսգրքի 148-րդ հոդվածի 2-րդ մասին, երբ, օրինակ, Վ.Ս.Կալաշնիկովն իր անհամաձայնությունն է արտահայտում այդ հոդվածում տրված այն պահանջին, որ սուտ մատնության վերաբերյալ քրեական գործ հարուցելու հարց կարող է քննարկվել, եթե հաղորդումը վերաբերել է կոնկրետ անձին հանցանքի կատարման մեջ կասկածե-

1 Ст'у Калашников В. С., Правовые последствия отказа в возбуждении уголовного дела. Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Екатеринбург, 2010, էջ 17:

2 Ст'у օրինակ, Кожокар В. В., Возбуждение уголовного дела: вопросы теории и практики: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук, Москва, 2016.

լուն և հիմք ընդունելով սուտ մատնության անմիջական օբյեկտը, առաջակում է սուտ մատնության վերաբերյալ քրեական գործ հարուցելու հարցի լուծումը չկապել անձին մեղադրելու հետ, քանի որ մեր օրենսդրության և իրավակիրառ պրակտիկայի պայմաններում առավել հրատապ է՝ սուտ մատնության դեպքերով մինչև քրեական գործ հարուցելու մասին որոշում կայացնելը, Օրենսգրքի 35-րդ հոդվածի 1-ին մասի 1-ին և 2-րդ կետերով՝ քրեական գործ հարուցելը մերժելու, քրեական հետապնդում չիրականացնելու, քրեական հետապնդումը դադարեցնելու մասին որոշում, ինչպես նաև արդարացման դատավճիռ կայացնելու պահանջի սահմանման հարցը:

Ինչևէ ՌԴ քրեական դատավարության օրենսգրքի և իրավաբանական գրականության մեջ առկա մոտեցումների տեսանկյունից մենք համակարծիք չենք դատախազաքննչական մարմինների աշխատակիցների այն պատճառաբանություններին, որ եթե վարույթն իրականացնող մարմինը որոշում կայացնի քրեական գործ հարուցելը մերժելու մասին կամ քրեական գործով վարույթը կարճելու և քրեական հետապնդումը դադարեցնելու մասին, այլևս ընթացքի մեջ գտնվող վարույթ չի լինում, ուստի խոսք լինել չի կարող 176-րդ հոդվածի 3-րդ կետով նախատեսված քրեական գործ հարուցելու առիթի և գործ հարուցելու իրավասության մասին:

Բանն այն է, որ Օրենսգրքի 176-րդ հոդվածի 3-րդ կետում սահմանված դրույթը չի պահանջում, որպեսզի առկա լինի ընթացքի մեջ գտնվող վարույթ, նրանում ընդամենը սահմանված է՝ լիազորություններն իրականացնելիս հանցագործության հատկանիշներ հայտնաբերելը, որպես քրեական գործ հարուցելու առիթ և հիմք, ինչը նշանակում է, որ այդ նորմը կանոնակարգում է այն հարցը, թե իրավասու մարմիններին որտեղից է հայտնի դարձել հանցագործության դեպքը և, մեր կարծիքով, այդ հարցից գատ հիշյալ դրույթով որևէ այլ հարց չի կարգավորվում: Դրա համար անհասկանալի է այն մոտեցումը, թե ինչ կապ ունի քրեական գործն ընթացքի մեջ է, թե ավարտված է, ի վերջո այդ գործն ավարտելու մասին եզրափակիչ որոշում կայացնելը հանդիսանում է լիազորության իրականացում և վկայում

այն մասին, որ այդ անձը սուտ մատնության «ականատես է»: Եթե խոսքը վերաբերեր Օրենսգրքի 184-րդ հոդվածին, ապա մեզ համար այն կլիներ հասկանալի, քանի որ նրանում խոսվում է քրեական գործի նյութերով նոր քրեական գործ հարուցելու մասին, ինչը նշանակում է, որ եթե գործն ավարտվել է, ուրեմն այդ գործի նյութերով նոր գործ չի կարող հարուցվել և առանձնացվել առանձին վարույթում: Քննարկվող՝ դեպքում քրեական գործը առանձին վարույթ չի առանձնացվում, այլ նախորդ գործի ընթացքում ի հայտ եկած դեպքով իրավասու մարմինը հարուցում է քրեական գործ և իրականացնում քննություն, որն ուղղակիորեն ամրագրված է Օրենսգրքի ոչ միայն 176-րդ հոդվածում, այլև 175-րդ և 27-րդ հոդվածներում, որոնք սահմանում են, որ հանցագործության հատկանիշներ հայտնաբերելու յուրաքանչյուր դեպքում իրավասու մարմինները պարտավոր են հարուցել քրեական գործ և լուծել ընթացքը:

Եթե ընդունենք, որ ճիշտ են այն մոտեցումները, որ ավարտված գործով այլևս չի կարող քրեական գործ հարուցվել, դրա համար են իրավակիրառողները նույն օրով հարուցում քրեական գործ, այնուհետև մայր գործը կարճում, ապա այս դեպքում կարող է լինել հարցի լուծման այլ տարբերակ, օրինակ, համապատասխան որոշում կայացնող անձը զեկուցագիր է ներկայացնում սուտ մատնության դեպքին ընթացք տալու համար կամ սուտ մատնության վերաբերյալ քրեական գործ հարուցելու հարցը պետք է լուծի հսկողություն իրականացնող դատախազը, քանի որ նա որոշման պատճեն ստանալուց հետո 7 օրյա ժամկետում ստուգում է որոշման օրինականությունը և նրա համար վարույթն ընթացքի մեջ է, ուստի կարող է դատախազը հարուցել քրեական գործ կամ իրավունք ունի նյութերը վերադարձնել քննիչին և միաժամանակ ցուցում տալ, որպեսզի վերջինը որոշում կայացնի սուտ մատնության վերաբերյալ քրեական գործ հարուցելու մասին: Այսինքն՝ միևնույն է հարցը կարող է լուծվել օրենքով սահմանված կարգով, ուստի իրավաչափ չէ օրենքը մեկնաբանել և կիրառել այնպես, որը խնդրահարույց է և բազմաթիվ հարցադրումների տեղիք է տալիս: Իսկ եթե քննիչը նույն օրով որոշում կա-

յացնի քրեական գործ հարուցելու և քրեական գործ հարուցելը մերժելու մասին, ապա այդ երկու որոշումների օրինականությունը ստուգելը դատախազի կողմից պետք է իրականացվի 7 օրյա ժամկետում, որի դեպքում, եթե համաձայն չէ որոշումներից որևէ մեկի կամ երկուսի հետ, ապա կարող է համապատասխան որոշում կայացնել՝ վերացնել երկու որոշումները և քրեական գործ հարուցել կամ երկու որոշումներն էլ թողնել ուժի մեջ, որպիսի հանգամանքը ևս վկայում է այն մասին, որ մեր մոտեցումն իրավաչափ է, իսկ ձևավորված պրակտիկան ոչ իրավաչափ: Հատկապես, որ հաճախ հանցագործության վերաբերյալ հաղորդման կապակցությամբ նախաքննության մարմինը որոշում է կայացնում քրեական գործ հարուցելը մերժելու մասին և այդ նույն որոշմամբ լուծում նաև սուտ մատնության համար քրեական գործ չհարուցելու, քրեական հետապնդում չիրականացնելու հարցը, քանի որ դատախազի կողմից այդ որոշման օրինականությունը ստուգելուց, եթե անհրաժեշտություն է առաջանում քրեական գործ հարուցել կա՛մ սուտ մատնության վերաբերյալ, կա՛մ հաղորդման վերաբերյալ, ապա նա վերացնում է որոշումն ամբողջությամբ, որի դեպքում՝ այն անձը, ում վերաբերյալ քննիչը կայացրել էր համապատասխան որոշում՝ զրկվում է Օրենսգրքի 21-րդ հոդվածով ամրագրված՝ «(...)3. Քրեական հետապնդման մարմնի՝ գործի վարույթը կարճելու, քրեական հետապնդումը դադարեցնելու կամ քրեական հետապնդում չիրականացնելու մասին որոշման առկայությունը բացառում է քրեական գործը նորոգելը, եթե այն կարող է հանգեցնել անձի վիճակի վատթարացման, (...)» երաշխիքից: Եթե յուրաքանչյուր հարց առանձին լուծում ստանա, ապա անձը կարող է օգտվել նաև կրկին դատվելու արգելքի սկզբունքով տրամադրվող երաշխիքից: Չենք անդրադառնում այդ դեպքում անձի կողմից քրեական գործ հարուցելու մասին որոշման բողոքարկման հնարավորության հարցին, քանի որ քննարկվող պարագայում այն իմաստագուրկ է՝:

¹ Այս հարցերի մասին տե՛ս ԱՐԱԴ1/0052/01/15 քրական գործով ՀՀ Արա-

Այս տեսանկյունից անհիմն են նաև դատախազության և քննչական մարմինների աշխատակիցների կողմից հաճախ տրվող այն հարցադրումները, թե քրեական գործ հարուցելը մերժելու կամ քրեական գործով վարույթը կարճելու կամ քրեական հետապնդումը դադարեցնելու մասին որոշումը կայացնելուց հետո որքան ժամանակ անց պետք է քննարկել և լուծել սուտ մատնության փաստով քրեական գործ հարուցելու հարցը, արդյոք պետք է սպասել մինչև ՀՀ գլխավոր դատախազի կողմից այդ որոշման օրինականությունը ստուգելու համար նախատեսված 6 ամսյա ժամկետը: Գլխավոր դատախազի լիազորության հետ կապված հարցին արդեն իսկ վերևում պատասխանեցինք, այստեղ նշենք, որ առաջադրված հարցի պատասխանն առավել քան պարզ է, քանի որ այս դեպքում գործում են օրենսգրքի 27-րդ, 175-րդ, 176-րդ հոդվածի 3-րդ կետի, 180-րդ, 181-րդ, 182-րդ և 185-րդ հոդվածներով նախատեսված քրեական գործ հարուցելու ընդհանուր կանոնները, որոնց տրամաբանությունն այն է, որ այն պահից, երբ իրավասու մարմինը կայացնում է համապատասխան որոշումը և եզրափակում է իրականացվող վարույթը, այդ պահից էլ իրեն հայտնի է դառնում նոր հանցագործության փաստը և, եթե այդ պահին առկա չեն բավարար հիմքեր սուտ մատնության վերաբերյալ քրեական գործ հարուցելու համար, ապա այդ պահից սկսած 10-օրյա ժամկետում կարող է լուծվել քրեական գործ հարուցելու հարցը:

Այլ կերպ ասած՝ այս դեպքում գործ հարուցելու նոր առիթ է ի հայտ գալիս և որի ընթացքը պետք է լուծվի ընդհանուր կարգով: Հետևաբար, երբ հիշյալ մարմինները և պաշտոնատար անձինք իրականացնում են հանցագործության վերաբերյալ հաղորդման քննարկում կամ հարուցված քրեական գործով քննություն և դրա արդյունքում կայացնում են որոշում, ապա այդ պահից սկսած առավելագույնը 10-օրյա ժամկետում նրանք իրավունք ունեն հարուցելու քրեա-

կան գործ սուտ մատնության դեպքի առթիվ կամ մերժելու քրեական գործ հարուցելը, իսկ որոշման մեջ պետք է նշեն, որ այդ փաստի մասին տեղեկություններն իրենց հայտնի են դարձել կամ դրանք հայտնաբերվել են իրենց կողմից համապատասխան հաղորդման կապակցությամբ նյութեր նախապատրաստելիս կամ քրեական գործով վարույթ իրականացնելիս, իսկ դատախազի պարագայում հսկողություն իրականացնելիս, որով նրանք ապահովում են Օրենսգրքի 176-րդ հոդվածի 3-րդ կետի պահանջը:

Ամփոփելով վերոգրյալը, կարծում ենք, անհրաժեշտ է օրենքում կատարել անհրաժեշտ փոփոխություններ և հստակ սահմանել, որ հանցագործության վերաբերյալ հաղորդման կապակցությամբ իրականացվող ստուգողական գործողությունների արդյունքում Օրենսգրքի 35-րդ հոդվածի 1-ին մասի 1-ին և 2-րդ կետերով քրեական գործ հարուցելը մերժելու, իսկ հարուցված քրեական գործի պարագայում անձի նկատմամբ քրեական հետապնդում չիրականացնելու, քրեական հետապնդումը դադարեցնելու և քրեական գործի վարույթը կարճելու, ինչպես նաև արդարացման դատավճիռ կայացնելուց հետաքննության մարմինը, քննիչը, դատախազը պարտավոր են քննարկելու սուտ մատնության վերաբերյալ քրեական գործ հարուցելու հարցը: Մինչ նման օրենսդրական փոփոխություններ կատարելը, այդ հարցը կարող է լուծել ՀՀ վճարեկ դատարանը՝ օրենքի միատեսակ կիրառությունն ապահովելու և իրավունքի զարգացմանը նպաստելու իր սահմանադրական առաքելության իրականացման շրջանակներում:

ПРОБЛЕМЫ ВОЗБУЖДЕНИЯ УГОЛОВНОГО ДЕЛА ПО ФАКТАМ О ЗАВЕДОМО ЛОЖНЫХ ДОНОСАХ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ РА (АНАЛИЗ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ И ДЕЙСТВУЮЩЕГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА)

Сергей Марабян

*Ассистент кафедры уголовного процесса и криминалистики ЕГУ,
кандидат юридических наук*

В рамках данной статьи автор на основе действующего законодательства и судебной практики анализирует проблему процессуального порядка возбуждения уголовного дела по делам о заведомо ложном доносе. Приходя к выводу, что следственные органы допускают процессуальные нарушения при возбуждении уголовных дел по делам о заведомо ложном доносе и будучи согласным с оправдательными приговорами судов первой инстанции, автор делает предложение по изменению судебной практики. В частности, предложения автора сводятся к тому, что перед тем как возбудить уголовное дело о заведомо ложном доносе, компетентные органы, в результате проверки сообщения о преступлении, обязаны принять решение об отказе в возбуждении уголовного дела согласно пунктам 1 и 2 части 1 статьи 35 УПК РА, а при наличии возбужденного уголовного дела – решение об отказе в осуществлении уголовного преследования, о прекращении уголовного преследования и уголовного дела, а так же оправдательный приговор и оценить фактические обстоятельства, упомянутые в заявлении о преступлении, опровергнуть их.

Автор считает, что только после этого возникают поводы и фактические и правовые основания возбуждения уголовного дела о заведомо ложном доносе, в то время как в судебной практике уголовное дело о заведомо ложном доносе возбуждается при отсутствии оценки обстоятельств, указанных в заявлении о преступлении, и окончательного решения относительно этих обстоятельств. Данную ситуацию автор оценивает как нарушение закона.

ISSUES OF INITIATION OF CRIMINAL CASE REGARDING FALSE DENUNCIATION IN THE RA CRIMINAL PROCEDURE (ANALYSIS OF JUDICIAL PRACTICE AND CURRENT LEGISLATION)

Sergey Marabyan

*Assistant Professor at the YSU Chair of Criminal
Procedure and Criminalistics, Candidate of Legal Sciences*

Within the article, the author, based on current legislation and judicial practice analyzes procedural issues of initiation of criminal case regarding false denunciation. Concluding that procedural violations are committed by the investigation bodies while initiating criminal case regarding false denunciation and concurring with acquittals by the courts of first instance, the author suggests to change the judicial practice.

In particular, the author's suggestions lead to a conclusion that before initiation of criminal case regarding false denunciation, the competent authorities should, as a result of inspection activities carried out in regard to a report on a crime, should make a decision on the refusal of the institution of a criminal case, if criminal case has been already initiated – the decision to suspend the criminal prosecution the decision to terminate the criminal prosecution and the criminal case, decision on acquittal based on Article 35, part 1 and 2 of paragraph 1 acquit and to assess the actual circumstances prescribed in the report and to reject them. The author concludes that only after that reasons and factual and legal grounds for initiation of criminal case regarding false denunciation emerge, while in the judicial practice criminal cases are initiated without giving any assessment to the circumstances referred to in the report and making a final decision in this regard. This situation is assessed as a violation of the law by the author.

Բանալի բառեր՝ սուտ մատնություն, քրեական գործ հարուցել, քրեական գործ հարուցելու առիթ, քրեական գործ հարուցելու հիմքեր, քրեական գործի հարուցումը մերժել, քրեական հետապնդում իրականացնելուց հրաժար-

վելու մասին որոշում, քրեական հետապնդումը դադարեցնելու մասին որոշում, քրեական գործի վարույթը կարճելու մասին որոշում:

Ключевые слова – *ложный донос, возбудить уголовное дело, повод возбуждения уголовного дела, основания возбуждения уголовного дела, отказ в возбуждении уголовного дела, решение об отказе в осуществлении уголовного преследования, решение о прекращении уголовного преследования, решение о прекращении уголовного дела.*

Key-words - *false denunciation, initiate criminal case, reason for initiation of criminal case, ground for initiation of criminal case, refusal of the institution of a criminal case, to suspend criminal prosecution, to terminate criminal prosecution, to terminate criminal case.*

«ՀԱՆՑԱՆՔ» ՀԱՄԿԱՅՈՒԹՅԱՆ ՕՐԵՆՍԴՐԱԿԱՆ ԲՆՈՐՈՇՄԱՆ ՈՐՈՇ ՀԱՐՑԵՐ

Արա Գաբուլյան

*ԵՊՀ քրեական իրավունքի ամբիոնի վարիչ,
իրավաբանական գիտությունների դոկտոր, պրոֆեսոր*

Հանցանքը¹, պատժի հետ մեկտեղ, քրեական իրավունքի հիմնական հասկացություններից է: Հանցանքի օրենսդրական բնորոշումը կարևոր է քրեական օրենսդրության կառուցման, քրեաիրավական նորմերի ճիշտ ձևակերպման, հանցանքը այլ իրավախախտումներից սահմանազատելու հարցերում:

«Հանցանք» հասկացությունը քրեական օրենսդրության մեջ սահմանվում է դրա հատկանիշների միջոցով: ՀՀ քրեական գործող օրենսգրքում հանցանքը բնորոշվում է որպես մեղավորությամբ կատարված հանրության համար վտանգավոր արարք, որը նախատեսված է քրեական օրենսգրքով (ՀՀ քր. օր. -ի 18 հոդվածի առաջին մաս):

Հանցանքի այս բնորոշումից ակնհայտ է, որ քրեական գործող օրենսգիրքը, մեղավորությունից և հակաիրավականությունից բացի, հանցանքը բնութագրող հատկանիշ է համարում նաև հանրային վտանգավորությունը: Այն, որ հանցանք կարող են համարվել միայն հանրային վտանգավորություն ունեցող արարքները որևէ կասկած չի հարուցում: Սակայն խնդիրն այն է, թե արդյոք հանրային վտանգավորությունը այն հստակ չափանիշն է որով հանցանքը տարբերվում է այլ իրավախախտումներից: Եթե այո, ապա հանցանքի օրենսդրական բնորոշման մեջ տվյալ հատկանիշն ամրագրելը հիմնավորված է:

¹Քրեական նոր օրենսգրքի նախագծում «հանցագործություն» հասկացության փոխարեն օգտագործվում է «հանցանք» հասկացությունը: Բանն այն է, որ «հանցագործություն» նշանակում է հանցանք կատարել, մինչդեռ օրենքում պետք է տալ ոչ թե հանցանք կատարելու, այլ հանցանքի՝ որպես իրավախախտման տեսակի հասկացությունը: Այսինքն՝ օրենքը տալիս է այն արարքի սահմանումը, որը կատարելը համարվում է հանցագործություն՝ հանցանքի կատարում:

Հանցանքը այլ իրավախախտումներից սահմանազատելու խնդրի հետ կապված իրավաբանական գրականության մեջ տարբեր կարծիքներ են արտահայտվել: Որոշ քրեագետներ գտնում են, որ հանրային վտանգավորությունը հատուկ է միայն հանցանքին: Աննշան խախտումները, որոնք հետապնդվում են վարչական, քաղաքացիաիրավական, կարգապահական կարգով, չեն խախտում հասարակական հարաբերությունների ողջ համակարգը, և այդ պատճառով չեն կարող հանրորեն վտանգավոր համարվել¹: Մակայն ներկայումս քրեագետների գերակշիռ մասն այն կարծիքին է, որ հանրային վտանգավորությունը հատուկ է բոլոր իրավախախտումներին²: Նախ՝ իրավունքի, որպես հասարակական հարաբերությունների կարգավորիչի էությունն այն է, որ կարող է կիրառվել միայն հանրորեն նշանակալից երևույթների նկատմամբ: Որքան էլ այս կամ այն երևույթն առաջին հայացքից աննշան լինի, քանի որ այն արգելվում է օրենքով, ապա որոշակի վտանգ է ներկայացնում հասարակության և պետության համար: Բացի այդ՝ արարքներն իրավախախտում են ճանաչվում այն պատճառով, որ իրենցից որոշակի վտանգ են ներկայացնում և կարող են վնաս պատճառել հասարակական հարաբերություններին: Այդ արարքների համար պատասխանատվություն սահմանելը բխում է դրանք պարսավելու անհրաժեշտությունից: Հնարավոր չէ պատասխանատվություն սահմանել այնպիսի արարքների համար, որոնք իրենցից ոչ մի վտանգ չեն ներկայացնում և պարսավանքի արժանի չեն³:

Հանցանքը և մյուս իրավախախտումները սահմանազատելու խնդրի հետ կապված՝ իրավաբանական գրականության մեջ փորձ է

¹ Տե՛ս օրինակ, **Дурманов Н. Д.** Понятие преступления. М., 1948, էջ 135, **Марцев А. И.** Диалектика и вопросы теории уголовного права. Красноярск, 1990, էջ 30:

² Տե՛ս, օրինակ, **Ляпунов Ю. И.** Общественная опасность деяния как универсальная категория советского уголовного права. М., 1989, **Ковалев М. И.** Понятие преступления в советском уголовном праве. Свердловск, 1987, Комментарий к уголовному кодексу РФ. Общая часть. М., 1996.

³Տե՛ս **Ковалев М. И.**, նշվ. աշխ., էջ 62:

արվել հանրային վտանգավորությունը բաժանել երկու կարգի՝ «հանրային վտանգավորություն» և «հանրային վնասակարություն»։ Սակայն այս գաղափարն արդարացիորեն քննադատության է արժանացել այն պատճառաբանությամբ, որ դա բառախաղ է։ Անձի, հասարակության կամ պետության շահերը ոտնահարող արարքի էությունը չի փոխվի կախած նրանից՝ թե ինչպես դա կանվանվի՝ «վնասակար», թե «վտանգավոր»¹։

Այլ հարց է, որ հանցանքը այլ իրավախախտումներից տարբերվում է հանրային վտանգավորության աստիճանով։ Քրեական օրենսդրության մեջ որպես հանցանք պետք է նախատեսվեն միայն այն արարքները, որոնք օժտված են հանրային վտանգավորության բարձր աստիճանով։ Սակայն, սրա հետ կապված անհրաժեշտ է նշել, որ հանրային վտանգավորությունը գնահատողական հասկացություն է²։ Հաճախ օրենսդիրը որպես հանցանք կարող է նախատեսել այնպիսի արարքներ, որոնք իրականում բարձր հանրային վտանգավորություն չունեն։ Դեռ ավելին, որոշ արարքների համար քրեական պատասխանատվություն նախատեսելը կարող է անցանկալի հետևանքների հանգեցնել։ Ասվածի վառ ապացույց է օրինակ՝ անցյալ դարի 20-ական թվականներին ԱՄՆ-ում ընդունված, այսպես կոչված, «չոր» օրենքը, որը հանգեցրեց կազմակերպված հանցավորության ծավալների ընդլայնմանը³։ Բացի այդ, հաճախ հանցանքների և մյուս իրավախախտումների միջև տարբերությունն այնքան չնչին է, որ անհնար է խոսել դրանց հանրային վտանգավորության աստիճանի մեջ առկա էական տարբերությունների մասին։ Խոսքը հատկապես այն դեպքերի մասին է, երբ հանցանքի և այլ ի-

¹ Տե՛ս **Ляпунов Ю. И.**, նշվ. աշխ., էջ 29։

² Նույն կարծիքին են նաև որոշ ուսու քրեագետներ (տե՛ս, օրինակ, **Векленко С. В.**, Преступление как вид социального конфликта. / Научный вестник Омского юридического института МВД России, 1997, N 1. **Васильев А. М., Мошкин С. В.** Теоретические проблемы современности к пониманию преступления. Теория и практика общественного развития, 2001, N 6)։

³ Տե՛ս **Jack S. Blocker et al.** eds. Alcohol and Temperance in Modern History: An International Encyclopedia. – ABC-CLIO, 2003, էջ 23։

րավախախտումների միջև տարբերությունը ոչ թե արարքի օբյեկտիվ, այլ սուբյեկտիվ հատկանիշների մեջ է: Օրինակ՝ պաշտոնեական լիազորությունները չարաշահելը թեկուզև էական վնաս պատճառի, չի կարող հանցանք համարվել, եթե կատարվել է առանց շահադիտական, անձնական այլ շահագրգռվածությունից կամ խմբային շահերից ելնելով: Շատ դեպքերում, եթե նույնիսկ տարբերությունն օբյեկտիվ հատկանիշների մեջ է, միևնույն է այն կարող է աննշան լինել: Օրինակ՝ վարչական իրավախախտում համարվող գողության և հանցանք համարվող գողության միջև տարբերությունն ըստ էության մեկ դրամ է: Որոշ դեպքերում այլ իրավախախտումները, մասնավորապես վարչական զանցանքները և հանցանքները կարող են փոխվել տեղերով (օրինակ՝ մի քանի անգամ այդպես է եղել խուլիգանության հասարակ տեսակի կապակցությամբ): Դրա համար էլ հանրային վտանգավորությունը չի կարող լինել այն հստակ չափանիշը, որով հանցանքը տարբերվում է այլ իրավախախտումներից: Հանցանքը այլ իրավախախտումներից տարբերակող միակ հստակ չափանիշը քրեական օրենքով նախատեսված լինելն է: Կարելի է նույնիսկ ասել, որ քրեական օրենքով նախատեսված լինելը կամ քրեական հակաիրավականությունը հանցագործության օբյեկտիվ հատկանիշն է, որովհետև օրենսդիրն իր սուբյեկտիվ պատկերացումների հիման վրա գնահատելով այս կամ այն արարքի հանրային վտանգավորության աստիճանը, այն նախատեսում է քրեական օրենքում և օբյեկտիվ տեսք տալիս դրան: Քրեական օրենքով նախատեսված լինելը նշանակում է, որ օրենսդիրը արարքի հանրային վտանգավորությունն արդեն իսկ հաշվի առել այն քրեաիրավական դեղիկների շարքին դասելու ժամանակ¹: Ասվածը նշանակում է, որ թեև հանցանքն օժտված է հանրային վտանգավորությամբ, սակայն այն չի կարող դիտվել որպես զուտ հանցանքին բնորոշ հատկանիշ և նախատեսվել դրա օրենդրական բնորոշման մեջ: Դեռ ավելին՝ հանրային վտանգավորությունը որպես հանցանքի օրենսդրա-

¹ См. у Уголовный право России. / Под. ред. А. И. Игнатова, Ю. А. Красикова, т., 1, общая часть. М., 2005, էջ 79:

կան հատկանիշ նախատեսելը այն թյուր տպավորությունն է ստեղծում, թե Բացի քրեական օրենքով նախատեսված լինելուց արարքը պետք է նաև հանրային վտանգավորության որոշակի աստիճան ունենա, ինչը խառնաշփոթ է ստեղծում տարբեր իրավախախտումները սահմանազատելու հարցում: Եթե արարքը նախատեսված է քրեական օրենսգրքով՝ ապա այն հանցագործություն է, եթե նախատեսված է վարչական իրավախախտումների վերաբերյալ օրենսգրքով՝ ուրեմն վարչական իրավախախտում է: Մրա հետ կապված՝ ՀՀ քրեական նոր օրենսգրքի նախագծում վերացվել է գործող քրեական օրենսգրքում առկա այն դրույթը, համաձայն որի՝ արարքը, որն է թեև ձևականորեն պարունակում է քրեական օրենսգրքով նախատեսված որևէ արարքի հատկանիշներ, հանցագործություն չի համարվում, քանի որ իր նվազ կարևորության պատճառով էական վնաս չի պատճառում օրենքով պաշտպանվող շահերին: Նման մոտեցումը նույնպես գնահատողական է: Այստեղ մի շարք հարցեր են առաջանում. ինչ է նշանակում նվազ կարևորություն, ում համար է արարքը նվազ կարևոր: Բանն այն է, որ մի դեպքում նույն արարքը տուժողին կարող է էական վնաս չպատճառել, մեկ այլ դեպքում՝ ծանր պայմանների մեջ դնել նրան: Բացի այդ, նման մոտեցման դեպքում ստացվում է, որ քրեական օրենքով նախատեսված արարքը հանցագործություն չէ: Ըստ էության գործող քրեական օրենսգրքի դրույթը թույլ է տալիս իրավակիրառողին իր վրա վերցնելու օրենսդիր մարմնի գործառույթը և քրեական օրենսգրքով նախատեսված հանցանքը համարել ոչ հանցավոր, ինչն անթույլատրելի է և իրավական պետությանը ոչ հարիր: Այլ հարց է, որ կոնկրետ դեպքում՝ գնահատելով կատարված արարքի էությունը, պատճառված ոչ էական վնասը, իրավակիրառողը կարող է քրեական պատասխանատվությունից ազատել հանցանք կատարած անձին, ինչն էլ նախատեսված է քրեական նոր օրենսգրքի նախագծում:

Վերոգրյալը հիմք ընդունելով ՀՀ քրեական նոր օրենսգրքի նախագծում «հանցանք» հասկացությունից հանվել է հանրային վտանգավորության մասին նշումը: «Հանցանք» հասկացության մեջ հակաիրավականության հատկանիշին որոշիչ դեր հատկացնելը բնու-

րոշ է նաև ժամանակակից իրավական և ժողովրդավարական պետությունների մեծ մասին: Այսպես՝ ԳՖՀ քրեական օրենսգրքի 1 հոդվածի համաձայն՝ «Արարքը պատժելի կարող է լինել միայն այն դեպքում, եթե դրա պատժելիությունը սահմանվել է մինչ այդ արարքը կատարելը գործող օրենքով»¹: Իսպանիայի քրեական օրենսգրքի 10 հոդվածի համաձայն՝ «Հանցանք են համարվում օրենքով պատժվող այն գործողությունները կամ անգործողությունները, որոնք կատարվել են դիտավորությամբ կամ անզգուշությամբ»²:

Այսպիսով՝ արարքի քրեական հակաիրավականությունը, այսինքն՝ քրեական օրենքով նախատեսված լինելը, այն հստակ չափանիշն է, որով հանցանքը սահմանագատվում է այլ իրավախախտումներից:

Հանցանքի մյուս կարևոր հատկանիշը պատժի սպառնալիքով արգելված լինելն է, որը, ինչպես արդեն նկատեցինք, ամրագրված է ժամանակակից պետությունների քրեական օրենսդրություններում:

Քրեական նոր օրենսգրքի նախագծում նշվում է, որ հանցանքը պատժի սպառնալիքով արգելված արարքն է: Պատժի սպառնալիքով արգելված լինելու մասին նշումը պատահական չէ: Բանն այն է, որ քրեական օրենսգրքով նախատեսված են արարքներ, որոնք ոչ միայն արգելված չեն, այլև իրավունքի ու բարոյականության կոռումբի խրախուսվող արարքներ են. անհրաժեշտ պաշտպանություն, հանրորեն վտանգավոր արարք կատարած անձին բռնելիս վնաս պատճառել, հիմնավորված ռիսկ: Կան արարքներ, որոնք այս կամ այն պատճառով (մեղքի բացակայություն, քրեաիրավական իմաստով արարքի բացակայություն և այլն) պարզապես բացառում են անձի քրեական պատասխանատվությունը: Օրինակ՝ ֆիզիկական կամ հոգեկան հարկադրանքը, հրաման կամ կարգադրություն կատարելը և այլն: Ընդ որում, սրանցից որոշները կարող են նաև հակաիրավական գնահատվել: Օրինակ՝ մեր կարծիքով այդպիսին է հրաման կամ կարգադրություն կատարելը, որի պարագայում հրաման կամ կար-

¹ St' u Уголовный кодекс ФРГ. М., 2000:

² St' u Уголовный кодекс Испании. М., 1998:

գաղղություն կատարողը չի ենթարկվում քրեական պատասխանատվության զուտ այն պատճառով, որ չի գիտակցում իր արարքի հակաիրավականությունը, այսինքն՝ բացակայում է մեղքը: Այս արարքները թեև նախատեսված են քրեական օրենսգրքում, սակայն պատժի սպառնալիքով օրենքով արգելված արարքներ չեն և դրանց կատարումը հանցագործություն չէ: Ուստի, հանցանք կարող է համարվել միայն պատժի սպառնալիքով արգելված արարքը:

Քրեական նոր օրենսգրքի նախագծում, բացի պատժի սպառնալիքով արգելված լինելու մասին հիշատակումից, նշվում է նաև, որ հանցանքը քրեական օրենսգրքով նախատեսված արարքն է: Հարկ է նշել, որ քրեական օրենքով նախատեսված լինելը և պատժի սպառնալիքով արգելված լինելը նույնական հասկացություններ չեն: Պատժի սպառնալիքով արգելված լինելը նշանակում է, որ արարքը հակաիրավական է: Մինչդեռ քրեական օրենքով նախատեսված լինելը նշանակում է, որ արարքը համապատասխանում է որևէ հանցակազմի: Արարքում հանցակազմի հատկանիշների առկայությունը նշանակում է, որ այն քրեական օրենքով նախատեսված արարք է: Կատարված արարքի հատկանիշները պետք է լիովին համապատասխանեն քրեական օրենսգրքով նախատեսված արարքի հատկանիշներին: Կատարված արարքում հանցակազմի որևէ տարրի կամ հատկանիշի բացակայությունը վկայում է այն մասին, որ տվյալ արարքը չի կարող հանցանք համարվել: Ինչպես գիտենք քրեական օրենքն անալոգիայով կիրառելն արգելվում է: ՀՀ վճռաբեկ դատարանը Ե. Մելքոնյանի գործով նախադեպային որոշման մեջ ամրագրել է՝ «... չկա հանցագործություն, չկա պատիժ, եթե արարքն իրավական որոշակիության չափանիշին բավարարող եղանակով նախատեսված չէ գործող օրենքով»:

Քրեական նոր օրենսգրքի նախագծում «հանցանք» հասկացության մեջ նշվում է նաև հանցագործության սուբյեկտի կողմից կատարված լինելու հանգամանքը: Բանն այն է, որ եթե քրեական օրենսգրքով նախատեսված, պատժի սպառնալիքով արգելված արարքը կատարվում է հանցագործության սուբյեկտ չհամարվող անձի (անմեղսունակի, քրեական պատասխանատվության տարիքի

չհասած անձի) կողմից, ապա հանցանքը բացակայում է: Այդ դեպքում գործ ունենք օբյեկտիվորեն վտանգավոր, բայց ոչ հանցավոր արարքի հետ:

Այսպիսով՝ քրեական նոր օրենսգրքի նախագծում <<հանցանք>> հասկացությունը էական փոփոխությունների է ենթարկվել. որպես հանցանքի հատկանիշներ են ամրագրվել արարքի հակաիրավակա- նությունը, այսինքն՝ պատժի սպառնալիքով արգելված լինելը, բ) քրեական օրենքով նախատեսված լինելը, այսինքն՝ արարքում հան- ցակազմի առկայությունը, արարքի համապատասխանությունը որևէ հանցակազմի, գ) մեղավորությամբ կատարված լինելը, դ) հան- ցագործության սուբյեկտի կողմից կատարված լինելը: Կարծում ենք, որ նախագծով ամրագրված <<հանցանք>> հասկացությունը վերաց- նում է գործող օրենսգրքում առկա թերությունները, այլ իրավախախ- տումներից հանցանքը սահմանազատելու ավելի հստակ չափանիշ- ներ է սահմանում, ինչը կարող է նպաստել իրավակիրառ պրակտի- կայի բարելավմանը:

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОГО ОПРЕДЕЛЕНИЯ ПОНЯТИЯ «ПРЕСТУПЛЕНИЕ»

Արա Գաбузян

*Заведующий кафедрой уголовного права ЕГУ,
доктор юридических наук, профессор*

В статье рассматриваются вопросы законодательного определе- ния понятия «преступление». Анализируя признаки преступления, автор приходит к выводу, что хотя общественная опасность является признаком преступления, однако она не может быть тем четким кри- терием по которому можно разграничить преступление от других правонарушений. Дело в том, что другие правонарушения также являются общественно опасными, часто разница между признаками преступления и иных правонарушений мизерная, иногда преступле- ние и другие правонарушения меняются местами: деяния, которые ранее рассматривались как административное правонарушения,

предусматриваются в УК, как преступление, и наоборот. Законодатель, на основе своих субъективных представлений, оценивает степень общественной опасности того или иного деяния и предусматривает его в уголовном кодексе в качестве преступления. Иногда такая оценка бывает ошибочной и криминализация деяния не только является социально-необоснованной, но и приводит к вредным последствиям. Поэтому общественная опасность, по мнению автора, оценочная, субъективная категория. Единственным объективным критерием, по которому можно разграничить преступление от иных правонарушений является уголовная противоправность. Поэтому законодательное определение преступления должно включать только такие признаки деяния, по которым можно четко разграничивать преступления от других правонарушений. Такими признаками являются уголовная противоправность, виновность и запрещенность под угрозой наказания.

SOME ISSUES OF LEGISLATIVE DEFINITION OF THE CONCEPT OF CRIME

Ara Gabuzyan

*Head of the YSU Chair of Criminal Law,
Doctor of Legal Sciences, Professor*

The issues of legislative definition of the concept of crime are discussed in the article presented. While analyzing the features of crime, the author concludes that public dangerousness as a feature of crime, can't act as a clear criteria for the differentiation of crime from other offences. Both crimes and other offences are dangerous for the public and very often there is a miserable difference between them, and even sometimes actions which were foreseen previously as administrative violations find place in the criminal code and vice versa. The legislator, based on personal perceptions, measures the public dangerousness of the actions and foresees them as a crime in the criminal code. Sometimes such an evaluation is wrong and the criminalization of an act is socially not

reasoned and brings to negative consequences. This, the authors states that public dangerousness is a subjective category. Criminal wrongfulness is the only objective criteria which allow distinguishing crime from other offences. The legislative definition of a crime must contain only such features of an act which will make it possible to differentiate crime from other offences. Such features include criminal wrongfulness, culpability and prohibition of an action under the threat of punishment.

Բանալի բառեր՝ հանցանք, հակաիրավականություն, հանրային վտանգավորություն, մեղավորություն, այլ իրավահարստում, նվազ կարևորություն, սլանդի սլանդալիքով արգելված արարք:

Ключевые слова: претупление, противоправность, общественная опасность, виновность, иное правонарушение, малозначительность, деяние, запрещенное под угрозой наказания

Keywords: crime, wrongfulness, public dangerousness, culpability, other offence, insignificance, action prohibited under the threat of punishment.

**ՀԱՄԱՉԱՓՈՒԹՅԱՆ ՄԿՁԲՈՒՆՔԸ՝ ՈՐՊԵՍ
ՔՐԵԱԿԱՆԱՎԱԿԱՆ ԿԱՐԳԱՎՈՐՄԱՆ ՈԼՈՐՏՈՒՄ
ՕՐԵՆՍՐԻԻ ՀԱՅԵՅՈՂՈՒԹՅԱՆ ՍԱՀՄԱՆԱՓԱԿՄԱՆ
ՍԱՀՄԱՆԱԴՐԱԻՐԱԻՐԱՎԱԿԱՆ ՉԱՓԱՆԻՇ**

Վարազդատ Տեր-Գևորգյան
*ԵՊՀ քրեական իրավունքի ամբիոնի ասիստենտ,
իրավաբանական գիտությունների թեկնածու*

ՀՀ քրեական նոր օրենսգրքի հայեցակարգում (այսուհետ՝ Հայեցակարգ) նշվում է, որ մինչև այժմ քրեական օրենսգրքում արդեն մոտ հարյուր փոփոխություն և լրացում է կատարվել: Ընդ որում, այս գործընթացը դեռ շարունակվում է: Շատ հաճախ արված փոփոխությունները ոչ թե շտկել են վիճակը, այլ ընդհակառակը՝ ավելացրել են օրենսգրքում առկա հակասություններն ու թերությունները: Փոփոխությունների մի մասը կատարվել է պահի ազդեցության տակ, կոնկրետ դեպքի կապակցությամբ, առանց հաշվի առնելու օրենսգրքի ընդհանուր տրամաբանությունը, մյուսները գուրկ են կրիմինալոգիական հիմնավորվածությունից կամ հակասում են քրեական իրավունքի տեսության ժամանակակից միտումներին: Միաժամանակ նշվում է, որ այդ փոփոխությունները արդյունավետ չեն¹:

Հայեցակարգում վեր է հանված գործող քրեական օրենսգրքի էական թերություններից մեկը: Սակայն հարց է առաջանում՝ որն է երաշխիքը, որ քրեական նոր օրենսգիրքը ընդունելուց հետո էլ նրանում չեն կատարվի նմանատիպ փոփոխություններ, որն է այն սահմանադրաիրավական չափանիշը, որը պետք է սահմանափակի օրենսդրի հայեցողությունը սահմանադրաիրավական կարգավորման ոլորտում: Ուսումնասիրելով վերջին հինգ տարիների ընթացքում քրեական օրենսգրքում փոփոխություններ և (կամ) լրացումներ կատարելու մասին օրենքները և օրենքների նախագծերը՝ կարող ենք

¹ Տե՛ս Հայաստանի Հանրապետության քրեական նոր օրենսգրքի հայեցակարգ: Երևան: 2015թ., էջ 4:

տալ օրենսդրի կողմից անհարկի քրեաիրավական միջամտության հետևյալ պատճառներն ու պայմանները:

1. Քրեական իրավունքը հաճախ ուսումնասիրվում է այլ իրավունքի ճյուղերից մեկուսացված: Իրավաբանական բուհերից շատերում, որոնց հիմնական նպատակը այս կամ այն գերատեսչությունը կադրերով պաշտոնավելն է, մեծ ուշադրություն է դարձվում քրեական իրավունքի ուսումնասիրությանը՝ թերագնահատելով իրավունքի այլ ճյուղերը: Չքննադատելով նմանատիպ բուհերի դասավանդման առաջնությունները՝ այնուամենայնիվ հարկ ենք համարում նշել, որ նույնիսկ գերատեսչական պատկանելության դեպքում, բուհում պետք է առաջին հերթին դասավանդվեն և ներկայացվեն կարգապահական, քաղաքացիաիրավական, վարչաիրավական և քրեաիրավական պատասխանատվության առանձնահատկությունները՝ համեմատական համատեքստում:

2. Իրավապահ մարմիններում երկարատև աշխատանքային գործունեությունը հաճախ բերում է քրեական իրավունքի մեկուսացված ընկալման: Այսպես՝ իրավապահ մարմինների կողմից շրջանառված նախագծերի մեջ զգալի թիվ են կազմում այնպիսիները, որոնք հիմնավորվում են կոնկրետ քրեական գործերով, այսինքն՝ կոնկրետ դեպքերով, երբ անձը քրեական պատասխանատվության չի ենթարկվել հանցակազմի բացակայության հետևանքով: Սակայն նշված նախագծերի հիմնավորումներում նախաձեռնողը չի անդրադառնում նշված արարքների համար նախատեսված քաղաքացիաիրավական կամ վարչաիրավական պատասխանատվությանը՝ քրեաիրավական պատասխանատվությունը ընկալելով որպես պատասխանատվության միակ և անխուսափելի տեսակ:

3. Քիչ ուշադրություն է դարձվում պետության և իրավունքի տեսությանը և պատմությանը, պետության և իրավունքի փիլիսոփայությանը, քաղաքագիտությանը և սոցիոլոգիային: Քրեաիրավական, վարչական և քաղաքացիաիրավական պատասխանատվությունների յուրահատկությունները ընկալելու համար նախ հարկավոր է դրանք դիտարկել նշված գիտությունների համատեքստում: Բացի դրանից արարքի համար պատասխանատվության տեսակի

ընտրությունը մեծապես կապված է նշված ոլորտում պետության քաղաքականության հետ: Հանրային վտանգավորությունը, որպես հանցագործության հատկանիշ, ինչքան իրավական, այնքան էլ քաղաքական և սոցիոլոգիական նշանակություն ունի:

4. Սահմանադրությունը շատ հաճախ ընկալվում է որպես անշունչ, վերացական փաստաթուղթ՝ իրականությունից կտրված, իրականությունից հեռու, և, հետևաբար, գիտական հետաքրքրություն չներկայացնող: Քրեաիրավական ոլորտի օրենքների նախագծերի փաթեթներն ուսումնասիրելիս պարզ է դառնում, որ նախագծերի սահմանադրականության հարցը ուսումնասիրվում է հպանցիկ՝ դիտարկելով այն միայն օրինականության սկզբունքի տեսանկյունից, անտեսելով նախագծերը քննարկումը ոչ պակաս կարևոր սահմանադրաիրավական սկզբունքի՝ **համաչափության սկզբունքի** տեսանկյունից:

Ի՞նչ է իրենից ներկայացնում համաչափության սկզբունքը, և ինչպե՞ս այն հասկանալ քրեական իրավունքում: Համաչափության սկզբունքը կարևոր տեղ է զբաղեցնում իրավական պետության հայեցակարգում: Համաչափության սկզբունքն առաջին անգամ արտահայտվել է Ֆրիդրիխ 2-րդ Մեծի ժամանակաշրջանի օրենքներում, որոնցում ըստ էության արտահայտված էր այն դրույթը, որ ոստիկանական գործառույթներ իրականացնելիս պետական մարմինների հայեցողությունը պետք է սահմանափակվի¹:

Դեռևս 1857 թվականի Կինի համալսարանի պրոֆեսոր Ս. Օ. Բոգորոդսկին եվրոպական քրեական օրենսդրությանը վերաբերող իր աշխատության մեջ ասում էր, որ պետության համար ավելի հեշտ գործ չկա, քան քրեական իշխանության սահմաններն անցնելը, քան անտեղի պատիժներ սահմանելը, որոնք համապատասխան չեն հանցագործության տեսակին, անձի մեղավորությանը: «Հարկ է միայն սխալ ընկալել հանցագործություն հասկացությունը, – գրում

¹ Ст'ю Американский метод взвешивания интересов и немецкий тест на пропорциональность: исторические корни. //Моше Коэн-Элия, Иддо Порат// Сравнительное конституционное обозрение. // N 3, 2011, Ст. 64-65.

էր նա, – թույլ տալ թողութիւն առանձին դեպքերում, և չարը չի վարանի ներթափանցել պետության օրգանիզմ ու հազարավորները կդառնան մարդկային մոլորության գոհեր»¹:

Համաչափության սկզբունքն իր արտացոլումն է գտել նաև միջազգային մի շարք փաստաթղթերում: Մասնավորապէս, այդ առումով հետաքրքրական է ՄԱԿ-ի Տնտեսական և սոցիալական խորհրդի հիմնական նստաշրջանին ներկայացված ՄԱԿ-ի գլխավոր քարտուղարի 2010 թվականի «Մահապատիժը և այն միջոցների կիրառումը, որոնք երաշխավորում են նրանց իրավունքների պաշտպանությունը, ում սպառնում է մահապատիժը» թեմայով զեկույցը : Ինչպէս նշվում է զեկույցում, միջազգային մարմինները և ազգային դատարանները սատարում են Մարդու իրավունքների հանձնաժողովի տեսակետը, համաձայն որի՝ քրեական օրենսդրությունում մահապատիժ պարտադիր նշանակելը սահմանող դրույթ ունենալն անթույլատրելի է: Հանձնաժողովի կարծիքով մահապատիժի պարտադիր նշանակման ժամանակ ուշադրություն չի դարձվում ամբաստանյալի անձին, ինչպէս նաև հանցագործության հանգամանքներին: Դրանից հետո շատ երկրների սահմանադրական դատարաններ (օրինակ՝ Ուգանդայինը) հակասահմանադրական ճանաչեցին ազգային քրեական օրենսդրության այն դրույթները, որոնք սահմանում էին պարտադիր մահապատիժի նշանակում: Միայն մեկ պետություն՝ Մոնղոլիան, իր օրենսդրությամբ դեռևս նախատեսում է մահապատիժի պարտադիր նշանակման դրույթներ: Ըստ Մոնղոլիայի քրեական օրենսգրքի պարտադիր մահապատիժ է նշանակվում քաղաքական կամ հասարակական գործչի սպանության, անձի կողմից իր ծառայողական պարտականությունների կամ հասարակական պարտքի կատարման հետ կապված սպանության, բանդիտիզմի և ցեղասպանության համար²:

Համաչափության սկզբունքն իր արտացոլումն է գտել նաև

¹ **Богородский С. О.** Очерки истории уголовного законодательства в Европе с начала XIII века. Т. 1. Киев. 1862 г., с. 6.

² Տե՛ս www.unodc.org

Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի որոշումներում: Եվրոպական դատարանի տեսանկյունից իրավունքների և ազատությունների պետական միջամտության համաչափությունը պետք է գնահատվի «ժողովրդավարական հասարակությունում անհրաժեշտության տեսանկյունից»: Ընդ որում՝ «ժողովրդավարական հասարակությունում անհրաժեշտ» կատեգորիայի գնահատումը իրականացվում է միասնական չափանիշներով, որոնք տրվում են Եվրոդատարանի պրակտիկայում: Այսպես՝ միջամտությունը պետք է պայմանավորված լինի հրատապ հասարակական պահանջներով, լինի համարժեք իրավական նպատակներին հասնելու համար, իսկ փաստարկները, որոնք բերում է պատասխանող պետությունը միջամտության օգտին, պետք է լինեն համոզիչ և անվիճելի: Նման մոտեցում է դրսևորել Եվրոդատարանը, մասնավորապես 1979 թվականի Սանդի Թայման ընդդեմ Միացյալ Թագավորության գործով: Քրեաիրավական հարթությունում նշված մոտեցումը նշանակում է, որ պատիժը կոնկրետ դեպքում պետք է իրականացվի որպես վերջին փաստարկ, ընդ որում՝ օրենսդիրը պետք է ապահովի այնպիսի իրավակարգավորումներ, որոնք բանականության և մարդասիրության շրջանակներում կբացառեն անհիմն խիստ, հանցագործության բնույթով և վտանգավորությամբ չպայմանավորված ռեպրեսիվ միջոցների կիրառումը: Այսինքն՝ անթույլատրելի է սահմանել քրեական պատիժ այն դեպքում, երբ կարելի էր սահմանափակվել վարչաիրավական, քաղաքացիաիրավական կամ կարգապահական պատասխանատվության միջոցներով¹:

Համաչափության սկզբունքի էությունը ճիշտ հասկանալու համար կարևորում ենք նաև արտասահմանյան երկրների սահմանադրական արդարադատության պրակտիկայի ուսումնասիրությունը: Այսպես՝ Ռուսաստանի Դաշնության Սահմանադրական դատա-

¹ Stéu **Баранскаяте А., Пращиестис И.** Конституционные основы института освобождения от уголовной ответственности в литовском уголовном праве // Конституционные основы уголовного права. Материалы I Всероссийского конгресса по уголовному праву, посвященного 10-летию Уголовного кодекса Российской Федерации. М., 2006, էջ 46:

րանն իր՝ 2001 թվականի ապրիլի 25-ի որոշման մեջ ամրագրում է, որ ՌԴ Սահմանադրությունը ամրագրում է պետության և անձի փոխհարաբերությունների հիմքերը, այդ թվում նաև քրեաիրավական ոլորտում, որոնց պահպանման համար պետությունը իրավունք ունի սահմանելու քրեական պատասխանատվություն հանրորեն վտանգավոր արարքների համար, որոնք իրենց տարածվածության շնորհիվ պատճառում են էական վնաս և չեն կարող կանխվել այլ իրավական միջոցներով: Հետագայում նույն դատարանը, անդրադառնալով արարքի քրեականացման հարցին, իր՝ 2005 թվականի հունիսի 27-ի որոշման մեջ նշում է, որ օրենքով այս կամ այն արարքի համար քրեական պատասխանատվության սահմանումը վկայում է այն մասին, որ այդ արարքն հասել է հանրային վտանգավորության այն մակարդակին, որի պայմաններում խախտված հասարակական հարաբերությունների վերականգման համար պահանջվում են բացառապես պետական ուժ և միջոցներ: Դրա հետ կապված հենց պետությունն է, որ հանրային շահի տեսանկյունից քաղաքացիների խախտված իրավունքների և ազատությունների պաշտպանության, սոցիալական արդարության վերականգնման, հանցագործությունների ընդհանուր և հատուկ կանխման նպատակ է հետապնդում, հանդես է գալիս հանցագործության կատարման փաստով առաջացած քրեաիրավական հասարակական հարաբերությունների կողմ, ով իրավունք ունի հանցագործություն կատարած անձին ենթարկել հանրային իրավական բնույթ ունեցող քրեաիրավական ներգործության միջոցների¹:

Գերմանիայի Դաշնային Սահմանադրական դատարանի դիրքորոշման համաձայն՝ քրեական իրավունքը չպետք է կիրառվի ամենուր, որտեղ կա հասարակական կյանքի խախտում. այն պետք է սահմանափակվի սոցիալական կարգի հիմնական արժեքների պաշտպանությամբ և քրեաիրավական նորմը իրենից պետք է ներ-

¹ Տե՛ս www.ksrf.ru

կայացնի օրենսդրի գործիքակազմի վերջին փաստաթուղթը¹:

Կանադայի Գերագույն դատարանը իր՝ 1986 թվականի փետրվարի 28-ի որոշման մեջ տալիս է այն հիմնարար չափանիշները, որոնց հիման վրա իրավունքների և ազատությունների սահմանափակումները, որոնք երաշխավորվում են Կանադական խարտիայով, կարող են ճանաչվել թույլատրելի: Համաձայն այդ որոշման՝ համաչափությունն ունի հետևյալ 3 բաղադրիչները՝ 1. կիրառված միջոցները պետք է նախատեսված լինեն նպատակին հասնելու համար, այսինքն՝ դրանք պետք է կապված լինեն նպատակի հետ, 2. ընտրված միջոցները հնարավորինս քիչ պետք է վնասեն իրավունքներն ու ազատությունները, 3. պետք է լինի համաչափություն միջոցների, հետևանքների և նպատակի միջև²:

Համաչափության սկզբունքը մինչև 2015 թվականին ՀՀ Սահմանադրության մեջ ուղղակի ամրագրվելը³, ՀՀ ընթացիկ օրենսդրությունում ձևակերպվել է երկու անգամ: Այսպես, առաջին անգամ այն տեղ գտավ 2004 թվականի փետրվարի 18-ին ընդունված «Վարչարարության հիմունքների և վարչական վարույթի մասին» ՀՀ օրենքի 8 հոդվածում, որտեղ մասնավորապես ասվում է, որ վարչարարությունը պետք է ուղղված լինի ՀՀ Սահմանադրությամբ և օրենքներով հետապնդվող նպատակին, և դրան հասնելու միջոցները պետք է լինեն պիտանի, անհրաժեշտ և չափավոր:

Համաչափության սկզբունքը երկրորդ անգամ մինչև ՀՀ Սահմանադրությամբ նախատեսվելը սահմանվել է 2015 թվականի մայիսի 18-ին ընդունված «Անձնական տվյալների պաշտպանության մասին»

¹ St' u Федеральный Конституционный Суд Федеральной Республики Германии и некоторые его решения за 2006-2009гг.//Зарубежная практика конституционного контроля. Вып. 149, 2009г.

² St' u Верховный Суд Канады и некоторые его решения за 1985-2002гг.//Зарубежная практика конституционного контроля. Вып. 61, 2002г.

³ Մինչև 2015 թվականի սահմանադրաիրավական բարեփոխումները համաչափության սկզբունքն անուղղակի արտացոլված է եղել ՀՀ Սահմանադրության 1-ին և 43-րդ հոդվածներում, սակայն այն ուղղակի ամրագրում ստացավ Սահմանադրության մեջ հենց նշված բարեփոխումների հետևանքով:

ՀՀ օրենքում, որի 5 հոդվածը սահմանում է համաչափության սկզբունքը, որպես անձնական տվյալները մշակելու սկզբունքներից մեկը: Այսպես, համաձայն այդ նորմի, տվյալների մշակումը պետք է հետապնդի օրինական նպատակ, դրան հասնելու միջոցները պետք է լինեն պիտանի, անհրաժեշտ և չափավոր: Անձնական տվյալներ մշակողը պարտավոր է անձնական տվյալները մշակել այն նվազագույն քանակով, որն անհրաժեշտ է օրինական նպատակներին հասնելու համար: Արգելվում է այնպիսի անձնական տվյալների մշակումը, որոնք անհրաժեշտ չեն տվյալները մշակելու նպատակի համար կամ անհամատեղելի են դրա հետ: Արգելվում է անձնական տվյալների մշակումը, եթե տվյալները մշակելու նպատակին հնարավոր է հասնել ապանձնավորված կերպով: Անձնական տվյալները պետք է պահպանվեն այնպես, որ բացառվի տվյալների սուբյեկտի հետ դրանց նույնականացումն ավելի երկար ժամկետով, քան անհրաժեշտ է դրանց նախօրոք որոշված նպատակներին հասնելու համար:

Մինչև 2015 թվականը համաչափության սկզբունքի՝ ՀՀ օրենսդրության մեջ արտացոլված լինելու հանգամանքը վկայում է, որ Սահմանադրությամբ նշված նորմի ուղղակի ամրագրումը խիստ արդիական էր: Դրա մասին են վկայում նաև դեռևս 2004 թվականին «Գործընկերություն հանուն բաց հասարակության» նախաձեռնության կողմից Սահմանադրական փոփոխությունների նախագծի վերաբերյալ ներկայացված նկատառումները, համաձայն որոնց. «Նախագիծն ուղղակիորեն չի ամրագրում իրավական պետությունում մարդու իրավունքների պաշտպանության համար անկյունաքարային համաչափության սկզբունքը, ըստ որի օրենքը կարող է նախատեսել մարդու և քաղաքացու հիմնական իրավունքների միայն այնպիսի սահմանափակումներ, որոնք հետապնդում են Սահմանադրությանը համապատասխանող նպատակ և պիտանի, անհրաժեշտ ու չափավոր են այդ նպատակին հասնելու համար»¹:

Բացի դրանից, սահմանադրական փոփոխությունների նախագծի հիմնավորման մեջ ևս արժեքավորվում է նման մոտեցումը: Մաս-

¹Տե՛ս www.partnership.am

նավորապես ասվում է. «Հիմնական իրավունքների սահմանափակման հիմնախնդիրը սերտորեն կապված է այդ սահմանափակումներին ներկայացվող պահանջների հետ: Գործող Սահմանադրությունը ուղղակի պահանջ չի ներկայացնում այն օրենքներին, որոնք սահմանափակում են հիմնական իրավունքները: Նախագիծն **օրենսդրի հայեցողությունը սահմանափակող** հավելյալ սահմանադրաիրավական պահանջներ է սահմանել: Նկատի ունենալով այն լեգիտիմ շահերի բազմազանությունը, որոնք կարող են անհրաժեշտ լինել հիմնական իրավունքների սահմանափակման համար, այդ պահանջների ցանկը չի կարող սպառիչ լինել, սակայն Սահմանադրությունն առնվազն պետք է ամրագրի այն պահանջները, որոնք համընդհանուր ճանաչում են գտել ժամանակակից սահմանադրական իրավունքում, ինչպես նաև Եվրոպական միության հիմնական իրավունքների խարտիայի 52 հոդվածի 1-ին մասում: Խոսքը, մասնավորապես, համաչափության, որոշակիության և իրավունքի էության անխախտելիության սկզբունքների (70-80-րդ հոդվածներ) հստակ ամրագրման մասին է»¹:

Համաչափության սկզբունքը ամրագրված է ՀՀ Սահմանադրության 78 հոդվածում, համաձայն որի՝ հիմնական իրավունքների և ազատությունների սահմանափակման համար ընտրված միջոցները պետք է պիտանի և անհրաժեշտ լինեն Սահմանադրությամբ սահմանված նպատակին հասնելու համար: Սահմանափակման համար ընտրված միջոցները պետք է համարժեք լինեն սահմանափակվող հիմնական իրավունքի և ազատության նշանակությանը: Համաձայն ՀՀ Սահմանադրության 71 հոդվածի 2-րդ մասի՝ օրենքով սահմանված պատիժը, ինչպես նաև նշանակված պատժատեսակն ու պատժաչափը պետք է համաչափ լինեն կատարված արարքին: Կարծում ենք, որ վերջին դրույթը համաչափության ընդհանուր սկզբունքի մասնակի դրսևորում է:

Չնայած նրան, որ համաչափության սկզբունքը ուղղակի սահմանադրական ամրագրում է ստացել միայն 2015 թվականի սահմա-

¹ Տե՛ս <http://www.parliament.am>

նադրաիրավական բարեփոխումների հետևանքով, այնուամենայնիվ ՀՀ Սահմանադրական դատարանն իր որոշումներում անդրադարձել է այս սկզբունքին: Ուսումնասիրելով ՀՀ Սահմանադրական դատարանի որոշումները՝ դրանցից կարելի է առանձնացնել մի քանիսը, որոնցում այս կամ այն չափով անդրադարձ է կատարվել համաչափության սկզբունքին: Դրանք են՝ 2010 թվականի հոկտեմբերի 12-ի թիվ ՍԴՈ-920, 2010 թվականի նոյեմբերի 16-ի թիվ ՍԴՈ-924, 2011 թվականի նոյեմբերի 15-ի թիվ ՍԴՈ-997, 2013 թվականի նոյեմբերի 19-ի թիվ ՍԴՈ-1124 և 2013 թվականի դեկտեմբերի 17-ի թիվ ՍԴՈ-1130 որոշումները¹:

Ուսումնասիրելով վերը նշված որոշումները՝ կարող ենք ներկայացնել Սահմանադրական դատարանի մի շարք դիրքորոշումներ համաչափության սկզբունքի վերաբերյալ: Այսպես՝ Սահմանադրական դատարանն իրավաբանական պատասխանատվության, այդ թվում՝ վարչական պատասխանատվության հիմքում ընկած համաչափության սահմանադրական սկզբունքի բովանդակությանն անդրադարձել է իր՝ 2010թ. հոկտեմբերի 12-ի ՍԴՈ-920 որոշման մեջ: Մասնավորապես, անդրադառնալով պատասխանատվության տեսակները, չափերն ու հարկադրանքի միջոցները սահմանելու՝ ՀՀ Սահմանադրության 83.5 հոդվածի 2-րդ կետով նախատեսված լիազորությունն իրականացնելիս օրենսդրի հայեցողության շրջանակներին՝ սահմանադրական դատարանը նշել է, որ օրենսդրի հայեցողության ազատության սահմանները նախանշված են, մասնավորապես, ՀՀ Սահմանադրության 1, 3 և 43 հոդվածներում: Սահմանադրության նշված հոդվածների համադրված վերլուծությունը վկայում է, որ դրանց իրավական բովանդակությունը, ի թիվս այլոց, հանգում է նրան, որ **հանրային իշխանության իրականացումը նախևառաջ սահմանափակվում է իրավական պետության գաղափարից բխող՝ հասարակական հարաբերությունների կարգավորման համաչափության ընդհանուր սկզբունքով**: Այս սկզբունքը իրավաբանական պատասխանատվության, այդ թվում՝ վարչական պատասխանատ-

¹ Տե՛ս www.concourt.am

վության հիմքում ընկած կարևորագույն սկզբունքներից մեկն է: Սահմանադրական դատարանը, անդրադառնալով համաչափության սկզբունքի բովանդակությանը, նաև նշում է, որ համաչափության սկզբունքն առաջին հերթին պահանջում է ապահովել արդարացի հավասարակշռություն սահմանվող պատասխանատվության միջոցի ու չափի և պատասխանատվության սահմանմամբ հետապնդվող իրավաչափ նպատակի միջև:

2010 թվականի նոյեմբերի 16-ի թիվ ՍԴՈ-924 որոշմամբ¹ Սահմանադրական դատարանը, մատնանշելով արդեն իսկ վերը ներկայացված իր դիրքորոշումը, գալիս է եզրահանգման, որ ՀՀ վարչական իրավախախտումների օրենսգրքով սահմանված տուգանքի մեծությունը և վճարման կարգը չպետք է գնահատվեն անհամաչափ՝ համեմատելով դրանք ՀՀ քրեական օրենսգրքով սահմանված տուգանքի վճարման կարգի ու տուգանքի չափերի հետ: **Քրեական օրենսդրությամբ նախատեսված պատժաչափերն ունեն վարչական պատասխանատվությունից որակապես տարբերվող նպատակներ և առաջացնում են իրավական տարբեր հետևանքներ:**

Իրավաբանական պատասխանատվության հիմքում ընկած համաչափության սահմանադրական սկզբունքը պահանջում է նաև, որ սահմանված պատասխանատվության չափը լինի տարբերակված՝ ելնելով կատարված արարքի ծանրությունից, հանրային վտանգա-

¹ Վարչական իրավախախտումների վերաբերյալ ՀՀ օրենսգրքի 165 հոդվածի 1-ին մասի ենթադրյալ հակասահմանադրականության առնչությամբ դիմողը հիմնականում առաջադրում է այդ հոդվածով սահմանված տուգանքի մեծության անհամաչափության խնդիր՝ գտնելով, որ այդ հոդվածի հիմքով վարչական պատասխանատվության ենթարկված անձը կրում է իր գանցանքին «ոչ համաչափ պատիժ»: Վիճարկվող նորմով սահմանված տուգանքի չափի անհամաչափությունը դիմողը փորձում է փաստարկել ՀՀ քրեական օրենսգրքի 51 հոդվածով սահմանված տուգանքի չափերի և վիճարկվող նորմով սահմանված տուգանքի չափի միջև, ինչպես նաև ՀՀ քրեական օրենսգրքի նշված հոդվածով սահմանված՝ տուգանքը վճարելու կարգի և Վարչական իրավախախտումների վերաբերյալ ՀՀ օրենսգրքի 305 հոդվածով սահմանված՝ 165 հոդվածով նախատեսված տուգանքը վճարելու կարգի միջև համեմատության միջոցով:

վորության աստիճանից, պատճառված վնասից, մեղքի աստիճանից և այլ էական հանգամանքներից: Ըստ այդմ, օրենսդրից պահանջվում է սահմանել պատասխանատվության այնպիսի իրավակարգավորում, որը պատասխանատվության ենթարկող իրավասու մարմնին հնարավորություն ընձեռի որոշելու նշանակվող պատասխանատվության կոնկրետ չափը՝ ելնելով զանցանքի բնույթից և լրջությունից:

2013 թվականի դեկտեմբերի 17-ի թիվ ՍԴՌ-1130 որոշմամբ Սահմանադրական դատարանը գտել է, որ կախված զանցանքի բնույթից և լրջությունից, այսինքն՝ զանցանքի առանձնահատկություններից, ոչ բոլոր դեպքերում է, որ անհրաժեշտություն է առաջանում սահմանելու տվյալ զանցանքի համար նախատեսված պատժաչափի ստորին և վերին սահմանները: Տվյալ դեպքում առանձնակի կարևորություն է ստանում այդպիսի զանցանքների համար պատժաչափի համաչափության սկզբունքի պահպանումը: Այդ կապակցությամբ սահմանադրական դատարանը, հաշվի առնելով օրենսգրքի վիճարկվող նորմով նախատեսված արարքի բնույթը և լրջությունը, դրանով հետապնդվող նպատակը, նախատեսված տուգանքի չափը, գտնում է, որ տվյալ դեպքում օրենսգրքի վիճարկվող նորմով սահմանված վարչական պատասխանատվությունն իրավաչափ նպատակ է հետապնդում՝ ապահովել այդ նորմով կարգավորվող հասարակական հարաբերությունները՝ երաշխավորելով մարդկանց անվտանգությունը , և համապատասխանում է համաչափության սկզբունքին¹:

¹ Դիմողը վիճարկել էր Վարչական իրավախախտումների վերաբերյալ ՀՀ օրենսգրքի 123.3 հոդվածի սահմանադրականությունը՝ նշելով, որ այն հակասում է ՀՀ Սահմանադրության 1, 3 և 43 հոդվածներին այնքանով, որքանով չի համապատասխանում պատժի համաչափության սկզբունքին: Իր դիրքորոշումը հիմնավորելով ՀՀ սահմանադրական դատարանի ՍԴՌ-920 և ՍԴՌ-924 որոշումներում պատժի համաչափության վերաբերյալ սահմանադրական դատարանի արտահայտած իրավական դիրքորոշումների շրջանակներում՝ դիմողը, մասնավորապես, գտնում էր, որ այն հանգամանքը, որ օրենսգրքի վիճարկվող նորմի սանկցիան չի նախատեսում տարբերակված մոտեցում հոդվածում նախատեսված արարքների համար և իրավակիրառողի համար չի նախատեսում հնարավորություն՝ սահմանելու

Վերջում կցանկանայինք անդրադառնալ նաև Սահմանադրական դատարանի 2013 թվականի նոյեմբերի 19-ի թիվ ՄԴՈ-1124 որոշմանը: Սակայն համաչափության սկզբունքի տեսանկյունից հետաքրքրական է ոչ այնքան Սահմանադրական դատարանի բուն որոշումը, այլ դրա շրջանակներում դատավոր Կ. Բալայանի ներկայացրած հատուկ կարծիքը: Մասնավորապես կարծիքի հեղինակը նշում է, որ քրեական օրենսգրքում տարբերակված մոտեցում է ցուցաբերվել կաշառք տվողի և կաշառք վերցնողի միջև, քանի որ ՀՀ քր. օր. 311 հոդվածը խրախուսական նորմ չի պարունակում, իսկ 312 հոդվածը պարունակում է: Սա, ըստ հեղինակի, հակասում է քրեական պատասխանատվություն սահմանելու համաչափության սկզբունքին: Ըստ հեղինակի՝ պատժի համաչափության սկզբունքը խախտվում է նաև այն պատճառով, որ ՀՀ քր. օր. 311 հոդվածով նախատեսված հանցագործությունը չի անցնում նախապատրաստության և հանցափորձի փուլեր, որը և կատարողին զրկում է հանցագործությունից կամովին հրաժարվելուց: Կարծում ենք՝ արտահայտած կարծիքում համաչափության սկզբունքը դիտարկվում է սիմետրիկության տեսանկյունից, որը մեր կարծիքով այնքան էլ ճիշտ չէ:

Սահմանադրական դատարանի՝ վերը նշված որոշումների վերլուծությունից կարող ենք եզրակացնել, որ սահմանադրական արդարադատության ակտերում դեռևս հստակ ձևավորված չեն համաչափության սահմանադրական սկզբունքի դրույթները: Սակայն հարկ է նշել, որ սխալ կլիներ քրեական օրենսդրության համաչափության սահմանադրաիրավական բոլոր խնդիրները դնել սահմանադրական դատարանի վրա: Մասնավորապես կարևորում ենք այս հարցում արդարադատության նախարարության դերը, քանի որ օրենսդրությամբ նրա վրա է դրված նախագծերի վերաբերյալ պետական փորձագիտական եզրակացություն ներկայացնելու պարտականությունը: Գտնում ենք, որ պետական փորձագիտական եզրակացությունների մեջ հարկավոր է ուշադրություն դարձնել համաչափության սկզբունքին, և մեխանիկորեն չձևակերպել նախագծի համապատաս-

տարբեր պատժաչափեր, խախտում է սահմանադրական դատարանի՝ վերը նշված որոշումներում ամրագրված՝ համաչափության սկզբունքի տարր հանդիսացող տարբերակման չափանիշը:

խանությունը ՀՀ Սահմանադրությանը՝ հիմք ընդունելով միայն օրինականության սկզբունքը:

Ամփոփելով վերը շարադրվածը և այն «տեղայնացնելով» քրեական իրավունքի համար՝ կարող ենք նշել, որ համաչափության սկզբունքը քրեական իրավունքում արտահայտվում է 3 առումներով:

1. Նախ քրեական արգելքը պետք է սահմանվի խիստ անհրաժեշտության դեպքում (*ultima ratio* - վերջին փաստարկի սկզբունքի կիրառում): Օրինակ՝ Եգիպտոսի սահմանադրական դատարանը իր՝ 1999 թվականի փետրվարի 9-ի որոշման մեջ, ուսումնասիրելով միջազգային փաստաթղթերը, եկել է այն եզրահանգման, որ զրպարտության համար քրեական պատասխանատվություն նախատեսող քրեական օրենսգրքի դրույթները ժամանակակից պայմաններում համարժեք և սոցիալապես անհրաժեշտ չեն¹:

Այս սկզբունքից ելնելով՝ կարելի է ասել նաև հակառակը. անհրաժեշտության դեպքում օրենսդիրը պարտավոր է քրեականացնել արարքը՝ համաչափության սկզբունքը պահպանելու համար: Այսպես, օրինակ, Ռումինիայի սահմանադրական դատարանը իր՝ 2007 թվականի հունվարի 18-ի որոշմամբ հակասահմանադրական է ճանաչել վիրավորանքի և զրպարտության ապաքրեականացումը²:

2. Օրենքով նախատեսված պատժի համաչափություն: Այս առումով համաչափության սկզբունքը պետք է հասկանանք պիտանիության, անհրաժեշտության և համարժեքության համատեքստում: Այսինքն՝ հիմնական իրավունքների և ազատությունների սահմանափակման համար ընտրված քրեաիրավական միջոցները պետք է պիտանի և անհրաժեշտ լինեն նպատակին հասնելու համար: Քրեաիրավական սահմանափակման համար ընտրված միջոցները պետք է համարժեք լինեն սահմանափակվող հիմնական իրավունքի և ազատության նշանակությանը:

Այս առումով հետաքրքիր մոտեցում է դրսևորել Մլովենիայի սահմանադրական դատարանը իր՝ 1997 թվականի հունվարի 30-ի որոշման մեջ, որտեղ մասնավորապես ասվում է, որ համաչափության սկզբունքի համաձայն իրավունքների և ազատությունների սահ-

¹ Տե՛ս www.article19.org

² Տե՛ս www.ccr.ro

մանափակում թույլատրվում է, եթե՝ 1) նշված միջոցները համարժեք են սահմանադրական նպատակներին, 2) անհրաժեշտ են, այսինքն՝ ավելի մեղմ միջոցով հնարավոր չէ հասնել նպատակին, 3) պահպանվել է համարժեքությունը խոցված սահմանադրական իրավունքի և սահմանափակված իրավունքների միջև¹: Վերջինիս վերաբերյալ Լատվիայի սահմանադրական դատարանը իր՝ 2002 թվականի մարտի 19-ի որոշման մեջ նշում է, որ պետք է համարժեք լինի այն օգուտը, որը հասարակությունը ստանում է անձին պատժելով և այն վնասը, որը սահմանափակումների հետևանքով հասցվում է մեկ այլ անձի²:

3. Համաչափության սկզբունքի վերջին դրսևորումը պատժի նշանակման համաչափությունն է: Համաչափության սկզբունքի նման ընկալում է արտահայտված Ուկրաինայի Սահմանադրական դատարանի 2004 թվականի նոյեմբերի 2-ի որոշման մեջ, որում ասվում է, որ համաչափությունը պետք է հասկանալ ոչ միայն հանցակազմի և սանկցիայի միջև համաչափության տեսանկյունից, այլ նաև նրա, որ դատարանի կողմից նշանակված պատիժը (կոնկրետ պատժատեսակն ու պատժաչափը) պետք է համապատասխանի կատարվածի ծանրությանը, կատարման հանգամանքներին և մեղավորի անձին³:

Ի վերջո, հարկավոր է հասկանալ, թե ինչ է տալու մեզ համաչափության սկզբունքը քրեական քաղաքականության ոլորտում: Նախ, կարծում ենք, համաչափության սկզբունքը զսպաշապիկի դեր է կատարում պետական իշխանության համար քրեական ռեպրեսիայի ուժեղացման միտումների դեպքում: Երկրորդն այն է, որ համաչափության սկզբունքը հնարավորություն է տալիս ավելորդ չքրեակա-նացնելու հասարակությունը՝ դրանից եկող բոլոր բացասական հետևանքներով: Մասնավորապես, նույն իրավախախտման համար և՛ քրեաիրավական, և՛ վարչաիրավական, և՛ քաղաքացիաիրավա-

¹ St¹ u Konstitucionniy Sud Republike Slovenia i nekatere njegove odločbe za 1993-1997gg./Зарубежная практика конституционного контроля. Вып. 11, 1997.

² St² u www.satv.tiesa.gov.lv

³ St³ u www.ccu.gov.ua

կան պատասխանատվության սահմանման հնարավորության դեպքում առաջնայնությունը պետք է տրվի վարչաիրավական կամ քաղաքացիաիրավական պատասխանատվությանը, քանի որ քրեաիրավական ներգործության միջոցները ամենախիստն են: Անթույլատրելի է սահմանել պատիժ այն դեպքում, երբ հնարավոր է մեղավորի նկատմամբ կիրառել այլ միջոցներ՝ վարչաիրավական, կարգապահական, քաղաքացիաիրավական: Քրեաիրավական արգելքը պետք է լինի, այսպես կոչված, վերջին փաստարկը օրենսդրի գործիքակազմում: Պետք է նաև պահպանել համաչափության սկզբունքը արարքի համար ծանրացուցիչ հանգամանքներ սահմանելիս: Եվ վերջին հանգամանքը, որ ուզում ենք նշել, դա այն է, որ համաչափության սկզբունքը թույլ է տալիս խնայելու պետական միջոցները: Գաղտնիք չէ, որ օրինաստեղծ գործընթացի վրա ծախսվում են հսկայական պետական միջոցներ: Համաչափության սկզբունքի անտեսումը ի վերջո բերում է, ինչպես նշվում է հոդվածի սկզբում, օրենսդրության անհարկի փոփոխությունների, որոնք ոչ միայն համարժեք չեն կարգավորում հասարակական հարաբերությունները, այլև աղավաղում են արդեն իսկ գործող օրենսդրությունը:

Այսպիսով, քրեական օրենսգրքի ցանկացած խստացում պետք է պայմանավորված լինի ոչ թե պահի ազդեցությամբ, ոչ թե այս կամ այն ոլորտում հանցագործությունների դեմ պայքարի ցուցադրման մեծ ցանկությամբ՝ շատ հաճախ քաղաքական կամ հասարակական այս կամ այն ուժերի ազդեցության տակ, այլ կենսական անհրաժեշտությամբ, գիտական ուսումնասիրությունների արդյունքում և համաձայնեցված լինի սահմանադրական արդարադատության պրակտիկայի ընթացքում ձևակերպված իրավական դիրքորոշումների հետ: Այդպիսի մոտեցում է պետք դրսևորել նաև քրեական օրենսգրքի, այսպես կոչված, լիբերալացման ժամանակ:

ПРИНЦИП СОРАЗМЕРНОСТИ КАК КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОЙ КРИТЕРИЙ ОГРАНИЧЕНИЯ ДИСКРЕЦИИ ЗАКОНОДАТЕЛЯ В СФЕРЕ УГОЛОВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

Вараздат Тер-Геворгян

Доцент кафедры уголовного права ЕГУ,

кандидат юридических наук, доцент

Отечественное и зарубежное конституционное право а также практика судебного конституционного контроля по проблемам, касающимся определения конституционно допустимых рамок законодательной дискреции в сфере уголовно-правового регулирования, свидетельствуют о том, что меры уголовной ответственности, избранные для ограничения основных прав и свобод, должны быть пригодными и являться необходимыми для достижения цели, установленной Конституцией. Меры, избранные для ограничения, должны быть соразмерны назначению ограничиваемых основных прав и свобод. Установленное законом наказание, а также назначенные вид наказания и мера наказания должны быть адекватны совершенному деянию. Установление уголовной ответственности за общественно опасные деяния допустимо лишь в тех случаях, когда применение норм иной отраслевой принадлежности явилось бы недостаточным и (или) несоразмерным содеянному. Важнейшим конституционно обусловленным требованием, предъявляемым к уголовному закону, является недопустимость произвольности в установлении уголовного запрета (принцип *ultima ratio*).

THE PRINCIPLE OF PROPORTIONALITY AS THE CONSTITUTIONAL CRITERION OF DISCRETION LIMITATION OF LEGISLATOR IN CRIMINAL-LEGAL REGULATION

Varazdat Ter-Gevorgyan

Associate Professor of the YSU Chair of Criminal Law,

Candidate of Legal Sciences

Domestic and foreign Constitutional law and also the practice of judicial constitutional review on the issues concerning definition of constitutionally permissible frameworks of legislative discretion in criminal-legal regulation show that means of criminal liability, elected to restrict fundamental rights and freedoms, should be suitable and necessary for achieving the goals set by the Constitution. Means, elected for restriction, should be proportionate with the definition of restricted fundamental rights and freedoms. The punishment set by the Constitution and also the assigned types and measures of punishment should be appropriate to the committed act. Criminalization of socially dangerous acts is only acceptable in cases when the application of the norms of other branch would be insufficient and (or) disproportionate. The most important constitutional requirements, produced to the criminal Law, are inadmissibility of arbitrary in setting the criminal prohibition (the principle of ultima ratio).

Բանալի բառեր՝ համաչափության սկզբունք, օրենսդրի հայեցողություն, քրեաիրավական կարգավորում, քրեական արգելքի սահմանման կամայականություն, պիտանի միջոցներ, անհրաժեշտ միջոցներ, համարժեք միջոցներ:

Ключевые слова: принцип соразмерности, дискреция законодателя, уголовно-правовое регулирование, произвольность установления уголовного запрета, пригодные меры, необходимые меры, соразмерные меры.

Key words: The principle of proportionality, discretion of legislator, criminal-legal regulation, inadmissibility of arbitrary in setting the criminal prohibition, suitable means, necessary means, proportional means.

ԵՐԵՎԱՆԻ ՊԵՏԱԿԱՆ ՀԱՄԱԼՍԱՐԱՆ

**ԵՊՀ ԻՐԱՎԱԳԻՏՈՒԹՅԱՆ ՖԱԿՈՒԼՏԵՏԻ
ՊՐՈՖԵՍՈՐԱԴԱՍԱԽՈՍԱԿԱՆ ԿԱԶՄԻ
ԳԻՏԱԺՈՂՈՎԻ ՆՅՈՒԹԵՐԻ ԺՈՂՈՎԱԾՈՒ**

**ՆՎԻՐՎՈՒՄ Է
ՀՀ ԱՆԿԱԽՈՒԹՅԱՆ 25-ԱՄՅԱԿԻՆ**

Համակարգչային ձևավորումը՝ Կ. Չալաբյանի
Շապիկի ձևավորումը՝ Ա. Պատվականյանի
Հրատ. սրբագրումը՝ Գ. Գրիգորյանի

Ստորագրված է տպագրության՝ 00.00.2017:

Չափսը՝ 60x84 ¹/₁₆: Տպ. մամուլը՝ 33,375:

Տպաքանակը՝ 100:

ԵՊՀ հրատարակչություն
ք. Երևան, 0025, Ալեք Մանուկյան 1
www.publishing.ysu.am



ՀՐԱՏԱՐԱՎՉՈՒԹՅՈՒՆ
ԵՐԵՎԱՆ 2017
publishing.ysu.am