ԺՈՂՈՎԱԾՈՒ

ԵՐԵՎԱՆԻ ՊԵՏԱԿԱՆ ՀԱՄԱԼՍԱՐԱՆ

ԻՐԱՎԱԳԻՏՈՒԹՅԱՆ ՖԱԿՈՒԼՏԵՏ

ԵՊՀ ԻՐԱՎԱԳԻՏՈՒԹՅԱՆ ՖԱԿՈՒԼՏԵՏԻ ՊՐՈՖԵՍՈՐԱԴԱՍԱԽՈՍԱԿԱՆ ԿԱԶՄԻ ԳԻՏԱԺՈՂՈՎԻ ՆՅՈՒԹԵՐԻ ԺՈՂՈՎԱԾՈՒ

ISSN 2579-2598

1(3) 2019

ԵՐԵՎԱՆԻ ՊԵՏԱԿԱՆ ՀԱՄԱԼՍԱՐԱՆ

ԻՐԱՎԱԳԻՏՈՒԹՅԱՆ ՖԱԿՈՒԼՏԵՏ

ԵՊՀ ԻՐԱՎԱԳԻՏՈՒԹՅԱՆ ՖԱԿՈՒԼՏԵՏԻ ՊՐՈՖԵՍՈՐԱԴԱՍԱԽՈՍԱԿԱՆ ԿԱԶՄԻ ԳԻՏԱԺՈՂՈՎԻ ՆՅՈՒԹԵՐԻ ԺՈՂՈՎԱԾՈՒ

1(3) 2019

ԵՊՀ հրատարակչություն
Երևան - 2020

Հրատարակության է երաշխավորել
ԵՊՀ գիտական 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. Դիլբանդյան
իրավ. գիտ. դոկտոր,
պրոֆեսոր Ա. Գ. Վաղարշյան
իրավ. գիտ. թեկնածու,
դոցենտ Վ. Ն. Այվազյան
իրավ. գիտ. դոկտոր,
պրոֆեսոր Վ. Վ. Ստեփանյան
իրավ. գիտ. դոկտոր,
պրոֆեսոր Վ. Դ. Ավետիսյան
իրավ. գիտ. դոկտոր,
պրոֆեսոր Վ. Վ. Հովհաննիսյան

Հիմնադիր և հրատարակիչ՝
Երևանի պետական
համալսարան

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

Էլ. կայք՝ publications.ysu.am
publishing.ysu.am

Խմբագրությունը կարող է
հրապարակել նյութեր՝
համամիտ չլինելով
հեղինակների
տեսակետներին:

e-mail: law@ysu.am
Տպագրական 18.75 մամուլ:

Տպաքանակը՝ 100
Հանձնված է շարվածքի՝
15.01.2020
Հանձնված է տպագրության՝
19.08.2020

ԲՈՎԱՆԴԱԿՈՒԹՅՈՒՆ

Գևորգ Դանիելյան
ԻՐԱՎԱԿԱՆ ԿՈՂԻՋԻԱՆԵՐԻ ԵՎ ՕՐԵՆՍԴՐԱԿԱՆ ԲԱՑԵՐԻ ՀԱՂԹԱՀԱՐՄԱՆ ԱՐԴԻ ՀԻՄՆԱՀԱՐՑԵՐԸ 5
Սամվել Մուրադյան
ԲԱՆԿԱՅԻՆ ԳԱՂՏՆԻՔԻ ԻՐԱՎԱԿԱՆ ԿԱՐԳԱՎՈՐՄԱՆ ՀԻՄՆԱԽՆԴԻՐՆԵՐԸ..... 27
Սայադ Բադալյան
ԸՆԴԵՐՔՕԳՏԱԳՈՐԾՄԱՆ ՈԼՈՐՏՈՒՄ ՀՈՂԱՅԻՆ ՀԱՐԱԲԵՐՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԻ ԿԱՐԳԱՎՈՐՄԱՆ ՀԻՄՆԱԽՆԴԻՐՆԵՐԸ ՀՀ-ՈՒՄ..... 43
Կարեն Ամիրյան
ՀԱՆՐԱՊԵՏՈՒԹՅԱՆ ՆԱԽԱԳԱՀԻ ԻՐԱՎԱԿԱՆ ՊԱՏԱՍԽԱՆԱՏՎՈՒԹՅԱՆ ՀԻՄՆԱԽՆԴԻՐՆԵՐԸ 61
Արմեն Ասատրյան
ՄԱՐԴՈՒ ԿԱՐԳԱՎԻՃԱԿԻ ՀԻՄՆԱՀԱՐՑԵՐԸ ԿԱՌԱՎԱՐՄԱՆ ՀԱՏՈՒԿ ՌԵԺԻՄՆԵՐԻ ՊԱՅՄԱՆՆԵՐՈՒՄ 71
Նարինե Դավթյան
ԻՐԱՎՈՒՆՔԻ ԿԵՆՍԱԳՈՐԾՈՒՄԸ ՈՐՊԵՍ ԻՐԱՎՈՒՆՔԻ ԷՈՒԹՅԱՆ ՆՅՈՒԹԱԿԱՆԱՑՈՒՄ ՀԱՍԱՐԱԿԱԿԱՆ ՀԱՐԱԲԵՐՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐՈՒՄ..... 91
Տաթևիկ Դավթյան
ՀԵՂԻՆԱԿԱՅԻՆ ԵՎ ՀԱՐԱԿԻՑ ԻՐԱՎՈՒՆՔՆԵՐԻ ԿՈԼԵԿՏԻՎ ԿԱՌԱՎԱՐՄԱՆ ՈՐՈՇ ՀԱՐՑԵՐ 98
Նորա Կարապետյան
ՈՐՈՇ ՆԿԱՏԱՌՈՒՄՆԵՐ ԿԵՂԾ ԱՄՈՒՄՆՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԻ ԵՎ ԿԵՂԾ ԳՈՐԾԱՐՔՆԵՐԻ ԻՐԱՎԱԿԱՆ ԿԱՐԳԱՎՈՐՈՒՄՆԵՐԻ ՀՆԱՐԱՎՈՐ ՓՈԽԱԶԴԵՑՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԻ ՎԵՐԱԲԵՐՅԱԼ..... 130
Արմենուհի Չիֆլիկյան
ԱՆՋԻ ՊԱՏՎԻ, ԱՐԺԱՆԱՊԱՏՎՈՒԹՅԱՆ և ԳՈՐԾԱՐԱՐ ՀԱՄԲԱՎԻ ԱՐԱՏԱՎՈՐՈՒՄՆ ՈՒ ՆՍԵՄԱՑՈՒՄԸ ԶԱՆԳՎԱԾԱՅԻՆ ԼՐԱՏՎՈՒԹՅԱՆ ՄԻՋՈՑՆԵՐՈՎ 140
Աննա Վարդապետյան

ՓՈԽՊԱՏՎԱՍՏԱԲԱՆՈՒԹՅԱՆ ՈԼՈՐՏՈՒՄ ԿԱՏԱՐՎՈՂ ՀԱՆՑԱԳՈՐԾՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԻ ՔՐԵԱԻՐԱՎԱԿԱՆ ՈՐԱԿՄԱՆ ԱՌԱՆՁՆԱՀԱՏԿՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԸ ՀՀ ԳՈՐԾՈՂ ՔՐԵԱԿԱՆ ՕՐԵՆՍԳՐՔԻ և ՀՀ ՔՐԵԱԿԱՆ ՕՐԵՆՍԳՐՔԻ ՆԱԽԱԳԾԻ ՀԱՄԵՄԱՏԱԿԱՆ ՎԵՐԼՈՒԾՈՒԹՅԱՆ ՀԱՄԱՏԵՔՍՏՈՒՄ 152

Ժենյա Ստեփանյան

ԱՆՁՆԱԿԱՆ ԿԱՄ ԸՆՏԱՆԵԿԱՆ ԳԱՂՏՆԻՔԻ ՀԻՄՆԱԽՆԴԻՐԸ ՔՐԵԱԿԱՆ ԻՐԱՎՈՒՆՔՈՒՄ 163

Հեղինե Գրիգորյան

ՊԼԱՍՏԻԿ ՇՇԵՐԻ ԴԵՊՈԶԻՏԱՅԻՆ ՀԱՄԱԿԱՐԳԻ ԿԻՐԱՌՄԱՆ ՀԵՌԱՆԿԱՐՆԵՐԸ ՀՀ-ՈՒՄ. ԻՐԱՎԱԿԱՆ ԿԱՐԳԱՎՈՐՄԱՆ ՈՐՈՇ ՀԱՐՑԵՐ 183

Аида Искоян

НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ СООТНОШЕНИЯ ЭКОЛОГИЧЕСКОГО ПРАВА СО СМЕЖНЫМИ ОТРАСЛЯМИ ПРАВА И ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА 203

Անի Միքայելյան

ԻՆՏԵՐՆԵՏ ՎԵՃԵՐՈՎ ԳՈՐԾԵՐԻ ԵՆԹԱԿԱՅՈՒԹՅԱՆ ԱՌԱՆՁՆԱՀԱՏԿՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԸ 221

Սամվել Դիլբանդյան

ԳԱՂՏՆԻ ՔՆՉԱԿԱՆ ԳՈՐԾՈՂՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԻ ԴԱՏԱՎԱՐԱԿԱՆ ԲՆՈՒՅԹԸ ԵՎ ՆՇԱՆԱԿՈՒԹՅՈՒՆՆ ԸՍՏ ՀՀ ՔՐԵԱԿԱՆ ԴԱՏԱՎԱՐՈՒԹՅԱՆ ՆՈՐ ՕՐԵՆՍԳՐՔԻ ՆԱԽԱԳԾԻ 246

Վահե Ենգիբարյան

ՑՈՒՅՄՈՒՆՔԻ ՁԵՎԱՎՈՐՄԱՆ ՀՈԳԵԲԱՆԱԿԱՆ ԳՈՐԾԸՆԹԱՑԻ ՓՈՒԼԵՐՆ ՈՒ ԴՐԱՆՑ ՇԱՆԱԿՈՒԹՅՈՒՆԸ ՀԱՐՑԱՔՆՆՈՒԹՅԱՆ ՏԱԿՏԻԿԱՅԻ ՀԱՄԱՏԵՔՍՏՈՒՄ 257

Տաթևիկ Սուջյան

ԱՆՉԱՓԱՀԱՍՆԵՐԻ ԱՐԴԱՐԱԴԱՏՈՒԹՅԱՆ ՀԱՄԱԿԱՐԳԻ ՄԱՍՆԱԳԻՏԱՑՎԱԾՈՒԹՅԱՆ ՍԿԶԲՈՒՆՔԸ ԵՎ ՎԵՐԱԿԱՆԳՆՈՂԱԿԱՆ ՄԵԽԱՆԻԶՄՆԵՐԸ՝ ՈՐՊԵՍ ԵՐԵԽԱՅԻ ԼԱՎԱԳՈՒՅՆ ՇԱՀԻ ԱՊԱՀՈՎՄԱՆ ՄԻՋՈՑՆԵՐ 271

ԻՐԱՎԱԿԱՆ ԿՈԼԻԶԻԱՆԵՐԻ ԵՎ ՕՐԵՆՍԴՐԱԿԱՆ ԲԱՑԵՐԻ ՀԱՂԹԱՀԱՐՄԱՆ ԱՐԴԻ ՀԻՄՆԱՀԱՐՑԵՐԸ

Գևորգ Դանիելյան
ԵՊՀ սահմանադրական իրավունքի ամբիոնի
պրոֆեսոր, իրավ. գիտ. դոկտոր

Իրավական կոլիզիաների և օրենսդրական բացերի հաղթահարման առնչությամբ իրավաստեղծ, ինչպես նաև իրավակիրառ գործունեության առանցքային հարցադրումները երբևէ չեն դարձել համալիր կարգավորման առարկա, դրանք ավանդաբար արտացոլվել են սոսկ իրավունքի տեսությունում, ինչն առաջացրել է որոշակի բարդություններ, քանզի գիտական չափանիշները, նախ, միասնական չեն, բացի այդ, չունեն համապարտադիր բնույթ: Մինչդեռ՝ խոսքն այնպիսի խնդրահարույց և գործնականում խիստ կարևորություն ունեցող հարցադրումների մասին է, որոնց առնչությամբ նորմատիվ սպառիչ կարգավորումների բացակայությունն անխուսափելիորեն առաջացնում է տարաբնույթ իրավական փակուղիներ:

Իրավական կոլիզիաները, հատկապես սահմանադրությանը լրջագույն աղերսներ ունեցող իրավական ակտերի առկայությունը, վերջին հաշվով նաև սոցիալական բախումների պատճառներից են, որոնց հանգամանորեն անդրադարձել է իրավագետ Վ. Այվազյանը[1]:

Իրավական կոլիզիաների և օրենսդրական բացերի հաղթահարման մասնակի իրավական կարգավորման առաջին փորձն արվեց 2002 թ. ապրիլի 3-ին ընդունված «Իրավական ակտերի մասին» օրենքով[2]: Վերջինս, մասամբ, նաև ներքին հակասական մոտեցումներով է անդրադարձել ինչպես հավասար իրավաբանական ուժ ու-

[1] Տե՛ս **Վարդան Այվազյան**, Ժողովրդավարությունը և հասարակության մեջ կոնֆլիկտների կանխումը /Հեղինակային խումբ: Եր.: Հայրապետ հրատ., 2019, էջ 165-182:

[2] Տե՛ս № ՀՕ-320-Ն, Օրենք, ՀՀՊՏ 2002/15(190), 21.05.02 հոդ. 344:

նեցող իրավական ակտերի հակասության, այնպես էլ օրենսդրական բացերն իրավունքի և օրենքի անալոգիայով լուծելու խնդիրներին: Թեպետ հիշյալ կարգավորումները դեռևս հեռու էին ամբողջական համարվելուց[1], այնուամենայնիվ, դա կարելի էր հաջողված փորձ համարել այն տեսանկյունից, որ առաջին անգամ նշված հարցադրումները դիտարկվեցին որպես օրենսդրական կարգավորման առարկա և ինչ-որ չափով փորձ արվեց լուծում տալ իրավական կոլիզիաների խնդրին:

Հաջորդ օրենսդրական կարգավորումն իրականացվեց՝ վերը նշված օրենքի «իրավահաջորդ» «Նորմատիվ իրավական ակտերի մասին» օրենքով[2]: Այս օրենքով, ցավոք, նկատելի բարելավում, կարծում ենք, չարձանագրվեց, թեպետ՝ միանգամայն իրավաչափորեն իրավական կոլիզիաները և օրենսդրական բացերը դիտարկվեցին որպես համասեռ իրավական երևույթներ և միավորվեցին մեկ միասնական գլխում:

Ընդհանրապես, երբ խոսվում է իրավական կոլիզիաների և օրենսդրական բացերի մասին, առավելապես դրանք ընկալվում են իրավակիրառ գործունեության հարթությամբ, մինչդեռ՝ այս իրավական երևույթները ոչ պակաս կարևոր են նաև իրավաստեղծ գործունեությունում, քանզի իրավակիրառ ոլորտում դրանք չհաղթահարելը կամ ոչ պատշաճ և կանխատեսելի իրավակիրառ պրակտիկա չապահովելն ինքնին վկայում է իրավաստեղծ գործունեության բա-

[1] Նշենք թեկուզ այն, որ նշված օրենսդրական ակտով իրավական կոլիզիաները և իրավունքի անալոգիան դիտարկվել են որպես միմյանց հետ անմիջական առնչություն չունեցող ինստիտուտներ և արտացոլվել վերջինիս տարբեր հատվածներում, մասնավորապես իրավական կոլիզիան համարվել է սոսկ իրավական ակտերի աստիճանակարգությունը կանխորոշող ինստիտուտ, իսկ իրավունքի անալոգիան, իբրև իրավական ակտերի մեկնաբանության ու պարզաբանման բաղադրիչ, ըստ այդմ էլ ներառվել է «Իրավական ակտերի մեկնաբանումը և պարզաբանումը» վերտառությամբ 11-րդ գլխում:

[2] Տե՛ս № ՀՕ-180-Ն, Օրենք, ՀՀՊՏ, 2018/23(1381), 28.03.18, հոդ. 373:

րելավման անհրաժեշտության մասին: Ընդ որում, որքան ընդգրկուն են իրավական կոլիզիաների և օրենսդրական բացերի խնդիրները և սահմանափակ՝ դրանց հաղթահարման իրավական ուղիները, այնքան առավել նկատելի է դառնում նորմատիվ իրավական ակտերում փոփոխություններ և լրացումներ կատարելու անհրաժեշտությունը:

Մեր համոզմամբ, զուտ անհրաժեշտ իրավական լծակների և գիտագործնական չափանիշներով համալիր դիրքորոշումների բացակայությունը ոչ միայն խնդրահարույց է դարձնում ողջ իրավակիրառ ու իրավաստեղծ գործունեությունը, այլև հանգեցնում է անհարկի ընդգրկուն և մեծածավալ նորմատիվ իրավական ակտերի ընդունմանը, դրանցում անթույլատրելի հաճախակի փոփոխություններ և լրացումներ կատարելուն: Այդ ամենի արդյունքում անխուսափելիորեն ունենում ենք արհեստականորեն ուռճացված և անորակ օրենսդրական հիմքեր, որոնց պայմաններում անտեղի բարդանում է ինչպես իրավաստեղծ գործունեությունը, այնպես էլ իրավակիրառ պրակտիկան: Նորմատիվ իրավական ակտերի անհիմն մեծ քանակությունը և անհրաժեշտ համակարգվածության բացակայությունը հանգեցնում են նրան, որ ընդունվում են նախկին իրավական կարգավորումներին հակասող նորանոր իրավական ակտեր և, ըստ այդմ էլ՝ առաջադրվում իրավական կոլիզիաների առավել լայն շրջանակ:

Օրենսդրության վերլուծությունը, թերևս, վկայում է այն մասին, որ օրենսդրական բացերի և իրավական կոլիզիաների դեպքում օրենսդրությամբ մասամբ ուրվագծվել են իրական ակտերի կիրառման կանոնները և ուղղությունները, սակայն դրանք ոչ միայն խիստ թերի են, այլև, մեր կարծիքով, նաև այդ իրավական հիմքերն են բովանդակում իրավական կոլիզիաների և օրենսդրական բացերի հատկանիշներ: Եվ այս տեսանկյունից, հիշյալ կանոնները ոչ թե գործնականում ի զորու են լիարժեք հարթելու տարաձայնությունները, այլ հանգեցնում են նոր տարամեկնաբանությունների, որոնք

անխուսափելիորեն աղերսներ ունեն այս դեպքում, արդեն սահմանադրական արդարադատության հետ:

Այսպես, «Նորմատիվ իրավական ակտերի մասին» օրենքի 40-րդ հոդվածը սահմանում է իրավական կոլիզիաների դեպքում իրավակիրառ գործունեության կանոնները՝ նախապես վերապահում անելով, որ յուրաքանչյուր կանոնը կիրառվում է, եթե կիրառելի չէ նախորդ կանոնը: Ընդհանուր առմամբ, սահմանված է չորս կանոն, որոնց համաձայն, իրավական կոլիզիայի դեպքում կիրառվում է՝ ա) ավելի բարձր իրավաբանական ուժ ունեցող նորմատիվ իրավական ակտի նորմը, բ) ընդհանուր նորմի և հատուկ նորմի միջև կոլիզիաների դեպքում գործում է հատուկ նորմը, սակայն եթե նորմատիվ իրավական ակտն ունի ընդհանուր և հատուկ մասեր, ապա այդ մասերի նորմերի միջև կոլիզիայի դեպքում գործում են ընդհանուր մասի նորմերը, գ) ավելի վաղ ուժի մեջ մտած նորմատիվ իրավական ակտի նորմերը և դ) ֆիզիկական և իրավաբանական անձանց համար բարենպաստ նորմատիվ իրավական ակտի նորմը, եթե այդ նորմի կիրառմամբ չեն շոշափվում այլ անձանց իրավունքները կամ օրինական շահերը:

Եթե առաջին կանոնի առնչությամբ, զուտ աստիճանակարգության տեսանկյունից, որևէ խնդիր չենք տեսնում, քանզի ավելի բարձր իրավաբանական ուժ ունեցող նորմատիվ իրավական ակտը, բնական է, որ պետք է գերակայի մյուս իրավական ակտերին, ապա խնդրահարույց են մյուս բոլոր կանոնները: Միաժամանակ, աստիճանակարգության տեսանկյունից խիստ վիճահարույց է այն, թե յուրաքանչյուր դեպքում ինչ ընթացակարգով ու հիմքերով պետք է ղեկավարվել առավել բարձր իրավաբանական ուժ ունեցող նորմատիվ իրավական ակտով: Եթե, օրինակ, խոսքը Սահմանադրությանը հակասող նորմատիվ իրավական ակտերի մասին է, ապա դատարանը կարող է հիմնավոր կասկածի դեպքում, ոչ թե անմիջապես կիրառել Սահմանադրությունը, այլ վիճարկվող նորմի սահմանադրականության հարցով դիմել Սահմանադրական դատարան: Մեկ

այլ դեպքում, եթե վերադասի՝ հանձնարարականը բովանդակող իրավական ակտը հակասում է առավել բարձր իրավաբանական ուժ ունեցող նորմատիվ իրավական ակտին, ապա հանրային ծառայողը պարտավոր է այդ մասին գրավոր դիմել վերադաս մարմին, և միայն վերջինիս գրավոր հանձնարարականի դեպքում, պետք է կատարի այն, եթե դա չի առաջացնում քրեական կամ վարչական պատասխանատվություն[1]:

Աստիճանակարգության բոլոր մյուս դեպքերում, իրավական կարգավորման բացակայության պարագայում, միայն կարելի է օրենսդրության ընդհանուր կարգավորումներից բխեցնել լուծումները, սակայն դա չի կարող բավարար համարվել իրավական որոշակիության տեսանկյունից: Առնվազն դժվար է պատկերացնել, թե ինչ հետևանքներ կարող են լինել, երբ յուրաքանչյուր իրավակիրառ մարմին իր հայեցողությամբ որոշի, թե որ իրավական ակտն է հակասում առավել բարձր իրավաբանական ուժ ունեցող նորմատիվ իրավական ակտին և անմիջապես ղեկավարվի այդ ակտով: Առաջին հայացքից կարող է թվալ, որ սա աստիճանակարգության ապահովման լիարժեք երաշխիք է, մինչդեռ՝ չպետք է անտեսել, որ ամեն ինչ չի սահմանափակվի սոսկ իրավական ակտի ընտրությամբ, այլ գործի կդրվի ուրույն մեկնաբանությունը՝ դրանից բխող անկանխատեսելի հետևանքներով հանդերձ: Կարծում ենք, ընտրության հնարավորություն կարող է վերապահվել միայն դատարաններին[2] և այն մարմիններին, որոնք համարվում են տվյալ ակտը կիրառող և, ըստ այդմ էլ, իրավասու են պաշտոնական պարզաբանում տալ, իսկ մյուս մարմինները կարող են դիմել վերջիններիս:

---

[1] Տե՛ս «Հանրային ծառայության մասին» օրենքի 20-րդ հոդվածի 2-րդ մաս (№ ՀՕ-206-Ն, Օրենք, ՀՀՊՏ 2018/24 (1382), 29.03.18, հոդ. 399):

[2] Դատական նախադեպի հայրենական հայեցակարգի առնչությամբ սույն գիտական հոդվածում հիմք են ընդունվել իրավագետ Վիկտորիա Օհանյանի մոտեցումները. **Վ.Ա. Օհանյան**, Իրավունքի աղբյուրների հիմնախնդիրը Հայաստանի Հանրապետությունում (տեսագործնական վերլուծություն), Երևան, ԵՊՀ հրատարակչություն, 2014, էջ 96-111:

Վերլուծենք 2-րդ կանոնը՝ խոսքն ընդհանուր և հատուկ նորմերի կամ ընհանուր և հատուկ մասերի նորմերի իրավական կոլիզիաների մասին է: Թերի իրավակարգավորման արդյունքում այդպես էլ չի հստակեցվել, թե իրավակարգավորման ոչ միատեսակության դեպքում, ինչպես ենք *առանձնահատկությունը* սահմանազատելու *հակասությունից*: Մինչդեռ՝ գործնականում, ինչպես նաև իրավագետների մոտեցումներում այդ հարցադրման առնչությամբ դիրքորոշումները բնավ միասնական չեն[1]:

Ընդ որում, խնդիրն էլ ավելի է բարդանում, երբ առանձնահատկություններ նախատեսող նորմերն այդպես էլ չեն հստակեցնում, թե ինչպիսի շրջանակներ կարող են ընդգրկել դրանք, և վերջիններս կոնկրետ ինչ չափանիշներով պետք է պայմանավորված լինեն: Այսպես, «Վարչարարության հիմունքների և վարչական վարույթի մասին» ՀՀ օրենքի 2-րդ հոդվածի 3-րդ մասի համաձայն՝ «առանձին տեսակի վարչական վարույթների առանձնահատկությունները սահմանվում են օրենքներով և Հայաստանի Հանրապետության միջազգային պայմանագրերով»: Այսպիսով, օրենսդիրն ընդամենն արձանագրում է վարչարարության առանձնահատկություններ սահմանելու իրավական հնարավորություն, բացարձակապես չանդրադառնալով մեր կողմից վերը նշված հարցադրումներին: Այսպիսի վերացական իրավակարգավորումներն անխուսափելիորեն հանգեցրել են մի խիստ խայտաբղետ իրավիճակի, երբ վարչարարության առանձին տեսակների իրավական հիմքերը սահմանելիս, այնքան են չարաշահել առանձնահատկություններ սահմանելու հնարավորությունը, որ վարչարարության ընդհանուր կանոններից գրեթե ոչինչ չի մնացել, ինչի վառ օրինակն է բանկային համակարգում Կենտրոնական բանկի կողմից իրականացվող վարչարարությունը, երբ առանձնահատուկ կանոններ են սահմանված ոչ միայն վարչա-

[1] Այդպիսի տարաձայնությունների մասին վերլուծության առնչությամբ տե՛ս, օրինակ, **Գ. Դանիելյան**, Վարչական վարույթ և դատավարություն (ուսումնական ձեռնարկ), Երևան: Տիգրան Մեծ, 2011, էջ 24-25:

րարության ժամկետների, փուլերի և ոչ այնքան այլ խնդրահարույց հարաբերությունների կարգավորման կտրվածքով, այլև անգամ վարչական տույժերի կիրառման ընդհանուր կանոնների տեսանկյունից. բնորոշ է այն, որ օրենսդրությամբ առանձին դեպքերում Կենտրոնական բանկին է վերապահված տույժի առավելագույն չափը որոշելը[1]:

Խնդրահարույց է նաև իրավական կոլիզիայի դեպքում իրավական նորմի կիրառման երրորդ կանոնը, ըստ որի՝ գործում են ավելի վաղ ուժի մեջ մտած նորմատիվ իրավական ակտի նորմերը: Ընդ որում, եթե այս կանոնը չի լուծում խնդիրը (նկատենք, որ դա խիստ հազվադեպ հանդիպող իրավիճակ է, քանզի միաժամանակ միմյանց հակասող նորմատիվ իրավական ակտեր գրեթե չեն ընդունվում), ապա կարող է կիրառվել հաջորդ կանոնը, որի համաձայն, կիրառվում են ֆիզիկական և իրավաբանական անձանց համար բարենպաստ նորմատիվ իրավական ակտի նորմը, եթե այդ նորմի կիրառմամբ չեն շոշափվում այլ անձանց իրավունքները կամ օրինական շահերը:

Նախ, այսպիսի անընդունելի հաջորդականությամբ խախտվում է մարդու սահմանադրական կարգավիճակը, անտեսվում է այն հիմնադրույթը, ըստ որի՝ հանրային իշխանությունը սահմանափակված է մարդու և քաղաքացու հիմնական իրավունքներով և ազատություններով՝ որպես անմիջականորեն գործող իրավունք: Հանրային իշխանությունը չի կարող, անտեսելով անձի իրավունքները, սոսկ օրենսդրական կարգավորմամբ ապրիորի կանոն ամրագրելու միջոցով նախապատվությունը տալ իր իսկ կողմից ավելի վաղ ընդունված նորմատիվ իրավական ակտին: Վերջին հաշվով, այսպիսի իրավակարգավորումը լրջագույն աղերսներ ունի նաև օրենքի հետադարձ ուժին առնչվող սահմանադրական հիմնադրույթների հետ:

---

[1] Տե՛ս «Բանկերի և բանկային գործունեության մասին» օրենքի (ՀՀՍԺՏ 196/12, հոդ. 153, ՀՀ 03.0) 63-րդ հոդվածի 3-րդ մասը:

Ասվածի համատեքստում վերլուծենք Սահմանադրության 73-րդ հոդվածի երկու նորմերը՝ կապված անձի վիճակը վատթարացնող և բարելավող օրենքների և այլ իրավական ակտերի հետադարձ ուժի հետ. նախ, սահմանվում է, որ անձի իրավական վիճակը վատթարացնող օրենքները և այլ իրավական ակտերը հետադարձ ուժ չունեն, ապա ընդգծվում է, որ՝ անձի իրավական վիճակը բարելավող օրենքները և այլ իրավական ակտերը հետադարձ ուժ ունեն, եթե դա նախատեսված է այդ ակտերով: Եթե անձի վիճակը վատթարացնող օրենքի առնչությամբ խնդիր չկա, քանզի նախապատվությունը կտրվի նախկինում ընդունված այն նորմատիվ իրավական ակտին, որով սահմանված է եղել բարենպաստ վարքագիծ, ապա նույնը չի կարելի ասել բարենպաստ նորմատիվ իրավական ակտերի մասին, քանզի սահմանադրական նորմը այն չի փոխկապակցում նախկինում ընդունված նորմի ուժը կորցրած լինելու կամ չլինելու հետ: Արդյունքում ստացվում է, որ անձի վիճակը բարելավող օրենքը, միանգամայն իրավաչափ հիմնավորումներով նախատեսելու է հետադարձ ուժ, սակայն այն ընկալվելու է խնդրահարույց այն դեպքում, երբ ավելի վաղ ընդունված, սակայն իրավական ուժը չկորցրած մեկ այլ օրենք, հակասության մեջ լինելով ավելի ուշ ընդունված այդ օրենքի հետ, կընկալվի նախապատվելի՝ դրանից բխող բացասական հետևանքներով հանդերձ:

Նկատենք, որ խնդիրը զուտ օրենսդրական ոչ լիարժեք ու որոշակիությունից զուրկ կարգավորումների մեջ չէ, խոսքը, մեր կարծիքով, իրավական այն մշակույթի մասին է, երբ դեռևս անհրաժեշտ խորությամբ չեն ընկալվում սահմանադրական հիմնադրույթները և իրավաստեղծ գործունեությունը չի երաշխավորում պատշաճ հետևողականություն: Մասնավորապես, մի կողմից, Հիմնական օրենքով մարդը հռչակվում է որպես բարձրագույն արժեք, որի անօտարելի արժանապատվությունն իր իրավունքների և ազատությունների անքակտելի հիմքն է (Սահմանադրության 3-րդ հոդվածի 1-ին մաս), մյուս կողմից նույն մարդու անիջական իրավունքների և ա-

զատությունների վերաբերյալ իրավական հիմքերի կիրառման առնչությամբ համատարած ամրագրում ենք կանոններ, որոնք գուցե դյուրին են դարձնում հանրային իշխանության մարմինների պաշտոնյաների աշխատանքը, սակայն ընդհանուր ոչինչ չունեն Սահմանադրությամբ ամրագրված արժեհամակարգի երաշխավորման հետ: Ոչ միայն իրավակիրառ պրակտիկան, այլև իրավաստեղծ գործունեությունը դեռևս ի զորու չէ ելակետ ընդունելու Սահմանադրությամբ ամրագրված այն առանցքային հիմնադրույթը, որի համաձայն՝ հանրային իշխանությունը սահմանափակված է մարդու և քաղաքացու հիմնական իրավունքներով և ազատություններով՝ որպես անմիջականորեն գործող իրավունք:

Թերևս, ասվածի ապացույցն է նաև հիշյալ կարգավորումը, ըստ որի, իրավական կոլիզիաների դեպքում նախապատվությունը տրվում է ոչ թե այն նորմին, որն առավել նախընտրելի է ֆիզիկական կամ իրավաբանական անձի համար, այլ պարզապես այն իրավական ակտին, որ ավելի վաղ է ընդունվել: Այս իրավակարգավորման էությունը առնվազն որևէ աղերս չունի մարդու իրավունքների և ազատությունների պաշտպանության հետ, քանզի այն հետապնդում է մի շատ պարզունակ նպատակ՝ կանխել իրավաստեղծ գործունեությունում այնպիսի նոր իրավական ակտերի ընդունումը, որոնք հակասության մեջ կլինեն նախկինում ընդունված իրավական ակտերի հետ: Այսինքն՝ հարկ է նախապես հավուր պատշաճի ուսումնասիրել կարգավորման համար ընտրված հասարակական հարաբերությունները կարգավորող բոլոր իրավական ակտերը, վերլուծել հնարավոր հակասությունների շրջանակը, և հարկ եղած դեպքում, ոչ թե հապճեպ նոր իրավական ակտեր ընդունել, այլ փորձել ուժը կորցրած ճանաչել կամ փոփոխել նախկինում ընդունված համապատասխան իրավական ակտերը:

Ինչ խոսք, այսպիսի նպատակը ողջունելի է, այն արժանահ է դրվատանքի, սակայն խիստ անընդունելի է այն իրավական մեթոդաբանությունը, որն ընտրվել է վերը նշված խնդիրները լուծելու

համար: Ստացվում է, որ յուրահատուկ սանկցիա է կիրառվում իբր իրավական ակտ ընդունող մարմնի նկատմամբ, քանզի այդ իրավական ակտն ի կսզբանե դատապարտված է, սակայն փաստացի սանկցիան կիառվում է հենց այն անձանց նկատմամբ, որոնք ակնկալում են օգտվել ընդունված իրավական ակտերով վերապահված հնարավորություններից:

Վերջապես, թերի է նաև չորրորդ կանոնը, ըստ որի՝ իրավական կոլիզիայի դեպքում կիրառվում է ֆիզիկական և իրավաբանական անձանց համար բարենպաստ նորմատիվ իրավական ակտի նորմը, եթե այդ նորմի կիրառմամբ չեն շոշափվում այլ անձանց իրավունքները կամ օրինական շահերը: Վերջին հաշվով, սա ոչ թե լուծում է, այլ կիսալուծում, այն էլ այնպիսի, որը դարձյալ գրեթե բացառում է սրա կիրառման ողջամիտ դրսևորումները: Նախ, գործնականում չափազանց հազվադեպ են այն նորմերը, որոնք նախընտրելի լինելով որևէ ֆիզիկական և իրավաբանական անձի համար, որևէ կերպ չեն շոշափում այլ անձանց իրավունքները կամ օրինական շահերը: Այլ կերպ ասած, այսպիսի մոտեցումը ևս, մեծ հաշվով, տանում է դեպի փակուղի: Ո՞րն է ելքը: Կարծում ենք՝ հարկ է իրավական կոլիզիայի լուծման համատեքստում հիմք ընդունել ոչ թե այն պարզունակ դիրքորոշումը, ըստ որի՝ իբր որևէ այլ անձի իրավունքների սահմանափակումը ինքնին հիմք է այս կամ այն իրավունքը բացառելու համար, այլ առանցքում ունենալ այն մեկնակետը, ըստ որի՝ իրավունքների բախման դեպքում անհրաժեշտ է նախապատվությունը տալ առավել արժեքավոր իրավունքին կամ ազատությանը: Այն, որ անձանց իրավունքներն ու ազատությունները պետք է պաշտպանվեն հավասարապես, և պետք է զերծ մնալ օրենքի առջև ընդհանուր հավասարության սկզբունքի շեղումներից, աներկբա իրողություն է, սակայն այս ամենը բնավ չի նշանակում, որ ընդհանրապես բացառվում է իրավունքների բախումը կամ մրցակցությունը, առավել ևս չի նշանակում, որ իրավունքների բախման դեպքում

չպետք է առաջադրվեն այս կամ այն իրավունքին նախապատվություն տալու հստակ չափանիշներ[1]:

Իրավական կոլիզիաների օրենսդրական հիմքերին անդրադառնալիս, մենք ընդգծեցինք իրավական որոշակիության անհրաժեշտությունը: Այս համատեքստում կարևորում ենք բացահայտել այս սահմանադրական սկզբունքի բուն էությունը, քանզի օրենսդրական գործունեությունում այն հաճախ ընկալում են, որպես սոսկ խմբագրական հստակության հոմանիշ, մինչդեռ՝ խրթին, տարընթերցումների տեղիք տվող ձևակերպումներից զերծ մնալն ինքնին չի համարվում իրավական որոշակիության սկզբունքի, ըստ այդմ էլ՝ իրավունքի էության խաթարումը կանխարգելող երաշխիք: Հստակ դրույթներով կարող են խախտվել մարդու այնպիսի հիմնարար իրավունքներ, որոնք առավել երաշխավորված կլինեին, եթե դրանց փոխարեն լինեին առաջին հայացքից խմբագրական տեսանկյունից գուցե ոչ այնքան միանշանակ, սակայն իրավակիրառ պրակտիկայում հստակ բովանդակությամբ ընկալվող կայուն դիրքորոշումներ:

Իրավական որոշակիության սկզբունքի անհրաժեշտությունն ընդգծելիս, որպես կանոն, հիմք են ընդունվում ՄԻԵԴ-ի այն իրավական դիրքորոշումները, որոնցում մտահոգություն է հայտնվել այն առնչությամբ, որ ընդհանուր ձևակերպումների պարագայում, կարող են որպես իրավունքների սահմանափակման հիմք դիտարկվել «վարքագծի բազմաթիվ տարատեսակներ»[2]: Սա անվիճելի է, սակայն, կարծում ենք, այս կամ այն իրավական նորմը որոշակիության տեսանկյունից դիտարկելիս, նախ, անհրաժեշտ է վերջինս գնահատել այն իմաստով, թե որքանով է դրա առնչությամբ ձևավորված

[1] Իրավունքների բախման պարագայում նախընտրելի իրավունքի ընտրության չափանիշները վերլուծված են, մասնավորապես հետևյալ մենագրությունում. **Միխայիլ Զաքս**, Գերմանիայում հիմնական իրավունքների ընդհանուր ուսմունքի հիմունքները. սուբյեկտիվ հանրային իրավունքները վարչական իրավունքում, Երևան, Տիգրան Մեծ, 2012, էջ 76-78:

[2] Տե՛ս, օրինակ, CDL-AD(2007)009, կետ 17:

իրավակիրառ պրակտիկան հնարավորինս կանխատեսելի և միասնական: Այսպես, 2019 թ. նոյեմբերի 15-ի թիվ ՍԴՈ-1488 որոշմամբ[1] «Հայաստանի Հանրապետության դատական օրենսգիրք» սահմանադրական օրենքի 142-րդ հոդվածի 6-րդ մասի 2-րդ կետը (խոսքը՝ դատավորի պաշտոնի հետ անհամատեղելի արարք կատարելու մասին է, որն օրենսդրությամբ համարվում էր էական կարգապահական խախտում) ճանաչել է Սահմանադրության 78-րդ (համաչափության սկզբունք) և 79-րդ (որոշակիության սկզբունք) հոդվածներին հակասող: Խնդիրն այս դեպքում այն է, որ Սահմանադրական դատարանը պարզապես խմբագրական տեսանկյունից «դատավորի պաշտոնի հետ անհամատեղելի արարք» արտահայտությունը համարել է, որպես իրավական որոշակիության հետ աղերսներ ունեցող, մինչդեռ՝ մեր կարծիքով, նախ, հարկ էր գնահատել, թե իրավակիրառ պրակտիկայում այն ինչ չափանիշներով է ընկալվել, ձևավորված է, արդյոք, միասնական բավարար չափով կանխատեսելի պրակտիկա, թե՝ ոչ: Որևէ երաշխիք չկա, որ նույն վիճարկվող դրույթը կարող է փոխարինվել այնպիսի խոցելի նորմերով, որոնք արտաքնապես բավարարելով իրավական որոշակիության պահանջները, էլ ավելի խոցելի են դարձնելու դատավորների անկախության սկզբունքը: Իհարկե, օրենսդրի թերությունը պետք է համարել նաև այն, որ անհարկի փոփոխվում են, ըստ էության, նույնարժեք եզրույթները (նախորդ օրենսգրքով նախապատվությունը տրվել էր «կոպիտ խախտում» եզրույթին)՝ տեղիք տալով անընդունելի շփոթի:

Այսպիսով, կարծում ենք, հարկ է ելակետ ընդունել այն, որ միասնական, կանխատեսելի և իրավունքի էությունը չխաթարող իրավակիրառ պրակտիկայի պայմաններում ինքնին ոչ հստակ ձևակերպված իրավական նորմերը չեն կարող անվերապահորեն որակվել, որպես իրավական որոշակիության հետ աղերսներ ունեցող:

[1] Տե՛ս http://www.concourt.am/armenian/decisions/common/index.htm:

Եթե իրավական ակտերի աստիճանակարգության առնչությամբ օրենսդրական հիմքերը, վերը նշված վերապահումներով հանդերձ, միտված են իրավական կոլիզիաների լուծմանը, ապա օրենքի բացի խնդիրն առավելապես փոխկապակցված է իրավունքի և օրենքի անալոգիայի հետ: Ցավոք, օրենքի բացը հիշյալ իրավական ինստիտուտների միջոցով հաղթահարելու իրավակիրառ պրակտիկա մեզանում դեռևս չի ձևավորվել, ինչի արդյունքում, ինչպես արդեն նշվեց, նախապատվությունը տրվում է առավելապես նոր օրենքներ ընդունելուն կամ գործող օրենքներում փոփոխություններ և լրացումներ կատարելուն: Այս տեսակետը, փոքր ինչ այլ ասպեկտով, արտահայտել է նաև իրավագետ Ա. Մանասյանը՝ սահմանադրական փոփոխությունների առնչությամբ[1]:

Մի վերապահում. խոսելով իրավակիրառ գործունեության մասին, սույն հոդվածում ելակետ ենք ընդունել այն առավել հիմնավորված դիրքորոշումը, ըստ որի՝ իրավունքի նորմեր կիրառում են միայն հանրային իշխանության մարմինները կամ հասարակական ինքնակառավարման մարմինները, ոչ թե նաև մասնավոր անձինք[2]:

Կարծում ենք, ներկա անընդունելի իրավակիրառ պրակտիկան շտկելու տեսանկյունից էական դերակատարում կարող է ունենալ սահմանադրական արդարադատությունը: Մասնավորապես, օրենքի բացը, որպես Սահմանադրության հետ հակասություն գնահատելուց առաջ, նախ, անհրաժեշտ է հստակ պատասխանել այն հար-

---

[1] Տե՛ս **Անահիտ Մանասյան,** Սահմանադրական կայունություն ու սահմանադրական փոփոխությունների հաճախականությունը արդի սահմանադրական մտածողության համատեքստում, «ԵՊՀ իրավագիտության ֆակուլտետի պրոֆեսորադասախոսական կազմի գիտաժողովի նյութերի ժողովածու», 1(1)2018, գլխ. խմբ.՝ Գ.Ս. Ղազինյան, ԵՊՀ հրատ., Երևան, 2018, էջ 79-92:

[2] Տե՛ս, օրինակ, **Արթուր Վաղարշյան**, «Իրավունքի կիրառում» հասկացության հիմնահարցերը, Բանբեր Երևանի պետական համալսարան. իրավագիտություն, 2017, № 2(23), էջ 6-7, **О.Э. Лейст**, Теория государства и права, под ред. Марченко М.Н., М.: 1997, էջ 423:

ցին, թե արդյո՞ք այդ բացը հնարավոր չէ հաղթահարել իրավունքի կամ օրենքի անալոգիայի միջոցով, և իրավունքի կամ անալոգիայի կիրառումն ինքնին աղերսներ չունի՞ իրավական որոշակիության սկզբունքի հետ: Ընդ որում, իրավական որոշակիության սկզբունքի հետ աղերսների հարցը քննարկելիս, կարծում ենք, հարկ է ելակետ ընդունել վերը նշված մոտեցումները, մասնավորապես, իրավական որոշակիության սկզբունքի խաթարման մասին կարելի է դատողություններ անել միայն այն դեպքում, երբ իրավունքի կամ օրենքի անալոգիայի կիրառումը չի հանգեցնում տարընթերցումների, այլ երաշխավորում է միասնական իրավակիրառ չափանիշներ:

Քննարկվող հարցադրման համատեքստում անդրադառնանք Սահմանադրական դատարանի այն հայտնի և աղմկահարույց որոշմանը (2019 թ. սեպտեմբերի 4-ի թիվ ՍԴՈ-1476)[1], ըստ որի՝ ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 35-րդ հոդվածում՝ անձեռնմխելիության հիմքով քրեական վարույթը կամ քրեական հետապնդումը դադարեցնելու վերաբերյալ դրույթի բացակայությունը հանգեցրել է տվյալ իրավական նորմի հակասահմանադրականությանը: Մասնավորապես, ըստ հիշյալ որոշման, վիճարկվող իրավական նորմը ճանաչվել է Սահմանադրության 27-րդ հոդվածի 1-ին մասի 4-րդ կետին (անձին ազատությունից զրկելը՝ հանցանք կատարած լինելու հիմնավոր կասկածի դեպքում), 61-րդ հոդվածի 1-ին մասին (դատական պաշտպանության իրավունքը), 63-րդ հոդվածի 1-ին մասին (արդար դատաքննության իրավունքը) և 75-րդ հոդվածին (հիմնական իրավունքների իրականացման կազմակերպման կառուցակարգերը և ընթացակարգերն օրենքով սահմանելու անհրաժեշտությունը) հակասող:

Այս դեպքում, կարծում ենք, օրենսդրական բացն ակնհայտ է, սակայն մինչ դրա իրավական արժեքը, մասնավորապես հնարավոր իրավական հետևանքները գնահատելը, հարկ էր պատասխա-

[1] Տե՛ս http://www.concourt.am/armenian/decisions/common/index.htm:

նել մի խիստ կարևոր հարցի՝ հնարավոր չէ՞ր, արդյոք, այդ օրենքի բացը լրացնել իրավունքի կամ օրենքի անալոգիայի միջոցով: Օրենքի բացերն ինքնին իրավակիրառ գործունեության փակուղի դիտարկելը ոչ միայն պարզապես հանգեցնելու է օրենսդրական ակտերի անհարկի մեծ քանակի, ինչն արդեն խոցելի երևույթ է օրենսդրության մատչելիության տեսանկյունից, այլև կարող է հանգեցնել խիստ վտանգավոր միտումների, երբ սոսկ օրենսդրական բացի պատրվակով բացառվում է մարդու իրավունքների պաշտպանության բնականոն ընթացքը: Տվյալ դեպքում, ստացվում է, որ անձեռնմխելիության հիմքի բացակայությունը այնպիսի օրենսդրական բաց է, որի պարագայում մինչդատական վարույթ իրականացնող մարմինը պարզապես զրկված է եղել այդ հիմքով քրեական վարույթը կամ քրեական հետապնդումը դադարեցնելու իրավական հնարավորությունից:

Նկատենք, որ գործող Սահմանադրության պարագայում մարդու իրավունքների ու ազատությունների վերաբերյալ նորմերը գործում են անմիջականորեն (3-րդ հոդված), իսկ Սահմանադրության 2005 թ. փոփոխությունների 6-րդ հոդվածի համաձայն, Սահմանադրության բոլոր նորմերն էին գործում անմիջականորեն: Այս վերլուծությունից բխում է, որ օրենսդրական բացն ինքնին խոչընդոտ չէր անձեռնմխելիության ինստիտուտի համար քրեական հետապնդումը դադարեցնելու իրավաչափ հիմք համարելու և համապատասխան որոշում կայացնելու տեսանկյունից, մինչդեռ Սահմանադրական դատարանի որոշման պարագայում ստացվում է, որ մինչդատական վարույթ իրականացնող մարմինը հանդիպել է անհաղթահարելի օրենսդրական բացի՝ դրանից բխող հետևանքներով հանդերձ:

Քննարկման առարկա որոշումը զուտ իրավունքի զարգացման տեսանկյունից հետաքրքրական է նաև այն իմաստով, որ անձեռնմխելիության հիմք նախատեսելը, մեր համոզմամբ, ամբողջությամբ չի լուծում խնդիրը, քանի որ հիշյալ 35-րդ հոդվածում, առանց

անհրաժեշտ դասակարգման, մեկտեղված են միմյանցից խիստ տարբերվող հիմքեր, ինչն արդեն լրջագույն աղերսներ ունի իրավական որոշակիության հետ: Մասնավորապես, դրանց մի մասն ընդհանրապես առնչվում է ոչ միայն քրեական հետապնդումը, այլև քրեական վարույթը բացառող հիմքերին (ինչպիսին է, օրինակ՝ հանցագործության դեպքի բացակայությունը), իսկ մյուս մասը կարող է հիմք լինել միայն կոնկրետ անձի նկատմամբ քրեական հետապնդումը բացառելու համար (ինչպիսին է, օրինակ՝ անձը չի հասել քրեական օրենքով նախատեսված տարիքին), և, վերջին հաշվով, որոշակիացված չէ, թե որ փուլում և ինչպիսի իրավական ու փաստական հանգամանքների ուժով պետք է լիարժեք բացահայտվեն քրեական վարույթը և քրեական հետապնդումը բացառող հանգամանքները: Օրինակ, նույն անձի անձեռնմխելիության առկայությունն ինչպիսի փաստական և իրավական հանգամանքների ուժով կարող է ապացուցված համարել և այլն: Սահմանադրական դատարանը, անդրադառնալով այս խնդրին, բավարարվել է միայն այն վերապահումով, որ այդ հիմքի առկայությունը պետք է *բացահայտվի գործի հանգամանքների լիարժեք քննության արդյունքում*: Հասկանալի է, որ տվյալ դեպքում, խոսքը ոչ թե ընդհանրապես գործի բոլոր հանգամանքների, այլ սոսկ այն հանգամանքների մասին է, որոնք անմիջական առնչություն ունեն անձեռնմխելիության ինստիտուտի հետ, սակայն անհրաժեշտ որոշակիության պակասը, որը քննարկվող դեպքում, մեր կարծիքով, առկա է ոչ միայն օրենսդրությունում, այլև Սահմանադրական դատարանի որոշման մեջ, անհարկի տարակարծությունների տեղիք տվեց:

Կարծում ենք, որ օրենսդրական հարթությամբ իրավունքի և օրենքի անալոգիան ևս համարժեք չի ընկալվել: Այսպես, «Նորմատիվ իրավական ակտերի մասին» օրենքի 39-րդ հոդվածում փորձ է արվել ամրագրելու այն դեպքերը, որոնց առկայության պայմաններում բացառվում է իրավունքի և օրենքի անալոգիան, սակայն միաժամանակ սահմանվել են կանոններ, որոնք անհարկի ներքին տրա-

մաբանական հակասության մեջ են հայտնվել: Այսպես, այդ հոդվածի 3-րդ մասի համաձայն. «Օրենքի կամ իրավունքի անալոգիա չի կարող կիրառվել, եթե դրանով սահմանափակվում են անձանց իրավունքները, ազատությունները, կամ նրանց համար նախատեսվում է նոր պարտականություն կամ պատասխանատվություն, կամ խստացվում են նրանց նկատմամբ կիրառվող պատասխանատվության, հարկադրանքի միջոցները կամ դրանց կիրառման կարգը, հարկերի, տուրքերի և այլ պարտադիր վճարների վճարման կարգը, անձանց գործունեության նկատմամբ հսկողություն ու վերահսկողություն իրականացնելու պայմանները և կարգը», մինչդեռ՝ 4-րդ մասով սահմանված է Օրենքի նպատակին ամբողջովին հակասող նորմ. «Օրենքի անալոգիան և իրավունքի անալոգիան կարող են կիրառվել միայն, եթե տվյալ օրենքով չի արգելվում անալոգիայի կիրառումը»:

Օրենքի 3-րդ մասն ամբողջովին, սպառիչ կարգավորում է իրավունքի կամ օրենքի անալոգիա կիրառելու նախապայմանները, դրանք իրենց բնույթով որոշակի են և լիարժեք համապատասխանում են Օրենքի նպատակին, սակայն 4-րդ մասով սոսկ առանձին օրենքով իրավունքի կամ օրենքի անալոգիան արգելելը որևէ տրամաբանության մեջ չի տեղավորվում: Ստացվում է ակնհայտ երկակի չափանիշ՝ մի դեպքում սպառիչ սահմանվում են իրավունքի կամ օրենքի անալոգիան կիրառելու նախապայմանները, մեկ այլ դեպքում՝ պարզապես դա թողնում ենք առանձին օրենքների կարգավորմանը՝ չորոշակիացնելով, թե այդ ինչ չափանիշներով կարող է իրավունքի կամ օրենքի անալոգիան անթույլատրելի համարվել: Թերևս, այս դեպքում հիմք է ընդունվել օրենսդրությունում ձևավորված այն ավանդույթը, որ առանձին օրենքներով, օրինակ՝ ՀՀ քրեական օրենսգրքով իրավունքի կամ օրենքի անալոգիան արգելված է եղել: Սկզբունքորեն, կարծում ենք, այս ավանդույթը զուրկ է իրավաչափ հիմնավորումներից, քանզի քրեական օրենքը կարող է բացառել իրավունքի կամ օրենքի անալոգիան միայն այն չափանիշներով, որոնք արդեն իսկ միանշանակ ամրագրված են Օրենքի 39-րդ

հոդվածի 3-րդ մասով, օրինակ՝ եթե դրանով սահմանափակվում են անձանց իրավունքները, ազատությունները, կամ նրանց համար նախատեսվում է նոր պարտականություն կամ պատասխանատվություն, կամ խստացվում են նրանց նկատմամբ կիրառվող պատասխանատվության, հարկադրանքի միջոցները կամ դրանց կիրառման կարգը: Ակնհայտ է, որ այդ դեպքում, կբացառվի իրավունքի կամ օրենքի անալոգիայի ուժով մարդուն մեղադրել այնպիսի հանցագործության կատարման մեջ, որը նախատեսված չէ օրենքով, այլ բխեցվում է օրենքից, սակայն իրավաչափ չէ բացառել քրեական օրենքի այնպիսի անալոգիան, որը կարող է երաշխավորել մարդու իրավունքների օրինաչափ պաշտպանությանը:

Ընդ որում, գործնականում իրավունքի կամ օրենքի անալոգիայի առնչությամբ դեռևս վերացական պատկերացումների առկայությունը հանգեցրել է նրան, որ առանձին դեպքերում, փաստացի ի վնաս անձի, կիրառվում է քրեական օրենքի անալոգիան: Այսպես, բազում քրեական գործերով նոտարները ճանաչվում են իբրև պաշտոնատար անձինք, որոնց մեղադրանք է առաջադրվում ՀՀ քրեական օրենսգրքի 311-րդ հոդվածով: Բնորոշ է այն, որ այս դեպքում հիմք է ընդունվում այն, որ «Նոտարիատի մասին» օրենքի 3-րդ հոդվածի համաձայն՝ «նոտարն արդարադատության իրականացմանը նպաստող *հանրային ծառայություններ իրականացնող անձ է* (ընդգծումը մերն է), որը Հայաստանի Հանրապետության անունից, Հայաստանի Հանրապետության Սահմանադրությանը և օրենքներին համապատասխան, իրականացնում է սույն օրենքով նախատեսված նոտարական գործողություններ և ծառայություններ»: Այս դեպքում, անտեսվում է, որ «հանրային ծառայություն» եզրույթի իրական իմաստը ոչ թե սահմանափակ անալոգիայի, այլ համակարգված անալոգիայի դեպքում կմեկնաբանվեր ոչ այն իմաստով, որ նոտարը համարվեր որպես հանրային ծառայող, քանզի «Հանրային ծառայության մասին» օրենքը նոտարներին որևէ կերպ չի համարում հանրային ծառայողներ:

Այս դեպքում, անհրաժեշտ ենք համարում նկատել նաև, որ տարբեր ճյուղային իրավական ակտերում իրավական կոլիզիայի դեպքում, հարկ է նաև նախապատվությունը տալ այն իրավական ակտին, որը կոչված է համալիր ու ամբողջական կանոնակարգելու տվյալ հասարակական հարաբերությունները. քննարկվող դեպքում այդպիսին է «Հանրային ծառայության մասին» օրենքը, ինչի վրա միանգամայն իրավաչափորեն հղում է արված նաև ՀՀ քրեական օրենսգրքով (նշված օրենսգրքի 310.1., 311.1., 311.2., 312.1., 312.2., 314.2., 314.3. հոդվածները):

Հավելենք, որ առանց իրավունքի կամ օրենքի անալոգիայի, հնարավոր չէ իրականացնել նաև իրավական նորմի լիարժեք մեկնաբանություն, քանզի այս դեպքում ևս անհրաժեշտ է համադրել տարբեր նույնաբնույթ ու համասեռ իրավական նորմեր և դրանց համադրման արդյունքում բացահայտել կիրառվող իրավական նորմի բովանդակությունը: Այսպես, «Նորմատիվ իրավական ակտերի մասին» օրենքի 41-րդ հոդվածի համաձայն՝ «Նորմատիվ իրավական ակտի նորմը մեկնաբանվում է՝ հաշվի առնելով նորմատիվ իրավական ակտն ընդունելիս այն ընդունող մարմնի նպատակը՝ ելնելով դրանում պարունակվող բառերի և արտահայտությունների տառացի նշանակությունից, ամբողջ հոդվածի, գլխի, բաժնի կարգավորման համատեքստից, այն նորմատիվ իրավական ակտի դրույթներից, ի կատարումն որի ընդունվել է այդ ակտը, տվյալ նորմատիվ իրավական ակտով սահմանված սկզբունքներից, *իսկ այդպիսի սկզբունքներ սահմանված չլինելու դեպքում՝ տվյալ իրավահարաբերությունը կարգավորող իրավունքի ճյուղի սկզբունքներից* (ընդգծումը մերն է)»: Այսպիսով, ստացվում է, որ եթե, օրինակ մենք քրեական օրենքով արգելում ենք իրավունքի կամ օրենքի անալոգիան, ապա, ըստ էության, արգելում ենք նաև մեկնաբանությունը, ինչն արդեն որևէ կերպ համահունչ չէ առնվազն արդար դատաքննության իրավունքի էությանը և արդարադատության շահերին՝ ընդհանրապես:

Մեր կողմից հետազոտվող նյութի հետ սերտորեն առնչվում է պատասխանատվության հարցը, քանզի իրավասու մարմինները չեն կարող սոսկ իրենց հայեցողությամբ մեկնաբանություններ կամ պարզաբանումներ տալ՝ չկրելով դրանց արդյունքում ֆիզիկական և իրավաբանական անձանց պատճառված վնասի հատուցման պարտականությունը: «Նորմատիվ իրավական ակտերի մասին» օրենքով կարգավորված է սոսկ պաշտոնական պարզաբանման դեպքում պատասխանատվության հարցը. «Եթե պաշտոնական պարզաբանում ստանալու համար դիմում ներկայացրած անձն առաջնորդվել է սույն օրենքի պահանջների պահպանմամբ տրված պաշտոնական պարզաբանմամբ, ապա այդ պարզաբանման և իրավասու մարմնի՝ հետագայում տված պարզաբանման միջև հակասության կամ իր նկատմամբ գործողություններ կատարելիս, որոշումներ կայացնելիս դրանով չառաջնորդվելու դեպքում անձն ազատվում է սխալ պարզաբանման հետևանքով թույլ տրված խախտումների համար նախատեսված պատասխանատվությունից» (44-րդ հոդվածի 1-ին մաս): Այս դեպքում, մեր կարծիքով, Օրենքի թերությունն այն է, որ իրավասու մարմնի պատասխանատվությունը սահմանափակվել է սոսկ այն անձի առջև, որի դիմումի հիման վրա տրվել է պաշտոնական պարզաբանում: Ակնհայտ է, որ պաշտոնական պարզաբանումը միանվագ իրավական փաստաթուղթ չէ, այն հավասարապես հիմք է ընդունվում բոլոր այն անձանց կողմից, որոնք կամա, թե ակամա հանդես են գալիս դրանց առնչվող իրավահարաբերություններում, ուստի առնվազն անհասկանալի է, թե ինչ տրամաբանությամբ է արտոնություն սահմանվել բացառապես պարզաբանման համար դիմած անձանց համար: Տվյալ դեպքում, անտեսվել է պաշտոնական պարզաբանումների հանրային բնույթը. վերջիններս ոչ միայն դիմող անձի իրավունքների իրացման, այլև հանրային շահ հետապնդող իրավական գործիքներ են, ուստի նույն կերպ՝ պետք է երաշխավորված լինեն դրանց իրավական հետևանքները:

Ամփոփելով իրավական կոլիզիաների և օրենսդրական բացերի հաղթահարման առնչությամբ մեր նկատառումները՝ կարևոր ենք համարում նկատել, որ այս երևույթի տարածվածությանը նպաստել են իրավական մշակույթի առնվազն հետևյալ տարրերը՝

- իրավաստեղծ գործունեության անհարկի խոցելի վիճակը, ինչը թելադրված է այն գործոնով, որ գործունեության այս տեսակը շարունակում է համարվել գերատեսչական գործառույթ,
- հիմնարար օրենքների վերաբերյալ ոչ պաշտոնական մեկնաբանությունների գրեթե իսպառ բացակայությունը,
- օրենքների մեկնաբանության և պարզաբանման հարցերում դեռևս անհրաժեշտ մեթոդաբանության, ինչպես նաև պատասխանատվության բացակայությունը,
- իրավաստեղծ գործունեությունում սահմանադրականության հիմնարար պահանջներն անտեսելը և այլն:

Ինչ խոսք, իրավաչափ մեկնաբանության, իրավունքի և օրենքի անալոգիայի կիրառման իրավական մշակույթի բացակայության պայմաններում, չափազանց դժվար է լինելու ակնկալել դրանց կիրառման անհրաժեշտ արդյունավետությունը, սակայն անգործությունն այս դեպքում առավել վտանգավոր է, քան սկզբնական փուլի համար բնորոշ անխուսափելի ձախողումները:

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ПРЕОДОЛЕНИЯ ПРАВОВЫХ КОЛЛИЗИЙ И ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫХ ПРОБЕЛОВ

Геворг Даниелян

Профессор кафедры конституционного права ЕГУ,

доктор юридических наук

В статье автор коснулся эволюции законодательных правовых коллизий и основ законодательных пробелов, также наиболее предпочтительных тенденций совершенствования этих законодательных основ. По мнению автора, эти вопросы имеют существенное значение, особенно с точки зрения конституционного правосудия, поскольку законодательный пробел часто обсуждается с точки зрения определенности права, что уже вызывает серьезнейшие проблемы, связанные с конституционностью.

В статье в обобщенном виде представлены выводы, которые направлены на преодоление правовых коллизий и законодательных пробелов с помощью таких инструментов, как интерпретации, разъяснения, аналогии права и закона. Автор считает, что в сфере преодоления правовых коллизий и законодательных пробелов не следует акцентировать внимание на принятии новых законов или внесении изменений и дополнений в уже действующие законы, а необходимо заранее обсудить вопрос их решения наиболее эффективными способами (комментарий и аналогий).

ACTUAL ISSUES OF OVERCOMING LEGAL COLLISIONS AND LEGISLATIVE GAPS

Gevorg Danielyan
Professor at YSU Chair of Constitutional Law
Doctor of Law

In this article, the author touched upon the evolution of legal collisions and the foundations of legislative gaps, as well as the most preferable trends in improving these legislative foundations. According to the author, these issues are of significant importance, especially from the point of view of constitutional justice, since the legislative gap is often discussed from the point of view of the certainty of law, which already causes serious problems related to constitutionality.

The article summarizes the conclusions that are aimed at overcoming legal collisions and legislative gaps with the help of such tools as interpretations, explanations, analogies of law and legislation. The author believes that in the field of overcoming legal collisions and legislative gaps, attention should not be focused on the adoption of new laws or amendments to existing laws, but it is necessary to discuss in advance the issue of their solution in the most effective ways (commentary and analogies).

Բանալի բառեր – իրավական կոլիզիա, օրենսդրական բաց, մեկնաբանություն, պարզաբանում, իրավունքի անալոգիա, օրենքի անալոգիա, սահմանադրական արդարադատություն, իրավունքների բախում:

Ключевые слова: правовая коллизия, законодательный пробел, комментарий, разъяснение, аналог права, аналогия закона, конституционное правосудие, коллизия прав.

Key words: legal conflict, legislative gap, comment, explanation, analogy of legislation, analogy of law, constitutional justice, clash of rights.

ԲԱՆԿԱՅԻՆ ԳԱՂՏՆԻՔԻ ԻՐԱՎԱԿԱՆ ԿԱՐԳԱՎՈՐՄԱՆ ՀԻՄՆԱԽՆԴԻՐՆԵՐԸ

Սամվել Մուրադյան
ԵՊՀ իրավագիտության ֆակուլտետի սահմանադրական իրավունքի ամբիոնի դոցենտ, ի.գ.թ.

Տեղեկատվական հասարակության ժամանակաշրջանում տեղեկատվության հետ կապված հարաբերությունները ենթակա են իրավական պատշաճ կարգավորման: Բանկային գործունեության վերաբերյալ տեղեկությունները և մասնավորապես բանկային գաղտնիքը պահանջում է համապատասխան իրավական կարգավորում, քանի որ տնտեսական գործունեության ընթացքում առաջացած գաղտիքներից այն ամենաընդգրկունն է և կարևոր նշանակություն ունի ֆինանսավարկային համակարգի զարգացման համար:

Օ.Մ. Օլեյնիկը գտնում է, որ բանկային գաղտնիքի ռեժիմը, ենթարկվելով ընդհանուր պահանջներին, օժտված է հատուկ կանոններով և ընթացակարգերով, որոնք կանոնակարգվում են օրենսդրական մակարդակով[1]:

Բանկային գաղտնիքը և նրա պահպանությունը ներառում են հետևյալ կողմերը՝ իրավաբանական, կազմակերպական և տեխնիկական: Իրավաբանական կողմը ենթադրում է բուն բանկային գաղտնիքի, նրա սուբյեկտների շրջանակի, պարտականությունների և իրավունքների, բանկային գաղտնիքի պահպանման պահանջների խախտման համար պատասխանատվության սահմանումը:

Բանկային գաղտնիքի վերաբերյալ հարցերը կարգավորվում են «Բանկային գաղտնիքի մասին» 14.10.1996 ՀՀ օրենքով: Նշված օրենքը սահմանում է բանկային գաղտնիք կազմող տեղեկություններ, այդ տեղեկությունների հրապարակման, պահպանման և տրամա-

[1] Տե՛ս О. М. Олейник “Основыбанковскогоправа”, М., Юристь, 1977, էջ 181:

դրման իրական հիմքերը և կարգը, բանկային գաղտնիքի շուրջ ծագող հարաբերությունների մասնակիցների իրավունքները և պարտականությունները, ինչպես նաև պատասխանատվությունը վերը նշված օրենքի պահանջները խախտման համար:

Հիշյալ օրենքի դրույթները տարածվում են ՀՀ կենտրոնական բանկի և ՀՀ տարածքում գործող առևտրային բանկերի, մասնաճյուղերի, ներկայացուցչությունների վրա, ինչպես նաև բոլոր այն ֆիզիկական, իրավաբանական անձանց, որոնք նշված օրենքով, սահմանված կարգով, բանկային գաղտնիք կազմող տեղեկություններ են ստացել կամ տեղեկացվել են դրանց առնչությամբ:

Բանկային գաղտնիքի նշանակությունն այն է, որ վերջինս նախապայմաններ է ստեղծում բանկերի բնականոն գործունեության համար և վստահություն է ներշնչում նրա հաճախորդներին, որ նրանց օրինական շահերը պաշտպանվում են լավագույն ձևով:

Բանկային գաղտնիքի շրջանակները սահմանափակվում են «Բանկերի և բանկային գործունեության մասին» 30. 06. 1996 ՀՀ օրենքի 4-րդ հոդվածում թվարկված համապատասխան տեղեկություններով:

«Բանկային գաղտնիքի մասին» օրենքի համաձայն `*բանկային գաղտնիք են համարվում ա)բանկի հաճախորդին սպասարկելու կապակցությամբ տվյալ բանկին հայտնի դարձած հաճախորդի հաշիվների վերաբերյալ տեղեկությունները, բ)հաճախորդի հանձնարարությամբ կամ հօգուտ հաճախորդի կատարված գործառությունների վերաբերյալ տեղեկությունները, գ) ինչպես նաև նրա առևտրային գաղտնիքը, դ) գործունեության ցանկացած ծրագրի կամ մշակման, գյուտի, արդյունաբերական նմուշի մասին տեղեկությունների և ե) ցանկացած այլ տեղեկություններ, որը հաճախորդը մտադիր է եղել գաղտնի պահել, և բանկը տեղյակ է կամ կարող էր տեղյակ լինել այդ մտադրության վերաբերյալ:*

Օրենսդրությամբ սահմանված գաղտնիության խախտման ոլորտներն իրենց արձագանքներով մեծ մասամբ գործնականում

բաժին են ընկնում խնայողություններին և ավանդներին, որոնց կարգավորմանը հիշյալ օրենքում լուրջ սահմանափակումներ են նախատեսված նույնիսկ քրեական հետապնդում հարուցող մարմիններին ու դատարաններին:

Հայաստանի Հանրապետության բանկերը երաշխավորում են իրենց հաճախորդների և թղթակցող բանկերի ավանդների, հաշիվների և գործառնությունների գաղտնիությունը: Բանկային գաղտնիքը հրապարակելը կամ այլ կերպ հայտնի դարձնելը առաջացնում է Հայաստանի Հանրապետության օրենսդրությամբ սահմանված պատասխանատվություն:

ՀՀ կենտրոնական բանկի աշխատակիցների կողմից բանկային գաղտնիք կազմող տեղեկությունների պահպանման և չհրատարակման պարտականությունը ձևակերպված է նաև ՀՀ կենտրոնական բանկի կանոնադրությամբ «Ծառայողական գաղտնիք» գլխում: Տվյալ գլխի դրույթների խախտման համար նախատեսված է պատասխանատվություն՝ դրամական տուգանքից սկսած ընդհուպ մինչև զբաղեցրած պաշտոնից հեռացում:

Քանի որ առևտրային բանկերը ՀՀ կենտրոնական բանկի հաճախորդներ են, ապա բանկերի վերահսկողության կապակցությամբ բանկերի և դրանց հաճախորդների վերաբերյալ ՀՀ կենտրոնական բանկին հայտնի դարձած վերը նշված տեղեկությունները ևս բանկային գաղտնիք են համարվում:

Բանկային գաղտնիքը կազմող տեղեկությունները կարող են հրապարակվել միայն օրենքով սահմանված դեպքերում և կարգով:

Նախ պարզենք, թե ի՞նչ բան է բանկային գաղտնիքի հրապարակումը:

Բանկային գաղտնիքի հրապարակում է համարվում 1)բանկային գաղտնիք կազմող տեղեկությունները բանավոր կամ գրավոր ձևով, զանգվածային լրատվության միջոցներով կամ այլ կերպ հրապարակելը կամ տարածելը, 2) երրորդ անձին կամ անձանց հայտնի դարձնելը, 3)երրորդ անձին կամ անձանց նման տեղեկությունները

հայթհայթելու հնարավորություն ուղղակիորեն կամ անուղղակի ընձեռելը, այն է՝ թույլատրելը, չխոչընդոտելը կամ նման տեղեկություններ պահպանման կարգի խախտման հետևանքով այն հնարավոր դարձնելը:

Բանկն իրավաբանական, հաշվապահական, այլ խորհրդատվական կամ ներկայացուցչական ծառայություններ մատուցող կամ բանկի համար որոշակի աշխատանքներ կատարող անձանց և կազմակերպություններին տվյալ բանկի կողմից բանկային գաղտնիք կազմող տեղեկություններ հայտնելը կամ տրամադրելը՝ պայմանով, որ դա անհրաժեշտ է տվյալ ծառայությունները մատուցելու կամ աշխատանքները կատարելու համար: Այդ անձինք և կազմակերպությունները պարտավոր են ձեռնպահ մնալ որոշակի գործողություններից կամ անգործությունից, որոնք «Բանկային գաղտնիքի մասին» օրենքի 8-րդ հոդվածով պահանջի կատարումից բանկային գաղտնիքի հրապարակում չի համարվում:

Արգելվում է բանկային գաղտնիք կազմող տեղեկությունների հրապարակումը այն անձի, կազմակերպության պետական մարմինների կամ պաշտոնատար անձի կողմից, որին այդ տեղեկությունները վստահված են եղել, հայտի են դարձել նրա ծառայության կամ աշխատանքի կապակցությամբ կամ տրամադրվել են օրենքով սահմանված կարգով: Սա չի տարածվում բանկի հաճախորդի վրա՝միայն իրեն վերաբերող տեղեկությունների հրապարակման մասով, ինչպես նաև բանկերի վրա բանկերի վերահսկողության ընթացքում ՀՀ կենտրոնական բանկի տրամադրվող տեղեկությունների մասով:

Որոշակի հաճախորդի վերաբերյալ բանկային գաղտնիք կազմող տեղեկությունները կարող են հրապարակվել տվյալ հաճախորդի գրավոր կամ դատարանում տրված բանավոր թույլատվությամբ: Հաճախորդի թույլատվությամբ կարող են հրապարակվել միայն տվյալ հաճախրդին վերաբերող տվյալները[1]:

[1] Տե՛ս Аникин А. В., " Защита банковских вкладчиков. Российские проблемы в свете мирового опыта " М., 1997, էջ 41:

Շատ կարևոր նշանակություն ունի բանկային գաղտնիքի պահպանումը, բանկերը երաշխավորում են բանկային գաղտնիք կազմող տեղեկությունների պահպանումը:

Բանկերի ղեկավարներին, ծառայողներին, նախկինում բանկի ղեկավար կամ ծառայող հանդիսացող անձանց, ինչպես նաև այն անձանց ու կազմակերպություններին, որոնք բանկային ծառայություններ (աշխատանքներ) են մատուցում կամ մատուցել են նախկինում, արգելվում է ծառայության կամ աշխատանքի կապակցությամբ իրենց վստահված կամ հայտնի դարձած, բանկային գաղտնիք կազմող տեղեկությունները հրապարակել, ինչպես նաև իր անձնական կամ երրորդ անձանց շահերից ելնելով՝ դրանք օգտագործելը երրորդ անձանց կողմից այդպիսի օգտագործման հնարավորության ուղղակի կամ անուղղակի ընձեռելը, այն է՝ թույլատրելը, չխոչընդոտելը կամ նման տեղեկությունների պահպանման կարգի խախտման հետևանքով այն հնարավոր դարձնելը:

Բանկերը պարտավոր են տեխնիկական այնպիսի միջոցներ ձեռնարկել և կազմակերպչական այնպիսի կանոններ սահմանել, որոնք անհաժեշտ են բանկային գաղտնիք կազմող տեղեկությունները պատշաճ պահպանելու համար[1]:

Բանկը կարող է դատարանում հրապարակել բանկային գաղտնիք կազմող տեղեությունները հաճախորդի վերաբերյալ՝ իր իրավունքներն ու օրինական շահերը պաշտանելու անհրաժեշտության դեպքում և սահմաններում, եթե վեճը ծագել է բանկի և կամ տվյալ հաճախորդի միջև: Տվյալ դեպքում բանկի կամ հաճախորդի միջնորդությամբ դատական նիստը կարող է լինել դռնփակ: Բանկային գաղտնիք կազմող տեղեկությունների հրապարակումից պետք է տարբերել դրանց տրամադրումը: Այն օրենքով սահմանած դեպքում, հիմքերով պետական մարմիններին, պաշտոնատար անձանց ու քաղաքացիների այդ տեղեկությունների բանավոր և գրավոր ձևով հաղորդելն է:

[1] Տե՛ս Гаврилев М. В., Банковская тайна, Правоведение, 1998, 5:

Այն անձինք կամ կազմակերպությունները, բացառությամբ բանկերի, որոնց բանկային գաղտնիք կազմող տեղեկությունները վստահված են եղել կամ հայտնի են դարձել դրանց ծառայության կամ աշխատանքի կապակցությամբ, իրավունք չունեն այդ տեղեկությունները տրամադրել:

ՀՀ կենտրոնական բանկը իրավունք չունի պետական մարմիններին, պաշտոնատար անձանց ու քաղաքացիներին կամ որևէ այլ անձի տրամադրել բանկերի վերահսկողության կապակցությամբ բանկերի հաճախորդների վերաբերյալ իրեն հայտնի դարձած, բանկային գաղտնիք կազմող տեղեկությունները:

Այժմ քննարկենք, թե ո՞ր դեպքերում, ի՞նչ հիմքերով և ո՞ր պետական մարմիններին, պաշտոնատար անձանց ու քաղաքացիներին կարելի է տրամադրել բանկերի վերահսկողության կապակցությամբ բանկերի հաճախորդների վերաբերյալ իր հայտնի դարձած, բանկային գաղտնիք կազմող տեղեկությունները:

Ըստ «Բանկային գաղտնիքի մասին» ՀՀ օրենքի՝ այդ սուբյեկտներն են՝

1. Քրեական հետապնդում հարուցող մարմինները:

Բանկերը քրեական գործով մեղադրյալ ճանաչված անձի վերաբերյալ բանկային գաղտնիք կազմող տեղեկությունները քրեական հետապնդում իրականացնող մարմիններին տրամադրում են միայն խուզարկության մասին դատարանի որոշմամբ:

2. *Դատարանը*: Բանկերը քաղաքացիական և քրեական գործերի կողմ հանդիսացող իր հաճախորդների վերաբերյալ բանկային գաղտնիք կազմող տեղեկությունները օրենքին համապատասխան տրամադրում են միայն դատարանի՝ ՀՀ քաղաքացիական դատավարության կամ քրեական դատավարության օրենսգրքով նախատեսված կարգով ընդունված որոշման հիման վրա, ինչպես նաև իր հաճախորդի բանկային հաշվի վրա բռնագանձում տարածելու մասին դատարանի օրինական ուժի մեջ վճռի կամ դատավճռի հիման վրա: Բանկը պարտավոր է դատարանի որոշումը, վճիռը կամ դա-

տավճիռը ստանալու պահից երկու բանկային օրվա ընթացքում դատարանի կողմից լիազորված անձին տրամադրել տվյալ որոշմամբ, վճռով կամ դատավճռով պահանջվող տեղեկությունները և փաստաթղթերը՝ փակ և կնքված ծրարում: Այդ ընթացքում բանկը ձեռնարկում է անհրաժեշտ միջոցներ՝ դատարանի որոշումը, վճիռը կամ դատավճիռը ստանալու և բանկային գաղտնիք կազմող տեղեկությունները տրամադրելու բանկի պարտավորության մասին իր հաճախորդին տեղեկացնելու համար (ՀՀ բանկային գաղտնիքի մասին օրենքի 111-րդ հոդված):

3. Հաճախորդի ժառանգները (իրավահաջորդները):

Բանկերը՝ հաճախորդների վերաբերյալ բանկային գաղտնիք կազմող տեղեկությունները օրենքի համապատասխան տրամադրում են տվյալ հաճախորդի ժառանգներին (իրավահաջորդներին), եթե վերջիններս կամ նրանց ներկայացուցիչները տվյալ անձանց ժառանգության (իրավահաջութրության) իրավունքները հիմնավորող բավարար փաստաթղթեր են ներկայացնում:

Բանկը պարտավոր է ժառանգության (իրավահաջորդության) իրավունքից հիմնավորող բավարար փաստաթղթերը ստանալու պահին 5 բանկային օրվա ընթացքում տեղեկացնել դիմող անձանց կամ կազմակերպություններին՝ ներկայացված փաստաթղթերի անբավարարության մասին, նշելով պակասող անհրաժեշտ փաստաթղթերի ցանկը, իսկ դրանց բավարարության դեպքում՝ 10 բանկային օրվա ընթացքում նրանց հաղորդել հաճախորդի վերաբերյալ բանկում եղած սպառիչ տեղեկությունները և տրամադրել բոլոր փաստաթղթերը:

Բանկի կողմից համապատասխան տեղեկությունները հաղորդելու և փաստաթղթերը ներկայացնելու մերժումը կամ սահմանված ժամկետներում չներկայացնելը կարող է բողոքարկվել դատարանում: Մերժման կամ օրենքով սահմանված ժամկետներում տեղեկություններ չհաղորդելու և փաստաթղթերը չներկայացնելու հետևանքով դիմող անձանց կամ կազմակերպություններին պատ-

ճառված վնասը ենթակա է հատուցման լրիվ չափով, եթե մերժումը եղել է անհիմն կամ ժամկետները խախտվել են բանկի մեղքով:

Բանկերը, իրենց գործունեության անվտանգությունը, վարկերի և այլ ներդրումների վերադարձելիությունն ապահովելու նպատակով, կարող են միմյանց հետ փոխանակել կամ միմյանց տրամադրել իրենց հաճախորդների մասին տեղեկություններ, թեկուզ դրանք բանկային գաղտնիք կազմեն:

ՀՀ կենտրոնական բանկն իրավունք ունի բանկերին վերահսկելու ընթացքում ստանալու և ծանոթանալու բանկերի հաճախորդների վերաբերյալ տեղեկությունների, թեկուզ դրանք բանկային գաղտնիք կազմեն, եթե այդ տեղեկությունները վարկային են և այլ ներդրումների, այլ ակտիվների գնահատման համար են: Բանկը, բանկային գաղտնիք կազմող տեղեկություններն օրենքին համապատասխան, տրամադրում է միայն իր հաճախորդի վերաբերյալ, ընդ որում, եթե հաճախորդների բանկում պահվող փաստաթղթերում նշված են այլ անձանց կամ կազմակերպությունների անուններ կամ անվանումներ, գործարքի պայմաններ և նման տեղեկություններ, վերջիններս համարվում են հաճախորդի վերաբերյալ տեղեկություններ: Բանկը պարտավոր է մերժել բանկային գաղտնիք կազմող տեղեկությունների տրամադրումը, եթե պահանջը չի համապատասխանում «Բանկային գաղտնիքի մասին» ՀՀ օրենքի դրույթներին:

«Փողերի լվացման և ահաբեկչության ֆինանսավորման դեմ պայքարի մասին» 26.05.2008 թվականի ՀՀ օրենքով կարգավորվեց փողերի լվացման ահաբեկչության ֆինանսավորման դեմ պայքարի հետ կապված հարաբերությունները, սահմանվեց փողերի լվացման և ահաբեկչության ֆինանսավորման դեմ պայքարն իրականացնող մարմինների համակարգը, այդ մարմինների համագործակցության կարգն ու պայմանները, ինչպես նաև փողերի լվացման և ահաբեկչության ֆինանսավորման դեմ պայքարի ոլորտում վերահսկողության ու պատասխանատվության միջոցների կիրառման հարցերը:

Այդ օրենքի նպատակն է փողերի լվացմանը և ահաբեկչության ֆինանսավորմանը հակազդելու իրավական կառուցակարգերի սահմանման միջոցով պաշտպանել քաղաքացիների իրավունքները, ազատությունները և օրինական շահերը, հասարակությունը և պետությունը, ինչպես նաև ապահովել Հայաստանի Հանրապետության տնտեսական համակարգի կայունության համար անհրաժեշտ իրավական մեխանիզմների առկայությունը: Հանցավոր ճանապարհով ստացված եկամուտների և փողերի լվացման (հանցավոր ճանապարհով ստացված եկամուտների օրինականացում)՝ բնորոշումը տրված է ՀՀ քրեական օրենսգրքի 190-րդ հոդվածում: Փողերի լվացումը և ահաբեկչության ֆինանսավորումը կանխարգելու նպատակով հաշվետվություն տրամադրող անձինք պարտավոր են օրենքով և ներքին իրավական ակտերով սահմանված կարգով միջոցներ ձեռնարկել իրենց հաճախորդի կողմից իրականացվող կասկածելի գործարար հարաբերությունները և գործարքները բացահայտելու ու կանխելու ուղղությամբ, ինչպես նաև կատարել վերը նշված օրենքով սահմանված այլ պարտականություններ: Նրանք նաև սահմանված կարգով պարտավոր են լիազոր մարմին (ՀՀ կենտրոնական բանկ) ներկայացնել փողերի լվացման և ահաբեկչության ֆինանսավորման վերաբերյալ՝ «Փողերի լվացման և ահաբեկչության ֆինանսավորման դեմ պայքարի մասին» ՀՀ օրենքով և դրա հիման վրա ընդունված իրավական այլ ակտերով սահմանված տեղեկությունները, այդ թվում՝ օրենքով սահմանված գաղտնիք պարունակող տեղեկություններ:

Բանկերում ստուգումների ընթացքում հաստատապես հայտնի նախապատրաստվող կամ արդեն իսկ կատարված քրեորեն հետապնդելի արարքի հատկանիշներ պարունակող խախտումների բացահայտման դեպքում Կենտրոնական բանկն այդ մասին հայտնում է համապատասխան իրավապահ մարմիններին՝ «Բանկային գաղտնիքի մասին» ՀՀ օրենքով սահմանված կարգով: *Փաստորեն, ՀՀ կենտրոնական բանկն իրավասու է առանց դատարանի որոշման*

տեղեկություններ տրամադրել համապատասխան իրավապահ մարմիններին:

Ավելին՝ ՀՀ կենտրոնական բանկն ինքնուրույն պետք է գնահատի, թե արդյոք տվյալ գործարքը պարունակում է քրեորեն հետապնդելի արարքի հատկանիշներ: *Ըստ էության ՀՀ կենտրոնական բանկին վերապահվել է հետաքննություն իրականացնելու լիազորություն:* Այս կապակցությամբ, բանկերի ծառայողները պարտավոր են իրենց հաստատապես հայտնի նախապատրաստվող կամ արդեն իսկ կատարված հանցագործության վերաբերյալ տեղեկությունների մասին գրավոր ձևով հայտնել բանկի ղեկավարներին կամ նրանցից թեկուզ մեկին: *Բանկերի ղեկավարները պարտավոր են այդ մասին հայտնել քրեական հետապնդում իրականացնող մարմնին[1]: Այս դեպքում ևս տեղեկությունները տրամադրվում են արտադատարանական եղանակով:*

ՀՀ կենտրոնական բանկի խորհրդի որոշմամբ հաստատվեց «Բանկերում և վարկային կազմակերպություններում հանցավոր ճանապարհով ձեռք բերված միջոցների շրջանառության և տեռորիզմի ֆինանսավորման կանխարգելման մասին կանոնակարգ 5-ը»[2]: Կանոնակարգը կարգավորում է ՀՀ տարածքում գործող բանկերում, օտարերկրյա բանկերի մասնաճյուղերում և վարկային կազմակերպություններում հանցավոր ճանապարհով ձեռք բերված միջոցների շրջանառության և տեռորիզմի ֆինանսավորման կանխարգելմանն ուղղված բանկերի և վարկային կազմակերպությունների կողմից իրականացվող պարտադիր միջոցառումներն ու ընթացակարգերը կատարելու կարգն ու պայմանները: Մասնավորապես,

[1] «Բանկային գաղտնիքի մասին» ՀՀ օրենքի 17-րդ հոդվածը (1996թ. հոկտեմբերի 7):

[2] «Բանկերում և վարկային կազմակերպություններում հանցավոր ճանապարհով ձեռք բերված միջոցների շրջանառության և տեռորիզմի ֆինանսավորման կանխարգելման մասին» կանոնակարգ 5-ը հաստատելու մասին» ՀՀ կենտրոնական բանկի խորհրդի 2002 թվականի դեկտեմբերի 17-ի թիվ 442 Ն որոշումը:

սահմանվում է, որ բանկը և վարկային կազմակերպությունը պարտավոր են վարել այնպիսի քաղաքականություն, որը հնարավորության սահմաններում կբացառի դրանցում հանցավոր ճանապարհով ձեռք բերված միջոցների և տեռորիզմի ֆինանսավորման աղբյուր հանդիսացող միջոցների ներդրումը կամ շրջանառությունը: Բանկերը և վարկային կազմակերպությունները պետք է ունենան հանցավոր ճանապարհով ձեռք բերված միջոցների շրջանառության և տեռորիզմի ֆինանսավորման կանխարգելմանն ուղղված, ինչպես նաև հաճախորդների վերաբերյալ տեղեկությունների գրանցման և պահպանման, կասկածելի գործարքների վերաբերյալ տեղեկությունների հավաքագրման, հաշվառման և պահպանման ներքին ակտեր: Դրանցից մեկական օրինակ վերջիններիս հաստատման, ինչպես նաև դրանցում լրացումների և փոփոխությունների կատարման դեպքում մեկշաբաթյա ժամկետում տրամադրվում է Կենտրոնական բանկին: Բանկը Կենտրոնական բանկի խորհրդի որոշման հիման վրա պարտավոր է դադարեցնել այն հաշիվներով գործառնությունները, որոնց տերերը կասկածվում են հանցավոր ճանապարհով ձեռք բերված միջոցների շրջանառության կամ տեռորիզմի ֆինանսավորման մեջ: Կասկածելի գործառնության առկայության դեպքում բանկը կամ վարկային կազմակերպությունը ոչ ուշ, քան գործառնության իրականացմանը հաջորդող բանկային օրը, պարտավոր է Կենտրոնական բանկի բանկային վերահսկողության համար պատասխանատու ստորաբաժանմանը ներկայացնել կասկածելի գործառնության վերաբերյալ տեղեկանք: Իր հերթին, բանկի ներքին հսկողության ստորաբաժանումը պարտավոր է բանկի կառավարման իրավասու մարմնի սահմանած հաճախականությամբ և կարգով ուսումնասիրել բանկի կողմից իրականացված բանկային (ֆինանսական) գործառնությունների, բանկի ստորաբաժանումների ու աշխատակիցների գործողությունների համապատասխանությունը հանցավոր ճանապարհով ձեռք բերված միջոցները կանխարգելելու նպատակով ընդունված ՀՀ օրենքներին և այլ

իրավական ակտերին, վերը նշված կանոնակարգին և դրանց հիման վրա բանկի կառավարման իրավասու մարմինների կողմից հաստատված կարգերին: Ուսումնասիրության ավարտից հետո բանկի կառավարման իրավասու մարմնի կողմից սահմանված ժամկետում ուսումնասիրության արդյունքների վերաբերյալ բանկի գործադիր մարմնին (բանկի իրավական ակտերով նախատեսված դեպքերում՝ նաև խորհրդին) ներկայացվում է գրավոր հաշվետվություն:

Ինչպես վերը շարադրվածից երևում է ՀՀ –ում կան իրավական գործիքներով հանցավոր ճանապարհով ստացված եկամուտների ազատորեն տնօրինման դեմ պայքարելու մի շարք նախադրյալներ: Վերը նշված պայքարի համար ներկայումս առկա գործիքները՝ ա) քրեական հետապնդում իրականացնող մարմինների կողմից ունեցած օպերատիվ տվյալները բ) կամ էլ «Փողերի լվացման և ահաբեկչության ֆինանսավորման դեմ պայքարի մասին» ՀՀ օրենքով և դրա հիման վրա ընդունված իրավական այլ ակտերով սահմանված միջոցները, մեր կարծիքով բավարար չեն:Այս առումով օգտակար կարող են լինել ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքի անհիմն հարստացման հետևանքով ծագած պարտավորությունները վերատառությամբ գլուխ 61-ի 1092 – 1099 հոդվածների կարգավորումները: Մեր կարծիքով դրանք հնարավորություն են ընձեռում պետական լիազոր մարմնին համապատասխան հիմքերի առկայության դեպքում հայցով դիմելու դատարան պատասխանողի վերաբերյալ բանկային գաղտնիք հանդիսացող տվյալներ ստանալու թույլտվությամբ:

Այսպիսով, ամփոփելով կարելի է հանգել հետևյալ եզրահանգումներին.

1. Տեղեկատվական հասարակության ժամանակաշրջանում տեղեկատվության հետ կապված հարաբերությունները ենթակա են իրավական պատշաճ կարգավորման: Բանկային գործունեության վերաբերյալ տեղեկությունները և մասնավորապես բանկային գաղտնիքը պահանջում են համապատասխան իրավական կարգավորում, քանի որ տնտեսական գործունեության ընթացքում առա-

ջացած գաղտիքներից սա ամենաընդգրկունն է և կարևոր նշանակություն ունի ֆինանսական համակարգի զարգացման համար:

2. Բանկային գաղտնիքը և նրա պահպանությունը ներառում են հետևյալ կողմերը՝ իրավաբանական, կազմակերպական և տեխնիկական: Իրավաբանական կողմը ենթադրում է բուն բանկային գաղտնիքի, նրա սուբյեկտների շրջանակի, պարտականությունների և իրավունքների, բանկային գաղտնիքի պահպանման պահանջների խախտման համար պատասխանատվության սահմանումը: Բանկային գաղտնիքի վերաբերյալ հարցերը կարգավորվում են «Բանկային գաղտնիքի մասին» 14. 10. 1996 ՀՀ օրենքով:

3. «Փողերի լվացման և ահաբեկչության ֆինանսավորման դեմ պայքարի մասին » ՀՀ 2008 թ.մայիսի 26-ի օրենքով կարգավորվեց փողերի լվացման ահաբեկչության ֆինանսավորման դեմ պայքարի հետ կապված հարաբերությունները, սահմանվեց փողերի լվացման և ահաբեկչության ֆինանսավորման դեմ պայքարն իրականացնող մարմինների համակարգը, այդ մարմինների համագործակցության կարգն ու պայմանները, ինչպես նաև փողերի լվացման և ահաբեկչության ֆինանսավորման դեմ պայքարի ոլորտում վերահսկողության ու պատասխանատվության միջոցների կիրառման հարցերը: Այս օրենքով, ըստ էության, ՀՀ կենտրոնական բանկին տրվեց լայն լիազորություններ իր հայեցողությամբ բանկային տեղեկություն պարունակող տվյալներ տրամադրել համապատասխան իրավապահ մարմիններին՝ «Բանկային գաղտնիքի մասին» ՀՀ օրենքով սահմանված կարգով: Ավելին ՀՀ կենտրոնական բանկին վերապահվել է հետաքննություն իրականացնելու լիազորություն: Մասնավորապես, բանկերում ստուգումների ընթացքում հաստատապես հայտնի նախապատրաստվող կամ արդեն իսկ կատարված քրեորեն հետապնդելի արարքի հատկանիշներ պարունակող խախտումների բացահայտման դեպքում Կենտրոնական բանկն այդ մասին հայտնում է համապատասխան իրավապահ մարմիններին՝ «Բանկային գաղտնիքի մասին» ՀՀ օրենքով սահմանված կարգով:

4. Բանկերի ծառայողները պարտավոր են իրենց հաստատապես հայտնի նախապատրաստվող կամ արդեն իսկ կատարված հանցագործության վերաբերյալ տեղեկությունների մասին գրավոր հայտնել բանկի ղեկավարներին կամ նրանցից թեկուզ մեկին: Բանկերի ղեկավարները պարտավոր են այդ մասին հայտնել քրեական հետապնդում իրականացնող մարմնին:

5. Ըստ էության, 3-րդ և 4-րդ կետերով սահմանված է առանց դատարանի որոշման տեղեկություններ տրամադրել համապատասխան իրավապահ մարմիններին:

6. Ինչպես վերը շարադրվածից երևում է ՀՀ-ում կան մի շարք նախադրյալներ իրավական գործիքներով հանցավոր ճանապարհով ստացված եկամուտների ազատորեն տնօրինման դեմ պայքարելու համար: Վերը նշված պայքարի համար ներկայումս առկա գործիքներն են. ա) քրեական հետապնդում իրականացնող մարմինների կողմից ունեցած օպերատիվ տվյալները, բ) «Փողերի լվացման և ահաբեկչության ֆինանսավորման դեմ պայքարի մասին» ՀՀ օրենքով և դրա հիման վրա ընդունված իրավական այլ ակտերով սահմանված միջոցները, որոնք մեր կարծիքով բավարար չեն:

7. Այս առումով օգտակար կարող են լինել ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքի «Անհիմն հարստացման հետևանքով ծագած պարտավորություններ» վերատառությամբ գլուխ 61-ի 1092-1099-րդ հոդվածների կարգավորումները: Մեր կարծիքով այն հնարավորություն է ընձեռում պետական լիազոր մարմնին համապատասխան հիմքերի առկայության դեպքում հայցով դիմելու դատարան պատասխանողի վերաբերյալ բանկային գաղտնիք հանդիսացող տվյալներ ստանալու թույլտվությամբ:

ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ БАНКОВСКОЙ ТАЙНЫ

Самвел Мурадян

к.ю.н, доцент кафедры юридического факультета ЕГУ

Банковская тайна требует соответствующего правового регулирования. Указанная тайна и ее сохранность включают следующие элементы: юридический, организационный и технический. Юридический элемент предполагает установление банковской тайны, круг ее субъектов, обязанности и права, ответственность за несоблюдение сохранности. Вопросы банковской тайны регулируются Законом РА от 14,10, 1996 «О Банковской тайне». Закон от 26. 05. 2008 РА «О борьбе с отмыванием денег и о борьбе с финансированием терроризма» по существу предоставил право ЦБ Армении внесудебным порядком, по своему усмотрению, передать сведения содержащие банковскую тайну соответствующим правоохранительным органам. Более того, по сути ЦБ РА предоставлены полномочия осуществлять дознание. Однако существующие средства борьбы с доходами, полученными преступным путем, недостаточны. Было бы полезно как дополнительное средство пользоваться регулированиями статьи 1092-1099 ГК РА о необоснованном обогащении.

THE PROBLEMS OF BANKING SECRET LAW REGULATION

Samvel Muradyan

Associate Professor at the Chair of Constitutional Law of YSU, Candidate of Law

The banking secret needs corresponding law regulations. This secret and its protection includes following elements; juridical, organizational and technical. The juridical element supposed to define the banking secret, the circle of subjects, the rights and duties and the responsibilities. The banking secret is regulated by “Banking Secret” law of 14.10. 1996. of RA.

The Law of RA 26.05.2008 “The struggle against money washing and the struggle against financing of terrorism” grant Central Bank of the RA the right to give by his discretion facts which supports banking secret to corresponding investigating agencies. The means of struggling against the illegal incomes are not enough. It will be more useful to make use the articles of Civil Code of RA 1092-1099.

Բանալի բառեր - բանկային գաղտնիք, բանկային գաղտնիքի հրապարակում, բանկային գաղտնիքի տրամադրում, բանկային գաղտնիքի տրամադրման կարգը, այն ստանալու իրավունք ունեցող սուբյեկտներ։

Ключевые слова: банковская тайна, опубликование банковской тайны, предоставление банковской тайны, порядок предоставления банковской тайны, субьекты, имеющие право получать эту тайну.

Key words: banking secret, the publication of banking secret, to grant informatoin which includs banking secret, the subjects who have a right to get banking secret.

ԸՆԴԵՐՔՕԳՏԱԳՈՐԾՄԱՆ ՈԼՈՐՏՈՒՄ ՀՈՂԱՅԻՆ ՀԱՐԱԲԵՐՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԻ ԿԱՐԳԱՎՈՐՄԱՆ ՀԻՄՆԱԽՆԴԻՐՆԵՐԸ ՀՀ-ՈՒՄ

Սայադ Բաղալյան
ԵՊՀ սահմանադրական իրավունքի ամբիոնի
ասիստենտ, իրավ. գիտ. թեկնածու

ՀՀ-ում ընդերքօգտագործման ոլորտի իրավական կարգավորման դաշտում առկա խնդիրների մի զգալի հատված կապված է ընդերքօգտագործման ոլորտում հողային հարաբերությունների հետ (հողահատկացում, հողերի նպատակային նշանակության փոփոխություն և այլն)։ Այդ խնդիրների սկզբնաղբյուրներն այս հարաբերությունների թերի կարգավորումներն են ընդերքի մասին օրենսգրքում (այսուհետ՝ Օրենսգիրք)։

Ընդերքօգտագործման ոլորտում հողային հարաբերությունները կարգավորող իրավանորմերի[1] վերլուծությունը վկայում է, որ օրենսդրական կարգավորումներն ընդերքօգտագործման իրավունքի տրամադրման գործընթացը տարանջատում են ընդերքօգտագործման համար անհրաժեշտ հողային իրավունքների ձեռքբերման գործընթացից։ Թեև Օրենսգիրքը որպես տեղական ինքնակառավարման մարմինների իրավասություն է սահմանվել համայնքի ղեկավարի կողմից, համայնքի ավագանու որոշմամբ, ընդերքօգտագործման իրավունք ունեցող անձանց հետ հողօգտագործման պայմանագրի կնքումը, սակայն Օրենսգիրքը տեղական ինքնակառավարման մարմնի համար դա չի ամրագրել որպես պարտավորեցնող նորմ։ Ընդ որում, Օրենսգրքի 16-րդ հոդվածի համաձայն՝ ըն-

[1] Ընդերքի մասին օրենսգրքի 17-րդ հոդվածի 3-րդ մասի 1-ին կետ, ընդերքի մասին օրենսգրքի 20.1-ին հոդվածի 4-րդ մաս, հողային օրենսգրքի 13-րդ հոդվածի 1-ին մաս, հողային օրենսգրքի 13-րդ հոդվածի 6-րդ մաս, հողային օրենսգրքի 83-րդ հոդված։

դերքօգտագործողների և տեղական ինքնակառավարման մարմինների միջև իրավահարաբերությունները կարգավորվում են Հայաստանի Հանրապետության օրենսդրությամբ սահմանված կարգով: Այսինքն՝ ընդերքօգտագործողի և տեղական ինքնակառավարման մարմնի միջև իրավահարաբերությունների կարգավորման համար Օրենսգիրքը հղում է կատարում օրենսդրությամբ սահմանված ընդհանուր կարգին, որն ընդերքօգտագործման ոլորտում հողահատկացման հատուկ կարգ չի նախատեսում: ՀՀ օրենսդրությամբ ընդերքօգտագործման և հողային հարաբերությունների հստակ տարանջատվածությունը բխում է նաև Օրենսգրքի այն դրույթից, ըստ որի՝ ընդերքի օգտագործման իրավունք ստացած անձը չի կարող սկսել հանքարդյունահանման աշխատանքներն առանց տվյալ տարածքի համապատասխան սեփականատիրոջ համաձայնության կամ հողատարածքի օգտագործման պայմանագրի:

Նույն կարգավորման տրամաբանությունն է սահմանված նաև հողային օրենսգրքով, որի 13-րդ հոդվածի 6-րդ մասի համաձայն՝ օգտակար հանածոների արդյունահանման համար հողամասերը տրամադրվում են ընդերքի օգտագործման իրավունք հաստատող փաստաթղթերին համապատասխան: Այս իրավանորմը ևս պարտավորեցնող բնույթ չունի, այն պարզապես սահմանում է, որ հողահատկացումը պետք է համապատասխանի ընդերքօգտագործման իրավունքը հավաստող փաստաթղթերին, սակայն այս նորմը որևէ սուբյեկտի չի պարտավորեցնում, որ եթե կան ընդերքօգտագործման իրավունքը հավաստող փաստաթղթեր, ապա հողի նկատմամբ իրավունքը պետք է տրամադրվի:

Հետևաբար, ՀՀ օրենսդրությամբ ընդերքօգտագործման իրավունքի ստացումը դեռևս չի երաշխավորում ընդերքօգտագործողին ընդերքօգտագործման աշխատանքներ սկսելու իրավունք, քանի դեռ վեջինս ձեռք չի բերել համապատասխան իրավունքներ նաև համապատասխան հողամասի նկատմամբ:

Հողային հարցի կարգավորման այլ քաղաքականություն է արտացոլված Օրենսգրքի 20.1-ին հոդվածում, որը, սակայն, կիրառելի է բացառապես ռադիոակտիվ հումքի երկրաբանական ուսումնասիրության իրավունքի տրամադրման դեպքում, որը կատարվում է միայն մրցութային կարգով: Այդ տարբերվող կարգավորման համաձայն՝ պետությունը, ի դեմս լիազոր մարմնի, նախապես հողամասերի սեփականատերերի հետ լուծում է հողային հարցը և նոր միայն մրցութային կարգով տրամադրում է երկրաբանական ուսումնասիրության իրավունքը: Այս կարգավորումը կանխատեսելի դաշտ է ապահովում պոտենցիալ ընդերքօգտագործողի համար, քանի որ վերջինս մրցույթում հաղթող ճանաչվելու դեպքում ունենում է իրավականորեն երաշխավորված իրավունք անհրաժեշտ հողամասի նկատմամբ:

Հողային օրենսգրքի 83-րդ հոդվածը ևս չի կարող հանդիսանալ ընդերքօգտագործման ոլորտում հողային հարաբերությունների լիարժեք կարգավորիչ, քանի որ այն, նախևառաջ, վերաբերում է միայն երկրաբանական ուսումնասիրություններին: Բացի այդ, այդ հոդվածը ամրագրում է այնպիսի կարգավորումներ, որոնք չեն տեղավորվում ՀՀ իրավունքի համակարգում: Մասնավորապես, դրանով նախատեսվում է այնպիսի հողօգտագործման իրավունք, որի դեպքում հողամասը մնում է սեփականատիրոջ կամ սկզբնական օգտագործողի տիրապետության ներքո: Մինչդեռ, քաղաքացիական օրենսգրքի, ինչպես նաև հողային օրենսգրքի համաձայն՝ հողամասը կարող է օգտագործման տրամադրվել միայն վարձակալության, կառուցապատման կամ անհատույց օգտագործման իրավունքով, որն էլ ենթադրում է հողամասի օգտագործման և տիրապետման իրավունքի փոխանցում օգտագործողին: Այս համատեքստում անհասկանալի է նաև, թե ինչպես պետք է ընդերքօգտագործողը, քննարկվող հոդվածի 5-րդ մասի հիման վրա, այս հողամասերում կառուցի շինություններ, եթե նույն հոդվածի 1-ին մասի համաձայն՝ այդ հողամասերը չեն վերցվում սեփականատիրոջից և սկզբնական

օգտագործողից: Ընդհանուր տպավորությունն այն է, որ այս հոդվածը պարզապես իներցիայի ուժով պահպանվել է խորհրդային տարիներից և որևէ կերպ չի տեղավորվում ՀՀ ներկայիս իրավունքի համակարգում: Ի վերջո, այս հոդվածը ևս հարցի վերջնական կարգավորման համար հղում է կատարում սեփականատիրոջ (սկզբնական օգտագործողի) հետ պայմանագրի կնքմանը, իսկ վեճի դեպքում՝ դատարանին, ինչը ևս փաստում է, որ այս իրավանորմը ևս թերի կարգավորում է նախատեսում:

Այսպիսով, ՀՀ ընդերքօգտագործման օրենսդրությունը, ըստ էության, որդեգրել է ընդերքի նկատմամբ և ընդերքօգտագործման համար անհրաժեշտ հողամասի նկատմամբ իրավունքների տարանջատման քաղաքականություն, սակայն ընտրվել է այդ մոդելի ամենաանբարենպաստ կարգավորումը, որի դեպքում հողի նկատմամբ իրավունքի ձեռքբերման խնդիրը ծագում է միայն ընդերքօգտագործման իրավունք ստանալուց հետո: Նման պայմաններում անձի մոտ, որը ստանում է ընդերքօգտագործման իրավունք, ձևավորվում է ընդերքօգտագործման աշխատանքներ կատարելու օրինական ակնկալիք, սակայն ընդերքօգտագործման իրավունքը ստանալուց հետո տնտեսվարող սուբյեկտները չեն կարողանում սկսել համապատասխան թույլտվությամբ իրենց արտոնված գործունեությունը: Ընդ որում, գործնականում պետությունը՝ որպես ընդերքօգտագործման իրավունքը տրամադրող սուբյեկտ, որևէ կերպ չի աջակցում ընդերքօգտագործողին հողամասի նկատմամբ իրավունքների ձեռքբերման գործընթացում և հողամասերի սեփականատերերի և օգտագործողների հետ բանակցությունների ողջ բեռը մնում է ընդերքօգտագործողի վրա:

Վերը քննարկված իրավանորմերի կիրառման դատական պրակտիկայի ուսումնասիրության արդյունքում առանձնացրել ենք ընդերքօգտագործման ոլորտում հողային հարցերի շուրջ առկա մի քանի դատական ակտեր, որոնք կարող են նախադեպային նշանա-

կություն ունենալ այս իրավահարաբերություններից բխող վեճերի դատական լուծման համար: Այսպես.

Թիվ ՎԴ/4806/05/17[1] վարչական գործով հայցվորը, ունենալով լիազոր մարմնի հետ կնքված ընդերքօգտագործման պայմանագիր և ընդերքօգտագործման թույլտվություն, դիմել է դատարան՝ խնդրելով անվավեր ճանաչել ընդերքօգտագործման համար անհրաժեշտ հողամասն այլ անձի տրամադրելու մասին համայնքի կողմից անցկացված մրցույթը, դրա հիման վրա կնքված պայմանագրերը և տրված վարչական ակտերը: Միևնույն ժամանակ, հայցվորը դատարանից խնդրել է նաև պարտավորեցնել համայնքին իրեն տրամադրված ընդերքօգտագործման իրավունքի իրացման համար անհրաժեշտ հողամասը տրամադրել վարձակալության իրավունքով:

ՀՀ վարչական դատարանը նշել է. «*…հաշվի առնելով, որ ընդերքօգտագործման իրավունքի իրացման համար անհրաժեշտ է համապատասխան հողամասի նկատմամբ օգտագործման իրավունք, Օրենսգրքի 17-րդ հոդվածի 3-րդ մասի 1-ին կետով՝ համայնքի ղեկավարին և ավագանուն տրվել է ընդերքօգտագործման իրավունք ունեցող անձանց հետ հողօգտագործման պայմանագիր կնքելու լիազորություն: Իսկ նշված լիազորության իրականացման հիմքը սահմանված է ՀՀ հողային օրենսգրքի 13-րդ հոդվածի 6-րդ մասով՝ օգտակար հանածոների արդյունահանման համար հողամասերը տրամադրվում են ընդերքի օգտագործման իրավունք հաստատող փաստաթղթերին համապատասխան:*

Արդյունքում դատարանը եզրակացնում է, որ ***Օրենսգրքով սահմանված կարգով ընդերքօգտագործման իրավունքի ձեռքբերումը պարտադիր հիմք է համապատասխան տեղական ինքնակառավարման մարմինների կողմից համապատասխան հողամասը օգտագործման իրավունքով ընդերքօգտագործողին տրամադրելու***

[1] http://datalex.am/?app=AppCaseSearch&case_id=38562071809905228.

համար: *Ընդ որում, նշված լիազորությունը հայեցողական չէ, քանի որ ընդերքօգտագործողը լեռնահատկացման սահմաններում ունի գործունեության բացառիկ իրավունք, որը կարող է ապահովվել միայն համապատասխան հողամասի տրամադրմամբ:*

Այսպիսով, դատարանը բավական տարածական մեկնաբանություն է տվել մեր կողմից վերևում վերլուծված իրավանորմերին և եզրահանգել է, որ ընդերքօգտագործման իրավունքի տրամադրումը պարտադիր է դարձնում տեղական ինքնակառավարման մարմնի համար ընդերքօգտագործողին անհրաժեշտ հողամասի տրամադրումը:

Այս վճիռը, եթե մտնի օրինական ուժի մեջ, կարող է նախադեպային նշանակություն ունենալ ապագայում նմանատիպ վեճերի լուծման համար: Միևնույն ժամանակ, ինչպես նշեցինք, դատարանը բավականին ծավալուն է մեկնաբանել Օրենսգրքի և հողային օրենսգրքի համապատասխան նորմերը: Ինչպես վերը նշել ենք, մեր կարծիքով այս իրավանորմերը տեղական ինքնակառավարման մարմնի համար հողամաս տրամադրելու պարտավորեցնող ուժ չունեն: Հետևաբար անկախ դատարանի այս մեկնաբանությունից չի բացառվում, որ այլ դատարաններ և դատավորներ այլ կերպ կմեկնաբանեն այս իրավանորմերը, որպիսի հնարավորությամբ դրանց բովանդակությունը վերջիններիս օժտում է: Բացի այդ, դատարանի նշված վճիռը բողոքարկվել է ՀՀ վերաքննիչ վարչական դատարանում, որի որոշումն այս գործով դեռ կայացված չէ: Անգամ եթե ՀՀ վարչական դատարանի վճիռը բողոքարկումների արդյունքում, այնուամենայնիվ, մտնի օրինական ուժի մեջ, այն լիարժեքորեն չի լուծի քննարկվող խնդիրը, քանի որ այս վճիռը չի տալիս պատասխան այն հարցին, թե ինչպես պետք է լուծվեն հողային հարաբերությունները, երբ ընդերքօգտագործման համար անհրաժեշտ հողամասը ոչ թե պետական կամ համայնքային, այլ մասնավոր սեփականություն է կամ հանձնված է օգտագործման մասնավոր սուբյեկտի:

Մեկ այլ՝ թիվ ԱՎԴ3/0406/02/17[1] քաղաքացիական գործով առաջին ատյանի ընդհանուր իրավասության դատարանը բավարարել է հայցվոր ընդերքօգտագործող ընկերության հայցը և պարտավորեցրել է համայնքի ղեկավարին չխոչընդոտելու ընդերքօգտագործողի կողմից ընդերքօգտագործման պայմանագրով սահմանված պարտավորությունների կատարմանը և ընդերքօգտագործողի հետ կնքել համաձայնագիր /հողօգտագործման պայմանագիր/՝ ընդերքօգտագործման պայմանագրով սահմանված տարածքում ռեգիոնալ բնույթի երկրաբանական ուսումասիրություններ կատարելու համար՝ ըստ լիազոր մարմնի կողմից տրված ընդերքի երկրաբանական ուսումնասիրության համաձայնության:

Առաջին ատյանի դատարանի վճիռը ՀՀ վերաքննիչ քաղաքացիական դատարանի կողմից թողնվել է անփոփոխ, իսկ ՀՀ վճռաբեկ դատարանը մերժել է ՀՀ վերաքննիչ քաղաքացիական դատարանի որոշման դեմ բերված բողոքը վարույթ ընդունել:

Այսպիսով, թեև վերը նշված գործով դատական ակտերը կայացվել են հօգուտ ընդերքօգտագործողի և մտել են օրինական ուժի մեջ, սակայն դրանք չեն կարող նախադեպային նշանակություն ունենալ հետագա նմանատիպ վեճերի լուծման համար: Խնդիրն այն է, որ այս ընդերքօգտագործողին տրամադրված էր ռեգիոնալ երկրաբանական ուսումնասիրության իրավունք, որը կատարվում է ոչ թե երկրաբանական ուսումնասիրության թույլտվության, այլ երկրաբանական ուսումնասիրության համաձայնության հիման վրա: Ռեգիոնալ երկրաբանական ուսումնասիրությունները ենթադրում են առավել ընդհանուր բնույթի հետազոտություններ, որոնց համար երբեմն նույնիսկ անհրաժեշտ չէ ունենալ հողօգտագործման իրավունք: Այսինքն՝ առնվազն երկրաբանական ուսումնասիրության և օգտակար հանածոյի արդյունահանման թույլտվությունների դեպքում այս նախադեպը կիրառելի լինել չի կարող: Բացի այդ, այս գոր-

[1] http://datalex.am/?app=AppCaseSearch&case_id=27303072740989867.

ծով դատարանների կատարած վերլուծությունը բավականին վերացական է, այդ վերլուծությունը թեև տրամաբանված է, սակայն զուրկ է հստակ և կոնկրետ իրավական հիմքերից: Այսինքն՝ չի բացառվում, որ մեկ այլ դատավոր կամ դատարան համանման հանգամանքներում այլ եզրահանգման կգար՝ իրավանորմերը մեկնաբանելով ոչ թե դրանց իմաստից ելնելով, այլ՝ բառացի: Հետևաբար, այս գործով կայացված դատական ակտերը ևս չեն կարող լուրջ նախադեպային նշանակություն ունենալ:

Թիվ ՎԴ5/0218/05/08[1] վարչական գործով ընդերքօգտագործողը, դիմելով դատարան, խնդրել է անվավեր ճանաչել համայնքի ավագանու որոշումը, որով վերջինս մերժել էր ընդերքօգտագործման համար անհրաժեշտ հողամասը վարձակալության իրավունքով հանձնել իրեն: Դատարանը հայցը բավարարել է՝ նշելով հետևյալը.

«... Նույն հոդվածի 6-րդ մասի համաձայն՝ օգտակար հանածոների արդյունահանման համար հողամասերը տրամադրվում են ընդերքի օգտագործման իրավունքը հաստատող փաստաթղթերին համապատասխան: ՀՀ ընդերքի մասին օրենսգրքի 4-րդ հոդվածի համաձայն՝ Հայաստանի Հանրապետության ընդերքը պետության բացառիկ սեփականությունն է, որը կարող է տրվել օգտագործման իրավունքով և սեփականաշնորհման ենթակա չէ: Ընդերքօգտագործման իրավունքը կարող է օտարվել կամ անցնել մեկ օգտագործողից մյուսին՝ Հայաստանի Հանրապետության օրենսդրությամբ սահմանված կարգով:

Նույն օրենսգրքի 5-րդ հոդվածի համաձայն՝ ընդերքի օգտագործման և պահպանության պետական կառավարումն իրականացնում են Հայաստանի Հանրապետության Կառավարությունը և տվյալ բնագավառում Հայաստանի Հանրապետության Կառավարության լիազորած պետական կառավարման մարմինները /այսու-

[1] http://datalex.am/?app=AppCaseSearch&case_id=40532396646334686.

հետ՝ լիազորված մարմին/ Հայաստանի Հանրապետության օրենսդրությամբ սահմանված կարգով:

Այսինքն՝ ակնհայտ է, որ օգտակար հանածոների արդյունահանման համար արդյունաբերական նշանակության խնդրո առարկա Ձիթհանքով գյուղի երկրորդ տեղամասի 25 հա մակերեսով հողամասը կարող էր տրամադրվել միայն այն սուբյեկտին, որը նախապես հողն օգտագործման տրամադրելու իրավասություն ունեցող մարմնին կներկայացներ ընդերքի օգտագործման իրավունքը հաստատող ՀՀ Կառավարության համապատասխան լիազոր մարմնի կողմից տրամադրված փաստաթղթերին համապատասխան:

Այսպիսով, դատարանի այս վճռի հիմքում ևս դրված է հողային օրենսգրքի 13-րդ հոդվածի 6-րդ մասը: Այդ իրավանորմը, սակայն, ինչպես նշել ենք, միանշանակ ու հստակ չէ և իրավակիրառողի համար թողնում է հայեցողական մեկնաբանման լայն դաշտ:

Դատարանի այս վճիռը չի բողոքարկվել և մտել է օրինական ուժի մեջ:

Թիվ ՎԴ5/0218/05/08 վարչական գործով կայացված վճռի պատճառաբանությանը համանման պատճառաբանություն է պարունակում նաև թիվ ՎԴ2/0213/05/09 վարչական գործով[1] կայացված վճիռը:

Այսպիսով, ընդերքօգտագործման ոլորտում հողային վեճերի լուծման դատական պրակտիկան թույլ է տալիս արձանագրել որոշակի օրինաչափություն: Մասնավորապես, դատարանները, որպես կանոն, հակված են հողային օրենսգրքի 13-րդ հոդվածի 6-րդ մասը մեկնաբանել որպես պետության և համայնքի համար պարտավորեցնող նորմ, որի ուժով վերջիններիս համար ընդերքօգտագործողին համապատասխան հողամասի տրամադրումը պարտադիր է: Նման միանշանակ եզրահանգում կատարելու հնարավորություն, սակայն, այս իրավանորմը չի տալիս: Հետևաբար, բացառված չէ, որ

[1] http://datalex.am/?app=AppCaseSearch&case_id=39687971716205218 .

մեկ այլ դատարան կարող է նույն նորմին տալ բոլորովին այլ մեկնաբանություն: Ընդ որում, պետք է նկատի ունենալ, որ այս խնդրի վերաբերյալ դեռևս առկա չէ ՀՀ վճռաբեկ դատարանի նախադեպային որոշում: Մեր կողմից սույն հոդվածում քննարկված բոլոր դատական ակտերը կայացված են առաջին ատյանի և վերաքննիչ դատարանների կողմից, որոնց դատական ակտերը թեև կարող են այլ գործերով վկայակոչվել որպես իրավական փաստարկ, սակայն այլ դատարանների համար պարտադիր նշանակություն չունեն:

Ընդերքօգտագործման ոլորտում հողային հարաբերությունների կարգավորման միջազգային փորձի[1] ուսումնասիրության արդյունքում կարող ենք եզրահանգել, որ այս հարցի շուրջ պատմականորեն ձևավորվել են երկու հիմնական մոտեցումներ:

Առաջին մոտեցումը հիմնված է ընդերքօգտագործման և հողի նկատմամբ իրավունքների անբաժանելիության սկզբունքի վրա, իսկ երկրորդը՝ ընդերքի և հողերի նկատմամբ առանձնացված իրավունքների սկզբունքի վրա:

Առաջին մոտեցումը գերակշռում էր մինչև 20-րդ դարը, երբ հողամասերի սեփականատերերը սեփականության իրավունք էին ստանում նաև այդ հողամասերի տակ գտնվող ընդերքի նկատմամբ: Այս մոտեցումը բնորոշ էր շատ երկրների, մասնավորապես՝ ԱՄՆ-ին և Ֆրանսիային:

Երկրորդ մոտեցումը, որը ներկայումս գերակշռում է, հիմնված է ընդերքի և հողամասերի նկատմամբ իրավունքների տարանջատման վրա և պայմանավորված է նրանով, որ հողի նկատմամբ իրավունքը չի ազդում ընդերքի նկատմամբ իրավունքի վրա: Իր հերթին, այս սկզբունքի կիրառումը հանգեցնում է մի շարք իրավական խնդիրների, որոնք կապված են ընդերքօգտագործողի և հողամասի սեփականատերի և օգտագործողների իրավունքների տա-

[1] Միջազգային փորձի ուսումնասիրման համար աղբյուրը www.iclg.com կայքն է:

րանջատման և հավասարակշռման հետ: Այս առումով տարբեր երկրներ որդեգրել են տարբեր մոտեցումներ:

Օրինակ՝ Բրազիլիայի օրենսդրության համաձայն՝ ընդերքօգտագործման իրավունքը չի ենթադրում երրորդ անձանց պատկանող հողատարածքների նկատմամբ որևէ իրավունքի տրամադրում ընդերքօգտագործման գործունեությունն իրականացնելու համար: Ինչպես ընդերքօգտագործման իրավունքն է պաշտպանվում օրենսդրությամբ, այնպես էլ Բրազիլիայի Սահմանադրությունը պաշտպանում է սեփականության իրավունքը:

Այնուամենայնիվ, Բրազիլիայի կառավարությունը հանքարդյունաբերությունը հռչակել է որպես հանրային հետաքրքրություն ներկայացնող գործունեության ոլորտ, ինչի արդյունքում ընդերքօգտագործողները կարող են ստանալ որոշակի առավելություններ երրորդ անձանց հողատարածքների նկատմամբ:

Բրազիլական օրենսդրությունը սահմանում է հատուկ մեխանիզմներ այն դեպքերի համար, երբ անշարժ գույքի սեփականատերը կամ տիրապետողը խոչընդոտում է ընդերքօգտագործողին իր գործունեությունը այդ տարածքում իրականացնելու համար: Ցանկացած դեպքում միջոցների կիրառման նախապայման է գույքի սեփականատիրոջն արդար հատուցման տրամադրումը, որից հետո պետության կողմից նշված տարածքը կարող է ճանաչվել գերակա հանրային շահ և օտարվել, կամ դրա նկատմամբ կարող է սահմանվել հարկադիր սերվիտուտի իրավունք հօգուտ ընդերքօգտագործողի: Ընդ որում, հողատարածքի սեփականատիրոջ և ընդերքօգտագործողի միջև վեճ առաջանալու դեպքում այն գործնականում բավականին արագ և հեշտ լուծվում է դատական կարգով:

Ավստրալիայում ընդերքօգտագործման իրավահարաբերությունները կարգավորվում են դաշնային և նահանգային մակարդակներով: Չնայած դրան, ընդհանուր առմամբ թե՛ նահանգային օրենսդրությունը, և թե՛ իրավակիրառ պրակտիկան ընդերքօգտագործողների կողմից այլ անձանց հողամասերի օգտագործման մասով որդեգրել են միատեսակ մոտեցումներ:

Մասնավորապես, եթե ընդերքօգտագործողը ձգտում է այլ անձի հողի վրա հանքարդյունաբերական կամ երկրաբանական ուսումնասիրության գործունեություն ծավալել, ապա պարտավոր է բանակցել այդ հողատիրոջ հետ և համաձայնեցնել հողամասի օգտագործման վերաբերյալ բոլոր պայմանները:

Ընդ որում, ավստրալական օրենսդրության համաձայն՝ այդ բանակցությունները պետք է սկսվեն երկրաբանական ուսումնասիրության ավարտից հետո, եթե այդպիսի ուսումնասիրությունը չի ենթադրում երրորդ անձի հողատարածքի օգտագործում: Այն դեպքերում, երբ երկրաբանական ուսումնասիրությունները ենթադրում են երրորդ անձանց հողատարածքի օգտագործում, ապա նախքան այդպիսի ուսումնասիրության թույլտվության տրամադրումը, թույլտվություն հայցող սուբյեկտը պարտավոր է ներկայացնել հողամասի սեփականատիրոջ հետ ձեռք բերված համաձայնությունը: Որպես կանոն, երկրաբանական ուսումնասիրության իրավունքը չի տրվում մասնավոր հողատարածքների նկատմամբ, քանի դեռ չեն համաձայնեցվել մուտքի և հողամասից օգտվելու դիմաց փոխհատուցման հարցերը: Այն դեպքում, երբ կողմերը չեն կարողանում համաձայնության գալ նշված հարցերի շուրջ, ավստրալական օրենսդրության համաձայն, այդ հարցերը պետք է կարգավորվեն դատական կարգով:

Կանադական հանքարդյունաբերության օրենսդրության համաձայն, որպես կանոն, ընդերքօգտագործման թույլտվություն, իրավունք ունեցող սուբյեկտին ինքնաբերաբար իրավունք է տրվում մուտք գործել այն տարածք, որտեղ նա ստացել է պետության կողմից գործունեության ծավալման թույլտվություն, եթե այդ տարածքը գտնվում է Թագավորության սեփականության ներքո: Ի տարբերություն այդ կարգավորման, Արքայազն Էդվարդ կղզում, Նովա Շոտլանդիայում, Սասկաչևան նահանգում և հյուսիսարևմտյան տարածքներում հողօգտագործման իրավունքը ինքնաբերաբար կերպով չի տրվում որպես ընդերքօգտագործման իրավունքի մի մաս: Տեղական օրենսդրության պահանջներից ելնելով՝ նշված տա-

րածքներում հողօգտագործման աշխատանքներ սուբյեկտների կողմից կարող են իրականացվել միայն համապատասխան հողօգտագործման թույլտվություն ստանալուց հետո: Ավելին՝ այդպիսի տարածքների նկատմամբ ընդերքօգտագործողը պետք է նաև կնքի համապատասխան վարձակալության պայմանագրեր նահանգային իշխանությունների հետ:

Կանադայում հանքարդյունաբերությունը մեծամասամբ տեղի է ունենում բնակավայրերի սահմաններից դուրս, ուստի ընդերքօգտագործողները սովորաբար առնչություն չեն ունենում մասնավոր սեփականատերերի հետ: Այն իրավիճակներում, երբ ընդերքօգտագործողը ցանկանում է մուտք գործել մասնավոր սուբյեկտի տարածք, նրանց իրավահարաբերությունները կարգավորվում են գործող ընդհանուր իրավունքի (իսկ Քվեբեկում՝ քաղաքացիական օրենսդրություն) պահանջների համաձայն:

Մասնավորապես, Կանադայի «Հանքարդյունաբերության մասին» օրենքի համաձայն, ընդերքօգտագործողը չի կարող սկսել հանքարդյունաբերական գործունեությունը, քանի դեռ ձեռք չի բերել մասնավոր տարածքի սեփականատիրոջ հետ նրա տարածքի օգտագործման վերաբերյալ համաձայնություն: Նշված համաձայնությունը պետք է պարունակի հողամասի օգտագործման համար տրամադրվող վճարի չափի վերաբերյալ պայմաններ, ինչպես նաև սահմանի վնասի պատճառման դեպքում փոխհատուցման կարգը և հողատարածքի օգտագործման ժամկետը:

Ինչ վերաբերում է ընդերքօգտագործման նպատակով երրորդ անձանց սեփականության իրավունքով պատկանող տարածքների հարկադիր օտարմանը, ապա հարկ է նշել, որ կանադական օրենսդրությունը (Mining Right of Way Act) ի սկզբանե թույլատրում է նշված նպատակով սեփականության իրավունքի հարկադիր օտարում: Օրենսդրության համաձայն՝ նման դեպքերում ընդերքօգտագործողը պարտավոր է դիմել պետությանը և ներկայացնել հիմնավորումներ երրորդ անձին պատկանող հողամասի օգտագործման անհրաժեշտության վերաբերյալ, և այդ անձի հետ համաձայնության

չգալու ապացույցներ: Հողատարածքի հարկադիր օտարումից հետո սեփականատիրոջը փոխհատուցելու պարտավորությունը կրում է ընդերքօգտագործողը:

Ի տարբերություն այլ երկրների, Լեհաստանի օրենսդրության համաձայն՝ հանքարդյունահանում կամ երկրաբանական ուսումնասիրություն կատարելու իրավունք ստացած անձը ինքնաբերաբար ձեռք է բերում նաև այն հողամասի օգտագործման իրավունք, որտեղ նա պետք է իրականացնի վերոնշյալ գործողությունը: Հանքարդյունահանում կամ երկրաբանական ուսումնասիրություն կատարելու իրավունք տրամադրելու մասին որոշման մեջ նշվում է այն տարածքը (տարածքի երկրաբանական տվյալները), որտեղ պետք է կատարվեն նշված աշխատանքները: Նախքան նշված որոշման կայացումը, ընդերքօգտագործողը պարտավոր է համապատասխան անշարժ գույքի սեփականատիրոջ հետ ձեռք բերել հողամասի օտարման կամ ժամանակավոր օգտագործման վերաբերյալ պայմանավորվածություն, ինչից հետո միայն նրան կարող է տրամադրվել հանքարդյունահանում կամ երկրաբանական ուսումնասիրություն կատարելու իրավունք: Այդպիսով լեհական օրենսդրությունը բացառում է մի իրավիճակ, երբ նշված իրավունքները (թույլտվությունները) տրամադրվեն երրորդ անձանց իրավունքներով ծանրաբեռնված հողատարածքների նկատմամբ:

Այսպիսով, սույն հոդվածում քննարկված խնդիրների, ինչպես նաև միջազգային փորձի ուսումնասիրության հիման վրա կարող են դիտարկվել ընդերքօգտագործման ոլորտում հողային հարցի կարգավորման հետևյալ 3 տարբերակները.

Տարբերակ 1

Որպես առաջին տարբերակ կարող է քննարկվել ընդերքօգտագործման և հողային իրավունքների՝ ներկայումս գործող քաղաքականության շարունակումը, սակայն փոփոխված տրամաբանությամբ: Այս առաջարկը ենթադրում է, որ համապատասխան հողամասի նկատմամբ իրավունքների առկայությունը պետք է նախա-

պայման հանդիսանա ընդերքօգտագործման իրավունքի տրամադրման համար: Նմանատիպ կարգավորում արդեն իսկ նախատեսված է Օրենսգրքի 20.1-ին հոդվածի 4-րդ մասով, որի համաձայն՝ մինչև մրցույթի կազմակերպումը լիազոր մարմնի և ընդերքօգտագործման համար անհրաժեշտ հողատարածքների սեփականատիրոջ միջև կնքվում է հողօգտագործման նախնական պայմանագիր, որով սահմանվում է ընդերքօգտագործողի կողմից՝ հողամասի օգտագործման վճարի և ընդերքօգտագործման հետևանքով հողամասի սեփականատիրոջը պատճառվելիք վնասի և բաց թողնված օգուտի չափի փոխհատուցում՝ օրենսդրությամբ սահմանված կարգով: Սակայն այս կարգավորումը կիրառելի է բացառապես ռադիոակտիվ հումքի երկրաբանական ուսումնասիրության իրավունքի տրամադրման դեպքում: Այս կարգավորման տրամաբանությունը էականորեն տարբերվում է ներկայիս կարգավորումից, քանի որ ենթադրում է ընդերքօգտագործման իրավունքի տրամադրում միայն այն սուբյեկտին, որը նախապես լուծել է հողահատկացման հարցը: Ներկայումս գործող կարգավորման համաձայն՝ ընդերքօգտագործումը կարող է տրամադրվել նաև այնպիսի սուբյեկտի, որը դեռևս չունի հողի նկատմամբ իրավունքներ, որպիսի պայմաններում ընդերքօգտագործման իրավունք ստացած անձը, ունենալով ընդերքօգտագործման աշխատանքները սկսելու օրինական ակնկալիք, զրկված է լինում փաստացի այդ գործունեությունը իրականացանելու հնարավորությունից: Հողի նկատմամբ իրավունքի առկայությունը որպես ընդերքօգտագործման իրավունքի տրամադրման նախապայման նախատեսելը բացառում է նմանատիպ իրավիճակների առաջացումը: Այս կարգավորումը, սակայն, կարող է ունենալ հակասահմանադրականության որոշակի հիմքեր: Մասնավորապես, Սահմանադրության 10-րդ հոդվածի 2-րդ մասի համաձայն՝ ընդերքը և ջրային ռեսուրսները պետության բացառիկ սեփականությունն են: Եթե հողի նկամամբ իրավունքների առկայությունը դիտվում է որպես ընդերքօգտագործման իրավունքի տրամադրման նախապայման, ապա ստացվում է, որ ընդերքի տվյալ տեղամա-

սում ընդերքօգտագործմամբ զբաղվելու հարցը կախվածության մեջ է դրվում հողամասի սեփականատիրոջ կամ օգտագործողի կամքից, ինչը, ըստ էության, կհանգեցնի Սահմանադրության 10-րդ հոդվածի 2-րդ մասում և Օրենսգրքի 11-րդ հոդվածի 1-ին մասում ամրագրված՝ ընդերքի նկատմամբ պետության բացառիկ սեփականության իրավունքի խախտման: Այսինքն՝ այս պարագայում ստացվում է, որ պետությունը՝ որպես ընդերքի բացառիկ սեփականատեր, չի կարող ընդերքը տրամադրել օգտագործման, քանի դեռ համապատասխան հողամասի սեփականատերը կամ օգտագործողը չի տվել իր համաձայնությունը:

Տարբերակ 2

Որպես 2-րդ տարբերակ կարող է ծառայել խնդրի կարգավորումը «Հանրության գերակա շահերի ապահովման նպատակով սեփականության օտարման մասին» օրենքի շրջանակներում: Պետք է նշել, որ ներկայումս էլ նշված օրենքի 4-րդ հոդվածով ընդերքի հետախուզման և ընդերքօգտագործման գործունեությունը սահմանված է որպես նպատակ, որը կարող է հետապնդել գերակա հանրային շահը: Եղել են նաև նախադեպեր այս հիմքով կառավարության կողմից որոշ տարածքների նկատմամբ հանրային գերակա շահ ճանաչելու վերաբերյալ[1]: Սակայն, քննարկվող օրենքի կարգավորումների համաձայն՝ ընդերքօգտագործման համար անհրաժեշտ հողամասերի նկատմամբ հանրային գերակա շահ ճանաչելու մասին որոշման ընդունումը կառավարության հայեցողության դաշտում է և ընդերքօտագործման իրավունքի տրամադրումը չի ենթադրում կառավարության պարտավորվածություն՝ հանրային գերակա շահ ճանաչել անհրաժեշտ հողամասերի նկատմամբ: Այս առումով ըն-

[1] Օրինակ՝ https://www.arlis.am/DocumentView.aspx?DocID=40302,
https://www.arlis.am/DocumentView.aspx?DocID=68162,
https://www.arlis.am/DocumentView.aspx?DocID=68164,
https://www.arlis.am/DocumentView.aspx?DocID=99269,
https://www.arlis.am/DocumentView.aspx?DocID=105995.

դերքօգտագործողների համար առկա է ոչ կանխատեսելի իրավական դաշտ: Հետևաբար, 2-րդ տարբերակի շրջանակներում առաջարկում ենք ընդերքօգտագործման իրավունքի տրամադրումը դիտել որպես բավարար նախապայման տվյալ ընդերքօգտագործման իրավունքի իրացման համար անհրաժեշտ հողամասի նկատմամբ հանրային գերակա շահ ճանաչելու համար:

Տարբերակ 3

Մեր կողմից առաջարկվող 3-րդ տարբերակը ենթադրում է խնդրի կարգավորում հողային օրենսգրքում փոփոխություններ կատարելու ճանապարհով, որոնցով կնախատեսվեն դատարանի վճռի հիման վրա հարկադիր կարգով հողօգտագործման պայմանագրի կնքում այն դեպքում, երբ ընդերքօգտագործողը և հողամասի սեփականատերը (օգտագործողը) բանակցությունների արդյունքում չեն գա փոխադարձ համաձայնության:

ПРОБЛЕМЫ РЕГУЛИРОВАНИЯ ЗЕМЕЛЬНЫХ ОТНОШЕНИЙ В ОБЛАСТИ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ НЕДР В РА

Саяд Бадалян

ассистент кафедры конституционного права ЕГУ,
кандидат юридических наук

В статье рассматриваются проблемы, связанные с правовым регулированием в области использования недр в РА и с земельными отношениями. Отмечается, что источником этих проблем является неполное регулирование этих правоотношений в Кодексе о недрах.

Подчеркивается, что законодательство РА об использовании недр, по сути, утвердило политику разделения прав на недра и на земельные участки, необходимые для использования недр, однако выбрано наиболее неблагоприятное регулирование этой модели, в случае которой вопрос приобретения земельных прав возникает только после получения права пользования недрами. При таких условиях у лица, получающего право пользования недрами, формируется легитимное ожидание на совершение работ по недропользованию, однако после получения прав на недропользование, хозяйствующие субъекты не могут начать позволенную им соответствующим разрешением деятельность. При этом государство, как субъект, предоставляющий право на пользование недрами, практически никоим образом не поддерживает поль-

зователя недр в процессе приобретения прав на земельный участок и все бремя переговоров с землевладельцами и землепользователями ложится на пользователя недр.

В статье рассматриваются 3 варианта решения проблем на основании обобщения законодательства, судебной практики и международного опыта.

ISSUES OF REGULATION OF LAND RELATIONS IN THE MINING SECTOR

Sayad Badalyan

Candidate of Law, Assistant at YSU Chair of Constitutional Law

This article covers the issues existing in the field of legal regulation of the RA mining sector and those related to the land relations.

It is noted that the source of these issues is the defective regulation of these relations in the Mining Code. It is highlighted that the RA Mining Code, in fact, has adopted a policy of separation of the rights to the subsoil and the land required for mining, but the most unfavorable regulation of this model has been chosen, in which case the issue of acquisition of right to land arises only after the right to mining is obtained. In such circumstances, a person that receives a right to mining, gets to have a legitimate expectation to perform mining works, but after obtaining the right to mining, the business entities are unable to commence their activities authorized by the appropriate permit. At the same time, practically, the state, as an entity granting the right to mining, does not in any way assist the subsoil user in the process of acquiring land rights, and the whole burden of negotiations with landowners rests with the subsoil user.

The article summarizes 3 options of settlement of the issues under consideration on the basis of a summary of legislation, judicial and international practice.

Բանալի բառեր – ընդերք, ընդերքօգտագործում, հող, հողային հարաբերություններ, հողահատկացում, երկրաբանական ուսումնասիրություններ, հանքավայր, լեռնահատկացում:

Ключевые слова: Недра, недропользование, земля, земельные отношения, предоставление земельного участка, геологические исследования, рудник, горный отвод.

Key words: Subsoil, mining, land, land relations, land allotment, geological studies, mine, rock allocation.

ՀԱՆՐԱՊԵՏՈՒԹՅԱՆ ՆԱԽԱԳԱՀԻ ԻՐԱՎԱԿԱՆ ՊԱՏԱՍԽԱՆԱՏՎՈՒԹՅԱՆ ՀԻՄՆԱԽՆԴԻՐՆԵՐԸ

Կարեն Ամիրյան
ԵՊՀ պետության և իրավունքի տեսության ու պատմության ամբիոնի ասիստենտ, իրավաբանական գիտությունների թեկնածու

ՀՀ Սահմանադրության 141-րդ հոդվածը սահմանում է.

«1. Հանրապետության նախագահը կարող է պաշտոնանկ արվել պետական դավաճանության, այլ ծանր հանցագործության կամ Սահմանադրության կոպիտ խախտման համար:

2. Հանրապետության նախագահին պաշտոնանկ անելու հիմքերի առկայության մասին եզրակացություն ստանալու համար Ազգային ժողովը պատգամավորների ընդհանուր թվի ձայների մեծամասնությամբ ընդունված որոշմամբ դիմում է Սահմանադրական դատարան:

3. Ազգային ժողովը Հանրապետության նախագահին պաշտոնանկ անելու մասին որոշում է կայացնում Սահմանադրական դատարանի եզրակացության հիման վրա պատգամավորների ընդհանուր թվի ձայների առնվազն երկու երրորդով»:

Այս հոդվածի շրջանակներում ներկայացնում ենք սահմանադրական այս կարգավորման, ինչպես նաև օրենսդրական բացերը, որոնք անկատար են դարձնում Հանրապետության նախագահի (այսուհետ՝ նաև Նախագահ) պատասխանատվության իրավական գործիքակազմերը:

1. Տարբեր երկրների Սահմանադրություններում որպես Նախագահի պատասխանատվության հիմք նախատեսված «կոպիտ խախտում», «լուրջ խախտում» եզրույթները լայն և հայեցողական մեկնաբանման տեղիք կարող են տալ, սուբյեկտ ընկալվեն և մեկնաբանվեն, այդ թվում՝ դատարանների կողմից[1]: Այս անորոշությունը

[1] Տե՛ս шение Конституционного Суда Литовской Республики от 31.03.2004:

կարող է օգտագործվել երկու առումներով. մի կողմից դա օբյեկտիվորեն բարդացնում է Նախագահին պատասխանատվության ենթարկելու հնարավորությունը, մյուս կողմից միջոց է սուբյեկտիվ և քաղաքական նկատառումներից ելնելով որևէ արարք արհեստականորեն մեկնաբանել որպես կոպիտ խախտում և Նախագահին պաշտոնանկ անել:

2. Հետաքրքիր է նաև որոշակի ծանրության աստիճանի հանցագործության կատարման հիմքով Նախագահի պաշտոնանկության խնդիրը: ՀՀ Սահմանադրության (2015թ. փոփոխություններով) 141-րդ հոդվածի 1-ին մասի համաձայն՝ Հանրապետության նախագահը կարող է պաշտոնանկ արվել պետական դավաճանության, այլ ծանր հանցագործության համար: Այսինքն՝ պետական դավաճանության հիմքով Նախագահին պաշտոնանկ կարելի է անել նաև ՀՀ Սահմանադրությամբ (2015թ. փոփոխություններով): Սակայն, այստեղ իրավաչափորեն հարց է առաջանում, թե արդյո՞ք Նախագահին կարելի է պաշտոնանկ անել միայն այն գործողությունների համար, որոնք նա կատարել է Նախագահ եղած ժամանակ, թե՞ նաև այն արարքների համար, որոնք նա կատարել է մինչև Նախագահ դառնալը: Կարծում ենք, որ Նախագահի պաշտոնանկության այդ հիմքը սահմանող դրույթը պետք է լայն մեկնաբանել և դրանում ներառել այնպիսի սահմանադրաիրավական բովանդակություն, որ Նախագահին կարելի է պաշտոնանկ նաև պետական դավաճանության հանցակազմ պարունակող արարքի համար, որը նա կատարել է մինչև Նախագահ դառնալը:

3. Մի շարք Սահմանադրություններում օգտագործվում է ծանր հանցագործություն եզրույթն առանց հստակեցնելու դրա բովանդակությունը: Հաճախ այդ եզրույթն ամրագրված է լինում քրեական օրենսգրքերում: ՀՀ քրեական օրենսգրքի 19-րդ հոդվածի 4-րդ մասի վերլուծությունից առաջանում է այն հարցադրումը, թե արդյոք Նախագահը կարող է ենթարկվել պատասխանատվության առանձնապես ծանր հանցագործության համար: Խնդիրը նաև այն է, որ պե-

տական դավաճանությունը ՀՀ քրեական օրենսգրքով պատժվում է ազատազրկմամբ՝ տասից տասնհինգ տարի ժամկետով, ուստի համարվում է առանձնապես ծանր հանցագործություն: Սա այն պարագայում, երբ Սահմանադրության՝ «դավաճանություն, այլ ծանր հանցագործություն» ձևակերպումից նախ ստացվում է, որ պետական դավաճանությունը նախ ծանր հանցագործության տեսակ է, այնինչ այն առանձնապես ծանր հանցագործություն է, բացի այդ, առանձնապես ծանր հանցագործությունները դուրս են մնացել սահմանադրական ձևակերպումից: Սահմանադրական ձևակերպումից ստացվում է նաև այն, որ ոչ մեծ ծանրության և միջին ծանրության հանցանք կատարելու դեպքում Նախագահը չի կարող պաշտոնանկ արվել: Արդյունքում կարող է լինել այնպիսի իրավիճակ, անմեղության կանխավարկածի հաշվառմամբ, որ հանցանք կատարած անձը կարող է պաշտոնավարել: Մեկ այլ նկատառում ևս: Գտնում ենք, որ Նախագահին պետք է պատասխանատվության ենթարկել ոչ միայն Սահմանադրության կոպիտ խախտման, այլև օրենքի դիտավորյալ խախտման դեպքում:

4. Բազմաթիվ երկրներում նախագահի պատասխանատվության հիմք է ոչ միայն սահմանադրության, այլև օրենքի խախտումը: Ավելին, շատ չեն այն երկրները, որտեղ նշվում է սահմանադրության խախտման կոպիտ լինելու հանգամանքը: Մեզ մոտ նախագահի պատասխանատվության հիմքերը բավական բարդ են, հետևաբար դժվար է պատասխանատվության ենթարկելը:

Հետևաբար, առաջարկում ենք սահմանադրական հետագա բարեփոխումների ընթացքում սահմանադրական այդ ձևակերպումը շտկել՝ ամրագրելով, որ հանրապետության նախագահը կարող է պաշտոնանկ արվել հանցագործության, սահմանադրության կոպիտ խախտման կամ օրենքի դիտավորյալ խախտման համար: Գերմանիայում նախագահի պատասխանատվության հիմքը երկրի հիմնական օրենքի կամ այլ դաշնային օրենքի դիտավորյալ խախտումն է: Լեհաստանի Սահմանադրությունը մի շարք պաշտոնա-

տար անձանց համար սահմանադրական պատասխանատվության հիմք է դիտարկում իրենց լիազորությունների իրականացման կապակցությամբ սահմանադրության կամ օրենքի, կամ իրենց ծառայողական պարտականությունների ցանկացած խախտումը[1]:

5. Մեկ այլ հիմնախնդիր ևս: Այն դեպքում, երբ Ազգային ժողովը դիմում է ՀՀ Սահմանադրական դատարան պաշտոնանկության հարցով, ապա Նախագահի լիազորությունները պետք է ժամանակավորապես կասեցվեն, քանի որ, անմեղության կանխավարկածի հաշվառմամբ, իրական վտանգ է առկա նրա կողմից ենթադրյալ հանցանքի կամ սահմանադրական խախտման առնչությամբ: Եթե պատկերացնենք, որ Նախագահը, օրինակ, պետական դավաճանություն է կատարել և դա փաստվելու է Սահմանադրական դատարանի եզրակացությամբ, ապա նման արարքը կարող է տեղի ունենալ նաև հենց պաշտոնանկության հարցի քննարկման ընթացում: Ուստի, առաջարկում ենք «Նախագահի կարգավիճակի մասին» նոր օրենքով նաև այս հացրին անդրադառնալ՝ նախատեսելով նաև Նախագահին ժամանակավորապես փոխարինող սուբյեկտին, որը կարող է լինել Ազգային ժողովի նախագահը, ինչպես նախատեսում է Սահմանադրությունը Նախագահի մահվան, հրաժարականի կամ առողջական վիճակով իր պարտականությունները կատարելու անհնարինության դեպքերում: Հունաստանում հարցը դատարան ներկայացնելու պահից Նախագահն այլևս չի կատարում իր լիազորությունները, իսկ արդարացման ակտ կայացնելու պահից՝ նորից անցնում է իր իրավասությունների կատարմանը:

6. Կարգավորված չէ նաև այն հարցը, թե ում նախաձեռնությամբ պետք է ԱԺ-ում քննարկում սկսվի Նախագահի պատասխանատվության մասով: Այս հարցը նույնպես պետք է հստակեցնել: Իսրայելում նախագահի մասին հիմնական օրենքի համաձայն՝ պաշտոնանկության համար Քնեսեթի առնվազն քսան պատգամա-

[1] Տե՛ս Конституция Польской Республики от 2 апреля 1997 г., հոդված 198:

վորի մեղադրանքի հիման վրա դիմում է ներկայացվում Քնեսեթի հանձնաժողովին:

7. Անհրաժեշտ է սահմանել, որ Նախագահի լիազորություններ-րը դադարեցնելու նախաձեռնությունից հետո, երբ խոսքը վերաբե-րում է քրեահիրավական արարքների ենթադրյալ կատարմանը, պետք է ստեղծվի Ազգային ժողովի ժամանակավոր քննական հանձ-նաժողով, որն օժտված կլինի անհրաժեշտ լիազորություններով: Միջազգային փորձը վկայում է, որ կան երկրներ, որտեղ ստեղծվում են այդպիսի ժամանակավոր հանձնաժողովներ (Իսրայել, Ուկրաի-նա), ընդհուպ մինչև սահմանադրական մակարդակում (օրինակ՝ Իսրայել, Ռուսաստան, Ուկրաինա[1]), երկրներ, որտեղ այդ հանձնա-ժողովներն ունեն մշտական հատուկ հանձնաժողովի կարգավիճակ (մասնավորապես, Լեհաստան): Կարծում ենք, որ այսպիսի նախա-գահին պաշտոնանկ անելու հարցի հետ կապված Ազգային ժողո-վում հատուկ ժամանակավոր հանձնաժողովի ստեղծումը Հայաս-տանում նույնպես անհրաժեշտություն է, քանի որ այն առավել օբ-յեկտիվություն և արժանահավատություն կհաղորդի տեղի ունեցող գործընթացին՝ հատկապես հաշվի առնելով այն, որ հանձնաժողովը կարող է կազմված լինել պատգամավորական խմբակցությունների ներկայացուցիչներից և իրավաբաններից: Այս պարագայում հնա-րավոր երկու տարբերակներ կարող են ընտրվել: Հանձանաժողովի որոշումը կարող է ունենալ պատադիր կամ խորհրդատվական նշանակություն:

Իսրայելում նախ հարցը քննարկվում է Քնեսեթի հանձնաժողո-վում, որի անդամների երեք չորրորդի կողմից ընդունվում է որո-շում, որից հետո միայն Քնեսեթի պատգամավորների երեք չորրոր-դի քվեարկությամբ տեղի է ունենում պաշտոնանկությունը[2]:

---

[1] Տե՛ս Конституция Украины (Ведомости Верховной Рады Украины (ВВР Украины), 1996, № 30, ст. 141) http://iportal.rada.gov.ua/uploads/documents/27396.pdf:

[2] Տե՛ս Закона о Президенте Государства Израиль, http://knesset.gov.il/laws/ru/yesodru8.pdf:

8. Մեկ այլ հարց ևս: Ազգային ժողովում Նախագահին պաշտոնանկ անելու համար Սահմանադրական դատարան դիմելու հարցի քննարկման ժամանակ պետք է ելույթ ունենան նաև տարբեր փորձագետ-մասնագետներ՝ ներկայացնելով համապատասխան մասնագիտական եզրակացություններ, եթե խոսքը վերաբերում է սահմանադրության կոպիտ խախտմանը: Հակառակ պարագայում, պատգամավորի կողմից քվեարկությունն ավելի շատ կարող է քաղաքական դրդապատճառներ ունենալ:

9. Նախագահի պաշտոնանկության հարցը լուծելուն պետք է ուրույն մասնակցություն ունենան և՛ Սահմանադրական դատարանը, և՛ Վճռաբեկ դատարանը: Սահմանադրական դատարանը պետք է լուծի իրավունքի, սահմանադրականության հարցը, այսինքն՝ Սահմանադրական դատարանում քննության առարկա պետք է դառնա Նախագահին պաշտոնանկ անելու ընթացակարգի սահմանադրականությունը, օրինականությունը, ինչպես նաև Սահմանադրության կոպիտ խախտման փաստի իրավական գնահատականը տա: Իսկ երբ Նախագահին վերագրում են քրեաիրավական արարքներ, ապա հանցագործության հատկանիշների առկայության կամ բացակայության հարցին իրավական գնահատական պետք է տա Վճռաբեկ դատարանը: Այլ կերպ ասած, եթե Սահմանադրական դատարնաը լուծում է իրավունքի հարցը, ապա Վճռաբեկ դատարանը՝ փաստի հարցը: Այսպիսի համակարգ գործում է, մասնավորապես, Վրաստանում, Ուկրաինայում:

Ֆրանսիայում նախագահին պաշտոնանկ է անում կվազի դատական մարմինը՝ Արդարադատության բարձրագույն պալատը, որը կազմված է 12 պատգամավորից և 12 սենատորից: Այս մարմնի կայացրած որոշումը բողոքարկման ենթակա չէ: Հունաստանում պատասխանատվության ենթարկելու հարցը քննարկելու համար ստեղծվում է հատուկ դատարան Աերոպագի նախագահի գլխավորությամբ տասներկու դատավորից, որը կազմված է Պառլամենտի նախագահի կողմից Աերոպագի անդամներից դռնաբաց նիստով

ընտրված դատավորներից և վերաքննիչ դատարանի դատավորներից[1]:

10. Սահմանադրական կարգավորումներում առկա է մեկ այլ էական խնդիր: Այսպես, 2015թ. խմբագրությամբ Սահմանադրության 141-րդ հոդվածի և 168-րդ հոդվածի 7-րդ կետի համադրված վերլուծությունը վկայում է, որ նախ Ազգային ժողովն է դիմում Սահմանադրական դատարան եզրակացություն ստանալու համար, այնուհետև, եզրակացության հիման վրա որոշում է կայացնում պաշտոնանկ անել Նախագահին: Ստացվում է, որ Նախագահին պաշտոնանկ անելու որոշում կայացնող մարմինը ՀՀ Ազգային ժողովն է՝ հիմնված Սահմանադրական դատարանի որոշման վրա: Այս պարագայում իրավաչափորեն առաջանում է այն հարցադրումը, թե արդյո՞ք Ազգային ժողովը կարող է Նախագահին պաշտոնանկ չանել, երբ Սահմանադրական դատարանը եզրակացությամբ փաստում է պետական դավաճանության, այլ ծանր հանցագործության կամ Սահմանադրության կոպիտ խախտման փաստը: Իրավական առումով Ազգային ժողովը կարող է այդպիսի եզրակացությամբ հանդերձ Նախագահին պաշտոնանկ անելու որոշում չկայացնել՝ նպաստելով Նախագահի կողմից պատասխանատվության չենթարկվելուն: Այսպիսի իրավիճակից ելքն այն է, որ Ազգային ժողովը պետք է դիմի Սահմանադրական դատարան, իսկ Սահմանադրական դատարանը ոչ թե եզրակացություն ներկայացնի, այլ կայացնի որոշում Նախագահին պաշտոնանկ անելու կամ չանելու վերաբերյալ: Գերմանիայում նախագահի պատասխանատվության հարցը լուծում է Գերմանիայի Սահմանադրական դատարանը, որը կարող է Նախագահին պաշտոնանկ անել[2]:

11. Առաջանում է մեկ այլ հարցադրում ևս, թե արդյոք Ազգային ժողովի որոշումը վերջնական է և բողոքարկման ենթակա չէ: Չէ՞ որ

[1] Տե՛ս Конституция Греции, http://worldconstitutions.ru/?p=153&page=4:

[2] Տե՛ս Basic Law for the Federal Republic of Germany, https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_gg/englisch_gg.html#p0289:

Նախագահը կարող է չհամաձայնել այդ որոշմանը և ցանկանա, օգտվելով դատական պաշպանության իր իրավունքից, բողոքարկել այն: Կարծում ենք, որ օրենսդրությունը պետք է Նախագահին հնարավորություն տա բողոքարկելու Ազգային ժողովի որոշումը ՀՀ վճռաբեկ դատարանում: Պետական տրիբունալն իր որոշումները կայացնում է որպես 1-ին ատյան, սակայն դրանք հնարավոր է բողոքարկել: Ընդ որում, բողոքարկվում է հենց իրեն՝ Տրիբունալին, որը հանդես է գալիս արդեն որպես 2-րդ ատյան՝ սակայն որոշակիորեն այլ կազմով: Տրիբունալի նոր որոշումն այլևս բողոքարկման ենթակա չէ, այդ թվում՝ Գերագույն դատարանում[1]: Իսկ օրինակ Ֆրանսիայում Արդարադատության բարձրագույն պալատի կայացրած որոշումը բողոքարկման ենթակա չէ:

12. Բացի այդ, պետք է սահմանել, որ պատասխանատվության ենթարկված Նախագահն այլևս չի կարող դառնալ երկրի Նախագահ կամ զբաղեցնել պետական, քաղաքական պաշտոններ: Անհրաժեշտ է նաև Նախագահին զրկել պաշտոնաթող Նախագահի համար օրենքով սահմանված արտոնություններից, վճարներից և երաշխիքներից:

Որոշակիորեն համանման կարգավորում է առկա Լեհաստանում, Սլովակիայի Սահմանադրության 107-րդ հոդվածում: Իսկ Պորտուգալիայի Սահմանադրության 130-րդ հոդվածի համաձայն՝ Նախագահը զրկվում է պաշտոնից և վերընտրվելու հնարավորությունից: Հետաքրքիր է նաև Լեհաստանի փորձը՝ այսպես. մեղադրական ակտ կայացնելիս Տրիբունալը որպես հիմնական կամ լրացուցիչ պատիժներ նշանակում է հետևյալ պատիժները՝ պաշտոնանկություն, 2-10 տարով Նախագահի, Սեյմի, Սենատի և Եվրոպական պառլամենտի, տեղական ինքնակառավարման մարմինների ակ-

[1] Տե՛ս Яцек Залесны, Сущность конституционной ответственности в современной Польше, studia Politologiczne, („Политологические исследования”), Изменения в политических режимах Стран восточной европы, Институт политических наук варшавского университета, Варшава 2015, N 36, Էջ 187-190:

տիվ և պասիվ ընտրական իրավունքից զրկում, 2-10 տարով ղեկավար պաշտոններ կամ պետական մարմիններում, հանրային կազմակերպություններում պատասխանատու ֆունկցիաների հետ կապված պաշտոններ զբաղեցնելու արգելք, բոլոր կամ որոշ շքանշաններից, կոչումներից զրկում: Ընդ որում, սահմանադրական պատասխանատվության ենթարկված անձինք չեն կարող հետագայում ներման խնդրանքով դիմել Նախագահին: Բացի այդ, Նախագահը կարող է զրկվել ցմահ նշանակված հատուկ թոշակից և այն միջոցներից, որոնք նախատեսված են նրա գրասենյակի, բարձրակարգ անվտանգության և բժշկական սպասարկման համար[1]:

13. Նախագահին քրեական պատասխանատվության ենթարկելու իրավական ընթացակարգը հստակ նախատեսված չէ օրենսդրությամբ: Առաջարկում ենք, որ Ազգային ժողովի կողմից Նախագահին պաշտոնանկ անելու դեպքում, երբ դրա հիմքը սահմանադրությամբ նախատեսված հանցագործություններ կատարած լինելն է, Ազգային ժողովի որոշումն ուղարկվի պատշաճ դատարան՝ պատժատեսակն ու պատժաչափը որոշելու նպատակով:

Ընդհանրացնելով ներկայացված վերլուծությունը, վեր հանված հիմնախնդիրները՝ կարող ենք արձանագրել, որ սահմանադրական և օրենսդրական թերի կարգավորումները, կիսալուծումները հնարավորություն չեն տալիս արարքի լիարժեք իրավական որակումը տալ և, արդյունքում, կարող են արգելափակել Նախագահին իրավական պատասխանատվության ենթարկելու հնարավորությունները: Բարձրացված խնդիրները սահմանադրական հետագա փոփոխությունների ժամանակ պատշաճ ուշադրության կարիք ունեն:

[1] Տե՛ս նույն տեղում, էջ 191:

ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ПРЕЗИДЕНТА В РЕСПУБЛИКЕ АРМЕНИЯ

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

Целью статьи является выяснение и изучение правовых факторов, препятствующих формированию эффективной системы публично правовой ответственности Президента. Чрезвычайно важно четко определить правовые основы, процедуры ответственности, субъекты, поднимающие проблему, правовые последствия и порядок наложения ответственности. Разработанный и управляемый нами инструментарий направлен на повышение эффективности ответственности. Соответственно, статья касается юридической ответственности Президента.

PROBLEMS OF LEGAL LIABILITY OF THE PRESIDENT IN THE REPUBLIC OF ARMENIA

Karen Amiryan
Assistant at YSU Chair of Theory and History of State and Law, Candidate of Law

The purpose of the article is to clarify and examine the legal factors hindering the formation of an effective system of public legal responsibility of the President. It is extremely important to clearly define the legal bases, procedures for the responsibility, subjects raising the issue, negative legal consequences and the ways of realization of liability. A toolkit designed and run by us has been aimed at raising the efficiency of responsibility. Accordingly, the article refers to the legal responsibility of The Пresident.

Բանալի բառեր - պաշտոնատար անձ, Նախագահ, պատասխանատվություն, հանրային իրավական պատասխանատվություն:

Ключевые слова: чиновник, Президент, ответственность, публично-правовая ответственность.

Key words: official, President, responsibility, public legal responsibility.

ՄԱՐԴՈՒ ԿԱՐԳԱՎԻՃԱԿԻ ՀԻՄՆԱՀԱՐՑԵՐԸ ԿԱՌԱՎԱՐՄԱՆ ՀԱՏՈՒԿ ՌԵԺԻՄՆԵՐԻ ՊԱՅՄԱՆՆԵՐՈՒՄ

Արմեն Ասատրյան
ԵՊՀ պետության և իրավունքի տեսության ու պատմության ամբիոնի դոցենտ, իրավ. գիտ. թեկնածու

Հատուկ իրավական ռեժիմների պայմաններում իրավունքների և ազատությունների սահմանափակման էության և բովանդակության համատեղելիության հարցի դիտարկումը աներկբա ձևով վկայում է, որ մարդու և քաղաքացու իրավունքների ու ազատությունների սահմանափակման միջոցների կիրառումը պետք է ունենա իրավական բնույթ և չպետք է գերազանցի օրենքով ամրագրված սահմանները: Բացի այդ, հարցին վերաբերող տեսական գրականության մեջ նույնպես շեշտադրվում է մարդու և քաղաքացու իրավունքների և ազատությունների **միայն օրենքի** հիման վրա ցանկացած հնարավոր սահմանափակման ծավալների հատկորոշման անհրաժեշտություն[1]:

Բերված հանգամանքը հատուկ իրավական ռեժիմների պայմաններում, որպես միջոցների կիրառման հատուկ չափանիշ, առաջ է բերում մարդու և քաղաքացու իրավունքների և ազատությունների սահմանափակման օրինականության հետազոտության անհրաժեշտություն:

Նշենք, որ օրինականության նախապայման է հասարակության օբյեկտիվ պահանջը խուսափելու հանկարծաշրջումներից /կատակլիզմներից/ և պահպանելու իր ամբողջականությունը, ինչը մեծապես ապահովվում է բոլորի համար համապարտադիր վարքագծի կանոնների շնորհիվ, որոնք էլ հենց նպաստում են հասարակական

[1] Տե՛ս Европейское право. Право Европейского Союза и правовое обеспечение защиты прав человека: Учебник для вузов / Отв. ред. **Энтин Л.М**. 2-е изд. М.: Норма, 2005, էջ 296-298:

ամբողջական օրգանիզմի նորմալ գործառնությանը: Այդ կապակցությամբ, օրինականությունը՝ որպես ժողովրդավարության և հասարակական կյանքի իրավական ռեժիմի մաս՝ նախ՝ կարող է գոյություն ունենալ այն հասարակության մեջ, որտեղ պետական մարմինների և քաղաքացիների ու նրանց կազմակերպությունների միջև հարաբերությունները կարգավորվում են իրավունքի նորմերով: Երկրորդ՝ օրինականությունը ծառայում է որպես հասարակության բնութագրիչ, որտեղ ֆիզիկական և իրավաբանական անձինք իրացնում են իրենց սուբյեկտիվ իրավունքներն ու ազատությունները[1]:

Օրինականության գաղափարը, որն ի սկզբանե կայանում էր բացառապես հասարակության բոլոր անդամների կողմից օրենքների պարտադիր իրականացման և պետության գործունեության հստակ կարգավորման մեջ, առաջադրվել էր ականավոր փիլիսոփա Ջոն Լոքը: Լուսավորության դարաշրջանի մտածողների կողմից օրինականությունը հասկացվում էր ոչ միայն որպես գոյություն ունեցող օրենքներին հետևում, այլ առաջին հերթին որպես իշխանության իրականացում՝ հիմնված բոլորին հայտնի օրենքների վրա՝ որպես հիմնական չափանիշ արդարությունը անարդարությունից տարբերելու համար[2]:

XIX-XX դարերում աստիճանաբար կազմավորվեց այն հիմնական կանխադրույթի հասկացողությունը, որ օրինականությունը առավել վառ է դրսևորվում հումանիստական իրավունքի գերակայության պայմաններում՝ ընդգծելով վերջինիս նշանակությունը որպես ժամանակակից դարաշրջանի ամենաբարձր ձեռքբերումնե-

---

[1] Տե՛ս **Спирвдонов Л.И**., Теория государства и права. М.: «Статус ЛТД+». 1996, էջ 247-249:

[2] Տե՛ս **Абдулаев М.И**., Указ. соч. - С. 52 - 53; Права человека в международном и внутригосударственном праве: Учебник для вузов / Отв. ред**. Ванеев Р.М**. Казань: Казанский государственный университет, 2004, էջ 171:

րից մեկը, որը ծառայեց «ոչ միայն ազատության վահան, այլ նաև դրա իրականացման կարգավորված իրավաբանական մեխանիզմ[1]»:

Մեր երկրում օրինականության՝ որպես իրավաբանական կատեգորիայի և կարևորագույն սկզբունքի, հասկացությունն ու բովանդակությունը պատմական տարբեր շրջաններում եղել է տարբեր՝ փոփոխվելով հասարակության և իրավական գիտության զարգացմանը զուգընթաց:

Խորհրդային ժամանակահատվածի իրավագիտության մեջ երկար ժամանակ օրինականության հասկացության բովանդկային ասպեկտում տիրել է դասային մոտեցումը: Սոցիալիստական օրինականությունը դիտարկվում էր որպես պրոլետարիատի դիկտատուրայի իրականացման հիմնական մեթոդներից մեկը, որն արտահայտվում էր պետական մարմինների, պաշտոնատար անձանց, կազմակերպությունների և քաղաքացիների կողմից սոցիալիստական պետության օրենքով և օրենքների վրա հիմնված այլ ակտերով սահմանված իրավական նորմերի պահաջների հստակ կատարմամբ, իսկ սոցիալիստական օրինականության իմաստն ընդհանրացված տեսքով ամփոփվում էր համընդհանուր բարենպաստ միջավայրի ստեղծման գաղափարի մեջ, ինչը բացարձակապես չէր համապատասխանում իրականությանը: Գործնականում սոցիալիստական օրինականության ռեժիմը ենթարկված էր գոյություն ունեցող քաղաքական ռեժիմի ամրապնդման խնդրին և չէր ապահովում անձի իրավունքների պաշտպանությունը:

Հետաքրքրական է նաև իրավաբան գիտնականների դիտարկումները հարցի վերաբերյալ. մասնավորապես՝ Ս. Ս. Ալեքսեևի կարծիքով օրինականությունը կարելի է քննարկել հետևյալ իմաստներով.

Նեղ, որն իրավական բոլոր նորմերով ամրագրված պահանջների հստակ և անխափան կատարումն է յուրաքանչյուր սուբյեկտի

[1] Տե՛ս **Хайек Ф.**, Дорога к рабству // Вопросы философии, 1990, № 11, էջ 128:

կողմից: Այս իմաստով հեղինակը օրինականությունը բնութագրում է իրավական նորմերի իրականացում, առաջին հերթին, այն նորմերի, որոնք ամրագրված են օրենքների մեջ (այստեղից էլ բառը՝ օրինականություն)՝ արտահայտելով միայն իրավունքի համապարտադիր բնույթը:

Եվ լայն (հասարակաքաղաքական) իմաստով՝ կապված ժողովրդավարության՝ որպես հասարակաքաղաքական կյանքի ռեժիմի հետ, որը և դրսևորվում է այն պահանջների մեջ, որոնք ներկայացվում են ողջ հասարակությանը: Դա ոչ միայն պոզիտիվ իրավունքի նորմերի պահանջների խիստ և անխափան կատարումն է, այլ նաև օրենքի գերակայությունը բոլոր այլ իրավական ակտերի նկատմամբ, օրենքի առջև բոլորի հավասարությունը, բոլոր սուբյեկտների համար սուբյեկտիվ իրավունքների ամբողջական և ռեալ իրականացման ապահովումը, արդյունավետ և անկախ արդարադատությունը: Ընդ որում, օրինականության իմաստը ոչ թե «ընդհանրապես» իրավունքի, ոչ էլ ցանկացած այլ նորմերի խիստ և անխափան իրականացման, այլ մարդասիրական իրավունքի սկզբունքների կենսագործման մեջ է՝ մարդու հիմնարար և հիմնական իրավունքներ, համաժողովրդական իրավական սկզբունքներ, մասնավոր իրավունք, անկախ արդարադատություն[1]:

Վերջինս համապատասխանում է U.U. Ալեքսեևի կողմից մատնանշած իրավունքի նյութի (մատերիայի) կերպարանափոխության գաղափարին՝ «իշխանության կամ պետության իրավունքի» վերաձևավորումը քաղաքացիական հասարակության իրավունքի:

Վ. Ս. Ներսիսյանցն իր տեսության մեջ նշում է, որ օրինականությունը իրավական ակտի պահանջների հստակ և անխափան իրականացումն է իրավունքի բոլոր սուբյեկտների կողմից[2]:

---

[1] Տե՛ս **Алексеев С.С.,** Восхождение к праву. Поиски и решения, М.: Норма, 2001, էջ 328-329:

[2] Տե՛ս **Нерсесянц В.С**., Общая теория нрава и государства. Учебник для юридических вузов и факультетов М.:Норма, 1999, էջ 530-532:

Վ. Ն. Կուդրյավցևը օրինականությունն անվանում է ժամանակակից ժողովրդավարական պետության կազմակերպման ընդհանուր սկզբունք՝ միաժամանակ օգտագործելով «օրինականության ռեժիմ» հասկացությունը: Ըստ նրա՝ առկա է օրինականության երկու հիմնական տեսանկյուն.

1) պետական մարմինների և պաշտոնատար անձանց կողմից մարդու և քաղաքացու իրավունքների և ազատությունների ապահովումն ու պաշտպանությունը, 2) օրենքների և ենթաօրենսդրական ակտերի պահանջների պահպանումն ու իրագործումը քաղաքացիների կողմից:

Ընդհանուր առմամբ, հայրենական իրավագիտության մեջ գերակշռում է օրինականության լայն հասկացությունը, որի համաձայն՝ այն դիտարկվում է և՛ որպես ընդհանուր իրավական սկզբունք, և՛ որպես հասարակության պետական ղեկավարման մեթոդ, և՛ որպես ժողովրդավարական պետության գործունեության սկզբունք:

Իրավունքի իրացման պահանջը և դրա անխափան կենսագործումը ոչ թե ինքնանպատակ է, այլ հասարակության բնականոն կենսագործունեության անհրաժեշտ պայման է իրավակարգի ապահովման համար և հենց այդ պատճառով էլ, լայն իմաստով օրինականությունը դիտարկվում է որպես հասարակաքաղաքական կյանքի ռեժիմ: Նշվածն ավելի ճիշտ է արտացոլում օրինականության էությունը որպես երևույթի, որի դեպքում գերիշխում են իրավունքի, մարդասիրության և արդարության գաղափարները, երբ օրենքներին հստակ և անխափան հետևելը, քաղաքացիների իրավունքների իրականացումը, պաշտպանությունը և անձեռնմխելիությունը (այդ թվում հնարավոր իրավական սահմանափակման պարագայում) հասարակական կյանքի հիմքն են:

Այսպիսով՝ օրինականությունը իրավաբանական գրականության մեջ ավելի հաճախ հատկորոշվում է որպես՝ 1) հասարակական կյանքի յուրահատուկ իրավաքաղաքական ռեժիմ, 2) պետա-

կան մարմինների գործունեության սկզբունք, 3) իրավական ակտի պահանջների խիստ, հստակ և անխափան կատարում, 4) փոխկապակցված ամբողջականություն, որն արտահայտում է հասարակության, պետության և իրավունքի կենսագործունեության և զարգացման օբյեկտիվ պահանջները հասարակական հարաբերությունների մասնակիցների գործունեության նկատմամբ:

Ս. Ս. Ալեքսեևի և Վ. Ս. Ներսիսյանցի կարծիքով՝ իրավական պետությունում «օրինականություն» հասկացությունը ձևափոխվում է «իրավական օրինականություն» հասկացության, ինչը ենթադրում է «իրավական ակտի պահանջների հստակ և անխափան իրականացում իրավունքի բոլոր սուբյեկտների կողմից»: Նշվածը կարող է վերաբերել ոչ թե ցանկացած օրինականության, այլ հենց իրավական օրինականության և հակաիրավական օրինականության հակադրմանը և հակամարտությանը (օրինակ՝ տոտալիտար պետության պայմաններում): Ուստի, իրավական օրինականության իմաստը կայանում է ոչ թե «ընդհանրապես» իրավունքի, ոչ էլ ցանկացած նորմերի խիստ և անխափան իրականացման, այլ մարդասիրական իրավունքի սկզբունքների կենսագործման մեջ՝ մարդու հիմնարար և հիմնական իրավունքներ, համաժողովրդական իրավական սկզբունքներ, մասնավոր իրավունք, անկախ արդարադատություն:[1]

Այս մոտեցմանը համահունչ է Ն. Ի. Մատուզովի տեսակետը, համաձայն որի՝ օրենքի գաղափարը պետք է քաղաքացիների համար հանդիսանա երաշխիք հենց պետության կամայականությունից: Ընդ որում, կախված ընդունման հանգամանքներից և բովանդակությունից, օրենքը կարող է արտահայտել ինչպես բարություն և արդարություն, այնպես էլ ծառայել քաղաքական գործիչների անձնական շահերին: Ն. Ի. Մատուզովի դիտարկման համաձայն՝ օրենքը կարող է ծառայել և՛ որպես վահան, և՛ որպես թուր, այդ իսկ պատճառով իրավական քաղաքականության գաղափարը կայա-

[1] Տե՛ս **Алексеев С.С.** Восхождение к праву. Поиски и решения, М.: Норма, 2001, էջ 328-329:

նում է օրենքի մեջ ամրագրված հնարավորությունների հմուտ օգտագործման մեջ[1]:

Հաշվի առնելով վերոգրյալը, ինչպես նաև հիշատակված հեղինակների գաղափարները, որոնք համահունչ են Ֆ. Ա. Հայեկի կարծիքին, անհրաժեշտ է սկզբունքորեն տարանջատել «օրինականություն» և «իրավական օրինականություն» հասկացությունները: Ֆ. Ա. Հայեկի կարծիքով՝ իրավական օրինականության սկզբունքներին հետևելը առավել պարզ տարբերում է ժողովրդավարական պետությունը ավտորիտար պետահիրավական վարչաձևի պետություններից, ուր հնարավոր է իրավական օրինականության սկզբունքներին հակասող օրենսդրական ակտերի ընդունումը[2]: Այստեղից հետևում է քաղաքացիների իրավունքների և ազատությունների կամայական սահմանափակման անհնարինությունը իշխանությունների կողմից նույնիսկ օրենսդրական մակարդակով: Այդ պատճառով առավել նպատակահարմար է օգտագործել հենց «իրավական օրինականություն» տերմինը:

Իրական «իրավական օրինականություն» եզրույթը իրավական, ժողովրդավարական պետությունում կարող է ապահովված լինել միայն օրինականության իրավական և ոչ իրավական երաշխիքների վերլուծության, ժողովրդի վստահության վրա հիմնվող պետությունում քաղաքացիական հասարակության կողմից իրականացվող արդյունավետ հսկողության միջոցով:

Օրինականության՝ որպես կարևորագույն իրավական կատեգորիայի առաջարկվող հասկացությունը կարևոր նշանակություն ունի քաղաքացիների իրավունքների և ազատությունների «իրավական» սահմանափակման գաղափարի ճիշտ գիտակցման համար: Անկասկած է օրինականության կապը ինչպես քաղաքացիների ի-

---

[1] Տե՛ս **Матузов Н.И.**, Правовая политика: сущность, концепция, реальность /// Под ред. **Матузова Н.И. и Малько А.В.М.**: Издательство Норма, 2003, էջ 96:

[2] Տե՛ս **Хайек Ф.**, Общество свободных // Под. ред. Колкера Ю. Лондон, Overseas Publications Ltd, 1990, էջ 123-130:

րավունքների և ազատությունների իրականացման սահմանների հետ, այնպես էլ այդ իրավունքների և ազատությունների սահմանափակման հետ, որոնք փոխկապակցված հասկացություններ են:

Գիտական գրականության մեջ «մարդու իրավունք» հասկացությունը վերլուծելիս նշվում է, որ վերջինս արտահայտում է ազատության չափը, ինչը հասարակության զարգացման որոշակի մակարդակում հնարավոր է նյութական և հոգևոր ոլորտներում անհատի շահերի բավարարման համար:

Այսպիսով, մարդու իրավունքներն իրենց իրականացման շրջանակներում չեն կարող ունենալ անսահման բնույթ, քանի որ անսահմանափակ ազատության պայմաններում հասարակության մեջ ապրելը անթույլատրելի է: Մյուս կողմից, իրավունքների և ազատությունների ցանկացած սահմանափակում կարող է բերել քաղաքացիների դժգոհության[1]: Այդ պատճառով, օրինականության գաղափարից ելնելով, նման սահմանափակումները պետք է գտնվեն իրավական սահմաններում, այսինքն՝ համապատասխանեն միջազգային իրավունքին և ներքին օրենսդրությանը՝ համապատասխանելով ընտրված միջոցների համաչափության պահանջներին, այդ թվում և՛ հնարավոր սահմանափակումների թույլատրելիության, և՛ սահմանների մասով:

Կասկած չի առաջացնում նաև այն, որ սահմանափակումները պետք է լինեն ողջամիտ և բերվեն հնարավոր նվազագույն մակարդակի, ինչը հնարավորություն կտա սահմանափակել այս կամ այն իրավունքները և ազատությունները սահմանադրորեն ամրագրված կարևոր նպատակներով: Ընդ որում, իրավունքների և ազատությունների սահմանափակման ողջամտության չափանիշ է ոչ միայն վերջիններիս հստակ և թույլատրելի սահմանները, այլ նաև նրանց համապատասխանությունը հասարակության մեջ մարդկանց քա-

[1] Տե՛ս **Субочев В.В.** Право и его роль в обеспечении диалектического единства личных, общественных и государственных интересов// Право и политика, 2003, No 12, էջ 7:

ղաքական, իրավական և բարոյական գիտակցության մակարդակին, ներառյալ, «իրավական օրինականության» մասին գաղափարի զարգացման մակարդակը:

Գիտական գրականության մեջ առավել հաճախ ուշադրություն է դարձվում հենց իրավունքների և ազատությունների նպատակահարմարությանը, ինչը առաջացնում է նման սահմանափակումների սահմանների հատկորոշման անհրաժեշտություն: Դրա հետ մեկտեղ վիճելի է մնում պարզ և հասկանալի չափորոշիչների մասին հարցը, որոնք հնարավորություն կտային հատկորոշել հատուկ իրավական ռեժիմներում քաղաքացիների իրավունքների և ազատությունների սահմանափակման հստակ սահմանները:

Իրավաբանական գիտական գրականության մեջ հատուկ իրավական ռեժիմների պայմաններում քաղաքացիների իրավունքների և ազատությունների սահմանափակման սահմանների խնդիրը բավականաչափ ուսումնասիրված չէ, չնայած վերջինիս տեսական և պրակտիկ կարևոր նշանակությանը:

Ա.Վ. Մալկոյի կարծիքով դեռևս սահմանադրության նախագծի քննարկման փուլում անհրաժեշտ է նախատեսել ոչ միայն քաղաքացիների իրավունքների սահմանափակման նպատակների և պայմանների ընդհանրական բնութագրություն, այլ նաև այդ սահմանափակումների թույլատրելի սահմանները[1]: Այնուհանդերձ այդ մոտեցումը մինչ օրս հստակեցված չէ իրավագիտության տեսական քննարկումների շրջանակներում և չունի հստակ հիմնավորում: Նշված խնդիրը ուշադրության կենտրոնում է գտնվում ինչպես Հայաստանում, այնպես էլ արտերկրում: Մասնավորապես, Մարդու իրավունքների միջամերիկյան դատարանը անհրաժեշտություն է տեսնում իշխանությունների գործունեության սահմանների օրենսդրական մակարդակով ամրագրմանը, ինչն էլ իր հերթին պայմանավորված է արտակարգ իրավիճակների պայմաններում քաղաքա-

[1] Տե՛ս **Малько А.В.** Об ограничениях прав и свобод человека и гражданина в проекте Конституции // Государство и право, 1993, № 3, էջ 97:

ցիների իրավունքների և ազատությունների սահմանափակման դեպքում օրինականության սկզբունքին հետևելու անհրաժեշտությամբ:

Այստեղից է ծագում քաղաքացիների իրավունքների և ազատությունների սահմանափակման դեպքում, լայն իմաստով օրինականության պահանջներին ուշադրություն դարձնելու անհրաժեշտությունը՝ միայն օրենքի, Սահմանադրությամբ թույլատրված սահմաններում, միջազգային իրավունքի պահանջներին համապատասխան և միջազգային ակտերի մեջ ամրագրված հստակ նպատակների հիման վրա:

Ա. Վ. Մալկոյի կարծիքով օրինականության և կամայականության միջև «ջրբաժանը» իրենից ներկայացնում է հենց սահմանափակումների համակարգ՝ հիմնականում բնութագրող պետության և մարդու հարաբերությունները[1], ուր կարևոր տեղ է զբաղեցնում քաղաքացիների իրավունքների և ազատությունների սահմանափակման ողջամիտ սահմանների հատկորոշումը:

Օրենքների բացակայության պայմաններում մարդու իրավունքների և ազատությունների սահմանափակումները ձեռք են բերում մարդու իրավունքների սահմանների կամայական հատկորոշում, ինչը տոտալիտարիզմի հատկանիշն է: Իրավունքների և ազատությունների իրավական սահմանափակումը իր հերթին օրինական, իրավական միջոց է[2]:

Գիտական գրականության մեջ իրավունքների և ազատությունների կամայական սահմանափակման անթույլատրելիությունը իրավական պետության կարևոր հատկանիշներից մեկն է համարվում: Այն հիմնված է իրավունքի գերակայության ու մարդու և

---

[1] Տե՛ս **Малько А.В**. Правовые ограничения: от отраслевого понимания к теоретическому // Правоведение, 1993, № 5, էջ 17,18:

[2] Տե՛ս **Малько А.В**. Цели ограничений прав человека // Права человека в России и Европейская Конвенция о защите прав человека и основных свобод. Саратов: Саратовская государственная академия права, 1997, ч. I, էջ 47-49:

քաղաքացու իրավունքների և ազատությունների ճանաչման սկզբունքի վրա, պահանջում է համապատասխան օրենսդրական կարգավորում՝ իրավունքների և ազատությունների ոլորտում պետության միջամտությունը բացառելու նպատակով:

Օրինականությունը դիտարկվում է նաև որպես պետական իշխանության մարմինների, իրավապահ մարմինների և ուժային կառույցների գործունեության սկզբունք արտակարգ և ռազմական դրության ռեժիմների պայմաններում:

Իրավունքների և ազատությունների սահմանափակման սահմանների հատկորոշման համար կարևոր նշանակություն ունի նաև համապատասխան օրենքների բովանդակությունը: Տվյալ դեպքում, անհրաժեշտ է հաշվի առնել օրինաստեղծ գործունեության և սահմանադրական նորմերի պայմանավորվածությունը, որի դեպքում օրենսդիրը լիովին ազատ չէ ինչպես իր որոշումներում, այնպես էլ գործողություններում: Հայաստանի Հանրապետությունում օրենսդրի լիազորությունների սահմանը ՀՀ Սահմանադրության փոփոխությունների 3-րդ հոդվածի 2-րդ մասն է, որի համաձայն՝ մարդու և քաղաքացու հիմնական իրավունքների և ազատությունների հարգումն ու պաշտպանությունը հանրային իշխանության պարտականություններն են, և նույն հոդվածի 3-րդ մասը, որի համաձայն՝ հանրային իշխանությունը սահմանափակված է մարդու և քաղաքացու հիմնական իրավունքներով և ազատություններով՝ որպես անմիջականորեն գործող իրավունք[1]:

Գ. Հարությունյանի կարծիքով քաղաքացիների իրավունքների և ազատությունների սահմանափակման սահմանները նախատեսող օրենքը պետք է լինի որոշակի, հստակ, իսկ լայն մեկնա-

[1] Տե՛ս Հայաստանի Հանրապետության Սահմանադրության փոփոխություններ/ Ընդունվել է 06.12.2015թ./ էլ. հղում 09.01.2018թ. դրությամբ՝ http://www.parliament.am/parliament.php?id=constitution:

բանությունն ու կամայական կիրառումը պետք է բացառվի[1]: Հենց այդ պատճառով գիտական գրականության մեջ քաղաքացիների իրավունքների և ազատությունների սահմանափակումը կարգավորող հիմնական սկզբունքների շարքում օրինականության սկզբունքը զբաղեցնում է առանձնահատուկ տեղ: Համապատասխանաբար առաջ է գալիս այն պահանջը, որ իրավունքներ և ազատություններ սահմանափակող օրենքներում պետք է զերծ մնալ անորոշ ձևակերպումներից, որպեսզի սահմանափակումները չնախատեսվեն երկակի ձևով, չհակասեն միջազգային իրավունքի նորմերին և բացառեն կամայական մեկնաբանությունը: Ցանկացած անորոշության առկայությունը կարող է բերել քաղաքացիների իրավունքների և ազատությունների ոչ իրավաչափ սահմանափակմանը:

Ի. Ի. Կոտլերի պնդմամբ՝ օրինականության սկզբունքը սերտորեն կապված է իրավակարգի, անձի արժանապատվության, քաղաքացիների իրավունքների և ազատությունների բացարձակության, հավասարության և խտրականության բացակայության, արդարության և դատարանում հանրային հավասարության, համաչափության սկզբունքների հետ[2]: Կիրառման ընթացքում իրավական նորմի անորոշությունը լայն դիտարկման հնարավորություն է տալիս և անխուսափելիորեն բերում է կամայականության:

Վերոգրյալի համատեքստում աներկբա է, որ քաղաքացիների իրավունքների և ազատությունների սահմանափակումներ ամրագրող դրույթները, որոնք նախատեսվում են համընդհանուր սկզբունքներով, միջազգային իրավունքի նորմերով և սահմանադրական նորմերով, պետք է հստակեցվեն ազգային օրենսդրական ակտերում: Հենց այս մոդելի իրականացումն է քաղաքացիների

---

[1] Տե՛ս **Утюнян Г.Г, Баглай М.В**., Конституционное право: Энциклопедический словарь. М., Норма, 2006, էջ 43:

[2] Տե՛ս **Котляр И.И.,** Права человека: Учебное пособие. Минск, Тесей, 2002, էջ 87-90:

իրավունքների և ազատությունների սահմանափակման հիմնական չափանիշը:

Այդ կապակցությամբ առաջարկվում է դասակարգել քաղաքացիների իրավունքների և ազատությունների պետության կողմից թույլատրելի սահմանափակումները իրավաչափի, որոնք թույլատրվում են միջազգային իրավունքի նորմերով և Սահմանադրությամբ, և ոչ իրավաչափի, որոնք նախատեսված չեն օրենսդրությամբ և թույլատրված են իրավունքի նորմերի խախտմամբ: Պետությունը, իր հերթին, որպես հասարակության պաշտոնական ներկայացուցիչ, իրականացնում է քաղաքացիների իրավունքների և ազատությունների հնարավոր սահմանափակման գործառույթ, որը պետք է կրի սահմանադրաիրավական բնույթ և կարող է իրականացվել օրենքի հիման վրա և նախատեսված սահմաններում:

Վերոնշյալը ամփոփելով՝ կարելի է եզրակացնել.

1. Քաղաքացիների իրավունքների և ազատությունների սահմանափակման թույլատրելի, ողջամիտ և անհրաժեշտ սահմանների օբյեկտիվ հատկորոշումը հնարավոր է միայն օրինականության սկզբունքի իրականացման հիման վրա,

2. Օրինականությունը, իսկ ավելի ճիշտ «իրավական օրինականությունը», իր ժամանակակից ընկալմամբ, որի իմաստը ոչ թե ցանկացած նորմերի, այլ «ընդհանրապես» իրավունքի խիստ և անխափան կենսագործման մեջ է, անհրաժեշտ է դիտարկել որպես քաղաքացիների իրավունքների և ազատությունների սահմանափակման հատուկ և որոշիչ չափանիշ, որպես քաղաքացիների իրավունքների և ազատությունների սահմանափակումների ու վերջիններիս նպատակների համապատասխանության և հատուկ իրավական ռեժիմների պայմաններում իրավունքների և ազատությունների սահմանափակման համաչափության սկզբունք:

Միջազգային փորձի ուսումնասիրությունը հնարավորություն է տալիս եզրակացնել, որ արտերկրում գերակշռում է հենց այդ մոտեցումը, և որպես օրինակ կարելի է մատնանշել Իսպանիայի Սահ-

մանադրական դատարանի ամրագրած իրավունքների և ազատությունների հնարավոր սահմանափակումների հետևյալ սկզբունքները՝ իրավական հիմնավորվածություն, համաչափություն, սահմանափակող մեկնաբանություն: Հիմնական իրավունքների սահմանափակումների հնարավոր սահմաններն են «հասարակական նպատակները, որոնք Սահմանադրությամբ ճանաչվող արժեքներ են, որոնց առաջնայնությունը բխում է Սահմանադրությունից»: Նման դիրքորոշման հիմքում այն գաղափարն է, որ Սահմանադրությամբ հաստատված հիմնական իրավունքներն անսահմանափակ չեն, վերջիններս իրենց հերթին սահմանափակված են Սահմանադրությամբ պաշտպանվող այլ իրավունքներով և բարիքներով[1]:

Միաժամանակ կարող են գոյություն ունենալ այդ սկզբունքի իրականացման ազգային յուրահատկություններ, որոնք մի շարք պետություններում կարող են ներառել ինչպես քաղաքացիների իրավունքների և ազատությունների սահմանափակումների ու վերջիններիս նպատակների համապատասխանության և հատուկ իրավական ռեժիմների պայմաններում իրավունքների և ազատությունների սահմանափակման համաչափության սկզբունքները, այնպես էլ այլ սկզբունքներ: Օրինակ՝ Պորտուգալիայում՝ քաղաքացիների վստահության պաշտպանության սկզբունքը՝ որպես ժողովրդավարական պետության գաղափար, Բելգիայում՝ հավասարության սկզբունքը[2] և այլն:

Ներկայացված դրույթների ուսումնասիրության արդյունքներով կարելի է եզրակացնել.

---

[1] Տե՛ս **Лопес-Пина А.** Судебная защита основных прав в Испании // Защита прав человека в современном мире / Отв. ред. **Ледях И.А.М.**: ИГПАН: 1993, էջ 92-94:

[2] Տե՛ս **Селивон Н**. Критерии ограничения прав человка в практике конституционного правосудия // Конституционное правосудие: Вестник Конференции органов конституционного контроля стран молодой демократии. Вып. 3 (29), 2005, էջ 24:

Ազգային և արտասահմանյան գիտական գրականության մեջ իրավական հատուկ ռեժիմների պայմաններում քաղաքացիների իրավունքների և ազատությունների սահմանափակումների դիտարկման դեպքում օգտագործվում են այնպիսի հասկացություններ, ինչպիսիք են «համաչափության սկզբունք», «հավասարակշռության սկզբունք», «խիստ անհրաժեշտության պայմաններ», որոնք համընկնում են իրենց բովանդակությամբ և ուղղվածությամբ:

Իրավական հատուկ ռեժիմների պայմաններում քաղաքացիների իրավունքների և ազատությունների սահմանափակման համաչափության սկզբունքին հետևելը պետության կողմից՝ արտակարգ իրավիճակի կարգավորմանն ուղղված և վերջինիս բացասական հետևանքների նվազեցման, կիրառվող միջոցների ողջամտության, թույլատրելիության և օրինականության հիմնական պայման է:

Հատուկ իրավական ռեժիմների պայմաններում քաղաքացիների իրավունքների և ազատությունների սահմանափակման օբյեկտիվ փոխկապակցվածությունը ստեղծում է իրավունքների և ազատությունների սահմանափակման համաչափության սկզբունքի դիտարկման անհրաժեշտություն: Նման մոտեցումը թույլ է տալիս առանձնացնել համաչափության սկզբունքի հիմնական հատկանիշները.

ա. Քաղաքացիների իրավունքների և ազատությունների սահմանափակումը կարող է կիրառվել միայն հնարավոր սահմանափակման ենթակա կամ առհասարակ սահմանափակման չենթարկվող իրավունքների բնույթի վերլուծության պարագայում և պետք է լինի համակարգային գնահատման հիման վրա՝ 1) ստեղծված արտակարգ իրավիճակում անհրաժեշտ միջոց, որը պետք է համարժեք լինի վերջինիս կիրառմանը հանգեցրած հանգամանքներին, իրավիճակի սրության մակարդակին և գոյություն ունեցող վտանգի իրականությանը, 2) պետության կողմից կիրառվող միակ

հնարավոր խիստ արձագանքման միջոց, առավել մեղմ միջոցների կիրառման հնարավորության բացակայության պայմաններում:

բ. Հատուկ իրավական ռեժիմների պայմաններում քաղաքացիների իրավունքների և ազատությունների սահմանափակման մակարդակը պետք է համաչափ լինի հանրության համար կարևոր միջոցներին, որոնք հասկացվում են առաջին հերթին որպես ազգային շահերի ապահովում:

գ. Հատուկ իրավական ռեժիմների պայմաններում քաղաքացիների իրավունքների և ազատությունների սահմանափակման ընտրված միջոցներն իրենց բովանդակությամբ և կիրառմամբ պետք է համապատասխանեն նախապես որոշված հստակ նպատակների իրականացմանը:

դ. Հատուկ իրավական ռեժիմների հայտարարման նպատակների իրականացմանը նպաստող քաղաքացիների իրավունքների և ազատությունների ծավալը որոշվում է հատուկ իրավական ռեժիմների կիրառման անհրաժեշտություն առաջացրած խդնրի օպերատիվ կերպով վերացմամբ և ուղղված է հնարավորինս շուտ հասարակության և պետության գործունեության սահմանադրական կարգավիճակը վերականգնելուն, պետք է լինի նվազագույն անհրաժեշտ, չի կարող ներառել ավելի խիստ միջոցներ, քան հատուկ իրավական ռեժիմների ապահովման համար առաջացածները:

ե. Քաղաքացիների իրավունքների և ազատությունների սահմանափակումը պետք է ունենա իրավական բնույթ և չպետք է գերազանցի օրենքով նախատեսված սահմանները:

զ. Քաղաքացիների իրավունքների և ազատությունների սահմանափակման միջոցների կիրառման բովանդակությունը չպետք է առնչվի իրավունքների և ազատությունների սահմանափակման երևույթի էության հետ:

է. Հատուկ իրավական ռեժիմներում կիրառվող քաղաքացիների իրավունքների և ազատությունների սահմանափակման միջոցների համաչափության մակարդակը, առանձին իրավակիրառ իրա-

վիճակում, չի կարող լինել միանման, քանի որ այն իրավիճակի յուրահատկությունից կախված ենթակա է կառուցվածքային վերլուծության և հիմնավորման:

ը. Քաղաքացիների իրավունքների և ազատությունների սահմանափակման միջոցները կրում են յուրահատուկ և ժամանակավոր բնույթ, թույլատրելի են միայն հատուկ իրավական ռեժիմների գոյության ժամանակահատվածում, ինչի պատճառով էլ կիրառման ենթական չեն սովորական պայմաններում:

Միջազգային պրակտիկայի և գիտական գրականության վերլուծության ուսումնասիրությունը վկայում է հատուկ իրավական ռեժիմների պայմաններում քաղաքացիների իրավունքների և ազատությունների սահմանափակման միջոցների ուսումնասիրության ժամանակ օգտագործվող տերմինինաբանության էական բազմազանության մասին (գործունակության սահմանափակում, իրավունքների և ազատությունների ծավալի նեղացում, իրավունքների իրականացման սահմանափակում, սուբյեկտիվ սահմանադրական իրավունքների իրականացման կասեցում, իրավունքների և ազատությունների իրականացման արգելք, մարդուն և քաղաքացուն սահմանադրական կարգավիճակից բացառում, իրավունքների և ազատությունների սահմանափակում, իրավունքի և ազատության ոլորտում պարտավորություններից նահանջում և այլն): Արտերկրում արտակարգ իրավիճակի պայմաններում հիմնականում օգտագործվում է «իրավունքների կասեցում» տերմինը որպես ժամանակավոր բնույթի առանձնահատուկ միջոց:

Հատուկ իրավական պայմաններում քաղաքացիների իրավունքների և ազատությունների սահմանափակման էությունը ժամանակավոր միջոցների կիրառման մեջ է. 1) Քաղաքացիների կարգավիճակին առնչվող իրավունքների և ազատությունների ընդհանուր ծավալի նեղացում, 2) Որոշակի գործողությունների իրականացման օրենսդրությամբ սահմանված արգելքների կիրառում,

3) Օրենսդրությամբ սահմանված հավելյալ պարտավորությունների սահմանում.

Հատուկ իրավական ռեժիմների պայմաններում քաղաքացիների իրավունքների և ազատությունների սահմանափակման կարևոր չափանիշը իրավական օրինականության սկզբունքի ապահովումն է, որի իրականացումը թույլ է տալիս հատկորոշել ողջամիտ, թույլատրելի և անհրաժեշտ սահմանափակման սահմանները:

«Քաղաքացիների իրավունքների և ազատությունների սահմանափակում», «իրավունքների և ազատությունների նվազեցում» հասկացությունները փոխկապակցված են, այդ իսկ պատճառով վերջիններիս իմաստի և բովանդակության գիտական հետազոտությունը պետք է իրականացվի համակարգված: Միաժամանակ, այդ հասկացությունները ունեն սահմանադրաիրավական տարբեր իմաստներ և բովանդակություն, այդ պատճառով էլ տարանջատվում են գիտական գրականության մեջ և չեն կարող դիտարկվել որպես հոմանիշներ:

Ինչպես ցույց է տալիս պատմական և ժամանակակից փորձը, չի բացառվում հատուկ իրավական ռեժիմների պայմաններում քաղաքացիների իրավունքների և ազատությունների ավելի շատ սահմանափակման վտանգը՝ որպես պետության անհամաչափ արձագանք, նախապես կազմակերպված, կործանարար ուժ ունեցող միջազգային ահաբեկչություններին և այլ հանցագործություններին: Տվյալ դեպքում ստեղծվում է քաղաքացիական հասարակության անվստահության և շահերի անհավասարակշռության առաջացման վտանգ:

Գլոբալիզացման, միջազգային ահաբեկչության վտանգի և ազգային շահերի պաշտպանության արդիականության մեծացման պայմաններում նշված հանգամանքները ստեղծում են քաղաքացիների իրավունքների և ազատությունների սահմանափակման հիմունքների, պայմանների և սահմանների իրավակարգավորման իրականացման սնհրաժեշտություն՝ պետության կողմից նշված մի-

ջոցների անհապաղ կիրառման դեպքում համաչափության և օրինականության սկզբունքներին հետևելով:

THE ISSUES OF HUMAN STATUS UNDER SPECIAL GOVERNANCE REGIMES

Armen Asatryan
Candidate of Law, Associate Professor
First Deputy Director of the School of Advocates of the Republic of Armenia,
Lecturer at the Chair of History and Theory of State and Law,
YSU Faculty of Law

The article is dedicated to the issue of compatibility of the essence and content of rights and freedoms' restriction, in the conditions of special legal regimes.

In legal literature, the issue of the boundaries of restriction of citizens' rights and freedoms in the conditions of special legal regimes, despite its theoretical and practical significance, is not studied enough.

We believe, that the application of restrictive means of human's or citizen's rights and freedoms should be of a legal nature and should not exceed the boundaries prescribed by law. In order to better understand the idea of "legal" restriction of human rights and freedoms, the article presents the history of "legitimacy" as an important legal category, its development, the international practice, the viewpoints of international and national thinkers, as well as its connection to the exercise boundaries and the restrictions of citizens' rights and freedoms.

As a result of the study of historical and modern practices, in the conditions of special legal regimes the risk of further restriction of citizens' rights and freedoms becomes obvious, while the pursuit of symmetry by the state is the main condition to the settlement of the state of emergency and the reduction of the latter's negative consequences, the applicable measures and legitimacy.

КОНЦЕПЦИЯ СТАТУСА ЧЕЛОВЕКА ПРИ СПЕЦИАЛЬНЫХ РЕЖИМАХ УПРАВЛЕНИЯ

Армен Асатрян

Кандидат юридических наук, доцент

Первый заместитель директора Школы адвокатов РА,

Преподаватель кафедры истории и теории юридического факультета ЕГУ

Статья посвящена вопросу совместимости сущности и содержания ограничения прав и свобод в условиях специальных правовых режимов.

В юридической литературе вопрос о границах ограничения прав и свобод граждан в условиях специальных правовых режимов, несмотря на его теоретическое и практическое значение, недостаточно изучен.

Мы считаем, что применение ограничительных мер в отношении прав и свобод человека или гражданина должно носить правовой характер и не должно выходить за пределы, установленные законом. Чтобы лучше понять идею «правового» ограничения прав и свобод человека, в статье представлена история «легитимности» как важной правовой категории, ее развитие, международная практика, точки зрения международных и национальных мыслителей, а также как его связь с осуществлением границ и ограничением прав и свобод граждан.

В результате изучения исторических и современных практик в условиях особых правовых режимов становится очевидным риск дальнейшего ограничения прав и свобод граждан, а стремление государства к симметрии является основным условием урегулирования конфликта. чрезвычайное положение и уменьшение его негативных последствий, применимых мер и легитимности.

Բանալի բառեր - մարդու իրավունքներ և ազատություններ, հատուկ իրավական ռեժիմներ, լեգիտիմություն, մարդու իրավունքների և ազատությունների սահմանափակում, «Իրավական» սամանափակում, իրավական ռեժիմներ, օրինականություն, սահմանափակման վտանգ:

Ключевые слова: Права и свободы человека, специальные правовые режимы, законность, ограничение прав и свобод человека, «правовая» блокада, правовые режимы, законность, опасность блокирования.

Key words: Human rights and freedoms, special legal regimes, legitimacy, restriction of human rights and freedoms, "Legal" blockade, legal regimes, legality, Danger of blocking.

ԻՐԱՎՈՒՆՔԻ ԿԵՆՍԱԳՈՐԾՈՒՄԸ ՈՐՊԵՍ ԻՐԱՎՈՒՆՔԻ ԷՈՒԹՅԱՆ ՆՅՈՒԹԱԿԱՆԱՑՈՒՄ ՀԱՍԱՐԱԿԱԿԱՆ ՀԱՐԱԲԵՐՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐՈՒՄ

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

Իրավունքի կենսագործում իրավական հասկացության (տեսական կառույցի) քննարկումը փիլիսոփայական պատկերացումների խորապատկերում, իրավահասկացողության նորմատիվիստական և իրավաբանական վարկածների տեսանկյունից հնարավորություն է տալիս առաջ քաշելու տեսական այնպիսի մոտեցում, ինչպիսին է իրավունքի և դրանից տարբերակված դրական իրավունքի (օրենսդրության) կենսագործման հիմնախնդիրը: Այդ հիմնախնդրի լուծման մեթոդաբանական ուղղությունների հետազոտությունները հաստատեցին, որ մինչ այժմ իրավունքի տեսության մեջ որպես հոմանիշներ օգտագործվող «իրավունքի կենսագործում», «իրավունքի իրականացում», «իրավունքի նորմերի իրականացում», «օրենքի իրականացում» եզրույթների միջև պետք է դնել իմաստային տարբերություններ:

Իրավունքը բազմակողմ, բազմատարր և բարդ երևույթ է, որն ընդգրկում է օրենքից տարբերվող իրավունքը (բնական իրավունքը կամ այլ կերպ հասկացված իրավունքը), դրական կամ օբյեկտիվ իրավունքը (օրենսդրությունը), ինչպես նաև սուբյեկտիվ իրավունքները և պարտականությունները: Այս հանգամանքը պահանջում է «իրավունքի կենսագործում» հասկացությունն ընկալել և հասկանալ հենց իրավունքի նման բազմակողմանիության հաշվառմամբ և թվարկված տարրերից ամեն մեկի կենսագործման անհրաժեշտությունից ելնելով:

Այս հարցում պետք է ելնել իրականություն և հնարավորություն հասկացությունների հարաբերակցությունից: «Իրավունքը, օրենսդրությունը և օրինականությունը՝ որպես որոշակի սկզբունքների, նորմերի և պահանջների համակարգ, համարվում են օբյեկտիվ իրողություն: Սակայն իրականում ոչ բոլոր գոյություն ունեցողներն են կենսագործվում կյանքում: Պետք է տարբերել իրավական սկզբունքների, նորմերի և պահանջների գոյությունը դրանց գործողությունից»[1]:

Իրավական կեցությունը (իրականությունը) կազմված է հնարավորություններից, որոնցից ամեն մեկի իրականության վերածվելը պայմանավորված է բազմաթիվ պատճառներով: Իրավական հնարավորությունը վերածվում է իրականության միայն համապատասխան պայմաններում: Հետևաբար, անհրաժեշտ է նկատի ունենալ, որ իրավունքը որպես հնարավորություն վերածվում է իրականության կենսագործման միջոցով: Նման հետևողական իրավաբանական մեթոդաբանական-տեսական մոտեցման դեպքում նկատում ենք, որ իրավական կարգավորման կառուցակարգում առաջ է գալիս երկմիասնական խնդիր: **Առաջին**՝ անհրաժեշտ է իրավունքի էությունը կենսագործել իրավական ձևերում, դրականացնել այն: Այդ խնդրի լուծման իրավաբանական ենթակառուցվածքային ձևն իրավաստեղծագործությունն է: **Երկրորդ** խնդիրը հանգում է արդեն սահմանված, պաշտոնական ձև ու համապարտադիրություն ձեռք բերած դրական իրավունքի կենսագործմանը (իրականացմանը): Այս խնդրի լուծման իրավական ընթացակարգային ձևերն են համարվում ավանդաբար քննարկվող չորս ձևը՝ օգտագործում, պահպանում, կատարում, կիրառում:

Իրավաբանական իրավահասկացողության, իրավունքի և օրենքի տարբերակման հայեցակարգերի, ինչպես նաև իրավունքի գերակայության հիմնարար սկզբունքի տեսական դիրքերից իրա-

[1] Տե՛ս **Керимов Д.А**., Методология права (Предмет, функции, проблемы философии права). М., Аванта+, 2000,էջ 278:

կանում առաջ է գալիս գործնական լուրջ խնդիր, այն է՝ իրավունքի որպես էության, սկզբունքի, գաղափարի կենսագործման հիմնախնդիրը: Այդ խնդրի լուծումից հետո հասարակության առջև հառնում է դրական իրավունքը հասարակական հարաբերություններում կենսագործելու խնդիրը: Այսպիսով, իրավունքի նորմերն իրավաստեղծագործության միջոցով ձեռք են բերում իրավական ձև և այդ գործընթացն իրավունքի Էության կենսագործում է այնպիսի իրավական երևույթում, ինչպիսին է իրավունքի ձևը: Հետևաբար, «իրավունքի կենսագործում» հասկացության տակ առաջին հերթին պետք է հասկանալ իրավաստեղծագործության միջոցով իրավական բնույթ ունեցող պաշտոնական ձևերի ընդունումը, դրանցում իրավունքի էության, սկզբունքի, իդեալների, պահանջների ամրագրումը: Այդ գործընթացի արդյունքում կենսագործվում են «հասարակական հարաբերություններում պարունակվող և հանգամանքներով օբյեկտիվ, տեղի ու ժամանակի պայմաններով բնական պահանջները, որոնք բխում են իրերի բնույթից»[1]: Այս գործընթացի ավարտից հետո իրավական կարգավորումը կանգ չի առնում, այլ շարունակում է իր գործողությունը՝ խնդիր ունենալով հասարակական հարաբերություններում, դրանց մասնակիցների վարքագծում կենսագործել դրական ձև, ամրագրում ունեցող իրավական նորմերը: Այդպիսի կենսագործման ձևերն են օգտագործումը, պահպանումը, կատարումը և կիրառումը:

Իրավունքի կենսագործման այդ ողջ գործընթացն իր բոլոր ձևերով կարելի է ամփոփել «իրավունքի կենսագործման իրավաբանական կառուցակարգ» հասկացության մեջ: Այս հասկացությունը իրավունքի տեսության մեջ արտացոլում է կոնկրետ իրավական համակարգում իրավունքի կազմավորումը, ձևավորումը, այնուհետև իրավունքի սուբյեկտների վարքագծում դրա կենսագործվելը, իրականանալը: Իրավունքի նման կերպով պատկերված կենսագոր-

[1] Տե՛ս **В.В. Лазрев,** “Реализация законодательной воли” / в кн. Общая теория права и государства: Учебник / Под ред. В.В. Лазарева, -М., 2005, стр. 170:

ծումը տարբեր երկրներում տեղի է ունենում տարբեր կերպ՝ պայմանավորված երկրի իրավական համակարգի առանձնահատկությունների հանրագումարով: Տարբերություններով հանդերձ իրավունքի կենսագործման կառուցակարգը բոլոր իրավական համակարգերում ներառում է երկու հիմնական գործընթաց՝

1) իրավունքն օրենսդրության՝ իրավունքի պաշտոնական ձևերում ամրագրված իրավական նորմերի վերածվելու, իրավունքին պաշտոնական-նորմատիվ որոշակիություն հաղորդելու կառուցակարգ, որի իրականացման ձևն իրավաստեղծագործությունն է՝ իրեն բնորոշ միջոցներով[1],

2) դրական, սահմանված, պաշտոնական ուժ և հեղինակություն ձեռք բերած իրավունքի իրականացման կառուցակարգը, որին բնորոշ ձևերն են օգտագործումը, կատարումը, պահպանումը, կիրառումը:

Դրական իրավունքի իրականացման օրինակով իրավունքի ձևականացումը (դրականացումը) ևս կարելի է դիտարկել գործընթաց (ընթացք) և արդյունք[2]:

---

[1] Տե՛ս Проблемы общей теории государства и права. / Под. ред. В.С. Нерсесянца, М., 1999, էջ 245): Այս հասկացության կարևորությունն այն է, որ պահանջները և պահանջմունքները, որ պայմանավորում են օրենքի և դրական իրավունքի ընդունումը, պետք է ընդունել ոչ թե բուն իրավաստեղծագործության մեջ, այլ ավելի շուտ պետության սահմանած դրական իրավունքի օբյեկտներում և նպատակներում:

[2] «Իրավունքի ռեալիզացիայի» տեսության ձևավորման սկզբնական պահից սկսած և մինչ այժմ գրականության մեջ իրավունքի իրականացումը որպես գործընթաց և արդյունք, օբյեկտիվ և սուբյեկտիվ կողմերից դիտարկել են միայն դրական կամ պաշտոնական ձև ունեցող իրավունքի կենսագործման դիրքերից (տե՛ս **Недбайло П.Е.**, Применение советских правовых норм. М., 1960; **Лазарев В.В.,** Применение советского права. Казань, 1972: **Дюрягин И.Я.**, Применение норм советского права. Свердловск, 1976:**Лазарев В. В.,** Пробелы в праве и пути их устранения. Казань, 1974; **Вопленко Н.Н.,** Социалистическая законность и применение права, Саратов, 1983; Правоприменение в советском государстве. М., 1985; **Коренев А.П.,** Нормы административного права и их применение. М., 1987; **Маликов М.К.,** Проблемы реализации

Իրավունքի կենսագործումը որպես գործընթաց իրավական կարգադրագրերի ստեղծման որոշակի ընթացակարգ է, իրավաստեղծագործություն, որի միջոցով դրական ամրագրում են ձեռք բերում իրավունքի նորմերը: Այս տեսանկյունից իրավունքի կենսագործման կառուցակարգն իր արտաքին հատկանիշներով իրավաստեղծագործական ընթացակարգ է: Իրավունքի կենսագործման, ձևականացման **գործընթացի արդյունքն իրավունքի դրական պաշտոնական ձևերն են**՝ որպես իրավունքի էության արտահայտություն, ձևականացում, ամրագրում, ինչը նախադրյալ է հետագայում նորմում դրված նպատակին հասնելու միջոցով կենսագործել իրավունքը որպես գերնպատակ[1]:

Ասվածը հիմք է տալիս վստահաբար պնդելու, որ «իրավունքի կենսագործում» հասկացությունը լայն իմաստով ներառում է իրավունքի օբյեկտիվ էության (սկբունքի, գաղափարի) իրավական ձևերում կենսագործման գործընթացը՝ իրավաստեղծագործության ձևով, այնուհետև դրական իրավունքի կենսագործման (իրականացման) գործընթացը՝ օգտագործման, կատարման, պահպանման և կիրառման ձևերով, ինչի արդյունքում իրավունքը կենսագործվում է հասարակական հարաբերություններում և մարդկանց վարքագծում, դառնում իրականություն, իսկ իրավական կարգավորումը հասնում է իր սոցիալապես օգտակար նպատակներին՝ իրավական հիմքերով կարգավորված հասարակական հարաբերություններին (իրավակարգին): Այս բնորոշումը հիմք է տալիս առաջ քաշելու լայն

права. Иркутск, 1988; **Черданцев М.К.,** Проблемы реализации права. Иркутск, 1988): Իրավունքի ձևականացումը կամ դրականացումը՝ որպես գործընթաց կամ արդյունք, օբյեկտիվ և սուբյեկտիվ կողմերից առաջին անգամ դիտարկվում է սույն աշխատության մեջ:

[1] Տե՛ս **Керимов Д. А.**, Методология права (Предмет, функции, проблемы философии права), М., Аванта+, 2000, էջ 305: Հետևում է, որ իրավաստեղծագործության և դրական իրավունքի կենսագործման նպատակները, լինելով որոշակիորեն տարբեր, այնուամենայնիվ, միասնական են և սինթեզված:

կերպով հասկացված իրավունքի կենսագործման երկու ընդհանուր և հիմնական ձև.

ա) իրավունքի կենսագործումն իրավաստեղծ գործունեության ձևով, որի արդյունքն իրավունքի էության ամրագրումն է իրավունքի պաշտոնական-պետական ձևերում, իրավունքի վերածումն իրավական ամրագրում ունեցող, ձևական-որոշակի նորմերի,

բ) գործող դրական իրավունքի նորմերի կենսագործումը (իրականացումը) հասարակական հարաբերություններում՝ համապատասխան ենթաձևերով:

РЕАЛИЗАЦИЯ ПРАВА КАК МАТЕРИАЛИЗАЦИЯ СУЩНОСТИ ПРАВА В ОБЩЕСТВЕННЫХ ОТНОШЕНИЯХ

Давтян Нарине

Доцент кафедры теории и истории государства и права ЕГУ, кандидат юридических наук

Понятие «реализация права» в широком смысле охватывает процесс реализации объективной сущности права (принципа, идеи) в правовых источниках путем правотворчества, за которым следует процесс реализации позитивного права в форме соблюдения, исполнения, использования и применения правовых норм, что приводит к реализации права как в общественных отношениях, так и в поведении субъектов, а правовое регулирование достигает своей общественно-полезной цели: регулирование общественных отношений на правовой основе.

REALIZATION OF THE RIGHT AS A MATERIALIZATION OF THE ESSENCE OF RIGHT IN PUBLIC RELATIONS.

Davtyan Narine

Associate Professor at YSU Chair of Theory and History of State and Law, Candidate of Law

The concept of “realization of right” in a broad sense covers the process of realization of the objective essence of right (principle, idea) in the legal sources through legislation, followed by the process of realization of positive right in the form of compliance, enforcement, use and application of legal norms, which leads to the realization of right both in public relations and in the behavior of entities,

and the legal regulation achieves its public interest goals: regulation of the public relations on a legal basis.

Բանալի բառեր – իրավունքի էության, հնարավորություն, գործընթաց, սկզբունք, գաղափար:

Ключевые слова – Сущность права, возможность, процесс, принцип, идея.

Key words: the essence of law, opportunity, process, principle, idea.

ՀԵՂԻՆԱԿԱՅԻՆ ԵՎ ՀԱՐԱԿԻՑ ԻՐԱՎՈՒՆՔՆԵՐԻ ԿՈԼԵԿՏԻՎ ԿԱՌԱՎԱՐՄԱՆ ՈՐՈՇ ՀԱՐՑԵՐ

Տաթևիկ Դավթյան
ԵՊՀ քաղաքացիական իրավունքի ամբիոնի դոցենտ, իրավաբանական գիտությունների թեկնածու

Նախաբանի փոխարեն

Հեղինակային և հարակից իրավունքների կոլեկտիվ կառավարման ոլորտի խնդիրները բարդ և բազմազան են, որոնց հնարավոր լուծումները միտված են այդ համակարգն առավել արդյունավետ ու արդարացի, թափանցիկ ու հաշվետու, մրցակցային և մասնակցային դարձնելուն, դրանով իսկ կոլեկտիվ կառավարման այնպիսի համակարգ ստեղծելուն, որն ունակ կլինի լավագույնս ապահովել հեղինակային և հարակից իրավունքների իրավատերերի իրավունքների համապարփակ և արդյունավետ իրականացումն ու պաշտպանությունը մի կողմից, և ստեղծագործությունն օգտագործողների կողմից իրավունքների ձեռքբերման և իրականացման գործընթացների դյուրացումը, արագությունն ու արդյունավետությունը՝ մյուս կողմից։

Այս տեսանկյունից գույքային իրավունքների կոլեկտիվ կառավարման հիմնախնդիրները գիտական հետազոտությունների մշտապես արդիական համարվող առարկաներից են, իսկ նոր տեխնոլոգիաների սրընթաց զարգացումը առավել հրատապ է դարձնում այդ խնդիրների ուսումնասիրությունը ժամանակակից թվային միջավայրի մարտահրավերների հաշվառմամբ։ Գլոբալացվող աշխարհում ամեն պահի հազարավոր ստեղծագործություններ են ստեղծվում, որոնք ի շնորհիվ նոր տեխնոլոգիաների, դրսևորվում են օգտագործման և տարածման նոր և բազմազան ձևերի տեսքով՝ էլ ավելի բարդացնելով դրանց հեղինակների իրավունքների անհատական կարգով իրականացումն ու պաշտպանությունը, ինչպես նաև ստեղծագործության պոտենցիալ օգտագործողների կողմից

դրանք օրինական կարգով արագորեն և հեշտությամբ օգտագործելու թույլտվություն ձեռք բերելը։

Հեղինակային և հարակից իրավունքների կոլեկտիվ կառավարման հարցերի ուսումնասիրությունն արդիական է նաև հենց Հայաստանի Հանրապետության համար, քանի որ նախ, չկան այս ուղղությամբ իրականացված համապարփակ հետազոտություններ, այդ թվում՝ պրակտիկայում առաջացող խնդիրների ուսումնասիրություն և վերլուծություն և դրանց հաշվառմամբ՝ «ապացույցների վրա հիմնված» օրենսդրության և իրավակիրառ պրակտիկայի բարելավմանն ուղղված ռազմավարություն։ Երկրորդ, 2017թ. նոյեմբերի 24-ին ստորագրվել է Հայաստանի Հանրապետության՝ մի կողմից, և Եվրոպական Միության և Ատոմային էներգիայի եվրոպական համայնքի ու դրանց անդամ պետությունների՝ մյուս կողմից, միջև համապարփակ և ընդլայնված գործընկերության համաձայնագիրը[1] (այսուհետ նաև ՀՀ-ԵՄ համաձայնագիր կամ Համաձայնագիր)։ Համաձայնագրի ծավալուն Գլուխ 7-ը, որը բաղկացած է բաժիններից, ենթաբաժիններից և հոդվածներից, նվիրված է մտավոր սեփականության ոլորտում համագործակցությանը և օրենսդրության մոտարկմանը։ Գլուխ 7-ի՝ «Մտավոր սեփականության իրավունքների հետ կապված ստանդարտները» վերտառությամբ բաժին B-ի ենթաբաժին I-ը (հոդվածներ 212-223) վերաբերում է հեղինակային և հարակից իրավունքների ոլորտում չափանիշներին և համագործակցությանը, իսկ հոդված 223-ն ուղղակիորեն սահմանում է իրավունքների կոլեկտիվ հիմունքներով կառավարման մա-

[1] Տե՛ս ՀՀԱԳՆՊՏ 2018.08.15/1(40)։ Սույն Համաձայնագիրն ուժի մեջ է մտնում վավերացման կամ հաստատման մասին վերջին փաստաթուղթն ի պահ հանձնելու օրվան հաջորդող երկրորդ ամսվա առաջին օրը։ Մինչև սույն Համաձայնագրի ուժի մեջ մտնելը, համաձայն 385-րդ հոդվածի 5-րդ մասի՝ ներքոնշյալ դրույթները 2018 թ. հունիսի 1-ից ԵՄ և Հայաստանի միջև կգործեն ժամանակավորապես։ Տե՛ս https://pdf.arlis.am/124389։

սով համագործակցության չափանիշները[1]: Բացի այդ, 2014 թ. փետրվարի 26-ին Եվրոպական Խորհրդարանի և Խորհրդի կողմից ընդունվել է «Հեղինակային և հարակից իրավունքների կոլեկտիվ կառավարման և երաժշտական ստեղծագործությունների՝ ներքին շուկայում օնլայն օգտագործման բազմատարածքային լիցենզավորման մասին» 2014/26/EU դիրեկտիվը[2]:

[1] Համաձայնագրի հոդված 223-ը սահմանում է՝ «1.Կողմերը խթանում են կոլեկտիվ հիմունքներով կառավարող իրենց համապատասխան կազմակերպությունների միջև համագործակցությունը՝ Կողմերի տարածքներում ստեղծագործությունների և այլ պաշտպանվող կարգավորման առարկաների հասանելիությանը և այդպիսի ստեղծագործություններն ու այլ պաշտպանվող կարգավորման առարկաներ օգտագործելու դիմաց ռոյալթիների փոխանցմանն օժանդակելու նպատակով: 2. Կողմերը պետք է խթանեն կոլեկտիվ հիմունքներով կառավարող կազմակերպությունների թափանցիկությունը, մասնավորապես՝ նրանց կողմից գանձվող ռոյալթիների, նրանց կողմից գանձված ռոյալթիների նկատմամբ կիրառվող նվազեցումների, գանձված ռոյալթիների օգտագործման, բաշխման քաղաքականության և դրանց տեսակակազմի մասով: 3. Կողմերը պարտավորվում են ապահովել, որ այն դեպքում, երբ մի Կողմի տարածքում հիմնադրված կոլեկտիվ հիմունքներով կառավարող կազմակերպությունը ներկայացուցչության համաձայնագրի միջոցով ներկայացնում է մյուս կողմի տարածքում հիմնադրված կոլեկտիվ հիմունքներով կառավարող կազմակերպությանը, ներկայացնող կոլեկտիվ հիմունքներով կառավարող կազմակերպությունը խտրականություն չդրսևորի ներկայացվող կոլեկտիվ հիմունքներով կառավարող կազմակերպության իրավատերերի նկատմամբ: 4. Ներկայացնող կոլեկտիվ հիմունքներով կառավարող կազմակերպությունը պետք է պարտք գումարները ճշգրտորեն, պարբերաբար և պատշաճորեն վճարի ներկայացվող կոլեկտիվ հիմունքներով կառավարող կազմակերպությանը, ինչպես նաև ներկայացվող կոլեկտիվ հիմունքներով կառավարող կազմակերպությանը տրամադրի տեղեկություններ՝ իր անունից գանձված ռոյալթիների գումարի և այդ ռոյալթիներից կատարված նվազեցումների վերաբերյալ»: Տե՛ս Համաձայնագրի տեքստը https://pdf.arlis.am/124389:

[2] Տե՛ս Directive 2014/26/EU of the European Parliament and of the Council of 26 February 2014 on collective management of copyright and related rights and multi-territorial licensing of rights in musical works for online use in the internal market https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32014L0026:

Հատկանշական է, որ մտավոր սեփականության ոլորտում համագործակցության և ստանդարտների համապատասխանեցման պարտավորություններ Հայաստանի Հանրապետությունը ստանձնել է նաև Եվրասիական տնտեսական միության շրջանակներում: «Եվրասիական տնտեսական միության մասին» 2014թ. մայիսի 29-ի պայմանագրի[1] «Մտավոր սեփականություն» XXIII բաժնին համապատասխան, մտավոր սեփականության օբյեկտների նկատմամբ իրավունքների պահպանության և պաշտպանության ոլորտում Եվրասիական տնտեսական միության անդամ պետությունները համագործակցում են մի շարք ուղղություններով[2], այդ թվում՝ գույքային իրավունքների կոլեկտիվ կառավարման ոլորտում: Որպես արդյունք, 2017թ. դեկտեմբերի 11-ին Մոսկվայում Եվրասիական տնտեսական միության անդամ-պետությունների միջև ստորագրվել է «Հեղինակային և հարակից իրավունքների՝ կոլեկտիվ հիմունքներով

[1] Ուժի մեջ է մտել 02.01.2015: ՀՀՊՏ 2015.01.21/3(1092) Հոդ. 24: Հայերեն տեքստը հասանելի է՝ https://pdf.arlis.am/95203:

[2] Համագործակցության ուղղություններն են՝ 1) գիտական և նորարարական զարգացմանն աջակցություն, 2) Մտավոր սեփականության օբյեկտների առևտրայնացման և օգտագործման մեխանիզմների կատարելագործում, 3) անդամ պետությունների հեղինակային իրավունքի և հարակից իրավունքերի իրավատերերի համար բարենպաստ պայմանների տրամադրում, 4) Եվրասիական տնտեսական միության ապրանքային նշանների ու սպասարկման նշանների և Եվրասիական տնտեսական միության ապրանքների ծագման վայրերի տեղանունների գրանցման համակարգի ներդրում, 5) Մտավոր սեփականության օբյեկտների նկատմամբ իրավունքների պաշտպանության ապահովում, այդ թվում՝ համացանցում: 6) Մտավոր սեփականության օբյեկտների նկատմամբ իրավունքների արդյունավետ մաքսային պաշտպանության ապահովում, այդ թվում՝ անդամ պետությունների մտավոր սեփականության օբյեկտների միասնական մաքսային գրանցամատյան վարելու միջոցով, 7) Կեղծվող արտադրանքի շրջանառության կանխարգելմանն ու կանխմանն ուղղված համակարգված միջոցների իրականացում:

կառավարման կարգի մասին» համաձայնագիրը[1], որը ՀՀ-ն վավերացրել է 2019 թ. ապրիլի 11-ին[2]:

Մտավոր սեփականության, այդ թվում՝ հեղինակային և հարակից իրավունքների ոլորտին առնչվող վերը նշված երկու վեկտորներով ինտեգրացիոն գործընթացների շրջանակում ընթացող զարգացումները, ՀՀ էկոնոմիկայի նախարարությունը՝ ի դեմս Մտավոր սեփականության գործակալության, փորձ է կատարել արտացոլել «Հեղինակային և հարակից իրավունքների մասին» ՀՀ նոր օրենքի նախագծում՝[3] ի կատարումն ՀՀ ստանձնած միջազգային պարտավորությունների: Նախագծի 14-18 գլուխները (հոդվածներ 121-148) վերաբերում են գույքային իրավունքների կոլեկտիվ հիմունքներով կառավարմանը և էապես տարբերվում են ներկայիս օրենսդրական կարգավորումներից թե՛ ծավալային առումով (գործող օրենքն ընդամենը երկու՝ 63-64 հոդվածների շրջանակում է խիստ թերի կարգավորում այս հարաբերությունները), թե՛ բովանդակային առումով:

Վերը թվարկված բոլոր հանգամանքները ևս մեկ անգամ վկայում են, որ արդիական ու հրատապ է հեղինակային և հարակից իրավունքների ոլորտի, այդ թվում՝ գույքային իրավունքների կոլեկտիվ հիմունքներով կառավարման խնդիրների ուսումնասիրությունը: Մասնավորապես, անհրաժեշտ է վերլուծել և գնահատել ԵՄ և ԵԱՏՄ համապատասխան իրավական ակտերը և փաստաթղթերը (համեմատական վերլուծություն), «Հեղինակային և հարակից իրավունքների մասին» ՀՀ նոր օրենքի նախագծի իրավակարգավորում-

---

[1] Պայմանագիրն ուժի մեջ է մտել 27.05.2019: Հայերեն տեքստը հասանելի է https://pdf.arlis.am/136342:

[2] Տե՛ս ««Հեղինակային և հարակից իրավունքների՝ կոլեկտիվ հիմունքներով կառավարման կարգի մասին» Համաձայնագիրը վավերացնելու մասին» ՀՀ օրենքը, ընդունվել է 2019թ. մարտի 28-ին: ՀՀՊՏ 2019.04.10/24(1477) Հոդ. 285: https://pdf.arlis.am/129391:

[3] «Հեղինակային և հարակից իրավունքների մասին» ՀՀ նոր օրենքի տեքստը հասանելի է Մտավոր սեփականության գործակալության կայքում, տե՛ս https://www.aipa.am/files/docs/15.pdf:

ները՝ ՀՀ ստանձնած միջազգային պարտավորություններին համապատասխանության գնահատման, միջազգային լավագույն փորձի ու չափանիշների ներդրման տեսանկյունից, և, ըստ անհրաժեշտության, ներկայացնել օրենսդրական և իրավակիրառ պրակտիկայի բարելավման, ինչպես նաև ինստիտուցիոնալ մակարդակում և կարողությունների զարգացմանն ուղղված առաջարկություններ:

Սույն հոդվածի նպատակը չէ ամբողջությամբ և հանգամանորեն անդրադառնալ նշված թիրախներին և իրացնել վերը թվարկված հավակնոտ հետազոտական նպատակները, ինչը բովանդակային ընդգրկվածության առումով կարող է ձևավորել ոլորտի բարեփոխումների ռազմավարության շրջանակը: Սույն հոդվածը ծավալային առումով սահմանափակված է կոլեկտիվ կառավարման ընդհանուր բնութագրի, դերի ու նշանակության ամփոփ ներկայացմամբ՝ պատմական համառոտ ակնարկի զուգորդմամբ: Առավել խնդրահարույց և վիճելի հարցերը (այդ թվում՝ կամավոր, ընդլայնված և պարտադիր կոլեկտիվ կառավարման վերաբերյալ, ինչպես նաև կոլեկտիվ կառավարման կազմակերպությունների իրավական կարգավիճակի, նրանց իրավասությունների ձեռքբերման հիմքերի ու եղանակների, վեճերի լուծման մեխանիզմների, հակամրցակցային օրենսդրության կիրառելիության վերաբերյալ և այլն) և դրանց կապակցությամբ հեղինակի վերլուծություններն ու առաջարկությունները ներկայացվում են հաջորդական հոդվածաշարով:

Գույքային իրավունքների կոլեկտիվ կառավարման անհրաժեշտությունն ու նշանակությունը

Հեղինակային իրավունքի բովանդակությունն են կազմում իր ստեղծագործության նկատմամբ հեղինակի բացառիկ անձնական ոչ գույքային և բացառիկ գույքային իրավունքները («Հեղինակային իրավունքի և հարակից իրավունքների մասին» ՀՀ օրենք, այսուհետ նաև՝ Օրենք, հոդվ. 11): Ընդ որում, եթե հեղինակի անձնական ոչ գույքային իրավունքներն ապահովում են ստեղծագործության

նկատմամբ նրա մտավոր և անձնական կապերը (Օրենքի հոդվ. 11(1)), ապա գույքային իրավունքներն ապահովում են հեղինակի նյութական շահերը՝ երաշխավորելով հեղինակի բացառիկ իրավունքն օգտագործել իր ստեղծագործությունը ցանկացած ձևով կամ եղանակով, ինչպես նաև թույլատրել կամ արգելել այլ անձանց դրա օգտագործումը (Օրենքի հոդվ. 12 (1))։ Սակայն պետք է ընդունել, որ ոչ բոլոր իրավունքներն են, որ հեղինակը կարող է անձամբ իրականացնել՝ ելնելով ինչպես ստեղծագործության բնույթից, այնպես էլ հեղինակային իրավունքի մի շարք առանձնահատկություններից և նոր տեխնոլոգիաների սրընթաց զարգացման ու հեղինակային իրավունքի ոլորտի վրա դրանց ուրույն ազդեցության հանգամանքից։

Եթե, օրինակ, գրական ստեղծագործության հեղինակը կարող է հրատարակչի հետ անձամբ բանակցել և պայմանագիր կնքել ստեղծագործությունը հրատարակելու, տարածելու, վարձատրության պայմանների վերաբերյալ, կամ դրամատուրգը կարող է բանակցել թատրոնի ղեկավարության հետ և համաձայնվել, որ պիեսը բեմադրվի թատրոնում և պայմանավորվել վարձատրության չափն ու վճարման կարգը, նույնը չի կարելի ասել, օրինակ, երաժշտական ստեղծագործության վերաբերյալ, այն էլ ինտերնետի և նոր տեխնոլոգիաների զարգացման ժամանակակից պայմաններում։ Դա պայմանավորված է նախ նրանով, որ այս դեպքում առկա են երեք մակարդակի իրավունքներ՝ կոմպոզիտորի և բառերի հեղինակի, երգիչ-կատարողի և հնչյունագիր արտադրողի, որոնք կարող են տարբեր սուբյեկտներ լինել, ունենալ տարբեր երկրների քաղաքացիություն։ Հնարավոր է, որ ստեղծագործության նկատմամբ լինի մի քանի սուբյեկտների համահեղինակություն կամ իրավատերերը կարող են ունենալ տարբեր ծավալի գույքային իրավունքներ կամ բացառիկ գույքային իրավունքները կարող են անցած լինել ժառանգաբար և այլն։ Բացի այդ, գլոբալացվող և գրեթե առանց սահմանների աշխարհում չափազանց մեծ թիվ են կազմում ստեղծագործությունն

օգտագործող իրավաբանական և ֆիզիկական անձինք, մյուս կողմից՝ բազմաթիվ են նաև օգտագործվող ստեղծագործությունները, իսկ թվային միջավայրում նոր գործիքների ի հայտ գալը, որոնք խթանում են, օրինակ, աուդիո և վիդեո բովանդակության մասնավոր վերարտադրման (private copying) զանգվածային տարածումը, գրեթե անհնար են դարձնում հատկապես որոշ կատեգորիայի ստեղծագործությունների նկատմամբ բացառիկ իրավատերերի կողմից ստեղծագործության օգտագործման անհատական թույլտվություններ տրամադրելը։ Միաժամանակ, պոտենցիալ բարեխիղճ օգտագործողի համար անհնար կամ դժվար է դառնում ստեղծագործության նկատմամբ բոլոր իրավատերերից անհատական թույլտվություններ ստանալը։

Օրինակ, որպեսզի ռադիոկայանը եթեր հեռարձակի որևէ երաժշտական ստեղծագործություն՝ այն մատչելի դարձնելով հանրությանը, պետք է «իրավազերծի» (թույլտվություն ստանա) երկու իրավունք՝ երաժշտական ստեղծագործության վերարտադրության իրավունքը և ստեղծագործությունը հանրությանը հաղորդելու իրավունքը, ընդ որում, երեք տարբեր օբյեկտների նկատմամբ. երաժշտական ստեղծագործության, դրա ինչյունագրի և ստեղծագործության կատարման նկատմամբ իրավունքները։ Եվ ինչպես վերը նշվեց, հնարավոր է, որ երգի բառերի հեղինակը Իսպանիայի քաղաքացի է, կատարողը՝ ԱՄՆ քաղաքացի, իսկ ինչյունագիր պատրաստողը՝ Իտալիայի քաղաքացի։ Իսկ եթե ռադիոկայանը ցանկանում է երաժշտությունը հանրությանը հաղորդակից դարձնել ինտերնետի միջոցով, այդ դեպքում առնվազն ևս չորս իրավունքներ պետք է «իրավազերծվեն». փոխանցելի սերվերում վերարտադրության իրավունքը, փոխանցման սերվերում հանրությանը հաղորդման իրավունքը, ստացման տիրույթում հանրությանը փոխանցման

իրավունքը և ստացման տիրույթում վերարտադրման իրավունքը[1]: Եվ այս ամենը պահանջվում է կատարել յուրաքանչյուր երաժշտական ստեղծագործության համար: Մեկ այլ օրինակ է ֆիլմը, որը ներառում է սցենարը, գրական ստեղծագործությունը, որի վրա հիմնվում է սցենարը, երաժշտական ստեղծագործությունները, որոնք ներառված են ֆիլմում, ցանկացած նկար կամ լուսանկար, որ օգտագործվում է ֆիլմում և իհարկե, վերջնական արդյունքը՝ ֆիլմը որպես ստեղծագործություն: Այս ստեղծագործություններից յուրաքանչյուրը ներառում է մի շարք իրավունքներ, հետևաբար, բազմաթիվ իրավատերեր, կազմակերպություններ, ժառանգներ, որոնք բացառիկ իրավունքներ ունեն և կարող են կանխել ստեղծագործության օգտագործումը և դադարեցնել կամ պահանջել վերաբանակցել պայմանները[2]: Ահա նման իրավիճակներից ելքը հեղինակի բացառիկ իրավունքի կոլեկտիվ կառավարումն է և դրա միջոցով, այսպես կոչված, գլոբալ թույլտվություն ստանալը:

Այսպիսով, ակնհայտ է, որ մի շարք դեպքերում հեղինակային և հարակից իրավունքների իրավատերերը ի վիճակի չեն անձամբ հսկել իրենց ստեղծագործությունների օգտագործումը՝ որտեղ, երբ և քանի անգամ և ինչպես այն օգտագործվեց, օգտագործման պայմանների շուրջ անհատական բանակցություններ վարել օգտագործողների հետ և նրանցից հավաքել իրենց հասանելիք վարձատրությունը: Այս առումով, գույքային իրավունքների կոլեկտիվ կառավարումը կարևոր միջանկյալ օղակ է ստեղծագործողների ու ստեղծագործությունների օգտագործողների միջև, ինչը մի կողմից ապահովում է իրավատերերի հոնորարների ստացումը և նրանց շահերի պաշտպանությունը, մյուս կողմից՝ ստեղծագործության օգտագործողներին հնարավորություն է տալիս մեծ թվով ստեղծագործությունների

[1] Տե՛ս Collective Management of Copyright and Related Rights. Second Edition. Edited by Daniel Gervais. Kluwer Law International BV, The Netherlands, 2010, էջ 12:

[2] Տե՛ս նույն տեղում, էջ 13:

օգտագործման թույլտվություններ ձեռք բերել արագ, հեշտ և առանց մեծ ծախսերի՝ մեկ պայմանագրով. եթե յուրաքանչյուր հեղինակի հետ անհատական բանակցելու դեպքում ամեն մի հեղինակ ինքն է սահմանում իր վարձատրության չափը, կոլեկտիվ կառավարման դեպքում օգտագործողների հետ կնքվում է լիցենզային պայմանագիր բոլորի համար օգտագործման միատեսակ պայմաններով և վարձատրության միատեսակ չափով: Հեղինակն անձամբ նշված քայլերից ոչ մեկին չի մասնակցում:

Գույքային իրավունքների կոլեկտիվ կառավարման դերն ու նշանակությունն առավել խորն ընկալելու համար նպատակահարմար է հակիրճ անդրադառնալ հեղինակային և հարակից իրավունքների մի շարք առանձնահատկություններին, որոնք, ի թիվս այլնի, ընդգծում են հեղինակային իրավունքի ոչ միայն անհատական բնույթը, այլև դրա կոլեկտիվ ասպեկտը և հիմնավորում են կոլեկտիվ կառավարման անհրաժեշտությունը:

Հեղինակային իրավունքի (և ընդհանրապես մտավոր սեփականության) կարևոր առանձնահատկությունն է այն, որ դրա հիմքը **ստեղծագործությունն է:** Ստեղծագործությունը մարդու մտավոր այն գործունեությունն է, որն ավարտվում է որակապես նոր յուրօրինակությամբ և անկրկնելիությամբ տարբերվող հասկացությունների, գաղափարների, կերպարների կամ դրանք մարմնավորող ձևերի ստեղծման եզակիությունն արտահայտող ստեղծագործությամբ[1]: Ընդ որում, ընդգծվում է, որ ստեղծագործությունը ոչ նյութական բարիք է,[2] մարդկանց հոգևոր գործունեության արդյունք[1], մարդու

[1] Տե՛ս **Բարսեղյան Տ. Կ., Հովհաննիսյան Ա. Ա.**, Մտավոր սեփականության իրավունք, Եր., «Ասողիկ» հրատ., 2012, էջ 20: Համանման սահմանումներ տրված են, օրինակ, Иоффе О.С. Советское гражданское право. Том 3. Л., 1965, էջ 5: Савелева И.В. Правовое регулирование отношений в области художественного творчества. М., 1986, էջ 22:

[2] Տե՛ս Гордон М.В. Цоветское авторское право. М., 1955, էջ 59: Հղումը կատարված է Բարսեղյան Տ. Կ., Հովհաննիսյան Ա. Ա. Մտավոր սեփականության իրավունք, Եր., «Ասողիկ» հրատ., 2012, էջ 21:

մտավոր գործունեության ոչ նյութական արդյունք,[2] նյութական արդյունքում մարմնավորված ստեղծագործական միտք[3]: Շնորհիվ այս հատկանիշի՝ ստեղծագործությունը կարող է վերարտադրվել, տարածվել ցանկացած քանակի օրինակներով, կարող է միաժամանակ օգտագործվել ցանկացած թվով անձանց կողմից և փաստացի սփռվել ցանկացած տարածքում,[4] այսինքն՝ դրանց օգտագործումը ոչ մրցակցային և ոչ բացառիկ է[5]: Ի տարբերություն, օրինակ, անշարժ գույքի, որոնք եզակի օբյեկտներ են, ոչ նյութական բարիքները համատարած են, և հանրությանը դրանց հասանելի դարձնելը հեշտությամբ չի կարող մերժվել[6]: Եթե օրինակ, նույն ավտոմեքենան միաժամանակ մեկից ավել անձ չի կարող վարել, ապա երգերը կարող են երգվել, գրքերը կարող են կարդացվել, իսկ պիեսները կարող են բեմադրվել միաժամանակ հարյուրավոր վայրերում և հարյուրա-

---

[1] Տե՛ս Հայկական ՍՍՀ քաղաքացիական իրավունք, հատոր 2, Երևան, 1982, էջ 432:

[2] Տե՛ս Говрилов Э.П. Авторское право. Издательские договоры. Авторский гонорар. М., 1988, էջ 10:

[3] Տե՛ս Гражданское право. Учебник, часть 3. Под ред. Проф. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. М., 1998, էջ 22: Говрилов Э.П. Авторское право. Издательские договоры. Авторский гонорар. М., 1988, 10:

[4] Տե՛ս Բարսեղյան Տ. Կ., Հովհաննիսյան Ա. Ա. Մտավոր սեփականության իրավունք, էջ 20:

[5] Տե՛ս, օրինակ, Peter S. Menell, Mark A. Lemley, and Robert P. Merges. Intellectual Property in the New Technological Age: Volume I: Perspectives, Trade Secrets & Patents, 2019, ISBN-13: 978-1-945555-12-1 (Clause 8 Publishing), էջ 28:

[6] Տե՛ս, օրինակ, Robert P. Merges et al., *Intellectual Property in The New Technological Age* 2 (5th ed. 2010); Հղումը կատարված է Martin Miernicki, Collective Management of Copyrights between Competition, Regulation, and Monopolism A Comparison of European and U.S. Approaches to Collective Management Organizations, Vienna 2017, էջ 25: Christopher S. Yoo, *Copyright and Public Good Economics: A Misunderstood Relation*, 155 U. Pa. L. Rev. 635 (2007), 05.12.2019 դրությամբ հասանելի է՝
https://scholarship.law.upenn.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1267&context=penn_law_review:

վոր մարդկանց կողմից՝ առանց միմյանց վրա ազդելու: Արդյունքում, հեղինակային և հարակից իրավունքների իրավատերերը սովորաբար հնարավորություն չեն ունենում հասկանալու իրենց ստեղծագործության օգտագործման բոլոր ձևերը և վերահսկել դրանք, քանի որ դրանք տեղի են ունենում զգալի թվով, տարբեր վայրերում և տարբեր ժամանակներում[1]: Ուստի, կոլեկտիվ կառավարման միջոցով իրավունքների իրացումն ու պաշտպանությունը դառնում է արդյունավետ ու նախընտրելի ձև:

Ժամանակակից հեղինակային իրավունքին բնորոշ է նաև իրավունքների **մասնատումը՝ (fragmentation[2]):** Քանի դեռ հեղինակային իրավունքը ներառում էր միայն ստեղծագործության վերարտադրման և տարածման իրավունքները[3], հեղինակները կարողանում էին անձամբ իրականացնել իրենց իրավունքները և վերահսկել իրենց ստեղծագործության օգտագործումը: Ժամանակի ընթացքում հեղինակներին շարունակաբար տրվել են ավելի լայն իրավունքներ, օրինակ, հրապարակային կատարման իրավունքը[4], իսկ ժամանակակից հեղինակային իրավունքն արդեն բնորոշվում է որպես իրավունքների համակցություն կամ «փաթեթ»[5], որը ներառում է ստեղ-

---

[1] Տե՛ս Mihaly Ficsor, *Collective Management of Copyright and Related Rights* 17 (WIPO Pub. No. 855, 2002), 05.12.2019 դրությամբ հասանելի է՝ http://www.ipo.gov.tt/downloads/Relevant_Studies/wipo_pub_855.pdf *էջ17:*

[2] Տե՛ս Daniel Gervais & Alana Maurushat*, Fragmented Copyright, Fragmented Management: Pro- posals to Defrag Copyright Management*, 2 Can. J. of L. & Tech. 15 (2003), 05.12.2019 դրությամբ հասանելի է՝ https://scholarship.law.vanderbilt.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1703&context=faculty-publications:

[3] Տե՛ս Collective Management of Copyrights between Competition, Regulation, and Monopolism A Comparison of European and U.S. Approaches to Collective Management Organizations, Vienna 2017, էջ 25: 05.12.2019 դրությամբ հասանելի է՝ https://www.facultas.at/zinfo/9783708916637/Leseprobe.pdf:

[4] Տե՛ս նույն տեղում:

[5] Մասնագիտական գրականության մեջ հաճախ օգտագործվում է հեղինակային իրավունքների փաթեթ “copyright bundle”: Տե՛ս, օրինակ, Daniel Gervais, (Re)structuring Copyright: A Comprehensive Path to International Copyright Reform, Edward Elgar Publishing, UK, 2017; Copyright infopack.

ծագործությունը տարբեր եղանակներով օգտագործելու մի շարք «ենթաիրավունքներ»[1] (այդ թվում՝ վերարտադրում, հանրությանը հաղորդում, հրապարակային կատարում, վարձույթ, ցուցադրում, թարգմանություն և այլն)։ Սա, իհարկե, ավելի մեծ հնարավորություն է տալիս իրավատիրոջն օգտվելու ստեղծագործության արդյունքներից, սակայն միաժամանակ բարդացնում է այդ իրավունքների անհատական կարգով կառավարումը, քանի որ յուրաքանչյուր «ենթաիրավունք» իր հերթին կարող է «մասնատված» լինել մի շարք իրավատերերի միջև՝ պայմանավորված ստեղծագործության բնույթով, ինչպես նաև նոր տեխնոլոգիաների շնորհիվ ստեղծագործությունների ստեղծման, օգտագործման և տարածման նոր ձևերի ի հայտ գալու հանգամանքով։ Որպես հետևանք, մեկ ստեղծագործության օգտագործումը ներկայումս կարող է ենթադրել մի քանի և տարբեր իրավատերերի մի շարք իրավունքներ և պահանջել համա-

---

Intellectual Property Office of Singapore, 2012; 05.12.2019 դրությամբ հասանելի են՝
https://books.google.am/books?id=kntHDgAAQBAJ&printsec=frontcover&hl=ru&source=gbs_ge_summary_r&cad=0#v=onepage&q=bundle&f=false;
https://www.ipos.gov.sg/docs/default-source/resources-library/copyright/copyright-infopack_updated-oct-12.pdf:

[1] Տե՛ս, օրինակ, Collective Management of Copyright and Related Rights. Second Edition. Edited by Daniel Gervais, էջ 10-13: Այս համատեքստում, ժամանակակից հեղինակային իրավունքի զարգացումները վերլուծելու նպատակով պրոֆ. Շաֆֆեր Վան Հոուլինգը առաջարկում է հեղինակային իրավունքի ատոմիզմի հայեցակարգը և որպես այդ հայեցակարգի երեք հիմնական գործոններ դիտարկում է հեղինակային իրավունքի «մասնատումը» (fragmentation- պատասխանում է հարցին, թե քանի սուբյեկտի միջև է յուրաքանչյուր ստեղծագործությունը բաժանված), «տարածումը» (proliferation, պատասխանում է հարցին, թե որքան պաշտպանության ենթակա ստեղծագործություն գոյություն ունի) և «բաշխումը» (distribution, պատասխանում է հարցին, թե քանի իրավատեր գոյություն ունի), տե՛ս Molly Shaffer Van Houweling, Author Autonomy and Atomism in Copyright Law, 96 Va. L. Rev. 549, 553 (2010), 05.12.2019 դրությամբ հասանելի է՝
https://scholarship.law.berkeley.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2744&context=facpubs:

պատասխան քանակի թույլտվություններ՝ վերը նկարագրված երաժշտական ստեղծագործության կամ ֆիլմի օրինակով: Ուստի, կոլեկտիվ կառավարումը նման դեպքերում կարող է միակ և փոխշահավետ տարբերակը լինել թե՛ հեղինակների, թե՛ օգտագործողների իրավունքների արդյունավետ իրականացման համար:

Հեղինակային իրավունքի հաջորդ առանձնահատկությունը հաճախ անվանվում **է հեղինակային իրավունքի պարադոքս**[1]**.** հեղինակային իրավունքը մի կողմից խրախուսում է նոր ստեղծագործությունների ստեղծումը և տարածումը՝ հեղինակի համար ամրագրելով վարձատրության և իր ստեղծագործությունը ցանկացած ձևով և եղանակով օգտագործելու գույքային մի շարք իրավունքներ, մյուս կողմից, այն կարծես խոչընդոտում է նոր ստեղծագործությունների ստեղծումը, քանի որ հեղինակն իրավունք ունի նաև արգելել երրորդ անձանց իր ստեղծագործության օգտագործումը, այդ թվում՝ վերարտադրումը, հրապարակային կատարումը, հանրությանը հաղորդումը[2]: Փաստորեն հեղինակը մի կողմից պետք է շահագրգռված և ոգևորված լինի ստեղծագործել, մյուս կողմից՝ թույլատրի իր ստեղծագործության օգտագործումը: Այս կարևոր հավասարակշռության ապահովման գործում ևս կոլեկտիվ կառավարումը կարող է դեր ունենալ՝ ապացուցելով, որ առավել շահավետ և նպատակահարմար է ստեղծագործության օգտագործումն արդյունավետ և փոխշահավետ կազմակերպելը, քան այն արգելելը:

Վերջապես, **նոր տեխնոլոգիաների** անընդհատ զարգացումը կարևոր նշանակություն ունի հեղինակային և հարակից իրավունքների կոլեկտիվ հիմունքներով կառավարման դերի գնահատման տեսանկյունից: Այս հանգամանքը սերտորեն կապված է հեղինա-

[1] Տե՛ս Daniel Gervais (2nd ed.), Collective Management of Copyright and Related Rights, pp. 1-28, 2010 Kluwer Law International BV, The Netherlands, էջ 1:

[2] Իհարկե, անհատական և հասարակական շահերի զուգակցման սկզբունքի հիման վրա օրենսդրությունները նախատեսում են սահմանափակումներ և հարկադիր լիցենզիաների ինստիտուտը:

կային իրավունքի «ֆրագմենտացիայի» հետ, ավելին՝ այն ծնող գործոններից է: 20-րդ դարի սկզբին ի հայտ եկան ստեղծագործությունների օգտագործման և տարածման նոր ձևեր՝ ռադիո, հեռուստատեսություն, մալուխային, արբանյակային հաղորդում[1], այժմ նաև՝ համացանցը: Ստեղծագործության ստեղծման նոր ձևեր՝ լուսանկարչություն, կինոմոտոգրաֆիա, այժմ նաև՝ համակարգչային ծրագրերը: Վերարտադրման և տարածման տարբնույթ տեխնոլոգիաների հետագա զարգացումները ևս հանգեցրեցին նոր մարտահրավերների՝ ստեղծագործության ռեպոգրաֆիայի[2], երաժշտական ստեղծագործությունների մասնավոր վերարտադրության (private copying[3]) և երաժշտական ու աուդիո-վիզուալ ստեղծագործությունների՝ նոր ձևաչափերով (CD, DVD) արտադրանքի առևտրային

---

[1] Տե՛ս Article of the International Confederation of Societies of Authors and Composers (CISAC). The History of Collective Management, էջ 3, 05.12.2019 դրությամբ հասանելի է՝ file:///C:/Users/davty/Downloads/ CISACUniversity_The_History_of_Collective_Management_FINAL%20(1).pdf:

[2] Ստեղծագործության վերարտադրումն արտատպման եղանակով՝ գրավոր կամ այլ գրաֆիկական ստեղծագործության բնօրինակի կամ պատճենի մեկ կամ ավելի օրինակների ցանկացած չափի (մեծացված կամ փոքրացված) և ձևի ճշգրիտ վերարտադրումը լուսապատճենման կամ տեխնիկական այլ եղանակներով՝ բացառությամբ տպագրական տպաձևերի եղանակների կիրառման, Օրենք հոդված 24:

[3] Երբ նոր տեխնոլոգիաների շնորհիվ հնարավոր դարձավ աուդիո և վիդեո բովանդակության մասնավոր վերարտադրման զանգվածային տարածումը, հեղինակային և հարակից իրավունքների իրավատերերն ավելի շատ սկսեցին բախվել բացառիկ իրավունքների իրականացման հետ կապված խնդիրների: Մի շարք երկրներում ներմուծվեցին այսպես կոչված «լեվինեը»՝ վարձատրության կամ փոխհատուցման իրավունքը՝ իրավատերերին նրանց հեղինակային իրավունքով պաշտպանվող աշխատանքների վերարտադրման համար: Այդ գումարները մեծամասամբ հավաքագրվում էին կոլեկտիվ կառավարման կազմակերպությունների կողմից: For the historical development of copyright levies *see* P. Bernt Hugenholtz, *The Story of the Tape Recorder and the History of Copyright Levies* in *Copyright and the Challenge of the New* 179 (Brad Sherman & Leanne Wiseman eds., 2012). 05.12.2019 դրությամբ հասանելի է՝ https://www.ivir.nl/publicaties/download/ILS_25.pdf:

վարձույթի համապատասխան թույլտվությունների ստացման և այլ դեպքերում: Ներկայումս հաշվի առնելով ստեղծագործութունների թվային վերարտադրումը և լայն տարածումը ինտերնետի միջոցով, ինչպես նաև հասարակության մեծացող կախվածությունը նոր կատեգորիայի այնպիսի ստեղծագործություններից, ինչպիսիք են համակարգչային ծրագրերը, էլեկտրոնային խաղերը և տվյալների բազաները, էապես մեծանում է կոլեկտիվ կառավարման կարևորությունն ու նշանակությունը, առանց որի իրավատերերի հեղինակային և հարակից իրավունքների իրականացումն ու պաշտպանությունը մի շարք դեպքերում կարող է լինել ոչ արդյունավետ և ոչ լիարժեք:

Այսպիսով, գույքային իրավունքների կոլեկտիվ կառավարումն իրավունքների իրականացման և պաշտպանության գործուն մեխանիզմ է, որը թե՛ հեղինակային և հարակից իրավունքների իրավատերերի, թե՛ ստեղծագործության օգտագործողների համար ապահովում է մի շարք առավելություններ՝ գործնական, տնտեսական և իրավական առումներով: Գործնականում իրավատերերը չեն կարող միաժամանակ գտնվել անսահման թվով վայրերում և անհատական կարգով իրականացնել իրենց իրավունքները կամ չեն կարող դա անել առանց հսկայական ծախսերի և դժվարությունների: Կոլեկտիվ կառավարումը տնտեսապես առավել մատչելի է դարձնում իրավունքների իրականացումը, քանի որ այն ուղղված է գործարքային ծախսերի կրճատմանը,[1] այդ թվում՝ առևտրային գործըն-

[1] Տե՛ս Christian Handke, *Collective administration* in *Handbook on the economics of copyright* (Richard Watt ed. 2014), 05.12.2019 դրությամբ հասանելի է՝ https://www.e-elgar.com/shop/eep/preview/book/isbn/ 978184980-8538/; John Cirace, *CBS v. ASCAP: An Economic Analysis of a Political Problem*, 47 Ford- ham L. Rev. 277, 292–293 (1978), 05.12.2019 դրությամբ հասանելի է՝ http://ir.lawnet.fordham.edu/cgi/viewcontent.cgi?article= 2341&context=flr; Ana María Pérez Gómez Tétrel, *Efficient allocation of risk as an economic function of Collecting So- cieties* (2007), 05.12.2019 դրությամբ հասանելի է՝

կեր գտնելու և համապատասխան տեղեկատվության ծախսերը (որոնման ծախսեր), համաձայնագրերի մշակման և կնքման ծախսերը (պայմանագրային ծախսեր), բանակցված պայմանագրերի համապատասխանության մոնիթորինգի ծախսերը (մոնիթորինգի ծախսեր) և այդ համաձայնագրերի կատարում պահանջելու հետ կապված ծախսերը (հարկադիր կատարման ծախսեր)։ Այս կապակցությամբ կազմակերպությունները աստիճանաբար համարվել են բնական մոնոպոլիաներ[1]։ Կոլեկտիվ կառավարումը նաև հնարավորություն է տալիս հնարավորինս շատ ստեղծագործությունների նկատմամբ ձեռք բերել հնարավորինս լայն օգտագործման իրավունքներ, ինչն անհատական կարգով բանակցելու դեպքում գրեթե անհնար է կամ աննպատակահարմար։

Իհարկե, նշված և կոլեկտիվ կառավարման այլ առավելություններ կարող են ապահովվել, եթե այդ կառավարումը կազմակերպվում և իրականացվում է թափանցիկության, հաշվետվողականության և արդյունավետության սկզբունքների հիման վրա, ինչը միշտ չէ, որ համապատասխանում է տարբեր երկրներում գոյություն ունեցող փաստացի իրավիճակին։ Պատահական չէ, որ մասնագիտական գրականության մեջ ևս կասկածներ են արտահայտվում կոլեկ-

---

http://www.serci.org/2007/perezgomez.pdf ; Arthur Snow & Richard Watt, *Risk Sharing and the Distribution of Copyright Collec- tive Income*, 05.12.2019 դրությամբ հասանելի է՝ http://serci.org/2003/snowwatt.pdf ։

[1] Բնական մոնոպոլիաներն առաջանում են այն պայմաններում, երբ մեկ մոնոպոլ ծառայություն մատուցողը ի վիճակի է շուկային մատակարարել առավել արդյունավետորեն, քան եթե մրցակցություն լիներ, տե՛ս Ruth Towse et al., *The Economics of Copyright Law: A Stocktake of the Literature*, 5 Review of Economic Research on Copyright Issues 1, 4 (2008), 05.12.2019 դրությամբ հասանելի է՝ https://core.ac.uk/download/pdf/4897291.pdf; տե՛ս նաև Ivan L. Pitt, *Direct Licensing and the Music Industry* 115–123 (2015). Հղումները կատարված են Martin Miernicki, Collective Management of Copyrights between Competition, Regulation, and Monopolism էջ 28։

տիվ կառավարման կազմակերպությունների կառուցվածքի[1] և դրանց գործունեության արդյունավետության կապակցությամբ[2]:

Վերոգրյալից ակնհայտ է, որ կոլեկտիվ կառավարման հիմնական գործառույթը տնտեսական գործառույթն է, ինչը լայնորեն ուսումնասիրվել է մասնագիտական գրականության մեջ[3]: Սակայն

---

[1] Տե՛ս, օրինակ, Martin Kretschmer, *The Failure of Property Rules in Collective Administration: Rethinking Copyright Societies as Regulatory Instruments*, 24 E. I. P. R. 126 (2002):

[2] Տե՛ս, օրինակ, Ariel Katz, *Commentary: Is Collective Administration of Copyrights Justified by the Economic Literature?* in *Competition Policy and Intellectual Property* 449 (Marcel Boyer et al. eds., 2009); Ariel Katz, *The Potential Demise of Another Natural Monopoly: Rethinking unhe Collective Administration of Performing Rights*, 1 JCLE 541 (2005), Հղումները կատարված են Martin Miernicki, Collective Management of Copyrights between Competition, Regulation, and Monopolism էջ 28:

[3] Կոլեկտիվ կառավարման տնտեսական գործառույթի մասին տե՛ս, օրինակ, Roya Ghafele & Benjamin Gibert, *Counting the Costs of Collective Rights Manage- ment of Music Copyright in Europe* (MPRA Paper No. 34646, 2011), 05.12.2019 դրությամբ հասանելի է՝ https://pdfs.semanticscholar.org/1e57/bc6c1d55ea458d4deec4b62c88e792dab098.pdf;

Christian Handke & Ruth Towse, *Economics of Copyright Collecting Societies*, 38 Intern. Rev. of Int. Property & Competition L. 937 (2007); 05.12.2019 դրությամբ հասանելի է՝ https://www.gbz.hu-berlin.de/downloads/pdf/SERCIACPapers/towsehandke.pdf; Ariel Katz, *Copyright Collectives: Good Solution, But for Which Problem?* (2009), հասանելի է՝ file:///C:/Users/davty/Downloads/SSRN-id1416798.pdf; Mark A. Lemley, *Contracting Around Liability Rules*, 100 Cal. L. Rev. 463 (2012); 05.12.2019 դրությամբ հասանելի է՝
https://scholarship.law.berkeley.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1013&context=californialawreview;

P. Merges, *Contracting into Liability Rules: Intellectual Property Rights and Collective Rights Organizations*, 84 Cal. L. Rev. 1293 (1996), 05.12.2019 դրությամբ հասանելի է՝
https://scholarship.law.berkeley.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1636&context=californialawreview; Ruth Towse, *Economics of Copyright Collect- ing Societies and Digital Rights: Is There a Case for a Centralised Digital Copyright Exchange?*, 9 Rev. of Econ. Research on Copyright Issues 3 (2012), 05.12.2019 դրությամբ հասանելի է՝ file:///C:/Users/davty/Downloads/SSRN-id2216165.pdf;

կոլեկտիվ կառավարման գործառութային խնդիրներն ավելի խորն են դիտարկվում՝ հեղինակային իրավունքի երկու տարբեր հայեցակարգերի՝ «տնտեսական իրավունք» և «բարոյական իրավունք» շրջականում։[1]

Zijian Zhang, *Rationale of Collective Management Organizations: An Economic Perspective*, 10 Masaryk U. J. L. & Tech. 73 (2016), 05.12.2019 դրությամբ հասանելի է՝ file:///C:/Users/davty/Downloads/3620-10484-1-PB%20(3).pdf:

[1] Այս երկու հայեցակարգերը, որոնք մեծապես կանխորոշում են մտավոր սեփականության իրավունքի ոլորտի մի շարք օրինաչափություններ ու բացառություններ, իրավունքի և օրենսդրության զարգացման ուղղություններ, արժանի են ինքնուրույն և լիարժեք ուսումնասիրության։ Սակայն, ավելորդ չենք համարում ստորև ներկայացնել հակիրճ ակնկարկ այդ մասին։ Հեղինակային իրավունքի վերաբերյալ երկու մոտեցումների ձևավորման սկիզբը դրվել է 1710 թ. Աննային Ստատուտի ընդունման ժամանակ, որով բրիտանական հեղինակները ստացան իրենց գրքերը հրատարակելու մենաշնորհ՝ 14 տարով. այդ իրավունքը, սակայն, կարող էր ամբողջությամբ փոխանցվել հրատարակիչներին։ Սրանով մի կողմից, հրատարակիչների տնտեսական շահն էր պաշտպանվում՝ արգելել իրենց հրատարակած գրքերի կրկնօրինակումը, մյուս կողմից՝ հեղինակների բարոյական իրավունքը՝ «ստեղծագործությունը տիրապետելու, դրա սեփականատերը լինելու իրավունքը», որ բնական իրավունքի տեսաության դրսևորում է և հիմնված է Ջոն Լոկի սկզբունքների վրա, որ բոլոր անձինք պետք է քաղեն (տիրապետեն) իրենց աշխատանքի պտուղները (Collective Management of Copyright and Related Rights. Second Edition. Edited by Daniel Gervais, էջ 14)։ Այս գաղափարը պաշտպանվեց նաև 1789 թ. Ֆրանսիական հեղափոխության ժամանակ, իսկ դրանից առաջ նաև Գերմանիայում և պաշտպանվեց Կանտի և Հեգելի կողմից։ ԱՄՆ-ում Թոմաս Ջեֆերսոնը պաշտպանում էր հեղինակային իրավունքի «տնտեսական» մոտեցումը, մինչդեռ Ջեյմս Մեդիսոնը ակնհայտորեն պաշտպանում էր հեղինակի բնական իրավունքները (M. Rose, Authors and Owners (Cambridge: Harvard University Press, 1993), 176; and L. Ray Patterson, Copyright in Historical Perspective (Nashville: Vanderbilt University Press, 1968), 264)։ Այսինքն՝ իրավունքի ուտալիրտար/տնտեսական խթանման ուսմունքի վրա հիմնված է ընդհանուր իրավական համակարգը, իսկ հեղինակի բնական իրավունքի/բարոյական իրավունքի ուսմունքի վրա հիմնված է մայրցամաքային իրավական համակարգը։

Տնտեսական իրավունքի ուսմունքը, որը, ենթադրաբար ձևավորվել է Ադամ Սմիթի և Ջոն Սթյուարտ Միլի փիլիսոփայությամբ, հեղինակային իրավուն-

Արդյունքում ընդունվում է, որ թեև կոլեկտիվ կառավարումն ուղղված է հեղինակի տնտեսական շահերի ապահովմանը, հեղինակների կենսապահովմանը, միաժամանակ ընդգծվում է նաև կոլեկտիվ կառավարման ոչ տնտեսական՝ մշակութային գործառույթը: Մի շարք երկրներում կոլեկտիվ կառավարման կազմակերպությունները համարվում են նաև «մշակութային գործակալներ», որոնք խթանում են ստեղծագործական աշխատանքը և մշակութային բազմազանությունը[1]: Այսինքն՝ կոլեկտիվ կառավարումը ենթադրում է ոչ միայն տնտեսական գործառույթների իրականացում, այն ենթադրում է իրավատերերի առավել մեծ համախոհություն, քանի որ դրա

քի առաջնային նպատակը համարում է պատշաճ մրցակցային շուկայի պահպանման կարգավիճակը: Մտավոր սեփականության իրավունքը ճանաչում է որպես հանրային բարիք, որը 1) բացառիկ չէ, 2) ոչ մրցակցային է, այսինքն՝ մեկից ավելի անձինք կարող են վայելել մտավոր սեփականությունը՝ առանց բացառելու միմյանց: Հեղինակային իրավունքը, չնայած որոշակի ժամանակահատվածով պաշտպանվում է, հակառակ դեպքում հեղինակները և գյուտարարները չէին հանդուրժի և խթան չէին ունենա, եթե չունենային ուրիշներին իրենց գործերից օգտվելը արգելելու իրավունքը: Բարոյական իրավունքի ուսմունքը (որը հաճախ ֆրանսերենում դիտվում է որպես droit morale) հեղինակային իրավունքի լայն հայեցակարգ է: Եթե տնտեսական իրավունքները կարելի է գնել ու վաճառել, և կապված են «ստեղծագործության» հետ որպես ապրանքի, ապա բարոյական իրավունքները դիտարկվում են որպես ստեղծագործության հեղինակի էության հետ կապված, որոնք նա ձեռք է բերում և տիրապետում է իր «հանճարի» շնորհիվ: Հեղինակների բարոյական իրավունքները իրենց ստեղծագործությունների կապակցությամբ դիտարկվում են որպես «անքակտելի, բնական իրավունքներ, որոնք բխում են ստեղծագործության՝ որպես հեղինակի անձի/անհատականության ընդլայնում/շարունակություն հայեցակարգից» (Joyce, Craig, Marshall Leaffer, Peter Jaszi, and Tyler Ochoa. Copyright Law. 6ed. Newark: LexisNexis 2003.):

Տե՛ս նաև Title: The Battle between Anglo-American Copyright and European Authors' Rights, 05.12.2019 դրությամբ հասանելի է՝
https://www.jstor.org/stable/pdf/j.ctt6wq0z2.4.pdf?refreqid=excelsior%3Af5e2bb409f622a64d56576da5e3632be

[1] Տե՛ս, օրինակ, Martin Miernicki, Collective Management of Copyrights between Competition, Regulation, and Monopolism, էջ 28:

նպատակը կարող է լինել նաև ստեղծագործողների բարոյական շահերի խրախուսումը և ստեղծագործողների ու հրատարակիչների նյութական շահերի պաշտպանությունը[1], ինչը պահանջում է ընդհանուր նպատակներով և հետաքրքրություններով միավորված հեղինակների (իրավատերերի) իրական համայնքի առկայություն[2]: Հետևաբար, կոլեկտիվ կառավարման կազմակերպությունները կարող են որոշ ասպեկտով իրականացնել մշակութային և սոցիալական գործառույթներ, որոնք դուրս են գալիս իրավունքների փաստացի կառավարման և իրենց անդամներին ներկայացնելու շրջանակից, դրանով իսկ օգուտ տալով լայն հասարակությանը[3]:

Գույքային իրավունքների կոլեկտիվ կառավարման ընդհանուր բնութագիրը

Նախ հստակեցնենք, որ խոսքը հեղինակի բացառիկ գույքային իրավունքների, ինչպես նաև կատարողի, հնչյունագիր կամ ֆիլմ արտադրողի, հեռարձակող կազմակերպության (հարակից իրավունքների իրավատերեր) իրավունքների կոլեկտիվ կառավարման մասին է: Դրանք ներառում են հեղինակի իրավունքները՝ վերարտադրման, տարածման, վարձույթով տալու, փոխատվության, թարգմանության, վերափոխման, հանրությանը հաղորդման, հրապարակային կատարման, հրապարակային ցուցադրության, հեռարձակման, վերահեռարձակման իրավունքները[4]: Հարակից իրա-

---

[1] Տե՛ս, օրինակ, CISAC Statutes Art 8(b), June 6, 2014, AG10-1275R6, 05.12.2019 դրությամբ հասանելի է՝ http://www.cisac.org/What-We-Do/Governance/Statutes, CISAC (Confederation Internationale des Societes d'Auteurs et Compositeurs):

[2] Տե՛ս, օրինակ, Mihaly Ficsor, *Collective Management of Copyright and Related Rights,* էջ 20:

[3] Տե՛ս նույն տեղում:

[4] Միջազգային մակարդակում հեղինակային իրավունքների պաշտպանությունն ապահովվում է «Գրական և գեղարվեստական ստեղծագործությունների պաշտպանության մասին», Բեռնի 1886թ. կոնվենցիան է, որը մի քանի անգամ վերանայվել է (կատարված է Փարիզում 1896թ. մայիսի 4-ին, վերանայված է Բեռլինում 1908թ. նոյեմբերի 13-ին, լրացված է Բեռնում

վունքների մասով դրանք, ի թիվս այլնի, ներառում են՝ կատարման ամրագրման ուղղակի կամ անուղղակի վերարտադրումը, կատարման ամրագրումները հանրությանը մատչելի դարձնելը, հնչյունագրի ուղղակի կամ անուղղակի վերարտադրումը, հնչյունագրի հեռարձակումը, հնչյունագիրը հանրությանը մատչելի դարձնելը, ամրագրված հաղորդման ուղղակի կամ անուղղակի վերարտադրումը, հաղորդման վերահեռարձակումը և այլն։

Հարակից իրավունքներն առանձնահատուկ են նրանով, որ դրանց իրավատերերը միջնորդ են հանդիսանում ստեղծագործության ստեղծման, ձայնագրման (ամրագրման) կամ տարածման գործում։ Դրանք օժանդակ օղակ են մտավոր ստեղծագործական գործընթացում և օգնում են հեղինակին իր ստեղծագործությունները հանրությանը հաղորդելու հարցում[1]։ Այս իրավատերերին միավո-

---

1914թ. մարտի 20-ին և վերանայված է Հռոմում 1928թ. հունիսի 2-ին, Բրյուսելում՝ 1948թ. հունիսի 26-ին, Ստոկհոլմում՝ 1967թ. հուլիսի 14-ին, և Փարիզում՝ 1971թ. հուլիսի 24-ին և փոփոխված է 1979թ. սեպտեմբերի 28-ին)՝ հաշվի առնելով նոր տեխնոլոգիաների ազդեցությունը տրամադրված պաշտպանության մակարդակի վրա ՀՀ-ի համար Կոնվենցիան ուժի մեջ է մտել 19.10.2000թ., ՀՀԱԳՆՊՏ 2004.12.20/5(13)։ Կոնվենցիան կառավարվում է Մտավոր սեփականության համաշխարհային կազմակերպության (WIPO) կողմից, որը ՄԱԿ-ի մասնագիտացված միջազգային գործակալություններից մեկն է։

[1] Միջազգային մակարդակում հարակից իրավունքներն ամրագրված են «Կատարողների, հնչյունագիր արտադրողների և հեռարձակող կազմակերպությունների պաշտպանության մասին» Հռոմի 1961թ. կոնվենցիայում, որը երբևէ չի վերանայվել։ ՀՀ-ի համար Կոնվենցիան ուժի մեջ է մտել 31.01.2003թ., ՀՀԱԳՆՊՏ 2004.12.20/4(12), https://pdf.arlis.am/75859։ Սույն Կոնվենցիայի վարչական գործառույթներն իրականացնում են Միավորված ազգերի կրթական, գիտական և մշակութային կազմակերպությունը (ՅՈՒՆԵՍԿՕ), Աշխատանքի միջազգային կազմակերպությունը (ԱՄԿ) և Մտավոր սեփականության համաշխարհային կազմակերպությունը (ՄՍՀԿ)։ Առևտրի համաշխարհային կազմակերպության (ԱՀԿ) կողմից կառավարվող՝ «Մտավոր սեփականության իրավունքի առևտրական տեսանկյուններին մասին» 1994 թ. Համաձայնագիրը (TRIPS) ևս ներառում է հարակից իրավունքների միջազգային պաշտպանության դրույթներին։

րում է այն, որ նրանց գործունեության շնորհիվ հրապարակային կատարման համար նախատեսված ստեղծագործությունները մատչելի են դառնում ոչ միայն անմիջական ունկնդիրներին, այլև ավելի լայն հասարակության, ինչն առավելապես համապատասխանում է հենց հեղինակի շահերին[1]:

Գույքային իրավունքների կոլեկտիվ կառավարումն իրականացվում է կոլեկտիվ կառավարման կազմակերպությունների միջոցով: Հատկանշական է, որ «կոլեկտիվ կառավարման կազմակերպություն»-ը հավաքական եզրույթ է և ներառում է բոլոր տեսակի կազմակերպությունները, որտեղ իրավունքներն իրականացվում են ոչ թե անհատական հիմունքներով, այլ բազմաթիվ իրավատերերի ներկայացվածության հիման վրա, և որտեղ այդ կազմակերպությունների անդամներն են իրավունքների իրավատերերը[2]:

Մասնագիտական գրականության մեջ կոլեկտիվ կառավարումը դիտարկվում է *համատեղ կառավարման* համատեքստում, որը ներառում է իրավունքների կառավարման ցանկացած ոչ անհատական ձևը, երբ իրավունքը կառավարվում է ոչ իրավատիրոջ կողմից անձամբ, այլ իր անունից հանդես եկող կազմակերպության կողմից[3]: Կոլեկտիվ կառավարման կազմակերպությունները սովորաբար ներկայացնում են բազմաթիվ իրավատերերի, իսկ նրանք, որոնք մեկ իրավատիրոջ են ներկայացնում, սովորաբար կոչվում են գործակալներ կամ ներկայացուցիչներ՝ կախված կոնկրետ պայմանավորվածությունից[4]: *Համատեղ կառավարումը* նշանակում է, որ կառավարվող իրավունքները պատկանում են դրա անդամներին, այլ

[1] Տե՛ս Сергеев А.А. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации. Учебник. М., 1999, էջ 199:

[2] Տե՛ս Martin Miernicki, Collective Management of Copyrights between Competition, Regulation, and Monopolism, էջ 29-31:

[3] Տե՛ս, օրինակ, Mihaly Ficsor, *Collective Management of Copyright and Related Rights* 17 (WIPO Pub. No. 855, 2002), 05.12.2019 դրությամբ հասանելի է՝ ftp://ftp.wipo.int/pub/library/ebooks/wipopublications/wipo_ pub_855e.pdf էջ 16:

[4] Տե՛ս Martin Miernicki, նշված աշխատ. էջ 30:

ոչ թե կազմակերպությանը, ի տարբերություն որոշ մեծ կազմակերպությունների, որոնք կառավարում են իրենց անձնական «կատալոգները» կամ «գրադարանները»[1]:

Կոլեկտիվ կառավարումը սովորաբար ենթադրում է հեղինակների գույքային իրավունքների կոլեկտիվ կառավարումը, ստեղծագործությունների օգտագործմանը հետևելը և հսկելը, իրենց լիազորությունների շրջանակում և որպես հեղինակների ներկայացուցիչ՝ ստեղծագործությունների օգտագործողների հետ բանակցելը, նրանց անունից օգտագործման թույլտվություն տալը համապատասխան վարձատրության դիմաց, այդ վարձատրությունը հավաքելն ու իրավատերերին վճարելը: Այս կազմակերպություններն իրենց իրավասություններն իրականացնում են ռադիոկայանների, հյուրանոցների, կինոթատրոնների, հեռուստակայանների, դիսկոտեկների, ռեստորանների, հանրային միջոցառումների և այլնի նկատմամբ, ինչպես երաժշտական ստեղծագործությունների, այնպես էլ, օրինակ, տպագիր և առցանց նյութերի օգտագործման (առևտրային կամ կրթական նպատակով), պատկերների և լուսանկարների վերարտադրման և թատերական պիեսների օգտագործման հարաբերություններում[2]:

Կան տարբեր տեսակի կոլեկտիվ կառավարման կազմակերպություններ կամ այդպիսի կազմակերպությունների խմբեր՝ կախված ստեղծագործության կատեգորայից (երաժշտական, դրամատիկական, մուլտիմեդիա և այլն) և կառավարման ենթակա իրավունքների ծավալից[3]:

---

[1] Տե՛ս նույն տեղում:

[2] Տե՛ս Collective Management of Copyright and Related Rights.Second Edition, էջ 3:

[3] Տե՛ս Մտավոր սեփականության համաշխարհային կազմակերպության նյութերի հիման վրա կոլեկտիվ կառավարման կազմակերպությունների տեսակների վերաբերյալ ամփոփ նյութը. 05.12.2019 դրությամբ հասանելի է՝ http://www.vneshmarket.ru/content/document_r_3F2709C2-948A-45FB-9083-465A6ED59315.html

Այսպես, **«ավանդական» կոլեկտիվ կառավարման** կազմակերպությունները, որոնք գործում են իրենց անդամների անունից, օգտագործողների հետ բանակցում են վարձատրության դրույքաչափերի և օգտագործման պայմանների վերաբերյալ, օգտագործման թույլտվություններ են տրամադրում, հավաքում և բաշխում են վարձատրությունը: Իրավատերերն անձամբ ուղղակիորեն ներգրավված չեն այս գործընթացում:

Գոյություն ունեն, այսպես կոչված, **իրավունքների գրանցման կենտրոններ**[1]**, որոնք** օգտագործողներին տրամադրում են թույլտվություններ՝ կենտրոնի անդամ հանդիսացող իրավատիրոջ սահմանած աշխատանքի օգտագործման պայմաններով և վարձատրության չափով: Օրինակ՝ ռեպրոգրաֆիայի բնագավառում տպագիր աշխատանքների (գրքեր, ամսագրեր և պարբերականներ) հեղինակների կողմից սահմանվում է պայմանները և վարձատրության չափը: Այստեղ կենտրոնը հանդես է գալիս որպես հեղինակային իրավունքի իրավատիրոջ ներկայացուցիչ, իսկ իրավատերն անմիջականորեն մասնակցում է իր ստեղծագործության օգտագործման պայմանների որոշմանը:

Գոյություն ունեն նաև կոլեկտիվ կառավարման **«ամբողջական ծառայություններ»** մատուցող կազմակերպություններ, որոնք կոլեկտիվ կառավարման կազմակերպությունների կոալիցիա են և օգտագործողներին առաջարկում են կենտրոնացված աղբյուրի միջոցով հեշտությամբ ու արագորեն ստանալ համապատասխան թույլտվություններ: Նման կազմակերպությունների աճի միտում կա հատկապես «մուլտիմեդիա ապրանքների» (մի քանի տեսակի աշխատանքներից կազմված կամ ստեղծված արտադրանքներ, ներառյալ համակարգչային ծրագրային ապահովումը) աճով պայմանավորված, որոնք պահանջում են տարատեսակ թույլտվություններ:

[1] Տե՛ս նույն տեղում:

Երաժշտական ստեղծագործությունների (ներառյալ երաժշտության բոլոր տեսակները՝ ժամանակակից, ջազային, դասական, սիմֆոնիկ, բլյուզ, փոփ, ինչպես գործիքային, այնպես էլ վոկալ) **բնագավառում** կոլեկտիվ կառավարման կազմակերպությունը բանակցություններ է վարում օգտագործողների հետ (օրինակ, ռադիոկայաններ, հեռարձակողներ, դիսկոտեկներ, կինոթատրոններ, ռեստորաններ և այլն) կամ օգտագործողների խմբերի հետ և նրանց թույլտվություն է տալիս օգտագործել իր ռեպերտուարից հեղինակային իրավունքով պահպանվող ստեղծագործություններ՝ սահմանված վարձատրության վճարման դիմաց և օգտագործման այլ պայմաններին համապատասխան։

Հիմք ընդունելով իր փաստաթղթերը (անդամների և նրանց գործերի մասին տեղեկությունները) և օգտագործողների կողմից ներկայացրած հաղորդումները (օրինակ, ռադիոյով հեռարձակվող երաժշտական ստեղծագործությունների ցուցակները)՝ կոլեկտիվ կառավարման կազմակերպությունն իր անդամների միջև վարձատրություն է բաժանում սահմանված բաշխման կանոններին համապատասխան։ Սովորաբար այդ գումարից մասհանվում են կազմակերպության վարչական ծախսերը, իսկ որոշ երկրներում նաև մշակութային բնույթի սոցիալական գործառույթների իրականացման համար գումարներ։ Իրավատերերին վճարված վարձատրությունը համապատասխանում է ստեղծագործությունների օգտագործման ծավալներին և ուղեկցվում է այդ մասին համապատասխան տեղեկատվությամբ։ Այս գործընթացն իրականացվում է ավտոմատացված համակարգչային ծրագրերի միջոցով, որոնք ստեղծված են հատուկ այդ նպատակների համար։

Դրամատիկական ստեղծագործությունների (որոնք ներառում են սցենարներ, կինոսցենարներ, մնջախաղ, բալետ, թատրոնի պիեսներ, օպերաներ և երաժշտական ներկայացումներ) **բնագավառում** կոլեկտիվ կառավարման պրակտիկան տարբերվում է նրանով, որ կոլեկտիվ կառավարման կազմակերպությունը հանդես է

գալիս որպես իրավատիրոջ գործակալ, որը թատրոնների հետ համաձայնեցնում է ընդհանուր պայմանագիրը, որտեղ նշվում են կոնկրետ ստեղծագործության օգտագործման նվազագույն պայմանները: Յուրաքանչյուր պիեսի բեմադրման համար կազմակերպությունն այնուհետև անհատական կարգով բանակցում և պայմանագիր է կնքում պիեսի հեղինակի հետ՝ հեղինակի սահմանած պայմաններով և թատրոնին տեղեկացնում է, որ թույլտվությունը ստացվել է շահագրգիռ հեղինակի կողմից, ապա հավաքում է համապատասխան վարձատրությունը:

Տպագիր աշխատանքների (գրքեր, ամսագրեր և այլ պարբերականներ, թերթեր, զեկույցներ, երաժշտական բանաստեղծություններ ի ժողովածուներ) **բնագավառում** կոլեկտիվ կառավարումը հիմնականում նշանակում է ռեպրոգրաֆիկ վերարտադրության իրավունքի շնորհում, այլ կերպ ասած, պաշտպանության ենթակա նյութը արտատպելու, լուսապատճենելու թույլտվություն այն հաստատությունների կողմից, ինչպիսիք են գրադարանները, հասարակական կազմակերպությունները, բուհերը, դպրոցները և սպառողների միավորումները: Հարկադիր լիցենզիաներ, եթե միջազգային կոնվենցիաներով թույլատրվում է, կարող են ներառվել ազգային օրենսդրության մեջ: Այդ դեպքերում օգտագործման իրավունքը տրվում է վարձավճարով, սակայն չի պահանջում իրավատիրոջ թույլտվությունը: Կոլեկտիվ կառավարման կազմակերպությունները ստանում են վարձատրությունը և բաշխում: Մասնավոր կամ անձնական օգտագործման համար վերարտադրության հատուկ դեպքում որոշ ազգային օրենքներ պարունակում են արդարացի վարձատրություն, և ֆինանսավորվում է սարքավորման կամ ֆոտոկոպիաներից ստացվող միջոցներից կամ երկուսից էլ:

Հարակից իրավունքների բնագավառում որոշ երկրների ազգային օրենսդրությամբ նախատեսվում է վարձատրության իրավունք, որը վճարվում է կատարողներին կամ հնչյունագրեր արտադրողներին կամ երկուսին էլ, եթե առևտրային ձայնագրություն-

ները հաղորդվում են հանրությանը կամ օգտագործվում են հեռարձակման համար: Նման օգտագործման համար վարձատրությունը հավաքվում և բաշխվում է կամ իրականացվում է համատեղ կազմակերպությունների կողմից, որոնք ստեղծվել են կատարողների և հնչյունագրեր արտադրողների կոմից, կամ առանձին կազմակերպությունների կողմից, կախված համապատասխան կողմերի հարաբերույթւոններից կամ երկրի իրավիճակից:

Կոլեկտիվ կառավարման այս կազմակերպությունները ամենահաճախը պաշտպանում են հետևյալ իրավունքները. 1) Հրապարակային կատարման իրավունքը (դիսկոտեկներում, ռեստորաններում և հանրային այլ վայրերում երաժշտության վերարտադրման/նվագում կամ կատարում): 2) Եթերային հեռարձակման իրավունքը (կենդանի կամ ձայնագրված կատարումները ռադիոյով և հեռուստատեսությամբ): 3) Երաժշտական ստեղծագործությունների մեխանիկական վերարտադրության իրավունքներ (CD-ների, մագնիսական ժապավենների, վինիլային գրառումների, ձայներիզների, մինի սկավառակների և ձայնագրման այլ ձևերի վրա աշխատությունների վերարտադրում): 4) Դրամատիկական ստեղծագործությունների կատարման իրավունքը (թատերական պիեսներ): 5) Գրական և երաժշտական ստեղծագործությունների ռեպրոգրաֆիկ վերարտադրման իրավունքը (լուսապատճենահանման): Հարակից իրավունքներ (կատարողների և հնչյունագիր արտադրողների իրավունքները վարձատրություն ստանալու՝ եթերային հեռարձակման կամ հնչյունագիրը հանրային հեռարձակման համար)[1]:

Վերջում ավելորդ չենք համարում հակիրճ անդրադառնալ գույքային իրավունքների կոլեկտիվ կառավարման զարգացման պատմությանը, որը սկիզբ է առել 18-րդ դարից Ֆրանսիայում[2]:

[1] Տե՛ս նույն տեղում:

[2] Կոլեկտիվ կառավարման պատմական ակունքների մասին ավելի մանրամասն տե՛ս Article of the International Confederation of Societies of Authors

1777թ. հուլիսի 3-ին ֆրանսիացի հայտնի դրամատուրգ Պիեր Օգյուստեն Կարոն դը Բոմարշեն հավաքեց 22 հեղինակի՝ «Ֆրանսեզ» թատրոնի կողմից իրենց ստեղծագործությունների օգտագործման դիմաց ցածր վարձատրության համար գրավոր բողոքի պատասխանին արձագանքելու նպատակով: Նախկինում նրանք գրավոր բողոքել էին իրենց նկատմամբ թատերական հաստատությունների վերաբերմունքից: Բոմարշեի դեպքում բողոքը վերաբերում էր «Քոմեդի ֆրանսեզ» թատրոնի կողմից իր «Սևիլյան սափրիչը» պիեսի օգտագործման համար ցածր վարձատրությանը: Բոմարշեի ամուր քաղաքական կապերը, ի վերջո, հանգեցրին փոփոխության առ այն, որ 1791թ, Ֆրանսիան ընդունեց հեղինակների իրավունքների մասին առաջին օրենքը, որով առաջին անգամ ճանաչվեց հեղինակների իրավունքի հայեցակարգը աշխարհի ցանկացած վայրում: **1829թ. ստեղծվեց Դրամատիկական ստեղծագործությունների հեղինակների և կոմպոզիտորների միությունը (SACD)**, որը միավորում էր երկու նախկին կազմակերպություններ, որոնք ստեղծվել էին համապատասխանաբար 1791 և 1798 թվականներին:

Երաժշտական ոլորտում առաջին կոլեկտիվ կառավարման կազմակերպությունը՝ **Հեղինակների, կոմպոզիտորների և երաժշտության հրատարակիչների ընկերությունը (SACEM) ստեղծվել է 1851թ.՝** երաժշտական ստեղծագործությունների հրապարակային կատարման իրավունքի կառավարման նպատակով: Ամսաթիվը նշանակալից է, քանի որ այն նախորդում է «Գրական և գեղարվեստական ստեղծագործությունների պաշտպանության մասին» Բեռնի 1886թ. կոնվենցիայի ընդունմանը: SACEM-ը (ինչպես SACD-ը) ստեղծվել է հեղինակների հիասթափությունից և վրդովմունքից: Էռնեստ Բուրժեթը, այցելել է Փարիզի *Les Ambassadeurs* սրճարանը, որ-

---

and Composers (CISAC). The History of Collective Management: 05.12.2019 դրությամբ հասանելի է՝
file:///C:/Users/davty/Downloads/CISACUniversity_The_History_of_Collective_Management_FINAL%20(1).pdf:

տեղ հնչել է կենդանի երաժշտություն: Երբ նա լսել է, որ իր կոմպոզիցիաներից են նվագում, բնականաբար, բարկացել է, որ ո'չ թույլտվություն են ստացել, ո'չ էլ վճարում են (նա ստիպված էր վճարել իր ընթրիքի համար): Բառերի հեղինակի՝ Փոլ Հենրիոնի և հրատարակիչ Վիկտոր Փարիզոտի հետ նա գործ է հարուցում սրճարանի սեփականատիրոջ դեմ՝ պահանջելով կա'մ դադարեցնել, կա'մ վճարել իրենց յուրաքանչյուր կատարման համար: Դատարանը որոշում է կայացնում հօգուտ նրանց, որը պահպանվում է նաև վերադաս ատյաններում (1848-1849 թթ.): Դրանով իսկ ընդունվեց սկզբունք, որ իրենց ստեղծագործությունների կատարման իրավունքը ունեն միայն հեղինակներն ու կոմպոզիտորները, ինչը նրանց իրավունք է տալիս վարձատրվելու ամեն անգամ, երբ հրապարակային կկատարվեն նրանց ստեղծագործությունները: Գիտակցելով, որ պրակտիկորեն շատ դժվար է անհատական կարգով վերահսկել և գործարկել կատարումների նկատմամբ իրավունքները՝ երկու տարի անց կոմպոզիտորները Ֆրանսիայում ստեղծեցին SACEM-ը[1]:

Երբ 1886թ. ստորագրվեց Բեռնի կոնվենցիան, որը հեղինակների և կոմպոզիտորների հրապարակային կատարման իրավունքն (ի թիվս այլ հիմնական իրավունքների) առաջին անգամ միջազգային մակարդակով ճանաչեց որպես պաշտպանության ենթակա, որը տրվում է բոլոր հեղինակներին: Ժամանակի ընթացքում այդպիսի կազմակերպություններ ստեղծվեցին աշխարհի տարբեր երկրներում: **1903թ. ստեղծվել է Երաժշտական կատարումների և մեխանիկական վերարտադրության իրավունքների կազմակերպությունը (GEMA[2]),** իսկ **1914 թ.՝ Կատարողական իրավունքների հասարակություն (PRS[3]) կազմակերպությունը Մեծ Բրիտանիայում:**

---

[1] Տե՛ս նույն տեղում:

[2] The Gesellschaft für musikalische Aufführungs- und mechanische Vervielfältigungsrechte (GEMA; English: Society for musical performing and mechanical reproduction rights). Տե՛ս www.gema.de.

[3] Մանրամասն տե՛ս https://www.prsformusic.com/:

1926թ. ստեղծվել է Հեղինակների և կոմպոզիտորների հասարակությունների միջազգային կոնֆեդերացիան՝ CISAC[1]**:** Բացի վերը նշվածներից, գոյություն ունեն նաև Վերարտադրման իրավունքների կազմակերպությունների միջազգային ֆեդերացիան (**IFRRO**[2]), Եվրոպական կատարողների կազմակերպությունների ասոցիացիան **(AEPO**[3]**),** Դերասանների միջազգային ֆեդերացիան **(IFA**[4]**),** Երաժիշտների միջազգային ֆեդերացիան **(IFM**[5]**)** և Լուսանկարչական արվեստի միջազգային ֆեդերացիան **(IFPI**[6]**):**

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ КОЛЛЕКТИВНОГО УПРАВЛЕНИЯ АВТОРСКИМИ И СМЕЖНЫМИ ПРАВАМИ

Татевик Давтян

Доцент кафедры гражданского права ЕГУ, Кандидат юридических наук

В статье представлены роль и значение коллективного управления авторскими и смежными правами в свете быстрого развития новых технологий и вызовов современной цифровой среды, что, с одной стороны, усложняет реализацию и защиту прав авторов и других правообладателей по поводу их произведений, а с другой — затрудняет процесс получения разрешений на использование произведений потенциальными пользователями. В статье представлен общий обзор коллективного управления авторскими и смежными правами, а также краткий исторический обзор. Наиболее проблемные и спорные вопросы в этой области, включая добровольное, расширенное и обязательное коллективное управление, а также вопросы касающиеся правового статуса организаций коллективного управления, оснований и методов получения полномочий от авторов и их правообладателей, механизмов разрешения споров, применимости антиконкурентного законодательства, будут представлены в последующих статьях автора.

---

[1] Մանրամասն տե՛ս https://www.cisac.org/:

[2] Մանրամասն տե՛ս https://www.ifrro.org/:

[3] Մանրամասն տե՛ս http://www.aepo-artis.org/:

[4] Մանրամասն տե՛ս https://www.iaea-globalunion.org/a-propos/fia:

[5] Մանրամասն տե՛ս https://www.fim-musicians.org/:

[6] Մանրամասն տե՛ս https://www.fiap.net/en:

SOME ISSUES OF COLLECTIVE MANAGEMENT OF COPYRIGHT AND RELATED RIGHTS

Tatevik Davtyan

Candidate of Law, Associate Professor at the Chair of Civil Law of Yerevan State University

The article presents the role and importance of collective management of copyright and related rights in light of the rapid development of new technologies and the challenges of the modern digital environment, which on the one hand complicates the realization and protection of the rights of authors and other rightholders in relation to their works, on the other hand, makes it difficult for potential users to obtain permission for the use of copyright works. The article provides a general overview of collective management of copyright and related rights with a brief historical background. Most problematic and contentious issues in the field, including voluntary, expanded and mandatory collective management, as well as the legal status of collective management organizations, the acquisition of rights, dispute settlement mechanisms, controlling anti-competitive activities, will be presented in the series of articles by this author.

Բանալի բառեր – հեղինակային և հարակից իրավունքների կոլեկտիվ կառավարում, կոլեկտիվ կառավարում, մտավոր սեփականություն, հեղինակային և հարակից իրավունքներ:

Ключевые слова: коллективное управление авторскими и смежными правами, коллективное управление, интеллектуальная собственность, авторское право, смежные права.

Key words: collective management of copyright and related rights, collective management, intellectual property, copyright and related rights.

ՈՐՈՇ ՆԿԱՏԱՌԻՄՆԵՐ ԿԵՂԾ ԱՄՈՒՍՆՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԻ ԵՎ ԿԵՂԾ ԳՈՐԾԱՐՔՆԵՐԻ ԻՐԱՎԱԿԱՆ ԿԱՐԳԱՎՈՐՈՒՄՆԵՐԻ ՀՆԱՐԱՎՈՐ ՓՈԽԱԶԴԵՑՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԻ ՎԵՐԱԲԵՐՅԱԼ

Նորա Կարապետյան
ԵՊՀ քաղաքացիական իրավունքի ամբիոնի դոցենտ,
իրավ. գիտ. թեկնածու

Առանց ընտանիք կազմելու մտադրության ամուսնությունների կնքումից մենք հայերս երբեք չենք խորշել՝ այլ երկրի քաղաքացիություն ձեռք բերելուց մինչև զինվորական պարտադիր զինվորական ծառայությունից խուսափելու նպատակներից ելնելով:

Այնուամենայնիվ՝ մի շարք խնդիրներ, այս ոլորտի իրավական կարգավորումների առումով, մեր կարծիքով, առկա են:

Վերջին շրջանում ամուսնության ինստիտուտի զարգացումը, ամուսնության ժամանակ կողմերի իրավունքների և պարտականությունների ծավալը փոխադարձ համաձայնությամբ որոշելու օրենսդրությամբ սահմանված հնարավորության ընդլայնման արդյունքում ավելի ու ավելի մեծ թվով գիտնականներ են գալիս այն եզրահանգման, որ ամուսնությունը պայմանագրի տարատեսակ է կամ առնվազն ունի դրան բնորոշ գծեր[1]: Անկախ նրանից՝ մենք հարում ենք իրավաբանական գրականության մեջ առկա այդ տեսակետին, թե ոչ, չենք կարող չընդունել, որ ամուսնությունը փոխադարձ, հանդիպակաց կամքի արտահայտություն է պետական մարմնի առաջ, սակայն ունի նաև գործարքին բնորոշ գծեր:

Քաղաքացիական իրավունքի որոշիչ ազդեցությունը ընտանեկան իրավունքի վրա աներկբա է, պետք է ընդունել նաև անվավեր գործարքների և ամուսնության անվավերության իրավական կար-

[1] Ավելի մանրամասն տե՛ս Антокольская М. В. Семейное право, М., 2010, էջ 112, 114:

գավորումների փոխազդեցությունները: Պատահական չէ, որ մի շարք եվրոպական երկրներում անվավեր ամուսնությունները գործարքների նմանությամբ բաժանվում են վիճարկելիի և առոչնչի՝ իրենց բնորոշ առանձնահատկություններով[1]: Կան գիտնականներ, որոնք գտնում են, որ ամուսնության անվավերության հիմքերի դասակարգումը քաղաքացիական իրավունքի անվավեր գործարքներին վերաբերող դրույթների անալոգիայի արդյունքն է[2]:

Չի կարելի հերքել նաև կեղծ ամուսնությունների իրավական կարգավորումների վրա կեղծ գործարքների իրավական կարգավորումների ազդեցությունները (կամ ինչպես ստորև կտեսնենք դրանց անհրաժեշտությունը): Նույնիսկ հասկացությունների համեմատությունը ցույց է տալիս դրանց նույնանման լինելը. ՀՀ քաղաքացիական օրենսգիրքը կեղծ գործարքը սահմանում է որպես առերևույթ, առանց համապատասխան իրավական հետևանքներ առաջացնելու մտադրության կնքված գործարք, ընտանեկան օրենսգիրքը՝ համանմանությամբ՝ առանց ընտանիք ստեղծելու մտադրության (այսինքն՝ առանց ամուսնության նպատակի) ամուսնության գրանցումը:

Ինչպես կեղծ գործարքների դեպքում՝ կեղծ ամուսնության կնքումը միշտ ենթադրում է այլ նպատակ, քան ընտանիքի ստեղծումն է (որպես կանոն՝ ոչ օրինական)՝ գույքային կամ ոչ գույքային շահ: Կեղծ ամուսնություն կնքելով կողմերը կամ նրանցից մեկը այն օգտագործում է որպես շահադիտական, անպատշաճ նպատակների հասնելու օրինական միջոց՝ ամուսնության գրանցումից բխող անձնական և գույքային բարիքներ՝ տարբեր եղանակներով անօրինական ստանալու համար՝ բնակտարածության օգտագործման

[1] The Historical evolution of the concepts of void and voidable marriages, Paul J. Goda S.J., Santa Clara University School of Law, էջ 297.

[2] Т.И. Александровна, Некоторые проблемы недействительности брака по российскому законодательству и законодательству государств-участников Содружества Независимых Государств и Балтии, https://e-notabene.ru/lr/article_810.html.

իրավունք, հաշվառման կամ ժառանգության իրավունք և այլն[1]: Կ. Ա. Նայդենովան կեղծ ամուսնության կնքումը նույնիսկ անվանում է գործարք, որով քաղաքացիներից մեկը ստանում է իր պահանջմունքների բավարարումը, իսկ մյուսը՝ դրամական փոխհատուցում[2]:

Նույնն են և՛ գործարքները, և՛ ամուսնությունը կեղծ ճանաչելու եղանակը, բացառապես դատական կարգով, ինչպես նաև իրավական հետևանքները՝ նման իրավաբանական ակտերը որևէ իրավական հետևանք չեն առաջացնում՝ բացառությամբ օրենքով նախատեսված հետևանքների:

Բոլոր այն երկրներում, որոնց փորձը մեր կողմից ուսումնասիրվել է[3], ամուսնության անվավեր ճանաչումը կարող է կատարվել բացառապես դատական կարգով: Սակայն տարբերություն կա, ինչպես արդեն նշվեց, դասակարգման և վիճարկման հնարավորություն ունեցող սուբյեկտային կազմի առումով:

Չնայած քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքի 3-րդ հոդվածի 1-ին մասում ամրագրված ընդհանուր կարգավորմանը, որ յուրաքանչյուր անձ իրավունք ունի սույն օրենսգրքով սահմանված կարգով դիմելու դատարան՝ Սահմանադրությամբ, օրենքներով և այլ իրավական ակտերով սահմանված կամ պայմանագրով նախատեսված իր իրավունքների և օրինական շահերի պաշտպանության համար, այնուամենայնիվ Ընտանեկան օրենսգրքի համաձայն՝ կեղծ ամուսնությունը անվավեր ճանաչելու պահանջ ներկայացնելու իրավունք ունի բացառապես՝ ամուսնության կեղծ լինելու մասին չիմացող ամուսինը:

---

[1] А.В. Маркосян, Фиктивные семейно_правовые состояния էջ 57, Вестник Российской правовой академии, N 4, 2007.

[2] К. А. Найденова Фиктивный брак и сделки, противоречащие основам правопорядка и нравственности. Сходства и различия, Проблемы совершенствования российского законадательства. Барнаул 2019, էջ 212.

[3] Տե՛ս Ռուսաստանի Դաշնության, Բելառուսի, Լիտվիայի, Չեխիայի օրենսդրությունները:

Միջազգային փորձն այս առումով տարբերվում է ՀՀ իրավական կարգավորումից: Որպես կանոն, բացի բարեխիղճ ամուսնուց, ամուսնությունը վիճարկելու հնարավորություն ընձեռնվում է նաև այլ սուբյեկտների:

Այսպես՝ Ռուսաստանի Դաշնության ընտանեկան օրենսգրքի 28-րդ հոդվածի համաձայն՝ նման հնարավորություն ունի ինչպես բարեխիղճ ամուսինը, որը չգիտեր ամուսնության կեղծ լինելու մասին, այնպես էլ դատախազը[1]:

Բելառուսում ամուսնության անվավերության պահանջ կարող է ներկայացվել այդպիսի ամուսնություն կնքած անձանց կողմից, ինչպես նաև այն անձանց կողմից, որոնց իրավունքները խախտվել են նման ամուսնության կնքմամբ: Բացի այդ, նման պահանջ կարող են ներկայացնել նաև խնամակալության և հոգաբարձության մարմինները, օրենքով նախատեսված դեպքերում դատախազը, իսկ այն դեպքերում, երբ Բելառուսի քաղաքացու և օտարերկրյա քաղաքացու կամ Բելառուսում մշտական բնակություն ունեցող, քաղաքացիություն չունեցող անձի հետ կնքված ամուսնությունը հիմք է հանդիսացել օտարերկրացուն կամ քաղաքացիություն չունեցող անձին Բելառուսում մշտական բնակության թույլտվություն ստանալու համար, Ներքին գործերի մարմինները:

Բուլղարիայի օրենսդրությամբ ամուսնության անվավերության պահանջ ներկայացնելու իրավունք ունեն բարեխիղճ ամուսինը և դատախազը:

Իտալիայում նման հնարավորություն ունի ամուսիններից մեկը, եթե կնքվել է կեղծ ամուսնություն: Սակայն այն դեպքում, եթե կեղծ ամուսնությունը կնքվել է, օրինակ, քաղաքացիություն ձեռք բերելու նպատակով, ապա այն հետապնդվում է քրեական օրենսգրքով:

---

[1] http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_8982/d924d3ee5e09 fa8c-6f3d0d8265b05a1e016b9236/.

Ամերիկայի Միացյալ Նահանգներում ներգաղթի նպատակով կեղծ ամուսնության կնքումը նույնպես հանցագործություն է[1]:

Գերմանիայում կեղծ ամուսնությունը՝ կնքված բնակության իրավունք կամ սոցիալական արտոնություններ ստանալու նպատակով, պատժվում է մինչև 3 տարի ազատազրկմամբ, ինչպես նաև խոշոր տուգանքով[2]:

Ղազախստանի և Ուզբեկստանի օրենսդրությամբ՝ կեղծ ամուսնությունը վիճարկելու իրավունք ունեն դատախազը և բարեխիղճ ամուսինը: Կարգավորումը նույնանում է Ռուսաստանի Դաշնության կարգավորումների հետ, քանի որ այս երկրներում դեռևս շարունակում է գործել դատախազական ընդհանուր հսկողության համակարգը:

Վիճարկող սուբյեկտների նույն շրջանակն է գործում նաև Լիտվայում[3]:

Միջազգային օրենսդրության ուսումնասիրությունը ևս ցույց է տալիս, որ կեղծ ամուսնությունը վիճարկող սուբյեկտների շրջանակի այդքան նեղացումն ընդունված չէ:

Հայաստանի Հանրապետության ընտանեկան օրենսգրքով ամրագրված կարգավորումը, մեր խորին համոզմամբ, հանգեցնում է մի քանի խնդիրների.

Նախ՝ ստացվում է, որ եթե կեղծ ամուսնություն կնքվել է ամուսինների փոխադարձ համաձայնությամբ և երկուսն էլ իմացել են ամուսնության կեղծ լինելու մասին, եթե նույնիսկ այդ գործողությունը պարունակել է հանցագործության բոլոր հատկանիշները և դրա վերաբերյալ կա դատավճիռ, որտեղ փաստվել է ամուսնության կեղծ լինելը, ամուսնությունը չի կարող անվավեր ճանաչվել, քանի որ

---

[1] The Historical Evolution of the Concepts of Void and Voidable Marriages Paul J. Goda S.J. *Santa Clara University School of Law*, pgoda@scu.edu.

[2] И.Р. Альбиков Некоторые правовые аспекты сущности брака, Семейное и жилищное право 2012 N2 www.consultant.ru.

[3] Տես՝ https://e-justice.europa.eu/content_member_state_law-6-en.do.

չկա բարեխիղճ ամուսին: Մեր կարծիքով նշված դեպքում պետական մարմինները՝ կա՛մ Քաղաքացիական կացության ակտերի գրանցման մարմինը կա՛մ դատախազությունը պետք է պարտավորություն ունենան, ոչ միայն իրավունք, դատավճռի առկայության դեպքում դիմել դատարան և ամուսնության անվավերությունը ճանաչելու պահանջ ներկայացնել: Սա ամենևին չի նշանակում վերադարձ անցյալին, այլ մեր կարծիքով իրավական անվտանգության խնդիր է:

Մյուս խնդիրը այլ շահագրգիռ անձանց իրավունքների պաշտպանությունն է: Պատահական չէ, որ առոչինչ գործարքների համար, որի տարատեսակներից է կեղծ գործարքը, դատարան դիմող սուբյեկտների շրջանակը, ի տարբերություն վիճահարույցի, սահմանափակված չէ: Մեր խորին համոզմամբ, նույնանման իրավական կարգավորում պետք է նախատեսվի նաև կեղծ ամուսնությունների դեպքում, քանի որ կեղծ ամուսնությունը կարող է շոշափել ոչ միայն բարեխիղճ ամուսնու իրավունքների հարցը, այլ նաև առնչվել ամուսիններից յուրաքանչյուրի ժառանգի, պարտատիրոջ և կոնտրագենտների շահերը: Բերված միջազգային փորձի ուսումնասիրությունը ևս ցույց է տալիս, որ կան եվրոպական երկրներ, որոնք ընդունում են այս մոտեցումը:

Իհարկե, կեղծ ամուսնությունների բացահայտումը երրորդ անձանց կողմից չափազանց դժվար է. միայն այն, որ ամուսիններն առանձին են ապրում, չի վկայում ընտանիքի բացակայության մասին և հակառակը՝ մեկ հարկի տակ ապրելը դեռևս չի հիմնավորում ամուսնության արդյունքում ընտանիքի ստեղծումը: Դա է պատճառը, որ շատ իրավագետները կոչ են անում զերծ մնալ «մատի և մատանու արանքը մտնելուց», սակայն մեր կարծիքով կեղծ ամուսնությունը կարող է շոշափել ոչ միայն ամուսնացողների շահերը, այլ նաև հանային շահի տեսանկյունից անընդունելի լինել. երբ հասարակությունը, պետական մարմինները և կազմակերպությունները հիմնվում են ամուսնության իրավական փաստի վրա այն պարա-

գայում, երբ ամուսնությունը՝ որպես օբյեկտիվ իրականությունում գոյություն ունեցող փաստ, ընտանիքի ստեղծման հիմք, բացակայում է:

Նշված հիմնավորումներով անհրաժեշտ ենք համարում, որ կեղծ ամուսնության անվավերության պահանջով դիմելու իրավունք ունեցող անձանց շրջանակը չսահմանափակվի միայն բարեխիղճ ամուսնով, այլ վերաբերի ցանկացած շահագրգիռ անձի:

2. Կեղծ ամուսնությունների հետ կապված մյուս խնդիրը տարածական է բոլոր անվավեր ամուսնությունների առումով. Խոսքը վերաբերում է ամուսնությունն անվավեր ճանաչելու մասին դատարանի վճռի որևէ իրավական ուժ չունենալուն՝ առանց ՔԿԱԳ մարմնի կողմից գրանցման: Այսպես՝ ՀՀ ընտանեկան օրենսգրքի 20-րդ հոդվածը նախատեսում է, որ ամուսնությունն անվավեր է ճանաչվում դրա պետական գրանցման պահից: Նախ՝ նման ամուսնությունը անվավեր չի ճանաչվում պետական գրանցման պահից, այլ այն անվավեր է կնքելու պահից (այս առումով ավելի տրամաբանական է ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքի 304-րդ հոդվածի 1-ին մասի 2-րդ դրույթը): Եթե ելնենք այն ենթադրությունից, որ օրենսդիրն իրականում ցանկացել է ամրագրել, թե որ պահին մենք կարող ենք ասել, որ ամուսնությունն անվավեր է ճանաչված, այս դեպքում կրկին խնդիր կա: Եթե ամուսնությունն անվավեր ճանաչելու բացառիկ լիազորությունը պատկանում է դատարանին, և եթե որևէ իրավաբանական փաստ ճանաչվում է դատարանի կողմից, ապա դատարանի օրինական ուժի մեջ մտած վճիռը չի կարող իրավական հետևանքներ չառաջացնել: Այսինքն՝ այս պարագայում պետք է ամրագրվի, որ ամուսնությունն անվավեր ճանաչելիս ամուսնությունն անվավեր է կնքելու պահից, և այդ փաստն արձանագրված է համարվում դատարանի վճիռն օրինական ուժի մեջ մտնելու պահից: Դատարանի վճիռը չի կարող իրավական հետևանքներ առաջացնել միայն եթե վարչական մարմինն այն գրանցում է. այն ինքնին իրավական հետևանքներ առաջացնող ակտ է:

ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքի 303-րդ հոդվածի 1-ին մասը սահմանում է, որ գործարքն անվավեր է սույն օրենսգրքով սահմանված հիմքերով դատարանի կողմից այն այդպիսին ճանաչելու ուժով (վիճահարույց գործարք) կամ անկախ նման ճանաչումից (առոչինչ գործարք):

Կրկին համեմատական տանելով քաղաքացիական օրենսգրքի հետ՝ անհրաժեշտ է նշել, որ, օրինակ, անշարժ գույքի վերաբերյալ կնքված գործարքը դատարանի կողմից անվավեր ճանաչվելու դեպքում այն այդպիսին է համարվում դատարանի վճիռն օրինական ուժի մեջ մտնելու պահից, և պետական գրանցման հետ կապված հարցերը վճռի գործողության բնականոն հետևանքն են, այլ ոչ վճռի գործողության պայմանը:

3. Կեղծ ամուսնության հետ կապված վերջին խնդիրը, որ մենք կուզեինք քննարկել սույն հոդվածի շրջանակներում, պայմանավորված է կեղծ ամուսնության՝ որպես անվավերության առաձնահատուկ հիմքի տարբերությամբ մյուս անվավերության հիմքերից: Հարցն այն է, որ բոլոր մնացած անվավեր ամուսնությունների պարագայում ամուսնացած կողմերը կարող են ընդհանուր երեխա ունենալ, կեղծ ամուսնության պարագայում մեր տեսանկյունից համատեղ երեխաների գոյությունն արդեն իսկ բացառում է ամուսնության կեղծ լինելը, ուստի գոնե կեղծ ամուսնությունների առումով չպետք է կիրառելի լինի ՀՀ ընտանեկան օրենսգրքի այն նորմը, ըստ որի ամուսնությունն անվավեր ճանաչելը չի ազդում այդպիսի ամուսնությունից ծնված կամ ամուսնությունն անվավեր ճանաչելու պահից հետո՝ երեք հարյուր օրվա ընթացքում, ծնված երեխաների իրավունքների վրա, կամ գործի հակառակ կանխավարկածը, այսինքն՝ չազդի միայն, օրինակ, հոր հետ կենսաբանական կապը հաստատվելու պարագայում: Խնդիրն այն է, որ նման նորմի կիրառումը կեղծ ամուսնությունների պարագայում ավելի է բարդացնում ծնված երեխաների իրական հայրերի կողմից իրենց ծնողական իրավունքների ամրագրման հարցը (եթե ազդի, ապա այդ հարցը

կլուծվի ընդամենը ՔԿԱԳ-ում հայրությունը ճանաչելով, իսկ եթե չի ազդում, ապա պետք է վիճարկվի գրանցված հայրությունը դատական կարգով, հետո միայն ճանաչվի հայրությունը, այն պարագայում, երբ ամուսնության կեղծ լինելը արդեն իսկ պետք է ինքնըստինքյան անվավեր դարձնի ամուսին համարված անձի հայրության գրանցումը, եթե հակառակը չի հիմնավորվում):

Սրանք կեղծ ամուսնությունների և ընդհանրապես ընտանեկան իրավունքում կեղծ իրավական վիճակների կարգավորման խնդիրների ընդամենը մի մասն են, որոնք, սակայն, մեր կարծիքով պրակտիկայում որոշակի խնդիրներ են առաջացնում նորմալ իրավահարաբերությունների գոյության համար:

НЕКОТОРЫЕ СООБРАЖЕНИЯ О ВОЗМОЖНЫХ ВЗАИМОДЕЙСТВИЯХ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ФИКТИВНЫХ БРАКОВ И ФИКТИВНЫХ СДЕЛОК

Нора Карапетян

Доцент кафедры гражданского права ЕГУ,

кандидат юридических наук

Взаимодействие правового регулирования недействительных сделок, в том числе правового регулирования фиктивных сделок и правового регулирования фиктивных браков очевиден. Предмет исследования данной научной статьи является раскрытие общих черт сходств и взаимодействий правового регулирования этих двух институтов и в соответствий с этим выдвижение научных предложений. Узкий круг субъектов имеющих право оспаривания фиктивных браков, проблемы связаны с правовыми последствиями судебных постановлении, признающих недействительность брака, воздействия фиктивного брака на права детей, рожденных при этих браках вопросы которые как теоретически, так и на практике вызывают проблемы.

В результате научного исследования предлагается внести законодательные изменения в правовых нормах, касающихся состава субъектов недействительных фиктивных браков, момента, когда брак считается недействительным, правовых последствий фиктивного брака.

SOME CONSIDERATIONS ON POSSIBLE INTERACTIONS BETWEEN LEGAL REGULATIONS OF VOID MARRIAGES AND VOID CONTRACTS

Nora Karapetyan
Associate Professor at YSU Chair of Civil Law,
Candidate of Law

The interactions between legal regulations of void contracts, including formed fictive contracts and fictive marriages are obvious. The main object of the scientific article is the finalization of general aspects of the similarities of these institutes and interactions of legal regulations and making suggestions based on that. The narrowness of the list of persons having the right to dispute fictiveness of marriages, failure to bring immediate legal consequences to a decision invalidating a marriage, the impact of the fictive marriage on the rights of children born during that marriage are issues which cause problems either in theory or in practice.

Based on such a scientific research, the author suggests to make legislative amendments in legal regulations concerning the persons disputing validity of fictive marriages, the time when the marriage is considered to be invalid and legal consequences of such marriages.

Բանալի բառեր – ամուսնություն, կեղծ ամուսնություն, անվավեր ամուսնություն, երեխայի իրավունքներ, շահագրգիռ անձ:

Ключевые слова – брак, фиктивный брак, недействительный брак, недействительная сделка, права ребенка, заинтересованное лицо.

Key words: marriage, false marriage, invalid marriage, invalid contract, the rights of the child, interested person.

ԱՆՁԻ ՊԱՏՎԻ, ԱՐԺԱՆԱՊԱՏՎՈՒԹՅԱՆ ԵՎ ԳՈՐԾԱՐԱՐ ՀԱՄԲԱՎԻ ԱՐԱՏԱՎՈՐՈՒՄՆ ՈՒ ՆՍԵՄԱՑՈՒՄԸ ԶԱՆԳՎԱԾԱՅԻՆ ԼՐԱՏՎՈՒԹՅԱՆ ՄԻՋՈՑՆԵՐՈՎ

Արմենուհի Չիֆլիկյան
ԵՊՀ քաղաքացիական իրավունքի ամբիոնի ասիստենտ, իրավաբանական գիտությունների թեկնածու

«Զանգվածային լրատվության միջոցներն այսօր գաղափարախոսության, և ոչ թե տեղեկատվության գործիքներ են»
Ս. Գ. Կարա-Մուրզա

«Զանգվածային լրատվության» հասկացությամբ պետք է ընդգրկվեն այն բոլոր հաստատությունները, որոնք կիրառում են հաղորդագրությունների տարածման տեխնիկական միջոցներ:[1]

Եվ իրապես դժվար է գերագնահատել զանգվածային լրատվության դերը ոչ միայն հասարակությանը պարզապես տեղեկատվություն տրամադրելու, այլև հասարակության գիտակցությունն այս կամ այն կերպ ձևավորելու հարցում: Ուստի հստակորեն գիտակցելով դրա առանձնահատուկ կարևորությունն ու դերը հասարակության մեջ՝ ՀՀ օրենսդրի կողմից 2003 թվականին ընդունվեց զանգվածային լրատվության իրականացման հետ կապված հարաբերությունները կարգավորող «Զանգվածային լրատվության մասին» ՀՀ օրենքը:

Վերոնշյալ օրենքի 3-րդ հոդվածի համաձայն՝ զանգվածային լրատվությունը անսահմանափակ թվով անձանց համար հասանելի տեղեկատվության տարածումն է, որի հիմնական նպատակն է ապահովել մարդու սահմանադրական իրավունքը՝ ազատորեն, անկախ պետական սահմաններից՝ փնտրելու, ստանալու և տարածելու տեղեկություններ ու գաղափարներ:

[1] Տե՛ս Луман Н., «Реальность массмедиа», Праксис, Москва, 2005թ., էջ 8-9:

Ինչպես նշել է Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանը «Գուդվինն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության» գործով կայացված վճռում, մամուլը կենսական դեր է խաղում ժողովրդավարական հասարակությունում, նրա պարտականությունն է տեղեկատվություն տարածել հանրային շահերին վերաբերող հարցերի շուրջ, իսկ հասարակությունն էլ իր հերթին իրավունք ունի ստանալու այդ տեղեկատվությունը:

Լրագրողի պարտականությունը որպես պատասխանատու լրագրող գործելն է, այսինքն՝ հավաստիանալը, որ իր կողմից հրապարակված նյութը հստակ է և ճիշտ: Դատարանները պետք է հետևողական գտնվեն լրագրողների պատասխանատվության չափը որոշելու հարցում. նրանք պետք է խուսափեն չափազանց մեղմ պատասխանատվություն սահմանելուց, քանի որ լրագրողները պետք է իրենց հրապարակումները կատարեն պատշաճորեն, բայց և միևնույն ժամանակ չափից խիստ պատասխանատվությունը բացասաբար կանդրադառնա խոսքի ազատության վրա՝ ունենալով զսպող ազդեցություն[1]:

Ըստ ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքի 1087.1-ին հոդվածի 9-րդ մասի՝ եթե վիրավորելիս կամ զրպարտելիս հղում չի կատարվել տեղեկատվության աղբյուրին (հեղինակին), կամ տեղեկատվության աղբյուրը (հեղինակը) հայտնի չէ, կամ լրատվական գործունեություն իրականացնողը, օգտվելով տեղեկատվության աղբյուրը չբացահայտելու իր իրավունքից, չի հայտնում հեղինակի անունը, ապա փոխհատուցման պարտավորությունը կրում է վիրավորանքը կամ զրպարտությունը հրապարակային ներկայացնողը, իսկ եթե այն ներկայացվել է լրատվական գործունեություն իրականացնողի տարածած տեղեկատվության մեջ, ապա՝ լրատվական գործունեություն իրականացնողը: Իսկ «տեղեկատվության աղբյուրի» հասկացությունը բացահայտված է օրենսգրքի 1087.1 հոդվածի՝ անձին վիրավորա-

[1] Տե՛ս MiloD., «Defamation and freedom of speech», Oxford University Press, New York, 2008, էջեր 189-190:

քի և զրպարտության համար պատասխանատվությունից ազատելու հիմքերը սահմանող 6-րդ մասում, ըստ որի՝ անձն ազատվում է վիրավորանքի կամ զրպարտության համար պատասխանատվությունից, եթե իր արտահայտած կամ ներկայացրած փաստացի տվյալները լրատվական գործակալության տարածած տեղեկատվության, ինչպես նաև այլ անձի հրապարակային ելույթի, պաշտոնական փաստաթղթերի, լրատվության այլ միջոցի կամ հեղինակային որևէ ստեղծագործության բովանդակած տեղեկատվության բառացի կամ բարեխիղճ վերարտադրությունն են, և դա տարածելիս հղում է կատարվել տեղեկատվության աղբյուրին (հեղինակին):

Անհրաժեշտ է նշել, որ «տեղեկատվության աղբյուր» հասկացության կապակցությամբ իր իրավական դիրքորոշումն է հայտնել ՀՀ վճռաբեկ դատարանը՝ ըստ հայցի Թաթուլ Մանասերյանն ընդդեմ «Սկիզբ Մեդիա Կենտրոն» ՍՊԸ-ի, թիվ ԵԿԴ/2293/02/10 քաղաքացիական գործով՝ նշելով, որ անձի հրապարակային ելույթները, պաշտոնական փաստաթղթերը, հեղինակային ստեղծագործությունները տեղեկատվության աղբյուրների կողմից օգտագործվող միջոցներ են:

Ըստ ՀՀ վճռաբեկ դատարանի մեկնաբանության՝ ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքի 1087.1-ին հոդվածի իմաստով տեղեկատվության աղբյուրներն անձինք են (ֆիզիկական և իրավաբանական), որոնք տարբեր միջոցներով հրապարակում են տեղեկատվությունը. տեղեկատվության աղբյուր են հեղինակները և լրատվական գործակալությունները:

Գտնում ենք, որ ՀՀ վճռաբեկ դատարանի վերոհիշյալ մեկնաբանությամբ տեղեկատվության աղբյուր հանդիսացող ֆիզիկական և իրավաբանական անձանց շրջանակը սահմանափակվել է միայն հեղինակ և լրատվական գործակալություն հանդիսացող անձանցով, ինչը, մեր կարծիքով, չի բխում օրենսգրքի 1087.1-ին հոդվածի 9-րդ մասից: Օրենսգրքի 1087.1-ին հոդվածի ինչպես 6-րդ, այնպես էլ 9-րդ մասը պարունակում են «տեղեկատվության աղբյուր (հեղի-

նակ)» ձևակերպումը, որից հետևում է, որ «հեղինակ» և «տեղեկատվության աղբյուր» հասկացություններն ըստ էության հավասարեցվել են միմյանց, ուստի տվյալ դեպքում «հեղինակ» հասկացությունը պետք է մեկնաբանվի ավելի լայն, քան քաղաքացիական օրենսդրության իմաստով «հեղինակ» հասկացությունը, որի համաձայն՝ հեղինակը միայն ֆիզիկական անձը կարող է լինել:

Եթե «հեղինակ» հասկացությամբ ՀՀ վճռաբեկ դատարանն իր վերոգրյալ որոշմամբ նկատի է ունեցել օրենսգրքի 1116-րդ հոդվածով և «Հեղինակային և հարակից իրավունքների մասին» ՀՀ օրենքի 6-րդ հոդվածով նախատեսված «հեղինակ» հասկացությունը, ապա այդ պարագայում տեղեկատվության աղբյուրների՝ նրա սահմանած շրջանակից դուրս են մնում այն իրավաբանական անձինք, որոնք, օրինակ, չեն աշխատում լրատվական գործակալությունում, սակայն իրականացնում են զանգվածային լրատվական գործունեություն: Իսկ եթե ՀՀ վճռաբեկ դատարանը «հեղինակ» հասկացության մեջ դրել է ավելի լայն իմաստ, այսինքն՝ ցանկացած սուբյեկտ, որը տեղեկատվություն է հրապարակում 1087.1-ին հոդվածի 9-րդ մասում թվարկված տեղեկատվության միջոցներից մեկով, ապա այդ դեպքում ավելորդ էր տեղեկատվության աղբյուրների շարքում նաև լրատվական գործակալությունները նշելը, քանի որ վերջիններս արդեն իսկ կընդգրկվեին «հեղինակ» եզրով:

Հետևաբար, մեր կարծիքով «տեղեկատվության աղբյուր» են այն անձինք, որոնք տեղեկատվություն են տարածում հետևյալ միջոցներով՝ 1)լրատվության միջոցով, 2) հրապարակային ելույթով, 3)պաշտոնական փաստաթղթերով, 4)հեղինակային ստեղծագործությամբ:

Անհրաժեշտ է նշել, որ «լրատվության միջոցը», ըստ «Զանգվածային լրատվության մասին» ՀՀ օրենքի, լրատվություն իրականացնելու այնպիսի միջոց է, որը բաժանորդագրությամբ կամ առանց դրա, վճարովի կամ անվճար հիմունքներով տարածվում է՝

1) մշտական անվանում, հերթական համար և ամսաթիվ ունեցող պարբերական թողարկումներով՝ նյութական կրիչի վրա, որոնց միևնույն բովանդակությամբ օրինակների քանակը պակաս չէ հարյուրից,

2) հեռուստառադիոհաղորդմամբ,

3) հանրային հեռահաղորդակցության ցանցով (ցանցային լրատվության միջոց)՝ որպես որոշակի հասցե ունեցող, անսահմանափակ թվով անձանց համար հասանելի և լրատվություն ներառող տեղեկատվական պաշար՝ անկախ թարմացման պարբերականությունից, պահման ժամանակի տևողությունից և այլ չափանիշներից:

Ընդ որում՝ համաձայն նույն հոդվածի 3-րդ պարբերության՝ լրատվության միջոց են նաև լրատվական գործակալության և նմանատիպ բնույթի այլ կազմակերպությունների պարբերական հաղորդումները՝ ուղղված լրատվական գործունեություն իրականացնողներին: Ուստի տեղեկատվության աղբյուրների՝ մեր կողմից առաջարկված դասակարգման համաձայն՝ լրատվության միջոցն իր մեջ ներառում է նաև լրատվական գործակալությունների հաղորդումները, ինչը բխում է «Զանգվածային լրատվության մասին» ՀՀ օրենքի 3-րդ հոդվածից:

Հաշվի առնելով վերոգրյալ դատողությունները՝ գտնում ենք, որ նպատակահարմար կլիներ ՀՀ քաղաքացիական օրնեսգրքի 1087.1-ին հոդվածի 6-րդ և 9-րդ մասերից հանել «հեղինակ» բառը՝ միևնույն իրավական ակտում միևնույն հասկացության տարբեր մեկնաբանություններից խուսափելու համար: Նման մոտեցումը բխում է նաև «Իրավական ակտերի մասին» ՀՀ օրենքի 15-րդ հոդվածի 2-րդ մասից, որի համաձայն՝ նորմատիվ իրավական ակտում միևնույն հասկացությունը սահմանելիս կամ միևնույն միտքն արտահայտելիս պետք է կիրառվեն միևնույն բառերը:

«Տեղեկատվության աղբյուրի» բացահայտումից հետո անդրադառնանք զրպարտության և վիրավորանքի համար լրատվական գործունեություն իրականացողին պատասխանատվությունից ազա-

տելու հիմնահարցին: Այսպես, ինչպես բխում է ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքի 1087.1-ին հոդվածի 9-րդ մասի ձևակերպումից, որի համաձայն՝ «եթե վիրավորելիս կամ զրպարտելիս հղում չի կատարվել տեղեկատվության աղբյուրին (հեղինակին), կամ տեղեկատվության աղբյուրը (հեղինակը) հայտնի չէ, կամ լրատվական գործունեություն իրականացնողը, օգտվելով տեղեկատվության աղբյուրը չբացահայտելու իր իրավունքից, չի հայտնում հեղինակի անունը, ապա փոխհատուցման պարտավորությունը կրում է վիրավորանքը կամ զրպարտությունը հրապարակային ներկայացնողը, իսկ եթե այն ներկայացվել է լրատվական գործունեություն իրականացնողի տարածած տեղեկատվության մեջ, ապա լրատվական գործունեություն իրականացնողը», այն դեպքում, երբ լրատվական գործունեություն իրականացնողը հայտնել է հեղինակի անունը, այլ կերպ ասած՝ բացահայտել է տեղեկատվության աղբյուրը, ապա նա կազատվի զրպարտության կամ վիրավորանքի համար փոխհատուցման պարտավորությունից: Այսինքն, եթե լրատվական գործակալություն ներկայացնողն իր հրապարակած նյութում հղում է արել տեղեկատվության աղբյուրին, ապա նա ազատվում է փոխհատուցման պարտավորությունից, իսկ եթե հղում չի արել, ապա փոխհատուցման պարտավորությունն ինքն է կրում: Մինչդեռ նույն հոդվածի 6-րդ մասի համաձայն՝ «Անձն ազատվում է վիրավորանքի կամ զրպարտության համար պատասխանատվությունից, եթե իր արտահայտած կամ ներկայացրած փաստացի տվյալները լրատվական գործակալության տարածած տեղեկատվության, ինչպես նաև այլ անձի հրապարակային ելույթի, պաշտոնական փաստաթղթերի, լրատվության այլ միջոցի կամ հեղինակային որևէ ստեղծագործության բովանդակած տեղեկատվության բառացի կամ բարեխիղճ վերարտադրությունն են, և դա տարածելիս հղում է կատարվել տեղեկատվության աղբյուրին»: Ինչպես կարելի է նկատել, նշյալ հոդվածի 9-րդ մասն ազատում է անձին փոխհատուցման պարտավորությունից, իսկ 6-րդը՝ պատասխանատվությունից: Կարծում ենք, որ «փոխհատուցման պարտավորություն» և «պատասխանատվություն» հաս-

կացությունները միմյանց հետ նույնանալ չեն կարող: «Փոխհատուցման պարտավորությունը», ինչպես արդեն հենց անվանումն է ասում, պետք է վերաբերի գույքային և ոչ գույքային վնասի փոխհատուցմանը, մինչդեռ «պատասխանատվություն» հասկացությունն իր բովանդակությամբ առավել ընդգրկուն է, և բացի վնասը հատուցելու պարտականությունից, կարող է ներառել իրավախախտի նկատմամբ ներգործության նաև այլ միջոցներ:

ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքի 1087.1 հոդվածի 9-րդ մասը, որը, փաստորեն, նախատեսում է փոխհատուցման պարտականությունից ազատում, իր հիմքում դրել է այն հանգամանքը, որ այնպիսի իրավիճակներում, երբ լրատվական գործունեություն իրականացնողը հղում է կատարել տեղեկատվության աղբյուրին կամ հանդիսացել է հարթակ այլ անձանց կողմից տեղեկություններ տարածելու կամ արտահայտություններ կատարելու համար (օրինակ՝ էլեկտրոնային լրատվամիջոցները), նա մեղք չի ունեցել արտահայտությունների զրպարտչական կամ վիրավորական լինելու համար: Ուստի կարծում ենք, որ, շարժվելով նույն տրամաբանությամբ, բնական է թվում նշված դեպքերում լրատվական գործունեություն իրականացնողին ոչ միայն փոխհատուցման պարտականությունից, այլ նաև վիրավորանքի պարագայում հրապարակային ներողություն խնդրելու պարտականությունից ազատելը: Նույնը վերաբերում է նաև հերքում և պատասխան հրապարակելու պահանջին: Լրատվական գործունեություն իրականացնողը, որը մեղավոր չէ սկզբնաղբյուրում նշված արտահայտության զրպարտություն կամ վիրավորանք հանդիսանալու մեջ, չպետք է պարտավորված լինի հերքելու ուրիշի կողմից տարածված տեղեկատվությունը կամ ներողություն խնդրելու ուրիշի հասցրած վիրավորանքի համար: Այս իսկ պատճառով եզրակացնում ենք՝ արդարացի կլիներ, որ նշված դեպքերում լրատվական գործունեություն իրականացնողը պարտավորվեր ոչ թե հերքել տարածված տեղեկությունները կամ ներողություն խնդրել, այլ արտատպել սկզբնաղբյուրի (իրական զրպարտողի) կողմից կատարված հերքումը, պատասխանը կամ ներողութ-

յան տեքստը սկզբնաղբյուր հանդիսացող լրատվական գործունեություն իրականացնողի անունից, հրապարակել դատարանի վճռի համապատասխան հատվածը կամ էլ պարզապես տեղեկատվություն հայտնի այն մասին, որ սկզբնաղբյուրով իր հրապարակած տեղեկատվությունը հերքվել է, հայցվել է ներողություն, կամ հաստատվել է արտահայտության զրպարտություն հանդիսանալու հանգամանքը, իսկ հարթակ հանդիսանալու դեպքում հնարավորություն ստեղծի սկզբնական տարածողի կամ վիրավորողի համար իրականացնելու հերքման, պատասխանի կամ ներողության հրապարակումը, որպեսզի ակնհայտ լինի լսարանի համար հենց վերջինիս կողմից զրպարտություն կատարելու հանգամանքը: Կարծում ենք, որ նշված հանգամանքը չափազանց կարևոր է լրատվական գործունեություն իրականացնողի հեղինակության պահպանման տեսանկյունից և տվյալ լրատվամիջոցի հանդեպ հասարակության վստահության ապահովման համար:

Եվ եթե ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքում իր ամրագրումը ստանա մեր առաջարկն առ այն, որ անձի մասին իրականությանը չհամապատասխանող և արատավորող տեղեկություններ տարածվելու դեպքում այդ անձն իրավունք ունի դատական կարգով պահանջելու իր մասին տարածված փաստացի տվյալների հերքում կամ դրանց վերաբերյալ իր պատասխանի հրապարակում, ինչպես նաև իրեն պատճառված վնասի փոխհատուցում, ապա վերոգրյալ շարադրանքում արտահայտված մեր մոտեցումը պետք է կիրառելի լինի նաև այս դեպքի համար: Մասնավորապես, հարթակ տրամադրող կամ սկզբնաղբյուրին հղում կատարած անձը պետք է համապատասխանաբար կա՛մ արտատպի սկզբնական տարածողի անունից հերքումը կամ պատասխանը, կա՛մ հայտնի այն մասին, որ հրապարակված տեղեկությունները իրականությանը չեն համապատասխանում, կա՛մ էլ հնարավորություն ստեղծի սկզբնական տարածողի համար իրականացնելու հերքման կամ պատասխանի հրապարակում:

Բացի այդ, գտնում ենք, որ եթե հաջորդ հրապարակողը տարածել է տեղեկատվություն՝ հղում անելով նախորդ հրապարակողին, ապա այն պարագայում, երբ նախորդ հրապարակողը դատական կամ արտադատական կարգով հերքել է տեղեկատվությունը կամ հրապարակել է իր պատասխանը կամ առկա է դատարանի վճիռ՝ նախորդ հրապարակողի կողմից զրպարտություն կամ վիրավորանք կատարելու մասին, կամ ներողության հայցում, ապա արդարացի կլինի, որ տուժողին տրվի հնարավորություն պահանջելու հաջորդող հրապարակողներից իր մասին տարածված տեղեկատվության զրպարտություն համարվելու կամ իր հասցեին կատարված արտահայտության՝ վիրավորանք համարվելու մասին տեղեկատվության հրապարակում: Ճիշտ է, վերջիններս մեղք չեն ունեցել այլ անձի կողմից տարածած տեղեկատվություն հրապարակելու համար, այնուամենայնիվ, հաշվի առնելով խոսքի փոխանցման արագությունը, հատկապես երբ դա կատարվում է զանգվածային լրատվամիջոցներով, նպատակահարմար կլինի կանխել տուժողի հետագա արատավորումը՝ հաջորդող հրապարակողների վրա տեղեկատվություն հրապարակելու պահանջ դնելով:

Ամփոփելով վերոշարադրյալը, գտնում ենք, որ զանգվածային լրատվամիջոցների մասով, օրենսգրքի 1087.1-ին հոդվածը էական վերախմբագրման կարիք ունի: Ուստի կատարենք հետևյալ եզրահանգումները՝

1) «Տեղեկատվության աղբյուր» պետք է դիտել լրատվության միջոցը, հրապարակային ելույթը, պաշտոնական փաստաթուղթը և հեղինակային ստեղծագործությունը:

2) 1087.1-ին հոդվածի 6-րդ մասով նախատեսված կարգավորումը, համաձայն որի սկզբնաղբյուրին հղում կատարելու դեպքում լրատվական գործունեություն իրականացնողն ազատվում է պատասխանատվությունից, հակասում է նույն հոդվածի 9-րդ մասին, որի համաձայն տեղեկատվության աղբյուրին հղում կատարած լրատվական գործունեություն իրականացնողն ազատվում է միայն փոխհատուցման պարտավորությունից: Առավել հիմնավոր ենք

համարում, որ անձն ազատվեր պատասխանատվությունից, այդ թվում՝ հերքումը կամ պատասխանը իր լրատվության միջոցում հրապարակելու պարտականությունից, վիրավորանքի դեպքում ներողություն խնդրելու պարտականությունից, ինչպես նաև գույքային վնասի հատուցման պարտավորությունից, քանի որ թվարկված բոլոր դեպքերում նա վիրավորանք և զրպարտություն կատարած սուբյեկտը չէ, հետևաբար չպետք է ենթարկվի նման պատասխանատվության ձևերի: Ելնելով վերորգրյալից՝ անհրաժեշտ է 1087.1-ին հոդվածի 9-րդ մասում կամ «փոխհատուցման պարտավորությունն» ավելի լայն մեկնաբանել՝ դրանում ընդգրկելով օրենքով նախատեսված ներգործության նաև այլ միջոցներ կամ էլ փոխարինել այդ արտահայտությունը «փոխհատուցման պարտավորություն» հասկացությամբ, որն առավել արդյունավետ է դրա իմաստի միանշանակ ընկալման տեսանկյունից: Հետևաբար, նպատակահարմար ենք գտնում նաև ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքի 1087.1-ին հոդվածի 6-րդ և 9-րդ մասերի միավորումը դրա 6-րդ մասում՝ հաշվի առնելով տվյալ երկու իրավադրույթների տրամաբանական շաղկապվածությունը, և լրացումը այնպիսի իրավադրույթով, որի համաձայն՝ «երբ անձը հրում է կատարել տեղեկատվության աղբյուրին կամ հանդիսացել է հարթակ այլ անձանց կողմից տեղեկություններ տարածելու կամ արտահայտություններ կատարելու համար, ապա այն պարագայում, երբ սկզբնական հրապարակողը դատական կամ արտադատական կարգով հերքել է տեղեկատվությունը կամ հրապարակել է իր պատասխանը կամ հայցել է ներողություն, կամ էլ առկա է դատարանի վճիռ՝ նախորդ հրապարակողի կողմից զրպարտություն, վիրավորանք կամ իրականությանը չհամապատասխանող փաստացի տվյալների տարածում կատարելու մասին, ապա անձը համապատասխան ապացույցների ներկայացման դեպքում կրում է համապատասխանաբար սկզբնաղբյուր հանդիսացող անձի կողմից կատարված հերքումը, պատասխանը կամ ներողության տեքստը սկզբնաղբյուրի անունից արտատպելու կամ վիրավորանքի դեպքում դատարանի վճիռը հրապարակելու կամ

սկզբնաղբյուրով իր հրապարակած տեղեկատվությունը հերքված կամ արտահայտության վերաբերյալ ներողություն հայցված լինելու մասին տեղեկություն հրապարակելու կամ տեղեկությունների զրպարտություն հանդիսանալու հանգամանքը հաստատվելու մասին տեղեկություն հաղորդելու պարտականություն, իսկ հարթակ հանդիսանալու դեպքում՝ սկզբնական տարածողի կամ վիրավորողի համար հերքման, պատասխանի կամ ներողության հրապարակում իրականացնելու հնարավորության ապահովման պարտականություն»:

Հակառակ դեպքում տուժողը պետք է իրավունք ունենա դիմելու դատարան՝ հայցելով վիրավորանքի և զրպարտության համար օրենքով նախատեսված պաշտպանության միջոցները, քանի որ վերջինիս մոտ փաստորեն արդեն առկա է լինում մեղք, որն արտահայտվում է զրպարտություն կամ վիրավորանք համարվող արարքը գիտակցաբար տարածել շարունակելու մեջ:

УМАЛЕНИЕ И ПОРОЧЕНИЕ ЧЕСТИ, ДОСТОИНСТВА И ДЕЛОВОЙ РЕПУТАЦИИ ЛИЦА ЧЕРЕЗ СРЕДСТВА МАССОВОЙ ИНФОРМАЦИИ

Арменуи Чифликян

Кандидат юридических наук

Преподаватель кафедры гражданского права ЕГУ,

Начальник отдела гражданского и коммерческого права Агентства по рассмотрению правовых актов Министерства юстиции Республики Армения

В данной работе рассматриваются особенности умаления лица и порочения чести, достоинства и деловой репутации через средства массовой информации.

В связи с этим подчеркнута важная роль средств массовой информации в современном обществе, а концепция источника информации была рассмотрена в свете анализа соответствующего решения Кассационного суда Республики Армения.

В работе обсуждены вопросы, связанные с основаниями освобождения от ответственности за клевету и оскорбление субъектов, осуществляющих массово-информационную деятельность. Сделаны выводы о совершенствовании законодательства по вышеуказанным вопросам.

DIMINISHMENT AND DEROGATION OF ENTITY'S HONOR, DIGNITY AND BUSINESS REPUTATION THROUGH MASS MEDIA

Armenuhi Chiflikyan
Candidate of Law
Lecturer at Civil Law Chair at YSU Faculty of Law,
Head of Civil and Commercial Law Division of Legal Acts Review Agency of the Republic of Armenia Ministry of Justice

In this work the peculiarities of diminishment and derogation of honor, dignity and business reputation through the media are discussed.

In this regard, the important role of the mass media in modern society was emphasized, and the concept of the source of information was considered in the light of the analysis of the corresponding decision of the Court of Cassation of the Republic of Armenia.

Also the issues related to the grounds for exemption from liability for slander and insult of entities engaged in mass media activities are addressed in this article. Conclusions are drawn on improving legislation on the above-mentioned issues.

Բանալի բառեր - զանգվածային լրատվության միջոց, տեղեկատվության աղբյուր, պատասխանատվությունից ազատում, հարթակ, հերքում:

Ключевые слова: средства массовой информации, источник информации, освобождение от ответственности, платформа, опровержение.

Key words: mass media, the source of information, exemption from liability, platform, refutation.

ՓՈԽՊԱՏՎԱՍՏԱԲԱՆՈՒԹՅԱՆ ՈԼՈՐՏՈՒՄ ԿԱՏԱՐՎՈՂ ՀԱՆՑԱԳՈՐԾՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԻ ՔՐԵԱԻՐԱՎԱԿԱՆ ՈՐԱԿՄԱՆ ԱՌԱՆՁՆԱՀԱՏԿՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԸ ՀՀ ԳՈՐԾՈՂ ՔՐԵԱԿԱՆ ՕՐԵՆՍԳՐՔԻ և ՀՀ ՔՐԵԱԿԱՆ ՕՐԵՆՍԳՐՔԻ ՆԱԽԱԳԾԻ ՀԱՄԵՄԱՏԱԿԱՆ ՎԵՐԼՈՒԾՈՒԹՅԱՆ ՀԱՄԱՏԵՔՍՈՒՄ

Աննա Վարդապետյան
ԵՊՀ քրեական իրավունքի ամբիոնի դոցենտ,
իրավաբանական գիտությունների թեկնածու

Գործող քրեական օրենսգրքի 104-րդ հոդվածի 2-րդ մասի 14-րդ կետը պատասխանատվություն է նախատեսում տուժողի մարմնի մասերի կամ հյուսվածքների օգտագործման նպատակով սպանության համար:

ՀՀ քրեական օրենսգրքի նախագծի (այսուհետ՝ Նախագիծ)[1] 157-րդ հոդվածի 2-րդ մասի 14-րդ կետը պատասխանատվություն է նախատեսում հանցագործությունից տուժած անձի բջիջը, հյուսվածքը, օրգանը կամ ֆիզիոլոգիական կամ կենսաբանական այլ նյութը վերցնելու նպատակով սպանության համար:

Գործող քրեական օրենսգրքի 112-րդ հոդվածի 2-րդ մասի 13-րդ կետը պատասխանատվություն է նախատեսում տուժողի մարմնի մասերի կամ հյուսվածքների օգտագործման նպատակով դիտավորությամբ նրա առողջությանը ծանր վնաս պատճառելու համար:

Նախագծի 168-րդ հոդվածի 2-րդ մասի 13-րդ կետը պատասխանատվություն է նախատեսում հանցագործությունից տուժած անձի բջիջը, հյուսվածքը, օրգանը կամ ֆիզիոլոգիական կամ կենսաբանական այլ նյութը վերցնելու նպատակով նրա առողջությանը ծանր վնաս պատճառելու համար:

[1] Հասանելի է հետևյալ հղումով՝ https://www.e-draft.am/projects/2115:

Նախագծի 169-րդ հոդվածի 2-րդ մասի 14-րդ կետը պատասխանատվություն է նախատեսում հանցագործությունից տուժած անձի բջիջը, հյուսվածքը, օրգանը կամ ֆիզիոլոգիական կամ կենսաբանական այլ նյութը վերցնելու նպատակով նրա առողջությանը միջին ծանրության վնաս պատճառելու համար։

Վերոշարադրյալ դրույթների պարզ տեքստային համեմատությունից երևում է, որ ի տարբերություն գործող քրեական օրենսգրքում առկա ընդհանրական և «Մարդուն օրգաններ և (կամ) հյուսվածքներ փոխպատվաստելու մասին» ՀՀ օրենքի իմաստով խնդրահարույց ձևակերպմանը («մարմնի մաս կամ հյուսվածք»)՝ Նախագիծն ամրագրում է «բջիջ, հյուսվածք, օրգան կամ ֆիզիոլոգիական կամ կենսաբանական այլ նյութ»[1] ձևակերպումը, որը՝ որպես բլակետային նորմ, համահունչ է «Մարդուն օրգաններ և (կամ) հյուսվածքներ փոխպատվաստելու մասին» ՀՀ օրենքում առկա և բժշկագիտության մեջ օգտագործվող հասկացութային ապարատին։ Դրա հետ մեկտեղ, սակայն, Նախագծի քննարկվող հոդվածներում առկա «ֆիզիոլոգիական կամ կենսաբանական այլ նյութ» ձևակերպումն ըստ էության կրկնաբանություն է, քանի որ մարդու մարմնում առկա բոլոր ֆիզիոլոգիական և կենսաբանական նյութերը հյուսվածքային կառուցվածք ունեն։ Մասնավորապես, «Մարդուն օրգաններ և (կամ) հյուսվածքներ փոխպատվաստելու մասին» ՀՀ օրենքի 1-ին հոդվածում հյուսվածքը մեկնաբանվում է որպես ծագման, կառուցվածքի և ֆունկցիաների միասնությամբ միավորված, կազմավորված բջիջների և արտաբջջային նյութի ընդհանրություն, իսկ օրգա-

[1] «Մարդու թրաֆիքինգը» վերտառությունը կրող 187-րդ հոդվածում գործածվում է «բջիջ, օրգան, հյուսվածք, ֆիզիոլոգիական կամ անատոմիական այլ նյութ», իսկ «Պատերազմական հանցագործություններ» վերտառությունը կրող 146-րդ հոդվածում գործածվում են «մարմնի մաս կամ հյուսվածք» ձևակերպումները։ Նախագծի վերոնշյալ վերջին երկու հոդվածներում առկա ձևակերպումների տարբերությունները, կարծում ենք, խմբագրական կամ տեխնիկական վրիպակի արդյունք է, ուստի դրանց բովանդակային առումով չենք անդրադառնա։

նը՝ որպես տարբեր հյուսվածքներից բաղկացած (որոնցից մեկը գլխավորն է՝ առաջատարը) և որոշակի ձև ունեցող մարմնի մաս, որը տարբերվում է իր հստակ կառուցվածքով, օրգանիզմում զբաղեցրած որոշակի տեղով և կենսագործունեությամբ:

Այլ հարց է, որ «Մարդուն օրգաններ և (կամ) հյուսվածքներ փոխպատվաստելու մասին» ՀՀ օրենքում ամրագրված հասկացություններն ամբողջական չեն և չեն համապատասխանում Առողջապահության համաշխարհային կազմակերպության կողմից տրված և բժշկագիտության կողմից ընդունված եզրութաբանությանը: Մասնավորապես, Առողջապահության համաշխարհային կազմակերպության և Իսպանիայի փոխպատվաստումների ազգային կազմակերպության համատեղ ջանքերով 2009 թվականի նոյեմբերին կազմված՝ "Global Glossary on Terms and Definitions on Donation and Transplantation"-ի համաձայն՝ բջիջը կենդանի օրգանիզմի փոխպատվաստելի և գործառնական ամենափոքր միավորն է: Օրգանը մարդու մարմնի առանձնացված և կենսական մասն է՝ կազմված տարբեր հյուսվածքներից, որոնք ապահովում են դրա կառուցվածքը, վասկուլյարիզացիան և ինքնուրույնության որոշակի մակարդակով ֆիզիոլոգիական գործառույթների իրականացումը: Հյուսվածքները բջիջներից կազմված՝ մարդու մարմնի բոլոր բաղկացուցիչ մասերն են[1]:

Վերլուծելով օրգանների և հյուսվածքների՝ «Մարդուն օրգաններ և (կամ) հյուսվածքներ փոխպատվաստելու մասին» ՀՀ օրենքի 1-ին հոդվածում տրված բնորոշումները՝ կարծում ենք, որ դրանք անհրաժեշտ է համապատասխանեցնել Առողջապահության համաշխարհային կազմակերպության և Իսպանիայի փոխպատվաստումների ազգային կազմակերպության կողմից տրված բնորոշումներին: Արդյունքում՝ «Մարդուն օրգաններ և (կամ) հյուսվածքներ փոխպատվաստելու մասին» ՀՀ օրենքի 1-ին հոդվածի 2-րդ պարբե-

[1] Տե՛ս World Health Organization "Global Glossary on Terms and Definitions on Donation and Transplantation", November 2009, Geneva կետեր 9, 51, 71:

րությունը շարադրել հետևյալ խմբագրությամբ.

«*հյուսվածք*՝ մարդու մարմնի բաղկացուցիչ մաս կազմող՝ ծագման, կառուցվածքի և ֆունկցիաների միասնությամբ միավորված, կազմավորված բջիջների և արտաբջջային նյութի ընդհանրություն»:

Նույն հոդվածի 3-րդ պարբերությունը շարադրել հետևյալ խմբագրությամբ.

«*օրգան*՝ որոշակի ձև ունեցող՝ մարմնի առանձնացված, կենսական մաս՝ կազմված տարբեր հյուսվածքներից, որոնք ապահովում են դրա կառուցվածքը, վասկուլյարիզացիան և ինքնուրույնության որոշակի մակարդակով ֆիզիոլոգիական գործառույթների իրականացումը:

Բացի այդ, կարծում ենք, «Մարդուն օրգաններ և (կամ) հյուսվածքներ փոխպատվաստելու մասին» ՀՀ օրենքի 1-ին հոդվածում անհրաժեշտ է ավելացնել բջջի՝ որպես կենդանի օրգանիզմի փոխպատվաստելի և գործառնական ամենափոքր միավորի, հասկացությունը:

Վերոգրյալի հիման վրա՝ առաջարկում ենք «բջիջ, հյուսվածք, օրգան կամ ֆիզիոլոգիական կամ կենսաբանական այլ նյութ» ձևակերպումը Նախագծում փոխարինել «բջիջ, հյուսվածք կամ օրգան» ձևակերպմամբ:

Վերևում մեջբերված դրույթների վերլուծությունից երևում է նաև, որ գործող քրեական օրենսգիրքը կիրառում է «օգտագործման նպատակով» ձևակերպումը, իսկ Նախագիծը՝ «վերցնելու նպատակով» ձևակերպումը: Գործող քրեական օրենսգրքի իմաստով՝ մարմնի մասերի կամ հյուսվածքների օգտագործման նպատակով սպանությունը կամ դիտավորությամբ առողջությանը ծանր վնաս պատճառելը կարող է դրսևորվել՝

ա. անձին սպանելով կամ նրա առողջությանը դիտավորությամբ ծանր վնաս պատճառելով, որպեսզի հնարավոր լինի նրանից վերցնել օրգանը (հյուսվածքը),

բ. որևէ օրգանը (հյուսվածքը) հարկադրաբար վերցնելով:

Մարմնի մասերի կամ հյուսվածքների օգտագործման նպատակով առողջությանը դիտավորությամբ ծանր վնաս պատճառելն ավարտված է համարվում տուժողի առողջությանը ծանր վնաս պատճառելու պահից՝ անկախ այն հանգամանքից, թե հանցանք կատարած անձն արդյոք վերցրել կամ օգտագործել է տուժողի մարմնի մասը կամ հյուսվածքը:

Իրավական որակման տեսանկյունից որոշակի հետաքրքրություն է ներկայացնում այն դեպքը, երբ տուժողի առողջությանը դիտավորությամբ ծանր վնաս է պատճառվում նրա մարմնի մասերի կամ հյուսվածքների օգտագործման նպատակով, սակայն մարմնի մասը կամ հյուսվածքը վերցնելու պատճառով տուժողը մահանում է: Կարծում ենք, այստեղ անհրաժեշտ է մի քանի տարբերակ քննարկել: Այսպես, եթե տուժողի օրգանը և (կամ) հյուսվածքը վերցնելիս հանցանք կատարած անձն անզգուշություն է դրսևորում նրա մահվան նկատմամբ, ապա կարծում ենք, արարքը ենթակա է որակման որպես դիտավորությամբ առողջությանը ծանր վնաս պատճառել, որն անզգուշությամբ առաջացրել է տուժողի մահ: Այն դեպքում, երբ տուժողի օրգանը և (կամ) հյուսվածքը վերցնելիս հանցանք կատարած անձն անուղղակի դիտավորություն է դրսևորում նրա մահվան նկատմամբ, արարքը ենթակա է որակման որպես սպանություն: Մեր կարծիքով, սակայն, նման որակման պայմաններում պատշաճ գնահատական չի ստանում տուժողի օրգանը և (կամ) հյուսվածքը վերցնելու հանգամանքը: Կարծում ենք, ճիշտ չէ նաև նկարագրված արարքը ՀՀ քրեական օրենսգրքի 104-րդ հոդվածի 2-րդ մասի 14-րդ կետով որակելը, քանի որ, ինչպես արդեն նշել ենք, վկայակոչված հոդվածում խոսքը գնում է տուժողի մարմնի մասերի կամ հյուսվածքների օգտագործման նպատակի մասին, իսկ սպանությունը կատարվում է նախքան օրգանը և (կամ) հյուսվածքը վերցնելը: Ստացվում է, որ գործող քրեական օրենսգրքի պայմաններում տուժողի օրգանը և (կամ) հյուսվածքը վերցնելիս տուժողին անուղղակի դիտավորությամբ մահ պատճառելուն պատշաճ իրավական գնա-

հատական տալ հնարավոր չէ: **Ուստի, նման իրավիճակներից խուսափելու նպատակով, կարծում ենք՝ Նախագծի 157-րդ հոդվածի 2-րդ մասի 14-րդ կետում, 168-րդ հոդվածի 2-րդ մասի 13-րդ կետում և 169-րդ հոդվածի 2-րդ մասի 14-րդ կետում անհրաժեշտ է «հանցագործությունից տուժած անձի բջիջը, հյուսվածքը, օրգանը կամ ֆիզիոլոգիական կամ կենսաբանական այլ նյութը վերցնելու նպատակով» ձևակերպումը փոխարինել «հանցագործությունից տուժած անձի բջիջը, հյուսվածքը, օրգանը վերցնելուն ուղղված արարքներով կամ հանցագործությունից տուժած անձի բջիջը, հյուսվածքը կամ օրգանը օգտագործելու նպատակով» ձևակերպմամբ: Նշված ծանրացնող հանգամանքը հետևյալ ձևակերպմամբ՝ «հանցագործությունից տուժած անձի բջիջը, հյուսվածքը վերցնելուն ուղղված արարքներով կամ հանցագործությունից տուժած անձի բջիջը, հյուսվածքը, օրգանը օգտագործելու նպատակով» անհրաժեշտ է ավելացնել նաև Նախագծի՝ առողջությանը թեթև վնաս պատճառելու համար պատասխանատվություն նախատեսող 173-րդ հոդվածի 2-րդ մասում:**

Նախագծի 176-րդ հոդվածի 2-րդ մասի 2-րդ կետը պատասխանատվություն է նախատեսում մարդու սաղմը վերցնելու նպատակով համապատասխան բժշկական բարձրագույն կրթություն ունեցող անձի կողմից ապօրինի հղիության ընդհատում կատարելու համար: Նույն հոդվածի 4-րդ մասի 2-րդ կետը պատասխանատվություն է նախատեսում մարդու սաղմը վերցնելու նպատակով համապատասխան բժշկական բարձրագույն կրթություն չունեցող անձի կողմից հղիության ընդհատում կատարելու համար: Գործող օրենսգրքում նման կարգավորումը բացակայում է: Նախագծի 182-րդ հոդվածը, ի թիվս բջջի, հյուսվածքի, օրգանի կամ ֆիզիոլոգիական կամ կենսաբանական այլ նյութի, պատասխանատվություն է նախատեսում մարդու սաղմի կամ պտղի ապօրինի շրջանառության համար:

Հիմք ընդունելով «Մարդու վերարտադրողական առողջության և վերարտադրողական իրավունքների մասին» ՀՀ օրենքում առկա եզրութաբանությունը, մասնավորապես այն հանգամանքը, որ նշված օրենքը գործածում է «դոնորական սաղմ» եզրույթը և որևէ տեղ չի գործածում «պտուղ» եզույթը՝ կարծում ենք՝ «պտուղ» բառի միջոցով տերմինաբանական տարանջատում մտցնելը բլանկետային դիսպոզիցիայի առկայության պայմաններում հիմնավորված չէ: Բացի այդ, «սաղմ» եզրույթը հավաքական իմաստով կիրառելի է մարդու ներարգանդային զարգացման բոլոր փուլերի նկարագրման համար, ուստի, կարծում ենք, Նախագծի 182-րդ հոդվածում քրեական օրենսգրքում լրացուցիչ եզրույթների կիրառման անհրաժեշտությունը բացակայում է:

Նախագծի 183-րդ հոդվածը («Փոխպատվաստման կանոնները խախտելը») պատասխանատվություն է նախատեսում փոխպատվաստման նպատակով մարդու ***կամ դիակի*** բջիջը, հյուսվածքը, օրգանը, ֆիզիոլոգիական կամ կենսաբանական այլ նյութը վերցնելու կամ փոխպատվաստելու կանոնները խախտելու համար, որն անզգուշությամբ ծանր կամ միջին ծանրության վնաս է պատճառել օրգան կամ հյուսվածք ***տվողի*** կամ ընդունողի առողջությանը:

Մեջբերված դիսպոզիցիայում, կարծում ենք, «մարդու կամ դիակի» ձևակերպման փոխարեն անհրաժեշտ է գործածել «կենդանի կամ դիակային դոնոր» ձևակերպումը, որն առկա է «Մարդուն օրգաններ և (կամ) հյուսվածքներ փոխպատվաստելու մասին» ՀՀ օրենքում, իսկ «օրգան կամ հյուսվածք տվող կամ ընդունող» ձևակերպումն անհրաժեշտ է փոխարինել «ռեցիպիենտ կամ կենդանի դոնոր» ձևակերպմամբ:

Հիմք ընդունելով այն հանգամանքը, որ սույն թվականի փետրարի 1-ին Առողջապահության նախարարի հրամանով հաստատվել է փոխպատվաստման օրգաններ և (կամ) հյուսվածքներ վերցնելու, մշակելու կանոնները և փոխպատվաստում իրականացնելու կարգը՝ **առաջարկում ենք խմբագրական և բովանդակային**

փոփոխության ենթարկել դիսպոզիցիան և շարադրել այսպես. «Կենդանի կամ դիակային դոնորից բջիջ, հյուսվածք կամ օրգան վերցնելու կամ մշակելու կանոնները կամ փոխպատվաստման կարգը խախտելը, որն անզգուշությամբ ծանր կամ միջին ծանրության վնաս է պատճառել ռեցիպիենտին կամ կենդանի դոնորին»: Համանման կերպով, առաջարկում ենք հոդվածի վերնագրում «կանոնները» բառը փոխարինել «կարգը» բառով, իսկ 3-րդ մասում՝ «երկու կամ ավելի մարդու մահ» ձևակերպումը փոխարինել «երկու կամ ավելի ռեցիպիենտի կամ կենդանի դոնորի մահ» ձևակերպմամբ:

Ինչպես գործող քրեական օրենսգիրքը, այնպես էլ Նախագիծը պատասխանատվություն են նախատեսում մարդու օրգանների (և) կամ հյուսվածքների ապօրինի շրջանառության (գործող քրեական օրենսգրքի 125.1-ին հոդված) մարդու բջջի, հյուսվածքի, օրգանի կամ ֆիզիոլոգիական կամ կենսաբանական այլ նյութի ապօրինի շրջանառության (Նախագծի 182-րդ հոդված) համար: Գործող օրենսգրքի իմաստով ապօրինի շրջանառությունը ներառում է ձեռքբերումը, փոխանցումը, իրացումը, Նախագծի իմաստով՝ շրջանառությունը ներառում է ապօրինի ձեռք բերելը, իրացնելը, պահելը, փոխադրելը կամ առաքելը:

Մեր կարծիքով, սակայն, ինչպես գործող օրենսգիրքը, այնպես էլ Նախագիծը հանրորեն վտանգավոր արարքի քրեականացման ժամանակ անտեսել են այն հանգամանքը, որ կենդանի կամ դիակային դոնորի բջիջը, օրգանը և հյուսվածքը ոչ թե շրջանառությունը սահմանափակված, այլ շրջանառությունն արգելված նյութեր են (ճիշտ այնպես, ինչպես չի կարող լինել մարդու օրինական շրջանառություն, նույն կերպ չի կարող լինել մարդու բջջի, օրգանի և հյուսվածքի օրինական շրջանառություն): **Ուստի կարծում ենք, ինչպես գործող քրեական օրենսգրքում, այնպես էլ Նախագծում անհրաժեշտ է պատասխանատվություն նախատեսել ոչ թե օրգանների և (կամ) հյուսվածքների ապօրինի շրջանառության, այլ առուվաճառքի համար:** Օրինակ՝ մարդկանց առևտրի համար պատասխանատ-

վություն նախատեսող ՌԴ քրեական օրենսգրքի 127.1-ին հոդվածի 2-րդ մասում, ի թիվս այլ ծանրացնող հանգամանքների, նախատեսված է նշված արարքի կատարումը «տուժողի օրգանները կամ հյուսվածքները վերցնելու նպատակով»: Այս կապակցությամբ հարկ է ընդգծել նաև, որ օրգանների առուվաճառքը խստորեն քննադատվում է նաև Համաշխարհային բժշկական ասամբլեայի կողմից 1987 թվականին ընդունված «Մարդու օրգանների փոխպատվաստման մասին» հռչակագրում[1]: Մարդու օրգանների և (կամ) հյուսվածքների առուվաճառքը քրեականացնող՝ մեր կողմից առաջարկվող հոդվածում, կարծում ենք, կարելի է բացառություն նախատեսել մազերի, արյան, ոսկրածուծի, ինչպես նաև սերմնահեղուկի համար և ամրագրել, որ վերոնշյալ հյուսվածքների դոնորների համար օրենքով կամ ենթաօրենսդրական ակտով կարող է դրամական փոխհատուցում սահմանվել:

ՀՀ քրեական օրենսգրքի 132-րդ հոդվածը պատասխանատվություն է նախատեսում մարդու թրաֆիքինգի կամ շահագործման համար, Նախագծի 187-րդ հոդվածը՝ մարդու թրաֆիքինգի համար: Նշված հոդվածների 4-րդ մասում, որպես մարդու շահագործման դրսևորում, նշված է նաև օրգանները կամ հյուսվածքները վերցնելը: Համանման կարգավորում է նախատեսված երեխայի կամ հոգեկան խանգարման հետևանքով իր արարքի բնույթն ու նշանակությունը գիտակցելու կամ դա ղեկավարելու հնարավորությունից զրկված անձի թրաֆիքինգի կամ շահագործման համար պատասխանատվություն նախատեսող՝ ՀՀ քրեական օրենսգրքի 132[2]-րդ հոդվածով և Նախագծի 188-րդ հոդվածով: Նշված հանցագործությունները բնութագրվում են միայն ուղղակի դիտավորությամբ: Ընդ որում, տուժողին հավաքագրելու, տեղափոխելու, փոխանցելու, թաքցնելու կամ ստանալու պարագայում հանցագործության պարտադիր հատկա-

[1] Տե՛ս World Medical Association, Declaration on Human Organ Transplantation (1987), Adopted by the 39th World Medical Assembly Madrid, Spain, October 1987:

նիշ է շահագործման նպատակը: Այսինքն՝ պարտադիր է, որպեսզի հանցավորը գիտակցի, որ ինքը տուժողին հավաքագրում, տեղափոխում, փոխանցում, թաքցնում կամ ստանում է նրա օրգանները կամ հյուսվածքները վերցնելու նպատակով:

Նախագծի 187-րդ և 188-րդ հոդվածների կապակցությամբ ևս, առաջարկում ենք «բջիջ, հյուսվածք, օրգան կամ ֆիզիոլոգիական կամ կենսաբանական այլ նյութ» ձևակերպումը փոխարինել «բջիջ, հյուսվածք կամ օրգան» ձևակերպմամբ:

ОСОБЕННОСТИ КВАЛИФИКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ, СОВЕРШЕННЫХ В СФЕРЕ ТРАНСПЛАНТОЛОГИИ В КОНТЕКСТЕ СРАВНИТЕЛЬНОГО АНАЛИЗА ДЕЙСТВУЮЩЕГО УГОЛОВНОГО КОДЕКСА И ЗАКОНОПРОЕКТА УГОЛОВНОГО КОДЕКСА РА

Анна Вардапетян

Доцент кафедры уголовного права ЕГУ,

кандидат юридических наук

Данная статья посвящена анализу норм действующего уголовного кодекса и законопроекта уголовного кодекса РА, криминализирующих деяния, связанных с изъятием и трансплантацией органов и (или) тканей, а также выявлению законодательных неточностей и пробелов в соответствующих нормах действующего уголовного кодекса и законопроекта уголовного кодекса РА, и предложение изменений и дополнений, направленных на их улучшение.

Автор предлагает дополнить квалифицирующий состав убийства деянием, направленным на изъятие органов и (или) тканей человека. Указанным квалифицирующим признаком предлагается дополнить также составы преступления, предусматривающие ответственность за причинение тяжкого, средней и небольшой тяжести вреда здоровью. Предлагается также унифицировать терминологию действующего уголовного кодекса и законопроекта уголовного кодекса РА и специальных законов и подзаконных актов, связанных с трансплантацией органов и (или) тканей человеку.

PECULIARITIES OF QUALIFICATION OF CRIMES COMMITTED IN THE SPHERE OF TRANSPLANTOLOGY WITHIN THE CONTEXT OF COMPARATIVE ANALYSIS OF THE CRIMINAL CODE AND THE DRAFT CRIMINAL CODE OF THE RA

Anna Vardapetyan

Candidate of Law, Associate Professor at YSU Chair of Criminal Law,

The article refers to the issues of legal inaccuracies and omissions in the Criminal Code and the Draft Criminal Code of the RA and special laws on human organ and (or) tissue transplantation.

Within the scopes of research the author suggests to amend the qualified type of murder with acts, directed to take the organs and (or) tissues. Besides, the author suggests foreseing the same aggravating circumstance also for such crimes as causing grievous bodily harm, moderate damage to the person's health or causing harm to the health of small gravity. The author also suggests to unify the terminology of the Criminal Code and the Draft Criminal Code of the RA and the special acts, connected to transplantation of organs and (or) tissues.

Բանալի բառեր – բջիջ, հյուսվածք, օրգան, փոխպատվաստում, կենդանի դոնոր, դիակային դոնոր, ռեցիպիենտ, սաղմ, թրաֆիքինգ, հանցագործության որակում:

Ключевые слова: клетка, ткань, орган, трансплантация, живой донор, трупный донор, реципиент, зародыш, траффикинг, квалификация преступления.

Key words: cell, tissue, organ, transplantation, living donor, cadaver donor, recipient, germ, trafficking, qualification of crime.

ԱՆՁՆԱԿԱՆ ԿԱՄ ԸՆՏԱՆԵԿԱՆ ԳԱՂՏՆԻՔԻ ՀԻՄՆԱԽՆԴԻՐԸ ՔՐԵԱԿԱՆ ԻՐԱՎՈՒՆՔՈՒՄ

Ժենյա Ստեփանյան
ԵՊՀ քրեական իրավունքի ամբիոնի ասիստենտ, իրավ. գիտ. թեկնածու

ՀՀ Սահմանադրության (այսուհետ՝ Սահմանադրություն)՝ մարդու և քաղաքացու հիմնական իրավունքները և ազատությունները գլխում որպես մարդու հիմնարար իրավունք, ի թիվս այլոց, երաշխավորվում է յուրաքանչյուրի մասնավոր և ընտանեկան կյանքի անձեռնմխելիության իրավունքը: Մասնավորապես, Սահմանադրության 31-րդ հոդվածի համաձայն՝ *«1. Յուրաքանչյուր ոք ունի իր մասնավոր և ընտանեկան կյանքի, պատվի ու բարի համբավի անձեռնմխելիության իրավունք: (…)»:* Վերոնշյալ նորմը 2005 թվականի նոյեմբերի 27-ի փոփոխություններով Սահմանադրության 23-րդ հոդվածում ձևակերպված էր հետևյալ կերպ. *«Յուրաքանչյուր ոք իրավունք ունի, որպեսզի հարգվի իր անձնական ու ընտանեկան կյանքը: (…)»:*

Մեջբերված նորմերի վերլուծությունից երևում է, որ «անձնական կյանքը» փոխարինվել է «մասնավոր կյանք» եզրույթով, ինչը թերևս ավելի համահունչ է «Մարդու իրավունքների և հիմնարար ազատությունների պաշտպանության մասին» Եվրոպական կոնվենցիայի (այսուհետ՝ նաև Եվրոպական կոնվենցիա) 8-րդ հոդվածով երաշխավորված իրավունքի բուն էությանը և Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի (այսուհետ՝ Եվրոպական դատարան) նախադեպային դիրքորոշումներով սահմանված չափանիշներին: Այսպես՝ մասնավոր կյանքն ավելի լայն հասկացություն է, քան անձնականը, և իր մեջ ներառում է նաև անձնական կյանքի հետ սերտորեն առնչվող այլ ոլորտներ (օրինակ՝ անձի բանկային գաղտնիքը և այլն):

Այսպիսով, անձի մասնավոր և ընտանեկան կյանքն անձեռնմխելի է ցանկացած միջամտությունից և կարող է սահմանափակվել միայն Սահմանադրության 31-րդ հոդվածի 2-րդ մասով նախատեսված դեպքերում, այն է՝ *«Մասնավոր և ընտանեկան կյանքի անձեռնմխելիության իրավունքը կարող է սահմանափակվել միայն օրենքով՝ պետական անվտանգության, երկրի տնտեսական բարեկեցության, հանցագործությունների կանխման կամ բացահայտման, հասարակական կարգի, առողջության և բարոյականության կամ այլոց հիմնական իրավունքների և ազատությունների պաշտպանության նպատակով»:*

Անձի մասնավոր և ընտանեկան կյանքի անձեռնմխելիության իրավունքի սահմանափակում նախատեսող մեջբերված նորմը ևս համահունչ է Եվրոպական կոնվենցիայի 8-րդ հոդվածով նախատեսված իրավակարգավորումներին և, ըստ էության, սահմանում է պետության բացասական պարտավորությունը՝ զերծ մնալու անձի՝ Սահմանադրությամբ և Կոնվենցիայով երաշխավորված հիմնարար իրավունքի նկատմամբ անհիմն և ապօրինի միջամտությունից: Այսպես՝ անձի մասնավոր և ընտանեկան կյանքի անձեռնմխելիության իրավունքի սահմանափակումը կարող է իրավաչափ համարվել միայն այն դեպքում, երբ բավարարում է Եվրոպական դատարանի նախադեպային որոշումներով սահմանված եռաստիճան թեստի չափանիշներին, այն է՝ միջամտությունը պետք է *նախատեսված լինի օրենքով*[1], պետք է հետապնդի *օրինական նպատակ*[2] և պետք է *անհրաժեշտ լինի «ժողովրդավարական հասարակությունում»*[3]:

---

[1] Տե՛ս Եվրոպական դատարանի՝ *Հալֆորդն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*, § 49, *Միլվերը և այլք ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*, §87, *Մ.Մ.-ն ընդդեմ Նիդեռլանդների*, § 46 գործերով վճիռները:

[2] Տե՛ս Եվրոպական դատարանի՝ *Ս.Ա.Ս.-ն ընդդեմ Ֆրանսիայի* [ՄՊ], § 114, *Բերեհաբն ընդդեմ Նիդեռլանդների*, § 26 գործերով վճիռները:

[3] Տե՛ս Եվրոպական դատարանի՝ *Դաջոն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*, § 51-53, *Զ.-ն ընդդեմ Ֆինլանդիայի*, § 94 գործերով վճիռները:

Միևնույն ժամանակ, Եվրոպական դատարանը Կոնվենցիայի 8-րդ հոդվածով երաշխավորված իրավունքը դիտարկում է ոչ միայն պետության բացասական պարտավորությունների լույսի ներքո՝ զերծ մնալու մարդու անձնական և ընտանեկան կյանք անհիմն և ապօրինի միջամտությունից, այլև դրական պարտավորությունների շրջանակներում, այն է՝ ձեռնարկել այնպիսի միջոցառումներ, որոնք կոչված կլինեն ապահովելու հարգանքն անձնական կյանքի նկատմամբ, այդ թվում նաև՝ անհատների փոխհարաբերություններում[1]: Եվրոպական դատարանն ընդգծել է, որ ընտանեկան և անձնական կյանքը պաշտպանելու պետության դրական պարտավորությունները կոչված են պատշաճ կերպով ապահովելու, որ 8-րդ հոդվածով երաշխավորված իրավունքներն ըստ հարկի հաշվի առնվեն ազգային մակարդակով: Օրինակ՝ Եվրոպական դատարանը մերկ երեխային գաղտնի նկարահանելու արարքի քրեական հետապնդումը թույլատրող հստակ դրույթների բացակայությունը ներպետական իրավունքում համարել է որպես ոտնձգություն շահագրգիռ անձի՝ անձնական կյանքը հարգելու իրավունքի նկատմամբ[2]: Այլ կերպ՝ Եվրոպական դատարանը համապատասխան արարքի համար քրեական պատասխանատվություն նախատեսող նորմի բացակայությունը դիտարկել է որպես պետության դրական պարտավորությունների խախտում:

Ուստի, կարող ենք փաստել, որ Սահմանադրությամբ երաշխավորված մասնավոր և անձնական կյանքի անձեռնմխելիության իրավունքի խախտման դեպքում իրավական պատասխանատվության նախատեսումը բխում է նախևառաջ մեր պետության ստանձնած պարտավորություններից՝ երաշխավորելու մարդու հիմնարար իրավունքի արդյունավետ պաշտպանությունը և ցանկացած ա-

[1] Տե՛ս Եվրոպական դատարանի՝ *Էվանս ընդդեմ Միացյալ Թագավորության* [ՄՊ] գործով վճիռը, § 75:

[2] Տե՛ս Եվրոպական դատարանի՝ *Մոդերմանն ընդդեմ Շվեդիայի* [ՄՊ] գործով վճիռը, § 117:

պօրինի միջամտության դեպքում նախատեսելու պատասխանատվության գործուն միջոցներ:

Պատասխանատվության այդպիսի միջոցներից առավել խիստը անձի մասնավոր և ընտանեկան կյանքի անձեռնմխելիության իրավունքը ոտնահարելու դեպքում քրեական պատասխանատվության նախատեսումն է: Մասնավորապես ՀՀ քրեական օրենսգրքի 144-րդ հոդվածը պատասխանատվություն է սահմանում հետևյալ արարքի համար՝ *«Մարդու **անձնական կամ ընտանեկան գաղտնիք** համարվող տեղեկություններն առանց նրա համաձայնության օգտագործելը կամ հրապարակային ելույթներով, հրապարակայնորեն ցուցադրվող ստեղծագործություններով կամ լրատվության միջոցներով այդպիսի տեղեկություններ տարածելը կամ հավաքելը կամ պահելը, եթե դրանք նախատեսված չեն օրենքով»:* Քննարկվող հոդվածը վերնագրված է որպես ***անձնական կամ ընտանեկան կյանքի մասին տեղեկություններ*** **ապօրինի հավաքելը, պահելը, օգտագործելը կամ տարածելը:**

Այլ կերպ՝ թեև հոդվածի վերնագրում օգտագործվում է «անձնական կամ ընտանեկան կյանքի մասին տեղեկություններ**» արտահայտությունը, այնուամենայնիվ բուն հոդվածում խոսք է գնում «**անձնական կամ ընտանեկան գաղտնիք**» համարվող տեղեկությունների նկատմամբ ոտնձգության մասին, ուստի քննարկվող հանցակազմի առարկան են կազմում** ոչ թե ցանկացած, այլ հենց անձնական կամ ընտանեկան գաղտնիք **համարվող տեղեկությունները: Միևնույն ժամանակ, քրեական օրենսգրքով բացահայտված չէ անձնական կամ ընտանեկան գաղտնիքի հասկացությունը, այլ իրավական ակտերում ևս վերջինների սահմանումը բացակայում է:**

Այսպես՝ «Տեղեկատվության ազատության մասին» ՀՀ օրենքի 8-րդ հոդվածը սահմանում է տեղեկատվության տրամադրումը մերժելու հիմքերը, որոնց թվին է դասվում նաև անձնական և ընտանեկան կյանքի գաղտնիությանը վերաբերող տեղեկատվության տրամադրումը մերժելը:

ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքի 162-րդ հոդվածի համաձայն՝ անձնական ու ընտանեկան կյանքի գաղտնիությունը, ի թիվս այլնի, դասվում է ոչ նյութական բարիքների շարքին, համարվում է անօտարելի ու անփոխանցելի: Վերոնշյալ հոդվածի 2-րդ մասի համաձայն՝ *«Ոչ նյութական բարիքները, սույն օրենսգրքին և այլ օրենքներին համապատասխան, պաշտպանվում են դրանցով նախատեսված դեպքերում ու կարգով, ինչպես նաև այն դեպքերում ու այն սահմաններում, որոնցում քաղաքացիական իրավունքների պաշտպանության եղանակների օգտագործումը (հոդված 14) բխում է խախտված ոչ նյութական իրավունքի էությունից և այդ խախտումների հետևանքների բնույթից»:*

«Անձնական տվյալների պաշտպանության մասին» ՀՀ օրենքի 3-րդ հոդվածի 1-ին մասի 12-րդ կետով տրվել է «անձնական կյանքի տվյալներ» հասկացության բնորոշումը: *Մասնավորապես, որպես այդպիսին են դիտարկվում անձի անձնական կյանքի, ընտանեկան կյանքի, ֆիզիկական, ֆիզիոլոգիական, մտավոր, սոցիալական վիճակի վերաբերյալ կամ նման այլ տեղեկությունները:* Նշված ձևակերպումը, սակայն, չափազանց լայն է և անորոշ, որպես անձնական կյանքի վերաբերյալ տվյալներ, ի թիվս այլնի, նշվում են նաև անձնական և ընտանեկան կյանքի վերաբերյալ տեղեկությունները, որոնք, սակայն, դարձյալ չեն մեկնաբանվում:

Այսպիսով, մեջբերված նորմերի ուսումնասիրությունը վկայում է, որ թե՛ **«Տեղեկատվության ազատության մասին» ՀՀ օրենքով, թե՛ ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքով և թե՛ «Անձնական տվյալների պաշտպանության մասին» ՀՀ օրենքով «անձնական կամ ընտանեկան գաղտնիք» հասկացության բովանդակությունը բացահայտված չէ:**

Վերոնշյալի կապակցությամբ տեսական աղբյուրներում այն կարծիքն է արտահայտվել, որ «գաղտնիքի» հետ կապված իրավահարաբերություններ կարգավորելիս անհրաժեշտ է օրենսդրությամբ սահմանել տվյալ գաղտնիքի հասկացությունը և հիմնական հատկանիշները, քանի որ միայն այդ պայմաններում է հնարավոր

բացառել կամայական մեկնաբանությունները: Մինչդեռ քրեական օրենսդրությամբ «անձնական գաղտնիք» և «ընտանեկան գաղտնիք» եզրույթների իրավական սահմանումների բացակայությունը հանգեցնում է որոշակիության սկզբունքի խախտման, իսկ որպես արդյունք՝ այդ հասկացություններն իրավակիրառ պրակտիկայում միատեսակ չեն մեկնաբանվում[1], ինչը հակասում է Եվրոպական դատարանի նախադեպային իրավունքով ամրագրված իրավական որոշակիության չափանիշներին[2]:

Ընդհանուր առմամբ համակարծիք ենք այն գաղափարին, որ եթե քրեական օրենսդրության այս կամ այն հոդվածում քրեական պատասխանատվությունը պայմանավորվում է օրենքով պահպանվող որևէ գաղտնիք ապօրինի հավաքելու, պահելու, օգտագործելու կամ տարածելու (հրապարակելու) հետ, ապա անհրաժեշտ է այդ գաղտնիքի հասկացությունը և հատկանիշները սահմանել իրավական որոշակիության չափանիշներին համապատասխանող հասանելի և կանխատեսելի օրենքով, ինչը թույլ կտա սուբյեկտին կանխատեսելու, թե իր որ գործողության/անգործության դրսևորումը կհանգեցնի քրեական պատասխանատվության և պատժի նշանակման[3]: Այլ կերպ՝ կարծում ենք, որ *«անձնական կամ ընտանեկան գաղտնիք»* եզրույթի գործածման պարագայում գործ ունենք բլանկետային դիսպոզիցիայի հետ, որի բովանդակային բացահայտումը պետք է կատարվեր համապատասխան ոլորտը կարգավորող իրա-

---

[1] ՌԴ քրեական օրենսգրքի 137-րդ հոդվածը պատասխանատվություն է նախատեսում մասնավոր կյանքի անձեռնմխելիությունը խախտելու համար, որտեղ ևս խոսք է գնում անձնական կամ ընտանեկան գաղտնիք կազմող տեղեկությունների մասին, իսկ վերջինների բովանդակությունը դարձյալ օրենսդրորեն չի բացահայտվում:

[2] Տե՛ս *И. Ю. Павлов,* Конституционно-правовые проблемы толкования ст. 137 УК РФ, **http://www.iuaj.net/node/921**:

[3] Իրավական որոշակիության սկզբունքի վերաբերյալ մանրամասն տե՛ս ՀՀ վճռաբեկ դատարանի՝ *Հ.Գրիգորյանի և Է.Սարիբեկյանի* վերաբերյալ գործով թիվ ԵՇԴ/0131/01/15, *Գ.Սարգսյանի* վրաբերյալ գործով թիվ ԵԿԴ/0258/01/16 որոշումները:

վական ակտերով, ինչի պարագայում միայն կարող էր խոսք գնալ օրենքի որոշակի և կանխատեսելի լինելու մասին: Այս առումով նշենք, որ քրեական օրենքով սահմանված այլ հանցակազմերի պարագայում, որոնք պատասխանատվություն են նախատեսում որևէ գաղտնիքի հետ կապված ապօրինի գործողություններ կատարելու համար (օրինակ՝ պետական, բանկային, առևտրային, ապահովագրական և այլն), համապատասխան ոլորտը կարգավորող իրավական ակտերով կոնկրետ գաղտնիքի հասկացությունը և հատկանիշները սահմանվել են, ինչը մեր կարծիքով ողջունելի է:

Մյուս կողմից, սակայն, Եվրոպական դատարանն իր նախադեպային իրավունքում այն դիրքորոշումն է արտահայտել, որ *«Անձնական կյանք» գաղափարը լայն հասկացություն է և ենթակա չէ սպառիչ սահմանման*[1]*.* այն կարող է *«ընդգրկել անհատի ֆիզիկական և սոցիալական ինքնության բազմակի հայեցակետեր*[2]*»:* Եվրոպական դատարանի դիրքորոշումներից բխում է, որ չափից ավելի սահմանափակ կլիներ անձնական կյանքը սահմանազատել միայն «մասնավոր տիրույթով», որում յուրաքանչյուրը կարող է յուրովի վարել իր անձնական կյանքը և այդ տիրույթից ամբողջությամբ հեռացնել արտաքին աշխարհը. անձնական կյանքի նկատմամբ հարգանքը պետք է *նաև ընդգրկի որոշակի չափով անհատի՝ իր նմանների հետ հարաբերություններ ստեղծելու և զարգացնելու իրավունքը*[3]*:*

Իսկապես որ մասնավոր կյանքը բազմաշերտ և հստակ չսահմանվող սոցիալական երևույթ է, ինչը սկզբունքորեն կարող է ներա-

---

[1] Տե՛ս Եվրոպական դատարանի՝ *Նյեմեցն ընդդեմ Գերմանիայի*, §29, *Փրիթին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության,* §61, *Փեքն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության,* §57 գործերով վճիռները:

[2] Տե՛ս Եվրոպական դատարանի՝ *Մ.-ն և Մարփերն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության* [ՄՊ] գործով վճիռը, §66:

[3] Տե՛ս Եվրոպական դատարանի՝ *Ֆոն Հաննովերն ընդդեմ Գերմանիայի (թիվ 2)* [ՄՊ], § 95, *Նյեմեցն ընդդեմ Գերմանիայի*, § 29, *Բոտան ընդդեմ Իտալիայի*, §32 գործերով վճիռները:

ռել անհատի կենսագործունեության բոլոր ոլորտները, որոնք վերջինս ցանկանում է թաքցնել հասարակությունից: Ուստի, համակարծիք ենք Եվրոպական դատարանի այն դիրքորոշմանը, որ անհնար է տալ մասնավոր կյանքի (անձնական կամ ընտանեկան) հստակ և սպառիչ բնորոշում: Հետևաբար, յուրաքանչյուր դեպքում ՀՀ քրեական օրենսգրքի 144-րդ հոդվածով նախատեսված հանցակազմի առկայության կամ բացակայության հարցը լուծելիս, մասնավորապես, պարզելիս՝ արդյոք տեղեկությունը վերաբերում է մարդու անձնական կամ ընտանեկան կյանքին, թե ոչ, անհրաժեշտ է բազմակողմանի վերլուծության ենթարկել կոնկրետ գործի փաստական տվյալների ամբողջությունը՝ գնահատելով դրանք Եվրոպական դատարանի ձևավորած չափանիշների լույսի ներքո: Միևնույն ժամանակ, չափազանց կարևոր է համապատասխան գործերով ձևավորված դատական պրակտիկայի ուսումնասիրությունը: Այսպես՝ թեև ՀՀ վճռաբեկ դատարանն այս հարցի կապակցությամբ նախադեպային դիրքորոշում դեռևս չի արտահայտել, այնուամենայնիվ իրավակիրառ պրակտիկայի վերլուծությունը թույլ է տալիս ընդհանուր գծերով պատկերացում կազմել, թե որ տեղեկություններն են վերաբերում անձնական կամ ընտանեկան կյանքին, որոնց հավաքելը, պահելը, հրապարակելը կամ օգտագործելը կարող է քրեական պատասխանատվություն առաջ բերել, իսկ որոնք՝ ոչ[1]:

[1] Սույն հոդվածով դատական պրակտիկայի վերլուծությունը ցույց է տալիս, որ այս հանցագործությունը հիմնականում դրսևորվում է սոցիալական կայքերով արատավորող լուսանկարներ, սեռական բնույթի տեսանյութեր տարածելով, կամ անձնական կյանքին վերաբերող տեղեկություններ հավաքելով (օրինակ՝ մասնավոր խուզարկուի միջոցով) կամ անձի բնակարանում ձայնագրող սարք տեղադրելով և դրանց միջոցով անձնական բնույթի տեղեկություններ հավաքելով ու պահելով և այլն: Տե՛ս, մասնավորապես, www.datalex.am, գործեր՝ թիվ ՍԴ/0204/01/13, ՍԴ/0034/01/19, ԵԱՔԴ/0260/01/16, ԵԾԴ/0010/01/14, ԳԴ/0019/01/12, ԵԿԴ/0141/01/11, ԱՐԱԴ/0011/01/10, ՇԴ/0027/01/10, ԵԿԴ/0225/01/09, ԵԱՔԴ/0007/01/09 և այլն: Իսկ մեկ այլ՝ թիվ ԱՎԴ/0003/11/19 քրեական գործով վարույթը կարճվել և քրեական հետապնդումը դադարեցվել է այն պատճառաբանությամբ, որ

Ընդհանրացնելով վերոշարադրյալը՝ առաջարկում ենք հրաժարվել ՀՀ քրեական օրենսգրքի 144-րդ հոդածում օգտագործվող «անձնական կամ ընտանեկան գաղտնիք» հասկացությունից, քանի որ այն ողջամտորեն ենթադրում է նաև տվյալ գաղտնիքի հասկացության և հատկանիշների հստակ ամրագրում վերաբերելի իրավական ակտերով, որը, սակայն, ինչպես արդեն նշեցինք, չի բխում Եվրոպական դատարանի նախադեպային պրակտիկայից: Բացի այդ, անձնական և ընտանեկան գաղտնիքի սպառիչ սահմանումը կարող է լուրջ խնդիրներ առաջացնել իրավակիրառ պրակտիկայում: Ուստի, կարծում ենք, որ խնդրո առարկա հոդվածի դիսպոզիցիայում պետք է խոսք գնա պարզապես *անձնական կամ ընտանեկան կյանքին վերաբերող տեղեկություններն* առանց անձի համաձայնության ապօրինի հավաքելու, պահելու, տարածելու կամ օգտագործելու մասին, իսկ թե արդյոք տեղեկությունը վերաբերում է մարդու անձնական կամ ընտանեկան կյանքին, պետք է բացահայտվի կոնկրետ գործի շրջանակներում՝ հաշվի առնելով դրա փաստական հանգամանքների առանձնահատկությունները:

Այսպես՝ Կոնվենցիայի 8-րդ հոդվածի վերաբերյալ Եվրոպական դատարանի նախադեպային իրավունքի ուսումասիրությունը թույլ է տալիս ընդհանուր գծերով վերհանել այն ոլորտները, որոնք առնչվում են մարդու անձնական կամ ընտանեկան կյանքին: Մասնավորապես, անձնական կյանքն ընդգրկում է՝ *1. անձի ֆիզիկական և բարոյական անձեռնմխելիությունը*՝ բռնության զոհեր, վերարտադրողականության իրավունք, հղիության արհեստական ընդհատում, արհեստական բեղմնավորում, ծնող դառնալու կամ չդառնալու որոշումը հարգելու իրավունք, առողջական վիճակ, հաշմանդամություն, հարկադիր բուժում, մտավոր առողջություն, սեռական կողմնորոշում և սեռական կյանք և այլն, *2. անձնական տվյալները*՝

հավաքված տեղեկատվությունը վերաբերել է ոչ թե անձի անձնական կյանքին, այլ նրա հասարակական գործունեությանը, իրենից հանրային հետաքրքրության օբյեկտ է ներկայացրել, հետևաբար դատարանն արձանագրել է, որ կատարված լուսանկարներն անձնական գաղտնիք չեն պարունակել:

անուն, հայրանուն, պատկերի իրավունք, լուսանկարի պաշտպանության իրավունք, անձնական տվյալների արխիվացում, ԴՆԹ անձնագիր, բջջային նմուշներ, մատնահետք և այլն, *3. ինքնությունը և ինքնուրույնությունը* ՝ անձի զարգացման, ինչպես նաև այլոց հետ հարաբերություններ ստեղծելու և զարգացնելու իրավունք, որդեգրման իրավունք, կրոնական և փիլիսոփայական հայացքների վերաբերյալ տվյալներ, գենդերային, էթնիկական ինքնություն և այլն[1]:

Ինչ վերաբերում է ընտանեկան կյանքին, ապա Եվրոպական դատարանն ընդգծել է, որ ընտանեկան կյանքի գաղափարն օժտված է ինքնուրույն տիրույթով: Ընտանեկան կյանքի էական բաղադրիչ է միասին ապրելու իրավունքը՝ այնպես, որ հնարավոր լինի ընտանեկան հարաբերությունների նորմալ զարգացումը, իսկ ընտանիքի անդամները կարողանան միասին գտնվել: Ընտանեկան կյանքի գոյության իրավաբանական ճանաչման բացակայության պայմաններում Եվրոպական դատարանը ուշադրություն է դարձնում փաստացի առկա ընտանեկան կապերի բնույթին, հարաբերությունների տևողությանը, համատեղ երեխաներ ունենալուն, միասին կենակցելուն և այլն հանգամանքներին[2]:

Ընդհանուր առմամբ Եվրոպական դատարանը ընտանեկան կյանքին է դասել հետևյալ ոլորտները՝ 1.զույգեր (ամուսնական զույգեր, փաստացի ամուսնություն, համասեռական զույգեր), 2.ծնողներ (արհեստական բեղմնավորում, գենետիկական ծնող դառնալու իրավունք, երեխաներ, կապը կենսաբանական մոր և երեխայի միջև, կապը արյունակից հոր և երեխայի միջև), 3.որդե-

[1] Տե՛ս Մարդու իրավունքների եվրոպական կոնվենցիայի 8-րդ հոդվածի վերաբերյալ ուղեցույցը, Եվրոպայի խորհուրդ, Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարան, 2018 թ., էջ 26-65:

[2] Տե՛ս, մասնավորապես, Եվրոպական դատարանի՝ *Մարքսն ընդդեմ Բելգիայի,* § 31, *Օլսոնն ընդդեմ Շվեդիայի* (թիվ 1), § 59, *Զոնսթոնը և այլք ընդդեմ Իռլանդիայի,* § 56, *Իքսը, Իգրեկը և Զեդն ընդդեմ Միացյալ Թագավորության,* § 36 գործերով վճիռները:

գրում, 4.խնամատար ընտանիք, 5.այլ ընտանեկան հարաբերություններ (եղբայր, քույր, պապ և տատ) և այլն[1]:

Ընդհանրացնելով շարադրվածը՝ փաստենք, որ թեև անձի անձնական ու ընտանեկան կյանքը շատ բազմասպեկտ է և կարող է ընդգրկել անհատի գործունեության տարբեր ոլորտները, այնուամենայնիվ Եվրոպական դատարանի կողմից Կոնվենցիայի 8-րդ հոդվածի վերաբերյալ ձևավորած չափանիշները թույլ են տալիս ընդհանուր գծերով վերհանել այն հիմնական որակական հատկանիշները, որոնք բնութագրական են անձնական և ընտանեկան կյանքին: Այլ կերպ՝ վերոնշյալ հասկացությունների հստակ սահմանման բացակայությունը չի ենթադրում դրանց անսահմանափակ և չհիմնավորված լայն մեկնաբանման հնարավորություն:

Եվրոպական դատարանն արդարացիորեն նշել է, որ ամեն տեսակի հարաբերություն չէ, որը վերաբերում է անձնական կյանքի ոլորտին, և որ անձնական զարգացման և անձնական ինքնուրույնության իրավունքը չի պաշտպանում ցանկացած ***հանրային գործողություն,*** որով անձը կցանկանա զբաղվել մեկ ուրիշի հետ: Այլ կերպ՝ 8-րդ հոդվածն անհատի համար երաշխավորում է մի ոլորտ, որում նա ազատորեն կարող է զբաղվել իր անձի զարգացմամբ և կատարելագործմամբ[2]:

Ուստի, կարող ենք արձանագրել, որ, որպես կանոն, անձնական կյանքի ոլորտին չեն դասվում ***անհատի հանրային կամ հասարակական գործունեությունը, աշխատանքային, գործնական հարաբերությունները և այլն:*** Այլ կերպ՝ եթե անձը զբաղվում է հանրային գործունեությամբ, նրա անձնական կյանքի սահմանները որոշա-

---

[1] Տե՛ս Մարդու իրավունքների եվրոպական կոնվենցիայի 8-րդ հոդվածի վերաբերյալ ուղեցույցը, Եվրոպայի խորհուրդ, Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարան, 2018 թ., էջ 65-89:

[2] Տե՛ս *Ֆրենդը և այլք ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*, §§ 40-43, *Իքսն ընդդեմ Իսլանդիայի,* Հանձնաժողովի որոշում, *Մ.Վ.-ն ընդդեմ Ֆինլանդիայի,* § 76, *Բյուրգեմանը և Շոյտենն ընդդեմ Գերմանիայի,* Հանձնաժողովի որոշում:

կիորեն նեղանում են, և նա չի կարող ամբողջ ծավալով օգտվել այդ իրավունքից: Բացի այդ, անձնական կամ ընտանեկան կյանքի անձեռնմխելիությունը չի կարող տարածվել նաև ***հրապարակայնորեն կամ հանրային վայրերում*** կատարվող գործողությունների նկատմամբ, քանի որ նման դեպքերում անձը չի կարող ողջամտորեն մեկուսացում ակնկալել[1]: Կան որոշակի տեղեկություններ, որոնք, օրենքի համաձայն, համարվում են հանրամատչելի: Մասնավորապես, «Անձնական տվյալների պաշտպանության մասին» ՀՀ օրենքի 3-րդ հոդվածի 15-րդ կետի համաձայն՝ *«Հանրամատչելի անձնական տվյալներ՝ տեղեկություններ, որոնք տվյալների սուբյեկտի համաձայնությամբ կամ իր անձնական տվյալները հանրամատչելի դարձնելուն ուղղված գիտակցված գործողությունների կատարմամբ մատչելի են դառնում որոշակի կամ անորոշ շրջանակի անձանց համար, ինչպես նաև այն տեղեկությունները, որոնք օրենքով նախատեսված են որպես հանրամատչելի տեղեկություններ»:* Ուստի, հանրային վայրերում կատարված գործողությունները, որոնք անձը մատչելի է դարձնում որոշակի կամ անորոշ շրջանակի անձանց համար իր գիտակցված գործողությունների արդյունքում, չեն կարող դիտակվել որպես անձնական կյանքի ոլորտ և օրենքով սահմանված կարգով պաշտպանվեն այդպիսի տեղեկություն հավաքելուց, պահելուց, օգտագործելուց կամ հրապարակելուց:

---

[1] Թիվ ԱՎԴ/0003/11/19 գործով Արարատի և Վայոց ձորի մարզերի առաջին ատյանի ընդհանուր իրավասության դատարանն իրավաչափորեն արձանագրել էր, որ տվյալ գործով լուսանկարները արվել էին ենթադրյալ տուժողի առանձնատան առջև, որը գտնվում էր հասարակական վայրում՝ փողոցում, ուստի վերջինս կարող էր գիտակցել, որ այդ տեղեկատվությունը կարող էր մատչելի դառնալ նաև այլ անձանց համար: Միևնույն ժամանակ, դատարանն ընդգծել էր, որ այս գործով արված լուսանկարները կարող էին ունենալ հանրային կամ հասարակական հետաքրքրություն, քանի որ լուսանկարողներին հետաքրքրում էր պետական ծառայողի և հանքը շահագործելու դեմ պայքարող ակտիվիստի միջև առկա հարաբերությունների բնույթը, որը վերաբերում էր ոչ թե նրա անձնական կյանքին, այլ՝ հասարակական գործունեությանը:

Այս առումով, լիովին համաձայն ենք *Վ. Հ. Գրիգորյանի* արտահայտած այն տեսակետին, որ քննարկվող հասկացությունների շրջանակներից դուրս պետք է բերվեն նաև հասարակության անորոշ շրջանակներին հասանելի վայրերում (հասարակական վայրեր, փողոց և այլն) կատարված գործողությունները, հրապարակային եղանակով կամ աշխատավայրում կատարված գործողությունները և այլն՝ այն տրամաբանությամբ, որ նման վայրերում կամ իրավիճակներում անձը իրավունք չունի մեկուսացում կամ գաղտնիություն պահանջել (ակնկալել)։ Հեղինակն ընդգծել է, որ անձնական (մասնավոր) և ընտանեկան կյանքի անձեռնմխելիությունը վերաբերում է այն գործողություններին, որոնք.

- իրենց բնույթով առնչվում են ՄԻԵԴ-ի պրակտիկայից բխող համապատասխան ոլորտների շրջանակին (այսինքն՝ ներառվում են ՄԻԵԴ-ի կողմից սահմանված շրջանակների մեջ կամ բավականաչափ մոտ են այդ շրջանակին),

- կատարվել են այնպիսի վայրում, որը սովորական պայմաններում որևէ իրավական ակտի կամ որևէ փաստացի արգելքի առկայության ուժով հասանելի չէ հասարակության անորոշ շրջանակի համար, կամ կատարվել են այնպիսի իրավիճակում, երբ անձը ողջամտորեն իրավունք ուներ ակնկալել (պահանջել) որոշակի մեկուսացում (գաղտնիություն)[1]։

Այն, որ որոշ դեպքերում մարդու անձնական կյանքին վերաբերող տեղեկությունների շրջանակը կարող է սահմանափակվել և նեղացվել՝ պայմանավորված վերջինիս զբաղեցրած դիրքով, հանրային գործունեությամբ, բխում է նաև ՀՀ մի շարք իրավական ակտերի համակարգային վերլուծությունից և ընդհանուր տրամաբանությունից։ Այսպես՝ «Հանրային ծառայության մասին» ՀՀ օրենքով սահմանված կարգով հայտարարատու պաշտոնատար անձինք և նրանց

[1] Տե՛ս *Վ. Հ. Գրիգորյան,* Գաղտնի եղանակով կատարված լուսանկարների, ձայնագրությունների և տեսագրությունների թույլատրելիության հետ կապված խնդիրները քաղաքացիական դատավարությունում, Եր., 2019, էջ 45-49։

հետ համատեղ բնակվող ընտանիքի չափահաս անդամները պարտավոր են հայտարարագիր ներկայացնել *իրենց գույքի և եկամուտների վերաբերյալ:*

«ՀՀ դատական օրենսգիրք» ՀՀ սահմանադրական օրենքի 98-րդ հոդվածի համաձայն՝ դատավորի թեկնածուների հավակնորդների ցուցակում ընդգրկվել հավակնող անձը Բարձրագույն դատական խորհուրդ հայտ ներկայացնելիս դրան կից, ի թիվս այլնի, պետք է ներկայացնի՝ Կառավարության սահմանած կարգով տրված փաստաթուղթ դատավորի պաշտոնում նշանակմանը *խոչընդոտող ֆիզիկական արատների և հիվանդությունների բացակայության մասին,* ինչպես նաև *համաձայնություն*՝ իր վերաբերյալ պետական մարմիններից և պաշտոնատար անձանցից *անհրաժեշտ անձնական տվյալներ, այդ թվում՝ բժշկական գաղտնիք հանդիսացող և այլ տեղեկություններ ստանալու մասին:*

«ՀՀ սահմանադրական դատարանի մասին» ՀՀ սահմանադրական օրենքի 4-րդ հոդվածով ամրագրված՝ Սահմանադրական դատարանի դատավորին ներկայացվող պահանջների մեջ, ի թիվս այլնի, նշվում է, որ Սահմանադրական դատարանի դատավոր կարող է ընտրվել *բարձր մասնագիտական և բարոյական որակներով* օժտված իրավաբանը: Վերոնշյալը ենթադրում է, որ անձի անձնական կյանքի բաղկացուցիչ հանդիսացող բարոյական որակների վերաբերյալ տեղեկատվությունը կոնկրետ դեպքում կարող է օգտագործվել, ուստի չի կարող դիտարկվել որպես անձի անձնական կյանքի նկատմամբ միջամտություն:

Վերևում շարադրված հարցի կապակցությամբ տեղին է մեջբերել ՀՀ սահմանադրական դատարանի կողմից արտահայտված իրավական դիրքորոշումը՝ ՀՀ Սահմանադրության 42-րդ հոդվածի 1-ին մասով ամրագրված անձի՝ իր կարծիքն ազատ արտահայտելու իրավունքի և ՀՀ Սահմանադրության 31-րդ հոդվածում ամրագրված մասնավոր կյանքի անձեռնմխելիության իրավունքի, 34-րդ հոդվածում ամրագրված անձնական տվյալների պաշտպանության իրավունքի հարաբերակցության և դրանց հնարավոր սահմանա-

փակումների բնույթի վերաբերյալ: Մասնավորապես, Սահմանադրական դատարանն արձանագրել է. *«(…) Առաջնորդվելով պետական կառավարման և տեղական ինքնակառավարման նկատմամբ հանրային վերահսկողությունը, հանրային իշխանության գործողությունների թափանցիկությունը, հաշվետու գործունեությունը, հանրային-իրավական պատասխանատվությունն ապահովելու նկատառումներով՝ Սահմանադրական դատարանը գտնում է, որ դատավորների թեկնածությունների ցուցակի կազմմանը և հաստատմանը նախորդող գործընթացներում հավակնորդի կողմից ներկայացված, հավակնորդի վերաբերյալ կազմվող/ստացվող փաստաթղթերը, տեղեկությունները, դիտարկվող գործընթացների արդյունքները (դրանց վերաբերյալ տեղեկությունները), **ՀՀ Սահմանադրությամբ սահմանված սահմանափակումների նպատակները** հաշվի առնելով, պետք է լինեն բաց, թափանցիկ: Դրանք պետք է վերաբերեն ոչ թե թեկնածուների միջանձնային հարաբերություններում դրսևորվող անձնական կյանքին, այլ նրանց հանրային-իրավական պատասխանատվության ստանձնման պիտանելիությունը գնահատող որակներին: Ուստի, նման տվյալները պետք է ներառվեն հավակնորդի, հետագայում՝ դատավորների թեկնածությունների ցուցակում ընդգրկված անձի անձնական գործում, ենթակա լինեն տրամադրման հավակնորդներին, երրորդ անձանց, այդ թվում՝ կառնառադրական համապատասխան իրավասությամբ օժտված հասարակական կազմակերպություններին»*[1]:

Գրականության մեջ այն կարծիքն է արտահայտվել, որ անձնական կամ ընտանեկան գաղտնիքը ոչ թե գաղտնիքի ինքնուրույն տեսակ է, այլ հավաքական հասկացություն, որի սահմանները որոշվում են տվյալ տեղեկատվությունը կրողի կողմից: Այլ կերպ՝ անձի անձնական կյանքի իրավունքը սահմանվում է հենց անհատի կող-

[1] Տե՛ս ՀՀ սահմանադրական դատարանի՝ 2017 թվականի հունիսի 20-ի ՍԴՈ-1374 որոշումը, կետ 6:

մից և արտաքին միջամտությունից պաշտպանվում է օրենքով, այսինքն՝ հանդես է գալիս որպես սուբյեկտիվ իրավունք[1]:

Համանման դիրքորոշում է արտահայտել նաև ՌԴ սահմանադրական դատարանը՝ ընդգծելով, որ մասնավոր կյանքի, անձնական կամ ընտանեկան գաղտնիքի անձեռնմխելիության իրավունքը ենթադրում է անձին տրված և պետության կողմից երաշխավորված հնարավորություն՝ վերահսկելու իր իսկ վերաբերյալ տեղեկատվությունը, խոչընդոտելու անձնական, ինտիմ բնույթի տվյալների հրապարակումը: «Մասնավոր կյանք» հասկացությունը ներառում է անձի կենսագործունեության այն ոլորտը, որն առնչվում է այդ անձին, վերաբերում է միայն նրան և չի վերահսկվում հասարակության և պետության կողմից, եթե չի կրում հակաիրավական բնույթ: Համապատասխանաբար *միայն անձն իրավունք ունի որոշելու՝ իր մասնավոր կյանքին վերաբերող ինչպիսի տվյալները պետք է մնան գաղտնի:* Հետևաբար, այդպիսի տեղեկատվության հավաքումը, պահումը, օգտագործումը և տարածումը, եթե այն որևէ մեկին վստահված չէ, չի թույլատրվում առանց անձի համաձայնության[2]:

Թեև այս կամ այն տեղեկատվությունն անձնական կամ ընտանեկան կյանքի շրջանակներում դիտարկելու հարցում տուժողի սուբյեկտիվ ընկալումը շատ կարևոր է, քանի որ վերջին հաշվով անհրաժեշտ է պարզել՝ արդյոք վերջինս համապատասխան տեղեկատվությունը ցանկացել է գաղտնի պահել և արդյոք դրա օգտագործումը կամ հրապարակումը տեղի է ունեցել նրա կամքին հակառակ, այնուամենայնիվ կարծում ենք, որ հանցակազմի առկայությունը կամ բացակայությունը չպետք է պայմանավորել տուժողի սուբյեկտիվ գնահատականներով: Այս կամ այն տեղեկատվությունն անձնական կամ ընտանեկան կյանքին դասելը պետք է նախևառաջ

[1] Տե՛ս *А. Х. Хуаде,* Уголовно-правовая характеристика нарушения неприкосновенности частной жизни, Дисс. на соиск. уч. степ. канд. юр. наук, Кисловодск, 2015, էջ 92:

[2] Տե՛ս ՌԴ սահմանադրական դատարանի՝ 2012 թվականի հունիսի 28-ի N 1253-О որոշումը, կետ 2:

կատարվի օբյեկտիվ չափանիշների հիման վրա՝ հաշվի առնելով վերոնշյալի վերաբերյալ Եվրոպական դատարանի արտահայտած իրավական դիրքորոշումները: Վերոնշյալի հիմքում ընկած է այն մոտեցումը, որ անձի վրաբերյալ ցանկացած տվյալ չէ, որ կարող է դիտարկվել որպես վերջինիս անձնական կամ ընտանեկան կյանքին վերաբերող, ավելին՝ երբեմն այդպիսի տեղեկատվության հրապարակումը սահմանվում է հենց օրենքով:

Այս առումով համամիտ ենք ՌԴ սահմանադրական դատարանի այն դիրքորոշմանը, որ քննարկվող նորմի դիսպոզիցիան ունի բլանկետային բնույթ, ուստի անհրաժեշտ է այն դիտարկել այլ իրավական ակտերի հետ համակարգային ամբողջության մեջ: Այսպես՝ վիճարկվող նորմը պատասխանատվություն է նախատեսում միայն ապօրինի գործողությունների համար, որոնք խախտում են մասնավոր կյանքի անձեռնմխելիությունը, ուստի Սահմանադրական դատարանն արձանագրել է, որ կոնկրետ դեպքում հանցավոր ոտնձգության առարկայի սահմանման հարցն անհրաժեշտ է դիտարկել այն իրավական ակտերի լույսի ներքո, որոնք վերաբերում են տվյալ գործին[1]: Պատահական չէ, որ ՀՀ քրեական օրենսգրքի 144-րդ հոդվածում հատուկ ընդգծվում է, որ անձնական կամ ընտանեկան գաղտնիք համարվող տեղեկությունները հավաքելու, պահելու, օգտագործելու կամ հրապարակելու համար պատասխանատվություն է առաջնում միայն այն դեպքում, երբ այդպիսիք օրենքով նախատեսված չեն:

Սույն աշխատանքի շրջանակներում մեր կողմից առաջարկվել է հրաժարվել «անձնական կամ ընտանեկան գաղտնիք» եզրույթից, և պատասխանատվություն նախատեսել անձնական կամ ընտանեկան կյանքի վերաբերյալ տեղեկություններն առանց անձի համաձայնության հավաքելու, պահելու, օգտագործելու կամ տարածելու համար: Միևնույն ժամանակ, անձնական կամ ընտանեկան կյան-

[1] Տե՛ս ՌԴ սահմանադրական դատարանի՝ 2012 թվականի հունիսի 28-ի N 1253-O որոշումը, կետ 2:

քին վերաբերող տեղեկությունների շրջանակը չափազանց լայն է և որպես այդպիսին կարող է դիտարկվել ցանկացած անձնական տվյալ, որը թույլ է տալիս կամ կարող է թույլ տալ ուղղակի կամ անուղղակի կերպով նույնականացնել անձի ինքնությունը («Անձնական տվյալների պաշտպանության մասին» ՀՀ օրենքի 3-րդ հոդվածի 1-ին մասի 1-ին կետ): Ընդ որում, շատ հնարավոր է, որ որպես այդպիսին դիտարկվեն այնպիսի տվյալներ, որոնց հրապարակումն անձի համար որևէ բացասական հետևանքներ չի առաջացրել:

Մեր համոզմամբ նման դեպքերում անձին քրեական պատասխանատվության ենթարկելն արդարացված չէ, ուստի քրեաիրավական գործիքակազմը պետք է գործի դրվի միայն այն ժամանակ, երբ անձի անձնական կամ ընտանեկան կյանքին վերաբերող տվյալների հրապարակումը վերջինիս համար առաջ է բերել որոշակի բացասական հետևանքներ: Այլ դեպքերում հարցը կարելի է դիտարկել քաղաքացիաիրավական հարթությունում: Այսպես՝ ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքի 162-րդ հոդվածի համաձայն՝ անձնական կամ ընտանեկան կյանքի գաղտնիությունը դասվում է ոչ նյութական բարիքների շարքին և կարող է պաշտպանվել քաղաքացիական օրենսգրքին և այլ օրենքներին համապատասխան, ինչպես նաև այն դեպքերում ու այն սահմաններում, որոնցում քաղաքացիական իրավունքների պաշտպանության եղանակների օգտագործումը (հոդված 14) բխում է խախտված ոչ նյութական իրավունքի էությունից և այդ խախտումների հետևանքների բնույթից[1] (ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքի 162-րդ հոդվածի 2-րդ մաս):

[1] Մասնավորապես, ելնելով խախտված իրավունքի բնույթից՝ տվյալ իրավունքի պաշտպանությունը կարող է իրականացվել ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքի 14-րդ հոդվածով սահմանված եղանակներից որևէ մեկով, օրինակ՝ իրավունքը ճանաչելով, մինչև իրավունքի խախտումը եղած դրությունը վերականգնելով, իրավունքը խախտող կամ դրա խախտման համար վտանգ ստեղծող գործողությունները կանխելով և այլն:

Ընդհանրացնելով վերոշարադրյալ դատողությունները՝ առաջարկում ենք ՀՀ քրեական օրենսգրքի 144-րդ հոդվածը ձևակերպել նյութական հանցակազմով, և հանրորեն վտանգավոր հետևանքները սահմանել որպես հանցակազմի պարտադիր հատկանիշ (ընդ որում, հարկ է նկատել, որ նման մոտեցում է դրսևորվել արտասահմանյան մի շարք պետությունների քրեական օրենսգրքերում, օրինակ՝ Վրաստան, Բելոռուս, Էստոնիա և այլն): Մասնավորապես, կարծում ենք, որ մարդու անձնական կամ ընտանեկան կյանքի մասին տեղեկություններն առանց նրա համաձայնության հավաքելու, պահելու, օգտագործելու կամ տարածելու դեպքում անձը պետք է ենթարկվի քրեական պատասխանատվության, եթե այդպիսի գործողությունների արդյունքում տուժողի իրավունքներին և օրինական շահերին վնաս է պատճառվել, իսկ կոնկրետ իրավիճակում որոշելու համար վնասի առկայության կամ բացակայության հանգամանքը, անհրաժեշտ է համակողմանի վերլուծության ենթարկել գործի փաստական տվյալների ամբողջությունը՝ գնահատելով, մասնավորապես, անձի խախտված իրավունքի բնույթը, վերջինիս համար առաջացած բացասական հետևանքները և այլն:

ПРОБЛЕМА ЛИЧНОЙ ИЛИ СЕМЕЙНОЙ ТАЙНЫ В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ

Женя Степанян

Ассистент кафедры уголовного права ЕГУ,

кандидат юридических наук

В рамках этой статьи автор обсуждает состав преступления незаконного сбора, хранения, использования или распространения информации о личной или семейной жизни предусмотренной в статье 144 Уголовного кодекса РА. В частности, автор рассматривает проблему определения личной и семейной тайны как предмета преступления, и основные стандарты, установленные Европейским судом по правам человека в связи с этим. Кроме того, для выявления проблем в этой области в статье изучены правовую практика, а также соответствующие правовые нормы уголовных законодательств зару-

бежных стран. В результате были сделаны предложения по решению существующих проблем.

THE PROBLEM OF PRIVATE OR FAMILY SECRET IN CRIMINAL LAW

Zhenya Stepanyan
Candidate of Law, Assistant at YSU Chair of Criminal law

Within the scope of this article, the author has discussed the elements of the crime of unlawfully collecting, storing, using or disseminating information on private or family life under Article 144 of the RA Criminal Code. In particular, the author referred to the issue of the definition of private and family secrecy, which is the subject of the crime, and the related basic standards set by the European Court of Human Rights. In addition, in order to identify the problems in this area, the author has studied the legal practice as well as the relevant legal regulations of the criminal laws of foreign countries. As a result, suggestions were made to address the existing problems and uncertainties.

Բանալի բառեր – անձնական կամ ընտանեկան կյանք, անձնական կամ ընտանեկան գաղտնիք, Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարան, միջազգային չափանիշներ, դատական պրակտիկա:

Ключевые слова: личная или семейная жизнь, личная или семейная тайна, Европейский суд по правам человека, международные стандарты, правовая практика.

Key words: private or family life, private or family secret, European Court of Human Rights, international standards, legal practice.

ՊԼԱՍՏԻԿ ՇՇԵՐԻ ԴԵՊՈԶԻՏԱՅԻՆ ՀԱՄԱԿԱՐԳԻ ԿԻՐԱՌՄԱՆ ՀԵՌԱՆԿԱՐՆԵՐԸ ՀՀ-ՈՒՄ. ԻՐԱՎԱԿԱՆ ԿԱՐԳԱՎՈՐՄԱՆ ՈՐՈՇ ՀԱՐՑԵՐ

Հեղինե Գրիգորյան
ԵՊՀ քաղաքացիական դատավարության ամբիոնի ասիստենտ, իրավաբանական գիտությունների թեկնածու

Ներածություն

Պլաստիկ թափոնների նվազեցումը արդի փուլում պետությունների առջև կանգնած լրջագույն մարտահրավերներից է. ամեն րոպե աշխարհում վաճառվում է շուրջ 1 միլիոն պլաստիկ շիշ[1], իսկ 2021 թվականին այդ թիվը կավելանա ևս 20%-ով[2]: 2017 թվականին աշխարհում արտադրվել է շուրջ 500 մլրդ տարբեր տարողությամբ պլաստիկ շիշ, և նախատեսվում է, որ արտադրության ծավալը մինչև 2021 թվականը կաճի մինչև 580 մլրդ[3]: Դրանով հանդերձ, պլաստիկ շշերի վերամշակման ծավալները շարունակում են մնալ անբավարար (վերամշակվում է դրանց միայն 7%-ը[4]), փոխարենը պլաստիկ շշերով աղտոտման (աղբոտման) ծավալները կտրուկ աճ են գրանցում: Հետևաբար, պլաստիկ թափոնների նվազեցմանն ուղղված իրավական, տնտեսական, կազմակերպական և այլ գործիքները շարունակաբար կատարելագործվում են որպես թափոնների կառավարման համակարգի կարևորագույն բաղադրիչ: Այդ գործիքներից է նաև դեպոզիտային համակարգը (այսուհետ նաև՝

[1] https://www.nationalgeographic.com/news/2018/05/plastics-facts-infographics-ocean-pollution/.

[2] https://www.theguardian.com/environment/2017/jun/28/a-million-a-minute-worlds-plastic-bottle-binge-as-dangerous-as-climate-change.

[3] https://www.fastcompany.com/40436286/good-lord-the-world-is-using-almost-500-billion-plastic-water-bottles-a-year.

[4] https://www.theguardian.com/environment/2017/jun/28/a-million-a-minute-worlds-plastic-bottle-binge-as-dangerous-as-climate-change.

ԴՀ), որը ներդրված է աշխարհի 23 պետություններում[1]: Դրանց մեծամասնությունը եվրոպական երկրներ են:

Պլաստիկ շշերի դեպոզիտային համակարգը (այսուհետ նաև՝ ՊՇԴՀ) հնարավորություն է տալիս հավաքել պլաստիկ շշերը և օգտագործել որպես երկրորդային հումք: Միաժամանակ, ՊՇԴՀ-ին բնորոշ հատուցելիության տարրը խթանում է սպառողների վարքագիծը՝ պլաստիկ շշերի պարունակությունը սպառելուց հետո որոշակի վճարի դիմաց հանձնել դրանք վերամշակողին կամ այլ միջանկյալ կազմակերպության[2]: Ասվածին հավելենք նաև, որ դեպոզիտային համակարգի գործառումը ստեղծում է նոր աշխատատեղեր: ԴՀ կիրառող երկրներում պլաստիկ թափոնների հավաքման ու վերամշակման ցուցանիշը 50-97% -ի սահմաններում է:

Ըստ ոչ պաշտոնական տվյալների՝ Հայաստանում տարեկան 5-6 հազար տոննա PET և HDPE նյութից պատրաստված դատարկ տարա է առաջանում, որից հավաքվում է տարեկան 1500 տոննան: Փոքր քանակի պատճառով Հայաստանի թվով մի քանի գործարանները դժվարությամբ են դրական ցուցանիշ ապահովում[3]:

ՊՇԴՀ ներդրումը ենթադրում է համապատասխան իրավական կարգավորումներ, որոնք հնարավորություն կտան ձևավորել և շահագործել անհրաժեշտ ենթակառուցվածքներ, կխթանեն սպառողների վարքագիծը, և հետևաբար՝ հնարավոր կլինի կրճատել աղբավայրերում, ինչպես նաև այլ վայրերում հայտնվող պլաստիկ շշերի ծավալը: Պետք է փաստել, որ ՊՇԴՀ ներդրման և արդյունավետ գործառման համար անհրաժեշտ իրավական կարգավորումները պետք է ընդգրկեն նաև հարակից այլ ինստիտուտներ, ինչպես օրինակ՝ արտադրողի (ներմուծողի) ընդլայնված պարտավորությունը (այ-

[1] https://en.wikipedia.org/wiki/Container-deposit_legislation.

[2] Կազմակերպություն, որը պլաստիկ շշերի վերամշակում չի իրականացնում, սակայն զբաղվում է դրանց հավաքմամբ, մասնավորապես՝ դեպոզիտային ենթակառուցվածքի շահագործմամբ: Որոշ երկրներում, օրինակ՝ Նիդեռլանդներ, Գերմանիա, այդպիսի ծառայություն մատուցում են ցանցային սուպերմարկետները:

[3] http://imyerevan.com/hy/society/view/10976.

սուհետ՝ ԱԸՊ), թափոնների տեսակավորումը, պատասխանատվությունը և այլն:

Սույն հոդվածի շրջանակներում գնահատվել են գործող ներպետական իրավակարգավորումները ՀՀ-ում պլաստիկ շշերի դեպոզիտային համակարգի (ՊՇԴՀ) ներդրման համատեքստում, ներկայացվել են ՊՇԴՀ՝ ՀՀ-ում կիրառելի տարբերակներ և մշակվել են ազգային օրենսդրության կատարելագործման առաջարկներ՝ հաշվի առնելով միջազգային փորձը, այդ թվում՝ օրենսդրական զարգացման միտումները:

Օրենսդրական կարգավորման մոտեցումներ միջազգային պրակտիկայում

ՊՇԴՀ գործառումը կարգավորող օրենսդրական ակտերը, չնայած տարբեր երկրներում ընդունված իրավակարգավորման առանձնահատկություններին, հիմնված են «աղտոտողը վճարում է» հայտնի սկզբունքի վրա: Բացի այդ, այս ոլորտի իրավական ակտերը կյանքի են կոչում «արտադրողի (ներմուծողի) ընդլայնված պարտավորության» հայեցակարգը: ՊՇԴՀ-ն գործառում է հետևյալ կերպ. **գնորդը ըմպելիք գնելիս վճարում է փոքր դեպոզիտ (գումարը տարբերվում է կախված շշի տեսակից և չափից), որը վերադարձվում է նրան շիշը վերամշակման հանձնելիս**: Ընդ որում, այս շղթայի առաջին օղակը հենց արտադրողն է կամ ներմուծողը:

Հարկ է ընդգծել, որ դեպոզիտային համակարգ ունեցող երկրների մեծամասնությունը պլաստիկ շշերից բացի, այս համակարգը կիրառում է նաև ապակյա շշերի ու մետաղյա տարաների, իսկ որոշները նաև՝ կաթի տարաների, ալկոհոլային խմիչքների շշերի ու տետրապակերի համար: Հատկանշանակն է, որ բոլոր դեպքերում համակարգի տրամանբանությունը նույնն է, սակայն դեպոզիտի չափը տարբերակված է: Դեպոզիտային համակարգի զարգացման միտումները ցույց են տալիս, որ համակարգը շարունակաբար ընդլայնվում է, և հանձնման ենթակա տարաների տեսակներն ավելանում են: **Զարգացման հիմնական ուղղությունն այն է, որ դեպոզիտային համակարգներն ընդունեն պատրաստի խմիչքներ պարու-**

նակող գրեթե բոլոր տեսակի շշերը: Շվեդիայում գործող ԴՀ-ն աշխարհում առաջատարներից է. Շվեդիայի օրենսդրության համաձայն՝ արդեն իսկ արգելված է սպառման համար պատրաստ ըմպելիքների վաճառքն այնպիսի տարաներով, որոնք չեն ընդունվում ազգային դեպոզիտային համակարգի կողմից[1]:

ԱՄՆ-ի, Կանադայի, ինչպես նաև ԵՄ մի շարք երկրների ԴՀ ոլորտի իրավական ակտերի ուսումնասիրությունը հնարավորություն է տալիս առանձնացնել իրավական կարգավորման ենթակա հիմնական հարցերի շրջանակը.

ա. հանձնման ենթակա տարաներ և բացառություններ,

բ. ԴՀ շահագործման իրավունք ունեցող սուբյեկտներ,

գ. ԴՀ կառավարում,

դ. տարբերակված վճար տարբեր տարողությամբ տարաների համար,

ե. դեպոզիտի վերադարձի ձևը,

զ. մակնշում,

է. տեղեկատվական համակարգեր:

ՊՇԴՀ հիմնական մոդելներ

Ներկայումս աշխարհում կիրառվող ՊՇԴՀ մոդելները կարելի է դասակարգել երկու հիմքով.

ա. ըստՊՇԴՀ շահագործմամբ զբաղվող սուբյեկտների,

բ. ըստ վերադարձվող դեպոզիտի չափի:

ՊՇԴՀ մոդելները՝ ըստ շահագործմամբ զբաղվող սուբյեկտների հետևյալներն են.

ա. ՊՇԴՀ շահագործմամբ զբաղվում է(են) շրջակա միջավայրի պահպանության ոլորտի լիազոր մարմնի հետ պայմանագիր կնքած վերամշակող(ներ)ը[2] (օրինակ՝ Կանադայի Սասկաչևան նահանգ, Իսրայել)[3]. այս մոդելը հնարավորություն է տալիս ԴՀ շահագործու-

[1] http://pantamera.nu/om-oss/returpack-in-english/about-returpack/.

[2] Who pays what.An analysis of beverage container collection and costs in Canada. 2016.

[3] Deposit systems for one-way beverage containers: Global overview. 2016.

մը կազմակերպելու, ըստ էության, ցանկացած տիպի օպերատորի ներգրավմամբ՝ վերամշակող ընկերություններ, միայն ԴՀ օպերատորներ, սուպերմարկետների ցանցեր և այլն: Ընդ որում, Կանադայի տարբեր նահանգներում այս մոտեցումը բավականին ճկուն կերպով է կիրառվում, և ներգրավված կազմակերպությունները մրցակցում են[1]:

բ. Մանրածախ առևտրով զբաղվող ցանցերը (օրինակ՝ Չեխիա, Հունգարիա, Գերմանիա-Pfand[2]). Գերմանիայում վերադարձված տարաների դիմաց սպառողները ստանում են տվյալ ցանցի սուպերմարկետներից գնումներ կատարելու համար բոնուս, որը ցանկության դեպքում կարող են նաև կանխիկացնել: Հատկանշական է, որ Գերմանիայի օրենսդրությամբ, որոշ բացառություններով, սուպերմարկետները պարտավոր են ԴՀ միջոցով ընդունել վաճառվող բոլոր տեսակի տարաները[3]:

գ. Դեպոզիտային համակարգի օպերատոր (օրինակ՝ Բելգիա, Լիտվա[4], Նիդեռլանդներ, Նորվեգիա[5], Շվեդիա): Այս երկրներում ԴՀ շահագործող ընկերությունները գործունեության այլ տեսակ չեն իրականացնում: Ընտրվում են մրցութային կարգով և պետության ողջ տարածքում ապահովում են ԴՀ շահագործումը:

դ. Ընդելիքներ արտադրողների և ներմուծողների կոնսորցիում (օրինակ՝ Էստոնիա[6], Ֆինլանդիա-Palpa[7]). այս երկրներում դեպոզիտային համակարգը շահագործող կազմակերպություններն օրենսդրական մենաշնորհ չունեն, և արտադրողներն ու ներմուծողները կամավոր են միանում դրան: Սակայն դեպոզիտային համակար-

---

[1] Encorp Pacific Report 2017.

[2] https://liveworkgermany.com/2017/05/how-does-the-german-pfand-system-work-and-is-it-effective/.

[3] https://www.ccr-clearing.de/en/about-deposit-clearing.

[4] https://www.openaccessgovernment.org/recycling-lithuania-deposit-system-exceeds-all-expectations/45003/.

[5] https://infinitum.no/.

[6] https://eestipandipakend.ee/en/how-does-the-deposit-system-work/.

[7] https://www.palpa.fi/english/.

գում չընդգրկված տարաների համար գանձվում է 0,5 եվրո լրացուցիչ հարկ՝ անկախ տարայի չափից, ուստի փաստացիորեն բոլոր ներմուծողներն ու արտադրողները միանում են այդ համակարգին։

ՀՀ օրենսդրություն

ՀՀ-ում թափոնների կառավարման իրավական շրջանակը առանձին իրավական ռեժիմ չի նախատեսում պլաստիկ շշերի համար։ Հետևաբար, թափոնների կառավարման գործող իրավական ռեժիմը խնդրո առարկա իրավահարաբերությունների նկատմամբ գործում է այնքանով, որքանով դա կիրառելի է պլաստիկ շշերի՝ որպես սպառման թափոնների նկատմամբ։ ՀՀ-ում թափոնների հավաքման, փոխադրման, պահման, մշակման, օգտահանման, հեռացման, ծավալների կրճատման և դրանց հետ կապված այլ իրավահարաբերություններ կարգավորվում են «Թափոնների մասին» ՀՀ օրենքով[1], «Աղբահանության և սանիտարական մաքրման մասին» ՀՀ օրենքով[2], «Բնակչության սանիտարահամաճարակային անվտանգության ապահովման մասին» ՀՀ օրենքով[3], «Տեղական ինքնակառավարման մասին» ՀՀ օրենքով[4], ՀՀ հարկային օրենսգրքով[5]։ Նշված իրավական ակտերը, թեև ՊԾԴՀ կիրառման մասով որևէ կարգավորում չեն նախատեսում, սակայն ամրագրում են կարևորագույն սկզբունքներ և ինստիտուտներ, որոնք պարտադիր նախադրյալներ են ՊԾԴՀ ներդրման համար։

«Թափոնների մասին» ՀՀ օրենքի 4-րդ հոդվածը *«թափոնների հավաքումը»* բնորոշում է հետևյալ կերպ. «գործունեություն, որը կապված է թափոնների հեռացման և հատուկ հատկացված տեղե-

[1] Ընդունվել է 24.11.2004թ., ուժի մեջ է մտել 07.01.2005թ., ՀՀՊՏ 2004.12.28/72(371) Հոդ.1480։

[2] Ընդունվել է 23.06.2011թ., ուժի մեջ է մտել 06.08.2011թ., ՀՀՊՏ 2011.07.27/45(848) Հոդ.1092։

[3] Ընդունվել է 12.12.1992թ., ուժի մեջ է մտել 18.12.1992թ., ՀՀԳԽՏ 1992/23։

[4] Ընդունվել է 07.05.2002թ., ուժի մեջ է մտել 21.06.2002թ., ՀՀՊՏ 2002.06.21/21(196) Հոդ.473։

[5] Ընդունվել է 04.10.2016թ., ուժի մեջ է մտել 01.01.2018թ., ՀՀՊՏ 2016.11.04/79(1259) Հոդ.1038։

րում կամ օբյեկտներում դրանց տեղադրման հետ, ներառյալ՝ թափոնների տեսակավորումը՝ հետագա օգտահանման կամ հեռացման նպատակով»: Նշված հասկացությունից հետևում է, որ պլաստիկ շշերի դեպոզիտային համակարգի գործառումը ներառվում է *թափոնների հավաքման* բովանդակային ծավալում:

«Թափոնների մասին» ՀՀ օրենքի 21-րդ հոդվածն ամրագրում է թափոնների օգտահանման և դրանց գոյացման ծավալների նվազեցման ապահովմանն ուղղված կազմակերպական և տնտեսական մի շարք միջոցառումներ, որոնցից ՊՇԴՀ ներդրման համատեքստում հարկ է ընդգծել հետևյալները.

- ***Շրջակա միջավայրում թափոնների տեղադրման համար բնապահպանական վճարի սահմանում՝ տարբերակելով դրանց վճարման դրույքաչափերը՝ ելնելով թափոնների վտանգավորության աստիճանից*** *և տեղադրման տարածքի տնտեսական՝ հողի կադաստրային արժեքից.*այս գործիքի կիրառությունը կոշտ կենցաղային թափոնների (այդպիսիք են նաև պլաստիկ շշերը) մասով կարող է արդյունավետ լինել բացառապես թափոնների տեսակավորման օրենսդրական պահանջ ունենալու պարագայում: Թափոնների տեսակավորման դեպքում հնարավոր կլինի վտանգավորության տարբեր դասեր ունեցող կենցաղային թափոնների՝ տեղադրման վայրեր հասնող ծավալի նվազեցմանն ուղղված հասցեական միջոցներ կիրառել: Ներկայումս կոշտ կենցաղային թափոնների դեպքում այս գործիքի կիրառությունն արդյունավետ չէ, քանի որ ճնշող մեծամասնությամբ թափոնների տեղադրման վայրեր են տեղափոխվում խառը կոշտ կենցաղային թափոններ (դասվում են վտանգավորության 4-րդ դասին՝ համաձայն «Ըստ վտանգավորության դասակարգված թափոնների ցանկը հաստատելու մասին» ՀՀ բնապահպանության նախարարի հրամանի[1]): Եվ հետևաբար, այս պարագայում տարբերակված վճարների կիրառումը գործնականում անհնար է:

[1] Ընդունվել է 25.12.2006թ., ուժի մեջ է մտել 25.01.2007թ., ՀՀԳՏ 2007.01.15/2(242) Հոդ.14:

- ***Թափոնների գոյացման ծավալները նվազեցնող և արտադրության մեջ սակավաթափոն տեխնոլոգիաներ ներդնող, ինչպես նաև երկրորդային հումք համարվող թափոնների հավաքման, պահեստավորման և հանձնման գործառույթներով զբաղվող ընկերություններին և կազմակերպություններին օրենքով սահմանված դեպքում և կարգով արտոնությունների տրամադրում.*** նշված կազմակերպություններին արտոնությունների տրամադրման պատշաճ իրավական գործիքակազմ դեռևս ՀՀ-ում ձևավորված չէ: Մասնավորապես՝ սահմանված չեն արտոնություն ստանալու պայմանները, չափանիշները, համապատասխան պետական մարմիններին դիմելու և արտոնություն տրամադրելու ընթացակարգերը: Գործող օրենսդրությամբ առանձին կազմակերությունների («Հայանտառ» ՊՈԱԿ, «Հայկական ԱԷԿ» ՓԲԸ, «Ագարակի պղնձամոլիբդենային կոմբինատ» ՓԲԸ և այլն) համար սահմանված են արտոնություններ հողի հարկի, ինչպես նաև այլ հարկատեսակների գծով, սակայն դրանց հիմքում ընկած է ոչ թե բնապահպանական բաղադրիչը, այլ տնտեսության ռազմավարական նշանակություն ունեցող ճյուղերում գործող խոշոր ընկերությունների ֆինանսական բեռը թեթևացնելու անհրաժեշտությունը: Ուստի շրջակա միջավայրի պահպանության համատեքստում այդ արտոնությունները չեն դիտարկվում:

ՊԾԴՀ ներդրումը արդյունավետ միջոց է հումքային արժեք ունեցող պլաստիկ շշերի հավաքման համար, որոնք էլ այնուհետև կներգրավվեն արտադրական ցիկլում: Տնտեսական խթանման մեխանիզմների սահմանումը հնարավորություն է տալիս տարբեր տնտեսական գործիքների կիրառմամբ խրախուսելու թափոնների արդյունավետ կառավարմանը նպաստող տնտեսվարողներին, ինչպես նաև այլ սուբյեկտներին[1]: Հարկ է նշել, որ թափոնների գործա-

[1] Թափոնների հավաքման, օգտահանման, վերամշակման աշխատանքներով հայաստանյան իրականությունում զբաղվում են նաև որոշ բնապահպանական հասարակական կազմակերպություններ: Հետևաբար, տնտեսական խրախուսման գործիքների հասանելիությունը պետք է դիտարկել նաև վերջիններիս համար:

ծության հետ կապված նոր ուղղությունների ներդրման դեպքում պատշաճ տնտեսական խթաններն առանցքային նշանակություն ունեն շուկայի տվյալ հատվածի կայացման և զարգացման համար: Ու քանի որ ՊԾԴՀ-ն, ընդունելով պլաստիկ շշեր սպառողներից, միջանկյալ դիրք է զբաղեցնելու մի կողմից առևտրի և սպասարկման կետերի, մյուս կողմից վերամշակողների միջև, **անհրաժեշտ է, որ խրախուսման գործիքներ մշակվեն այդ շղթայում ներգրավված բոլոր սուբյեկտների համար:**

Նկատենք, որ ՀՀ օրենսդրությամբ «արտոնություն» եզրույթը ավանդաբար բավականին նեղ մեկնաբանություն է ստացել՝ սահմանափակվելով միայն հարկային արտոնություններով: Մինչդեռ որպես արտոնություն պետք է դիտարկել օրինակ՝ պետական երաշխիքի տրամադրումը վարկավորման շրջանակներում:

- ***Ռեսուրսային արժեք ներկայացնող թափոնների ցանկի ստեղծում, որոնց համար սահմանվում է հատուկ ռեժիմ՝ դրանց հավաքումը, պահեստավորումը և օգտագործումը խթանելու նպատակով.*** նշված ցանկը որևէ իրավական ակտով դեռևս չի հաստատվել: Անշուշտ, այդ ցանկում պետք է ներառվեն նաև պլաստիկ շշերը:

- ***Շրջակա միջավայրում թափոնների տեղադրման համար օրենսդրությամբ սահմանված բնապահպանական հարկից ստացված միջոցների նպատակային օգտագործում՝ թափոնների օգտահանմանն ու դրանց ծավալների նվազեցմանը նպատակաուղղված միջոցառումների ֆինանսավորման համար***. պլաստիկ շշերի դեպոզիտային համակարգի ներդրման դեպքում այս գործիքը կարող է օգտակար լինել ՏԻՄ-երի համար ԴՀ ներդնելու և օպերատոր ներգրավելու համար:

- ***Թափոնների օգտահանման միջոցառումների համար ֆինանսավորման հիմնադրամների ստեղծում՝ թափոններ առաջացնողների, դրանց սեփականատերերի, հայրենական և օտարերկրյա իրավաբանական ու ֆիզիկական անձանց կամավոր մուծումների, ՀՀ օրենսդրությամբ սահմանված աղբյուրներից ստացվող միջոցների հաշվին.*** թեև նշված հիմնադրամների նպատակն է լինելու թափոն-

ների օգտահանման փուլում աջակցություն ցուցաբերելը, սակայն աջակցության արդյունքում օգտահանող հատվածի զարգացումը իր հերթին կարող է ուղղակիորեն նպաստել դեպոզիտային համակարգերի զարգացմանը և ընդլայնմանը։

«Թափոնների մասին» ՀՀ օրենքի 23-րդ հոդվածի համաձայն՝ «Թափոնների օգտահանմանն ու դրանց **գոյացման ծավալների նվազեցմանն ուղղված միջոցառումների խթանման նպատակով թափոնների գոյացման նվազեցմանն ուղղված տեխնոլոգիաներ ներդնող կազմակերպությունները,** որոնք թափոններ են օգտահանում արտադրանքի արտադրման (աշխատանքի կատարման, ծառայությունների մատուցման) ընթացքում, իրականացնում են դրանց հավաքումը, պահեստավորումը, արտադրամասերի շինարարությունը, ինչպես նաև կազմակերպում են թափոնների օգտահանման համար սարքավորումների արտադրություն, փայատիրական մասնակցություն են ունենում թափոնների օգտահանմանը և դրանց գոյացման ծավալների նվազեցմանն ուղղված միջոցառումների ֆինանսավորմանը, **կարող են ստանալ արտոնություն օրենքով սահմանված դեպքում»:** Այս գործիքի կիրառման հետ կապված ևս իրավական կարգավորման բաց կա, մասնավորապես՝ որևէ օրենքով (օր.՝ ՀՀ հարկային օրենսգրքով կամ այլ օրենքով) հստակեցված չեն արտոնություններ ստանալու կարգը և պայմանները։ Հետևաբար, օրենսդրական այս նորմը գործնականում չի կիրառվում։

«Աղբահանության և սանիտարական մաքրման մասին» ՀՀ օրենքի 4-րդ հոդվածը աղբահանության և սանիտարական մաքրման գործընթացի կազմակերպման սկզբունքների շարքում ամրագրում է՝ 1) *օգտահանման ենթակա թափոնների տեսակավորման, օգտագործման ու վերամշակման համար պայմանների ստեղծումը և աղբավայրերում տեղադրվող թափոնների ծավալների նվազեցումը* և 2) *աղբահանության և սանիտարական մաքրման վերաբերյալ տեղեկատվության մատչելիության և հանրային իրազեկվածության ապահովումը տեղական ինքնակառավարման մարմիննե-*

րի կողմից։ Այս սկզբունքներից 1-ինի բովանդակությունը գործնականում ներառում է նաև դեպոզիտային համակարգի ներդրման իրավական հնարավորությունը։ 2-րդ սկզբունքը կարևոր է դեպոզիտային համակարգի նշանակության և պլաստիկ շշերը վերադրաձնելու կարևորության մասով բնակչության իրազեկումն ապահովելու համար։ ՏԻՄ-երը՝ որպես բնակչությանը մոտ կանգնած առաջնային օղակ, կարող են արդյունավետորեն իրականացնել այս գործառույթը՝ օգտագործելով ինչպես իրազեկման ավանդական, այնպես էլ թվային տեխնոլոգիաների ընձեռած հնարավորությունները, ներառյալ՝ սոցիալական ցանցերը։

Կարևոր է նկատի ունենալ, որ օրենքը աղբահանություն իրականացնելու իրավունք վերապահում է ինչպես համայնքին, այնպես էլ օպերատորին (առևտրային իրավաբանական անձ)՝ հաշվի առնելով տարբեր համայնքներում աղբահանություն իրականացնելու առանձնահատկությունները և հնարավորությունները։ Երկու պարագայում էլ աղբը հավաքող և փոխադրող սուբյեկտը պետք է ունենա համապատասխան թույլտվություն, որը տրամադրում է համայնքի ղեկավարը՝ ավագանու հաստատած պայմաններով և կարգով։ Աղբահանության հետ կապված բոլոր գործողությունները, այդ թվում՝ **աղբի հավաքումը (դեպոզիտային համակարգը վերաբերում է հենց այս բաղադրիչին)** պետք է իրականացվի համայնքի ավագանու հաստատած սանիտարական մաքրման սխեմային համապատասխան։ Պլաստիկ շշերի դեպոզիտային համակարգի արդյունավետ գործառման համար կարևոր պայման է կենցաղային թափոնների կառավարման ոլորտում դրանց տեսակավորման պահանջի հստակ օրենսդրական ամրագրումը, ինչպես նաև դրա իրականացման նկատմամբ պատշաճ վերահսկողությունը։ «Աղբահանության և սանիտարական մաքրման մասին» ՀՀ օրենքը թափոնների տեսակավորմանն անդրադառնում է չափանզանց հպանցիկ՝ որպես սկզբունք ամրագրելով *պայմանների ստեղծումը թափոնների տեսակավորման համար,* իսկ որպես ՀՀ Կառավարության լիազորություն՝ *աղբահանության ժամանակակից տեխնոլոգիաների, թափոն-*

ների հավաքման, տեսակավորման, տեղափոխման, պահպանման, անվտանգ հեռացման մեխանիզմների ներդրումը: Նշված դրույթները գործող օրենսդրությամբ ապահովված չեն անհրաժեշտ իրավական գործիքակազմով (առնվազն՝ հստակ ամրագրված պարտականություն, վերահսկողության մեխանիզմ, պատասխանատվություն սահմանող նորմեր), հետևաբար քաղաքացիների և իրավաբանական անձանց կողմից իրենց առաջացրած թափոնների տեսակավորման ինստիտուտն այդպես էլ չի կայացել: Հարկ է հավելել, սակայն, որ թեև կոշտ կենցաղային թափոններ (այսուհետ՝ ԿԿԹ) տեսակավորման օրենսդրական պահանջ չի գործում, սակայն աղբի տեսակավորման և տարբերակման մշակույթի ձևավորման անհրաժեշտությունը՝ որպես կոմունալ տնտեսության հիմնախնդիր, ձևակերպված է Երևանի զարգացման 2019-2023 թվականների հնգամյա ծրագրում[1]:

«Տեղական ինքնակառավարման մասին» ՀՀ օրենքի 12-րդ հոդվածի 9-րդ մասը համայնքի պարտադիր խնդիրների շարքում ամրագրում է *համայնքի աղբահանությունը և սանիտարական մաքրումը, կոմունալ տնտեսության աշխատանքների ապահովումը:* Այսինքն՝ ՏԻՄ-երը պատասխանատու են աղբահանության համար, սակայն պատասխանատու չեն իրենց վարչական տարածքներում գտնվող աղբավայրերի շահագործման համար: Նման կարգավորումը գործնականում չի նպաստում, որպեսզի ՏԻՄ-երը նախաձեռնողականություն դրսևորեն և շահագրգիռ լինեն աղբավայր հասնող թափոնների ծավալը նվազեցնելու հարցում: Իհարկե, իրատեսական չենք համարում համայնքային բյուջեի հաշվին աղբավայրերի շահագործումը, սակայն անհրաժեշտ է որոշակի համամասնությամբ սահմանել նաև համայնքի պարտավորությունը տվյալ աղբավայրում իր կենցաղային թափոնները տեղադրելու համար: Հայաստանում ԿԿԹ տեսակավորման և համակարգված ձևով դրանց հավաքման սխեմայի բացակայության պատճառով վերամշակման ենթակա պլաստիկ տարաների զգալի մասը հայտնվում է աղբավայ-

[1] Ընդունվել է 25.12.2018 թ., ուժի մեջ է մտել 01.01.2019 թ.:

րում և թափոնների համար չնախատեսված այլ վայրերում՝ աղտոտելով շրջակա միջավայրը և ռիսկեր ստեղծելով մարդկանց առողջության համար։

ՀՀ-ում ՊՇԴՀ ներդրման պայմանները

ՀՀ-ում ԴՀ ներդրումը պետք է իրականացվի հետևյալ 4 ուղղություններով.

ա) ֆիզիկական ենթակառուցվածքի ստեղծում,

բ) ինստիտուցիոնալ ենթակառուցվածքի (կարողությունների) ստեղծում,

գ) ֆինանսավորման մեխանիզմի (տնտեսական խթանների) կատարելագործում,

դ) օրենսդրական դաշտի կատարելագործում։

Ֆիզիկական ենթակառուցվածքի ստեղծում։ ԴՀ ֆիզիկական ենթակառուցվածքի ստեղծումը առաջին հերթին ենթադրում է ի կատարումն թափոնների տեսակավորման օրենսդրական պահանջի՝ համապատասխան կոնտեյներների՝ դեպոզիտային սարքավորումների (այսուհետ՝ ԴՍ) տեղադրում, որտեղ կվերադարձվեն պլաստիկ շշերը։ ՀՀ-ում ԴՍ-ների տեղակայման հնարավոր տարբերակներ կարող են լինել.

ա. ԿԿԹ-ի համար նախատեսված աղբամանների տեղակայման վայրերը,

բ. մանրածախ առևտրի ցանցերին պատկանող սուպերմարկետները,

գ. հանրային նշանակության այլ տարածքներ (օդանավակայան, երկաթուղային կայարաններ, հանրային տրանսպորտի կանգառներ և այլն)։

Ինստիտուցիոնալ ենթակառուցվածքի(կարողությունների) ստեղծում։ ԴՀ ներդրման համար անհրաժեշտ ինստիտուցիոնալ ենթակառուցվածքի (կարողությունների) ստեղծումը պետք է ուղղված լինի հետևյալ խնդիրների լուծմանը.

ա. ԴՀ շահագործմամբ զբաղվող մասնագիտացված օպերատորների ստեղծմանը կամ անհրաժեշտ պայմանների ստեղծում, որպեսզի համապատասխան պայմանները բավարարող այլ ընկերություններ կարողանան իրականացնել ԴՀ շահագործումը.

բ. պետական-մասնավոր գործընկերության (այսուհետ՝ ՊՄԳ) խրախուսում:

ԴՀ համակարգի շահագործման համար մասնագիտացված օպերատորներ կարող են լինել հետևյալ սուբյեկտները.

ա. բացառապես ԴՀ շահագործմամբ զբաղվող կազմակերպությունները,

բ. մանրածախ առևտրի կազմակերպմամբ զբաղվող առևտրային ցանցերը,

գ. աղբահանության և սանիտարական մաքրման ծառայություններ մատուցող մասնավոր օպերատորը,

դ. աղբահանության և սանիտարական մաքրման ծառայություններ մատուցող համայնքային կազմակերպությունը,

ե. պլաստիկ շշերի վերամշակմամբ զբաղվող կազմակերպությունները:

Մասնագիտացված օպերատորների կողմից մատուցվող ծառայությունների պատշաճ որակ ապահովելու համար անհրաժեշտ կլինի հետևյալ **կարողությունների ստեղծումը.**

ա. կառավարման համակարգերի ներդրում (որակի կառավարում, աշխատանքի անվտանգություն, բնապահպանական նորմեր և այլն),

բ. աշխատակիցների մոտ համապատասխան գիտելիքների ու հմտությունների ձևավորում,

գ. հաշվապահական հաշվառման ապահովում,

դ. բիզնես գործընթացների քարտեզագրում ու անհրաժեշտ փաստաթղթերի մշակում,

ե. տեղեկատվության կառավարման համակարգերի մշակում և ներդրում:

ԴՀ ներդրման նախնական փուլում վերոգրյալ ուղղությունները կարող են հիմք ծառայել **պետական կամ միջազգային աջակցության ծրագրերի մշակման և իրականացման համար:**

Տնտեսական խթանների կատարելագործում: ԴՀ-ն կոշտ կենցաղային թափոնների կառավարման (այսուհետ՝**ԿԿԹԿ) համակարգի օղակներից մեկն է, հետևաբար դրա արդյունավետությունը ուղղակիորեն պայմանավորված է նաև ԿԿԹԿ մյուս օղակների արդյունավետությամբ:** Հետևաբար, տնտեսական խթանման գործիքակազմը պետք է հիմնված լինի ԿԿԹԿ առավել սերտ փոխկապակցված օղակների՝ ԴՀ-ի և վերամշակող ընկերությունների խրախուսման տրամաբանության վրա: Այսպիսի մոտեցումն առաջին հայացքից կարող է առավել ծախսատար թվալ, սակայն երկարաժամկետ հեռանկարում արդարացված է:

Օրենսդրական դաշտի վերանայում: ԴՀ համակարգի ներդրումը և գործառումը ենթադրում է ԿԿԹԿ ոլորտի ՀՀ օրենսդրության առանձին ինստիտուտների վերանայում, ներառյալ՝ մի շարք նոր հայեցակարգերի ու ինստիտուտների ներմուծում, ինչպիսիք են օրինակ՝ թափոնների կառավարման 3R (reduce, reuse, recycle) կամ 5R (reduce, reprocess, reuse, recycle, recover) հայեցակարգը[1], ԿԿԹ տեսակավորումը, ԱԸՊ-ն:

ԱԸՊ հայեցակարգը ենթադրում է արտադրանքի կենսացիկլի ընթացքում դրա հետ կապված բոլոր բնապահպանական ծախսերի ներառում շուկայական արժեքի մեջ[2]: Այս հայեցակարգի օրենսդրական ամրագրումը կարևոր խթան է վերամշակող ճյուղի զարգացման համար, քանի որ կենտրոնանում է արտադրանքի օգտագործումից հետո դրա բացասական հետևանքները չեզոքացնելու վրա:

[1] ՀՀ Կառավարությունը դեռևս չունի հստակեցված մոտեցում թափոնների կառավարման 3R կամ 5R հայեցակարգերից որևէ մեկին նախապատվություն տալու վերաբերյալ:

[2] Extended Producer Responsibility: A Guidance Manual for Governments. Paris, France.OECD 2001.

ԱԸՊ-ի շրջանակներում կիրառվում են ֆինանսական լծակներ, որպեսզի արտադրողները շուկա հանեն շրջակա միջավայրի տեսանկյունից անվտանգ արտադրանք, և հիմնական լծակը վերամշակման ծախսերը ի սկզբանե արտադրողին հասցեագրելն է[1]:

ՀՀ գործող էկոլոգիական օրենսդրությամբ ԱԸՊ հայեցակարգին անդրադարձ է կատարվում «Արտադրատեսակների համար արտադրողի (ներմուծողի) պատասխանատվության ընդլայնման համակարգերի ներդրման ռազմավարությանը և դրանից բխող 2018-2021 թվականների միջոցառումների ծրագրին հավանություն տալու մասին» ՀՀ Կառավարության նիստի արձանագրությունից քաղվածքում[2], որի Հավելված 2-ը սահմանում է նաև համապատասխան իրավական ակտերում փոփոխություններ և լրացումներ կատարելու ժամանակացույցը:

Շրջակա միջավայրին վնաս պատճառող ապրանքների համար բնապահպանական հարկի ինստիտուտի կատարելագործումը պետք է դիտարկել ՀՀ-ում ԱԸՊ ինստիտուտի օրենսդրական ամրագրման համատեքստում: ԱԸՊ-ն ենթադրում է շրջակա միջավայրին վնաս պատճառող յուրաքանչյուր արտադրատեսակի, այդ թվում՝ պլաստիկ շշերի, միավորի համար հաշվարկել բոլոր բնապահպանական ծախսերը, ներառյալ՝ շրջակա միջավայրի վրա բացասական ազդեցությունների չեզոքացման համար անհրաժեշտ ծախսերը, ու ներառել ինքնարժեքում: Այս տրամաբանության շրջանակներում անհրաժեշտ կլինի վերանայել նաև բնապահպանական հարկի դրույքաչափերը:

Միաժամանակ կարևորում ենք **շրջակա միջավայրին վնաս պատճառող ապրանքների համար գանձվող բնապահպանական հարկից գոյացած միջոցները թափոնների կառավարման միջոցառումների համար օգտագործելու օրենսդրական պահանջի ամրագրումը:** Իհարկե, բնապահպանական հարկի բնորոշումից ակնհայտ

[1] https://web.archive.org/web/20081201111452/http://www.sierraclub.org/committees/zerowaste/producerresponsibility/index.asp

[2] Ընդունվել է 12.04.2018թ., ուժի մեջ է մտել 16.04.2018թ.:

է, որ այդ միջոցներն ուղղվում են բնապահպանական միջոցառումների իրականացմանը, սակայն միջոցառումների ուղղությունները հստակեցված չեն։

Պլաստիկ շշերի դեպոզիտային համակարգի ՀՀ-ում կիրառելի մոդելներ

ՀՀ-ում կիրառելի պլաստիկ շշերի դեպոզիտային համակարգի մոդելները քննարկելիս ամենակարևոր խնդիրը համակարգի կառավարման արդյունավետությունն է, և այս ֆոնին հատկապես ընգծվում է շահագործող սուբյեկտի հարցը։ ՀՀ-ում գործնականում ԴՀ-ն կարող է շահագործվել հետևյալ սուբեյտկների կողմից.

ա) բացառապես ԴՀ օպերատոր,

բ) մանրածախ առևտրի կազմակերպմամբ զբաղվող առևտրի ցանցեր,

գ) աղբահանության և սանիտարական մաքրման ծառայություններ մատուցող մասնավոր օպերատոր,

դ) աղբահանության և սանիտարական մաքրման ծառայություններ մատուցող համայնքային կազմակերպություն,

ե) պլաստիկ շշերի վերամշակմամբ զբաղվող ընկերություններ։

Նշված տարբերակներից յուրաքանչյուրի դեպքում առկա են ինչպես դրական, այնպես էլ բացասական կողմեր, որոնք ենթակա են հանգամանալից վերլուծության՝ հաշվի առնելով նաև համապատասխան տնտեսական ցուցանիշները։

Սկզբնական շրջանում ԴՀ կիրառումը նպատակահարմար է իրականացնել Երևանում և ՀՀ այլ խոշոր քաղաքներում, որտեղ պլաստիկ շշերով ըմպելիքների սպառման ծավալները և դրանք վերամշակման հանձնելու հնարավորությունները ծախսարդյունավետության տեսակետից արդարացված են։ Եվ միայն հաջորդ փուլում, երբ հնարավոր կլինի ամփոփել արդյունքները, հատկորոշել ռիսկերը և դժվարությունները, ձեռնարկել անհրաժեշտ մեղմման միջոցներ, ԴՀ կիրառությունը պետք է դիտարկել ՀՀ ողջ տարածքի համար։

Գտնում ենք, որ որպես պիլոտային ծրագիր՝ ՀՀ խոշոր համայնքների ղեկավարներին անհրաժեշտ է հնարավորություն տալ փորձարկելու վերոգրյալ բոլոր մոդելները և արդյունավետության գնահատականների ամփոփ տվյալներով որոշում կայացնել որևէ մոդելի օրենսդրական ամրագրման վերաբերյալ:

Եզրակացություն

ՀՀ-ում ՊՇԴՀ ներդրումը պետք է դիտարկել ոչ թե որպես թափոնների կառավարման առանձին ինստիտուտ, այլ որպես ԿԿԹԿ համակարգի համալիր բարեփոխման բաղադրիչ՝ հաշվի առնելով այդ համակարգի տարրերի փոխադարձ կապվածությունը: Այս մոտեցումը պետք է առաջնային համարվի ինչպես ԿԿԹԿ ենթակառուցվածքների զարգացման, այնպես էլ օրենսդրական բարեփոխումների համատեքստում: ՊՇԴՀ ներդրումը ենթադրում է առաջին հերթին թափոնների տեսակավորման օրենսդրական պահանջի ամրագրում, արտադրողի (ներմուծողի) ընդլայնված պարտավորության ինստիտուտի կայացում և, իհարկե, անհրաժեշտ տնտեսական գործիքների օրենսդրական կարգավորում, ներառյալ՝ գործող կարգավորումների կատարելագործում: Ընդ որում, ՊՇԴՀ արդյունավետությունն ապահովելու համար անհրաժեշտ է աջակցության համապատասխան մեխանիզմներ մշակել նաև վերամշակող արդյունաբերության համար: Առանձնակի կարևոր է նաև հանրային իրազեկման բաղադրիչը, որի իրականացմանը պետք է ներգրավվեն ԴՀ օպերատորները և ՏԻՄ-երը:

ПЕРСПЕКТИВЫ ВНЕДРЕНИЯ ДЕПОЗИТНОЙ СИСТЕМЫ ПЛАСТИКОВЫХ БУТЫЛОК В РА: НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

Эгине Григорян

к.ю.н. ассистентка кафедры гражданского процесса ЕГУ

Настоящая статья посвящена анализу национального законодательства в контексте внедрения депозитной системы пластиковых бутылок в Республике Армения. Как относительно новое и эффективное звено в системе управления муниципальными отходами, депозитная система, в силу элемента

возмездности, способствует повышению уровня сбора пластиковых бутылок, этим же создавая условия для развития перерабатывающей отросли.

В результате комплексного анализа отраслевой политики и законодательства, автор приходит к общему заключению – депозитная система пластиковых бутылок в Армении может быть эффективной исключительно при условии наличия законодательного требования о классификации бытовых отходов. Вместе с этим должны быть разработаны эффективные экономические инструменты, чтобы оказывать финансовую поддержку как оператору депозитной системы, так и перерабатывающей отросли.

Принимая во внимание новизну депозитной системы, автор предлагает осуществить пилотный проект в Ереване с целью оценки эффективности несколько альтернатив эксплуатации депозитной системы: муниципалитет-оператор, супермаркет-оператор, перерабатывающая компания-оператор, оператор исключительно депозитной системы.

THE PROSPECTS OF IMPLICATION OF PLASTIC BOTTLES DEPOSIT SYSTEM IN THE RA: SEVERAL ASPECTS OF LEGAL REGULATIONS

Heghine Grigoryan

Candidate of Law, Assistant at the Chair of Civil Procedure of YSU

The present article is devoted to the analysis of national legal regulatory framework in the context of implication of plastic bottles deposit system in the Republic of Armenia. Being one of the relatively new and efficient part of the municipal waste management system, plastic bottles deposit system by virtue of its reimbursement element facilitates ensuring higher level of collection of plastic bottles, thus, fostering the recycling branch.

In the result of comprehensive analysis of the sectoral legislation and policies, the general conclusion is that plastic bottles deposit system in Armenia could be effective only in case if there is a legal obligation to classify the municipal waste. Next to that, effective economic incentives should be in place to provide financial assistance equally to the deposit system operator and the recycling sector.

Given the novelty of the deposit system the author suggests initiating pilot projects in Yerevan in order to evaluate the efficiency of deposit system operated

by the municipality, supermarkets, recycling companies and solely deposit system operators as alternatives.

Բանալի բառեր - կենցաղային թափոններ, թափոնների կառավարում, պլաստիկ շշեր, պլաստիկ թափոններ, դեպոզիտային համակարգ։

Ключевые слова: бытовые отходы, управление отходами, пластиковые бутылки, пластиковые отходы, депозитная система.

Key words: municipal waste, waste management, plastic bottles, plastic waste, deposit system.

НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ СООТНОШЕНИЯ ЭКОЛОГИЧЕСКОГО ПРАВА СО СМЕЖНЫМИ ОТРАСЛЯМИ ПРАВА И ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Аида Искоян
Профессор кафедры гражданского процесса ЕГУ,
кандидат юрид. наук

Интенсивное развитие науки экологического права затронуло пласт вопросов, связанных с местом экологического права и смежных с экологическим правом отраслей правовых знаний в системе права. Не один год длится дискуссия о соотношении экологического права и гражданского права, земельного права и гражданского права, земельного права и экологического права, лесного права и земельного права и экологического права.

На основании мнений различных ученых-правоведов приведем некую обобщенную картину различных взглядов на проблему соотношения отраслей права и отраслей законодательства, регламентирующих вопросы в области охраны окружающей среды, использования и охраны природных ресурсов. По этому вопросу, высказанных в ходе дискуссии О.Л.Дубовик называет земельное право подотраслью экологического права, но при этом она же называет земельное, лесное, горное право традиционными отраслями права. В этой же работе подчеркивается, что экологическое право связано с природоресурсными отраслями права (земельным, горным, водным), так как у них общие правовые институты и интрументы[1]. Многие цивилисты считают, что земельного права нет, есть только гражданское право, регламентирующее земельные отношения[2]. В работах С.А. Боголюбова

[1] Дубовик О.Л., Кремер Л., Любе-Вольфф Г. Экологическое право. Учебник / Отв. ред. О.Л. Дубовик. М., 2005. С.366-367; Там же. С. 288-289, 291.
[2] Там же. С.366-367.

указано, что земельное право регулирует схожие с гражданским правом имущественные отношения, обе отрасли права являются самостоятельными, а земельное право представляет собой комплексную отрасль права;

Предмет гражданского права включает в себя имущественные и личные неимущественные отношения; административного права – управленческие отношения, земельного права – комплекс имущественных и управленческих отношений. Природоресурсное право как часть экологического права включает в себя земельное, горное, водное, лесное и иные подотрасли экологического права, при этом земельное право является самостоятельной отраслью права[1]. Кроме того, горное, лесное, водное право самостоятельны[2]. В.В. Петров утверждал, что земельное право не может полностью входить в состав экологического права, так как в земельном праве много норм и институтов, которые не имеют прямого отношения к экологии. Земельное право имеет отраслевой характер, а экологическое право – комплексный[3]. При этом он указывал ранее, что лесное право, водное право и горное право выделились из земельного права[4]. М.И. Брагинский в своей научной статье утверждает, что происходит слияние земельного права с гражданским правом и воссоздается единое частное гражданское право5. И.А. Иконицкая является сторонником того, что земельное право – самостоятельная отрасль права. Авторы учебника по земельному праву под редакцией В.Б. Улюкаева считают, что

---

[1] Земельное право. учебник / Под ред. С.А. Боголюбова. Мл, 2002. Ц.7-9; См.: Боголюбов С.А.Экологическое право: Учебник. М., 2004. С. 31-32.

[2] Земельное право: Учебник / Под ред. С.А. Боголюбова. М., 2002. С.9.

[3] Петров В.В. Экологическое право России: Учебник для вузов. Мл, 1996. С.75-77.

[4] Петров В.В. Экологическое право России: Учебник. М., 1995. С.54.

[5] Брагинский М.И. О месте гражданского права в системе “Право публичное – право частное” // Проблемы современного гражданского права: Сб. статей. М., 2000. С.75.

надо создать интегрированную, единую, консолидированную отрасль права – природоресурсное право[1], однако экологического права как природоресурсного и природоохранного нет, так как второе часть первого[2]. Б.В. Ерофеев сторонник того, что земельное, водное, лесное право должны быть подотраслями экологического права[3]. О.И. Крассов считает, что земельное право связано с природоресурсным правом, которое включает в себя горное, водное, лесное, фаунистическое право[4], и охватывает широкий комплекс отношений по поводу недвижимости, поэтому формируется новая самостоятельная отрасль права – право недвижимости[5]. Е.А. Суханов утверждает, что экологическое право – это сфера только публично-правового регулирования, а включаемые в предмет экологического права частноправовые отношения, входят в состав гражданского права[6]. Н.И. Матузова и А.В. Малько называют лесное, горное, водное право подотраслями земельного права[7]. С.В. Коростелев считает, что земельное право не является составной частью экологического права, а лесное право – это самостоятельная и недавно выделившаяся из земельного права комплексная отрасль права, предметом которой являются лесные отношения, и используемыми методами – административно-правовой и

---

[1] Земельное право РФ: Учебник для вузов / Ю.Г. Жариков, В.Ь. Улюкаев, Г.А. Ларионов и др. Под ред. В.Х. Улюкаева. М., 2003. С. 24.

[2] Земельное право РФ: Учебник для вузов / Ю.Г. Жариков, В.Ь. Улюкаев, Г.А. Ларионов и др. Под ред. В.Х. Улюкаева. М., 2003. С. 25.

[3] Ерофеев Б.В. Экологическое право: Учебник для вузов. Мл, 1992. С.26.

[4] Крассов О.И. Земельное право: Учебник. 2-е изд., перераб. и доп. Мл, 2006. С.398.

[5] Там же. С.35-37.

[6] Гражданское право. Учебник / Под ред. Е.А. Суханова. Мл, 1998. С.24; Экологическое право России: Сборник материалов научно-практических конференций 1995-1998 гг. / Под ред. А.К. Голиченкова. С.17.

[7] Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И. Матузова и А.В. малько. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2006. С.398.

гражданско-правовой[1]. Введение института частной собственности на землю усложнило задачу размежевания отраслей права

Каждый из вышеуказанных авторов имеет свою аргументацию относительно места указанных отраслей права и их взаимосвязей. Интересна позиция С.А. Боголюбова: "Главный фактор, обусловливающий отличие одной отрасли от другой, - предмет правового регулирования, т.е. качественно однородный вид общественных отношений, нуждающихся в правовом опосредовании. Экологическое право как отрасль права является полноправной самостоятельной совокупностью взаимосвязанных норм права, регулирующих своеобразную сферу жизни, требующую особой, юридически автономной регламентации. Деление экологической суперотрасли права на природоохранную и природоресурсную, а природоресурсной отрасли – на земельную, горную, водную, лесную и иные подотрасли предполагает дальнейшую многоуровневую структуру, включающую структуру, включающую общую и особенную части, правовые институты, нормы права"[2]. Земельные участки признаются недвижимым имуществом, а земельные отношения, возникающие в связи с использованием и охраной земель, - имущественными отношениями, во много родственными имущественным гражданским отношениям. Поэтому при регулировании земельных отношений допускается применение норм гражданского права, что невозможно было ранее, когда изъятая из оборота земля находилась исключительно в собственности государства. Новое законодательство с учетом особенностей земельных и иных природоресурсовных отношений предоставляет возможность выбора форм собственности и хозяйствования на земле. Развиваются институты права частной собственности на землю и аренды земли; государственное управление земельным фондом сочетается с широ-

[1] Коростелев С.В. Земельное и лесное право: Учеб. пособие. СПб., 1998. С.29-31. Там же. С.181-183.

[2] Боголюбов С.А. Экологическое право С.32-33.

кой самостоятельностью пользователей земли. В результате изменился сам предмет и, следовательно, задачи земельного права"[1].

Известно что в праве не существует абсолютно независимых отраслей, так как они – часть единой системы[2].

Вопрос о соотношении экологического, природоресурсного, особенно земельного, права с другими отраслями права весьма актуален и, с точки зрения теории права и на практике, в частности, в связи с притязаниями представителей науки публичного и частного права на экологические права, земельные, а во многих случаях – и необоснованных посягательства, и интервенции гражданского законодательства в экологическое, природоресурсное.

По утверждению проф. А.В. Дозорцева, с развитием общественных отношений в этой сфере, земельные отношения распались на регулируемые гражданским и административным правом, и, на основания для признания земельного права самостоятельной отраслью, перестали существовать. Оно должно быть квалифицировано как комплексная отрасль законодательства. Это влечет за собой многочисленные практические последствия и, прежде всего, распространение на имущественные земельные отношения норм общей части гражданского права. Профессор полагает, что земельное право уже перестало существовать.

В какой мере научно обоснованы такие заявления? Что будет в случае, если сбудутся подобные утверждения? Достаточно ли норм и средств собственно административного или гражданского права и со-

---

[1] Земельное право в вопросах и ответах: Учеб. пособие / С.А.Боголюбов, Е.А. Галиновская и др.; / под ред. С.А. Боголюбова. М., 2003. С.8.

[2] Духно Н.А. Предмет регулирования экологического права // Материалы научно-практической конференции. "Единое российское правовое пространство: прблемы земельной реформы" (Саранск, 26-27 апреля 2001г.) Сост. С.А. Боголюбов, В.В. Никишин. Саранск, 2001. С.27.

держащихся в них механизмов для обеспечения рационального природопользования и охраны природы и окружающей среды?

Природа, ее отдельные ресурсы, ставшая предметом купли-продажи, тенденциозно и, часто, необоснованно подпадает под действие норм гражданского права. При этом Ю.А. Тихомиров пишет о наличии удачных и неудачных "юридических партнерств" между нормами Гражданского и Земельного кодексов[1]. Например, договор водопользования заключается в соответствии с гражданским законодательством, если иное не предусмотрено этим Кодексом. Если водные объекты в основной своей массе находятся в публичной, преимущественно в государственной собственности, почему договор водопользования может заключаться в соответствии с гражданским законодательством?! На основании ст. 19 передача прав и обязанностей по договору водопользования другому лицу осуществляется в соответствии с гражданским законодательством. С какой стати публичные отношения по поводу объекта публичной собственности, оформленные публичным договором, регулируются частным правом?

Тенденция распространения необоснованного влияния гражданского права на сферу взаимодействия общества и природы получает развитие на правительственном уровне.

На современном этапе развития общества, государства и права появились условия, существенным образом повлиявшие на развитие правовой науки и практики по вопросу структуры права. Основным фактором изменения вектора исследований и практики в этом аспекте послужило развитие рыночной экономики, расширение сферы договорного регулирования, введение частной собственности, интенсивное развитие предпринимательской деятельности.

С учетом сказанного, право развивается (или должно развиваться) по новым правилам, с учетом новых научно обоснован-

[1] См.: Тихомиров Ю.А. Публично-правовое регулирование: динамика сфер и методов // Журнал росс. права. 2001. №5. С.12.

ных критериев. Если в 70-80-е годы прошлого века учеными велись интенсивные дискуссии относительно отраслевой структуры советского права, то в настоящее время, как пишет В.Ф. Яковлев, стало ясно, что главные слагаемые системы права – ее основные подразделения – право частное, право публичное. Если нет развитого частного права, рассчитывать на эффективное развитие общества не приходится. Если нет развитого публичного права, частное право не может быть действенным"[1].

При этом, современное состояние вопроса о структуре права Ю.А. Тихомиров оценивает как оживленное "противоборство публичного и частного права"[2].

В контексте новейших тенденций развития теоретических позиций о структурировании права принципиальным становится вопрос о месте экологического права.

Каждая из правовых семей обладает своими особенностями, признаками, которые и призваны отличить одну от другой. Эти особенности и признаки, выявленные и исследованные в современной науке достаточно полно, имеют непосредственное отношение и к экологическому праву. Они могут служить основой для определения степени отнесения экологического права к той или другой правовой семье.

К признакам публичного права прежде всего относят публичный интерес. В концентрированном виде, по утверждению Ю.А. Тихомирова, публичный интерес закрепляется в Конституции и служит правообразующим для всех отраслей публичного права[3]. Общее родо-

---

[1] Яковлев В.Ф. О взаимодействии пбуличного и частного права // в кн.: Публичное и частное право: проблемы развитиея и взаимодействия, законоательного выражения и юридической техники. Материалы Всероссийской научно-практической конференции. Екатеринбург, 1999. С.3.

[2] См.: Тихомиров Ю.А. Указ. соч. С.3.

[3] См.: там же. С.4.

вое понятие публичного интереса сочетается с видовыми нормативными понятиями – интересы общества и государства, национальной безопасности, общие интересы, интересы наций, коренных народов, населения. К видовым интересам Ю.А. Тихомиров обоснованно относит, в частности, интересы экологического благополучия. В науке экологического права для выражения таких публичных интересов как синонимы употребляются также понятия “поддержания, сохранения, восстановления благоприятного состояния окружающей среды.

В.Ф. Яковлев оценивает частное право как право автономии, децентрализации, координации. В правоотношениях стороны юридически равноправны, в них преобладает право дозволения[1]. Частный интерес коренится, в основном, в отношениях собственности (присвоении, распределении, владении, обмене материальных и духовных благ). система норм, регулирующих такого типа отношения, получила весьма условное название “частное право”[2]. В.М. Корельский уточняет: “Частное право есть юридическое выражение частной собственности”[3].

Таким образом, в качестве общего критерия, признака, особенности и публичного, и частного права и одного из важнейших представителей обеих правовых семей называют интерес – публичный и частный.

По оценкам специалистов (не только экологов) отношения в сфере взаимодействия общества и природы, образующие предмет

---

[1] См.: Яковлев В.Ф. Указ. соч. С.5.

[2] Нешатаева Т.Н. О соотношении публичного и частного в праве // Публичное и частное право: проблемы развития и взаимодействия, законодательного выражения и юридической практики. Материалы Всероссийской научно-практической кнференции (23-24 апреля 1998г.). Екатеринбург, 1999. С.38.

[3] См.: Корельский в.М. Указ. соч. С.53.

экологического права, носят преимущественно публичный характер[1]. В этих отношениях одной из сторон, как правило, выступает государство.

Выше приводилось высказываемое цивилистами мнение о том, что частный интерес коренится в основном в отношениях собственности, а система норм, регулирующих такого типа отношения, получила весьма условное название "частное право"[2]. В какой части, степени право собственности олицетворяет частное право? Насколько это суждение справедливо в отношении природы, ее ресурсов как объектов права собственности, в том числе частной?

В соответствии с законодательством и правом природные ресурсы и предметы социальной среды – здания, сооружения, автомобили и пр. – являются объектами права собственности. Однако нельзя не видеть разницы между богатейшими недрами РА и металлургическим заводом, перерабатывающим добытые руды, как объектами права собственности, недвижимости, как имуществом, находящимся в обороте. Один объект создан Творцом, воспроизводится самой природой, как правило, без малейшего приложения труда человека, другой – гением человека.

Среди природных ресурсов особая роль в этом отношении принадлежит планете Земля. Частная собственность на землю – существенное условие развития рыночной экономики: и как операционный базис (земля под предприятиями и другими объектами рыночной инфраструктуры), и как средство производства, к примеру, в сельском хозяйстве, фермерстве. Поэтому на землю в разумных, оптимальных рамках, определяемых потребностями эффективного развития рыночных отношений, целесообразно установить частную собственность. Соответственно расширение границ частной собственности на землю должно определяться прежде всего более эффек-

[1] См.: Васильева М.И. Публичные интересы в экологическом праве. Мл, 2003.
[2] См.: Нешатаева Т.Н. Указ. соч. С. 38.

тивным и рациональным, чем в государственном секторе, использованием собственником своих прав на землю"[1].

Стараниями цивилистов и рыночников природные ресурсы, ставшие предметом купли-продажи, тенденциозно и весьма часто необоснованно подпадают под действие норм гражданского права. Но может ли удовлетворить общество то состояние земельного рынка и тенденции его развития, которое оно соблюдает? К большому сожалению, мягко говоря, экологически неэффективное государство на современном этапе стремится передать землю в частную собственность даже там, где в этом нет особой необходимости. Но в какой степени стороны оферты и акцепта обеспокоены, при этом, обеспечением рационального использования такой земли и их охраны?!

Совсем не случайно норма о праве собственности на природные ресурсы и других ресурсов содержатся в Конституции РА, определяющем основы конституционного строя государства.

Земля, как и другие природные ресурсы, - публичное благо. В соответствии со ст. 12 Конституции РА земля и другие природные ресурсы могут находиться в частной, государственной, муниципальной и иных формах собственности. Очевидно, что отношения по поводу земли и других ресурсов, находящихся в государственной и муниципальной собственности, регулируются экологическим, т.е. публичным правом. А если земля находится в частной собственности? Какие отношения по поводу земли в этом случае регулируются земельным законодательством, а какие – гражданским?

Для ответа на этот вопрос, имеющий прямое отношение к предшествующему общему вопросу – о признаках и характеристиках публичного и частного права, - важно ответить на другой принципиальный вопрос, значимый для выбора отрасли регулирования: в

---

[1] См.: Будникова Ю.Е. Правовое регулирование выкупа земельных участоко приватизированными предприятиями. Автореф. … канд. наук. Мл, 2008. С. 14-15.

какой степени земля, находящаяся в частной собственности, теряет признаки, качества публичного блага?

Очевидно, она совсем не теряет такие признаки. Земля как объект права частной собственности не исключается, не выделяется из природы, она остается органической ее частью. Соответственно, при ее использовании должно обеспечиваться экологическое благополучие, поддержание благоприятного состояния окружающей среды, что является признаком публичного интереса. Земельное законодательство регулирует отношения по использованию и охране земель как основы жизни. Эта норма касается всех земель, независимо от формы собственности на них. Земельные участки, находящиеся в частной собственности, к примеру фермерские земли, и сами по себе должны сохраняться экологически благополучными, что является, как отмечалось выше, также признаком публичности экологического интереса. Их публичный характер сохраняется, поддерживается и обеспечивается и за счет экосистемных связей земли с другими элементами, объектами природы. Соответствующая норма установлена, в частности, Земельном кодексе: использование земель должно осуществляться способами, обеспечивающими сохранение экологических систем, способности земли быть средством производства в сельском хозяйстве и лесном хозяйстве, основой осуществления хозяйственной и иных видов деятельности. Заметим, речь идет о земле, используемой на любом титуле, - постоянного (бессрочного) пользования, аренды, собственности, в том числе и частной.

Расширение границ частной собственности на землю должно определяться, прежде всего, более эффективным и рациональным, чем в государственном секторе, использованием собственником своих прав на землю, но обязательно под контролем государства.

Именно в силу этого отличия к мировым тенденциям регулирования отношений частной собственности на природные объекты и ресурсы, в том числе на землю, относится введение экологических

ограничений при реализации полномочий собственника, имея в виду высоко публичный характер объекта не только государственной, но и частной собственности. Поэтому земля и другие природные ресурсы, находящиеся не только в публичной, но и в частной собственности, могут использоваться лишь с учетом публичного интереса для поддержания экологического благополучия.

Закрепляя принцип свободы собственника по реализации принадлежащих ему полномочий по владению, пользованию и распоряжению землей и другими природными ресурсами, Конституции многих государств устанавливают пределы такой свободы: пока при реализации полномочий собственника, в том числе и частного, не наносится ущерб окружающей среде и не нарушаются права и законные интересы иных лиц. Заметим, что в контексте этой конституционной нормы даже в отношении частной собственности на землю и другие природные ресурсы ее субъекты не могут реализовать свободно – существенного признака, начала частного права. С учетом значимости природы как существенного публичного экологического блага реализация публичной властью полномочий по распоряжению данной собственностью затрагивает общественные интересы и поэтому в рамках действия конституционных норм о России как демократическом, правовом, социальном государстве должна находиться под повсеместным общественным контролем. Активность такого контроля была бы особенно полезной в рамках данной нормы Конституции.

Каким все-таки законодательством должны регулироваться общественные отношения по поводу собственности на частную землю? Е.А. Суханов пишет: "… если допущен оборот земельных участков как нормальных объектов гражданского оборота (недвижимостей), то это предмет гражданского права. Если такой оборот исключен или существенно ограничен (несмотря на провозглашения "собственности на землю", сочетающейся обычно с запретом ее свободного от-

чуждения), то это предмет земельного права"[1]. Земля, как и любой другой природный объект, не может быть "нормальным объектом гражданского оборота (недвижимости)".

В комментарии к 128 ГК РФ, по мнению авторов, "под вещью понимаются созданные как человеком, так и природой объекты материального мира, удовлетворяющие определенные человеческие потребности". Читая этот Комментарий, также можно убедиться в том, что все объекты материального мира, созданные природой, - объекты гражданских отношений. И главное – в этом Комментарии нет разницы между землей и каким-либо, например, заводом как объектами гражданско-правовых отношений. С точки зрения комментатора, достаточно того, чтобы тот и другой "удовлетворяли определенные человеческие потребности".

Правда, в Комментарии применительно к ст. 129 ГК РФ уточняется, что "земля с ее почвенным покровом, являясь уникальным природным ресурсом, не может не рассматриваться в качестве общественного достояния, независимо от того, кому она принадлежит. В связи с этим регулирование земельных отношений предполагает специфику, включающую определенные ограничения в ее оборотоспособности в интересах всего общества в целом.

В контексте ст. 9 Конституции РФ, с учетом качеств природы (земли, вод, недр и др.) как публичного блага, отношения собственности на природу, включая земли, другие природные ресурсы, находящиеся в частной собственности., отношения по использованию и охране природы и ее объектов, к которому относится экологическое, природоресурсное право. По обоснованному мнению О.И. Крассова, ст. 9 Конституции РФ закрепляет принцип приоритета публичных интересов в сфере регулирования отношений охраны окружающей среды и отношений по поводу использованию и охраны объектов

[1] Суханов Е.А. Земля как обьект гражданского права // Земельное право России: практикум, закокнодательство. Мл, 1993. С.17.

природы[1]. В частности, по вопросу о споре комплексности земельных правоотношений, которые регулируются нормами и Гражданского, и Земельного кодексов, по мнению Е.А. Суханова, "этот спор связан с пережитками социализма в сознании. В советские времена, когда земля была национализирована, у нас сложилось представление, что все, что связано с землей, - это земельное право. А теперь времена поменялись. Земля, земельных ресурсы – это, конечно, предмет земельного права. Земля как территория – предмет конституционного, международного, административного права. А вот земельный участок, имеющий кадастровый номер, - это индивидуально определенная недвижимая вещь. С ней совершаются гражданско-правовые сделки – от купли-продажи до наследования. И это чистой воды гражданское право. Здесь ничего земельно-правового нет.

Дело в том, что, хотят этого цивилисты или не хотят, "земельный участок, имеющий кадастровый номер", по своим объективным свойствам – это тоже земельный ресурс. Точнее сказать, земля на каждом отдельном выделенном участке, в том числе имеющем кадастровый номер, - это земельный (природный) ресурс. К примеру, если 300 га фермерской земли, на которой выращивается картофель и свекла, не являются земельным ресурсом, то зачем они нужны фермеру?! И если, как уверено утверждает Е.А. Суханов, "земельные ресурсы – это, конечно, предмет земельного права", соответствующие отношения по поводу земельного участка – также предмет земельного права.

"Земля как земельные ресурсы, достояние народов – предмет земельного права. А владение, пользование и распоряжение земельными участками и сделки с ними – это предмет гражданского права". В рамках предмета земельного права владение, пользование и распоряжение земельными участками – это предмет не только гражданского,

[1] См.: Крассов О.И. Экологическое право. М., 2001. С.49, 52.67.

но и земельного права. Это вытекает, как отмечалось выше, из сохраняющегося качества всегда публичной ценности земли, находящейся в частной собственности, и подтверждается и зарубежным законодательным опытом, и положениями действующего отечественного земельного законодательства.

С учетом сказанного особенно тревожно категоричное утверждение Е.А. Суханова о том, что "многие нормы в Земельный кодекс попали по недоразумению. В ходе работы над концепцией постараемся сделать все, чтобы нормы гражданского права из Земельного кодекса изъять – им там не место – и поместить в Гражданский кодекс в раздел "Вещные права". Тогда никаких коллизий не будет. С тех пор как объявили частную собственность на землю и признали земельные участки недвижимостью, придется смириться с тем, что сделки с землей и земельные участки не являются предметом земельного права. И эти нормы в Земельном кодексе – недоразумение…".

Даже цивилисты понимают, что "земля с ее почвенным покровом, являясь уникальным природным ресурсом, не может не рассматриваться в качестве общественного достояния, независимо от того, кому она принадлежит"[1].

Земельное право является преимущественно публичным, а гражданское – частным. В Земельном кодексе реализован конституционный принцип приоритета охраны публичных интересов.

Регулирование оборота земельных участков, находящихся в частной собственности, может осуществляться гражданским правом строго в рамках его предмета (имущественные отношения купли-продажи земель, их наследования, дарения и т.п.) и лишь с учетом норм земельного права, в том числе и по использованию и охране земель. Применительно к использованию и охране земель, включая на-

[1] См.: комментарий к ст. 128 ГК РФ (Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (Постатейный) / Под ред. С.П. Гришаева, А.М. Эрделевского. Подготовлен для системы "Консультант Плюс")

ходящихся в частной собственности, нормы земельного права доминируют над нормами гражданского права.

Одним из путей "примирения обнаруженных коллизий" между Земельным и Гражданским кодексами, о чем пишут авторы названного выше комментария, является осознание сущностного различия между земельным и гражданским законодательством. Первое, в основном, направлено на охрану публичных интересов, второе – частных.

Таким образом, для научно обоснованного решения вопроса о законодательстве, которым должны регулироваться отношения по поводу земли, в том числе находящейся в частной собственности, существенным критерием является публичный интерес поддержания экологического благополучия, охраняемый нормами экологического, природоресурсного права. К этому следует добавить и другое важнейшее положение общей теории права – об основаниях выделения отраслей права. Первым и основным в теории права называется предмет правового регулирования.

С учетом новейших общетеоретических подходов к структурированию правовой системы путем выделения публичного и частного права и выделения особенностей, признаков той и другой правовой семьи в процессе развития экологического, природоресурсного (в том числе и земельного) законодательства и права, публичного по своей сути, используются и методы частного права. В силу публичного характера регулируемого, охраняемого и защищаемого интереса и с учетом специфики предмета земельного права, каковым является регулирование отношений по использованию и охране земли, земельные отношения, независимо от титула (постоянного (бессрочного) пользования, аренды, публичной или частной собственности), должны регулироваться публичным, т.е. земельным правом.

В части регулирования природоресурсных, в том числе земельных, отношений, как специфических отношений, согласно своей тео-

рии права образующих предмет природоресурсного (земельного) права, нормы природоресурсного (земельного) права доминируют над нормами гражданского права.

Существо экологического и природоресурсного права: забота об обеспечении рационального природопользования и охраны окружающей среды или отдельного природного объекта, оформляемая конкретными правовыми мерами.

"Беда" экологического (как и природоресурсного) права состоит в том, что при регулировании отношений по поводу земли, других природных ресурсов и природы в целом данная отрасль не обладает собственным методом правового регулирования. Мы, как и другие отрасли, вынуждены заимствовать методы – императивный и диспозитивный – двух традиционных отраслей: административного и гражданского. И, соответственно, при реализации этих методов в экологическом праве используются какие-то формы, в которых они опосредуются – договоры, контроль, экспертиза и т.п. Но в экологическом и природоресурсном праве эти формы наполняются специфическим содержанием, что, в конечном счете, и дало основание для выделения этих отраслей права. По содержанию контроль и экспертиза в административном праве – совсем не то, что контроль и экспертиза в экологическом праве.

Все сказанное особенно актуально сегодня в связи с обсуждением вопроса о расширении сферы действия гражданского законодательства применительно к сфере взаимодействии общества и природы, что может быть сделано лишь с учетом положений общей теории права, интересов государства и общества, а не отдельных групп, заинтересованных прежде всего в интенсивном развитии рынка.

ԷԿՈԼՈԳԻԱԿԱՆ ԻՐԱՎՈՒՆՔԻ ԵՎ ԻՐԱՎՈՒՆՔԻ ՀԱՐԱԿԻՑ ՃՅՈՒՂԵՐԻ ԵՎ ՕՐԵՆՍԴՐՈՒԹՅԱՆ ՀԱՐԱԲԵՐԱԿՑՈՒԹՅԱՆ ՈՐՈՇ ՀԻՄՆԱՀԱՐՑԵՐ

Աիդա Իսկոյան

ԵՊՀ էկոլոգիական իրավունքի գիտաուսումնական կենտրոնի ղեկավար, պրոֆեսոր

Սույն հոդվածում ներկայացված է էկոլոգիական իրավունքի կապը իրավունքի այլ ճյուղերի հետ, մասնավորապես՝ հողային, քաղաքացիական, սահմանադրական, ջրային և անտառային իրավունքի հետ: Այն հատկապես կարևորվում է բնական ռեսուրսների պահպանության, բնօգտագործման տեսանկյունից, որտեղ նշանավորվում է բնական որոշ ռեսուրսների դերը՝ որպես անշարժ գույք:

SOME ISSUES IN THE RELATIONSHIP BETWEEN ENVIRONMENTAL LAW AND RELATED LAWS AND LEGISLATION

Aida Iskoyan

Head of Law Resource ***Center, Professor, YSU***

The article is devoted to the relationship between Environmental law and some other branches of Law, in particular Land law, Civil law, Constitutional Law, Water and Forest Law. It is particularly important from the point of protection of natural resources and their use, where the role of some natural resources is emphasized as a real estate.

Բանալի բառեր - էկոլոգիական իրավունք, հողային իրավունք, իրավական նորմերի դիֆերենցիացիա և ինտեգրացիա:

Ключевые слова: Экологическое право, Земельное право, дифференциация и интеграция правовых норм.

Key words: Environmental Law, Land Law, differentiation and integration of legal regulations.

ԻՆՏԵՐՆԵՏ ՎԵՃԵՐՈՎ ԳՈՐԾԵՐԻ ԵՆԹԱԿԱՅՈՒԹՅԱՆ ԱՌԱՆՁՆԱՀԱՏԿՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԸ

Անի Միքայելյան
ԵՊՀ քաղաքացիական դատավարության ամբիոնի դասախոս

Ժամանակակից հասարակական հարաբերությունների զարգացման վրա մեծապես ազդում են գիտական և տեխնոլոգիական նվաճումները, որոնցից շատերը XX դարի գիտնականների ձեռքբերումների արդյունքն են: Նման ձեռքբերումների թվում կարևոր տեղ է գրավում ինտերնետը: Ամբողջ աշխարհում, այդ թվում և Հայաստանում ինտերնետ օգտագործողների շրջանակը լայնորեն ընդլայնվում է, ինչը ենթադրում է սոցիալ-տնտեսական և իրավական բնույթի տարբեր հետևանքների առաջացում:

Ժամանակակից հասարակության գործունեությունն ավելի ու ավելի է կենտրոնանում համացանցի օգտագործման վրա՝ որպես միջմշակութային հաղորդակցության և սոցիալական հաղորդակցման միջոցի: Միևնույն ժամանակ, այն հնարավորությունները, որոնք տրամադրում է ինտերնետը հանգեցնում է դրա արագ առևտրայնացմանը, և այժմ համացանցը չափազանց տարածված օգտագործվում է գործարար գործունեության իրականացման համար: Սակայն, հասարակության մեջ և տնտեսական ոլորտում առկա բազմաթիվ հիմնախնդիրները, միևնույն ժամանակ ստացել են իրենց վերափոխումը վիրտուալ տարածքում:

Իրականում, լինելով հասարակական կյանքի հիմնարար նոր ինստիտուտ, ինտերնետը իրավագիտության առջև մի շարք խնդիրներ է առաջացրել: Անհրաժեշտություն է առաջացել վերանայել իրավաբանական դոկտրինը համացանցի ազդեցության լույսի ներքո, որը առաջ է բերում իրավական բնույթի բազմաթիվ հարցեր: Դրանց թվում է ինտերնետի հասկացությունը սահմանելու խնդիրը, համացանցի իրավական կարգավորման սահմանները, գործարքնե-

րի և իրավախախտումների որակման հարցերը, որոնք կատարվել են ինտերնետի միջոցով և մի շարք այլ հարցեր:

Այս ամենը անհրաժեշտություն է առաջացնում մշակել համապատասխան լուծումներ արդեն օրենսդրական մակարդակում: Հայաստանի օրենսդրության յուրաքանչյուր ճյուղ, այս կամ այն կերպ, բախվում է համացանցի գործունեության հետ կապված խնդիրներին. քրեական իրավունքը՝ համակարգչային տեղեկատվության անվտանգության դեմ ուղղված հանցագործությունների շրջանակներում, քաղաքացիական իրավունքը՝ գործարքների հետ կապված, որոնք կատարվել են ինտերնետի միջոցով, անձի պատվի, արժանապատվության կամ գործարար համբավին պատճառված վնասի հատուցման հետ կապված: Միջազգային մասնավոր իրավունքը և կոլիզիոն իրավունքը կոչված են լուծելու այս ոլորտում պետությունների և նրանց մարմինների իրավասության հարցը, հարկային իրավունքը՝ առցանց գործողությունները հարկելու խնդիրը: Պետք է առանձնացնել նաև հեղինակային իրավունքը, քանի որ ինտերնետային հարաբերություններին առնչվող վեճերի զգալի մասը հիմնականում ծագում է հենց հեղինակային հարաբերություններից:

Բազմաթիվ խնդիրներ կան նաև դատավարական իրավունքի ոլորտում հատկապես կապված ենթակայության և ընդդատության ինստիտուտների հետ:

Ներկայումս ծագում են նաև եզակի, հատուկ կատեգորիայի վեճեր, օրինակ, դոմենային անվան[1] վերաբերյալ վեճեր, առցանց խանութների և ինտերնետ պրովայդերների գործունեությունից բխող վեճեր: Նոր նրբություններ են առաջ գալիս նաև ավանդական կատեգորիաների գործերով, ներառյալ հեղինակային իրավունքի պաշտպանության, գործարար համբավի, ինչպես նաև այն ծառայությունների մատուցման հետ կապված վեճերում, որոնք մատուց-

[1] Դոմեն՝ համացանցում կայքի հասցե: Դոմենային անունը կամ ենթատիրութային անունը նույնականացնող տեքստային գրություն, որը սահմանում է Համացանցում վարչական ինքնավարության, լիազորության և վերահսկման տիրույթը: Աղբյուրը՝ https://hy.wikipedia.org:

վում են որոշակի հեռավորության վրա: Նման վեճերի լուծումը կատարվում է այն իրավական նորմերի հիման վրա, որոնք հարմարեցված չեն այդ նպատակների համար:

Ինտերնետ վեճերի հասկացությունը և դասակարգումը: Թեմայի հետազոտությունը սկզբունքորեն անհրաժեշտ է սկսել նախ և առաջ այն հարցի պարզումով, թե որն է ինտերնետի օգտագործման հետ կապված վեճերը՝ որպես վեճի առանձին տեսակ առանձնացնելու նպատակը: Այդ հարցի պատասխանը ստանալու համար պետք է պարզել, թե ինչ են ինտերնետ-հարաբերությունը, ինտերնետ-վեճը:

Տեսության մեջ տարբեր տեսակետներ են արտահայտվել ինտերնետ հարաբերությունների առանձնահատկությունների վերաբերյալ:

Այսպես, Ս.Վ. Մալախովի կարծիքով համացանցում առաջացող քաղաքացիական հարաբերությունները իրականում ունեն որոշակի առանձնահատկություններ, բայց ոչ թե սուբյեկտի, օբյեկտի կամ իրավահարաբերության բովանդակության առումով, այլ ոչ ավանդական (համեմատած իրավահարաբերության ծագման ավանդական նախադրյալների հետ, որոնցից են՝ իրավունքի նորմերը, իրավասուբյեկտությունը, իրավաբանական փաստերը), բայց այդ հարաբերության ծագման համար պարտադիր համարվող նախադրյալի հետ. նման իրավահարաբերության մասնակիցը պետք է լինի համացանցի օգտագործող: Այս հեղինակի մյուս առանձնահատկությունների թվում ներառում է նաև վիրտուալությունը, ֆիզիկական սահմանները չճանաչող տարածության մեջ գոյություն ունենալը և իրավական կարգավորման արդյունավետ մեխանիզմի բացակայությունը[1]:

[1] Տե՛ս ***Малахов СВ.*** Гражданско-правовое регулирование отношений в глобальной компьютерной сети Интернет: дне канд. юрид .наук.: М.,: РГБ, 2002, էջ 90:

Ըստ Ն.Ա. Դմիտրիկի՝ հնարավոր է ձևակերպել ինտերնետ հարթակում ծագող հարաբերությունների հետևյալ հատկությունները՝

1) կողմերի գտնվելու վայրի անորոշությունը, որն առաջացնում է հնարավոր խնդիրներ կիրառելի իրավունքի, ինչպես նաև պարտավորությունների փաստացի կատարման հետ կապված,

2) համացանցում առաջացած փոխհարաբերության մասնակիցներին նույնականացնելու դժվարությունը,

3) համացանցում աշխատանքային հոսքի էլեկտրոնային բնույթը, որը պահանջում է հատուկ ծրագրակազմի և ապարատային սարքավորումների օգտագործում և այլն[1]:

Ըստ Ա.Վ. Գլուշկովի՝ ինտերնետ-հարաբերությունները վիրտուալատ տարածքում առաջացող հարաբերությունների մաս են կազմում, որի մասնակիցները հանդես են գալիս որպես սուբյեկտիվ իրավունքների ու պարտականությունների կրողներ ինտերնետում[2]:

Վերը նշված բոլոր հասկացությունները այս կամ այն կերպ բնորոշում են ինտերնետ-հարաբերությունները բնութագրող հիմնական հատկանիշները և ըստ էության ճիշտ են: Նրանց միջև որոշակի տարբերությունը բացատրվում է հետազոտության սահմաններով, որում նույն երևույթը հայտնվում է տարբեր դրսևորումներով, որոնց միջոցով հետազոտողը կենտրոնանում է հարցի այս կամ այն կողմի վրա:

Հաշվի առնելով այն հանգամանքը, որ սույն հետազոտությունը նվիրված է ինտերնետ վեճերով գործերի ենթակայության խնդիրներին, մենք կարող ենք առանձնացնել ինտերնետ վեճերի հետևյալ հիմնական առանձնահատկությունները՝

1. Համացանցում առկա հարաբերությունների մասնակիցների նույնականացման դժվարությունը և (կամ) նրանց գտնվելու վայրի

---

[1] Տե՛ս ***Дмитрии Н.А.*** Осуществление субъективных гражданских прав с использованием сети Интернет. М.:Волтерс Клувер, 2006, էջ 72:

[2] Տե՛ս ***Глушков А.В.*** Проблемы правового регулирования Интернет-отношений: Дис. ... канд. юрид. наук : СПб, 2007, էջ 19:

անորոշությունը: Համացանցում ծագող հարաբերությունների մասնակիցների նույնականացման խնդիրը հիմնականում առաջանում է հետևյալ իրավիճակներում՝ շատ հաճախ կայքերի սեփականատերերը սերվերների սեփականատերերը կամ ադմինիստրատորները չեն, որտեղ տեղադրված են իրենց կայքերը և որոնց տիրույթի անունները նման կայքերի ցանցային հասցեների մաս են: Արդյունքում լինում են դեպքեր, երբ համացանցի օգտագործողը, որն այս կամ այն ծառայության մատուցման համար օգտվում է կոնկրետ կայքից, հուսալիորեն չի տեղեկացվում այն անձի իրավասությունների մասին, որն իր հետ տեղեկատվություն է փոխանակում օնլայն ռեժիմով[1]:

Նույն խնդիրը իրավացիորեն մատնանշում է նաև Լ.Վ. Գորշկովան: Նրա կարծիքով ինտերնետային գործունեության նկատմամբ տարածքային չափանիշների կիրառման դժվարությունն այն է, որ ինտերնետում առևտրային գործունեությամբ զբաղվող կազմակերպությունը կարող է չունենալ մանրածախ տարածք, գրասենյակ, պահեստ կամ անձնակազմ, և նրա միակ նույնականացման նշանները կլինեն ինտերնետային կայքի և վեբ սերվերի հասցեն[2]:

Քննարկվող խնդրին շատ մոտ է համացանցի օգտագործողի անանունության հարցը, ինչպես նաև նրա կեղծումը: Ըստ որոշ հետազոտողների՝ «Ինտերնետում բացասական երևույթների առաջացման հիմնական պատճառը օգտվողների կողմից անանուն մնալու կարողությունն է»[3]:

2. Հարաբերությունների նշանակալի կատեգորիայի առաջացում և զարգացում դոմենային անունների համակարգի կարգավո-

---

[1] Տե՛ս ***Войниканис Е.А. Якушев М.В.*** Информация. Собственность. Интернет: традиция и новеллы в современном праве. М.: Волтерс Клувер, 2004, էջ 102:

[2] Տե՛ս ***Горшкова Л.В.*** Проблема идентификации субъекта и объекта в сети ИнтернетУ/Законодательство и экономика, 2005, № 5, էջ 53:

[3] Տե՛ս ***Михайленко Е.В.*** Проблемы информационно-правового регулирования отношений в глобальной компьютерной сети Интернет: Автореф. дис.... канд. юрид. Наук, - М., 2004, էջ 9:

րումները օգտագործելով: Ինտերնետային հարաբերությունների ևս մեկ առանձնահատկություն պետք է անվանել ուղղակիորեն կամ անուղղակիորեն դոմեյն անունի օգտագործումը գործարքներ կատարելիս, տեղեկատվություն մուտք գործելիս և այլն: Խոսքը այն մասին է, որ ինտերնետի օգտագործումն իրականացվում է, որպես կանոն (բայց, այնուամենայնիվ, ոչ միշտ), վեբ կայքերի մի համակարգի միջոցով, որոնք տեղակայված են համակարգիչների վրա՝ դոմենի հատուկ անվան տակ: Ընդ որում, գրանցման առկա կանոնների շնորհիվ դոմենի անվան սեփականատիրոջը միանգամայն հնարավոր է որոշել: Հետևաբար, այս կամ այն վեճի մասնակիցներից գոնե մեկը, նույնիսկ անուղղակիորեն, կարող է հաստատվել որոշակի ճշգրտությամբ:

Բացի այդ, դոմենային անուններն իրենք իրենցով առանձին կատեգորիայի վեճերի առարկա են՝ ապրանքային նշանի և անհատականացման միջոցների նկատմամբ իրավունքների վերաբերյալ վեճերի, ինչը լրացուցիչ կերպով անհրաժեշտություն է առաջացնում առանձնացնել այն որպես ինտերնետային հարաբերությունների առանձնահատկություն[1]:

3. Այս հարաբերությունների սուբյեկտային կազմի բազմաթվությունը վեճերի մեծ մասում: Համացանցային հարաբերությունների սուբյեկտիվ կազմը ինքնին չի տարբերվում համացանցից դուրս նույն իրավական հարաբերությունների կազմից: Այնուամենայնիվ, իրականում, ինտերնետի օգտագործման հետ կապված հարաբերությունների սուբյեկտիվ կազմը շատ հաճախ բազմաշերտ և

[1] Տե՛ս ***Незнамов Андрей Владимирович.*** Особенности компетенции по рассмотрению Интернет-споров: национальный и международный аспекты: диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук: специальность 12.00.15 - Гражданский процесс; арбитражный процесс/ Незнамов Андрей Владимирович ; [Урал. гос. юрид. акад.], - Екатеринбург, 2010, էջ 30:

բարդ է[1]: Դա պայմանավորված է, առաջին հերթին, առնվազն այն փաստով, որ օգտագործողը մուտք է գործում համացանց՝ անկախ այլ անձի՝ պրովայդերի գործունեության միջոցով, և երկրորդ, ինչպես նշված է, դոմենի անունը գրանցվում է նաև անկախ երրորդ կողմի՝ գրանցողի կողմից: Երրորդ, դոմենի անվան տերը, ինչպես նաև կայքի սեփականատերը (այդ հասկացությունները նույնական չեն), նույնպես անկախ անձ է, որը շատ դեպքերում մասնակցելու է իրավահարաբերության մասնակիցների միջև վեճին: Այսպիսով, ինտերնետային վեճերի այս առանձնահատկությունն կայանում է բարդ սուբյեկտիվ կազմի մեջ: Երկու սուբյեկտների միջև հարաբերությունները միջնորդավորվում են այլ՝ երրորդ, անձանց կողմից:

4. Համացանց մուտք գործելու համար իրավահարաբերության սուբյեկտների կողմից որոշակի ծրագրակազմով հատուկ տեխնիկական միջոցներ օգտագործելու անհրաժեշտությունը: Վերջապես, ինտերնետային կապերի չորրորդ, բավականին ակնհայտ առանձնահատկությունն է համացանց մուտք գործելու համար որոշակի ծրագրակազմով հատուկ տեխնիկական միջոցներ (համակարգիչ, նոութբուք և այլն) օգտագործելու անհրաժեշտությունը:

Ինտերնետ վեճերի ենթակայության հետ կապված հարցերի ուսումնասիրությունը թերի կլինի, եթե մենք չանդրադառնանաք նաև ինտերնետ վեճի հասկացությունը որպես այդպիսին:

Վեճը (գործը) կարելի է պայմանավորել համացանցի օգտագործման հանգամանքով, եթե անմիջականորեն գործին առնչվող էական տարրն է համացանցը, և առանց դրա, այսինքն՝ առանց համացանցի օգտագործման կողմերի միջև ծագած հարաբերությունները չէին կարող որակվել նման կեպ, կամ դրանք ընդհանրապես չէին զարգանա:

Պայմանագրային պարտավորության դեպքում նման պայմանը նշանակում է, որ գործարքի ցանկացած տարր, ներառյալ դրա կա-

[1] Տե՛ս ***Петровский С.В.*** Интернет-услуги в российском праве. URL: http://ww\v.internet-law.ru/intlaw/books/petrovskv/ (Дата обращения: 25.12.2009):

տարումը, կապված է ինտերնետի օգտագործման հետ, և այդպիսի օգտագործումը անհրաժեշտ է այդ գործարքի համար:

Էականությունը ենթադրում է, որ առանց ինտերնետի օգտագործման այսպիսի փոխհարաբերություններ չէին զարգանա (չէին զարգանա նման կերպ) կամ էլ էականորեն կզարգանային այլ ձևով:

Օրինակ, ինտերնետ խանութի հետ սպառողի վեճը պետք է որակվի որպես ինտերնետային վեճ, եթե տվյալ խանութում ապրանքների գնումն իրականացվել է ինտերնետի միջոցով: Եթե սպառողը ապրանքը ձեռք է բերել իրական խանութում, չնայած և ծանոթացել է խանութի կայքին կամ նույնիսկ այնտեղ որոշակի ապրանքի ամրագրում է կատարել, ապա այդ վեճը չի կարող համարվել համացանցի օգտագործման հետ կապված, քանի որ այլ հավասար պայմաններում համացանցից օգտվելու փաստը որոշիչ չէ գործարքի կողմերի համար:

Այսպիսով, կարող ենք տալ ինտերնետ վեճի հետևյալ սահմանումը. *ինտերնետային է այն վեճը, որը կապված է ինտերնետի օգտագործման հետ, պայմանով, որ հարաբերությունները, որոնցից առաջացել է նման վեճը, ուղղակիորեն պայմանավորված են դրանց առաջացման կամ զարգացման հետ՝ ինտերնետային հեռահաղորդակցական ցանցի օգտագործման միջոցով:*

Հարկ ենք համարում անդրադառնալ նաև ինտերնետ վեճերի դասակարգման խնդիրներին: Այսպես, որոշ կատեգորիայի գործեր, որոնք կարող են պատկանել ինտերնետ վեճերի թվին, հայտնվել և գոյություն ունեն միայն ինտերնետում: Եվ այս իմաստով, նման «բնօրինակ» ինտերնետային վեճերի թվին են դասվում դոմենային անունների հետ կապված վեճերը, որոնք ի հայտ են եկել ինտերնետային տիրույթում գործող դոմենային համակարգի շնորհիվ:

Այս կատեգորիան ներառում է նաև տարբեր էլեկտրոնային փողերի օգտագործման հետ կապված վեճերը, որոնք նույնպես գոյություն ունեն միայն վիրտուալ տարածքում և նախատեսված են հենց ինտերնետում օգտագործման համար:

Համացանցային վեճերի մյուս կատեգորիաները ունեն «իրական» հիմք, այսինքն՝ դրանք ծագում են արդեն գոյություն ունեցող որոշակի կատեգորիայի գործերի վիրտուալ տարածքում վերափոխման հետևանքով, երբ ինտերնետը դառնում է իրավահարաբերությունների էական տարր:

Նման «ածանցյալ» գործերին կարելի է դասել ինտերնետ ցանցում հեղինակային իրավունքի պաշտպանության վերաբերյալ գործերը: Նման վեճերը ավանդական կատեգորիայի վեճեր են, այնուամենայնիվ, ինտերնետում հեղինակային իրավունքի օգտագործումը ձեռք է բերում ոչ միայն հատուկ մասշտաբ, այլև դրանց պաշտպանության հատուկ ուղիներ ու նրբություններ: Նույնը կարելի է ասել սպառողների միջև առաջացող հարաբերությունների մասին, երբ կողմերի միջև համաձայնագրի կնքումը կամ կատարումը իրականացվել է ինտերնետի միջոցով, օրինակ, ապրանքները էլեկտրոնային խանութում վաճառելիս:

Ինտերնետ վեճերի թվին են դասվում նաև պատվի, արժանապատվության և գործարար համբավի պաշտպանության հետ կապված վեճերը:

Հատուկ ծրագրակազմ օգտագործելը նույնպես ունի վճռական նշանակություն այն վեճերում, որոնք կապված են այսպես կոչված ինտերնետային բանկինգի իրականացման հետ, երբ օգտագործողը ղեկավարում է իր բանկային հաշիվը համապատասխան համակարգ մուտք գործելու միջոցով: Նման կապի անվտանգությունը և օգտագործողի կողմից ինտերնետային գործառնությունների ընթացքում հաշվում փողի անվտանգությունը, շատ առումներով, կախված է համապատասխան համակարգչային ծրագրերի օգտագործումից, որոնք կարող են դառնալ որոշակի վեճի առանցքային խնդիր:

Ինտերնետ վեճերի ենթակայությունը: Էլեկտրոնային առևտուրը և ինտերնետն առաջարկում են աննախադեպ հնարավորություն-

ներ[1]: Ինտերնետի օգտագործման պայթյունավտանգ ընդլայնումը հնարավորություն է տալիս բիզնեսին ընդլայնել իրենց շուկաները և ծառայություններ մատուցել էլեկտրոնային սպառողների խոշոր խմբերի: Ինչպես առցանց գործարքները կարող են հանգեցնել խնդիրների և վեճերի, այնպես էլ օնլայն գործարքները: Այլ կերպ ասած՝ էլեկտրոնային գործարքները երբեմն հանգեցնում են վեճերի: Որպեսզի բոլոր շահագրգիռ կողմերը զգան, որ իրենք կարող են ապահով մասնակցել էլեկտրոնային առևտրի գործարքներին, անհրաժեշտ է, որ էլեկտրոնային վեճերը լուծվեն համարժեք, քանի որ իրավական դաշտի անորոշությունը կարող է խանգարել երկուսին էլ՝ ինչպես սպառողներին ինտերնետից ապրանքներ կամ ծառայություններ գնելու, այնպես էլ ընկերություններին էլեկտրոնային շուկա մուտք գործելու:

Խնդիրներն ավելի բարդ են լինում, երբ էլեկտրոնային վեճը միջսահմանային է: Միջսահմանային էլեկտրոնային առևտրային գործարքների քանակը Եվրոպայի, ԱՄՆ-ի և Ասիայի միջև նույնպես աճում է ամեն օր՝ դրա հետ ավելացնելով պոտենցիալ էլեկտրոնային վեճերի քանակը:

Հաշվի առնելով, որ ինտերնետ կապերը հաճախ ծանրաբեռնված են օտարերկրյա տարրով, ինտերնետի օգտագործման գրեթե ցանկացած դեպքում, հարց է առաջանում որոշելու այն պետությունը, որը այս կամ այն պատճառով կարող է հավակնել ինտերենտային հարաբերությունների մասնակիցների գործողություններին իրավաբանական որակում տալու:

Հետևաբար, պայմանագրային հարաբերությունների առանցքային հարցերից մեկը ինտերնետ ցանցում օրենքի գործողության հարցն է: Դժվարությունն այն է, որ «կիբեր տարածքը» գտնվում է առանձին ազգ-պետությունների տարածքից դուրս: Սա հանգեցնում է իրավասության կանոններ սահմանելու անհրաժեշտության, որոնք

[1] Տե՛ս Out-of-court dispute settlement systems for e-commerce. Report of an exploratory study, Marc Wilikens, Arnold Vahrenwald, Philip Morris (Joint Research Centre), 20th April 2000, էջ 2:

պետք է կիրառվեն համապատասխան հասարակական հարաբերությունների նկատմամբ:

Ավելին, ինչպես ցույց է տալիս պրակտիկան, ազգային դատական մարմինները հաճախ ելնում են այն փաստից, որ կիբեր տարածքը ամբողջովին իրենց իրավասության ներքո է, և դա հանգեցնում է օրենքի և դատական որոշումների բախման:

Վերջին տարիներին էականորեն աճել է դատական իրավասության խնդրի կարևորությունը ինտերնետում ծագած իրավական հարաբերությունների հետ կապված:

Առկա են բազմաթիվ հարցեր այն մասին, թե ինչպես դատարանները կտեղավորեն ինտերնետն իրավասության ներկայիս համակարգում: Այդ պատճառով մարդիկ երբեմն չգիտեն, թե ինչ օրենքներով պետք է առաջնորդվել: Չնայած մարդկանց մեծամասնությունը գիտի իրենց պետության օրենքները, շատերը չգիտեն այն պետությունների օրենքները, որոնց հետ նրանք առնչվելու են: Հետևաբար, ներկայիս համակարգի պայմաններում, միանգամայն հնարավոր է, որ անձը պատասխանատվության ենթարկվի օտար երկրում մի բանի համար, ինչը իր երկրում լրիվ օրինական է:

Ամենակարևորն այն է՝ ներկայիս ռեժիմի պայմաններում մարդիկ կարող են ակամայից իրենց պատասխանատվության ենթարկվելու առաջ կանգնեցնել՝ թեկուզ ինտերնետում որևէ հասարակ տեղեկատվություն տեղադրելով: Օրինակ՝ ամերիկացին կարող է բացել որևէ կայք, որտեղ կան կարճ կիսաշրջազգեստներով կանանց լուսանկարներ՝ դրանով իսկ իրեն ենթարկելով քրեական պատասխանատվության վտանգի իսլամական օրենսդրություն ունեցող երկրներում:

Եթե գործող իրավական համակարգը պահպանի արդյունավետ և արդար վերահսկողություն ինտերնետի նկատմամբ, ապա ամբողջ աշխարհի դատարանները ստիպված կլինեն հստակ քայլ կատարել իրենց իրավասության ընդարձակման համար[1]:

[1] https://cyber.harvard.edu/property99/domain/Betsy.html.

Հարկ է նշել, որ ինտերնետ ցանցում առաջացող իրավահարաբերությունների իրավասության խնդիրը չի սահմանափակվում իրավասությունը սահմանազատելու տեխնիկական և իրավական չափանիշներով: Սկզբունքորեն կարևոր է ուշադրություն դարձնել, թե ինչու են տարբեր երկրների դատարանները ստիպված մշակում իրավասության չափանիշները, և ինչու մինչև այժմ փոխզիջում գտնելը բավականին դժվար է՝ համադրելով համընդհանուր ճանաչված համացանցային իրավասության իրավական կանոնները:

Բազմաթիվ տեսակետներ են հնչում, որ ինտենրնետ-հարաբերությունների նկատմամբ պետք է կիրառել որևէ միջազգային փաստաթղթում պարունակվող իրավասության կանոնները:

Այնուամենայնիվ, դա հազիվ թե թույլ կտա խուսափել այդ կանոնները անընդհատ լրացնելու անհրաժեշտության խնդրից, ինչը կլինի շատ ավելի բարդ: Եթե դրանք ամրագրվեն, կարող են երկար ժամանակ մնալ անփոփոխ և չհասցնեն արձագանքել նոր միտումներին՝ առաջացնելով նոր դժվարություններ:

Վերջին տարիներին գերակշռող է այն տեսակետը, որ **վեճերի այլընտրանքային լուծումը (ADR)** կարող է էլեկտրոնային վեճերի աճող քանակի լուծման օգտակար միջոց դառնալ: Վեճերի այլընտրանքային լուծումը շատ դեպքում ավելի արդյունավետ է, քան վեճերի լուծման կանոնավոր (դատական) մեթոդները, որոնք հաճախ ենթադրում են երկար և բավականին թանկ իրավական ընթացակարգեր:

1999թ. Տնտեսական համագործակցության և զարգացման կազմակերպությունը (OECD) հրապարակել է «Էլեկտրոնային առևտրի ոլորտում սպառողների պաշտպանության ուղեցույց»[1]: Այս ուղեցույցները խրախուսում են բիզնեսը, սպառողի ներկայացուցիչներին և կառավարություններին միասին աշխատելու՝ ապահովելու համար սպառողների վեճերի այլընտրանքային լուծումը՝ մատչելի և ժամանակին, առանց ավելորդ ծախսերի կամ բեռի: Հատուկ ուշադ-

[1] http://www.oecd.org/dsti/sti/it/ec/index.htm (under electronic commerce).

րություն է դարձվում տեղեկատվական տեխնոլոգիաների նորարարական օգտագործմանը վեճերի այլընտրանքային լուծման համակարգերի կիրառման ժամանակ:

ADR համակարգերի ներդրման գործընթացում Եվրոպական Միությունը այս խնդրին անդրադարձել է եվրոպական «Էլեկտրոնային առևտրի հրահանգում» (98/0325 (COD))[1]: Հրահանգի 17-րդ հոդվածի առաջին մասը սահմանում է. «Անդամ պետություններն ապահովում են, որ տեղեկատվական հասարակության ծառայություններ մատուցողի և ծառայության ստացողի միջև անհամաձայնությունների դեպքում, նրանց օրենսդրությունը չխոչընդոտի արտադատական սխեմաների օգտագործմանը, որոնք առկա են համաձայն ազգային օրենսդրության՝ վեճերի լուծման համար՝ ներառյալ համապատասխան էլեկտրոնային միջոցները»:

2000թ. մարտին Բրյուսելում ԵՄ-ի կողմից անցկացվեց սեմինար «Էլեկտրոնային առևտրի համար արտադատական վեճերի լուծման համակարգերի մասին»: Սրան հետևեց զեկույց, որը նույնպես վերաբերում էր էլեկտրոնային առևտրի միջավայրում վեճերի լուծման օնլայն տարբերակներին[2]:

Հոլանդիայի կառավարությունը ևս արտահայտել է այն տեսակետը, որ եվրոպական ADR ցանցը իսկապես կարող է էական դեր ունենալ էլեկտրոնային վեճերի լուծման մեջ[3]:

Այլընտրանքային վեճերի լուծման հիմնական առավելություններից է մասնավորապես այն, որ վերջինս կարող է լուծել իրավասության խնդիրը, այն արագ է և կարող է սպառողների համար լինել ոչ ծախսատար:

Փորձենք ներկայացնել վեճերի այլընտրանքային լուծման երեք հիմնական տեսակները, որոնք կիրառվում են Հոլանդիայում:

---

[1] http://www.ispo.cec.be/ecommerce/legal/legal.html#common.

[2] Տե՛ս Out-of-court dispute settlement systems for e-commerce. Report of an exploratory study, Marc Wilikens, Arnold Vahrenwald, Philip Morris (Joint Research Centre), 20th April 2000:

[3] Տե՛ս De automatiseringsgids 16 juni 2000, p. 1:

1) Արբիտրաժ: Արբիտրաժը վեճի այլընտրանքային լուծման ձև է, որում ներգրավված կողմերը վեճին վերաբերող իրենց ապացույցները ներկայացնում են չեզոք «արբիտրին» ոչ ֆորմալ պայմաններում: Երբ կողմերը ազատորեն համաձայնվում են վեճը ներկայացնել արբիտրաժին, ապա կողմերը չեն կարող միակողմանիորեն դուրս գալ արբիտրաժից[1]:

Արբիտրաժը հիմնականում օգտագործվում է բիզնես ոլորտում առաջացող վեճերի դեպքում և ունի բազմաթիվ առավելություններ ի համեմատ դատական ընթացակարգերի: Մասնավորապես.

- Արբիտրաժային լսումը կարող է տեղի ունենալ այն ժամին և վայրում, որի շուրջ պայմանավորվում են կողմերը:

- Կողմերը կարող են ընտրել արբիտր, որն ունի կոնկրետ վեճի լուծման համար անհրաժեշտ իրավաբանական և գործնական մեծ փորձ:

- Վիճող կողմերը կարող են արագ ձեռք բերել նրանց վեճի վերաբերյալ կայացված որոշումը, և վեճի լուծումն ունենում է շատ ավելի ցածր գին, քան դատարանում իրականացվող դատավարությունը:

- Արբիտրաժի գաղտնիությունը՝ արբիտրաժային դատավարությունը սովորաբար բաց չէ հասարակության համար, մինչդեռ դատական գործընթացները սովորաբար բաց են հանրության և լրատվամիջոցների համար:

- Կողմերը իրենք են սահմանում արբիտրաժային քննության ընթացակարգերը (lex arbitri): Արբիտրաժը կարգավորող կանոնները կարող են լինել նույնքան ոչ ֆորմալ կամ բարդ, ինչպես համաձայնեցրել են կողմերը:

Որոշումը, որ արբիտրը կայացնում է, վերջնական է, պարտադիր կատարման և բողոքարկման ենթակա չէ՝ բացառությամբ շատ սահմանափակ դեպքերի: Դրա վիճարկումը դատարանում հնարա-

[1] Տե՛ս H.J Snijders, M. Ynzonides en G.J. Meijer, *Nederlands Burgerlijk Procesrecht,* 2e druk, Deventer, 1997, nr 378, p. 314:

վոր է միայն առանձին դեպքերում, որոնք թվարկված են Նյու Յորքի համաձայնագրի 5-րդ հոդվածում:

2) Պարտադիր խորհրդատվություն: Այլընտրանքային վեճերի լուծման այլ ձև է, այսպես կոչված, «Պարտադիր խորհուրդ» ընթացակարգը, որին հաջորդում են Հոլանդիայի սպառողների բողոքների տարբեր խորհուրդները (Geschillencommissionies): Որոշակի բողոքների քննության իրավասության հիմքը կարելի է գտնել բողոքների խորհրդին մասնակցող առևտրային ասոցիացիաների անդամների օգտագործած մատակարարման պայմաններում: Այդ պայմաններով սահմանվում է, որ սպառողներն ունեն իրավունք մատակարարի հետ վեճը ներկայացնել բողոքների խորհրդին, այլ ոչ թե դատարան:

Եթե սպառողը բողոք ունի, նա ստիպված է փորձել լուծել խնդիրը նախ մատակարարի հետ: Եթե դա չի հանգեցնում վեճի լուծման, սպառողը կարող է ներկայացնել իր բողոքը Բողոքների խորհրդին: Բողոքների խորհուրդը պահանջում է ամբողջ տեղեկատվությունը վեճի երկու կողմերից, որի արդյունքում հասնում է օրինական որոշման, որը պարտադիր է կողմերի համար: Նման որոշումը բողոքարկման ենթակա չէ: Այնուամենայնիվ, որոշումը հնարավոր է ներկայացնել դատարան երկու ամսվա ընթացքում որոշում կայացվելուց հետո դրա վավերության ստուգման համար (Հոլանդիայի քաղաքացիական օրենսգիրք, 7:904-րդ հոդված): Սա նշանակում է, որ դատավորը կարող է այդ որոշումը չեղյալ ճանաչել, եթե Բողոքների խորհուրդը խախտել է դատավարական իրավունքի հիմնարար սկզբունքները[1]:

Երբ Բողոքների խորհուրդը որոշում է կայացնում, առևտրային ասոցիացիան երաշխավորում է, որ իր անդամները կատարելու են այս որոշումը: Այսպիսով, առևտրային ասոցիացիան ապահովում է, որ Բողոքների խորհրդի կողմից կայացված որոշումները լինեն

[1] http://europa.eu.int/comm/consumers/policy/developments/acce_just/acce_just-04_nl_ccb1_en.html.

արդյունավետ: Այս պահին Հոլանդիայում կան ավելին քան 28 բողոքների խորհուրդներ, որոնք Հոլանդիայի սպառողների բողոքների հարցերով հիմնադրամի մասն են կազմում:

Եվրոպական այլ երկրներ ևս ունեն սպառողների բողոքների լուծման այլընտրանքային մեխանիզմներ, բայց դրանցից ոչ բոլորն են առաջարկում համապատասխան որակի երաշխիքներ: Ապահովելու համար ԵՄ տարբեր երկրներում գոյություն ունեցող տարբեր ընթացակարգերի կողմից նվազագույն որակի երաշխիքներ, ինչպիսիք են անկախությունը, թափանցիկությունը, արդյունավետությունը, Եվրոպական հանձնաժողովը վերջերս սպառողական վեճերի արտադատական կարգավորմանն ուղղված հանձնարարական ընդունեց, որոնք ուղղված են այդ խնդիրների լուծմանը[1]:

3) Միջնորդություն (Մեդիացիա): Միջնորդությունը վեճերի լուծման այլընտրանքային ձև է, որի միջոցով կողմերը չեզոք միջնորդի օգնությամբ իրենք են լուծում իրենց վեճը: Միջնորդը որոշում չի կայացնում, բայց վիճող կողմերին օգնում է գտնել լուծումը, որն ընդունելի կլինի վեճին ներգրավված բոլոր կողմերի համար:

Միջնորդությունը միշտ տեղի է ունենում կամավոր հիմունքներով. ոչ մեկին չի կարելի հարկադրել մասնակցել միջնորդությանը: Միջնորդությունը նույնպես կամավոր է այն իմաստով, որ կողմերից յուրաքանչյուրը կարող է, եթե ցանկանում է, հրաժարվել միջնորդությունից ցանկացած փուլում մինչև հաշտության համաձայնության ստորագրումը:

Հաշտության համաձայնագիրն ունի իրավական ուժ: Սա նշանակում է, որ համաձայնությանը չհետևելու դեպքում հնարավոր է իրավական գործողություններ ձեռնարկել: Այլ երկրներում, օրինակ՝ ԱՄՆ-ում, կողմերը որոշում են, թե արդյոք նրանք ցանկանում են

[1] Տե՛ս Commission Recommendation on the principles applicable to the bodies responsible for out-ofcourt settlement of consumer disputes (98/257/CE), http://europa.eu.int/eur-lex/en/lif/dat/1998/en_398X0257.html կամ http://europa.eu.int/comm/consumers/policy/developments/acce_just/acce_just02_en.html:

օրինականորեն կատարել իրենց համաձայնագիրը, թե ոչ: Համաձայնագիրը կատարման ենթակա չլինելու պատճառն այն է, որ միջնորդության գաղափարը հենց այն է, որ կողմերն իրենց խնդիրները լուծեն ինքնուրույն եթե որոշում են կայացրել, որը երկուսի համար էլ ընդունելի է, հետևաբար կհետևեն դրան՝ առանց օրենքով սահմանված գրավոր համաձայնագիր կնքելու[1]:

Ներկայումս բավականին տարածված են նաև ինտերնետ վեճերի լուծման առցանց ձևերը, որոնցից հատկապես տարածված է **առցանց վեճերի լուծումը (ODR- Online Dispute Resolution):** Այսօր Եվրոպական հանձնաժողովը գործարկել է նոր պլատֆորմ՝ օգնելու սպառողներին և առևտրականներին լուծելու առցանց վեճերն օնլայն գնումների վերաբերյալ:

Վեճերի լուծման առցանց պլատֆորմն առաջարկում է մուտքի մեկ կետ, որը ԵՄ սպառողներին և առևտրականներին հնարավորություն է տալիս կարգավորելու իրենց վեճերը ինչպես ներքին, այնպես էլ միջսահմանային առցանց գնումների համար: Դա արվում է՝ վեճերն ուղղորդելով ազգային այլընտրանքային վեճերի լուծման մարմիններին, որոնք միացված են այդ հարթակին և անդամ պետությունների կողմից ընտրվել են ըստ որակի չափանիշների, և տեղեկացրել են հանձնաժողովին:

Արդարադատության, սպառողների և գենդերային հավասարության հարցերով հանձնակատար Վյուրա Ժուրովան նշում է, որ սպառողներից շատերը, որոնք առցանց գնումներ կատարելիս ունենում են խնդիրներ, չեն բողոքում, քանի որ կարծում են, որ իրենց բողոքի քննարկման ընթացակարգը շատ երկար է, և այն ի վերջո լուծում չի ստանա: Վեճերի լուծման առցանց պլատֆորմը նորարար գործիք է, որը խնայում է ժամանակ և գումար սպառողների ու առևտրականների համար: Դա կբարելավի սպառողների վստահությունը առցանց գնումներ կատարելու ժամանակ և աջակցելու է

[1] Տե՛ս E. Katsh in 'Law in a digital world': online dispute resolution as a solution to cross-border e-disputes *an introduction to odr* esther van den heuvel. esther@schasfoort.com:

այն երկրների բիզնեսին, որոնք նպաստում են Եվրոպայի թվային միասնական շուկային:

Հարթակի հիմնական առանձնահատկություններն են՝

• Պլատֆորմը հարմարավետ է և հասանելի է բոլոր տեսակի սարքերի համար: Սպառողները կարող են լրացնել հարթակի վրա բողոքարկման հայտը երեք պարզ քայլով:

• Պլատֆորմը օգտվողներին առաջարկում է հնարավորություն՝ առցանց անցկացնելու վեճի լուծման ամբողջ ընթացակարգը:

• Հարթակը բազմալեզու է: Պլատֆորմի վրա մատչելի է թարգմանչական ծառայություն, որն ուղղված է եվրոպական տարբեր երկրներում գտնվող կողմերին աջակցելու վեճի լուծման հարցում:

Այսօր 17 անդամ պետություններից վեճերի այլընտրանքային լուծման շուրջ 117 մարմիններ միացված են վեճերի լուծման առցանց պլատֆորմին: Հանձնաժողովն աշխատում է անդամ պետությունների հետ՝ հասնելու համար բոլոր անդամ պետությունների և ոլորտների լիարժեք մասնակցությանը: Վեճերի այլընտրանքային լուծումը (ADR) առաջարկում է վեճերը լուծելու արագ և էժան միջոց: Միջին հաշվով, դեպքերը պետք է լուծվեն առավելագույնը 90 օրում: Եվրոպական սպառողների փորձը, որոնք օգտագործել են այլընտրանքային վեճերի լուծում, դրական է. 70 %-ը գոհ է այն ընթացակարգից, որի միջոցով անցկացվել է իրենց բողոքների քննությունը: Սա սպառողների կողմից վեճերը լուծելու լրացուցիչ միջոց է և չի փոխարինում դատարան դիմելու հնարավորությանը, որը, այնուամենայնիվ, սովորաբար ավելի թանկ է և տևում է ավելի երկար (սպառողների միայն 45%-ն է գոհ դատարանում իրենց բողոքների լուծման եղանակից)[1]:

Վեճերի լուծման առցանց պլատֆորմի ստեղծման իրավական հիմքը սպառողի առցանց վեճերի լուծման վերաբերյալ կանոնա-

[1] Տե՛ս https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_16_297:

կարգն է[1], որը նկարագրում է պլատֆորմի հիմնական գործառույթները, ինչպես նաև վեճի լուծման աշխատանքային գործընթացը, որը իրականացվում է պլատֆորմի միջոցով:

Վեճերի այլընտրանքային լուծման հասանելիությունն ապահովված է՝ անկախ նրանից, թե ինչ ապրանք կամ ծառայություն են նրանք գնել, անկախ նրանից՝ վաճառողը գտնվում է սպառողի անդամ պետությունում կամ այլ անդամ պետություններում:

Անդամ պետությունները ստեղծում են այն մարմինների ազգային ցուցակները, որոնք առաջարկում են այլընտրանքային վեճերի լուծման ընթացակարգեր (ADR մարմիններ): Այդ ցուցակներում ընդգրկված վեճերի լուծման այլընտրանքային բոլոր մարմինները համապատասխանում են ԵՄ օրենսդրությամբ սահմանված պարտադիր որակի պահանջներին[2]:

Հարկ է անդրադառնալ նաև ՄԱԿ-ի Միջազգային առևտրային իրավունքի հարցերի հանձնաժողովի կողմից 2016 թվականի դեկտեմբերի 13-ին ընդունված թիվ 71/138 տեխնիկական մեկնաբանություններին, որոնք ևս ուղղված են առցանց վեճերի լուծման կանոնակարգմանը (առցանց վեճերի կանոնակարգմանն ուղղված Յունսիտրալի տեխնիկական մեկնաբանություններ): Տեխնիկական մեկնաբանությունների ընդունումը պայմանավորված է օնլայն ռեժիմով կնքվող միջսահմանային գործարքների թվի կտրուկ աճով, որը անհրաժեշտություն է առաջացրել ստեղծելու մեխանիզմներ, որոնք ուղղված են այն վեճերի լուծմանը, որոնք ծագում են նման

[1] Տե՛ս Regulation (EU) No 524/2013 of the European Parliament and of the Council of 21 May 2013 on online dispute resolution for consumer disputes and amending Regulation (EC) No 2006/2004 and Directive 2009/22/EC (Regulation on consumer ODR)
https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32013R0524:

[2] Տե՛ս https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_16_297:

գործարքներից՝ ճանաչելով, որ նման մեխանիզմներից մեկը առցանց վեճերի լուծման կանոնակարգումն է[1]:

2010 թ. Հանձնաժողովը իր քառասուներորդ նստաշրջանում որոշեց ստեղծել աշխատանքային խումբ առցանց վեճերի կանոնակարգման նպատակով և 2015թ. իր քառասունութերորդ նստաշրջանում Հանձնաժողովը որոշեց, որ այս աշխատանքի արդյունքում պետք է մշակվի ոչ պարտադիր նկարագրական փաստաթուղթ, որն արտացոլում է առցանց վեճերի լուծման տարրեր[2]:

Տեխնիկական մեկնաբանությունները չունեն պարտադիր բնույթ, կրում են նկարագրական բնույթ և արտացոլում են անաչառության, անկախության, արդյունավետության, պատշաճ իրավական ընթացակարգի, արդարադատության, հաշվետվողականության և թափանցիկության սկզբունքները:

Ակնկալվում է, որ տեխնիկական մեկնաբանությունները զգալի ներդրում կունենան համակարգերի զարգացման մեջ՝ թույլ տալով կարգավորել վեճերը, որոնք ծագում են էլեկտրոնային կապի միջոցներով կնքված միջսահմանային առուվաճառքի պայմանագրերից կամ ցածր գներով ծառայությունների մատուցման պայմանագրերից:

Ինչպես արդեն նշել ենք, ինտերնետի միջոցով կնքվող միջսահմանային գործարքների թվի կտրուկ աճին զուգահեռ, անհրաժեշտություն է առաջացել ստեղծել մեխանիզմներ նման գործարքներից ծագած վեճերի կարգավորման նպատակով:

Տեխնիկական մեկնաբանություններում, որպես նման մեխանիզմ, ներկայացվում է վեճերի առցանց լուծումը, որը կարող է նպաստել կողմերի միջև առկա վեճի լուծման պարզ, օպերատիվ,

[1] Տե՛ս Комиссия организации объединенных наций по праву международной торговли. Технические комментарии ЮНСИТРАЛ по урегулированию споров в режиме онлайн. Организация объединенных наций. Нью-Йорк, 2017 год:

[2] Տե՛ս Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, семидесятая сессия, Дополнение № 17 (A/70/17), пункт 352:

ճկուն և ապահով մեխանիզմի՝ առանց որևէ դատական նիստի կամ լսման՝ կողմերի ֆիզիկական ներկայության անհրաժեշտության: Վեճերի առցանց լուծումը ներառում է մոտեցումների և ձևերի լայն տեսականի (ներառյալ օմբուդսմենի կամ վերստուգող հանձնաժողովի կողմից բողոքների քննություն, բանակցություններ, հաշտեցում, միջնորդություն, արբիտրաժ և այլն) և հիբրիդային ընթացակարգերի[1] օգտագործման հնարավորությունը:

Օնլայն վեճերի լուծման ընթացակարգերի հաջորդականությունը կարող է բաղկացած լինել մի քանի փուլերից, ներառյալ հետևյալները՝ բանակցությունները, կարգավորման դյուրացումը և երրորդը (եզրափակիչ) փուլ:

Երբ հայցվորը հանձնում է ադմինիստրատորին օնլայն վեճի լուծման ծանուցում օնլայն վեճերի լուծման պլատֆորմի միջոցով, ադմինիստրատորը հայցադիմումի ստացման մասին տեղեկացնում է պատասխանողին, իսկ հայցվորին՝ ստացված պատասխանի մասին: Սկսվում է վարույթի առաջին փուլը՝ տեղեկատվական և հաղորդակցական տեխնոլոգիաներով ապահովված բանակցություններ, որի շրջանակներում հայցվորը և պատասխանողը բանակցություններ են վարում միմյանց հետ օնլայն վեճերի լուծման պլատֆորմի միջոցով:

Եթե այդ բանակցային գործընթացը ձախողված է (այսինքն՝ չի հանգեցրել հարցի լուծմանը), սկսվում է երկրորդ փուլը՝ «Կարգավորման դյուրացումը»: Դատավարության այս փուլում օնլայն վեճի լուծման ադմինիստրատորը նշանակում է չեզոք անձի, որը մտնում է կողմերի հետ հարաբերությունների մեջ՝ նպատակ ունենալով հասնել վեճի լուծմանը:

Եթե այս փուլը ևս հաջողության չի հասնում, ապա կարող է սկսել ընթացակարգի երրորդ և վերջին փուլը, որի դեպքում ադմինիստրատորը կամ չեզոք անձը տեղեկացնում են կողմերին վերջ-

[1] Հիբրիդային ընթացակարգը ենթադրում է վեճերի լուծման մի քանի մեթոդների տարրերի օգտագործում, որոնք լրացնում կամ միմյանց հետ համատեղվում են: http://www.mediationgeneve.ch/?page_id=6214&lang=ru:

նական փուլի բնույթի և այն ձևի մասին, որով այն կարող է անցկացվել:

Օնլայն վեճերի լուծման ընթացակարգը կարող է հատկապես օգտակար լինել էլեկտրոնային առևտրի ոլորտում ծագած ոչ մեծ արժեքի միջսահմանային գործարքների դեպքում: Օնլայն վեճերի լուծման ընթացակարգը կարող է կիրառվել նաև այն վեճերի նկատմամբ, որոնք ծագում են ինչպես հենց առևտրային կառույցների միջև, այնպես էլ առևտրային կառույցների և սպառողների միջև:

Ամփոփելով վերոշարադրյալը կարելի է նշել, որ ինտերնետ դաշտում ծագող վեճերի քննությունը և լուծումը տեղի է ունենում տարբեր մարմինների և դատարանների կողմից, որը հանգեցնում է բազմաթիվ խնդիրների:

Այս առումով, խնդրի հնարավոր լուծումների թվում հատկապես հետաքրքիր է Ռ. Միհալսի դիրքորոշումը, որն առաջարկել է համացանցի և օրենսդրության միջև հարաբերությունների զարգացման հետևյալ ուղիները[1].

1. Այս ոլորտի հատուկ իրավական կարգավորման ամբողջական բացակայությունը, ինչը կհանգեցնի նրան, որ վաղ թե ուշ համաշխարհային շուկան ինքնին կզարգացնի իրավասության որոշ կանոններ:

2. Իրավասության համընդհանրացումը վերազգային դատական ինստիտուտների ստեղծման միջոցով կամ որևէ երկրի դատարաններին նման կարգավիճակ տալու միջոցով:

3. Այս խնդիրը լուծելու համար տարբեր երկրներում դատական ինստիտուտների համագործակցությունը:

Իրավասության համընդհանրացման առաջարկվող սկզբունքը հիմնված է արդեն գոյություն ունեցող վերազգային դատական ինստիտուտների վրա, օրինակ՝ Միջազգային քրեական դատարան:

[1] Ralf Michaels. Territorial Jurisdiction after Territoriality, in: Slot, Jan Pieter/Bulterman, Mielle (Hrsg.), Globalisation and Jurisdiction, Kluwer Law International: The Hague 2004.P. 123-130.

Կարծում ենք, խնդրի լուծման լավագույն տարբերակներից մեկը հատուկ արբիտրաժային դատարան ստեղծելն է, այս դեպքում՝ ինտերնետի միջոցով: Արդեն գոյություն ունեն այս կարգի արբիտրաժային դատարաններ, օրինակ՝ Մտավոր սեփականության համաշխարհային կազմակերպության արբիտրաժի և միջնորդության կենտրոնը, որը հաջողությամբ լուծում է դոմենի անվան վեճերը (ինչպես նաև մի շարք այլ մասնագիտացված արբիտրաժային դատարաններ):

Ս. Ա. Վորոպաևը ինտերնետում հեղինակային իրավունքի պաշտպանության վերաբերյալ իր հիմնարար ուսումնասիրության մեջ արտահայտում է միջազգային արբիտրաժային դատարաններ ստեղծելու անհրաժեշտության գաղափարը՝ որպես ինտերնետում տեղադրված աշխատանքների համար հեղինակային իրավունքի պաշտպանության գործերով քաղաքացիական վեճերի լուծման հատուկ և ամենաարդյունավետ միջոց[1]: Հեղինակը առաջարկում է որպես օրինակ վերցնել Մտավոր սեփականության համաշխարհային կազմակերպության (WIPO) արբիտրաժային և միջնորդական կենտրոնը:

Այսօր իրավասության կոնֆլիկտային հարցերի լուծման առավելագույն տեսանելի միջոցը կարող է հանդիսանալ նաև միջազգային կոնվենցիայի ընդունումը, որն իր մեջ կպարունակի կանոններ, որոնք թույլ կտան տարբերակել պետությունների իրավասությունը ինտերնետային վեճերի քննարկման համար: Իհարկե, այսպիսի միջազգային պայմանագիրը պետք է հստակ սահմանի այն չափանիշները, որոնցով այս կամ այն իրավահարաբերությունը ծանրաբեռնված է ինտերնետային տարրով:

Դոմենային վեճերի իրավասության վերաբերյալ հարցի որոշակիությունը թույլ կտա ապրանքային նշանների սեփականատերերին, ներառյալ արտասահմանյան ընկերություններին, արբիտրա-

[1] Տե՛ս ***Воропаев С.А.*** Правовое регулирование авторских прав в сфере функционирования всемирной информационной сети Интернет: автореф. дис.... канд. юрид. наук : Москва, 2005, էջ 12:

ժային դատարաններին դիմելով նվազեցնել այդպիսի վեճերի քննության տևողությունը, գործի քննությունը տեղափոխել դատարանի մասնագիտացված կազմին (դատավորներ, որոնք մասնագիտորեն մասնակցում են մտավոր սեփականության հետ կապված վեճերի լուծմանը), դրանով իսկ ավելի արդյունավետ պայքարել մտավոր սեփականության խախտման և ինտերնետի անբարեխիղճ մրցակցության դեմ:

Ամփոփելով վերոգրյալը՝ գալիս ենք այն եզրահանգման, որ ինտերնետ ցանցը կարգավորելու արդյունավետ միջոց կարող է հանդիսանալ որոշակի մարմնի ձևավորումը, օրինակ, մասնագիտացված արբիտրաժային դատարանի, որը ինչպես և ցանկացած մարմին կունենա միջպետական մակարդակով ընդունված վարքի որոշակի կանոններ և ինտերնետ վեճերի քննությունը այս մարմնում կլինի ավելի արդյունավետ, արագ և ոչ ծախսատար՝ ի համեմատ դատական ընթացակարգերի:

ОСОБЕННОСТИ ПОДВЕДОМСТВЕННОСТИ ПО РАССМОТРЕНИЮ ИНТЕРНЕТ-СПОРОВ

Ани Микаелян

Преподаватель кафедры гражданского процесса ЕГУ

Данная статья посвящена анализу особенностей подведомственности в отношении споров в сети Интернет.

В статье автор в первую очередь попытался выявить специфику интернет-споров, определить понятие интернет-споров и классифицировать их. После автор ссылался на различные способы разрешения интернет-споров, представил их преимущества и недостатки. В частности, автор подробно описал альтернативные способы разрешения интернет-споров (посредничество, арбитраж и т. д.) и формы разрешения споров в режиме онлайн. Проведенный тщательный анализ позволил сделать вывод, что альтернативные способы разрешения интернет-споров могут быть более эффективными при разрешении споров в Интернете, чем судебные разбирательства.

THE PECULIARITIES OF JURISTICTION OF INTERNET DISPUTES

Ani Mikayelyan

Lecturer at YSU Chair of Civil Procedure

This article is devoted to the analysis of the peculiarities of jurisdiction in relation to disputes on the Internet.

In the article the author first of all has tried to identify the characteristic features of internet disputes and classify them. Besides the author referred to various ways of resolving internet disputes, presented their advantages and disadvantages. Particularly the author has described in details alternative methods of resolving internet disputes (mediation, arbitration, etc.) and online dispute resolution forms.

A thorough analysis has led to the conclusion that alternative methods of resolving internet disputes may be more effective in resolving disputes on the Internet than legal proceedings.

Բանալի բառեր - ինտերնետ, ինտերնետ-վեճ, դոմենային անվանում, ինտերնետային վեճերի ենթակայություն, վեճերի այլընտրանքային լուծում, արբիտրաժ, միջնորդություն, վեճերի առցանց լուծում:

Ключевые слова: интернет, интернет-спор, доменное имя, подведомственность интернет-споров, альтернативное урегулирование споров, арбитраж, медиация, урегулирование споров в режиме онлайн.

Key words: Internet, internet disputes, domain name, jurisdiction of online disputes, alternative dispute resolution (ADR), arbitration, mediation, online dispute resolution (ODR).

ԳԱՂՏՆԻ ՔՆՆՉԱԿԱՆ ԳՈՐԾՈՂՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԻ ԴԱՏԱՎԱՐԱԿԱՆ ԲՆՈՒՅԹԸ ԵՎ ՆՇԱՆԱԿՈՒԹՅՈՒՆՆ ԸՍՏ ՀՀ ՔՐԵԱԿԱՆ ԴԱՏԱՎԱՐՈՒԹՅԱՆ ՆՈՐ ՕՐԵՆՍԳՐՔԻ ՆԱԽԱԳԾԻ

Սամվել Դիլբանդյան
ԵՊՀ քրեական դատավարության և կրիմինալիստիկայի ամբիոնի վարիչ, իրավ.գիտ., դոկտոր, պրոֆեսոր

Երկար տարիներ քրեական դատավարության իրավունքի տեսության մեջ վիճահարույց է քրեական վարույթի շրջանակներում օպերատիվ-հետախուզական գործողությունների կատարման արդյունքում ստացված տեղեկությունների օգտագործման հարցը: Օպերատիվ-հետախուզական գործունեությունը միշտ դուրս է մնացել քրեական դատավարությունից և այսօր էլ այն կարգավորվում է «Օպերատիվ-հետախուզական գործունեության մասին» ՀՀ օրենքով: Այդպիսի վիճակը պայմանավորված է մեր իրավական համակարգի առանձնահատկությամբ, չնայած պետք է ընդգծել, որ շատ երկրներում առանձին օրենք օպերատիվ-հետախուզական գործունեության մասին չկա, այլ դրանք կարգավորվում են քրեական գործերով՝ վարույթի շրջանակներում: Այսինքն՝ հանցագործությունների դեմ պայքարում միաժամանակ երկու օրենսդրական ակտերի առկայությունը պետք է գնահատել որպես մեր իրավական համակարգի առանձնահատկություն: Արևմուտքի շատ երկրներում գործունեության այդ երկու տեսակները տարանջատված չեն և գործում են միասնության մեջ:

ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի և «Օպերատիվ-հետախուզական գործունեության մասին» ՀՀ օրենքի կարգավորման հիմքում ընկած են գրեթե նույն խնդիրները, այն է հանցագործությունների հայտնաբերումը, բացահայտումը, կանխումը և խափանումը, հանցագործությունները նախապատրաստող, կատարող կամ

կատարած անձանց հայտնաբերումը: Վերը նշված խնդիրները քրեական դատավարությունում իրականացվում են ապացուցողական գործունեության միջոցով՝ համապատասխան քննչական գործողությունների, իսկ ՕՀԳ-ում՝ օպերատիվ-հետախուզական միջոցառումների: Իրականում քննչական գործողությունների կատարման արդյունքում ձեռք բերված տվյալներն ապացույց են, իսկ ՕՀԳ միջոցառումների արդյունքում ստացվածը՝ ոչ, քանի որ քրեական դատավարության օրենսգրքի 104-րդ հոդվածի 2-րդ մասով սահմանված ապացույցի տեսակների մեջ չկա նշում ՕՀԳ միջոցառումների արդյունքում ստացված տվյալների մասին:

Ըստ Քր. դատ. օր.-ի 1-ին հոդվածի՝ «Հայաստանի Հանրապետության տարածքում քրեական գործերով վարույթի կարգը սահմանվում է Հայաստանի Հանրապետության Սահմանադրությամբ, Հայաստանի Հանրապետության միջազգային պայմանագրերով, սույն օրենսգրքով, «Հայաստանի Հանրապետության դատական օրենսգիրք» Հայաստանի Հանրապետության սահմանադրական օրենքով և դրանց համապատասխան ընդունված այլ օրենքներով»: Այս կարգավորումից հետևում է, որ քրեական գործով վարույթի ընթացքում որպես ապացույցներ կարող են հանդես գալ միայն օրենքով սահմանված այս աղբյուրներից ստացված փաստական տվյալները:

Քրեական գործով վարույթի շրջանակներում խնդրի կարգավորումը բարդանում է նրանով, որ «Օպերատիվ-հետախուզական գործունեության մասին» ՀՀ օրենքի 40-րդ հոդվածի համաձայն՝ «Օպերատիվ-հետախուզական գործունեության արդյունքները, որոնք ձեռք են բերվել սույն օրենքի 14-րդ հոդվածի 1-ին մասի 1-ին, 2-րդ, 6-րդ և 9-րդ կետերով նախատեսված օպերատիվ-հետախուզական միջոցառումների արդյունքների»: Նշված իրավական ակտերի համապատասխան հոդվածների վերլուծությունը ցույց է տալիս, որ առկա են որոշակի հակասություններ, որոնք պահանջում են օրենսդրական լուծումներ:

Քրեական դատավարության գործող օրենսդրությամբ օպերատիվ-հետախուզական տվյալները քրեական դատավարությունում ապացույց ճանաչելու և հետագայում քրեական վարույթի շրջանակներում դրանք օգտագործելու դատավարական կարգավորման բացակայությունն այն հիմնական պատճառն է, որը կասկած է առաջացնում այդ տվյալների՝ որպես ինքնուրույն ապացույցի, լեգիտիմության վրա: Այսօր այն հիմնական երաշխիքները, որոնք նախատեսվում են քննչական գործողությունների կատարման համար և որոնք ապահովում են անձի իրավունքների և օրինական շահերի սահմանափակման օրինականությունը, դրանք բացակայում են օպերատիվ-հետախուզական միջոցառումների դեպքում և դրանով է պայմանավորված այն, որ շատ երկրներում այդ գործողությունները կոչվում են գաղտնի քննչական գործողություններ[1]:

Տարիներ շարունակ քրեական դատավարության իրավունքի տեսության մեջ գոյություն ունեցող այս խնդիրն իր լուծումն է ստացել ՀՀ քրեական դատավարության նոր օրենսգրքի նախագծում (այսուհետև՝ Նախագիծ):

Նախագծում նախատեսված նոր ինստիտուտներից է գաղտնի քննչական գործողությունները, որոնք դուրս են բերվել «Օպերատիվ-հետախուզական գործունեության մասին» ՀՀ օրենքից և մտցվել քրեադատավարական օրենսդրության մեջ: Այսինքն՝ տեղի է ունեցել քննչական և գաղտնի քննչական գործողությունների միաձուլում: Համաձայն ենքԱ.Մ. Բարանովի այն կարծիքին, որ ապա-

[1] Տարբեր երկրներում քրեադատավարական օրենսդրության մեջ օպերատիվ-հետախուզական այդ գործողությունները ստացել են տարբեր անվանումներ, այսպես Լատվիայի ՔԴՕ-ով այդ գործողությունները կոչվում են «Հատուկ քննչական գործողություններ», Ղազախստանի քրեադատավարական օրենսդրությամբ դրանք կոչվում են «Ոչ հրապարակային քննչական գործողություններ», իսկ Վրաստանի օրենսդրությամբ՝ «Գաղտնի քննչական գործողություններ»: Կարծում ենք, որ վերը նշված անվանումների մեջ էական տարբերություն չկա, կարևորն այն հատկանիշներն են, որոնցով նշված գործողությունները տարբերվում են քննչական գործողություններից:

ցույցների հավաքման ոչ հրապարակային եղանակը պետք է մտցնել քրեական դատավարության օրենսգրքի մեջ և դրանց տալ դատավարական գործողությունների կարգավիճակ[1]:

Իհարկե, Նախագծում տեղ գտած կարգավորումը մեր դատավարության համար նորույթ է, բայց այն կիրառվում է արևմտյան զարգացած իրավական ավանդույթներ ունեցող, ինչպես նաև հետխորհրդային որոշ երկրներում: Նախագծի հեղինակները դատահրավական բարեփոխումների կարևոր մասը կազմող քրեական դատավարության նոր օրենսգրքի նախագծի մշակման հիմքում դրել են նաև արտասահմանյան և միջազգային փորձը, որը մասնավորապես վերաբերում է նաև գաղտնի քննչական գործողությունների ինստիտուտին: Քանի որ այն հայրենական քրեական դատավարությունում նորույթ է, հետևաբար դատավարական գրականության մեջ այդ կապակցությամբ բավարար ուսումնասիրություններ չեն կատարվել:

Նախագծում գաղտնի քննչական գործողությունների կատարմանը նվիրված է երկու գլուխ, որոնցում կարգավորվում են գաղտնի քննչական գործողությունների կատարման ընդհանուր կանոնները և առանձին տեսակները:

Ըստ Նախագծի 241-րդ հոդվածի՝ «Գաղտնի քննչական գործողություններն են.

1) ներքին դիտումը.

2) արտաքին դիտումը.

3) նամակագրության և այլ՝ ոչ թվային, հաղորդումների վերահսկումը.

4) թվային, այդ թվում՝ հեռախոսային հաղորդակցության վերահսկումը.

5) ֆինանսական գործարքների վերահսկումը.

---

[1] Տե՛ս Баранов А.М. Использование результатов негласныхспособов собирания доказательств в уголовном судопроизводстве// Государство и право, 2007, էջ 62-67:

6) կաշառք ստանալու կամ կաշառք տալու նմանակումը»:

Նախագծում կարգավորված գաղտնի քննչական գործողությունների ընդհանուր կանոններից հետևում է, որ 1) այդ գործողությունների կատարման նկատմամբ սահմանված է դատական վերահսկողություն, 2) գաղտնի քննչական գործողությունները ստանում են դատավարական կարգավորում, 3) սահմանված են այդ գործողությունների կատարման հստակ ժամկետային սահմանափակում, 4) այդ գործողությունները կարող են կատարվել միայն ծանր կամ առանձնապես ծանր հանցագործությունների դեպքում, 5) այդ գործողությունների կատարման արդյունքում ձեռք բերված փաստական տվյալները կարող են օգտագործվել որպես ապացույց:

Նախագծի 243-րդ հոդվածը նախատեսում է գաղտնի քննչական գործողությունների իրականացման իրավաչափության երաշխիքները, որոնք ապահովում են անձի իրավունքների և իրավաչափ շահերի պաշտպանությունը: Իրականում վերը նշված պայմանները և իրավաչափության երաշխիքները ապահովում են դրանց համապատասխանությունը Մարդու իրավունքների և հիմնարար ազատությունների պաշտպանության մասին Եվրոպական կոնվենցիայի և ՀՀ Սահմանադրությամբ ամրագրված մարդու հիմնարար իրավունքներին:

Մասնավորապես, Եվրոպական կոնվենցիայի 8-րդ հոդվածի համաձայն՝ «Յուրաքանչյուր մարդ իրավունք ունի, որպեսզի հարգվի իր անձնական ու ընտանեկան կյանքը, ապահովվեն իր բնակարանի անձեռնմխելիությունը, նամակագրության գաղտնիությունը:

Չի թույլատրվում պետական մարմինների միջամտությունն այդ իրավունքի իրականացմանը, բացառությամբ այն դեպքերի, երբ դա նախատեսված է օրենքով և անհրաժեշտ է ժողովրդավարական հասարակության մեջ ի շահ պետական անվտանգության, հասարակական կարգի կամ երկրի տնտեսական բարեկեցության, կարգուկանոնի պահպանման և հանցագործությունների կանխման համար, անկարգությունների կամ հանցագործությունների կանխման,

առողջության պահպանման կամ բարոյականության պաշտպանության կամ այլ անձանց իրավունքների և ազատությունների պաշտպանության նպատակով»:

Եվրոպական կոնվենցիայի վերը նշված հոդվածից հետևում է, որ պետությունը մարդու անձնական և ընտանեկան կյանքին կարող է միջամտել ոչ միայն օրենքով սահմանված դեպքերում և կարգով, այլև միայն այն դեպքում, երբ դա հիմնավորված է պետության անվտանգության և հասարակական կյանքի պահպանության նպատակներով (այդ թվում՝ նաև հանցագործությունների բացահայտման նպատակով): Սա նշանակում է, որ պետության միջամտությունը չպետք է լինի կամայական:

Եվրոպական դատարանը գտնում է, որ իրավական պետության մեջ մարդը պետք է վերահսկողության արդյունավետ միջոցների հնարավորություն ունենա, որոնք հնարավորություն կտան միջամտելու այնքան, որքան անհրաժեշտ է ժողովրդավարական հասարակության մեջ[1]: Անկասկած, վերահսկողության միջոցների մեջ ամենաարդյունավետը դատական վերահսկողությունն է, քանի որ դատարանն անկախ է, և դատական իշխանությունը ներկայացնող մարմին է[2]:

Նախագծով նախատեսված բոլոր գաղտնի քննչական գործողությունների կատարման համար նախատեսված է դատական վերահսկողություն, որն ապահովում է այդ գործողությունների կատարման իրավաչափությունը և անձի իրավունքների և իրավաչափ շահերի պաշտպանությունը:

Նախագծում առանձին գլուխ է նախատեսված դատարանի որոշմամբ իրականացվող գաղտնի քննչական գործողությունների կատարման վերաբերյալ, մասնավորապես սահմանված է, որ առանձին հոդվածներով կարգավորվում է դրանց բովանդակությունը: Իհարկե, Նախագծով գաղտնի քննչական գործողությունների կա-

[1] Լամբերտն ընդդեմ Ֆրանսիայի:

[2] Կլասսը և մյուսներն ընդդեմ ԳԴՀ-ի:

տարման ընթացակարգը չի կարգավորված այն նույն մանրամասնությամբ ինչպես սահմանված է քննչական գործողությունների համար, սակայն գաղտնի քննչական գործողությունների կատարման արձանագրության մեջ նշվում են բավարար տեղեկություններ՝ կատարման մարմինների, կիրառված տեխնիկական միջոցների, ձեռք բերված տեղեկատվության մասին, ինչը հնարավորություն է տալիս գնահատելու այդ գործողությունների կատարման իրավաչափությունը։

Ինչ վերաբերում է գաղտնի քննչական գործողությունների ապացուցողական նշանակությանը, ապա Նախագծում այն բավականին հաջող է կարգավորված, մասնավորապես Նախագծի 245-րդ հոդվածից հետևում է, որ գաղտնի քննչական գործողությունների արձանագրությունները, դրանց կատարման արդյունքում ձեռք բերված արդյունքներն ապացուցողական գործընթացում հավասարապես օգտագործվում են որպես ապացույցներ։

Նախագծի 6-րդ հոդվածի 38-րդ կետի համաձայն՝ «ապացուցողական գործողություն՝ քննիչի կամ դատարանի կողմից, ինչպես նաև հետաքննության մարմնի (քննիչի հանձնարարությամբ) կամ փորձագետի (քննիչի կամ դատարանի հանձնարարությամբ) կողմից կատարվող՝ սույն օրենսգրքով նախատեսված վարույթային գործողություն, որի արդյունքում ակնկալվում է ձեռք բերել ապացույց»։ Նշված կարգավորումից հետևում է, որ ապացուցողական գործողությունները բաժանվում են երեք խմբի՝ 1) քննչական գործողություններ, 2) գաղտնի քննչական գործողություններ, 3) փորձաքննություն։ Նշված կարգավորումից հետևում է, որ գաղտնի քննչական գործողությունները, ներառված լինելով քրեական դատավարության օրենսգրքում, ձեռք են բերում դատավարական բնույթ, քանի որ երկու դեպքում էլ նպատակը նույնն է, այսինքն՝ ապացույցի ձեռք բերումը։

Անձի անձնական կյանքի գաղտնիության պաշտպանության ապահովման համար կարևոր պայման է գաղտնի քննչական գործո-

ղությունների կատարումը միայն ծանր կամ առանձնապես ծանր հանցագործությունների վերաբերյալ վարույթներով (Նախագծի 24-րդ հոդված, մաս 3)։Այս պայմանը բխում է Եվրոպական կոնվենցիայից, որի պահանջն է սահմանափակել պետության միջամտությունը անձի մասնավոր կյանքին։ Ըստ էության, այդպիսի միջամտություն կարող է լինել միայն ազգային անվտանգության և հասարակական կարգի պաշտպանության շահերից ելնելով, ինչպես նաև անվտանգության և հանցագործությունների կանխման և բացահայտման նպատակով։ Պատահական չէ, որ Նախագծի 242-րդ հոդվածի 1-ին մասը, որտեղ սահմանված են գաղտնի քննչական գործողությունների կատարման հիմքերը, նախատեսվում է, որ «Գաղտնի քննչական գործողություն կարող է կատարվել միայն այն դեպքում, երբ բավարար հիմքեր կան ենթադրելու, որ դրա արդյունքում կարող է ձեռք բերվել տվյալ վարույթի համար նշանակություն ունեցող ապացույց և, միաժամանակ, այլ եղանակով այդ ապացույցի ձեռքբերումը ողջամտորեն անհնար է»: Նշված կարգավորումից հետևում է, որ գաղտնի քննչական գործողությունները պետք է կիրառվեն բացառիկ դեպքերում, եթե այլ եղանակով ապացույցի ձեռքբերումը ողջամտորեն անհնար է։ Յուրաքանչյուր կենկրետ դեպքում պետք է ելնել հանրային և մասնավոր շահերի հավասարակշռված պաշտպանությունից, որն ըստ Նախագծի 18-րդ հոդվածի՝ «Վարույթի իրականացումը հանրային գործունեություն է, որի ընթացքում և արդյունքում ապահովվում է հանրային և մասնավոր շահերի հավասարակշռված պաշտպանությունը»։

Քանի որ գաղտնի քննչական գործողություններն էապես սահմանափակում են անձի իրավունքները, հետևաբար կարևոր երաշխիք է ժամկետների նախատեսումը։ Նշված պահանջը բխում է միջազգային այն չափորոշիչներից, որ գաղտնի քննչական գործողությունների կատարման համար պետք է նախատեսվեն առավելագույն

ժամկետներ[1]: Օրենսդրության մեջ գաղտնի քննչական գործողությունների կատարման առավելագույն ժամկետի բացակայությունը հանգեցնում է այդպիսի միջամտության կամայականության: Այս տեսանկյունից, կարծում ենք, որ Նախագծի 243-րդ հոդվածի 5-րդ մասում տեղ գտած կարգավորումն արդարացված է, մասնավորապես սահմանված է, որ «Անկախ կարգավիճակից՝ նույն անձի նկատմամբ սույն օրենսգրքի 241-րդ հոդվածի 1-5-րդ կետերով նախատեսված որևէ գաղտնի քննչական գործողության կատարման ընդհանուր ժամկետը նույն վարույթով չի կարող գերազանցել տասներկու ամիսը: Ընդ որում, յուրաքանչյուր անգամ դատարանի թույլտվությունը կարող է տրվել երեք ամիսը չգերազանցող ժամկետով»:

Չնայած այն բանին, որ քրեադատավարական օրենսդրությամբ սահմանված է, որ մեղադրյալն իրավունք ունի առանձին խորհրդապահական (կոնֆիտենցիալ) կարգով տեսակցել իր պաշտպանի հետ, Նախագծում որպես երաշխիք սահմանված է, որ անձի իրավաբանական օգնություն ստանալու իրավունքից ելնելով, գաղտնի քննչական գործողությունների կատարման հետ կապված նախատեսվում է կարևոր երաշխիք, որը ապահովում է այդ իրավունքի արդյունավետ իրականացումը: Մասնավորապես, ըստ Նախագծի 243-րդ հոդվածի 5-րդ մասի՝ «արգելվում է կատարել սույն օրենսգրքի 241-րդ հոդվածի 1-4-րդ կետերով նախատեսված գաղտնի քննչական գործողությունները, երբ անձը, ում նկատմամբ իրականացվելու է այդ գործողությունը, հաղորդակցվում է իր փաստաբանի հետ: Ամեն դեպքում, այդ հաղորդակցության վերահսկման արդյունքում ստացված տեղեկությունները ենթակա են անհապաղ ոչնչացման»:

Նախագծում տեղ գտած հիմնական բացերից մեկն այն է, որ նրանում չի կարգավորված գաղտնի քննչական գործողությունների

[1] Վեբերը և Սառավիան ընդդեմ Գերմանիայի:

կատարման մասին հետագայում համապատասխան անձանց իրազեկելու պահանջը: Այս կապակցությամբ Եվրոպական դատարանը գտնում է, որ յուրաքանչյուր ոք, ում մասնավոր կյանքի միջամտություն է տեղի ունեցել, պետք է հնարավորություն տրվի իմանալու այդ փաստի մասին՝ անկախ նրանից՝ տվյալ անձը դատավարության մասնակից է, թե ոչ: Եթե անձը չի իրազեկվում իր նկատմամբ կիրառված գաղտնի քննչական գործողությունների կատարման մասին, հետևաբար նա չի կարող հետագայում վիճարկել դրանց իրավաչափությունը[1]:

Ելնելով վերը նշվածից՝ կարող ենք ասել, որ օպերատիվ-հետախուզական միջոցառումների՝ որպես գաղտնի քննչական գործողությունների Քրեական դատավարության օրենսգրքում կարգավորումն այդ գործողությունները դարձնում է առավել թափանցիկ, ապահովում է անձի իրավունքների և իրավաչափ շահերի պաշտպանությունը, իսկ արդյունքները՝ ապացույց:

ПРОЦЕССУАЛЬНЫЙ ХАРАКТЕР И ЗНАЧЕНИЕ ТАЙНЫХ СЛЕДСТВЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ СОГЛАСНО ПРОЕКТУ НОВОГО УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО КОДЕКСА РА

Дилбандян Самвел

доктор юридических наук, профессор,

заведующий кафедрой уголовного процесса и криминалистики,

В настоящей статье рассматриваются вопросы правового регулирования предусмотренных в проекте нового Уголовно-процессуального кодекса РА нового института, то есть тайных следственных действий. Теоретическое изучение вопросов, относящихся к этому институту, важно, поскольку оно является новшеством для нашего уголовного судопроизводства.

[1] Клаусс и другие против Германии.

PROCEDURAL IN NATURE, THE VALUE OF THE SECRET INVESTIGATIVE ACTIONS ACCORDING TO THE DRAFT OF THE NEW CRIMINAL PROCEDURE CODE OF THE RA

Samvel Dilbandyan
Professor, Doctor of Law, Head of the Chair of Criminal Proceedings and Criminalistics

This article deals with the issues of legal regulation of the new institution's criminal procedure code, i.e. secret investigative actions, provided for in the draft of the new Criminal procedure code. The theoretical study of issues related to this institution is important because it is an innovation for criminal proceedings.

Բանալի բառեր - քննչական գործողություններ, գաղտնի քննչական գործողություններ, օպերատիվ-հետախուզական գործունեություն, ապացույց:

Ключевые слова: следственные действия, тайные следственные действия, оперативно-розыскные мероприятия, доказательства, уголовный процесс.

Key words: investigative actions, secret investigative actions, operational search measures, evidence, criminal process.

ՑՈՒՑՄՈՒՆՔԻ ՁԵՎԱՎՈՐՄԱՆ ՀՈԳԵԲԱՆԱԿԱՆ ԳՈՐԾԸՆԹԱՑԻ ՓՈՒԼԵՐՆ ՈՒ ԴՐԱՆՑ Ն ՇԱՆԱԿՈՒԹՅՈՒՆԸ ՀԱՐՑԱՔՆՆՈՒԹՅԱՆ ՏԱԿՏԻԿԱՅԻ ՀԱՄԱՏԵՔՍՏՈՒՄ

Վահե Ենգիբարյան
ԵՊՀ քրեական դատավարության և կրիմինալիստիկայի ամբիոնի պրոֆեսոր, իրավաբանական գիտությունների դոկտոր, պրոֆեսոր

Հարցաքննության արդյունքում ստացված տեղեկատվության ամբողջությունն ու օբյեկտիվությունը որոշակիորեն պայմանավորված են հարցաքննության տակտիկայի հոգեբանական առանձնահատկությունների իմացությամբ ու այդ հնարքների արդյունավետ կիրառմամբ: Քննիչը, որպես կանոն, առնչվում է նախկինում ձևավորված հոգեբանական «հետքերի» հետ: Այդ հետքերը գտնվում են դինամիկ վիճակում, մարդկային գիտակցության կողմից ենթարկվում են փոփոխման և կրում են այլ հոգեբանական երևույթների ազդեցությունը: Այդ պատճառով հարցաքննության հոգեբանության շրջանակներում ուսումնասիրվում է նաև ցուցմունքների ձևավորման ողջ ընթացքը՝ դրանց ստացման աղբյուրներից մինչև վարույթն իրականացնող մարմնին հայտնելն ու օրենքով սահմանված կարգով դրանց ամրագրելը[1]: Քննիչը միջոցներ է ձեռնարկում հարցաքննվողի հետ հոգեբանական շփում ստեղծելու, հոգեբանական ներգործության միջոցների իրավաչափությունն ապահովելու ուղղությամբ:

Հարցաքննության տակտիկայի հոգեբանական առանձնահատկություններն առավել խորը ըմբռնելու տեսանկյունից՝ անհրաժեշտ է ուսումնասիրել ցուցմունքների ձևավորման հոգեբանական գործընթացը:

Դեպքի հանգամանքներն ընկալելուց մինչև հարցաքննվելը մարդու գիտակցության մեջ ընթացող հոգեբանական գործընթաց-

[1] Տե՛ս ***Ратинов А. Р.,*** Судебная психология для следователей, М., 1967, էջ 167:

ները բաժանվում են որոշակի փուլերի, որոնք ընդունված է անվանել ցուցմունքների ձևավորման փուլեր: Ա. Ռ. Ռատինովը և Օ. Ա. Գավրիլովն առանձնացնում են ցուցմունքների ձևավորման հետևյալ փուլերը.

- փաստի, երևույթի, իրադարձության ընկալումը,
- տեղեկության վերամշակման փուլը,
- վերարտադրության փուլը,
- բառային ձևակերպումը,
- քննիչի կողմից ցուցմունքի ընկալում և ցուցմունքների ամրագրումը,
- կրկնակի հարցաքննությունը[1]:

Սակայն պետք է նշել, որ վերը նշված դասակարգումը քննադատում է Ն. Ի. Պորուբովը: Ըստ նրա՝ այս դասակարգումն արդարացված է միայն այն դեպքում, եթե ցուցմունքներ ասելով՝ հասկացվում է այն տեղեկությունը, որն ստացվել է հարցաքննվողից և ամրագրվել դատավարական կարգով: Իսկ եթե խոսքը վերաբերում է միայն ցուցմունքների ձևավորմանը, ապա անհրաժեշտ է առանձնացնել ընկալման և հիշողության փուլերը[2]:

Ինչևէ, այս տեսանկյունից ցուցմունքների ձևավորման գործընթացը կարող է ունենալ ինչպես հոգեբանական, այնպես էլ քրեադատավարական կողմեր, որտեղ առաջինն իր մեջ ներառում է ցուցմունքների ձևավորման ժամանակ անձի մոտ ընթացող հոգեբանական գործընթացները, մասնավորապես, ընկալումը, հիշողությունը և վերարտադրումը, իսկ երկրորդը՝ բոլոր այն փուլերը, որոնք անհրաժեշտ են դրանք ապացույց համարելու համար: Այս դեպքում ապացույցների ձևավորումը կանցնի նաև բառային ձևակերպման, քննիչի կողմից ցուցմունքի ընկալման և ցուցմունքների ամրագրման փուլերը:

---

[1] Տե՛ս ***Ратинов А. Р., Гаврилов О. А.,*** Использование данных психологии в буржуазной криминалистике, М., 1964, էջ 143-144:

[2] Տե՛ս ***Порубов Н. И.,*** Допрос, Минск, 1968, էջ 33:

Ժամանակի ընթացքում անձը կարող է մոռանալ գործի համար նշանակություն ունեցող շատ հանգամանքներ: Մոռացման գործընթացը կարող է տարբեր ընդգրկում ունենալ: Դրան համապատասխան, մոռացված պատկերների և մտքերի ժամանակին և անհրաժեշտ վերարտադրումը քննիչի համար որոշակիորեն դժվարանում, իսկ երբեմն էլ անհնար է դառնում: Ուստի առավել հրատապ է հարցաքննության ժամանակին կատարումը: Սակայն, եթե, օրինակ, ականատես վկայի հարցաքննությունը հետաձգվում է, քննիչը պետք է հաշվի առնի մոռացության հիմնական օրինաչափությունները: Անհրաժեշտ է նկատի ունենալ, որ մոռացության գործընթացն առավել ակտիվ է ընկալումից հետո երեքից հինգ օրվա ընթացքում, հիմնականում մոռացվում են իրադարձությունների միջև ընկած ժամանակահատվածները, քանակական և դինամիկ բնութագրերը, հարաբերակցվող անձանց լեզվաբանական ձևակերպումները: Վկայի հիշողության մեջ կարող է կատարվել ձևափոխում. կատարված դեպքին կարող են վերագրվել այնպիսի մանրամասնություններ, որոնք տեղի են ունեցել դրանից առաջ կամ հետո[1]:

Անձի կողմից դեպքի ընկալման համար կարևոր նշանակություն ունի, թե այդ ժամանակ ինչպիսին էր վերջինիս հոգեկան գործունեության ուղղվածությունն ու կենտրոնացվածությունը: Սա, մասնավորապես, կարևոր նշանակություն ունի ՃՏՊ-ների գործերով ականատես վկաների հարցաքննության ժամանակ, երբ վերջինս շարժվող օբյեկտին հետևել է հաշվված վայրկյանների ընթացքում:

Այսպիսով, կարծում ենք, ցուցմունքների ձևավորման հոգեբանական գործընթացը պայմանականորեն կարելի է բաժանել հետևյալ երեք փուլերի.

1) ընկալում,

2) մտապահում,

3) վերարտադրում:

---

[1] Տե՛ս ***Еникеев М. И.,*** Юридическая психология, Учебник для вузов, М., «Норма», 2000, էջ 257:

Նման բաժանումն անհրաժեշտ է յուրաքանչյուր փուլում ընթացող երևույթների գիտական առավել խոր ուսումնասիրության համար: Երևույթների մասին տեղեկության ստացման առաջին և ամենապարզ եղանակը զգացողությունն է, որն արտացոլում է այդ երևույթի առանձին կողմերն ու հատկանիշները: Զգայարաններին առանձին սրություն է հաղորդում մարդկային միտքը: Մտածողությունը մարդուն ապահովագրում է բազմաթիվ սխալներից, որոնք նա կարող է թույլ տալ տեսողության, լսողության կամ այլ զգայարանների գործունեության հետևանքով: Անշուշտ, մարդու զգայարանների հնարավորություններն անսահմանափակ չեն: Մարդու այս կամ այն զգայարանը որոշակի սահմանված ժամանակահատվածի ընթացքում ունակ է ընկալելու սահմանափակ քանակությամբ օբյեկտներ: Զգալու ունակությունն անհատական է: Այն կարող է լինել թույլ կամ ուժեղ, ինչպես նաև կրել պաթոլոգիական բնույթ:

Այս կամ այն երևույթի ընկալումը միևնույն անձի մոտ կարող է տարբեր լինել՝ կախված այդ պահին նրա ֆիզիկական և հոգեկան վիճակից: Ուստի յուրաքանչյուր դեպքում անհրաժեշտ է պարզել անձի՝ որոշակի երևույթն ընկալելու ունակությունը:

Հայտնի է, որ ընկալման հստակության և ամբողջության վրա որոշակի ազդեցություն ունեն գիտելիքները, նախկին փորձը, պահանջմունքները, հետաքրքրությունները և, որ ամենակարևորն է, այն նպատակը, որն իր առջև դրել է ընկալողը: Անձի կողմից սոցիալական փորձի յուրացման գործընթացն իրագործվում է նրա «ներաշխարհի» միջոցով, որտեղ իր արտահայտությունն է գտնում մարդու վերաբերմունքն այն ամենի նկատմամբ, ինչն ինքն է անում կամ ինչ կատարվում է իր հետ[1]: Սրանով է պայմանավորված ընկալման ընտրովիությունը, այսինքն՝ ընկալողի կողմից որոշակի օբյեկտների կամ հատկանիշների առանձնացումը: Վկայի ընկալած

[1] Տե՛ս Общая психология, Под ред. ***А. В. Петровского,*** М., 1974, էջ 112:

տեղեկությունը կարող է ենթարկվել վերափոխման: Դա հաճախ կատարվում է իրադարձությունների հետագա քննարկման, հասարակական կարծիքի, ԶԼՄ-ների ազդեցության հետևանքով:

Վկայի և տուժողի հիշողության մեջ չի պահպանվում այն ամենը, ինչն ազդում է մեր զգայարանների վրա: Իրադարձությունների ընթացքն ինքնըստինքյան նույնական մտապահում չի ապահովում: Ամեն ինչ կախված է նրանից, թե ինչ է անում անձն ընկալված տեղեկության հետ: Բնական է, որ գործունեության միևնույն արտաքին պայմանները տարբեր մարդկանց մոտ մտապահման բացարձակապես նույն արդյունքների չեն հանգեցնում, քանի որ դրանք միշտ բեկվում են մարդու անցյալի փորձի, նրա անհատական առանձնահատկությունների միջով: Հարցաքննության ժամանակ հարցաքննվողի համար քննիչը պետք է պարզի ընկալված տեղեկության նշանակությունը: Այն տեղեկությունը, որն անձի համար չունի էական նշանակություն, ենթակա է կարճատև մտապահման և արագորեն կարող է մոռացվել: Տևական մտապահման ոլորտին է տրվում այն տեղեկությունը, որն անձի գործունեության կենսականորեն կարևոր նպատակների նվաճման համար ունի առանցքային նշանակություն:

Վերարտադրությունը կարելի է սահմանել որպես հիշողության այնպիսի գործընթաց, որի հետևանքով տեղի է ունենում նախկինում ամրապնդված հոգեկան բովանդակության ակտիվացումը: Նախկինում յուրացված նյութի վերականգնման գործընթացը կարող է բնութագրվել ընթացքի դժվարության կամ հեշտության տարբեր աստիճաններով՝ մեզ շրջապատող առարկաների «ավտոմատացված» ճանաչումից մինչև մոռացված նյութի տանջալից մտաբերումը: Ըստ այդմ՝ վերարտադրության գործընթացում դրա տարբեր տեսակներն առանձնացնելով, դրանք կարելի է դասակարգել հետևյալ կարգով՝ *ճանաչում, բուն վերարտադրություն և մտաբերում*:

Ճանաչումը որևէ օբյեկտի մտովի վերարտադրությունն է նրա նոր ըմբռնման պայմաններում: Ճանաչումը, ըստ իր որոշակիության, հստակության և ամբողջության աստիճանի, տարբեր է լինում: Այն կարող է իրագործվել կամ որպես ոչ կամածին, կամ որպես կամածին գործընթաց: Սովորաբար, երբ ճանաչումը լրիվ, պարզորոշ և որոշակի է, այն իրագործվում է որպես միաչափ չկանխամտածված գործողություն: Բուն վերարտադրությունը ճանաչումից տարբերվում է նրանով, որ իրագործվում է առանց վերարտադրվող օբյեկտի կրկնակի ըմբռնման: Բայց նման վերարտադրությունն ինքնին կամ առանց դրդման չի կատարվում: Ուստի, հարցաքննության ժամանակ քննիչի հիմնական խնդիրը հոգեբանական մեխանիզմների միջոցով անձին՝ մտապահված տեղեկության վերարտադրությանը դրդելն է: Ոչ կամածին վերարտադրության կարող են դրդել ծանոթ առարկաների ըմբռնումները, մտապատկերները, մտքերը, որոնք իրենց հերթին առաջանում են որոշակի արտաքին ազդեցությունների հետևանքով: Այդպիսի ազդեցություն կարող է լինել հարցաքննության ժամանակ վկային կամ տուժողին ապացույցների ներկայացումը: Մտաբերման հաջողությունը կախված է նրանից, թե մտաբերման կամ վերհիշելու համար ինչպիսի հնարքներ են օգտագործվում: Դրանցից առավել կարևոր են. մտաբերվող նյութի գրավոր կամ բանավոր պլանի կազմումը, գիտակցության մեջ համապատասխան օբյեկտների պատկերներն ակտիվորեն կյանքի կոչելը, միջնորդող գործողությունների կանխամտածված առաջացումը, որոնք կողմնակի ճանապարհով հանգեցնում են անհրաժեշտ նյութի վերարտադրությանը:

Մտաբերման հաջողությունն էականորեն կախված է նաև վերարտադրման պատճառաբանվածության աստիճանից: Անցյալում անձի յուրացրած գիտելիքները վերարտադրելիս դրանք կապվում են նոր գիտելիքների հետ, նոր ձևով են կարգավորվում և ավելի խորն են գիտակցվում: Վերարտադրման վրա մեծ ազդեցություն է գործում մտաբերելու հնարավորության մեջ անձի վստահության

աստիճանը: Անձը տեղեկությունն ընկալում է երկու ճանապարհով. գիտակցված և ենթագիտակցական: Նա ընդունակ է հաղորդելու միայն գիտակցված տեղեկությունը: Սակայն քննիչի կողմից համապատասխան հնարքների կիրառման դեպքում կարելի է ստանալ նաև անձի ենթագիտակցության մեջ գտնվող տեղեկությունը: Եթե տեղեկությունը երկար ժամանակ պահպանվում է մարդու հիշողության մեջ, այն ենթարկվում է վերափոխման, ընդհանրացման և կրճատման: Դա պայմանավորված է ինչպես տվյալ անձի համար ստացված տեղեկության նշանակությամբ, այնպես էլ ընկալողի անձնային առանձնահատկություններով և արժեքների համակարգով: Մարդկային ուղեղը ոչ միայն տեղեկության կուտակման, այլ նաև վերամշակման կենտրոնն է: Այդ պատճառով էլ արտաքին աշխարհից ստացվող տեղեկությունը տարբերվում է այն տեղեկությունից, որը վերջինս փոխանցում է ուրիշին: Ուստի, քննիչի հիմնական գործառույթը պետք է լինի վկայի ցուցմունքից սկզբնական, օբյեկտիվ տեղեկության առանձնացումը: Հարցաքննության ընթացքում քննիչը պետք է բազմակողմանիորեն աջակցի հարցաքննվողին՝ վերհիշելու գործի մոռացված հանգամանքները: Սակայն այդ օգնությունը ոչ մի դեպքում չպետք է դուրս գա թույլատրելի շրջանակներից և վերածվի ներշնչանքի կամ ճնշման:

Այս փուլերից յուրաքանչյուրն իր մեջ ներառում է բավականին տարաբնույթ հոգեբանական երևույթներ: Հաճախ այս երևույթներից շատերը, նույնիսկ նրանք, որոնք էական ազդեցություն են ունենում ցուցմունքների ձևավորման վրա, հաշվի չեն առնվում և դուրս են մնում հարցաքննողի ուշադրությունից, որը և հանգեցնում է անսպասելի սխալների: Մտապահումը, օրինակ, բարդ գործընթաց է, որում առանձնանում են առաջնային պատկերումը, ընկալվածի հետագա մշակումը, հիշողությունների ջնջումն ու դրանց վերականգնումը: Վերարտադրումն իր հերթին բաղկացած է այնպիսի գործընթացներից, ինչպիսիք են վերհիշումն ու բառային ձևակերպումը:

Սակայն ցուցմունքների ձևավորման գործընթացն այսքանով չի ավարտվում: Հարցաքննվողի ցուցմունքներն իր հերթին ընկալում և վերարտադրում է հարցաքննողը:

Այս տեսանկյունից, հարկ է նշել, որ հոգեբանները հաստատում են, որ զրույցի ընթացքում տեղեկատվության միայն 7%-ն է փոխանցվում անմիջապես բառերի միջոցով: Օգտակար տեղեկության մնացած 38%-ը փոխանցվում է ձայնի և ինտոնացիայի միջոցով, իսկ մնացածը՝ ժեստերի, դիրքի, շարժումների միջոցով, ուստի ոչ վերբալ տեղեկության տակտիկապես գրագետ օգտագործումը հարցաքննության արդյունավետ իրականացման կարևոր նախապայման է հանդիսանում[1]:

Այսպիսով՝ յուրաքանչյուր դեպքում հարցաքննվողի ցուցմունքները կրում են բազմաթիվ հոգեբանական երևույթների ազդեցությունը, որոնք, սակայն, չեն ընդգրկվում վերը նշված ավանդական փուլերում[2]:

Ուշագրավ է նաև սուտ ցուցմունքների ձևավորման գործընթացը: Ինչպես մտածողության ցանկացած տեսակ, սուտը նույնպես ենթարկվում է որոշակի օրինաչափությունների: Սուտ ցուցմունք տվող անձինք, անշուշտ, խախտում են որոշակի հոգեբանական օրինաչափություններ: Մասնավորապես, խախտվում է հիշելու ընթացքը, քանի որ սուտ ցուցմունք տվողի հիշողության մեջ գոյակցում են դեպքի երկու տարբերակ՝ իրական և մտացածին: Սուտ ցուցմունք տվող անձինք մշտապես գտնվում են լարված վիճակում, քանի որ ցուցմունք տալու ժամանակ իրենց հիշողությունից պետք է հանեն իրականությունը և դրա փոխարեն աշխատեն պահել մտացածինը: Գիտակցության մեջ ընթացող հոգեբանական այդ երևույթները հանգեցնում են հակասությունների, ինչն էլ նպաստում է սուտ

[1] Տե՛ս Следственные действия, Криминалистические рекомендации, Типовые образцы документов, Под ред. ***В. А. Образцова,*** М., «Юристъ», 2001, էջ 46:

[2] Տե՛ս ***Ратинов А. Р.,*** Судебная психология для следователей, М., 1967, էջ 175:

ցուցմունքների բացահայտմանը: Սուտ ցուցմունք տալու ժամանակ խախտվում է նաև հարցաքննվողի մտածողության բնականոն ընթացքը: Վերջիններս, լսելով քննիչի հարցը, նախ պատասխանը ձևակերպում են մտքում՝ նպատակ ունենալով համադրել իրենց սուտ պատասխանը իրականության հետ: Այդ ընթացքում քննիչի աչքից չի կարող վրիպել հարցաքննվողի պատասխանների ուշացումն ու վերջինիս գրգռվածությունը:

Քննիչի կարևոր խնդիրներից է հարցաքննվողի կեղծ ցուցմունքների պատճառների պարզումը:

Այսպես՝ վկայի սուտ ցուցմունքների հիմնական պատճառներն են.

- Գործով անցնող այլ անձանց հետ հարաբերությունները վատթարացնելու, ինչպես նաև կասկածյալի, մեղադրյալի, նրանց հարազատների և բարեկամների կողմից իրենից վրեժ լուծելու վախը:
- Սեփական անօրինական, անբարոյական, վարքագիծը թաքցնելու ձգտումը:
- Բարեկամական, ընկերական և այլ նկատառումներից ելնելով՝ կասկածյալի կամ մեղադրյալի վիճակի բարելավման կամ ընդհակառակը՝ վրեժի, խանդի կամ այլ նկատառումներով վերջինիս վիճակի վատթարացման ձգտումը:
- Հետագայում որպես վկա դատարան կանչվելուց խուսափելու ձգտումը:

Տուժողի սուտ ցուցմունքները հիմնականում կարող են պայմանավորված լինել հետևյալ պատճառներով.

- Տուժողի և հանցավորի միջև առկա է արյունակցական, ընկերական, հանցավոր (նախկինում միասին հանցանք են կատարել) կամ այլ կապ:
- Տուժողը վախենում է հանցավորի կամ նրա մերձավորների վրեժից:
- Տուժողը, ելնելով շահադիտական կամ այլ նպատակներից, ցանկանում է մեծացնել իրեն պատճառված վնասը:

- Տուժողը ցանկանում է թաքցնել սեփական հակաօրինական կամ հակաբարոյական արարքը:

Կասկածյալի կամ մեղադրյալի սուտ ցուցմունքներ տալու հիմնական դրդապատճառներից են.

- Սեփական մեղքը թաքցնելու և պատասխանատվությունից խուսափելու համար քննությանը շեղել ճիշտ ուղուց:
- Կասկածյալը կամ մեղադրյալը ցանկանում են թեթևացնել սեփական մեղքն ու պատասխանատվության աստիճանը՝ այն բարդելով հանցակիցների վրա:
- Կասկածյալը կամ մեղադրյալը ցանկանում են վրեժ լուծել տուժողից կամ դատավարության այլ մասնակցից:
- Կասկածյալը կամ մեղադրյալը գտնվում են բարեխիղճ մոլորության մեջ:

Սուտ ցուցմունք տվող անձի գիտակցության մեջ անընդհատ պայքար է ընթանում սուտ ցուցմունք տալու և ճշմարիտն ասելու շարժառիթների միջև: Եթե քննիչը կարողանա հասկանալ հարցաքննվողի սուտ ցուցմունք տալուն հարկադրող դրդապատճառը, ապա կարող է որոշակի տեղեկություն տրամադրելու ճանապարհով ազդել այդ դրդապատճառի վրա, ստիպել վերանայել սուտ ցուցմունքների նկատմամբ իր դիրքորոշումը: Խնդիրը մի փոքր այլ է կասկածյալի և մեղադրյալի հարցաքննության դեպքում, երբ վերջիններս, օգտվելով իրենց ցուցմունք տալու իրավունքից, կարող են հայտնել ակնհայտ կեղծ տեղեկություններ՝ քննությունը շեղելու, մյուս հանցակիցներին, հանցագործության հետքերը, ինչպես նաև գողոնը թաքցնելու նպատակով և այլն:

Սակայն պետք է նշել, որ նույնիսկ ճիշտ ցուցմունքներում կարող են լինել անճշտություններ և բացթողումներ, որոնք հիմնականում կարող են կապված լինել բարեխիղճ մոլորության և այլ փոփոխությունների հետ:

Սուտ ցուցմունքների ձևավորման գործընթացը պարզելու համար կարևոր նշանակություն ունի դրանց կրիմինալիստիկական

վերլուծությունը: Այն ենթադրում է ցուցմունքների ձևավորման պայմանների, հարցաքննվողի անձնային առանձնահատկությունների, հարցաքննության ժամանակ կիրառված տակտիկական հնարքների, ցուցմունքների բովանդակության, գործով ձեռք բերված այլ ապացույցների ուսումնասիրություն:

Այսպես, ուսումնասիրությունների արդյունքում պարզվել է, որ, ի տարբերություն անչափահասների (20,5%), առավել հաճախ սուտ ցուցմունք տալու հակված են չափահասները (79,5%): Ընդ որում՝ ակնհայտ սուտ ցուցմունք տալու համար դատապարտվածների մեջ բավականին մեծ տոկոս են կազմում կանայք: Եթե հաշվի առնենք, որ կանանց և տղամարդկանց հարաբերակցությունը հանցագործությունների ընդհանուր զանգվածում մեկը տասի է, ապա ակնհայտ սուտ ցուցմունք տալու համար դատապարտված կանանց տոկոսը հանցագործությունների ընդհանուր զանգվածում կազմում է 20-36,7%[1]: Սա պայմանավորված է այն հանգամանքով, որ սուտ ցուցմունքները հիմնականում տրվել են կենցաղային հողի վրա կատարված հանցագործությունների քննության ժամանակ, և դրանով կանայք փորձել են մեղմել պատասխանատվության ենթարկված իրենց մերձավորների մեղքը:

Այսպիսով, ցուցմունքի ձևավորման հոգեբանական գործընթացն ընդգրկում է հետևյալ երևույթները, որոնց վրա կարող են ազդել ինչպես օբյեկտիվ՝ արտաքին, այնպես էլ սուբյեկտիվ՝ ներքին գործոններ: Առաջինների թվին դասվում են անձի ընկալման վրա ազդող գործոնները, օրինակ, եղանակային պայմանները, լուսավորության տեսակը և այլն, իսկ երկրորդ խմբի մեջ մտնում են, օրինակ՝ անձի հոգեվիճակը երևույթն ընկալելու պահին (աֆեկտի վիճակ), որոշակի հիվանդությամբ տառապելը կամ դեպքից հետո սթրեսներ, ծանր հիվանդություն տանելը և այլն:

---

[1] Տե՛ս ***Хабибуллин М. Х.,*** Личность лжесвидетеля и лжедоносчика, Казань, 1972, էջ 120-121:

Ընդ որում՝ հարկ է նկատել, որ ցուցմունքների ձևավորման գործընթացն ունի երկակի նշանակություն. մի կողմից ձևավորվելով որոշակի անձի՝ հարցաքննվողի մոտ, մյուս կողմից այն ամբողջանում, վերջնական ձևավորված տեսք է ստանում հարցաքննողի կողմից ընկալվելուց, գնահատվելուց հետո, որը ոչ պակաս ակտիվ ու կարևոր դերակատարություն է ունենում այդ գործընթացում:

Այսպիսով, կարող ենք փաստել, որ հարցաքննության կարևորագույն բաղադրիչներից մեկը դրա հոգեբանական կողմն է, որի ուսումնասիրումը նպաստում է ոչ միայն ցուցմունքների ձևավորման գործընթացի պարզաբանմանն ու հոգեբանական շփման հաստատմանը, այլ նաև՝ ստի բացահայտմանը, կեղծ ցուցմունք տալուց հրաժարվելուն և օբյեկտիվ ու լիարժեք տեղեկություն ստանալուն ուղղված տակտիկական հնարքների համակարգի կիրառմանը:

THE LEVELS OF PSYCHOLOGICAL PROCESS OF FORMING STATEMENT AND THE ROLE OF THEM IN THE CONTEXT OF THE TACTICS OF TESTIMONY

Yengibaryan Vahe

Doctor of Law, Professor of the Chair of Criminal Procedure and Criminalistics of YSU

The scientific article is devoted to the most important problem of Criminal procedure law, Forensic science and Psychology – stages of psychological process of forming statement and their significance in the context of tactic of testimony.

The point is that for ensuring the effectiveness of organizing and for gaining the proper results, it is important to take into consideration the specifics of stages of psychological process of forming statement, particularly to discover the possible factors, which may have an influence on this process.

The author emphasizes and states that for gaining the above-mentioned purpose, it is essential for the official person, who is organizing the testimony, to have the knowledge and the skills not only in the field of the Criminal procedure law, but also the same on Forensic science and Psychology. Specifically, in the article presents and discovers the possible factors, which may have an influence on forming both objective, true and false statements.

As a result, the author concludes, that discovering and estimating all possible factors, which may have an influence on forming both objective, true and false statements, are safeguards for getting results during each type of testimony.

In the article it is detailed describes and analyses stages of psychological process of forming statement, the role of each of them and the factors, which may have an influence on this process.

ЭТАПЫ ПСИХОЛОГИЧЕСКОГО ПРОЦЕССА ФОРМИРОВАНИЯ ПОКАЗАНИЙ И ИХ ЗНАЧЕНИЯ В КОНТЕКСТЕ ТАКТИКИ ДОПРОСА

Енгибарян Ваге

Доктор юридических наук,

Профессор кафедры уголовного процесса и криминалистики ЕГУ

Научная статья посвящена одной из важнейших задач уголовно-процессуального права, науки криминалистики и судебной психологии – этапам психологического процесса формирования показаний и их значений в контексте тактики допроса.

Дело в том, что для обеспечения эффективного производства допроса и в результате поучения нужной информации от допрашиваемого необходимо учитывать особенности процесса психологического формирования показаний, в частности выявить те возможные факторы, которые могли воздействовать на этот процесс.

Автор подчеркивает и обосновывает, что для достижения вышеизложенной цели от должностного лица, проводящего допрос, кроме знания в области уголовно-процессуального права, требуются знания и навыки в области науки криминалистики и судебной психологии.

В статье представлены и детально проанализированы этапы процесса психологического формирования показаний, а также роль каждого из них и характерные факторы, которые могут влиять на процесс определенного этапа. Характерно, что представлены не только факторы воздействия на процесс психологического формирования объективных показаний, но и те, которые характерны для ложных показаний.

В результате отмечается, что выявление и правильная оценка факторов, способствующих формированию как объективных, так и ложных показаний

являются важным гарантом обеспечения результативности проведения любого вида допроса.

Բանալի բառեր - հարցաքննություն, քրեական դատավարություն, կրիմինալիստիկա, տակտիկա, հոգեբանություն, ցուցմունք, քննիչ, քննչական գործողություն:

Ключевые слова – допрос, уголовный процесс, криминалистика, тактика, психология, показания, следователь, следственные действия.

Key words: Interaction, criminal procedure, investigator, employee of inquiry body, tactics, criminal case, investigative action, operative-search measures.

ԱՆՉԱՓԱՀԱՍՆԵՐԻ ԱՐԴԱՐԱԴԱՏՈՒԹՅԱՆ ՀԱՄԱԿԱՐԳԻ ՄԱՍՆԱԳԻՏԱՑՎԱԾՈՒԹՅԱՆ ՍԿԶԲՈՒՆՔԸ ԵՎ ՎԵՐԱԿԱՆԳՆՈՂԱԿԱՆ ՄԵԽԱՆԻԶՄՆԵՐԸ՝ ՈՐՊԵՍ ԵՐԵԽԱՅԻ ԼԱՎԱԳՈՒՅՆ ՇԱՀԻ ԱՊԱՀՈՎՄԱՆ ՄԻՋՈՑՆԵՐ[1]

Տաթևիկ Սուջյան
ԵՊՀ քրեական դատավարության և կրիմինալիստիկայի ամբիոնի դոցենտ, իրավաբանական գիտությունների թեկնածու

Անչափահասների արդարադատության համակարգում առկա խնդիրներին օրենսդրական ոլորտում և գործնականում համարժեք արձագանք ապահովելու անհրաժեշտությունն արդիական են դարձնում միջազգային իրավական փաստաթղթերում առկա այն կարգադրագրերի ուսումնասիրությունը, որոնք ելակետային նշանակություն պետք է ունենան ինստիտուցիոնալ համապատասխան կարգավորումների համար: Միջազգային իրավական չափանիշների ուսումնասիրությունը կարող է հնարավորություն ընձեռել գործնականում մշակելու անչափահասի հանցավոր վարքագծի հակազդման արդյունավետ այնպիսի միջոցներ, որոնք լավագույնս հաշվի կառնեն անչափահասի անձնային առանձնահատկությունները և կնպաստեն վերջինիս սոցիալական ռեաբիլիտացիային՝ հավասարակշռելով հանցավորության դեմ պայքարի և անչափահասի շահերի պաշտպանության իրավաչափ շահերը:

Միջազգային իրավական մի շարք փաստաթղթերի[2] ամփոփ և համակարգային վերլուծությունը թույլ է տալիս եզրահանգել, որ

[1] Հոդվածը պատրաստվել է 18T-5E230՝ «Անչափահասների հանցավորության կանխարգելման հիմնախնդիրները Հայաստանի Հանրապետությունում» թեմատիկ հայտի շրջանակում:

[2] Տե՛ս, ի թիվս այլոց, ՄԱԿ-ի գլխավոր ասամբլեայի 1989 թվականի նոյեմբերի 20-ի 44/25 բանաձևով ընդունված Երեխայի իրավունքների մասին կոնվենցիա, ՄՊՀՀՊՏ 2008/Հատուկ թողարկում, (ՀՀ-ի համար կոնվենցիան ուժի մեջ է մտել 22.07.1993թ.) ՄԱԿ-ի գլխավոր ասամբլեայի 1985 թվականի նոյեմբերի 29-ի 40/33 բանաձևով հաստատված Միավորված ազգերի կազմա-

անչափահասների արդարադատության ոլորտում որոշակի սկզբունքներ առանձնացնելու և անչափահասների իրավունքների և օրինական շահերի արդյունավետ իրացման երաշխիքներ նախատեսելու գաղափարի հիմքում իբրև հիմնարար արժեք դրված է երեխայի լավագույն շահը[1]:

Այսպես, Երեխայի իրավունքների մասին կոնվենցիայի 3-րդ հոդվածի 1-ին մասի համաձայն՝ *«Երեխաների նկատմամբ բոլոր գործողություններում, անկախ այն բանից, թե դրանք ձեռնարկվում են սոցիալական ապահովության հարցերով զբաղվող պետական կամ մասնավոր հիմնարկների, դատարանների, վարչական կամ օրենսդրական մարմինների կողմից, առաջնահերթ ուշադրություն է դարձվում երեխայի լավագույն շահերին»:* Անդրադառնալով կոնվենցիոնալ այս իրավունքի մեկնաբանությանը՝ Երեխայի իրավունքների հարցերով կոմիտեն (այսուհետ նաև՝ Կոմիտե) *երեխայի լավագույն շահը* բնորոշում է իբրև սուբյեկտիվ իրավունք, մեկնաբանման սկզբունք և ընթացակարգային (որոշումներ կայացնելու) կանոն՝նշելով, որ երեխայի լավագույն շահի բովանդակությունը պետք է որոշվի յուրաքանչյուր կոնկրետ գործով՝ հաշվի առնելով

կերպության նվազագույն ստանդարտ կանոնները անչափահասների նկատմամբ արդարադատություն իրականացնելու վերաբերյալ (Պեկինյան կանոններ), Միավորված ազգերի կազմակերպության ուղենիշները անչափահասների հանցավորությունը կանխելու վերաբերյալ (Ռիադյան ուղենիշներ) Ազատությունից զրկված անչափահասների պաշտպանության վերաբերյալ ՄԱԿ-ի կանոններ (Հավանայի կանոններ):

[1] Տե՛ս Երեխաների մասնակցությամբ դատավարություն/գործնառնական ուղեցույց (դատավորների և դատախազների համար), «Իրավական կրթության և վերականգնողական ծրագրերի իրականացման կենտրոն» ՊՈԱԿ, Երևան, 2017, հասանելի է՝ https://forchild.am/website/documentation/files/e0c275f8.pdf, Անչափասահանների արդարադատությունը և մարդու իրավունքները Ամերիկայում, Մարդու իրավունքների միջամերիկյան հանձնաժողով, հասանելի է՝ https://www.cidh.oas.org/countryrep/ JusticiaJuvenileng/jjii.eng.htm#_ftn11 ***Ն. Խ. Ադաբաբյան,*** Անչափահասների վերաբերյալ քրեական գործերով վարույթի միջազգային իրավական կարգավորումը, «Պետություն և իրավունք», թիվ 2-3 (60-61), Երևան 2013, էջ 28-36:

կոնկրետ երեխայի (երեխաների խմբի) կարգավիճակի առանձնահատկությունները[1]:

Առանձնացնելով օրենքի հետ խնդիրներ ունեցող *երեխաների լավագույն շահ* հասկացությունը՝ Կոմիտեն իբրև նշված շահի պաշտպանության լավագույն մեխանիզմ դիտարկում է ***անչափահասների մասնակցությամբ արդարադատության առանձին համակարգի*** գոյությունը և միաժամանակ արձանագրում, որ անդամ պետությունները պարտավոր են երաշխավորել, որպեսզի երեխայի լավագույն շահերն առաջնահերթության կարգով հաշվի առնվեն նրա վերաբերյալ որոշումներ կայացնելիս՝ ինչպես դատարանների, վարչական մարմինների կողմից, այնպես էլ իրավակարգավորման գործընթացում[2]:

Մարդու իրավունքների միջամերիկյան հանձնաժողովն ևս այս առնչությամբ նշել է, որ անչափահասների արդարադատության համակարգը կանոնակարգելիս երեխայի լավագույն շահը պետք է ծառայի որպես մեկնաբանման ուղղորդող սկզբունք՝ հաշվի առնելով հետևյալ երկու իրողությունները. մի կողմից՝ երեխայի գիտակցական կարողությունների և ինքնուրույնության ճանաչումը, ինչը ենթադրում է, որ երեխան դադարում է զուտ պաշտպանության օբյեկտ լինել, մյուս կողմից՝ երեխայի խոցելի կարգավիճակի ճանաչումը՝ հաշվի առնելով իր կարիքները լիարժեք հոգալու երեխայի նյութական անկարողությունը հատկապես հասարակության ոչ բարեկե-

[1] Տե՛ս UN Committee on the Rights of the Child (CRC), General comment No. 14 (2013) on the right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration (art. 3, para. 1), 29 May 2013, CRC /C/GC/14, հասանելի է՝ http://www.refworld.org/docid/51a84b5e4.html, 6-րդ և 32-րդ կետեր:

[2] Տե՛սUN Committee on the Rights of the Child (CRC), General comment No. 10 (2007): Children's Rights in Juvenile Justice, 25 April 2007, CRC/C/GC/10, հասանելի է՝ https://www.refworld.org/docid/4670fca12.html, 10-րդ կետ:

ցիկ խավերից կամ խմբերից այն երեխաների պարագայում, որոնք որոշակի խտրականության թիրախ են[1]:

Չխորանալով անչափահասների արդարադատության համակարգի վերաբերյալ տեսական տարբեր բնորոշումների մեջ՝ կարող ենք ընդհանուր բնույթի դիտարկում անել այն մասին, որ նշված հասկացությունը պետք է մեկնաբանել լայն առումով՝ դրանում դատական մարմիններից բացի ներառելով նաև անչափահասների արդարադատության գործընթացին մասնակցող պետական այլ մարմիններին և դաստիարակչական կառույցներին: Նման լայն բնորոշման օգտին է վկայում նաև միջազգային փորձը, որն ավելի մանրամասն կներկայացվի ստորև:

Անվիճելի է այն փաստը, որ երեխայի լավագույն շահը պետք է ելակետ ծառայի վերջինիս իրավունքներին և իրավաչափ շահերին առնչվող որոշումներ կայացնելու ցանկացած գործընթացում: Կոնկրետ քրեական արդարադատության ոլորտում անչափահասի դատավարական իրավունքների օրենսդրական կարգավորման և գործնականում դրանց իրացման համար պատասխանատու պետական մարմիններն ու պաշտոնատար անձինք, ինչպես նաև մասնավոր սուբյեկտները պետք է առաջնորդվեն բացառապես երեխայի լավագույն շահով: *Երեխայի լավագույն շահ* հասկացությունը քրեական արդարադատության համատեքստում պետք է հասկանալ լայն և նեղ իմաստներով: Լայն իմաստով երեխայի լավագույն շահի ապահովումը ենթադրում է քրեական գործով վարույթին ներգրավված անչափահասի համար, անկախ դատավարական կարգավիճակից, իր իրավունքների և ազատությունների արդյունավետ իրացման համար անհրաժեշտ երաշխիքների և մեխանիզմների ապահովում, իսկ նեղ իմաստով՝ կոնկրետ գործով դատավարական որո-

[1] Տե՛ս UN Committee on the Rights of the Child, CRC/C/15/Add. 187, Consideration of Reports Submitted by States Parties under Article 44 of the Convention. Concluding Observations: Argentina,9 October 2002, 6-րդ, 15-րդ և 40-րդ կետեր, հասանելի է՝ https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRC%2fC%2f15%2fAdd.187&Lang=en:

շումներ կայացնելիս կամ դատավարական գործողություններ իրականացնելիս անչափահասի կամ անչափահասների խմբի շահերի գնահատում:

Անչափահասների արդարադատության համակարգի՝ որպես լայն իմաստով երեխայի լավագույն շահի ապահովման մեխանիզմի հիմնական առանձնահատկություններից մեկը, ինչպես վկայում է միջազգային փորձը, մասնագիտացվածության սկզբունքն է: Այսպես, Երեխայի իրավունքների մասին կոնվենցիայի 40-րդ հոդվածի 3-րդ մասի համաձայն՝ *«Մասնակից պետությունները պետք է ձգտեն նպաստել քրեական օրենսդրության խախտման մեջ մեղադրվող կամ քրեական օրենսդրությունը խախտած երեխաների նկատմամբ հատկապես կիրառելի օրենքների, ընթացակարգերի, մարմինների և հաստատությունների ստեղծմանը (…)»:*

Անչափահասների արդարադատության համակարգի մասնագիտացվածության սկզբունքն առավել ընդհանուր ձևակերպմամբ ենթադրում է մասնգիտացված դատական մարմինների ձևավորում և անչափահասին մեղսագրվող հանցագործությունների վերաբերյալ գործերի քննության հատուկ ընթացակարգի ապահովում[1]: Անչափահասների համար մասնագիտացված վարույթի շրջանակում դրա տարբեր փուլերի և բուն արդարադատության իրականացման համար պատասխանատու մարմիններն ու պաշտոնատար անձինք պետք է հատուկ վերապատրաստված լինեն և տիրապետեն երեխայի իրավունքների և հոգեբանության բնագավառի գիտելիքների՝ խուսափելու համար որևէ չարաշահումից և ապահովելու համար, որ յուրաքանչյուր դեպքում կիրառված միջոցները լինեն անհրաժեշտ և համաչափ[2]:

---

[1] Տե՛ս I/A Court H.R., Juridical Condition and Human Rights of the Child. Advisory Opinion OC-17/02 of August 28, 2002, Series A No. 17, 109-րդ կետ, մեջբերումն ըստ՝ https://www.cidh.oas.org/countryrep/JusticiaJuvenileng/-jjii.eng.htm#_ftn75:

[2] Տե՛ս I/A Court H.R.. Case of the Juvenile Re-education Institute v. Paraguay, Preliminary Objections, Merits, Reparations, Costs. Judgment of

Հաշվի առնելով անչափահասների արդարադատության համակարգի առանձնահատկություններն ընդհանրապես և դրա շրջանակում մասնագիտացվածության պահանջը մասնավորապես՝ եվրոպական համակարգում տեսականորեն առանձնացվում են երկու հիմնական մոդելներ: Առաջին մոդելը, այսպես կոչված, ճկուն մոդելն է, երբ օրենսդրական մակարդակով և գործնականում հնարավոր է անչափահաս մեղադրյալների վերաբերյալ քրեական գործերի փոխանցումը չափահասների արդարադատության համակարգ[1], ընդ որում, խոսքը վերաբերում է ոչ միայն ոչ մասնագիտացված դատարանների կողմից գործերի քննությանը, այլև չափահասների վերաբերյալ օրենսդրության նորմերի կիրառմանը: Երկրորդը խիստ մոդելն է, որը ենթադրում է անչափահասների արդարադատության համակարգի գործողության համար տարիքային սահմանափակման առավելագույն շեմի ամրագրում և բացառում է որևէ դեպքում նշված տարիքային սահմանից ներքև երեխաների և երիտասարդների քրեական հետապնդումը չափահասների արդարադատության համակարգի շրջանակում (օրինակ՝ Գերմանիա, Հունաստան, Իտալիա, Իսպանիա, Շվեյցարիա): Նշված մոդելի շրջանակում դատական քննությունը և դատավճռի կատարումը բացառապես անչափահասների գործերով մասնագիտացված պետական մարմինների և պաշտոնատար անձանց պարտականությունն է[2]:

Այսպես, օրինակ, Գերմանիայում կիրառելի է խիստ մոդելը, ինչը նշանակում է, որ մինչև 18 տարեկան անչափահասները չեն

September 2, 2004, Series C No. 112, 211-րդ կետ, մեջբերումն ըստ՝ https://www.cidh.oas.org/countryrep/JusticiaJuvenileng/jjii.eng.htm#_ftn75:

[1] Տե՛ս Rap, S., &Weijers, I. (2014). The effective youth court: Juvenile justice procedures in Europe. The Hague, The Netherlands: Eleven International Publishing, էջ 92, մեջբերումն ըստ՝ Sibella Matthews, Vincent Schiraldi&Lael Chester (2018): Youth Justice in Europe: Experience of Germany, the Netherlands, and Croatia in Providing Developmentally Appropriate Responses to Emerging Adults in the Criminal Justice System, Justice Evaluation Journal, հասանելի է՝ https://doi.org/10.1080/24751979.2018.1478443:

[2] Տե՛ս Rap, S., &Weijers, նշված աշխատությունը, էջ 92-93:

կարող քրեական պատասխանատվության ենթարկվել չափահասների համար նախատեսված դատարանի կողմից և ենթարկվել չափահասների համար նախատեսված խիստ պատիժների անգամ ծանր հանցագործությունների դեպքում: Ընդ որում, անչափահասների համար նախատեսված դատավարական ընթացակարգերը հավասարապես կիրառելի են նաև 18-ից 21 տարեկան անձանց նկատմամբ[1]: Գերմանիայում անչափահասների արդարադատության համակարգը ներառում է անչափահասների մասնագիտացված դատարաններ, դատախազներ և որոշ քաղաքներում՝ անչափահասների գործերով մասնագիտացված ոստիկանական բաժանմունքներ: Եթե արարքի համար նախատեսված է ազատազրկման ձևով պատիժ, ապա գործը քննվում է մեկ պրոֆեսիոնալ և երկու ոչ պրոֆեսիոնալ դատավորների կողմից: Ավելի ծանր հանցագործությունների դեպքում, ինչպիսիք են օրինակ՝ սպանությունը կամ սեռական հանցագործությունները, դրանց վերաբերյալ գործերը քննվում են Շրջանային դատարանի՝ անչափահասների պալատի կողմից՝ կազմված երեք պրոֆեսիոնալ և երկու ոչ պրոֆեսիոնալ դատավորներից: Դատարանում վարույթի առանձնահատկություններից է այն, որ անչափահասների սոցիալական ապահովության համապատասխան բաժնի սոցիալական աշխատողները պետք է մասնակցեն դատական նիստին և ներկայացնեն զեկույց անչափահասի անձնային առանձնահատկությունների վերաբերյալ և աջակցեն դատարանին պատշաճ պատժի ընտրության հարցում[2]:

Նիդերլանդներում ևս, սկսած 20-րդ դարի սկզբից, գործում է անչափահասների արդարադատության ինքնուրույն համակարգ: Թեև Նիդերլանդներում ներկայումս հնարավոր է անչափահասների համար նախատեսված սանկցիաների կիրառումը ոչ միայն անչափահասների, այլև 18-ից մինչև 23 տարեկան անձանց նկատմամբ

[1] Տե՛ս նույն տեղում, էջ 94:

[2] Տե՛ս Dunkel, F. (2016b). Youth Justice in Germany, մեջբերումն ըստ՝ Sibella Matthews, Vincent Schiraldi&Lael Chester, նշված աշխատությունը:

(ընդ որում՝ քրեական պատասխանատվության նվազագույն շեմը 12 տարեկանն է), այդուհանդերձ, անչափահասների գործերով մասնագիտացված դատարանների կողմից քննվում են մինչև 18 տարեկան անձանց մեղսագրվող հանցագործությունների վերաբերյալ քրեական գործերը:

Անչափահասների վերաբերյալ գործերը քննվում են անչափահասների գործերով դատարանի մեկ դատավորի կողմից, իսկ ավելի ծանր հանցագործությունների վերաբերյալ գործերը՝ երեք դատավորի կողմից, որոնցից մեկը պետք է լինի անչափահասների գործերով դատարանի դատավոր: Եթե դատախազի կողմից գործն ուղարկվել է դատարան, ապա դատավորը պարտավոր է երեխաների խնամքի և պաշտպանության հարցերով խորհրդից պահանջել սոցիալական ուսումնասիրության զեկույց, որը պետք է հնարավոր պատշաճ սանկցիայի վերաբերյալ առաջարկություններ պարունակի[1]:

Խորվաթիայում 1997 թվականին ընդունված՝ «Անչափահասների դատարանի մասին» օրենքով նախապատվությունը տրվել է միջամտության ոչ դատական ձևերին, բացառությամբ այն դեպքերի, երբ վերականգնողական նպատակները չեն կարող իրացվել, կամ կատարվել են ծանր հանցանքներ, ներդրվել է մասնագիտացված դատարանների, դատախազների և երդվյալ ատենակալների ինստիտուտը, իրավաբանորեն հստակեցվել է ոչ իրավաբան-մասնագետների՝ մանկավարժների, սոցիալական աշխատողների և հոգեբանների դերը անչափահասների վերաբերյալ գործերի քննության ընթացքում[2]: Ընդ որում, Խորվաթիայում անչափահասների համար սահմանված դատավարական ընթացակարգերը կիրառելի են ընդհուպ մինչև 23 տարեկան անձանց նկատմամբ: Անչափահասների

[1] Տե՛ս Rap, S., & Weijers, նշված աշխատությունը, էջ 132:

[2] Տե՛ս Dolezal, D. (2017). Croatia: From welfare to responsibility. In Elaine Arnull& Darrell Fox (Eds.), Cultural perspectives on youth justice: Connecting theory, policy and international practice (pp. 87–108). London: Palgrave Macmillan, UK, էջ 98, մեջբերումն ըստ՝ Sibella Matthews, Vincent Schiraldi & Lael Chester, նշված աշխատությունը:

համար առանձին հատուկ դատարաններ չկան, սակայն նախատեսված են հատուկ ընթացակարգեր և որոշ տեղական դատարաններում կան անչափահասների գործերով բաժիններ[1]: Ընդ որում, նշված բաժիններում ընդգրկված դատավորները և դատախազները պետք է տիրապետեն բազային գիտելիքների կրիմինալոգիայի, սոցիալական մանկավարժության և այլ անհրաժեշտ բնագավառներում[2]: Դատական համակարգում ներգրավված են նաև ոչ իրավաբան մասնագետներ, այդ թվում՝ սոցիալական աշխատողներ և հոգեբաններ, որոնք ոչ միայն աջակցում են դատավորներին և դատախազներին, այլև նաև հսկողություն են իրականացնում պատժի կրման գործընթացի նկատմամբ[3]:

Անդրադառնալով քննարկվող սկզբունքի համատեքստում անչափահասների արդարադատության ամերիկյան մոդելին՝ պետք է փաստել, որ ըստ նահանագների՝ կարգավորումներն առանձնահատուկ են: Որոշ նահանգներում գործում են անչափահասների վերաբերյալ գործերով մասնագիտացված դատարաններ, որոշներում էլ նշված գործերի քննությունն իրականացվում է, ի թիվս այլ գործերի, օրինակ, պրոբացիոն, ընտանեկան դատարանների կամ շրջանային դատարանների՝ անչափահասների գործերով բաժանմունքի կող-

[1] Տե՛ս Caric, A. (2007). The juvenile justice system in Croatia. In G. Giostra& V. Patane (Eds.), European juvenile justice systems (pp. 39–66). University of Macerata, Italy, GiuffreEditore, էջ 45, մեջբերումն ըստ՝ Sibella Matthews, Vincent Schiraldi & Lael Chester, նշված աշխատությունը:

[2] Տե՛ս Marsavelski, A. (2012). Alternatives to custody for young offenders. International Juvenile Justice Observatory. Retrieved from էջ 4, հասանելի է՝ http://www.oijj.org/sites/default/files/baaf_croatia1.pdf, մեջբերումն ըստ՝ Sibella Matthews, Vincent Schiraldi & Lael Chester, նշված աշխատությունը:

[3] Տե՛ս Schiraldi, V. (2018b, April 4). How Croatia's 'Off-Ramps' keep young adults out of prison. Retrieved April 24, 2018, հասանելի է՝ https://thecrimereport.org/2018/04/04/how-croatias-off-ramps-keep- young-adults-out-of-prison/մեջբերումն ըստ՝ Sibella Matthews, Vincent Schiraldi & Lael Chester, նշված աշխատությունը:

միջ: Իսկ մի խումբ նահանգներում էլ առհասարակ նման մասնագիտացված դատարաններ չկան[1]:

ԱՄՆ-ում որոշակիորեն ձևավորված մոտեցում է նաև մասնագիտացված դատարանների հետ մեկտեղ, այսպես կոչված, «խնդիրներ լուծող» (problem-solving) դատարանների ստեղծումը, այդ թվում՝ նաև անչափահասների վերաբերյալ գործերով: Նշված դատարանների հիմնական առանձնահատկություններն են ուժեղացված դատական վերահսկողությունը, գործերի ակտիվ կառավարումը, դատապարտումից հետո երկարատև վերահսկողությունը և ընդհանուր առմամբ վերականգնողական արդարադատության ներմուծումը: Այս կատեգորիայի դատարանների խնդիրները չեն սահմանափակվում փաստերի հաստատմամբ և պատժի նշանակմամբ, այլ նաև ներառում են հանրության սոցիալական առողջացումը: Մասնավորապես, անչափահասների արդարադատության ոլորտում իբրև նման մասնագիտացված դատարաններ առանձնացվում են անչափահասների դատարանները (teen court), թմրամիջոցների ապօրինի շրջանառության վերաբերյալ գործերով դատարանները (juvenile drug court) և հոգեկան առողջության հետ կապված խնդիրներ ունեցող անձանց վերաբերյալ գործերով դատարանները (mental health court): Գործնականում նշված դատարանների ձևավորումը պայմանավորվում են այն հանգամանքով, որ ժամանակի ընթացքում անչափահասների վերաբերյալ գործերով ավանդական դատարանների (juvenile court) լիազորությունների ընդլայնմանը զուգընթաց նշված դատարաններում դատավարական ընթացակարգերի կարգավորումները դառնում են վիճելի: Մասնավորապես, մինչև 1960-ական թվականները անչափահասների վերաբերյալ գործերով սահմանված չէր դրանց քննության մանրամասն ընթացակարգ, և

[1] Տե՛ս JeffreyA. Butts, Roman, JohnK. Roman, and Jennifer Lynn-Whaley, 2011/01/01, Varieties of Juvenile Court: Nonspecialized Courts, Teen Courts, Drug Courts, and Mental Health Courts, The Oxford Handbook of Juvenile Crime and Juvenile Justice, հասանելի է՝
https://www.researchgate.net/publication/287524214:

դատավորները պարտավոր չէին հետևել որոշակի խիստ իրավակարգավորումների: Ձևական ընթացակարգերի բացակայությամբ պայմանավորված՝ անչափահասի վերաբերյալ յուրաքանչյուր գործով դատավորը կարող էր միջամտել ցանկացած ձևով: Սակայն ԱՄՆ Գերագույն դատարանի որոշումներով և տասնամյակներ շարունակ նահանգային մակարդակով կատարված օրենսդրական փոփոխություններով պայամնավորված՝ այս ոլորտը ենթարկվեց ավելի մանրամասն իրավակարգավորման: Նահանգային և դաշնային մակարդակով փորձ կատարվեց ներդաշնակեցնելու անչափահասների վերաբերյալ գործերով դատարաններ ստեղծելու փիլիսոփայությունը քրեական գործեր քննող դատարաններում վարույթի կարգավորումների հետ: Արդյունքում որոշ նահանգներում էապես սահմանափակվեց անչափահասների վերաբերյալ գործերով դատական վարույթի գաղտնիությունը, նախատեսվեցին առավել ձևական ընթացակարգեր՝ անչափահասների վերաբերյալ գործերով վարույթի ուշադրությունը տեղափոխելով անհատական միջամտության և ռեաբիլիտիցայի գաղափարից: Արդյունքում անչափահասների վերաբերյալ գործերով դատարանների ուշադրության կենտրոնում հայտնվեցին հանրային անվտանգությունը, իրավախախտի պատասխանատվությունը, ձևական ընթացակարգերն ու պատշաճ դատաքննությունը: Նշված հանգամանքը հեղինակների կողմից գնահատվում է որպես անչափահասների վերաբերյալ գործերով դատարանների նույնացում քրեական գործեր քննող սովորական դատարանների հետ և մասնագիտացվածության պահանջից լուրջ նահանջ[1]:

Մարդու իրավունքների միջամերիկյան հանձնաժողովը, դրական համարելով առանձին նահանգներում օրենքի հետ խնդիրներ ունեցող անչափահասների համար արդարադատության ինքնուրույն համակարգի գոյությունը, այդուհանդերձ, խնդրահարույց է

[1] Տե՛ս Jeffrey A. Butts, Roman, JohnK. Roman, and Jennifer Lynn-Whaley, նշված աշխատությունը:

համարել որոշ դեպքերում անչափահասի տարիքով պայմանավորված՝ սոցիալ-հոգեբանական, սոցիալ-ֆիզիոլոգիական և այլ առանձնահատկությունների վերաբերյալ ոչ պատշաճ պատրաստվածությունը, դատավորների կողմից մեկ տարի ժամկետով ռոտացիոն սկզբունքով անչափահասների վերաբերյալ գործերի քննությունը՝ փաստելով, որ նշված ժամանակահատվածը բավարար չէ անհրաժեշտ փորձ ձեռք բերելու համար[1]: Նշված հանձնաժողովի կողմից մասնագիտացվածության սկզբունքի տեսանկյունից խնդրահարույց է համարվել նաև չափահասների համար դատարանների կողմից անչափահասների վերաբերյալ գործերի քննությունը[2], անչափահասների համար դատարանների կողմից գործերի փոխանցումը չափահասների վերաբերյալ գործեր քննող դատարաններին և այն, որ դատախազը կարող է սեփական հայեցողությամբ գործն ուղարկել ոչ թե անչափահասների, այլ չափահասների վերաբերյալ գործերով դատարան[3]:

Ընդ որում, պետք է փաստել, որ թե՛ ամերիկյան և թե՛ եվրոպական չափանիշների տեսանկյունից մասնագիտացվածության պահանջը կոչված է երաշխավորելու, որպեսզի անչափահասների արդարադատության համակարգում բոլոր ընթացակարգերը լավագույնս երաշխավորեն երեխայի իրավունքները, լինեն մատչելի և երեխայամետ: Այս տեսանկյունից, օրինակ, Երախայի իրավունքների հարցերով կոմիտեն դատավարական երաշխիքների, անհրաժեշտ մասնագիտացվածության հետ մեկտեղ կարևորել է ընդհուպ մինչև դատական նիստերի դահլիճի ձևավորումը, դատավորի հագուստը,

[1] Տե՛ս Juvenile justice and human rights in the Americas, մեջբերումն ըստ՝ https://www.cidh.oas.org/countryrep/JusticiaJuvenileng/jjii.eng.htm#_ftn75:

[2] Տե՛ս նույն տեղում:

[3] Տե՛ս Michele Deitch, et al, From Time Out to Hard Time: Young Children in the Criminal Justice System, Austin Texas: University of Texas at Austin, LBJ School of Public Affairs, pp. xiii, 21, 22, հասանելի է՝ http://www.utexas.edu/lbj/news/-story/856/ մեջբերումն ըստ՝ https://www.cidh.oas.org/countryrep/JusticiaJuvenileng/jjii.eng.htm#_ftn75:

առանձին սպասասրահների առկայությունը և այլն[1]: Իսկ, օրինակ, Մարդու իրավունքների միջամերիկյան հանձնաժողովը երեխայի և նրա ընտանիքի անդամների համար ճնշող էր համարել դատական նիստերի դահլիճում այն իրավիճակը, երբ դատավորը նստում է բարձր ամբիոնում, իսկ անչափահասը և նրա ծնողները պետք է կանգնեն նրա առջև առանց նստելու հնարավորության, և դատախազներն ու ոստիկանության աշխատակիցներն էլ անընդհատ միջամտում են և պահանջում ուղիղ կանգնել, դատավորին դիմել «հարգելի դատարան» եզրույթով[2]:

Ամփոփելով մասնագիտացվածության սկզբունքի պահանջի տեսանկյունից նշված օրինակները՝ կարող ենք փաստել, որ անչափահասների արդարադատության ինքնուրույն համակարգի գոյությունը դիտարկվում է որպես անչափահասի լավագույն շահի ապահովման միջոց դրա մասնագիտացվածության պահանջի ուժով, ինչը դատական մարմինների առումով ենթադրում է անչափահասների վերաբերյալ գործեր քննող մասնագիտացված դատարանների կամ դատավորների ինստիտուտի առկայություն:

Անչափահասների արդարադատության ինքնուրույն համակարգը կարող է լավագույնս երաշխավորել երեխայի լավագույն շահի պաշտպանությունը ոչ միայն մասնագիտացվածության սկզբունքի, այլ նաև այն փաստի ուժով, որ այս համակարգում քրեական արդարադատության ավանդական նպատակները՝ կանխումը և պատժումը, պետք է իրենց տեղը զիջեն փոխհատուցմանը, ռեաբիլիտացիային և երեխայի վերաինտեգրմանը վերականգնողական արդարադատության միջոցների կիրառմամբ: Երեխայի իրավունքների մասին Կոնվենցիայի՝ արդեն իսկ հիշատակված 40-րդ հոդվածի 3-րդ մասը պարտավորեցնում է անդամ պետություններին միջոց-

[1] Տե՛ս Committee on the Rights of the Child, General Comment No. No. 12, The right of the child to be heard, CRC/C/GC/12, 20 July 2009, 34-րդ կետ, հասանելի է՝ https://www2.ohchr.org/english/bodies/crc/docs/AdvanceVersions/CRC-C-GC-12.pdf:

[2] Տե՛ս Juvenile justice and human rights in the Americas, մեջբերումն ըստ՝ https://www.cidh.oas.org/countryrep/JusticiaJuvenileng/jjii.eng.htm#_ftn75:

ներ ձեռնարկել, որոնք թույլ կտան հանցանքի կատարման մեջ մեղադրվող երեխաների վերաբերյալ գործերը քննել առանց դատաքննության դիմելու՝ մարդու իրավունքների լիակատար պաշտպանության և իրավական երաշխիքների պահպանման պայմանով բոլոր այն դեպքերում, երբ դա հնարավոր է և անհրաժեշտ: Անչափահասների արդարադատության ավանդական համակարգի կիրառման սահմանափակումը և դատապարտման այլընտարանքների տրամադրման պահանջը բխում է նաև Մարդու իրավունքների մասին ամերիկյան կոնվենցիայի 19-րդ և Մարդու իրավունքների և պարտականությունների մասին ամերիկյան հռչակագրի 7-րդ հոդվածների մեկնաբանությունից, Պեկինյան կանոններից (11.1 կանոն), Եվրոպայի խորհրդի համապատասխան հանձնարարականներից[1]:

Այսպես, Մարդու իրավունքների միջամերիկյան դատարանի գնահատմամբ՝ օրենքի հետ խնդիրներ ունեցող երեխաների համար հատուկ օրենսդրությունը պետք է նախատեսի, ի թիվս այլոց, նաև վեճերի կարգավորման այլընրանքային ուղիներ առանց դատական ընթացակարգերի կիրառման: Նման համակարգի ներդրմամբ, ըստ միջամերիկյան դատարանի, հաշվի է առնվում երեխայի խոցելի կարգավիճակը դատական վարույթի շրջանակում և այն ազդեցությունը, որը դատարանի առջև կանգնելը թողնում է երեխայի վրա[2]:

---

[1] Տե՛ս Juvenile justice and human rights in the Americas, մեջբերումն ըստ՝ https://www.cidh.oas.org/countryrep/JusticiaJuvenileng/jjii.eng.htm#_ftn75
Handbook on European Law relating to the rights of the child European Union Agency for Fundamental Rights and Council of Europe, 2015, հասանելի է՝ https://www.echr.coe.int/Documents/Handbook_rights_child_ENG.PDF
Dunkel, F. (2016a). Juvenile justice and human rights: European perspectives. In H. Kury, S. Redo, & E. Shea (Eds.), Women and children as victims and offenders: Background, prevention, reinte- gration: Suggestions for succeeding generations (Vol.2, pp. 681–719). Cham: Springer International Publishing: Imprint: Springer, էջ 681, հասանելի է՝ http://nrs.harvard.edu/urn-3:hul. Ebookbatch.SPRGR_batch:9783319284248, մեջբերումն ըստ՝ Sibella Matthews, Vincent Schiraldi & Lael Chester, նշված աշխատությունը:

[2] Տե՛ս I/A Court H.R.. Case of the Juvenile Re-education Institute v. Paraguay, Preliminary Objections, Merits, Reparations, Costs. Judgment of

Երեխայի իրավունքների մասին կոնվենցիայի՝ վերը հիշատակված դրույթի մեկնաբանության շրջանակում Երեխայի իրավունքների հարցերով կոմիտեն փաստել է, որ հաշվի առնելով անչափահաս իրավախախտների մեծամասնության կողմից կատարվող արարքների ոչ ծանր բնույթը՝ անչափահասների գործերով քրեական արդարադատության ընթացակարգերից տարբեր միջոցներ նախատեսելը և այլընտրանքային (սոցիալական) ծառայություններին դիմելը (diversion) պետք է գործնականում բազաթիվ գործերով լայն կիրառություն ստանա[1]:

Որոշակի միջազգային փորձի ուսումնասիրությունը ցույց է տալիս, որ տարբեր երկրներում առկա են առանձնահատուկ այլընտրանքային կարգավորումները: Սակայն արդարադատությանն այլընտրանք ծառայող ընթացակարգերի հետ կապված՝ իբրև ընդհանուր խնդիրներ լայնորեն քննարկվում են երեխայի իրավունքների պաշտպանության բավարար երաշխիքների առկայության հարցը, այս միջոցների կիրառության հարցում իրավասու մարմինների լայն հայեցողությունը: Եվ մոտեցումն այն է, որ բոլոր դեպքերում պետք է ապահովվեն արդար դատաքննության իրավունքի երաշխիքները[2]:

Այսպես, օրինակ, միջազգային իրավական չափանիշների համաձայն՝ այլընտրանքային (սոցիալական) ծառայություններին դիմելը (diversion) պետք է կիրառվի միայն հետևյալ պայմանների առկայության դեպքում՝

- առկա են ծանրակշիռ ապացույցներ, որ երեխան հանցանք է կատարել, որ վերջինս գիտակված և կամավոր ընդունում է իր պա-

---

September 2, 2004, Series C No. 112, 211-212-րդ կետեր, մեջբերումն ըստ՝ https://www.cidh.oas.org/countryrep/JusticiaJuvenileng/jjii.eng.htm#_ftn75:

[1] Տե՛ս Committee on the Rights of the Child, General Comment No. 10, Children's rights in juvenile justice, CRC/C/GC/10, 25 April 2007, 24-րդ կետ, հասանելի է՝ https://www2.ohchr.org/english/bodies/crc/docs/CRC.C.GC.10.pdf:

[2] Handbook on European Law relating to the rights of the child European Union Agency for Fundamental Rights and Council of Europe, 2015, հասանելի է՝ https://www.echr.coe.int/Documents/Handbook_rights_child_ENG.PDF.

տասխանատվությունը, և որևէ ճնշում կամ ազդեցություն չի գործադրվել նրա կամ նրա ընտանիքի նկատմամբ,

- համաձայնությունը չպետք է օգտագործվի ընդդեմ երեխայի՝ վերջինիս վերաբերյալ հետագա վարույթում,

- երեխան, ինչպես նաև երեխայի ծնողները, եթե երեխան 16 տարեկանից փոքր է, պետք է տան իրենց գրավոր համաձայնությունը, որը պետք է հիմնված լինի կիրառվող միջոցի բնույթի, բովանդակության և տևողության, ինչպես նաև հնարավոր ձախողման իրավական հետևանքների վերաբերյալ վերջինիս տրամադրված անհրաժեշտ տեղեկությունների վրա,

- օրենքը պետք է նախատեսի հատուկ դրույթներ նշված միջոցների կիրառման դեպքերի, ոստիկանության, դատախազության և (կամ) որոշումներ կայացնելու իրավասություն ունեցող այլ մարմինների լիազորությունների վերաբերյալ՝ բացառելու համար երեխայի նկատմամբ խտրական վերաբերմունքի կիրառումը։

- երեխային պետք է հնարավորություն տրվի օգտվելու իրավաբանական կամ այլ անհրաժեշտ օգնությունից, ինչպես նաև բողոքարկելու իր նկատմամբ կիրառված միջոցը,

- երախայի կողմից ծրագրի հաջող իրականացումը պետք է հանգեցնի գործի հստակ և վերջնական ավարտի, ինչպես նաև չառաջացնի դատվածություն[1]։

Այլընտրանքային կարգավորումների առնչությամբ ամերիկյան փորձի ուսումնասիրությունը ցույց է տալիս, որ այստեղ առավել տարածված են գործով վարույթի, այսպես կոչված, հայեցողական կարճումը, վեճերի այլընտրանքային կարգավորման եղանակները և մասնկացությունը հանրային ծրագրերին և հանրային աշխատանքների իրականացումը (diversion)։

Այսպես, ԱՄՆ որոշ նահանգներում նախատեսված է քննության վաղ փուլերում քրեական գործի վարույթը կարճելու հնարավո-

[1] Տե՛ս Committee on the Rights of the Child, General Comment No. 10, Children's rights in juvenile justice, CRC/C/GC/10, 25 April 2007, 24-րդ կետ, հասանելի է՝ https://www2.ohchr.org/english/bodies/crc/docs/CRC.C.GC.10.pdf:

րություն: Գործով վարույթի կարճումը ենթադրում է, որ երբ գործը հասնում է դատարան, որոշում կարող է կայացվել գործը դատական քննության չնշանակելու մասին, եթե խոսքը վերաբերում է քրեական օրենքի որոշակի խախտումներին: Ընդ որում, այս ինստիտուտի ընթացակարգային կարգավորումները, ըստ նահանգների, տարբեր են: Մասնավորապես, որոշ նահանգներում պարտադիր է դատախազության համաձայնությունը, իսկ որոշ նահագներում դատարանը լայն հայեցողություն ունի դատական քննության ցանկացած փուլում, անկախ դատական վարույթի տեսակից, նման որոշում կայացնել: Որոշ դեպքերում այս միջոցը կիրառելի է միայն այն հանցանքերի դեպքում, որոնց համար ազատազրկման ձևով պատիժը չի գերազանցում երեք տարին: Մարդու իրավունքների միջամերիկյան հանձնաժողովը, ընդհանուր առմամբ դրական գնահատելով այս ընթացակարգը, այնուամենայնիվ, որոշակի մտավախություն ունի, որ որոշակի մեխանիզմներ պետք է մշակվեն բացառելու գործերի կարճումն ընտրողական հիմքով, ինչը կարող է հանգեցնել խտրականության[1]:

Որոշակիորեն հետաքրքրական է նաև Կանադայի փորձը, որտեղ «Անչափահասների քրեական արդարադատության մասին» օրենքի հիման վրա ստեղծվել են Անչափահասների արդարադատության հանձնաժողովներ՝ կազմված հասարակության՝ անչափահասների հարցերով հետաքրքրված անդամներից, այդ թվում՝ պարզապես կամավորներ, ոլորտի մասնագետներ, մանկավարժներ և ոստիկանության աշխատակիցներ: Նշված հանձնաժողովների խնդիրը մեդիացիայի և հաշտեցման նպատակով զոհի և իրավախախտի միջև հանդիպումներ կազմակերպելն է[2]: Կանադական ի-

[1] Տե՛ս Juvenile justice and human rights in the Americas, մեջբերումն ըստ՝ https://www.cidh.oas.org/countryrep/JusticiaJuvenileng/jjii.eng.htm#_ftn75:

[2] Տե՛ս N. Bala and S. Anand, Youth Criminal Justice Law. Toronto: Irwin Law, 2009, Chapter 5. (Diversion, Extrajudicial Measures, and Conferences). մեջբերումն ըստ՝ https://www.cidh.oas.org/countryrep/JusticiaJuvenileng/jjii.eng.htm#_ftn75:

րավունքը նախատեսում է նաև անչափահասների արդարադատության հարցերով խորհրդակցությունների ինստիտուտը, որը որոշակի անձանց խումբ է, որոնք հավաքվում են՝ խորհուրդ տալու, թե ինչպես վարվել երիտասարդ իրավախախտի հետ: Այդ խմբի կազմում կարող են լինել իրավախախտը, տուժողը և հասարակության այլ անդամներ[1]:

Անդրադառնալով այլընտրանքային (սոցիալական) ծառայություններին դիմելու (diversion) ծրագրերի առնչությամբ ամերիկյան փորձին պետք է փաստել, որ այն տարատեսակ է: Այս ծրագրերն առաջարկվում են ոստիկանության, ինչպես նաև հասարակական կազմակերպությունների կամ սոցիալական ծառայության ինստիտուտների կողմից: Որպես կանոն, այս բնույթի միջոցառումները կիրառվում են դատարանների, որոշ դեպքերում՝ դատախազության կամ ոստիկանության կողմից: Այս միջոցառումների կիրառման արդյունքում, ինչպես և մեդիացիայի դեպքում քրեական հետապնդումը կարող է դադարեցվել կամ ընդհանրապես չիրականացվել: Ընդունելի մոտեցումը է նաև նախքան քրեական հետապնդում չիրականացնելու կամ քրեական հետապնդումը դադարեցնելու մասին որոշում կայացնելը որոշակի ծրագիր ավարտելու կամ որոշակի ժամանակահատվածով ծառայություններ մատուցելու պահանջ ներկայացնելը: Համապատասխան միջոցների կիրառման վերաբերյալ որոշումներ կայացնելու ընթացակարգի շրջանակում իրավասու մարմինները պետք է անհապաղ ձեռնարկեն անհրաժեշտ բոլոր միջոցները, ներգրավեն անհրաժեշտ ոլորտի փորձագետների և սոցիալական աշխատողների, ինչպես նաև երեխայի ծնողներին[2]:

Վեճերի կարգավորման այլընտրանքային եղանակ է նաև արդեն իսկ հիշատակված՝ անչափահասների դատարանի (teen court)

[1] Տե՛ս N. Bala and S. Anand, Youth Criminal Justice Law. Toronto: Irwin Law, 2009, Chapter 8. (Sentencing Under the Youth Criminal Justice Act).մեջբերումն ըստ՝ https://www.cidh.oas.org/countryrep/JusticiaJuvenileng/jjii.eng.htm#_ftn75:

[2] Տե՛ս Juvenile justice and human rights in the Americas, մեջբերումն ըստ՝ https://www.cidh.oas.org/countryrep/JusticiaJuvenileng/jjii.eng.htm#_ftn75:

գործունեությունը, որը հայտնի է նաև որպես երիտասարդների կամ հասակակիցների դատարան կամ հասակակից երդվյալ ատենակալների դատարան։ Այս դատարանների գործունեության նպատակը ոչ մեծ ծանրության հանցանքի, օրինակ, վանդալիզմի կամ խանութից գողության համար ձերբակալված անչափահասի համար որոշակի էական հետևանքներ առաջացնելն է, այլ ոչ թե սոսկ նախազգուշացում կիրառելը, ինչպես օրինակ անչափահասների ավանդական արդարադատության պարագայում։ Այս դատարանները հաճախ կիրառում են այնպիսի պատիժներ, ինչպիսիք են օրինակ՝ ոնչացված կամ գողացված գույքը վերականգնելու կամ որոշակի հանրային աշխատանքներ իրականացնելու պարտականություն սահմանելը։ Անչափահասի վրա կարող է նաև պարտականություն դրվել ներողություն խնդրել տուժողից և (կամ) իր ծնողներից։ Այս դատարանների գործունեության հիմնական առանձնահատկությունը, սակայն, այն է, որ անչափահասի վերաբերյալ գործերով արդարադատության իրականացման գործառույթը վերապահվում է իր հասակակիցներին, և նշված դատարանում անչափահասները հանդես են գալիս որպես դատավոր, դատախազ, երդվյալ ատենակալ, նիստերի քարտուղար կամ կարգադրիչ։ Կախված անչափահասի կողմից իրականացվող դատավարական գործառույթներից՝ առանձնացնում են չորս հիմնական մոդելներ, այն է՝ անչափահաս դատավոր, անչափահասների տրիբունալ, չափահաս դատավոր և հասակակից երդվյալ ատենակալներ։ Նշված մոդելներից առաջին երկուսը ենթադրում են անչափահասների առավել մասնակցություն, քանի որ դատավորի դերում հանդես են գալիս անչափահասները կոլեգիալ կամ միանձնյա կազմով։ Ինչ վերաբերում է մյուս երկու մոդելներին, ապա դրանցում դատավորի գործառույթներն իրականացնում է չափահաս անձը, սակայն վարույթին մասնակցում են անչափահաս դատախազ, պաշտպան, իսկ երդվյալների կազմում կարող են ընդգրկված լինել և՛ չափասսհաներ, և՛ անչափահասներ։ Նշված դատարանների կողմից գործի քննության իրավական հիմքը դատախազության և ոստիկանության միջև համաձայնությունն է

հրաժարվել պաշտոնական մեղադրանքի ընթացակարգերից, եթե անչափահասը համաձայն է քննարկվող դատարաններում գործի քննությանը, և վերջինս մեղադրվում է ոչ մեծ ծանրության որոշ հանցանքներ կատարելու մեջ: Ինչ վերաբերում է նշված դատարաններում վարույթի կարգին, ապա այն, ըստ էության, նույնանում է անչափահասների վերաբերյալ գործերով դատարաններում սահմանված ընթացակարգերին: Որոշ նահանգներում նշված դատարաններում վարույթը դռնփակ է, և երաշխավորված է նիստի արձանագրության գաղտնիությունը: Որպես կանոն, նախքան բուն դատական նիստը անչափահասի հետ անկացվում է հարցազրույց, որին կարող են մասնակցել նաև վերջինիս ծնողները: Հարցազրույցի ընթացքում անչափահասին պարզաբանվում դատարանում գործի քննության ընթացակարգը և դրան կամավոր մասնակցության իրավունքը: Ընդ որում, դատական նիստից դուրս բոլոր կազմակերպական և ֆինանսական հարցերը լուծելու պատասխանատվությունը կրում են ծնողները: Այս դատարանների հիմնական խնդիրը մեղադրանքի հիմքում դրված փաստերը գնահատելն է և համապատասխան պատիժ ընտրելը: Որոշ դատարաններում անչափահասը հնարավորություն ունի նաև վիճարկելու մեղադրանքի հիմնավորվածությունը, որին հետևում է ապացույցների հետազոտումը դատարանում: Չնայած դա չի ենթադրում է քերական գործի ըստ էության քննություն, այնուամենայնիվ այն դատարաններում, որտեղ առկա է նշված ընթացակարգի հնարավորությունը, եթե անչափահասին հաջողվում է վիճարկել փաստերը և ողջամիտ կասկած հարուցել մեղադրանքի հիմնավորվածության վերաբերյալ, ապա գործընթացը չի շարունակվում, դատարանը կարող է հրաժարվել, այսպես կոչված, «դատապարտումից» և անչափահասի մասնակցությունը համարվում է ավարտված[1]:

[1] Տե՛ս Jeffrey A. Butts, Roman, JohnK. Roman, and Jennifer Lynn-Whaley, նշված աշխատությունը:

Ինչ վերաբերում է Եվրոպայում անչափահասների վերաբերյալ գործերով կիրառվող այլընտրանքային լուծումներին՝ Գերմանիայում, օրինակ, ոստիկանությունը պետք է ցանկացած իրավախախտման վերաբերյալ գործ ուղարկի դատախազին, որն իրավասու է դադարեցնել վարույթը, եթե արդեն իսկ կրթական բնույթի միջոցառումներն են ընտրված: Եթե հնարավոր պատիժը ազատությունից զրկելու հետ կապված չէ, ապա դատախազը գործն ուղարկում է տեղական դատարանի՝ անչափահասների գործով դատավորին և կարող է խնդրել վերջինիս կիրառել նվազ խիստ սանկցիա, ինչպիսին է, օրինակ, նախազգուշացումը, 40 ժամ հանրային աշխատանքներ, տուգանք կամ մեդիացիա: Գերմանիայում որոշակի հանրային ծրագրերի մասնակցության վերաբերյալ որոշումներն ընդունվում են դատախազի կամ Անչափահասների դատարանի դատավորի կողմից՝ առանց որևէ սահմանափակման՝ կապված անչափահասին մեղսագրվող արարքի ծանրության աստիճանի հետ:Նույնիսկ ֆելոնիի վերաբերյալ գործերով հնարավոր է նշված միջոցների կիրառումը, եթե անչափահասը ներողություն է խնդրում կամ վերականգնում է պատճառված վնասը: 1990 թվականի բարեփոխումների արդյունքում անչափահասների նկատմամբ կիրառվող սանկցիաների շրջանակում ընդգրկվեցին մեդիացիան, հանրային աշխատանքների կատարումը և սոցիալական վերապատրաստման դասընթացներին մասնակցությունը[1]:

Նիդերլանդներում թե՛ դատախազությունը և թե՛ ոստիկանությունը ունեն հայեցողական լիազորություններ և իրավասու են կարճել գործի վարույթը: Ոստիկանությունը կարող է կարճել գործի վարույթը և ուղարկել անչափահասին՝ մասնակցելու կամավոր հանրային աշխատանքների ծրագրերի կամ գործն ուղարկել Երեխաների խնամքի և պաշտպանության հարցերով խորհուրդ: Մյուս կող-

[1] Տե՛ս Dunkel, F. (2016b) նշված աշխատությունը, Rap, S., & Weijers, նշված աշխատությունը, մեջբերումն ըստ՝ Sibella Matthews, Vincent Schiraldi & Lael Chester, նշված աշխատությունը:

մից՝ ոստիկանությունը կարող է առանց հետագա քննության նախազգուշացում կիրառել կամ միդիմինորի դեպքում փոքր տուգանք նշանակել: Ոչ մեծ ծանրության արարքների համար, ինչպիսիք են՝ վանդալիզմը և խանութից գողությունը, ոստիկանությունը կարող է մինչև 18 տարեկան անչափահասին ուղարկել մասնակցելու հանրային աշխատանքների հատուկ ծրագրի, որը ներառում է առաջին անգամ հանցանք կատարած իրավախախտների համար մինչև 20 ժամ կրթական վերականգնողական բնույթի միջոցառումների իրականացում: Կամ գործի հետագա քննության համար ոստիկանությունը կարող է այն փոխանցել դատախազությանը: Անչափահասների գործերով մասնագիտացված դատախազները կարևոր դերակատարում ունեն Նիդերլանդներում: Դատախազն իրավասու է գործը փոխանցել դատարան կամ որոշել քրեական հետապնդման նպատակահարմարությունը: Դատախազը կարող է պայմանականորեն կարճել միդիմինորի կամ այն հանցանքների վերաբերյալ գործերը, որոնց համար ազատազրկման ձևով պատիժը չի գերազանցում 6 տարին: 2011 թվականից սկսած՝ դատախազն իրավասու է հաստատել մեղադրյալի մեղքը և կիրառել սանկցիա (ներառյալ՝ մինչև 60 ժամ հանրային աշխատանքներ, տուգանք, ավտոտրանսպորտային միջոցներ վարելու իրավունքից զրկում, փորձաշրջան մինչև 6 ամիս ժամկետով), իսկ մեղադրյալն իրավունք ունի դատախազի որոշումը բողոքարկել դատարանում[1]:

Խորվաթիայում ևս վերականգնողական բնույթի մի շարք միջառումներ են նախատեսված: Այսպես, օրինակ, օրենքը թույլ է տալիս ձեռնպահ մնալ քրեական վարույթ նախաձեռնելուց, եթե անչափահասը համաձայն է մասնկացել, այսպես կոչված, հատուկ պարտկանությունների կատարմանը, ինչպիսիք են՝ փոխհատուցումը, հանրային աշխատանքները, մասնկացությունը ռեաբիլիտա-

[1] Տե՛ս Rap, S., & Weijers, նշված աշխատությունը, Weijers, I. (2017). Children and the law in the Netherlands: A comparative introduction. The Hague, The Netherlands: Eleven International Publishing. մեջբերումն ըստ՝ Sibella Matthews, Vincent Schiraldi & Lael Chester, նշված աշխատությունը:

ցիոն միջոցառումներին, մասնագիտական դասընթացներին և անչափահասների համար խորհրդատվություններին: Դատարանից դուրս կարգավորման լրացուցիչ եղանակ է մեդիացիան, որը ներառում է անչափահասի կողմից պատասխանատվությունն իր վրա վերցնելը և տուժողին հատուցում տրամադրելը[1]:

Անդրադառնալով երեխայի լավագույն շահի ապահովման քննարկված մեխանիզմների տեսանկյունից մեր ներպետական կարգավորումներին՝ պետք է փաստել, որ մասնագիտացվածության սկզբունքի պահանջը որոշակիորեն ամրագրված է «Հայաստանի Հանրապետության դատական օրենսգիրք» ՀՀ սահմանադրական օրենքի՝ առաջին ատյանի ընդհանուր իրավասության դատարանում մասնագիտացումը վերտառությամբ 21-րդ հոդվածը սահմանում է, որ. *«(…) 2. Առաջին ատյանի ընդհանուր իրավասության դատարանում քրեական գործերը, մինչդատական քրեական վարույթի նկատմամբ դատական վերահսկողության, ինչպես նաև պատժի կատարման հետ կապված օրենքով նախատեսված գործերը քննում է միայն քրեական մասնագիտացման դատավորը, բացառությամբ սույն հոդվածի 3-րդ մասով նախատեսված դեպքերի: (…):*

3. Բարձրագույն դատական խորհուրդը քաղաքացիական և քրեական մասնագիտացման դատավորներից կարող է ընտրել դատավորներ, որոնք, ի լրումն համապատասխան մասնագիտացման գործերի, քննում են առանձին տեսակի (անչափահասների, Հայաստանի Հանրապետություն անօրինական տեղափոխված և անօրինական պահվող երեխաների վերադարձի, օպերատիվ-հետախուզական միջոցառումներ իրականացնելու մասին միջնորդությունների և այլն) գործեր: (…)»:

Վերոշարադրյալ նորմերի վերլուծությունից բխում է, որ ՀՀ ներպետական օրենսդրությունը նախատեսում է ոչ թե մասնագի-

[1] Տե՛ս Bojanic, I. (2010). Croatia. In F. Du€nkel, J. Grzywa, P. Horsfield, & I. Pruin (Eds.), Juvenile justice sys- tems in Europe: Current situation and reform developments. (pp. 187–222). Mo€nchengladbach: Forum VerlagGodesberg, էջ 195, մեջբերումն ըստ՝ Sibella Matthews, Vincent Schiraldi & Lael Chester, նշված աշխատությունը:

տացված դատարանի, այլ մասնագիտացված դատավորի ինստիտուտը: Ընդ որում, ընդգծման կարիք ունի այն հանգամանքը, որ անչափահասների վերաբերյալ գործերը քննվում են՝ ի լրումն քրեական մասնագիտացման գործերի: Այսինքն՝ անչափահասների վերաբերյալ գործեր քննող դատավորի ծանրաբեռնվածությունը չի սահմանափակվում բացառապես նշված կատեգորիայի գործերի քննությամբ: Թեև ներկայացված միջազգային փորձի ուսումնասիրությունը ցույց է տալիս, որ մասնագիտացվածության սկզբունքը կարող է իրացված համարվել ոչ միայն ինստիտուցիոնալ մասնագիտացմամբ, այլ նաև մասնագիտացված դատավորների կողմից անչափահասների վերաբերյալ գործերի քննության կարգ նախատեսելով, այդուհանդերձ, կարծում ենք, որ մեր ներպետական կարգավորումն այնքանով, որքանով հնարավոր է համարում նաև անչափահասների վերաբերյալ գործեր քննող դատավորների կողմից նաև այլ քրեական գործերի քննությունը, լիարժեք չի բավարարում նշված պահանջին: Կարծում ենք, որ նման կարգավորումը չի կարող ապահովել անչափահասների վերաբերյալ գործերի հնարավորինս արագ քննության, ինչպես նաև անհրաժեշտ գիտելիքների և փորձի առկայության պահանջը: Բացի այդ, խնդիրն ավելի է խորացնում այն հանգամանքը, որ ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգիրքը թեև նախատեսում է անչափահասների վերաբերյալ գործերով որոշակի դատավարական երաշխիքների առկայություն (պաշտպանի և օրինական ներկայացուցչի, մանկավարժի մասնակցություն, ապացուցման առարկայի առանձնահատկություններ և այլն), սակայն, ինքնին, դատարանում գործի քննության դատավարական կարգի առումով որևէ առանձնահատուկ կարգավորում, որը հաշվի կառներ անչափահասի անձնային առանձնահատկությունները, նախատեսված չէ, այդ թվում նաև՝ անչափահասների գործերով վարույթի առանձնահատկությունները սահմանող՝ 50-րդ գլխում:

Ինչ վերաբերում է վեճերի կարգավորման այլընտրանքային եղանակներին, մասնավորապես առանց դատական ընթացակարգերի կիրառման վեճերի կարգավորման հնարավոր մեխանիզմներին,

ապա մինչև դատարան գործն ուղարկելը քրեական հետապնդումը դադարեցնելու հատուկ կարգավորումների առկայության առումով օրինակ կարող է ծառայել ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքով նախատեսված հայեցողական քրեական հետապնդումը (ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 37-րդ հոդված), որը, սակայն, հավասարապես կիրառելի է թե՛ չափահասների և թե՛ անչափահասների նկատմամբ, այսինքն՝ անչափահասների վերաբերյալ գործերով դրա կիրառելիության որևէ հատուկ չափանիշ նախատեսված չէ: Այս առնչությամբ որոշակիորեն հետաքրքրական է ՀՀ քրեական դատավարության նոր օրենսգրքի նախագծի (այսուհետ նաև՝ Նախագիծ)՝ 416-րդ հոդվածի 1-ին մասի կարգավորումը՝ համաձայն որի. *«Եթե մինչդատական վարույթում ոչ մեծ կամ միջին ծանրության հանցանքի քննության ընթացքում պարզվում է, որ նախկինում հանցանք չկատարած անչափահաս մեղադրյալի ուղղումը հնարավոր է առանց նրան քրեական պատասխանատվության ենթարկելու, ապա հսկող դատախազը, քննիչի միջնորդությամբ կամ սեփական նախաձեռնությամբ, որոշում է կայացնում քրեական հետապնդումը դադարեցնելու մասին և հարուցում է անչափահաս մեղադրյալի նկատմամբ դաստիարակչական բնույթի հարկադրանքի միջոց կիրառելու միջնորդություն, որը վարույթի նյութերի հետ միասին հանձնում է դատարանին»:* Նույն հոդվածի 2-րդ մասը սահմանում է. *«Հսկող դատախազն իրավասու է անչափահաս մեղադրյալի նկատմամբ քրեական հետապնդումը դադարեցնել առանց դաստիարակչական բնույթի հարկադրանքի միջոց կիրառելու միջնորդություն հարուցելու, ինչպես նաև նրա նկատմամբ չհարուցել քրեական հետապնդում, եթե առկա են Հայաստանի Հանրապետության քրեական օրենսգրքի 85-րդ հոդվածի 1-ին մասով նախատեսված բոլոր պայմանները»:* Ընդ որում, խոսքը վերաբերում է ՀՀ քրեական նոր օրենսգրքի նախագծի 85-րդ հոդվածի 1-ին մասին, համաձայն որի՝ եթե անձն առաջին անգամ է հանցանք կատարել, ապա կարող է ազատվել քրեական պատասխանատվությունից, եթե նրա կատարած արարքը ոչ մեծ կամ միջին ծանրության հանցանք է, և նա կամովին աջակցել է հանցագործությունը բացահայտելուն, չի

վիճարկում իրեն մեղսագրվող փաստերը, վնաս պատճառած լինելու դեպքում հատուցել կամ այլ կերպ հարթել է հանցագործությամբ պատճառված վնասը: Եթե հանցագործությամբ վնաս չի պատճառվել, ապա քրեական պատասխանատվությունից ազատելու համար բավարար են առաջին անգամ հանցանք կատարելը, եթե նրա կատարած արարքը ոչ մեծ կամ միջին ծանրության հանցանք է, մեղսագրվող փաստերը չվիճարկելը և հանցագործությունը բացահայտելուն կամովին աջակցելը: Այս կարգավորումը հավասարապես կիրառելի է նաև չափահասների վերաբերյալ գործերով, սակայն Նախագծում տեղ գտած կարգավորման առանձնահատկությունն այն է, որ բացի հայեցողական քրեական հետապնդման ընդհանուր ինստիտուտից, փաստացի նախատեսված է նաև հայեցողական քրեական հետապնդման առանձնահատուկ տեսակ անչափահասների վերաբերյալ գործերով: Բացի այդ, ի տարբերություն չափահասների վերաբերյալ գործերով վարույթի՝ Նախագիծը, միջազգային իրավական պահանջներին համապատասխան, նախատեսում է հայեցողական քրեական հետապնդումը բացառապես անչափահասի համաձայնությամբ կիրառելու հնարավորություն:

Ինչ վերաբերում է ենթադրյալ հանցանք կատարած անչափահասի և տուժողի հաշտեցման այլընտրանքային եղանակներին, ապա այս առնչությամբ թեև ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգիրքը նախատեսում է հաշտության հիմքով քրեական հետապնդման դադարեցման հնարավորություն (35-րդ հոդվածի 1-ին մասի 5-րդ կետ), այդուհանդերձ, թե՛ չափահասների և թե՛ անչանափահասներ վերաբերյալ գործերով կիրառելի են նույն կարգավորումները: Այնինչ, միջազգային փորձի տեսանկյունից թերևս հաշտեցման գործընթացը հետագա կատարելագործման կարիք ունի՝ հաշվի առնելով մեդիացիայի ինսիտուտի կիրառման հնարավորությունը[1]:

[1] Անչափահասների վերաբերյալ գործերով վարույթը կարճելու և քրեական հետապնդումը դադարեցնելու խնդիրների վերաբերյալ ավելի մանրամասն տե՛ս ***Մ. Ա. Դիլբանդյան, Ն. Խ. Ազաբաբյան,*** «Անչափահասների վերաբերյալ քրեական գործերով վարույթի կարճման և քրեական հետապնդման դադա-

Դատական քննության երկարատև ընթացքի՝ անչափահասի նկատմամբ ունեցած բացասական ազդեցությունից խուսափելու մեխանիզմ կարող է լինել ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքով նախատեսված դատական քննության արագացված կարգի կիրառումը անչափահասին վերագրվող հանցագործությունների վերաբերյալ գործերով, ինչը, սակայն, ըստ էության, արգելված է *Անդրանիկ Առուստամյանի* վերաբերյալ գործով ՎՃռաբեկ դատարանի որոշմամբ, որով իրավական դիրքորոշում է արտահայտվել այն մասին, որ թեև ՀՀ գործող քրեադատավարական օրենսդրությամբ սահմանված չէ անչափահասների գործերով դատական քննության արագացված կարգ կիրառելու ուղղակի արգելք, սակայն օրենսգիրքը չի նախատեսում անչափահասների գործերով ընդհանուր կարգից տարբերակված՝ դատական քննության արագացված կարգի կիրառման հատուկ կանոններ: Անչափահասների գործերով վարույթի իրականացման հատուկ կանոնները լրացուցիչ երաշխիքներ են սահմանում գործի հանգամանքների բազմակողմանի, լրիվ և օբյեկտիվ քննության, հանցագործության կատարմանը նպաստող պատճառների ու պայմանների բացահայտման, անչափահասի կողմից իր դատավարական իրավունքների իրականացման, գործի արդարացի քննության համար, ինչպես նաև անչափահասների կողմից կատարված հանցագործությունների վերաբերյալ գործերով՝ որպես անչափահասների իրավունքների երաշխավորման միջոց, նախատեսվում է ապացուցման առարկայի ընդլայնված շրջանակ:

րեցման որոշ հարցեր», «Բանբեր Երևանի համալսարանի. Իրավագիտություն», 2015 № 3 (18), էջ 31-42, հասանելի է՝ http://ysu.am/files/04S_Dilbandyan_N_Aghababyan.pdf,

Ս. Ռ. Մարաբյան, «Անչափահասի նկատմամբ դաստիարակչական կամ պատժիչ բնույթի հարկադրանքի միջոց կիրառելով քրեական հետապնդումը դադարեցնելու առանձնահատկություններն ըստ ՀՀ քրեական դատավարության նոր օրենսգրքի նախագծի», ԵՊՀ իրավագիտության ֆակուլտետի պրոֆեսորադասախոսական կազմի գիտաժողովի նյութերի ժողովածու, գլխ. խմբ.՝ Գ. Ս. Ղազինյան, Երևան, ԵՊՀ, 2018, էջ 326-351, հասանելի է՝ http://www.ysu.am/files/22Sergey_Marabyan.pdf:

Այսինքն՝ ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 107-րդ հոդվածում նախատեսված՝ ապացուցման ենթակա ընդհանուր հանգամանքներին զուգահեռ պետք է քննարկման առարկա դարձվեն նաև անչափահասի անձին վերաբերող տեղեկությունները։ Արդյունքում Վճռաբեկ դատարանը գտել է, որ անչափահասի վերաբերյալ գործի քննության ժամանակ պարզման ենթակա հանգամանքների լրիվ և բազմակողմանի ուսումնասիրությունը, անչափահասի կողմից իր դատավարական իրավունքների իրացումը և գործի արդարացի քննությունը հնարավոր է արդյունավետորեն ապահովել միայն գործի ընդհանուր կարգով դատական քննության պայմաններում համապատասխան հանգամանքները բացահայտելու նպատակով ապացույցներ հավաքելու, ստուգելու և գնահատելու միջոցով[1]։ Կարծում ենք՝ այս արգելքը որոշակի վերանայման կարիք ունի, քանի որ ՀՀ վճռաբեկ դատարանի այն մտավախությանը, որ դատական քննության արագացված կարգը թույլ չի տալիս ապահովել գործով ապացուցման առարկան կազմող հանգամանքների պարզումը, կարելի է փարատել՝ նախատեսելով անձը բնութագրող տվյալների, պատասխանատվությունը և պատիժը մեղմացնող ու ծանրացնող հանգամանքների հետ մեկտեղ նաև համապատասխան հանգամանքները պարզելու օրենսդրական պահանջ։ Ինչ վերաբերում է սոսկ մեղմ պատիժ նշանակելու օրենսդրական պահանջին, ապա այս դեպքում ևս կարելիէ նախատեսել բժշկական բնույթի հարկադրանքի միջոցներ կիրառելու հնարավորություն, որպիսիք միանգամայն համահունչ են միջազգային պահանջներին[2]։ Ընդ որում, առաջարկում ենք միջազգային փորձի օրինակով նախատեսել նաև մասնագիտացված կառույցների կողմից երեխայի վերաբերյալ զեկույցի ներկայացման օրենսդրական պահանջ։

---

[1] Տե՛ս *Անդրանիկ Առուստամյանի* վերաբերյալ գործով Վճռաբեկ դատարանի՝ 2012 թվականի հունիսի 8-ի թիվ ՏԴ/0145/01/15 որոշման 16-րդ և 18-րդ կետերը։

[2] Ավելի մանրամասն տե՛ս ***Ս. Ա. Դիլբանդյան, Ն. Խ. Ադաբաբյան,*** նշվ. աշխ.։

ПРИНЦИП СПЕЦИАЛИЗАЦИИ СИСТЕМЫ ЮВЕНАЛЬНОЙ ЮСТИЦИИ И РЕАБИЛИТАЦИОННЫЕ МЕХАНИЗМЫ КАК СРЕДСТВО ОБЕСПЕЧЕНИЯ НАИЛУЧШИХ ИНТЕРЕСОВ РЕБЕНКА

Татевик Суджян

Доцент кафедры уголовного процесса и криминалистики ЕГУ, кандидат юридических наук

Статья посвящена специфике системы ювенальной юстиции в контексте обеспечения наилучших интересов ребенка. В статье на основе международно-правовых документов и зарубежного законодательства раскрыто требование специализации системы ювенальной юстиции, а также ключевые реабилитационные механизмы, направленные на защиту прав и законных интересов ребенка. В свете этого анализа представлены и выявлены пробелы внутреннего законодательства.

THE SPECIALIZATION OF JUVENILE JUSTICE SYSTEM AND REHABILITATION MECHANISMS AS A MEANS TO ENSURE THE BEST INTEREST OF THE CHILD

Tatevik Sujyan

Associate Professor at YSU Chair of Criminal Procedure and Criminalistics, Candidate of Law

The article is dedicated to the specifics of the juvenile justice system in the context of ensuring the best interests of the child. The article based on international legal documents and foreign legislation reveals the need for the specialization of juvenile justice system, as well as key rehabilitation mechanisms aimed at protecting the rights and legitimate interests of the child. Gaps in the domestic arrangements presented and identified in the light of this analysis.

Բանալի բառեր – անչափահասների արդարադատության համակարգ, մասնագիտացվածության սկզբունք, երեխայի լավագույն շահ, վերականգնողական արդարադատություն:

Ключевые слова - система ювенальной юстиции, принцип специализации, наилучший интерес ребенка, реабилитационное правосудие.

Key words – juvenile justice system, principle of specialization, best interests of the child, rehabilitative justice.

ԵՐԵՎԱՆԻ ՊԵՏԱԿԱՆ ՀԱՄԱԼՍԱՐԱՆ

ԻՐԱՎԱԳԻՏՈՒԹՅԱՆ ՖԱԿՈՒԼՏԵՏ

ԵՊՀ ԻՐԱՎԱԳԻՏՈՒԹՅԱՆ ՖԱԿՈՒԼՏԵՏԻ ՊՐՈՖԵՍՈՐԱԴԱՍԱԽՈՍԱԿԱՆ ԿԱԶՄԻ ԳԻՏԱԺՈՂՈՎԻ ՆՅՈՒԹԵՐԻ ԺՈՂՈՎԱԾՈՒ

1(3) 2019

Համակարգչային ձևավորումը՝ Կ. Չալաբյանի
Կազմի ձևավորումը՝ Ա. Պատվականյանի
Հրատ. սրբագրումը՝ Մ. Հովհաննիսյանի

Տպագրված է «ՎԱՌՄ» ՍՊԸ-ում:
Ք. Երևան, Տիգրան Մեծի 48, բն. 43

Ստորագրված է տպագրության՝ 19.08.2020:
Չափսը՝ 60x84 1/16: Տպ. մամուլը՝ 18.75:
Տպաքանակը՝ 100:

ԵՊՀ հրատարակչություն
ք. Երևան, 0025, Ալեք Մանուկյան 1
www.publishing.am

ՀՊԱՏԱՐԱԿՉՈՒԹՅՈՒՆ
ԵՐԵՎԱՆ 2020
publishing.ysu.am