

ГРАЧИК САРГСЯН	
СОЮЗ СУДЕЙ РА ВЧЕРА, СЕГОДНЯ И ЗАВТРА	6
ԴԱՎԻԹ ԱՎԵՏԻՍՅԱՆ	
ՀՀ ՎՃՈՍՔԵԿ ԴԱՏԱՐԱՆԻ ՆԱԽԱԴԵՊԱՅԻՆ ԻՐԱՎՈՒՆՔՆ	
ԱՆՁԻ ԱԶՍՏՈՒԹՅԱՆ ԵՎ ԱՆՁԵՆՆՄԽԵԼԻՈՒԹՅԱՆ	
ՀԻՄՆԱՐԱՐ ԻՐԱՎՈՒՆՔԻ ԵՐԱՇԽԱՎՈՐՄԱՆ ՈԼՈՐՏՈՒՄ	9
DRAGOS CALIN	
INDEPENDANCE DE LA MAGISTRATURE	
ET LUTTE CONTRE LA CORRUPTION	14
HORATIUS DUMBRAVA	
DRAGOS CALIN	
THE EVOLUTION OF THE JUDICIAL SYSTEM IN ROMANIA	
DURING THE PAST 60 YEARS	18
ՍԱՀՄԱՆԱԴՐԱԿԱՆ ԻՐԱՎՈՒՆՔ	
ԷԼՄԻՐԱ ԴԱՆԻԵԼՅԱՆ	
ՍԱՀՄԱՆԱԴՐԱԿԱՆ ԲԱՐԵՓՈՒԽՈՒՄՆԵՐԻ	
ՆԱԽԱԴԻՅԱԼՆԵՐՆ ՈՒ ԴՐԱՆՅ ԱՆՇՐՁԵԼԻՈՒԹՅՈՒՆԸ	30
ՄԻՋԱԶԳԱՅԻՆ ԻՐԱՎՈՒՆՔ	
ՄՂԵՐ ՀԱՎՈՐՅԱՆ	
ՆԱԽՆԱԿԱՆ ԿԱՐԳ-ԱՎՈՐՄԱՆ	
ԸՆԹԱՅԱԿԱՐԳՆ ՈՒ ՀՀ ՎՃՈՍՔԿ ԴԱՏԱՐԱՆԸ	42
ՄՂԵՐ ՍԱՍԱԶԱՆՅԱՆ	
ՀԱՅԿ ՍԱՍԱԶԱՆՅԱՆ	
ԵՎՐՈՊԱԿԱՆ ԸՎԵՐԱԿՑՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԻ ԱՐԴԱՐԱԴԱՏՈՒԹՅԱՆ ԴԱՏԱՐԱՆԸ	
ԵՎ ՍԱՐԴՈՒ ԻՐԱՎՈՒՆՔՆԵՐԻ ՊԱՇՏՊԱՆՈՒԹՅԱՆ ԽՆԴԻՐՆ	
ԸՆԿԵՐԱԿՑՈՒԹՅԱՆ ԻՐԱՎՈՒՆՔՈՒՄ	54
ВАГРАМ ТАМАЗЯН	
САМООПРЕДЕЛЕНИЕ НАРОДОВ	
КАК ДЕМОКРАТИЧЕСКИЙ ПРИНЦИП	61
ՊԵՏՈՒԹՅԱՆ ԵՎ ԻՐԱՎՈՒՆՔԻ ՏԵՍՈՒԹՅՈՒՆ	
ԱՐՄԱՆ ԽԱՉԱՏՐՅԱՆ	
ԿԱՈՒՎԱՐՈՒԹՅԱՆ ԻՐԱՎԱՍՏԵՂԾ ԳՈՐԾՈՒՆԵՈՒԹՅԱՆ	
ԱՈՒՆՁՆԱՀԱՏԿՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԸ	
ՀԱՅԱՍՏԱՆԻ ԵՐԵՔ ՀԱՆՐԱՊԵՏՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐՈՒՄ	67
ՆԵՐՍԵՍ ԱՂԱԲԱՐՅԱՆ	
ԻՐԱՎՈՒՆՔԻ ՄԵԿՆԱԲԱՆՄԱՆ ՄԵԹՈԴՆԵՐԻ ԻՐԱՎԱԿԱՆ ԿԱՐԳ-ԱՎՈՐՈՒՄԸ	
ՀԱՅԱՍՏԱՆԻ ՀԱՆՐԱՊԵՏՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐՈՒՄ	77
ՎԱՐՉԱԿԱՆ ԴԱՏԱՎԱՐՈՒԹՅՈՒՆ	
ՎՐԵԾ ՉԱՍՊԱՐՅԱՆ	
ՔՐԻՍՏԻՆԵ ԳՐԻԳՈՐՅԱՆ	
ՎԱՐՉԱԿԱՆ ԴԱՏԱՎԱՐՈՒԹՅՈՒՆՈՒՄ	
ԳՈՐԾԻՆ ՍԱՆՆԱԿԻՅ ՉԴԱՐՉՎԱԾ ԱՆՁԱՆՅ	
ԴԱՏԱՎԱՐԱԿԱՆ ԻՐԱՎՈՒՆՔՆԵՐԻ	
ԻՐԱՅՄԱՆ ԽՆԴԻՐՆԵՐԻ ՇՈՒՐՁ	86
ՔԱՂԱՔԱՅԻԱԿԱՆ ԻՐԱՎՈՒՆՔ	
ՄԻՔԱՅԵԼ ԽԱՉԱՏՐՅԱՆ	
ՊԱՐՏԱԳԻՐ ՆՈՐՄԵՐԻ ԻՐԱԿԱՆԱՑՄԱՆՆ ՈՒՂՎԱԾ	
ՎՃԱՐՆԵՐԻ ԽՆԴԻՐԻ ՇՈՒՐՁ	93
ՔՐԵԱԿԱՆ ԻՐԱՎՈՒՆՔ	
ԱՆՆԱ ՎԱՐՊԱՊԵՏՅԱՆ	
ՍԱՐԴՈՒ ՕՐԳԱՆՆԵՐԻ ԵՎ (ԿԱՄ) ՀՅՈՒՍՎԱԾՔՆԵՐԻ	
ՓՈՒՊԱՏՎԱՍՏՄԱՆ ՀԱՄԱՁԱՅՆՈՒԹՅԱՆ ՀԵՏ ԿԱՊԱԾ ՀԻՄՆԱԽՆԴԻՐՆԵՐԸ	97
КРИМИНАЛИСТИКА	
ВАГЕ ЕНГИБАРЯН	
КОНЦЕПТУАЛЬНЫЕ ОСНОВЫ ОРГАНИЗАЦИИ ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ	
ОРГАНОВ РАССЛЕДОВАНИЯ РЕСПУБЛИКИ АРМЕНИЯ	105
ԴԱՏԱԿԱՆ ՊՐԱԿՏԻԿԱ	
ՀՀ ՎՃՈՍՔԿ ԴԱՏԱՐԱՆԻ ՈՐՈՇՈՒՄՆԵՐ	110
РЕЗЮМЕ	128



Грачик САРГСЯН

*Председатель Союза судей РА,
Председатель суда общей юрисдикции Армавирского марза*

СОЮЗ СУДЕЙ РА ВЧЕРА, СЕГОДНЯ И ЗАВТРА



Уважаемые коллеги,

Союз судей Республики Армения был основан 1997г. со стороны группы судей. Настоящее время членами Союза являются все 97% судей из всех инстанций судов Республики Армения. За этот период, более 13 лет Союз судей Республики Армения осуществил многие проекты, мероприятия и др.

Но сегодня я желаю обратить Ваше внимание на наиболее важную деятельность и приобретения Союза судей Республики Армения, так как все невозможно представить.

За последние годы была проделана огромная работа, были приобретены новые направления и планы деятельности, результаты которых уже дают свои плоды.

Разумеется, нельзя не отметить самое значимое событие 2008 года - 51-е ежегодное собрание Международной Ассоциации Судей, которое

прошло с 7-го по 11-е сентября в Ереване. Следует отметить, что данное мероприятие было единичным в своем роде не только для Республики Армения, а также для всего региона и постсоветского пространства.

Хотелось бы в двух словах отозваться о проведении собрания, а также о предыстории членства Союза судей РА в ряды Международной Ассоциации Судей. Известно, что Союз судей РА долгие годы, а точнее с 2001 года обращался в Международную Ассоциацию Судей с просьбой стать членом этой весомой структуры, но безрезультатно. И лишь благодаря настойчивым усилиям Союза судей РА вопрос о членстве был рассмотрен в столице Уругвая Монтевидео, во время 48-го ежегодного собрания, которое проходило с 19-го по 24-ое ноября 2005 года. По результатам голосования Союз судей РА стал экстраординарным членом Международной Ассоциации Судей. Примечательно, что вопрос о членстве каждой страны решается не только учитывая судебную систему данной страны, но также уровень развития данной национальной Ассоциации.

Затем, во время 50-го юбилейного ежегодного собрания Международной Ассоциации Судей в 2007 году проходившего в Норвегии было решено провести 51-ое ежегодное собрание в столице Армении.



В числе представивших заявку странах были Испания, Румыния, Казахстан и Марокко, но в результате тайного голосования большинством голосов было принято предложение Союза судей Республики Армения.

С гордостью имею честь отметить, что в истории Международной Ассоциации Судей более полувека такое событие является беспрецедентным, когда являясь экстраординарным членом в течении двух лет, возможно было претендовать быть приглашающей стороной, что в свою очередь свидетельствует об общем признании и уважении Союза судей РА. На собрании участвовали более 220 делегатов из 54 стран мира, и по сей день Союз судей РА продолжает получать позитивные отклики о проведенном собрании.

Касательно деятельности Союза необходимо отметить опубликованные издания за этот период. Все издания были бесплатно предоставлены исключительно судьям РА, а также судебным служащим, адвокатам, прокуратуре, следователям, студентам юридических ВУЗ-ов и т.д. В связи с этим, необходимо отметить, что за весь период деятельности Союз судей РА опубликовал более 200 изданий, что несомненно, является немалым вложением в отечественный и профессиональный литературный фонд в сфере юриспруденции.

Союз судей РА уже долгие годы благополучно сотрудничает с такими весомыми структурами как Совет Европы, ОБСЕ, GTZ, Фонд Круглого Стола, Ассоциация Юристов США АВА/СЕЕЛ и т.д.

Также, необходимо отметить, что Союз судей имеет собственное ежемесячное издание под названием “Су-

дебная власть”, которое в свою очередь является возможностью публиковаться для судей и судебных служащих, кроме того оно является возможностью ознакомиться с последними новостями судебной системы, а также с прецедентными решениями Кассационного суда РА. С радостью сообщая, что в журнале имеется информация как на русском, так и на английском языках, а электронный вариант журнала помещается на нашем официальном сайте www.judge.am.

На данный момент для решения конституционных вопросов Союз судей Республики Армения организует мероприятия с целью повышения профессиональных знаний судей. С этой целью были организованы различные тематические семинары. Во время семинара, в феврале, делегация Армении заслужилась высокому приему со стороны глав разных структур Совета Европы, результаты встреч которого были опубликованы как в журнале, так и на официальном сайте Союза судей.

Говоря о приобретениях Союза, хотелось также отметить официальный сайт Союза (www.judge.am и www.datavor.am), посетив который, желающие смогут детально ознакомиться с деятельностью, проделанной работой и с будущими планами Союза, а также ознакомиться со всеми изданиями и т.д. Кроме того, это является еще одной возможностью иметь связь с аналогичными судебными структурами и судьями.

Хотелось бы обратить Ваше внимание на достижения Союза во время ежегодного семинара Европейской Ассоциации Судей проходившего с 6-8 мая 2010 года в г. Бордо, Франция. во время которого делегация Арме-



В 2005г. во время общего собрания Союза судей был принят “Кодекс поведения”, который вскоре был утвержден Советом Председателей Судов.

Союз судей в 2005г. также участвовал в принятии Конституционных реформ, которые были одобрены Союзом.

На сегодняшний день мы имеем возможность оперативно получить мнения международных весомых структур, экспертные оценки и мнения зарубежных коллег по отношению того либо иного вопроса и наконец тем самым обеспечить взаимный обмен опытом. Например, во время избрания лучшего судьи и суда года РА, а также в дискуссии вопроса о привлечении судей к ответственности, изучался международный опыт не только Европейских стран, а также была принята во внимание позиция Совета Европы по этому поводу. Несомненно, судьи и вся судебная система РА преимущественно может извлечь лишь выгоду из вышеупомянутого сотрудничества.

Более того, 24-го ноября 2009 года в рамках членства Международной Ассоциации Судей и сотрудничества с Советом Европы был подписан двухсторонний Меморандум с Ассоциацией судей Украины.

В данный момент состав Союза занят предварительными работами по подписанию аналогичных договоров с иными Европейскими структурами.

Отмечая все приобретения Союза судей Республики Армения, нельзя не заметить трудности с которыми сталкиваемся мы. Первое и основное

из них это- конечно, финансовая сторона деятельности Союза. Несмотря на то, что плата за членство небольшая, ее вносят с большим опозданием, которая полностью предусматривает офисные, административные и представительские затраты Союза.

Несомненно, мы предпринимаем необходимые меры, в рамках разных проектов ставя акцент на деятельность судьи, обеспечение прозрачности судебной власти и повышение общественного доверия и доступа к правосудию.

В будущем мы намеряем создать электронную прессу, усовершенствование нашего сайта и по направлению уведомления в сфере прецедентных практик Европейского суда и Кассационного суда РА, а также будем разрабатывать новые варианты для защиты членов Союза и т.д. Для выполнения вышеупомянутого предусматриваются отдельные мероприятия, которые будут направлены на повышение статуса судьи, а также на повышение доверия общественности к судам РА. Мы будем предпринимать все усилия для укрепления роли судьи и судов РА в глазах общественности, что в свою очередь, будет способствовать уведомленности общественности в пределах компетенции судебной системы и прав человека.

Естественно, еще многое предстоит выполнить, но на сегодняшний день мы можем уверенно сообщить, что Союз судей РА не только состоялся в нашей Республике, но также является структурой, которая имеет высокую международную оценку, результаты деятельности которой можно судить и по уже выполненной работе.



Դավիթ ԱՎԵՏԻՍՅԱՆ

**ՀՀ վճռաբեկ դատարանի քրեական պալատի նախագահ,
իրավագիտության թեկնածու, դոցենտ,
ՀՀ վաստակավոր իրավաբան**

**ՀՀ ՎՃՌԱԲԵԿ ԴԱՏԱՐԱՆԻ
ՆԱԽԱԳԵՊԱՅԻՆ ԻՐԱՎՈՒՆՔՆ
ԱՆՁԻ ԱՉԱՏՈՒԹՅԱՆ ԵՎ ԱՆՁԵՌՆՄԽԵԼԻՈՒԹՅԱՆ
ՀԻՄՆԱՐԱՐ ԻՐԱՎՈՒՆՔԻ ԵՐԱՇԽԱՎՈՐՄԱՆ ՈԼՈՐՏՈՒՄ**



Վճռաբեկ դատարանի սահմանադրաիրավական կարգավիճակը նրան օժտում է օրենքի միատեսակ կիրառություն ապահովելու գործառնություն: Սակայն ակտիվ իրավաբանություն իրականացնելու համար դա չէր կարող բավարար լինել: Վճռաբեկ դատարանի առանձնահատուկ դերակատարությունը մեծապես պայմանավորված է ՀՀ դատական օրենսգրքի 15-րդ հոդվածի կարգավորումներով, որոնցով սահմանված է, որ Վճռաբեկ դատարանի որոշումների հիմնավորումները (այդ թվում՝ օրենքի մեկնաբանությունները) պարտադիր են կիրառման նույնանման փաստական հանգամանքներով գործ քննող դատարանի համար: Համարժեք պարտադիրությամբ օժտված են նաև Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի դատական ակտերը:

Այսպիսով, Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի իրավաբանություն-

նը Հայաստանի Հանրապետությունում ունի ուղղակի կիրառություն, ինչն իր բնույթով եզակի իրավական կարգավորում է: Միևնույն ժամանակ պրակտիկան ցույց է տալիս, որ Ստրասբուրգի դատարանի իրավական դիրքորոշումների անմիջական կիրառումը խնդրահարույց է մի շարք պատճառներով: Դրանց թվում են ՄԻԵԴ որոշումների լեզվական մատչելիության խնդիրը, նախադեպային որոշումների հետ աշխատանքի հմտությունների պակասը և այլն: Այս պայմաններում ՀՀ վճռաբեկ դատարանը de facto ստանձնել է Ստրասբուրգի դատարանի իրավական դիրքորոշումների տեղայնացման գործառնությունը՝ սեփական նախադեպային գործունեության միջոցով:

Այնուհանդերձ, նախքան նոր սահմանադրաիրավական կարգավիճակ ստանալը Վճռաբեկ դատարանն արդեն ունեցել է եվրոպական չափանիշների ներագայնացման որոշակի փորձ, ինչը կարևոր հիմք է հանդիսացել 2007 թվականից՝ Դատական օրենսգիրքն ուժի մեջ մտնելուց հետո ծավալված ակտիվ նախադեպաստեղծ գործունեության համար: Այսպես, Վ.Մալսցորգյանի գործով Վճռաբեկ դատարանի 2005թ. որոշմամբ ճանաչվել է, որ վարչական իրավախախտման համար նախատեսված սանկցիայի՝ վարչական կալանքի խստությունը հաշվի առնելով՝ տվյալ իրավախախտման նկատմամբ պետք է տարածել Կոմվենցիայի 6-րդ հոդվածով նախատեսված քրեական մեղադ-

ՀՈՒՆԻՄ - ՕԳՈՍՏՈՍ 2010 7-8 (132-133)

ԴԱՏԱԿԱՆ
Իշխանություն
9



րանքի իրավական ռեժիմը: Այսինքն՝ անձը պետք է օժտված լինի իրավունքների նույն ծավալով, ինչ քրեական գործով կասկածյալը կամ մեղադրյալը: Վճռաբեկ դատարանի նշված իրավական դիրքորոշումը, որ հիմնվում էր Եվրոպական դատարանի ձևավորած նախադեպային համակարգի վրա (*Վեբերի և Դևիկոյի* գործերով վճիռներ), հանգեցրեց նրան, որ 2006թ. ընդունված օրենքով վարչական կալանքը՝ որպես վարչական իրավախախտման համար վարչական սանկցիա, վերացվեց:

Սակայն մինչև Դատական օրենսգրքի ուժի մեջ մտնելը նման որոշումները եզակի էին, և Վճռաբեկ դատարանի ակտիվ իրավաբանության շրջանը սկսվում է հենց 2007 թվականից:

Այս ընթացքում Վճռաբեկ դատարանը հատկապես ակտիվ է եղել մարդու ազատության և անձեռնմխելիության իրավունքի երաշխավորման հարցում (Կոնվենցիայի 5-րդ հոդված): Այդ հիմնարար իրավունքին են վերաբերում, մասնավորապես, Տ.Հակոբյանի, Ա.Ավետիսյանի, Տ.Վահրադյանի և Գ.Միքայելյանի վերաբերյալ որոշումները:

Դրանցից առաջինը Տ.Հակոբյանի վերաբերյալ ՀՀ վճռաբեկ դատարանի 2007թ. հուլիսի 13-ի որոշումն է: Այդ գործով Վճռաբեկ դատարանի առջև բարձրացվել էր հետևյալ իրավական հարցը. արդյո՞ք Եվրոպական կոնվենցիայի 5-րդ հոդվածի 3-րդ կետը պարունակում է իմպերատիվ պահանջ այն մասին, որ անկախ անձին մեղսագրվող հանցագործության ծանրության աստիճանից՝ նրան կալանավորելու հարցը քննող ազգային դատարանը պետք է հնարավորություն ունենա կալանքի փոխարեն որպես խափանման միջոց կիրառել գրավը:

Խնդիրն այն էր, որ ՀՀ քրեադատավարական օրենսդրությունը պարունակում էր ծանր կամ առանձնապես ծանր հանցագործությունների համար մեղադրվող անձանց գրավի կիրառմամբ ազատ արձակելու ուղղակի արգելք: Մինչդեռ Եվրոպական կոնվենցիայի 5-րդ հոդվածի 3-րդ մասը

սը սահմանում է, որ հանցագործության համար «կալանավորված յուրաքանչյուր ոք անհապաղ տարվում է դատավորի կամ այլ պաշտոնատար անձի մոտ, որն օրենքով լիազորված է իրականացնելու դատական իշխանություն, և ունի ողջամիտ ժամկետում դատաքննության իրավունք կամ մինչև դատաքննությունն ազատ արձակելու իրավունք: Ազատ արձակումը կարող է պայմանավորվել դատաքննության ներկայանալու երաշխիքներով»:

Կոնվենցիայի մեջբերված դրույթի անջատ տառացի մեկնաբանությունից, կարծում են, հնարավոր չէ հանգել գրավի կիրառման առարկայական շրջանակների վերաբերյալ որևէ որոշակի հետևության: Սակայն եթե Կոնվենցիայի տեքստը դիտարկենք Ստրասբուրգի դատարանի պրակտիկայի լույսի ներքո, ապա այդ ամորոշությունն ավելի փոքր կլինի:

Այսպես, նախ՝ Եվրոպական դատարանը պարզաբանել է, որ մինչդատական վարույթի ողջամիտ տևողության իրավունքը և ազատ արձակվելու հնարավորության իրավունքը, չնայած Կոնվենցիայի տեքստում «կամ» շաղկապի օգտագործմանը, այլընտրանքային իրավունքներ չեն: Պետությունը չի կարող որոշել, թե դրանցից մեկը պետք է տրամադրվի, իսկ մյուսը՝ ոչ:

Երկրորդ՝ կալանավորման հարցը քննելիս ազգային դատարանը պետք է ունենա ոչ թե երկու հնարավորություն՝ կալանավորել կամ ազատ արձակել, այլ երեք: Այսինքն՝ դատարանը պետք է նաև հնարավորություն ունենա անձին ազատ արձակելու որոշակի երաշխիքի կիրառմամբ:

Վերը նշված փաստարկումը գալիս է հիմնավորելու, որ գրավի ծանր կամ առանձնապես ծանր հանցագործությունների համար մեղադրվող անձի նկատմամբ գրավի կիրառման արգելքը չի համապատասխանում Կոնվենցիայի 5-րդ հոդվածի 3-րդ կետի տառին և ոգուն:

Եթե Տ.Հակոբյանի գործով Վճռաբեկ դատարանի որոշումը վերաբերում էր գրավի կիրառման շրջանակներին, ապա



Ա.Ավետիսյանի գործով որոշման (2008թ. հոկտեմբերի 31) մեջ Վճռաբեկ դատարանն անդրադարձել է կալանքի ժամկետի երկարացման հիմնավորվածության հարցերին:

Ա.Ասլանյանի վերաբերյալ գործում նրա կալանքի ժամկետը երկարացնելու մասին որոշումներում թե՛ առաջին ատյանի և թե՛ վերաքննիչ դատարանները բավարարվել էին միայն օրենքով նախատեսված կալանավորման հիմքերի օրենսդրական ձևակերպումների շարադրանքով և իրենց որոշումները չեն պատճառաբանել փաստական հանգամանքների հիման վրա կատարված ողջամիտ ենթադրություններով:

Վճռաբեկ դատարանը դա համարել է անթույլատրելի՝ ելնելով մարդու իրավունքների սահմանափակման միջոցով հիմնական իրավունքը բովանդակագրվելու անթույլատրելիության սկզբունքից: Հիմք ընդունելով մարդու իրավունքների եվրոպական չափանիշները՝ Վճռաբեկ դատարանը հանգել է ընդհանրական եզրակացության, որ *անձի նկատմամբ կալանավորումը որպես խափանման միջոց ընտրելիս, ինչպես նաև կալանքի ժամկետը երկարացնելիս պետք է հաստատվի հասարակության ընդհանուր շահի և անհատի հիմնարար իրավունքների միջև արդարացի հավասարակշռություն*, որը պետք է բխի անձի՝ ազատությունից զրկելու հետ կապված կիրառվող միջոցի և հետապնդվող նպատակների միջև համամասնության ողջամիտ հարաբերակցության անհրաժեշտությունից:

Ա.Ասլանյանի գործով որոշման մեջ Վճռաբեկ դատարանը Ստրասբուրգի դատարանի ձևավորած չափորոշիչների հիման վրա նաև կոնկրետացրել է կալանքի ժամկետը երկարացնելու իրավաչափության պայմանները: Մասնավորապես՝ որոշման 26-րդ կետում նշվում է. «... մեղադրյալին կալանքի տակ պահելու ժամկետը կարող է երկարացվել հետևյալ երկու պայմանների միաժամանակյա առկայության դեպքում.

ա) շարունակվում են առկա լինել կալանավորումը որպես խափանման միջոց ընտրելու հիմքերն ու պայմանները կամ ի հայտ են եկել անձին կալանքի տակ պահելու նոր հիմքեր.

բ) գործի քննությունն իրականացնող մարմնի կողմից դրսևորվել է անհրաժեշտ ջանասիրություն՝ ապահովելու գործի քննության ընթացքը»:

«Անհրաժեշտ ջանասիրության» չափորոշիչի ամրագրումը և հետևողական կիրառումը, մեր համոզմամբ, ժամանակի ընթացքում կարող է վճռական նշանակություն ստանալ մինչդասական վարույթի՝ քրեական դատավարության «ոչ հրապարակային» շրջափուլի տևողությունը կրճատելու գործում, ինչն ունի առհասարակ դատավարության որակի բարձրացման մեծ ներուժ:

Տ.Վահրադյանի վերաբերյալ գործով Վճռաբեկ դատարանն անդրադարձել է հեռակա կարգով կալանավորված անձի ազատության և անձեռնմխելիության իրավունքի ապահովման հարցերին: Այսպես, ՀՀ քրեադատավարական օրենսդրությունը հնարավոր է համարում, որպեսզի առանց անձի ներկայության դատարանում քննվի և լուծվի նրա կալանավորման հարցը: Դա հնարավոր է այն դեպքերում, երբ անձի նկատմամբ հետախուզում է հայտարարվել: Ավելին՝ ԱՊՀ շրջանակներում գործող Մինսկի 1993թ. կոնվենցիայի հիման վրա՝ հանցագործության համար մեղադրվող անձանց հանձնումը հնարավոր չէ առանց հանձնում պահանջող պետության դատարանի կալանավորման մասին որոշման: Միևնույն ժամանակ եվրոպական կոնվենցիան սահմանում է, որ ձերբակալված կամ կալանավորված յուրաքանչյուր ոք պետք է անհապաղ տարվի դատավորի կամ այլ պաշտոնատար անձի մոտ, որն օրենքով լիազորված է իրականացնելու դատական իշխանություն:

Ստացվում է, որ հետախուզման մեջ գտնվող անձի հայտնաբերման կամ մեղայականով ներկայանալու դեպքերի հա-





մար մեր օրենսդրությունը չի սահմանում Եվրոպական կոնվենցիայի պահանջների պահպանման մեխանիզմ:

Տ.Վահրադյանի գործով որոշմամբ Վճռաբեկ դատարանը փորձել է լուծել հենց այս խրթին իրավական խնդիրը: ՀՀ բարձրագույն դատական ատյանը նախ՝ հանգել է հետևության, որ հետախուզման մեջ գտնվող անձին կալանավորելու մասին որոշման կայացման հնարավորությունը չի հակասում անձի ազատության և անձեռնմխելիության իրավունքի եվրոպական չափանիշներին, մինչդեռ հայտնաբերված մեղադրյալին անհապաղ դատարան ներկայացնելու օրենսդրական պահանջի բացակայությունը չի համապատասխանում Կոնվենցիայի 5-րդ հոդվածին:

Տ.Վահրադյանի գործով որոշման մեջ Վճռաբեկ դատարանը, այսպիսով, կարևորել է քրեական դատավարության շրջանակներում ազատությունից զրկված անձին անհապաղ դատարան ներկայացնելու երաշխիքային նշանակությունը՝ որպես կարևորագույն միջոց ընդդեմ ազատությունից զրկված անձի նկատմամբ վատ վերաբերմունքի և իրավակիրառ մարմինների կողմից իշխանության չարաշահման, և նշել է, որ «ՀՀ ներպետական օրենսդրության մակարդակում ազատության իրավունքի ապահովման անհրաժեշտ երաշխիք պետք է լինի հետախուզման մեջ գտնվող անձին հայտնաբերելուց հետո, արդեն նրա ներկայությամբ, նրա նկատմամբ ընտրված խափանման միջոցի հարցի կրկնակի քննարկումը նախաքննության կատարման վայրի դատարանում: Դա հնարավորություն կտա նվազեցնել կամայական կալանավորման ռեպերը, ինչպես նաև կապահովի Կոնվենցիայի 5-րդ հոդվածի 3-րդ մասի՝ Հայաստանի Հանրապետության համար միջազգային պարտավորություն հանդիսացող պահանջների կատարումը»: Վերոգրյալի հիման վրա Վճռաբեկ դատարանը սահմանել է. «Հետախուզման մեջ գտնվող անձին հայտնաբերելուց հետո նա

պետք է անհապաղ (72 ժամվա ընթացքում) տարվի դատավորի մոտ»:

Անձի ազատության և անձեռնմխելիության իրավունքի երաշխավորմանը վերաբերող հատկապես մեծ ծավալի հարցեր են արծարծվում բոլորովին վերջերս ընդունված *Գ.Միքայելյանի* վերաբերյալ գործով որոշման մեջ (2009թ. դեկտեմբերի 18): Առավել կարևոր են հատկապես հետևյալ երկու հարցերի լուծումները.

Առաջին՝ ՀՀ գործող օրենսդրությունը հնարավորություն է տալիս անձին փաստացի ձերբակալել, սակայն այդ փաստի իրավաբանական ձևակերպումն ուշացնել: Այս պայմաններում ստացվում է, որ անձը ոստիկանությունում հայտնվում է առանց որևէ կարգավիճակի, ուստի բոլորովին անպաշտպան: Գ.Միքայելյանի նախադեպով մենք փորձել ենք վերացնել Հայաստանի իրավունքում առկա այս «սև խռոչը»՝ սահմանելով հետևյալ իրավակարգավորումները.

- Ոստիկանություն բերվածը, անգամ մինչև իրավաբանական ձևակերպումների ավարտը, օժտված է որոշակի խումբ իրավունքներով, մասնավորապես՝ ա) իրեն ոստիկանություն բերելու պատճառների մասին իրազեկվելու, բ) լռելու, գ) իր փաստաբանի հետ հաղորդակցվելու, դ) իրեն բերելու մասին տեղեկացնելու իրավունքներով:

- Նշված իրավունքները սահմանելու հետ մեկտեղ Վճռաբեկ դատարանը թղթակցող պարտականություններ է սահմանել ոստիկանության աշխատակիցների համար՝ ա) բերվածի իրավունքները գրավոր պարզաբանելու, բ) նրան առնվազն մեկ զանգի հնարավորություն ընձեռելու, գ) բերվածի փաստաբանի մուտքը չխոչընդոտելու, դ) բերվածի կարգավիճակը ողջամիտ ժամկետում որոշակիացնելու եղանակներով:

- Բացի հստակ իրավական վիճակ ամրագրելուց, Վճռաբեկ դատարանը նաև հստակեցրել է ձերբակալման իրավաբանական գործընթացն ավարտին հասցնելու համար թույլատրելի ժամանակահատվա-



ծը: Գործող կարգավորման վատորակության հետևանքով ոստիկանությունը, հենվելով օրենքի վրա, տեսականորեն կարող էր օրերով անձին ձերբակալվածի կարգավիճակ չտալ: Վճռաբեկ դատարանը հստակորեն ամրագրել է, որ ոստիկանությունը բերվելուց 4 ժամ անց անձի կարգավիճակը պետք է ճշգրտված լինի. հակառակ դեպքում՝ նա *օրենքի ուժով* ստանում է ձերբակալվածի կարգավիճակ:

- «Բերվածի» իրավունքները և երաշխիքները տարածվել են նաև այն անձանց նկատմամբ, որոնք, գտնվելով ոստիկանությունում, կարող են ողջամտորեն ենթադրել, որ 1) իրենց ազատությունը սահմանափակված է կամ իրենք ազատությունից զրկված են, և, միաժամանակ, որ 2) իրենք կասկածվում են հանցագործության մեջ:

Նշված նախադեպային կարգավորումները, կարծում են, շուտով գործնականում կապացուցեն իրենց կենսունակությունը: Այս հարցում իմ լավատեսությունը պայմանավորված է նաև այն հանգամանքով, որ *Գ.Միքայելյանի* վերաբերյալ որոշմամբ քննարկվել է պարզաբանվել է նաև ձերբակալման օրինականության նկատմամբ դատական վերահսկողության և խախտումների համար համարժեք փոխհատուցման խնդիրը: Այն *երկրորդ* մեծ խնդիրն է, որի լուծման փորձ է կատարվել *Գ.Միքայելյանի* որոշմամբ: Միևնույն ժամանակ, առանց այս երկրորդ խնդրի լուծման, առաջին խնդրի լուծումները, որքան էլ սշակված լինեին, կարող էին մնալ «թղթի վրա»: Ոստի մենք ընտրեցինք համալիր լուծումների ուղին:

Այսպես, մեր ներքին օրենսդրության մեջ առկա էր երկրորդ «սև խոռոչը» և՛ կալանավորման հարցը քննող դատարանը, ըստ էության, չէր կարող ձերբակալման իրավաչափության հարցերը քննարկման առարկա դարձնել, իսկ խախտումներ հայտնաբերելու դեպքում չէր կարող գոհին առաջարկել համարժեք իրավական պաշտպանություն:

Գ.Միքայելյանի վերաբերյալ որոշման մեջ այս խնդիրները մանրամասն վերլուծվել են և առաջարկվել են հստակ ձևակերպված լուծումներ: Այսպես՝ ձերբակալման ժամկետի հետ կապված խախտում հայտնաբերելիս դատարանը պետք է գոհին *միաժամանակ* տրամադրի երեք երաշխիք.

ա) հստակորեն *արձանագրի* խախտման փաստը.

բ) կայացնի, այսպես կոչված, «լրացուցիչ որոշում», այսինքն՝ *մասնավոր որոշում*՝ ուղղված խախտում թույլ տվածի վերադասին: Իսկ եթե խախտումն ակնհայտ և կոպիտ է, ապա դիմի դատախազին քրեական գործ հարուցելու միջնորդությամբ.

գ) պարզաբանի անօրինական ձերբակալման համար *փոխհատուցում* ստանալու պահանջով քաղաքացիական դատարան դիմելու ընթացակարգը: Ընդ որում, այս երաշխիքի հետ կապված, Վճռաբեկ դատարանն ամրագրել է երկու լրացուցիչ երաշխիք. ա) դիմողի վրա չպետք է դրվի խախտում թույլ տված պետական ծառայողի *մեղքն* ապացուցելու պարտականությունը, բ) փոխհատուցման հարցը լուծելիս քաղաքացիական դատարանը պետք է առաջնորդվի ոչ միայն ներպետական օրենսդրությամբ, այլ նաև ՀՀ միջազգային պայմանագրերով և Ստրասբուրգի դատարանի իրավական դիրքորոշումներով:

Վերոգրյալ ամփոփելով՝ կարելի է եզրակացնել, որ անձի ազատության և անձեռնմխելիության իրավունքի երաշխավորմանն ուղղված ՀՀ վճռաբեկ դատարանի նախադեպերն ուղակիորեն հիմնված են Ստրասբուրգի դատարանի իրավական դիրքորոշումների վրա և իրենցից ներկայացնում են Եվրոպական իրավական արժեքաբանության փոխադրություն դեպի ՀՀ ազգային իրավական համակարգ: Միևնույն ժամանակ հարկ է ընդունել, որ մեր երկրում եվրոպական իրավական արժեքանակարգի իրական արմատավորումը պահանջում է երկարատև, հետևողական աշխատանք:



Dragos CALIN

**Juge au Cour d'Appel de Bucarest
et vice-président de l'Union
Nationale des Juges de Roumanie**

INDEPENDANCE DE LA MAGISTRATURE ET LUTTE CONTRE LA CORRUPTION

En Roumanie, l'indépendance du système de justice a été gravement remise en cause pendant les années 2001- 2004 par le ministre de justice de cette époque. Cette période fut la plus noire pour l'indépendance de la justice post-communiste.

Mme Rodica Stanoi, nommée ministre de la justice par le parti gagnant des élections de l'automne de 2000, est aujourd'hui suspectée de collaboration avec les structures de l'ancien régime communiste et la police politique, par le Conseil National pour l'Étude des Archives de la Sécurité. Elle a pratiquement gelé tout progrès vers la construction d'une réelle indépendance dans la justice.

L'asservissement du pouvoir judiciaire a été réalisé de diverses manières pendant le ministère Stanoi: révocation des présidents d'instance incommodes; nomination de présidents fidèles au parti qui détenait le pouvoir à l'époque, tentative d'adopter en secret des textes portant atteinte à l'indépendance du pouvoir judiciaire, adoption du Code de Procédure Civile ou de lois concernant la lutte anticorruption qui ont bouleversé, pas seulement le bon fonctionnement des instances, mais aussi l'activité juridictionnelle proprement-dite.

En ce qui concerne les changements du Code de Procédure Civile, ils ont été adoptés par une ordonnance d'urgence du Gouvernement de la Roumanie, aucune consultation des juges, des professions juridiques ou de la société civile.

Une des modifications donnait compétence à la Haute Cour de Cassation et de Justice pour juger tous les recours en matière civile, commerciale et de droit du travail.

Mais le ministre n'avait pas évalué les moyens de la Haute Cour de Cassation et de Justice. Les délais de jugement ont considérablement augmenté, et même dans de petits dossiers, comme les allocations familiales; les justiciables étaient obligés de se rendre à Bucarest.

En matière de lutte contre la corruption, la loi imposait que les dossiers soient confiés à des juges spécialisés. En réalité, il s'agissait de juges que le président de la juridiction nommait sans qu'il existe des critères objectifs. Ces mesures arbitraires concernant les nominations des juges -qui percevaient de plus une rémunération différente-, ont créé, des tensions importantes : ce n'étaient pas les meilleurs ni les plus intègres qui formaient ces juridictions spécialisées, mais seulement les plus fidèles à leurs présidents.

ՀՈՒՆԻՐԱ - ՕԳՈՍՏՈՍ 2010 7-8 (132-133)

ՀԱՏԱԿԱՆ
Իշխանություն



Fin 2003-début 2004, des lois sur l'organisation judiciaire ont été élaborées en secret. Elles disposaient notamment que les présidents de juridiction étaient proposés, nommés et révoqués par le ministre de la justice, et demeuraient donc sous son contrôle direct; par ailleurs, le ministre décidait de l'affectation du budget de la justice, y compris dans les juridictions.

L'union des efforts de certains magistrats et de la société civile dans l'Alliance pour une Justice Européenne de Roumanie (A.J.E.R.) a permis de mettre fin à cette situation.

L'objectif principal de cette association était de mettre un terme aux abus administratifs du ministre Stanoiu, et aussi attirer l'attention de l'opinion publique et du pouvoir législatif sur le danger d'adopter des propositions du ministre de la Justice, qui visaient à subordonner les juges au pouvoir exécutif.

Les actions de cette association ont été couronnées de succès, le ministre de la justice Stanoiu étant obligé de démissionner au début de l'année 2004.

Pendant le mandat du nouveau ministre, beaucoup plus ouvert au dialogue trois lois de l'organisation ont été adoptées concernant le statut du magistrat, l'organisation judiciaire et le conseil Supérieur de la Magistrature.

La nomination d'un membre de marque de la société civile, Monica Macovei, à la fin de l'année 2004, comme ministre de justice, a cristallisé et consolidé l'indépendance réelle et fonctionnelle des instances, des juges et des procureurs.

Pratiquement, pendant cette période, la justice a été perçue comme indépendante par l'Union Européenne. La lutte contre la corruption a été vraiment engagée et le chapitre «justice» des négociations de la Roumanie avec l'Union Européenne a connu une évolution significativement positive grâce aux efforts réunis du ministre de la justice, de la société civile ainsi que du nombre significatif des juges et des procureurs impliqués dans le processus de la réforme.

Au printemps de l'an 2005, les juges et les procureurs, et leurs associations professionnelles se sont impliqués activement pour faire de substantielles propositions de modification des lois en matière de justice. Ils avaient pour la première fois un vrai partenaire en la personne de la ministre de la justice, Monica Macovei. Certaines lois ont été annulées par la Cour constitutionnelle, dans un contexte où certains magistrats de cette juridiction étaient connus pour avoir occupé des fonctions politiques et maintenir des relations étroites avec ce milieu hostile à une véritable réforme judiciaire.

À l'automne 2005, les juges constitués dans un ONG extrêmement active dans le domaine judiciaire (l'association "La Société pour la justice" -SO JUST) ont fermement défendu la promotion des juges à la Haute Cour de Cassation et de Justice sur des critères objectifs; elle a aussi demandé la démission d'un membre du C.S.M., après qu'une enquête de la direction nationale anticorruption eut révélé qu'il avait commis des infractions des



corruption.

Au printemps 2007, le mandat du nouveau ministre, M. Chiuariu, a commencé avec une tentative plus que discutable de destitution d'un procureur en chef de la structure spécialisée dans la lutte contre les infractions de corruption, Doru Tulus. Cette structure avait travaillé sur nombreux cas de corruption dans lesquelles ont été impliqués bon nombre de politiciens.

Sur le fond du scandale lié à cette destitution du procureur en chef, les relations se sont tendues entre le procureur en chef de la Direction Nationale Anticorruption (D.N.A.) qui fait partie du ministère public, dirigée par Daniel Morar, et le ministre de la justice. Il a accusé le ministre de la justice d'avoir fait plusieurs tentatives d'immixtion dans l'activité judiciaire de la D.N.A. pour avoir sollicité de suspendre les poursuites de certains politiciens pendant la période du référendum de démission du Président de la Roumanie (les mois avril-mai 2007) et aussi d'avoir «filtré» toutes les communications de la D.N.A.

Ce scandale, beaucoup plus ample et dangereux pour la justice dans son ensemble que le cas ponctuel concernant la destitution du procureur en chef Doru Tulus a mis en évidence la volonté des politiciens de soumettre la justice, et aussi le statut ambigu et hybride du Ministère Public, constitutionnellement subordonné au ministre de la justice mais qui, selon la loi de l'organisation judiciaire, dispose d'une indépendance fonctionnelle.

La manque de perspective des réformes en justice, et le blocage de la

lutte contre la corruption par la tentative de subordonner les procureurs au pouvoir exécutif, ont été clairement mis en évidence dans le compte-rendu de la Banque Mondiale concernant sa mission de vérification du système judiciaire de

Roumanie, publié le 25 juillet 2007, ainsi que le manque de performance du nouveau ministre dans la direction de la réforme de la justice, conjuguée à l'inefficacité aiguë dans la mission de direction du Conseil Supérieur de la Magistrature.

M. Chiuariu a dû démissionner après avoir été mis en examen pour corruption.

Seulement voilà, trois ans après avoir été mis en examen, entre autres chefs d'accusation, pour avoir acquis un certain nombre de biens dont il n'a pas réussi à justifier l'origine, mais qui se chiffrent en millions d'euros, Adrian Nastase n'a toujours pas été jugé.

Sous la pression de l'UE, la Roumanie s'est dotée d'un arsenal législatif aux normes européennes, d'un Parquet national anticorruption (DNA) aux moyens considérables (le DNA dispose notamment de sa propre police) et même d'une Agence nationale pour l'intégrité (ANI) unique en Europe. Force est de constater cependant que la grande opération propre lancée en 2005 par le président Traian Basescu n'a débouché jusqu'ici sur aucune sanction. À coup de manœuvres juridiques dilatoires, les «gros poissons» sont parvenus à passer à travers les mailles du filet.

Le cas d'Adrian Nastase n'est que l'arbre qui cache la forêt, mais il est édifiant. En 2005, le DNA ouvre une enquête. En 2006, l'ancien premier



ministre est mis en examen. En 2007, ses avocats invoquent une clause d'anticonstitutionnalité dans la procédure pénale. La Cour constitutionnelle donnera raison aux avocats au terme d'un arrêt byzantin. En août dernier, Nastase fait jouer son statut de député et nonobstant les mises en garde de la Commission européenne, le Parlement manifeste sa solidarité avec l'ex-chef du gouvernement en refusant d'autoriser l'ouverture de poursuites judiciaires.

En revanche, le président de la République, M. Traian Basescu, a fait des déclarations accusant de manière frivole un magistrat qui avait donné une importante autorisation de construire de corruption.

La Commission européenne a maintenu un monitoring sur la réforme de la justice et la lutte anticorruption. Mais de toute évidence, les «mesures correctives» que la Commission laisse planer depuis l'entrée de la Roumanie dans l'UE n'ont guère dissuadé les élites roumaines de renouer avec leurs vieux démons. Non contentes de se protéger, elles ont contre-attaqué. Le gouvernement libéral et l'opposition de gauche s'escriment ainsi depuis deux ans à se débarrasser du chef du DNA, Daniel Morar, qui n'a survécu à cette offensive que grâce au soutien de Bruxelles et de la société civile.

Début octobre, le Parlement a adopté une loi qui revenait «à vider le judiciaire de sa substance». Outre qu'elle interdisait les écoutes téléphoniques et les perquisitions, elle

exigeait une expertise pour prouver la légalité des moyens utilisés par le DNA lors de ses enquêtes. Face à la levée de boucliers des ONG et de plusieurs ambassadeurs, dont celui des États-Unis, la loi a été légèrement remaniée. L'Agence nationale pour l'intégrité risque de son côté de demeurer une coquille vide. Entrée en fonction au début de l'année et chargée de contrôler les avoirs des parlementaires, elle est supervisée par un Conseil dont les membres sont nommés par... le Parlement.

Conclusion

La justice roumaine a connu une longue évolution sinueuse après la chute du régime communiste du 22 Décembre 1989. Elle a souffert de multiples violations de son indépendance.

Il en reste, certainement, à discuter l'indépendance fonctionnelle des procureurs mais, la société roumaine devrait y accepter et presser la classe politique pour qu'elle accepte l'indépendance des procureurs. Il est aussi nécessaire, pour renforcer l'indépendance de la justice et la confiance de la société roumaine dans une justice indépendante, de créer les conditions pour prévenir l'incompétence de certains magistrats, et d'organiser une évaluation objective des juridictions et des juges.

En tout cas, on peut aujourd'hui raisonnablement espérer que tout retour en arrière, qui ferait de la justice l'instrument d'un nouveau totalitarisme, est impossible.



Horatius DUMBRAVA

Judge, Court of Appeal Mures

Dragos CALIN

Judge, Court of Appeal Bucharest

**THE EVOLUTION
OF THE JUDICIAL SYSTEM IN ROMANIA
DURING THE PAST 60 YEARS**

The reform of the judicial system is very difficult taking into account the judges from the communist period are mentained, whose vision of the rule of law is completely different from the Western one, and also the fact that the European Union underestimated this problem before the accession of the countries of Eastern Europe.

1. The period before 1990

Already troubled by a period of dictatorship before the takeover of the communist regime, judicial institutions and the rule of law suffered a decisive blow after the communist regime was established.

On a legislative level, this period occurred simultaneously with significant changes regarding legal principles and the role of justice in society. The rule of the law was quickly replaced by a policy of abuses and the independence of justice by its subordination to the political power.

The judicial system was changed in order to deprive the individual of any feeling of protection or potential support. New judges were appointed, while the whole judicial system became a tool of the regime.

The process of subordinating justice, which was one of the most important objectives of the new regime, started as

soon as the communists took power. The courts were subordinated, one by one, first by the Law of 31 March 1945, concerning the trial of war criminals, stating that a judicial panel would consist of two professional judges and seven representatives of the people, and later by the Law of 24 November, on the organization of the judiciary, which extended the use of such judicial panels.

The work of revoking the independence of the courts was completed by an important filtering of the judicial corps, and by overturning the principle of irremovability, so that judges' careers were in the hands of the executive. Indeed, the text of the law clearly stated: "Judges must defend the interests of the working class, protect the new democracy and punish the enemies of the people".

Later, in 1948, all lawyers were excluded from the bar, and only those who had been approved by committees dominated by the communists were reappointed afterwards, which reduced their number to less than 20 percent of those practicing before the purge.

The process continued with the elaboration of the Constitution of 1948, followed by one in 1952 and another in 1964, with the modification of the criminal legislation from 1948 and of all the other main sources of law. All that legislation, rapidly instituted from the first years of

ՀՈՒՆԻՐԱ - ՕԳՈՍՏՈՍ 2010 7-8 (132-133)

ՂԱՏԱԿԱՆ
Իշխանություն



the takeover, allowed the formation of terror as a state policy.

Judges from the interwar period educated abroad, especially in France and Italy, were replaced by workers and activists who had attended a school of law for six months. They carried out nationalizations of property, arrests, and imprisoned dissidents, especially with the help of the court. There were decisions which dictated capital punishment for those owning and not handing over quantities of gold supposedly intended to finance actions against the communist state—but without proof—or which confiscated the fortunes of those declared kulak.

In hundreds of cases the nationalization was abusive. The Decree-law of nationalization No. 92/1950 stipulated the possibility of challenging in court the act of nationalization, if the person whose building was taken didn't join the cases enumerated by the law. However, in case law such contestations were not admitted.

In the years 1980-1990, the law faculties were politicized, so that in order to be admitted it was compulsory to be member of the Organization of the Communist Youth. A healthy origin¹—having parents who were workers or peasants—could be an advantage, not for being admitted to a faculty, but for being admitted to the magistracy.

In the homes where someone was punished, the sins of the parents were passed on to their children. Besides those cases, there was also a social criterion, ostensibly to rectify the inequality produced by former privileges, but in reality used to reward adhesion to the new regime and to close any future for those who were related to the past by a family tradition. The crime of the communist authorities was the fact that they blamed social origin, just like

fascism had blamed ethnic origin.

With very few exceptions, judges and prosecutors were members of the Romanian Communist Party, while those who were not members—a very small number—were not allowed to be promoted. If a member of one's family settled abroad, their career was endangered and they could even be excluded from the magistracy.

In the magistracy, access was possible either by receiving a position when graduating—especially for the first in the class of graduates—or on political criteria.

Without the existence of private ownership, civil cases were very few, concerning family law litigations and lawsuits involving succession duties.

Concerning criminal cases, the procedural rights of the people were not observed, lawyers' activities were marginalized, and legal action on the basis of confessions obtained by violence was confirmed by the judges. The number of acquittals could be counted on one's fingers, and this was not due to the prosecutors' professionalism.

The only methods of association were the communist party organizations, many times common to judges and prosecutors.

In relation to the activity of trial courts, the communist party took care to assure the dependence of justice through the use of pertinent legislation. Judges never enjoyed irremovability, and the appointment of judges to the Supreme Court was done, according to the constitutional laws of the entire period, by the Great National Assembly, for a definite period of time. Thus, it was guaranteed that any judge of the Supreme Court would be careful to obey the regime, so as to make sure that his mandate which was limited in duration



would be prolonged. Furthermore, in order to eliminate possible deviations, the Great National Assembly was the authority which checked the constitutionality of laws—laws which were in fact emitted by the assembly itself.

Until 1989, prosecutors took part—and effectively participated, despite being men—in the meetings of the medical commissions which decided if a woman could have an abortion. The conditions were extremely restrictive, and this was the reason why many women died from illegal abortions in deplorable conditions. There were also cases of girls dying when their appendicitis perforated, because the doctors thought they had caused an abortion and refused to operate upon them. Never could the doctors be convicted in such a case, but they could be convicted if they caused an abortion.

The public prosecutor's offices had a military hierarchy, strictly observing the principle of hierarchical subordination.

Judges made convictions ceaselessly on the grounds of Decree-law No. 306/1981 concerning measures to prevent and control deeds which effected the good provisioning of the population, which incriminated—as an offence punishable by imprisonment, and often enforced—the gathering of corn cobs after the passing of the combine harvester and taking hold of them.

There was no corruption because nobody could do anything with money and because everyone was afraid.

The leading authorities of the party, consisting of activists who studied four years at normal school and the rest at evening class, had means of control and simply humiliated the judges whenever they could. The role of prosecuting also belonged to the executive.

Established in the middle of 1948, the

Securitate secret police (and its special troops, directly aided by the communist police corp - Militia) represented the main instrument of communist repression against the Romanian people. The methods of imposing terror were many, starting with violent repression. Arrests, investigations, torture, the fixing of convictions were the norm, and courts, especially military courts, were practically the slaves of the Securitate. The Securitate's methods continued with psychological terror—organizing an extraordinary network of informers, developing a diabolical system of diversion and misinformation of the masses, threats, blackmail—and ended with pressuring the whole state apparatus, economic and administrative.

Consequently, in the period 1948-1989, the Romanian state was essentially based on terror, direct or indirect, punitive and/or preventive, while the purpose of the judiciary was to hide and justify the crimes committed by the totalitarian state.

2. The period 1990-2006

In the first years after 22 December 1989, the date marking the fall of Nicolae Ceausescu's dictatorship and the end of the communist regime, no debates took place in Romanian society regarding the place of justice or its role in society. Old mentalities inherited from the communist regime persisted for a significant period of time following the revolution.

Crowd collectivism functioned on its own, a collectivism which dictated the false egalitarian submission of the members of Romanian society to the commands of the central state leadership. Those who had a different opinion from that of the society were, like in the years of communism, marginalized.

Moreover, the first years after the



events of 22 December 1989 were characterized by a lack of responsibility on the part of the individual, toward himself and toward society.

The years 1990-1991 were marked by conflicts involving miners who committed acts of violence against certain “declassed elements” of society. Those people were considered as such both by the miners, the rough and unconscious force of a recent and troubled past in the Romanian history, and by those who ruled Romania, most of them former privileged communist officials of second rank in the communist system. Moreover, the opinion of the collectivity—of the majority—was clearly favorable to the elimination of these “declassed elements” and openly approved the way in which the political power at that time resorted to violence during the events.

Actually, those “declassed elements” (the majority being students and intellectuals) didn’t want anything but to cleanse Romanian society by eliminating from the leading structures of Romanian politics and the Romanian state’s central institutions the people who had held decision-making power, even of second rank, in the communist apparatus, as well as those who collaborated with the Securitate.

It is not a coincidence that the events involving the miners got a favorable response from the majority of Romanians. Indeed, this may well have been because the communist structures of second rank functioned flawlessly and preserved their power, both during the events of 22 December and immediately after these events, and because the majority of Romanians were totally dependent on the state, on the monthly payments they received for their work.

The excessive centralization, the dominance of all levels of administrative

decision, including the judiciary, by those who held power in the first years after December 1989 blocked for many years a true democratization of the post-communist Romanian state.

However, a Western democracy, as those who were in power after 1989 claimed to want, assumed the personal efforts of those who worked in the field of justice toward establishing a real system of justice anchored in the rule of law. At the same time, it also assumed the determination of those who held the centralized power to restrain themselves and refrain from interfering in the judiciary’s activities.

In reality, both those who worked in the field of justice (judges, prosecutors, auxiliary personnel) and those who were in power (mostly former privileged communist officials of second rank in the communist regime) were prisoners of a totalitarian outlook expressed in the organization and the functioning of the state.

The administrative centralization of decisions concerning Romanian justice (for instance, those of appointments for a position, appointments of the president of the court, budgetary decisions regarding the distribution of money needed for the functioning of the courts), left in the hands of the central administrative power (the Ministry of Justice), obscured the way of the Romanian system of justice towards its own independence.

Due to slow actions, immobility, and the perpetuation of the status quo from the period before 1989, the justice system in Romania did not change for two and a half years.

The Law No. 58/26 of December 1968, on to the judicial organization, and the Law No. 60/26 of December 1968, concerning to the organization and functioning of the magistracy of the Socialist Republic of Romania,



represented the basis on which the Romanian system of justice continued to function.

Article 42 of that Government Decree stipulated that the president of the courts of justice, the judges of these courts, as well as the judges from the trial courts “are elected and dismissed by the district people’s councils or, if it was the case, by the People’s Council of Bucharest at the proposal of the Ministry of Justice”.

Moreover, Article 47 stipulated that “the distribution of judges elected for trial courts, at the courts in the districts or in Bucharest [...] was performed by the Minister of Justice”, while Article 48 stipulated that leadership positions other than those stipulated by Article 42, such as court vice-presidents, presidents of sections, judges’ inspectors at district courts of justice, as well as presidents and vice-presidents of trial courts, were appointed by the Ministry of Justice.

Obviously, objective criteria for promotion to superior courts or leading positions were not legally stipulated, so obedience to the executive power appeared to be the only criterion needed to be promoted to these positions.

In turn, the lack of independence in the administrative management of courts led to the mixing of interests of those who held leading positions in the system of justice (presidents and vice-presidents of courts) with those who held the central and local political power after December 1989.

Taking into account the fact that proposals to promote judges to superior courts were generally decided by the Minister of Justice at the proposal of the president of the court, there developed real cartels in justice created to support the interests of the presidents of the courts and of those who were politically in control of Romania in the first years after the revolution.

That is why there was only a slight interest, almost non-existent, in the functional notion of the independence of justice as the basis of a rule of law among those who composed the so-called judicial power.

On the other hand, the Public Ministry enjoyed the advantages conferred by the communist regime in the years of dictatorship—the prosecutors, together with the people from the former Securitate, being the main instruments by which the communists preserved their power.

In other words, if justice was just the slave of the interests of the central and local political power working hand in hand with the interests of the presidents of courts to perpetuate the administrative power, the magistracy represented, both in the communist regime and in the first two years after the events of December 1989, the political power itself. This is because the magistracy was invested in the first place with “the defense of the people’s revolutionary conquering, of the social and state order” in “implementing the policy of the party and of the state”.

As a matter of fact, the main instrument by which the prosecutors perpetuated their power in the Romanian post-communist society was by the possibility to place those people in preventive custody who they considered dangerous. However, the events involving the miners were greatly aided by the magistracy. Together with the forces repressing the people who demanded Romania’s democratization during and immediately after these events, prosecutors arrested and started inquiries against those who protested quietly against the political power—a power which instituted itself immediately after 22 December 1989.

From this point of view, if judges were unable to fight for independence for the



reasons mentioned above, the prosecutors did not want to declare their possible independence because they were fully enjoying the advantages of the real power they held: the possibility to refer a case to court or to not refer a case to court, without any external control (especially without a judicial control). This was undoubtedly a terrible weapon of protection, used in concert with the ordering of preventive custody during criminal inquiries, and without judicial control.

According to the new Law of judicial organization adopted in August 1992, the courts of appeal were created as the second degree of jurisdiction. Thus, the authorities who held the power in the judicial system changed: because, administratively, the system of justice was centralized, the decision being only in the hands of the Minister of Justice, the president of the courts directed their obedience towards the central political power which was ruling.

In order to strengthen their power, the presidents of the courts brought into the system people with experience in different legal professions who had previously served the communist apparatus, and isolated the troublesome ones, the latter choosing a free profession, that of a lawyer, which gave them material satisfactions.

A novelty was represented by the integration of the prosecutors in the judicial authority.

A significant indication that the new law was not a definitive break with the past is the fact that the enactment of the Law No. 92/1992 was not preceded by an extensive debate among the magistrates, nor did the active elements of civil society (which were making their own way) express their opinions about the natural place of justice in society or in supporting the rule of law.

The new law stipulated two degrees of jurisdiction through the creation of the courts of appeal on a regional level, so that practically, almost unconsciously, a new reorganization of the authorities who had the power inside the judiciary was accomplished.

The creation of intermediate courts between the district ones (administrative-territorial structures with structures of local administrative power) and the Supreme Court in Romania (formally known as the Supreme Court of Justice) changed the ratio of forces between the executive local power at the local administrative level (the prefect's office, the district council and the local council of municipal towns), and the presidents of the courts.

The courts of appeal (15 in number) were provided with an extensive territorial competence, including two to four districts, so that neither the leading structures of the courts of appeal, nor the courts of justice, nor the trial courts, depended strictly on the interests of the local political power, but in the first place on the central executive power.

Through the appearance of the courts of appeal, and through the centralization of promotions and leadership appointments in the courts, with the purported aid of the Superior Council of Magistracy, those who led the courts directed their obedience towards the parliamentary politicians or the politicians who held leading positions in the central administrative apparatus (leaders of ministries, state secretaries etc.).

The excessive centralization of the judiciary's administrative apparatus in the hands of the executive power, including the budget of the courts, made political programs, such as the "fight against corruption" and the "independence of justice" high-minded language without practical consequences, since the



political power, no matter its nature (left-oriented, right-oriented, coalitions of parties, etc.) combined its own interest with the interests of the presidents of courts.

As a matter of fact, each major political change (when a new political majority was elected, and a new government was appointed based on this new majority) caused the replacement of court presidents by the Minister of Justice, according to the legal mechanism presented above, and the maintenance of only those who proved that they were able to be obedient to the new politicians as well.

This is the reason why the presidents of the courts of appeal permanently sought to strengthen their position in the hierarchical system they were leading administratively. They owned and used very efficiently (excepting the situations when the political power interfered through its main spokesman, the Minister of Justice) several key instruments:

a) They marginalized inconvenient judges by forbidding them, for various reasons, to be promoted to functions at superior courts or in leading positions. The ones who were preferred to be promoted were the judges able to carry out blindly the commands and requests of the presidents of the courts of appeal, and through them, of the politicians. In fact, the politicians decided to choose a free profession, that of a lawyer.

b) New people were brought into the system from other judicial professions (primarily legal counsels from the former state arbitrations), both to replace those who had left, as well as to fill vacancies in the system. (Through the creation of the courts of appeal, older judges occupied the positions in the courts of appeal, while the tribunals and especially the first instance courts were left with many vacancies, which had serious

consequences for the effectiveness of solving cases.) This was a disputable basis of selection, because these people served the communist regime faithfully, their outlook being built on the administrative centralized structures of the communist system. On the other hand, these people built a faithful arm which was always ready to defend its benefactor, the president of the court who brought them into the system.

Another novelty in this period was the fact that the old magistracy was integrated constitutionally into the judicial authority, a constitutional entity which covered a wider range of institutions having attributions in the field of justice, such as the judicial courts, the Public Ministry and the Supreme Council of Magistracy.

It can be said that the methods used by the presidents of the courts to preserve power were also used successfully by the leaders of prosecutors' offices belonging to the Public Ministry. This was especially the case for prosecutors' offices belonging to the courts of appeal and the tribunals, as well as the military prosecutors' offices—where the interests of the politicians interfered with the interests specific to the leaders of the prosecutors' offices who wanted to maintain power inside the system.

The period between 2001 and the beginning of 2004 was the darkest period for the Romanian legal system from the standpoint of the independence of post-communist justice.

A new Minister of Justice was appointed by the political party which won the elections in the autumn of 2000. The activity of the new minister, Rodica Stanoiu, who is now suspected of collaboration with the old structures of the communist regime, and who is accused by the National Council for the Study of



the Archives of the Securitate of carrying out the activities of the secret police, froze any progress on the way towards building up a real independence in the legal system or, for that matter, a self-perception of independence among judges.

The bondage of the judiciary knew many depraved levers of control during the mandate of Minister Rodica Stanoiu: from the dismissal of disagreeable court presidents and their replacement with presidents loyal to the political party in power, to the promotion of a draft bill aimed at greater executive control over the judiciary, to the adoption of laws such as the Code of Civil Procedure and other laws concerning the fight against the corruption which confused not only the functioning of the courts, but also the act of judging itself.

The negative culmination came at the end of 2003 through the beginning of 2004, during which time laws on the organization of the judiciary were adopted in secret. The provisions of these laws were clearly in favor of court presidents, on condition that these presidents continued to be appointed and dismissed by the Minister of Justice, and thereby stayed under the direct supervision of the ministry. Moreover, according to these new laws, the Minister of Justice would take over supervision of the entire budget of the judicial system, and thus of the budgets of the courts.

Happily, this dark chapter of the post-communist Romanian judiciary was able to be closed thanks to the joint efforts of some magistrates and the civil society organization Alliance for a European Justice in Romania (AJER).

The actions of this productive association were successful, and the Minister of Justice Rodica Stanoiu was obliged to resign at the beginning of 2004. Moreover, under the new minister,

Monica Macovei, who was much more open to dialog, three new Laws of judicial organization were passed: Law 303/2004 concerning the statute of magistrates, Law 304/2004 concerning the organization of the judiciary, and Law 317/2004 concerning the Superior Council of Magistracy.

The appointment of Monica Macovei as Minister of Justice in December 2004, a person who apparently didn't have political support, meant a great hope for the reform of the judicial system. Minister Macovei functioned in this public office until the spring of 2007.

As a matter of fact, during the mandate of this minister, the judiciary was perceived as an independent one on the European level, and the fight against corruption was recognized as one which had finally begun in earnest, considering the persons who were investigated and brought to justice by the part of the Public Ministry specialized in corruption offences. Moreover, the so-called "justice" chapter in Romania's negotiations with the European Union was improved significantly thanks to the efforts of Minister of Justice Monica Macovei, working together with civil society groups and a significant number of judges and prosecutors involved in the reform process.

At any rate, the dominant idea during the period between spring 2005 and spring 2007 was to crystallize a real independence, taking advantage of the successes of the new judicial organization Laws, as well as the new Minister of Justice who avoided any personal intervention, either official or underground, into the legal affairs of judges, prosecutors, or the Public Ministry.

The independence of justice, thanks to these efforts, is now one which is openly affirmed by courts and judges.



This independence cannot be restricted, at least for the time being, particularly because of safeguards gained during this period. (The activity of the Superior Council of Magistracy in defense of the independence of justice reflects this tendency, as does the activity and actions of the professional associations of magistrates in civil society.)

For maintaining the system's independence and internally monitoring against its dysfunctions, the professional associations of magistrates have a particular and remarkable role. In Romania, there is not outlined a true judicial branch and therefore there is no class consciousness. Judges and prosecutors in Romania have not yet developed a vocational conscience and they are not yet aware of the necessity of taking part in actions designed to promote public interests in common with the interests of the guild. The main purposes are the defense of the judiciary's independence, an efficient enforcement of the law, and the assurance of high professional standards in the field.

Until 2004, it was forbidden for Romanian judges to take part in nongovernmental organizations, except in the form of professional organizations. As a consequence, their ideas were isolated from the public discourse, and that fact generated an inhibition towards being publicly involved. In fact, we can even talk about the existence of a confusion regarding the aim of professional associations, which usually address problems involving trade union matters, such as increasing wages, improving working conditions, or lessening the workload of magistrates.

One very inhibiting factor was the public reactions of the Ministers of Justice, as well as the reactions of chiefs of courts and prosecutor's offices (who

were appointed at that time by the Minister of Justice), towards these professional organizations. Building a professional association which was ruled by another leader was considered a perturbation and a disruption to their own influence upon the system. Many times, the magistrates who were members of such professional associations were (or are, even now) considered as rebels, revolutionaries, etc. But it is beyond any reasonable doubt that without these sorts of "rebels" a lot of strange things in the Romanian judiciary would have never been pointed out.

In Romania there are several associations of magistrates, many of which have not distinguished themselves by any kind of activity, and others which have limited their activities to those of "trade union" demands.

The Association of Romanian Magistrates (AMR), founded in 1993, is the oldest association of magistrates in Romania. AMR declared itself at the very beginning as a successor to the former Association of Magistrates and Lawyers (AMA), which had functioned during the inter-war period. AMR is composed of judges (638) and prosecutors (414) as well.

AMR does not have a clear public message that could be easily identified by any dialogue partner or by the citizens. AMR has no strategy in developing public politics in the field of justice and has not declared a system of values in order to sustain or legitimate its public actions. AMR does not seem preoccupied with working out a plan related to the predictable evolution of the judicial system and the necessary changes of the system, owing to the need to cooperate with other European judicial systems.

Another regional association which has a very important professional activity



is the Association of Magistrates from Iasi (AMI). Considering its activities and interests, it can be said that this association is practically at the opposite pole from AMR, creating a very good impression by the number of professional projects it has developed. As an example, AMI developed an experimental program, "The court for minors from Iasi". However, the association has no public positions concerning various issues of public interest related to the judiciary or the judge's role in society.

The Professional Association of Judges "Constantin Statescu" – Tbrgoviste is an organization which brings together judges from the Dbrmbovita District. At the end of June 2006 they organized the first "National Conference of Romanian Judges" (Tbrgoviste 2006), discussing important issues such as the role of the judges, the independence of justice, and uniform practices in the field of justice. It was the first sign which indicated the system's need to adjust the controls from the inside.

The Association of Magistrates from Timis has developed local projects in order to estimate, for the first time in Romania, public trust in the judicial system. Also, they published brochures containing some minimum information for litigants. However, according to some official statements, the association has only two official members, though the association's data indicate that there are many more.

3. The period after 2007

After the accession of Romania into the European Union, and after the Ministry of Justice was taken over by a politician, an alarming cessation of the judicial reform in Romania has been noted—cessation grounded on the

interests of politicians to subordinate the Public Ministry.

Given the progress towards judicial independence made under the leadership of Monica Macovei, the takeover of the Ministry of Justice by a politician in the spring of 2007 could have opened a new chapter of close cooperation between the political power and the Romanian judicial system (which, according to the Constitutional Law, includes three major component parts: courts and judges, the Public Ministry, and the Superior Council of Magistracy), in the direction of a productive and proper collaboration for the entire Romanian society.

Unfortunately, the mandate of the new minister, Tudor Chiuariu, began with a more than questionable attempt to discharge a Chief-Prosecutor at the specialized section of the Public Ministry set up to fight corruption offences, the D.N.A. - a body which carried out investigations of corruption concerning numerous politicians.

This scandalous affair, more extensive and more dangerous for justice in the whole than the particular case concerning the discharge of the chief prosecutor Doru Tulus from the D.N.A., has brought to light the unrestrained tendencies of Romanian politicians to subordinate justice, and at the same time, the ambiguous and hybrid state of the Public Ministry (a ministry without a portfolio, which is constitutionally subordinate to the Minister of Justice, but which has, according to judicial organization law, functional independence). Certainly, it follows in the next period for the Superior Council of Magistracy – the Section for Prosecutors, to pronounce whether this conflict with the chief of the D.N.A. was indeed an infringement on the independence of justice, and if it was, if it interfered in



judicial affairs. But the public position of the Ministry of Justice throughout this period (including TV emissions showing a verbal altercation between the Minister of Justice and the chief of the D.N.A.) proved that Romanian politicians are not yet ready to accept a genuine rule of law in which the independent organization and functioning of the judiciary in all its components should be beyond any political actions or influence.

It is true that after these undesirable events, the Minister of Justice tempered his approach to the judiciary, but compared to his predecessor, he did not initiate any coherent program of continuing the reform of justice, though there remain many things to be done.

The absence of perspective on reforms in justice, as well as the undermining of the fight against corruption by attempting to subordinate prosecutors to the executive power, were clearly pointed out by the Report of the World Bank concerning its mission to verify the reform of justice in Romania, published 25 July 2007. The report recognized the absence of progress under the new Minister of Justice in the direction of justice reform, together with the alarming inefficiency in the same direction of the Superior Council of Magistracy.

In December 2007, Minister Chiuariu resigned, and the duties of interim minister were transferred to the Minister of Defense. In February 2008, Mr. Catalin Predoiu was appointed as the new Minister of Justice. His promises were to continue and accelerate the reforms initiated by his predecessors in the direction of guaranteeing the independence of justice and ensuring the access of citizens to justice, by improving the functioning of the judicial system, reforming the institutional framework, and accelerating the fight against corruption

and organized crime.

Regarding the professional associations, the National Union of Romanian Judges (U.N.J.R.) was founded in May 2007. The stated goals of this organization of young judges are: the representation and defense of the professional interests of its associated members against other legal entities; the promotion of the liberty and dignity of the judicial profession; the strengthening of the independence of justice; increasing the effectiveness of justice; improving the image of the justice system; the creation of a unitary practice and the modernization of the justice system; the defense of the independence of the judiciary, both against the other powers of Government, and against the interests of individuals; and promoting respect in all circumstances for the judicial values of the rule of law, which recognize justice as a public service answering to the principle of transparency, and liable to the citizens.

U.N.J.R. is composed of the Association for the Defense of Rights and Independence of Judges from Oradea, the Association of Judges from Alba, and the Association Forum of Judges from Oltenia, as well as individual judges from the districts of the appeals courts, totaling about 300 members in all.

On 26 October 2007, the National Union of Romanian Judges became a member of the Association of European Magistrates for Democracy and Liberty (MEDEL), during the meeting of the Council Board held in Lsbeck, Germany.

During the short period of time since its inception, U.N.J.R. has shown itself as very active in representing and defending the professional interests of its associated members against the Ministry of Justice, the Superior Council of Magistracy, and the Romanian President. The association has also organized three



international conferences in Bucharest and Iasi on such subjects as the state of prosecutors in Europe and Romania, the fight against racial and ethnic discrimination, and relations between the media and justice.

4. Conclusions

The Romanian judiciary has passed through a long and circuitous evolution after the fall of the communist regime in December 1989. It has suffered multiple violations of its independence, from powers outside the system, and most grievously, from inside the structures of the system.

Generally, there is a problem with systemic transformations which do not occur radically, but gradually, with the preservation of the old elite. In such cases, the old elite is concerned primarily with keeping control, and does not have the interest nor the desire to reform the structures of the society. Thus, the debates concerning the new Constitution often neglects real changes that would guarantee the adequate functioning of a lawful state, in order to maintain the instruments of power in the hands of the old guard.

That was exactly what happened in Romania, where ex-communists took over the political power and guided the transition towards a new Constitutional, legal and economic system—a system designed to serve their interests.

Undoubtedly, the functional independence of the prosecutors remains to be discussed. But also in this

case, the Romanian society should accept and should push the political class to adopt a legal framework, including a Constitutional one, through which the independence of the prosecutors will be recognized.

Further, another extremely difficult task regarding the reform of the justice system remains to be performed—the task of establishing a viable system for evaluating the performance of judges and prosecutors in achieving their legal functions. This task belongs to the system itself, meaning it is the responsibility of the Superior Council of Magistracy, the courts, and the judges themselves.

It is also necessary to remove all unqualified judges working in the judiciary and to create an environment in which the objective evaluation of courts and judges is a real one, with concrete results based on the actual performance of judges and prosecutors (i.e., their effectiveness in solving cases). This is necessary in order to strengthen the independence of justice, and also to strengthen the trust of Romanian society in the judicial system.

In any case, there now exists real hope that there is no turning back to totalitarianism or to those periods when justice answered the beck and call of the political power.

It is not only necessary to import the Western legislation, but also the idea of a working judicial system which operates according to the principles of the rule of law.

1. The intruders, whose access to education was blocked, were divided in three groups.

The first category: sons of industrial or agricultural workers, collectivist peasants or peasants having small or medium-sized households, sons of military men, engineers or technicians, clerks or pensioners, craftsmen

and cooperative farmers.

The second category: sons of small traders or freelancers.

The third category: sons of kulaks, merchants or manufacturers, together with sons of war criminals, traitors, spies, saboteurs, fugitives abroad etc.



ՍԱՀՄԱՆԱԴՐԱԿԱՆ ԲԱՐԵՓՈԽՈՒՄՆԵՐԻ ՆԱԽԱԴՐՅԱԼՆԵՐՆ ՈՒ ԴՐԱՆՅ՝ ԱՆՇՐՋԵԼԻՈՒԹՅՈՒՆԸ

Սահմանադրական բարեփոխումների հիմքում ընկած տարաբնույթ նախադրյալները, որոնց համակարգում իրավական գործոններն առանցքային դերակատարում ունեն, ի վերջո, կանխորոշում են իրավաստեղծ գործունեության ուղղությունները, իրականացման եղանակները և հիշյալ համատեքստում սկզբունքային նշանակություն ունեցող մյուս հարցերը: Պետականության բացակայության պայմաններում, այնուամենայնիվ, մեր պատմությունը հարուստ է իրավական բնույթի նախադրյալներով: Բազմաթիվ հնադարյան իրավունքի հուշարձանների կողքին ավելի ուշ շրջանում ի հայտ եկան նաև իրավունքի հիրավի պատմական արժեք ունեցող նոր ինքնատիպ աղբյուրներ: Բնորոշ է Սահմանադրության անհրաժեշտության հիմնավորումն այդպիսի փաստաթղթերից մեկում. «...անճողապրելու որոգայթ» ստեղծելու բոլոր նրանց համար, ովքեր կփորձեն դուրս գալ օրենքով սահմանված իրենց լիազորությունների շրջանակից¹:

Նախադրյալների հարցին մեծ կարևորություն տալն ինքնանպատակ չէ. բազմաթիվ օրինակներ կարելի է բերել, երբ դրանք վճռորոշ նշանակություն են ունեցել այս կամ այն երկրի հետագա զարգացման, քաղաքական համակարգի ընտրության հարցերում: Կարծում ենք, օրինակ, որ Մերձբալթյան երկրներում ժողովրդավարության ինստիտուտների ձևավորման գործընթացներն առավել դյուրին դարձան նաև շնորհիվ այն գործոնի, որ այդ երկրները խորհրդային համակարգի առավել պակաս «փորձաշրջան» էին անցել:

Անդրադառնալով սահմանադրական բարեփոխումների նախադրյալներին և դրանց գաղափարական հիմքերին՝ միաժամանակ հարկ ենք համարում նկատել, որ այդ նախադրյալները բնավ սոսկ գաղափարական բնույթի չեն, դրանք հավասարապես պայմանավորված են տվյալ երկրի սոցիալական, տնտեսական ու քաղաքական կյանքի բազմաբնույթ տարրերով և հանդես են գալիս այդ գործոնների ազդեցությամբ: Ինչ վերաբերում է գաղափարական հիմքերն առանձնացնելուն, ապա դրանով սոսկ հետապնդում ենք սահմանադրական բարեփոխումների ինտելեկտուալ խթանիչների էական նշանակությունն ընդգծելու նպատակ, քանի որ վերոհիշյալ գործոնները սահմանադրական հարթության վրա են հայտնվում միայն այն ժամանակ, երբ առկա է դրանք քիչ թե շատ համարժեքորեն արտացոլելու պետական կամք: Եվ որքան համամասնորեն է արտացոլում պետական կամքը երկրում և միջազգային արեւայում ընթացող զարգացումները, այնքան սահմանադրական բարեփոխումները համարժեքորեն են արձագանքում վերոհիշյալ գործոններին:

Սահմանադրական բարեփոխումների համար էական նշանակություն ունեցան միջազգային գործոնները, որոնց գերակշիռ մասը պայմանավորված էր Եվրոպական խորհրդին անդամակցելով: Միջազգային իրավական չափանիշների ներազդեցությունը բնավ երկրորդական նշանակություն չի ունեցել նաև մինչ այդ, մասնավորապես՝ կարելի է բերել բազմաթիվ իրավական ակտեր, որոնց ընդունման կամ արդեն իսկ ընդունված իրավա-

ՀՈՒՐԻՍ - ՕԳՈՍՏՈՍ 2010 7-8 (132-133)

ԴԱՏԱԿԱՆ
Իշխանություն

կան ակտերում փոփոխություններ ու լրացումներ կատարելու հիմքում բացառապես ընկած են եղել միջազգային իրավական փաստաթղթերը: Ի դեպ, միջազգային իրավական ակտերի հիմնադրությունները ներպետական օրենսդրությունում ներառելու միտումը թելադրված է եղել դեռևս 1995թ. հուլիսի 5-ին ընդունված Սահմանադրության 6-րդ հոդվածի պահանջներով, ըստ որոնց. «Եթե նրանցում սահմանված են այլ նորմեր, քան նախատեսված են օրենքներով, ապա կիրառվում են պայմանագրի նորմերը»:

Միջազգային նախադրյալները հիմնականում կարելի է դասակարգել՝ հաշվի առնելով այնպիսի հատկանիշներ, ինչպիսիք են դրանց իրավական արժեքը, ընդգրկման շրջանակները, ազգային շահերին համահունչ լինելը և այլն: Այս հատկանիշներից յուրաքանչյուրն ունենում է որոշակի նշանակություն՝ միջազգային նախադրյալների որակի և ներպետական բարեփոխումների վրա դրանց ներագրեցության վրա: Նախ՝ ներկայացնենք ընդհանուր այն նախադրյալները, որոնք կանխորոշեցին մեր երկրում սահմանադրական գործընթացների սկիզբը՝

1. Պետականության երկարատև բացակայության պայմաններում իրավաստեղծ գործունեության հիրավի պատմամշակութային մեծարժեք ստեղծագործությունների առկայությունը: Տվյալ դեպքում տեղին չէ հանգամանորեն անդրադառնալ այդ արժեքներին, թվարկել դրանք և անդրադառնալ դրանց կոնկրետ բովանդակությանն ու նշանակությանը: Նկատենք, սակայն, որ դրանց մեծ մասը երբևիցե չի ունեցել գործնական նշանակություն, պարզապես պետականության բացակայության պայմաններում գիտական միտքն ու հայրենասիրությունն այնքան հարուստ ու մեծ են եղել, որ այդ արժեքներն ստեղծվել են ոչ թե կոնկրետ հարաբերություններ կարգավորելու, այլ պետականության ձևավորմանը նպաստելու ու ոգին աննկուն պահելու նպատակով:

2. Անկախության համար պայքարի

մղումը և դրանով պայմանավորված իրավական համարժեք լուծումների փնտրտուքի արդյունքում ինքնիշխանության գաղափարին հավատարիմ գաղափարների ձևավորումն ու դրանց ամրագրումը քաղաքական փաստաթղթերում:

3. Հոգևորական իշխանությունների կողմից իշխանական որոշ գործառույթների (կացության ակտերի գրանցում, գործարքների հաստատում, որոշ չափով դատավարության իրականացում և այլն) իրականացման արդյունքում համարժեք գաղափարական հենքի ձևավորում:

4. Անկախության համար մղվող պայքարում ձեռք բերված հաջողությունը և ըստ այդմ էլ ձևավորված մեծ հավատքը՝ պետության ինքնիշխանությունը Սահմանադրությամբ ամրագրելու և ժողովրդավարության սկզբունքներին նախապատվություն տալու առումով: Իհարկե, սկզբնական փուլում գերիշխող են եղել զգացմունքային դրսևորումները, սակայն դրանք ևս մեծ դերակատարում են ունեցել կոնկրետ իրավական փաստաթղթեր մշակելու և կյանքի կոչելու առումով:

5. Խորհրդային իրավական համակարգի շրջանում ձեռք բերված գիտագործնական փորձը, որը թերևս սկզբնական շրջանում խոչընդոտներ էր ստեղծում նորանուծությունների դիմելու կտրվածքով, այնուամենայնիվ, էական դերակատարում ունեցավ իրավական նոր մշակույթը մասնագիտական անհրաժեշտ պատրաստվածությամբ ընկալելու ու կիրառելու գործընթացում:

6. Վճռորոշ նշանակություն ունեցան իրավագետների բազմաթիվ հետազոտությունները, որոնք խորհրդային իրավական համակարգում ևս ժամանակ առ ժամանակ առանձնանում էին իրենց համարձակությամբ ու հարցադրումների վերլուծության անհրաժեշտ խորությամբ:

7. Էական էր ընդհանուր բարոյահոգեբանական մթնոլորտի նշանակությունը: Անկախությունը փաստացի ձեռք բերելու իրական հույսերը հասարակությանն ավելի, քան երբևէ, ուղղորդել էին նպա-



Սահմանադրական իրավունք

տակալաց քայլեր կատարելու անհրաժեշտ իրավական հիմքեր ստեղծելու գործին: Ըստ Սահմանադրական դատարանի նախագահ պարոն Գ.Հարությունյանի. «Անհրաժեշտ է նաև, որպեսզի սահմանադրական նորմերը կյանքի կոչվեն, դրանց նկատմամբ դրսևորվի հասարակական կայուն վերաբերմունք՝ ձևավորելով հասարակության սահմանադրական մշակույթի իրական որակներ՝ այն դարձնելով ազգային մշակույթի օրգանական բաղադրատարր»²:

8. Վերջապես էական նշանակություն ունի մեր երկրի համար ազգային ազատագրական պայքարը ելակետ ընդունելով, իրավական համահունչ հիմքերի ամրագրումը: Պատահական չէ, որ առաջին իսկ իրավական ակտերում առավել հնչեղ հարցադրումներ են հանդիսացել ինչպես անկախության իրավական ամրագրումը, այնպես էլ Լեռնային Դարաբաղի Հանրապետության կարգավիճակի խնդիրը: Այլ կերպ ասած՝ յուրաքանչյուր դեպքում իրավական ցանկացած լուծման համար որպես ելակետ են հանդիսանում վերը նշված երկու խիստ կարևոր հիմնախնդիրների լուծմանը չվնասելու պահանջները. մեր երկրի ժողովուրդը, միանշանակ հավատարիմ մնալով իրավունքի միջազգային սկզբունքներին ու չափանիշներին, չի կարող ընդունել որևէ սահմանադրական նորմ, որում խոցելի կդառնա Հայաստանի կամ Լեռնային Դարաբաղի անկախության գաղափարը:

Սահմանադրական բարեփոխումների և, ընդհանրապես սահմանադրություններ ընդունելու անհրաժեշտության հարցը մշտապես գտնվել է համայն մարդկության ուշադրության կենտրոնում. «Յանկանալով պաշտպանել ժողովրդի անփոփոխ կամքն առավել, քան ժամանակավոր քմահաճույքը՝ ժամանակակից շատ պետություններ բարձրագույն իրավունքի սկզբունքները վերահաստատեցին գրված սահմանադրությունների միջոցով: Դրանց համակցում են երեք առանձին գաղափարներ, որոշակի բարձրագույն սկզ-

բունքների գերակայություն, նույնիսկ բարձրագույն օրենքին գրված ձև տալու անհրաժեշտություն, և դատարանի որպես միջոց ծառայելը՝ Սահմանադրությունն ընդդեմ սովորական օրենսդրության կիրառելու համար»³:

Վերը նշված նախադրյալների արդյունքում, ինչպես հայտնի է, մենք ունեցանք Սահմանադրություն, որը, թեև ձեռք բերեց մեծ ճանաչվածություն ու գործնական արժեք, այնուամենայնիվ, արդեն կարճ ժամանակ անց դարձավ սուր քննադատության թիրախ: Ուստի, սահմանադրական բարեփոխումների նախադրյալների մասին խոսելիս նպատակահարմար ենք գտնում առանձնացնել այնպիսիք, որոնք դերակատարում են ունեցել հատկապես վերջին շրջանում՝ 1995թ. Սահմանադրության ընդունումից հետո՝

1. Հասարակությունը թևակոխել էր զարգացման մի այնպիսի շրջան, երբ արդեն վճռորոշ դեր ունեին ոչ միայն անկախության ձեռքբերումների իրավական ամրագրման, այլև իրավունքի միջազգային չափանիշներին հնարավորինս համահունչ Սահմանադրություն ունենալու միտումները:

2. Էապես բարելավվել է իրավաստեղծ գործունեությանն ակտիվորեն մասնակցելու հասարակության պատրաստակամությունը և պատրաստվածությունը: Եթե անկախության սկզբնական շրջանում առավել ընդգծված էր աննախադեպ մեծ ակտիվությունը, ապա Սահմանադրության ընդունումից հետո ընկած ժամանակատվածում իրեն ակնհայտ զգացնել էր տալիս իրավական և քաղաքական կարևորագույն հարցերում մարդկանց իրազեկվածության համեմատաբար բարձր աստիճանը: Իհարկե, հաճախ, մենք իրավացիորեն դժգոհում ենք այդ աստիճանից, սակայն տվյալ դեպքում խոսքը համեմատության մասին է:

3. Որոշակի առաջխաղացում ունեցավ իրավական միտքը նաև նեղ մասնագետների, հատկապես իրավագետների շրջանում: Ընդ որում, խոսքը ոչ միայն պրակ-

Սահմանադրական իրավունք

տիկ աշխատանքում ներգրավված, այլև տեսաբանների մասին է, անձինք, որոնք ժամանակի ընթացքում հնարավորություն ունեցան առավել համարժեք պատկերացում ունենալ իրավունքի միջազգային հիմնարար փաստաթղթերի, դրանց մեկնաբանությունների, գործնական նշանակության և նմանաբանությամբ այլ հարցադրումների առնչությամբ:

4. Միջազգային կազմակերպությունների ազդեցության նկատելի ակտիվացմամբ, վերջիններս ձևավորեցին կոնկրետ իրավական ինստիտուտների կամ օրինագծերի կապակցությամբ համակողմանի քննարկումներ անցկացնելու, իսկ հետագայում նաև փորձագիտական եզրակացություններ տալու պրակտիկա: Իսկ արդեն Եվրոպական խորհրդի անդամակցության հարցի լուծումն ուղեկցվեց ոչ միայն տեսական հարթության վրա ընթացող քննարկումներով ու բանավեճերով, այլ կոնկրետ ուսումնասիրություններով և անդամակցությունը երաշխավորող հանձնարարականներով:

5. Սահմանադրական բարեփոխումների կանխորոշման հարցում զգալի դերակատարում ունեցան նաև միջազգային պայմանագրերին միանալու գործընթացները: Ակնհայտ դարձավ, որ գործող Սահմանադրության մի շարք դրույթներ պարզապես անհնարին են դարձնում միջազգային իրավունքի սկզբունքներ ամրագրող խիստ կարևոր առանձին միջազգային համաձայնագրերին միանալը, իսկ վերապահումներով դրանց միանալը ևս խնդրահարույց էր, քանի որ բազմաթիվ միջազգային իրավունքի փաստաթղթեր այդպիսի վերապահումները պարզապես բացառում են:

6. 90-ական թվականների սկզբներին ներիշխանական հակասությունները դեռ այնքան ուժեղ արտացոլված չէին, որ նկատելի դարձնեին հնարավոր բախումների դեպքում Սահմանադրության որոշ դրույթների անկարողությունը՝ դրանք լուծելու և փակուղային իրավիճակներից խուսափելու հարցում: Մակայն արդեն 90-

ական թվականների կեսերին ակնհայտ դարձավ, որ ոչ միայն այդպիսի բախումներն են անխուսափելի, այլև դրանց լուծման համար կամայական իշխանական որոշումներն այլևս կիրառելի չեն: Ակնհայտ էր, որ ստեղծված իրավիճակում հարկ է ունենալ սահմանադրական լուծումների այնպիսի փաթեթ, որն ունակ կլինի բացառելու ստեղծված հակասությունների էլ ավելի արհեստականորեն սրացումը և առաջադրելու դրանք մեղմելու և քաղաքակիրթ եղանակներով լուծելու առաջարկություններ:

7. Սահմանադրությունը ձեռք բերեց առավել գործնական նշանակություն: Եթե անկախության ձեռք բերման սկզբնական շրջանում դեռևս գերիշխում էին ռոմանտիկ, զգացմունքային պատկերացումները, ապա հետագա շրջանում դրանք աստիճանաբար իրենց տեղը զիջեցին առավել գործնական մոտեցումների. հասարակությունում առավել մեծանում էր այն խավերի տեսակարար կշիռը, որոնք հակված էին ոչ թե հակամարտությունների, այլ սահմանադրական, իրավական ճանապարհով հասնելու իրենց կողմից հետապնդվող քաղաքական ու սոցիալ-տնտեսական խնդիրների լուծմանը:

Համոզված ենք, որ իրականում սահմանադրական բարեփոխումների նախադրյալների շրջանակն առավել լայն է, պարզապես այս հոդվածում փորձել ենք առանձնացնել մեր պատկերացմամբ առավել կարևորները, չբացառելով, իհարկե, որ բարեփոխումների առանձին բաղադրիչների վրա առավել էական ազդեցություն են ունեցել նաև այլ նախադրյալներ:

Վերը նշվածը կարող է հիմք տալ հանգելու այնպիսի եզրահանգման, որ հետխորհրդային երկրներում իրավագիտակցության ձևավորված չափանիշները բացառում են նոր, առաջադեմ ինստիտուտների անարգել ներդրումը: Իրականում, կարծում ենք, խնդիրն ավելի բարդ է: Մասնավորապես՝ նկատի ունենք այն, որ գաղափարական դեռևս անհամարժեք և



Սահմանադրական իրավունք

անհրաժեշտ հիմքերի բացակայության պատճառով մենք բախվում ենք այն իրավիճակին, երբ անհիմն կերպով նախապատվությունը տրվում է ծայրահեղ մտեցումներին. մի կողմից խոչընդոտներ են ստեղծվում հիրավի արժեքավոր ինստիտուտների ներդրման ճանապարհին, մյուս կողմից՝ առանց որևէ պատշաճ վերլուծության և նախապատրաստական անհրաժեշտ քայլերի, ընդօրինակում ենք ինստիտուտներ, որոնք լուրջ բացասական հետևանքներ են ունենում ողջ իրավական համակարգի կենսագործունեության վրա:

Այսպիսով, սահմանադրական բարեփոխումների նախադրյալները, մեր կարծիքով, այն իրական ու գործնական նշանակություն ունեցող նախապայմաններն են, որ յուրաքանչյուր երկրում թելադրում են զարգացման հեռանկարներն ու արդյունքները, իսկ թե որքանով դրանք ունակ կլինեն նպաստելու պետության առջև ծառայած խնդիրների լուծմանը, թելադրված է արդեն այն քաղաքական ուժերի գաղափարական պատրաստվածությամբ ու պատրաստակամությամբ, որոնք պատասխանատու են այդ խնդիրների լուծման համար:

Անդրադառնալով քաղաքական պայքարի և սահմանադրական բարեփոխումների փոխհարաբերության հարցին՝ նշենք նաև, որ այդ պայքարում հաճախ օգտագործվող հնարքները ոչ միայն չեն նպաստում հասարակության մեջ համարժեք իրավագիտակցության ձևավորմանը, այլև հասարակության լայն ու միաժամանակ ակտիվ խավերին դարձնում են հիրավի լավագույն ու կատարյալ նախաձեռնությունների հակառակորդներ:

Գաղափարական հիմքերի հարցին անդրադառնալիս կարևոր ենք համարում նկատել նաև, որ դրանք երբեմն պայմանավորված են լինում նաև նեղ գերատեսչական շահերով: Հաճախ պրակտիկ աշխատողները փորձում են ակնհայտ հիմնավորված ու ներդրման համար անհրաժեշտ ինստիտուտները ոչ թե հերքել, այլ

պարզապես պատճառաբանել, որ համակարգը դեռևս պատրաստ չէ նման արմատական փոփոխությունների: Թե որքանով է համակարգը պատրաստ այս կամ այն բարեփոխմանը, դա առանձին քննարկման և բավականին լուրջ հարց է, այս դեպքում պարզապես նպատակահարմար ենք գտնում շեշտել, որ վերը նշվածը սոսկ դիտարկվում է, որպես հուսալի հնար՝ խուսափելու կամ առնվազն որոշ ժամանակով հետաձգելու ժողովրդավարական սկզբունքների վրա կառուցված ինստիտուտների կիրառումից:

Մեր կողմից կատարված ուսումնասիրությունները վկայում են այն մասին, որ վերը նշված իրավիճակը հիմնականում թելադրված է հոգեբանական բարդություններով, ըստ որոնց՝ նոր իրավիճակը կրեթի կոնկրետ գործընթացներում ու հարաբերություններում առկա իշխանական լծակների թուլացմանը, ինչը վերջիններիս համոզմամբ, առանց անհարկի բարդությունների գործելու կարևորագույն նախապայման ու երաշխիք է:

Այսպիսով՝ սահմանադրական բարեփոխումների նախադրյալների շրջանակը չափազանց լայն է, իսկ դրանց ձևավորման համար հսկայական դերակատարում ունեն մեր երկրի ու ժողովրդի ծագման ու զարգացման պատմական նախադրյալները: Դրանք ձևավորվել են դարերի ընթացքում, սակայն էական էվոլյուցիայի են ենթարկվել հատկապես խորհրդային իրավական համակարգի գոյության շրջանում, իսկ անկախության ձեռք բերումից ի վեր դրսևորվել են այնքանով, որքանով համարժեք են ընկալվել քաղաքական ուժերի կողմից:

Սահմանադրական բարեփոխումների անշրջելիությունը պայմանավորված է մի շարք սոցիալ-քաղաքական, գաղափարական և տնտեսական գործոններից: Պետության հիմնական օրենքով հռչակված հիմնադրույթները ինքնուրույն չեն կարող կյանքի կոչվել, եթե դրա համար տվյալ հասարակությունում ձևավորված չլինեն անհրաժեշտ վերոհիշյալ նախադրյալներ:

րը: Սահմանադրությունների փաստացի կիրառման միջազգային փորձը հարուստ է օրինակներով, երբ միատեսակ հիմնադրույթներ բովանդակող սահմանադրությունները գործնականում, ինչպես նաև ընթացիկ օրենսդրությունում բնավ միատեսակ կիրառում չեն ունեցել: Բնորոշ է այն, որ սահմանադրական նույնական դրույթները տարբեր երկրների սահմանադրական դատարաններում ունեցել են միմյանցից էապես տարբերվող մեկնաբանություններ:

Գեռևս խորհրդային իրավական համակարգի գոյության ժամանակաշրջանում լուրջ գիտական քննարկումներ էին ընթանում այն հարցի առնչությամբ, թե ինչպիսի դերակատարում ունի ընթացիկ օրենսդրությունը՝ Սահմանադրության հետ փոխհարաբերության կտրվածքով: Գերիշխող էր այն տեսակետը, ըստ որի՝ ընթացիկ օրենսդրությունը կոչված է իրականացնելու «Սահմանադրության զարգացման» պատասխանատու դերը: Ընդ որում, այս տեսակետը համարվում էր բացարձակ ճշմարտություն և իր արտացոլումն էր գտնում անխտիր բոլոր «Պետական իրավունքի» դասագրքերում⁴:

20-րդ դարի 80-ական թվականների կեսերից սկսած՝ սահմանադրական իրավունքի տեսությունում արձանագրվեց արտաքուստ ոչ այնքան էական, սակայն, ըստ էության, խիստ առանցքային նշանակություն ունեցող վերանայման գործընթաց, որի շրջանակներում մի շարք ճանաչված իրավագետներ կոչ արեցին հրաժարվել ընթացիկ օրենսդրության և պետության հիմնական օրենքի միջև փոխհարաբերության հնացած պատկերացումներից և ելակետ ընդունել այն, որ Սահմանադրությունն ինքնին ամենակատարյալ իրավաբանական փաստաթուղթն է, որ այն չի կարող ընթացիկ օրենսդրության միջոցով դառնալ «զարգացման» կամ «բարելավման» օբյեկտ: Ըստ այդ հեղինակների, եթե ընթացիկ օրենսդրությանը վերապահվում է հիմնական օրենքը զարգացնելու գործառույթ,

ապա խիստ խոցելի է դառնում Սահմանադրության գերակայությունը:

Վերը նշված իրավական դիրքորոշումները գուցե ներկա իրավագիտակցության չափանիշներով չափազանց պարզունակ թվան, սակայն եթե հաշվի առնենք քաղաքական իրավիճակը, իրավական համակարգի դերի ու նշանակության նկատմամբ համընդհանուր անհամարժեք վերաբերմունքի առկայությունը, ապա պարզ կդառնա, որ հիրավի քաղաքացիական խիզախություն էր պետք խոսելու Սահմանադրության գերակայության ոչ թե սոսկ գաղափարախոսական, հռչակագրային չափանիշներով, այլ գործնական արժեք ունեցող փաստարկներով:

Ստորև ներկայացնենք սահմանադրական բարեփոխումների անշրջելիությունն ապահովող հիմնական բաղադրիչների մասին:

Իրավաստեղծ գործունեության կայունությունը: Պետության քաղաքականության կայունությունը մեծապես տեսանելի է դառնում իրավաստեղծ գործունեությամբ, մասնավորապես՝ այս ոլորտում կայունության ապահովմամբ ձևավորվում է ողջ քաղաքականության կայունության երաշխիք: Տվյալ դեպքում «կայունություն» եզրույթը օգտագործում ենք ոչ թե իրավաբանական գաղափարների դրոշմատիկայի, այլ իրավաստեղծ գործունեությունում միասնականությունն ապահովելու տեսանկյունով:

Մեկ այլ լրացում ևս իրավաստեղծ գործունեության միասնականությունը հաճախ ուղեկցվում է իրավակիրառ ոլորտում միասնականության անհրաժեշտության անտեսմամբ, ինչը խիստ մտահոգիչ է, սակայն աշխատության սույն հատվածում այն քննարկման նյութ կդարձնենք հաջորդ հարցադրման շրջանակներում:

Իրավաստեղծ գործունեությունում անկայունությունը վտանգավոր և անընդունելի է մի քանի նկատառումներով: Նախ՝ օրենսդրությունում կատարվող հաճախակի փոփոխությունները, այդ թվում՝ միմյանց հակասող դրույթներ ամրագրելը



Սահմանադրական իրավունք

զուտ բարոյահոգեբանական տեսանկյունից բացասաբար է անդրադառնում այն իմաստով, որ կտրուկ նվազում է օրենքի նկատմամբ անհրաժեշտ վստահությունը, փոխարենը ձևավորվում է մտավախություն, որ յուրաքանչյուր բարենպաստ իրավական լուծում ցանկացած պահի կարող է արմատապես վերանայվել: Ընդ որում, միայնակ հակասող իրավական դրույթներ առաջադրելիս, դրանց հեղինակները հարկադրված են լինում հանրությանը համոզել իրենց դիրքորոշումների արդարացիության և հիմնավորվածության մեջ, ինչն ինքնին անհուսալի գործելած է, քանզի արդյունքում անխուսափելիորեն հերքում են իրենց իսկ գաղափարները:

Կարծում ենք, հասարակական երևույթների հարափոփոխ գարգացման արդի պայմաններում հնարավոր չէ բացառել նախկինից էապես տարբերվող իրավական լուծումների առաջադրումը, սակայն որևէ արդարացում չի կարող ունենալ այն գործելածը, երբ համեմատաբար կարճ ժամանակահատվածում ընդունվում են օրենքներ, որոնք որոշ ժամանակ անց ճանաչվում են անհիմն, իսկ դարձյալ որոշ ժամանակ անց, «պարզվում է», որ դրանք եղել են խիստ հիմնավորված, և դրանցից հրաժարվելը եղել է սխալ քաղաքականության արդյունք:

Կարծում ենք, իրավաստեղծ գործունեության կայունության խարխիւման ցանկացած դրսևորում խիստ բացասաբար է անդրադառնում նաև դատաիրավական բարեփոխումների արդյունավետության վրա: Ընդ որում, նշված հարցադրումներով հետազոտությունը հնարավորություն է տալիս հանգելու այն եզրակացության, որ այս ոլորտը ևս գերծ չէ վերոհիշյալ շեղումներից:

Այսպես՝ դատաիրավական բարեփոխումների առաջին փուլն առանձնացավ մի շարք սկզբունքային նորամուծություններով, որոնք իրենց ամրագրումն ստացան հատկապես ՀՀ դատական օրենսգրքում և «Դատախազության մասին» ՀՀ

օրենքում: Հիշյալ նորամուծություններից էր նաև, այսպես կոչված, մասնագիտացված քրեական և քաղաքացիական դատարանների ստեղծումը, որոնք ՀՀ դատական օրենսգրքի հիմնավորումներում⁵ ներկայացվում էին որպես դատական համակարգի ամբողջացման և արդարադատության մատչելիության տեսանկյունից կատարյալ ատյաններ: Կարճ ժամանակ անց, սակայն պարզ դարձավ, որ այդ դատական ատյանների վերաբերյալ պաշտոնական և ոչ պաշտոնական զնահատականները, մեղմ ասած, դրական չէին:

Բնորոշ է այն, որ անդրադառնալով այդ դատարաններ պարբերաբար դատավորներ գործուղելու խնդրին՝ Սահմանադրական դատարանը միանգամայն իրավափորձն ամրագրեց մի շարք իրավական դիրքորոշումներ, որոնք միտված էին այդ ատյանների արմատական վերանայմանը⁶: Արդյունքը եղավ այն, որ արդեն 2009թ. փետրվարի 5-ին ընդունված «Հայաստանի Հանրապետության դատական օրենսգրքում փոփոխություններ և լրացումներ կատարելու մասին» ՀՀ օրենքով հիշյալ դատական ատյանները վերացվեցին և, ըստ էության, վերականգնվեց նախկին եռաստիճան դատական համակարգը: Այս կարգի գործելածը հաճախ այն աստիճան է նվազեցնում դատաիրավական բարեփոխումների նկատմամբ վստահությունը, որ իրավագիտակցության մեջ գերակշռող է դառնում այն մտայնությունը, երբ յուրաքանչյուր նորամուծության առնչությամբ համոզմունք է հայտնվում, որ շուտով «կվերականգնվի նախկին իրավական կարգավորումը»:

Անհրաժեշտ ենք համարում ընդգծել, որ սահմանադրական բարեփոխումների անշրջելիությունն ապահովելու տեսանկյունից իրավաստեղծ գործունեության կայունությունն ունի ոչ միայն զուտ հոգեբանական, այլև ընդգծված գործնական նշանակություն: Մասնավորապես՝ միևնույն իրավական ինստիտուտի առնչությամբ հարափոփոխ իրավական կար-

գավորումները, ի վերջո, հանգեցնում են նրան, որ էապես խարխիլվում է իրավական համակարգը, դրանում առավել հաճախ են ի հայտ գալիս միմյանց հակասող իրավական նորմեր, քանի որ հաճախակի կրկնվող փոփոխությունները միշտ չէ, որ ընդգրկում են բոլոր անհրաժեշտ օրենսդրական ակտերը: Տարաբնույթ, մասնավորապես՝ ներքին հակասություններով ուղեկցվող իրավական համակարգի պայմաններում հիմնարար նշանակություն ունեցող և հայեցակարգային, այդ թվում՝ սահմանադրական բարեփոխումներ իրականացնելը դառնում է խիստ խոցելի և գրեթե անհուսալի, քանի որ իրարամերձ, և այն էլ՝ գործնական կոնկրետ դրսևորումներ ունեցող և իրավական ամրագրում ստացած տեսակետների պարագայում նվազում է սկզբունքային գաղափարների վրա հիմնված ընդհանուր հայեցակարգի մշակումը:

Իրավակիրառ պրակտիկայի և օրենսդրության միջև էական շեղումների բացառումը: Այս պահանջն արդիական է բոլոր ժամանակներում և գրեթե բոլոր իրավական համակարգերի համար: Ցավոք, օրենսդրությանը ոչ համահունչ իրավակիրառ պրակտիկայի առկայությունը բնավ բացառություն չէ նաև ժողովրդավարության և քաղաքակրթության կայուն ավանդույթներ ունեցող երկրներում: Թերևս այդ մասին են վկայում Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի բազմաթիվ դատական ակտերը, որոնցում միանշանակ փաստվում է, որ այդ երկրներում ևս չափազանց տարածված է այն երևույթը, երբ անհարկի լայն տարածում է ստանում ոչ միայն «Մարդու իրավունքների և հիմնական ազատությունների պաշտպանության մասին» Եվրոպական կոնվենցիային հակասող ներազգային օրենսդրական ակտեր ընդունելը, այլև հիշյալ միջազգային իրավական փաստաթղթին և ընդհանրապես միջազգային իրավունքի հանրաճանաչ սկզբունքներին համապատասխանող օրենսդրական ակտերի պահանջները:

որ շրջանցելը:

Համեմատական վերլուծությունը բերում է այն համոզման, որ վերը նշված իրավիճակի պատճառները հաճախ նույնական են, սակայն կան առանձնահատուկ իրավիճակներ, որոնք բնորոշ են այս կամ այն երկրին: Կոնկրետ մեր երկրում ձևավորված իրավակիրառ պրակտիկայում առանձնացվում են հետևյալ բնորոշ գծերը (ընդ որում տվյալ դեպքում նկատի չունենք ակնհայտ դրվագային բնույթ ունեցող դեպքերը, երբ, օրինակ, չարաշահումների արդյունքում է խախտվում իրավական ակտը)՝ ա) հաճախ օրենսդրական փոփոխությունները չեն հանգեցնում համարժեք իրավակիրառ պրակտիկայի փոփոխությունների, քանի որ դրան էապես խոչընդոտում են ձևավորված ավանդույթները, բ) իրավակիրառ պրակտիկան հաճախ շեղումներ է ունենում դատական պրակտիկայի արդյունքում, գ) շեղումներով իրավակիրառ պրակտիկան հաճախ թելադրված է լինում նաև օրենսդրական այնպիսի ակնհայտ թերություններով, որոնց պայմաններում ինչպես վարչական մարմինները, այնպես էլ ֆիզիկական և իրավաբանական անձինք կարծես «հարկադրված են» լինում շրջանցել օրենսդրությունը, դ) իրավակիրառ պրակտիկայում համակարգված շեղումների պատճառներից են նաև առանձնահատուկ հոգեբանական գործոնները, որոնք հաճախ թելադրված են լինում արատավոր ավանդույթներով, ե) գուտ հոգեբանական գործոնների թվին կարող է դասվել նաև իրագեկվածության մակարդակը, որը համամասնորեն դրսևորվում է ինչպես պաշտոնատար անձանց, այնպես էլ ֆիզիկական անձանց մոտ, գ) վերջապես, իրավակիրառ պրակտիկայի շեղումները պայմանավորված են օրենսդրության համակարգում առկա անհարկի մեծաքանակ հակասություններով: Իհարկե, «Իրավական ակտերի մասին» ՀՀ օրենքի 24-րդ հոդվածը մեծամասամբ հնարավորություն է տալիս կողմնորոշվելու, թե միևնույն իրավական ուժ ունեցող իրավական ակտերից



Սահմանադրական իրավունք

դրանց հակասության դեպքում որին պետք է տրվի նախապատվությունը, այնուամենայնիվ, դրանով խնդրի լուծումը բնավ չի սպառվում: Նախ՝ գործնականում չափազանց դժվար է նույն այդ 24-րդ հոդվածի կիրառման հարցում հստակ կողմնորոշումներ ունենալը: Բացի այդ, գործնական կյանքը լի է այնպիսի իրավիճակներով, երբ նշված իրավական կարգավորումները պարզապես պիտանի չեն դրանց առնչությամբ լուծումներ առաջադրելու համար:

Սահմանադրական դրույթների մեկնաբանության գործընթացում սահմանադրական վերահսկողության ինստիտուտին առաջնային դեր վերապահելը: Ի տարբերություն սահմանադրական վերահսկողության, սահմանադրական նորմերի մեկնաբանության գործընթացում ներգրավված են գրեթե բոլոր իրավակիրառ սուբյեկտները, ինչը պայմանավորված է Սահմանադրության 6-րդ հոդվածում ամրագրված այն դրույթից, ըստ որի. «Սահմանադրությունն ունի բացարձակ իրավաբանական ուժ, և նրա նորմերը գործում են անմիջականորեն»: Սահմանադրության նորմերի անմիջական գործելու խիստ կարևոր հատկանիշն ընդգծելը, թերևս, պայմանավորված է հենց Սահմանադրության գերակայությամբ, այսինքն՝ պետության հիմնական օրենքի կիրառումը որևէ կերպ կախվածության մեջ չի դրվում այս կամ այն իրավական ակտի գոյությունից կամ դրանում ամրագրված դրույթներից:

Բնականաբար, իրավական նորմերի հակասության վերաբերյալ դատողությունները կրում են հայեցողական բնույթ և, եթե հաշվի առնենք, իրավակիրառ սուբյեկտների տարաբնույթ որակը, ապա պարզ կդառնա այդ ոլորտում իրավակիրառ քաղաքականության միասնականության բացակայության անխուսափելիությունը: Ուստի առավել, քան կարևոր է դառնում այդ ոլորտում սահմանադրական վերահսկողությանն առաջնային դեր վերապահելը: Համոզված ենք, որ սահմա-

նադրական վերահսկողությունը պետք է հանդիսանա այն չափանիշը, որը հնարավորություն է տալիս հստակեցնելու Սահմանադրության 6-րդ հոդվածի շրջանակներում գործելու ազատության սահմանները:

Այս առումով միանշանակ խոցելի է ՀՀ վարչական դատավարության օրենսգրքի 135-րդ հոդվածի 1-ին մասում ամրագրված դրույթը, որը վարչական դատարանին վերապահում է գերատեսչական նորմատիվ իրավական ակտերի՝ ՀՀ Սահմանադրության համապատասխանությունը վիճարկելու վերաբերյալ գործերի քննությունը: Կարծում են այս դրույթի առնչությամբ Սահմանադրական դատարանի իրավական դիրքորոշումը միանգամայն իրավաչափ է. «Սահմանադրական դատարանը գտնում է, որ վարչական և սահմանադրական արդարադատության առկա շփոթն իրավակիրառական պրակտիկայում կարող է ստեղծել սահմանադրական նորմերի մեկնաբանման տարակերպ մոտեցումներ, որը լուրջ վտանգ է ներկայացնում երկրում Սահմանադրության գերակայության ու անմիջական գործողության ապահովման և հասարակական հարաբերությունների սահմանադրականացման միասնական քաղաքականության իրականացման համար»⁷:

Հավելենք միայն, որ գործնականում ընդհանրապես չի էլ կարող առաջանալ գերատեսչական ակտերի սահմանադրականությունը վարչական դատարանում վիճարկելու անհրաժեշտություն, այսինքն՝ անգամ գործնական չափանիշներով է այս օրենսդրական դրույթն անիմաստ: Արտաքուստ կարող է ստեղծվել այն տպավորությունը, որ վարչական դատավարության կարգով գերատեսչական ակտերի սահմանադրականությունը վիճարկելու գործընթացը բացառելը կարող է խոցելի դարձնել ֆիզիկական կամ իրավաբանական անձանց իրավունքների դատական պաշտպանությունը, սակայն մեր իրավական համակարգին բնորոշ որոշ առանձնահատկություններ չեզոքացնում

են այդ վտանգը:

Տվյալ դեպքում անհրաժեշտ է նկատի ունենալ, որ ինչպես Սահմանադրությամբ (83.5 հոդված), այնպես էլ «Իրավական ակտերի մասին» ՀՀ օրենքով (9-րդ հոդված) սպառիչ ամրագրված են այն հարաբերությունները, որոնք կարող են կարգավորվել բացառապես օրենքներով: Ընդ որում այդ հարաբերությունների գերակշիռ մասը կազմում են ֆիզիկական և իրավաբանական անձանց իրավունքներն իրականացնելու և պաշտպանելու պայմանները և կարգը, ֆիզիկական և իրավաբանական անձանց իրավունքների և ազատությունների սահմանափակումները, նրանց պարտականությունները, ինչպես նաև պատասխանատվության տեսակները, չափերը, պատասխանատվության ենթարկելու կարգը, հարկադրանքի միջոցներն ու դրանք կիրառելու կարգը, ֆիզիկական և իրավաբանական անձանց կողմից վճարվող հարկերի, տուրքերի և այլ պարտադիր վճարների տեսակները, չափը, վճարման կարգը և այլն: Մի խոսքով, ֆիզիկական և իրավաբանական անձի կարգավիճակը որևէ կերպ վատթարացնող գերատեսչական ակտն արդեն իսկ «Իրավական ակտերի մասին» ՀՀ օրենքի 9-րդ հոդվածի դրույթներին համապատասխան համարվելու է անիրավաչափ, ուստի կարիք էլ չի առաջանալու լրացուցիչ քննարկման առարկա դարձնել այդ ակտի սահմանադրականության հարցը:

Օրենսդրության կիրառման հնարավորինս միատեսակ պրակտիկա ապահովելը: Օրենքների միատեսակ կիրառման անհրաժեշտության ու դրա գիտագործնական նշանակության հարցը մշտապես համարվել է խիստ արդիական, այն դարձել է բազմաթիվ գիտական մենագրությունների թեմա և հետազոտողների նյութ:

Որպես կանոն, օրենսդրության կիրառման միասնականությունը դիտվում է, որպես օրինականության երաշխիք: Ընդ որում այդ մոտեցման մեջ առկա է հիմնավորված տրամաբանություն. միևնույն

իրավիճակում միևնույն իրավական ակտերի տարաբնույթ կիրառումը հանգեցնում է նրան, որ դրանք անխուսափելիորեն խախտվում են: Վերջին հաշվով, հնարավոր չէ խոսել օրենքի պատշաճ կիրառման մասին, երբ այն տարբեր կերպ է կիրառվում, առաջացնում է տարբեր իրավական հետևանքներ:

Օրենսդրության միատեսակ կիրառման անհրաժեշտությունը, կարծում են, բավարար չափով, ընկալվել է նաև դատաիրավական բարեփոխումների առաջին փուլում և իր ամրագրումն է ստացել համապատասխան օրենսդրական ակտերում:

Սահմանադրական բարեփոխումների անշրջելիությունը և երաշխավորվածությունը կախված է ոչ միայն իրավաստեղծ գործունեությանը ներկայացվող պահանջների բարեհաջող կատարման արդյունքներից, այլև ընդհանրապես կոնկրետ սահմանադրական հիմնադրույթներ կյանքի կոչելու քաղաքական կամքի առկայությունից: Հասկանալի է, որ Սահմանադրությունն անմիջական կիրառման ենթակա իրավական ակտ է, սակայն չպետք է անտեսել, որ դրա բազմաթիվ հիմնադրույթներ կարող են իրավական անհրաժեշտ կիրառման նախապայման ու ուղղորդող լծակ դառնալ միայն այն դեպքում, երբ դրանց առնչությամբ ընդունվում են համապատասխան օրենսդրական ակտեր և ձևավորվում են ինստիտուցիոնալ կառույցներ:

Օրենսդրական կարգավորումների անհրաժեշտությունն ընդգծվել է բազմաթիվ իրավագետների կողմից: Վերջիններս գտնում են, որ առանց անհրաժեշտ իրավական հիմքերի հնարավոր չէ խոսել դատաիրավական բարեփոխման ցանկացած քաղաքիչի առնչությամբ արդյունավետության մասին. «Արդարադատության անաչառ իրականացման անկյունաքարը պետության կողմից դատարանների անկախության ապահովումն է: Ընդ որում, դատարանների անկախության սկզբունքը պետք է կենսագործվի՝ այդ սկզբունքի



Սահմանադրական իրավունք

իրականացման համար սահմանելով ազգային օրենսդրության մեջ իրական երաշխիքներ: Հակառակ դեպքում դատարանի անկախության սկզբունքը կվերածվի ձևական իրողության և այդպես էլ լիարժեք կյանքի չի կոչվի»⁸:

Բնականաբար, էական նշանակություն ունի նաև այդ բարեփոխումների նկատմամբ հանրության վստահության ձևավորումը: Այս առումով համամիտ ենք այն հեղինակների հետ, որոնք միջազգային լավագույն փորձի սուկ ընդօրինակումը դեռևս չեն համարում այդպիսի վստահության ձևավորման երաշխիք. «Հասարակության կողմից դատարանների նկատմամբ վստահությունը ձևավորվում է ոչ թե լավագույնը զնահատված որևէ երկրի դատական համակարգը տեղայնացնելու եղանակով, այլ ազատ ընտրություններով ձևավորված իշխանությունների կողմից իրավական պետություն ունենալու կամքով պայմանավորված անկախ դատական համակարգ ունենալու ցանկությունը»⁹:

Տվյալ դեպքում, հատկապես կարևոր ենք համարում ինստիտուցիոնալ կառույցների ձևավորման հարցը, քանզի սահմանադրական բազմաթիվ դրույթներ չեն կարող գործել, քանի դեռ չեն ձևավորվում անհրաժեշտ այն պետական մարմինները, որոնց կանոնադրական խնդիրների մեջ է մտնում հենց այդ գործառնությունների իրականացումը: Նման դեպքերում կոնկրետ առանձնահատուկ լիազորությունների իրականացման համար անհրաժեշտ մարմինների ստեղծման փոխարեն արդեն գործող կառույցներին դրանք վերապահելը բնավ լավագույն տարբերակը չէ և հղի է տարաբնույթ սոցիալ-քաղաքական հետևանքներով:

Այսպես, Սահմանադրության 18-րդ և 19-րդ հոդվածների հիմնադրույթներից ամմիջականորեն բխում է, որ վարչական մարմինների ապօրինի գործողությունների (անգործության) և իրավական ակտերի բողոքարկման համար անհրաժեշտ էր

ստեղծել վարչական դատարան, որը պետք է գործեր վարչական դատավարության կանոններով: Երկար ժամանակ, սակայն, վարչական դատարանի ստեղծման անհրաժեշտությունը, ցավոք նաև նեղ մասնագետների կողմից համարվում էր վիճահարույց, ինչի արդյունքում գերիշխում էր այն տեսակետը, որ հիշյալ գործերը կարող են քննվել նաև ընդհանուր իրավաբանության դատարանների կողմից քաղաքացիական դատավարության համար սահմանված կանոններով: Ինչպես հայտնի է, այնուամենայնիվ, վարչական դատարանի ստեղծումը և վարչական դատավարության օրենսգրքի ընդունումը դարձավ իրողություն: Կարծում են, որ վարչական դատարանների ստեղծումը սուկ ժամանակակից ինստիտուցիոնալ համակարգերին համահունչ լինելու ձգտումով չէ պայմանավորված:

Վերջին հաշվով, ինքնուրույն մասնագիտացված դատարանի ստեղծման անհրաժեշտությունը մի շարք այլ պատճառների հետ միասին, պայմանավորված էր գլխավորապես այն փաստարկով, ըստ որի՝ վարչական մարմինների և դրանց պաշտոնատար անձանց ապօրինի գործողությունների (անգործության) և իրավական ակտերի դեմ բողոքների քննարկման դատավարություններում միջամտությունների հավանականությունն առավել մեծ է ու զգալի, ուստի հարկ էր նախապատվությունը տալ դատարանների կազմավորման ոչ թե դասական եղանակներին, այլ այնպիսի եղանակներին, որոնք ապահովում են դատավորների անկախության առավել գորեղ երաշխիքներ: Մասնավորապես՝ պատահական չէր, որ վարչական դատարանի ստեղծման հարցում նախապատվությունը տրվեց մեկ դատարանի ստեղծման տարբերակին, ինչի դեպքում նկատելիորեն մեղմացվում է տարածքային պետական մարմինների և տեղական ինքնակառավարման մարմինների և դրանց պաշտոնատար անձանց կողմից ազդելու հնարավորությունները: Կան նաև այլ փաստարկներ, սակայն

դրանք ուղղակիորեն չեն առնչվում սույն աշխատության հետազոտության առարկային, ուստի բավարարվենք հիմնական փաստարկների վերլուծությամբ:

Վերը նշված դատողություններից բխում է մեկ այլ կարևոր նկատառում ևս. հարկ է արմատապես բարելավել Ազգային ժողովի՝ որպես օրենսդիր մարմնի, փաստացի գործունեությունը: Ըստ էության, ունենալով բավականին մեծաքանակ աշխատակազմ (մոտ 750-ի հասնող), Ազգային ժողովը համեմատաբար սակավաթիվ դեպքերում է հանդես գալիս իր պատգամավորների կողմից մշակված օրենսդրական ակտերի քննարկմամբ: Ընդ որում, իրավիճակի բարելավմանը, մեր կարծիքով, չնպաստեց նաև այն, որ Ազգային ժողովի պատգամավորներին 2008թ. նոյեմբերի 28-ին ընդունված «Ազգային ժողովի կանոնակարգ» ՀՀ օրենքում փոփոխություն և լրացում կատարելու մասին» ՀՀ օրենքով վերապահվեց երկու օգնական ունենալու իրավունք, որոնցից մեկը պետք է աշխատի հասարակական հիմունքներով:

Ամփոփելով սահմանադրական բարեփոխումների անշրջելիությանն առնչվող հարցերի համալիր հետազոտման առարկա կազմող հարցադրումների քննարկման արդյունքները՝ նպատակահարմար ենք համարում ընդգծել, որ իրավաստեղծ գործունեության և իրավական համակարգին ներկայացվող պահանջները չափազանց բազմաբնույթ ու ընդգրկուն են, սակայն մենք մեր առջև խնդիր ենք դրել ոչ թե դրանց համակարգված ուսումնասիրությունը, այլ իրավաստեղծ գործունեության բացառապես այն որակների բացահայտումը, որոնք ուղղակի առնչություն ունեն սահմանադրական բարեփոխումների անշրջելիությունն ապահովելու գործում: Ընդ որում, փորձել ենք բացահայտել դրանց ոչ միայն տեսական, այլև գործնական նշանակությունը՝ խնդրահարույց հարցադրումների քննարկման ընթացքն ու արդյունքներն առավել առարկայական դարձնելու տեսանկյունից:

1. Որոգայթ փառաց (Հակոբ և Շահամիր Շահամիրյաններ), Երևան, 2002, էջ 15:

2. **Հարությունյան Գ.** «Հայաստանի Հանրապետության Սահմանադրության մեկնաբանություններ»-ի առաջաբանը, ընդհանուր խմբագրությամբ՝ Գ.Հարությունյանի, Ա.Քաղարչյանի, Երևան, «Իրավունք», 2010, էջ 13:

3. **Cappeletti M., Cohen W.** Comparative Constitutional Law, Cases and Materials, The Bobbs-Merrill company, INC, p. 11.

4. Այդպես էր կոչվում սահմանադրական իրավունքի ճյուղը, քանի որ ենթադրվում էր, որ «պետական» եզրույթը ոչ միայն հնարավորություն է տալիս ընդգծելու իրավունքի այդ ճյուղի կարևորությունը, այլև այն, որ հիմնական օրենքը նվիրված էր պետական կարգի հիմնադրությունների ամրագրմանը:

5. Տվյալները վերցված են Հայաստանի Հանրապետության Ազգային ժողովի 2007թ. արխիվային նյութերի ուսումնասիրությամբ:

6. Այսպես՝ Սահմանադրական դատարանի 2008թ. դեկտեմբերի 2-ի «Քաղաքացի Արայիկ Զալյանի դիմումի հիման վրա՝ Հայաստանի Հանրապետության դատական օրենսգրքի 14-րդ հոդվածի 3-րդ մասի՝ Հայաստանի Հանրապետության Սահ-

մանադրությանը համապատասխանության հարցը որոշելու վերաբերյալ» թիվ ՍԴՈ-782 որոշմամբ հակասահմանադրական է ճանաչվել Հայաստանի Հանրապետության դատական օրենսգրքի 14-րդ հոդվածի 3-րդ և 5-րդ մասերը:

7. Սահմանադրական դատարանի 2008թ. նոյեմբերի 25-ի «Քաղաքացի Արամ Շմավոնյանի դիմումի հիման վրա՝ Հայաստանի Հանրապետության քաղաքացիական օրենսգրքի 2-րդ հոդվածի, «Հարկերի մասին» Հայաստանի Հանրապետության օրենքի 26-րդ հոդվածի 5-րդ մասի, «Ավելացված արժեքի մասին» Հայաստանի Հանրապետության օրենքի 2-րդ հոդվածի 2-րդ մասի, Հայաստանի Հանրապետության վարչական դատավարության օրենսգրքի 115-րդ հոդվածի և 118-րդ հոդվածի 1-ին մասի՝ Հայաստանի Հանրապետության Սահմանադրությանը համապատասխանության մասին» թիվ ՍԴՈ-780 որոշման 17-րդ կետը:

8. Դատավորի ձեռնարկ: Գիտագործնական վերլուծություն, Հայաստանի Հանրապետության դատավորների միություն, Երևան, «Ատոլիկ», 2010, էջ 22:

9. Դատական համակարգեր, Երևան, «Օրենք և իրականություն», 2008, էջ 9:



Մեք ՀԱԿՈՒՅԱՆ

ՀՀ դատական դեպարտամենտի կազմակերպահրավական վարչության կրտսեր մասնագետ

ՆԱԽՆԱԿԱՆ ԿԱՐԳԱՎՈՐՄԱՆ ԸՆԹԱՅՆԱԿԱՐԳՆ ՈՒ ՀՀ ՎՃՌԱԲԵԿ ԴԱՏԱՐԱՆԸ

Եվրոպայում հարյուրամյակներ շարունակ արծարծվում էր Եվրոպայի միավորման գաղափարը, բայց այդ գաղափարի կյանքի կոչման համար բարենպաստ պայմաններ ստեղծվեցին միայն Երկրորդ համաշխարհային պատերազմից հետո: Մինչ այդ՝ 20-րդ դարի առաջին հինգ տասնամյակների ընթացքում, Եվրոպան իր տարածքում հասցրել էր տանել երկու՝ նախադեպը չունեցող համաշխարհային պատերազմներ, որոնք հսկայական վնաս պատճառեցին Եվրոպային ու կասեցրին նրա հետագա զարգացումը: Վերջնական խաղաղության հաստատման, մարդկանց ու հետագա սերունդների բարեկեցիկ և անվտանգ ապագայի ստեղծման համար եվրոպական երկրների միջև սկսվեց համագործակցության մի գործընթաց, որը շարունակվում է մինչ օրս: Եվրոպական տնտեսական համագործակցությունը, Եվրոպայի խորհուրդը և մյուս եվրոպական կազմակերպությունները միասնական Եվրոպայի առաջին դրսևորումներն էին:

1950թ. մայիսին Ֆրանսիայի արտաքին գործերի նախարար Ռոբերտ Շումանը և Ֆրանսիայի կառավարության պաշտոնյա Ժան Մոնեն առաջարկեցին միավորել Ֆրանսիայի և Գերմանիայի ածխի ու պողպատի արդյունաբերությունները: Այդ միավորման արդյունքում 1951թ. ապրիլի 18-ին Փարիզում եվրոպական 6 պետությունների միջև ստորագրվեց «Եվրոպական ածուխի և պողպատի ընկերակցության հիմնադրման մասին» համաձայնագիրը¹: Սա առաջին քայլն էր դեպի միասնական տնտեսական Եվրոպան. 1957թ. վերջինիս հաջորդեցին «Եվրոպական տնտեսական ընկերակցության հիմնադրման մասին» և

«Եվրոպական ատոմային էներգիայի ընկերակցության հիմնադրման մասին» Հռոմի համաձայնագրերը²: Եվրոպական պետությունների հետագա ինտեգրացումը հանգեցրեց «Եվրոպական միության հիմնադրման մասին» համաձայնագրի³ կնքմանը, որով ընդլայնվեց պետությունների համագործակցության ոլորտները: Միության համար շրջադարձային եղավ 2009թ. դեկտեմբերի 1-ը, երբ օրինական ուժի մեջ մտավ Լիսաբոնի պայմանագիրը⁴: Վերջինս եվրոպական պետությունների համագործակցությունը բարձրացրեց նոր մակարդակի՝ նոր որակ հաղորդելով վերջինիս:

Ընկերակցության հիմնադիր պետությունները⁵ 1950-ական թվականներին արդյո՞ք կպատկերացնեին, որ համայնքը 2009թ. արդեն իսկ վերաճած կլիմի հստակ սահմանադրական կառուցվածք ունեցող միջազգային իրավունքի սուբյեկտի և քաղաքական հզոր միության, որը կազմված կլիմի 27 անդամ պետություններից: Այս արդյունքին հնարավոր չէր լինի հասնել առանց ընկերակցության ինստիտուտների արդյունավետ գործունեության և վերջիններիս կողմից ազգային մարմինների հետ արդյունավետ փոխգործակցության: Նման գործունեության և փոխգործակցության ցայտուն օրինակ է Եվրոպական ընկերակցության դատարանի և ազգային դատական մարմինների փոխհարաբերակցությունը:

Եվրոպական ընկերակցությունների հիմնադրման առաջին իսկ պահից այս կազմավորման ինստիտուցիոնալ համակարգում գործել է վերազգային արդարատության մի մարմին, որը կոչված է եղել ամրապնդելու և զարգացնելու ընկե-

ՀՈՒՆԻՍ - ՕԳՈՍՏՈՍ 2010 7-8 (132-133)
ԴԱՏԱԿԱՆ ԻՋՄԱՆՈՒԹՅՈՒՆ
42

րակցության իրավունքը նրա ստեղծման առաջին իսկ օրվանից: Ընկերակցության և նրա իրավական համակարգի զարգացման հարցում վերազգային դատական մարմնի դերն անգնահատելի է: Առանց արդարադատության այս մարմնի և վերջինիս նախադեպային իրավունքի (case law) ընկերակցության և Եվրոպական միության իրավունքն այսօր կլիներ թերզարգացած, ավելի նվազ դեմոկրատական:

«Եվրոպական ընկերակցության հիմնադրման մասին» պայմանագրի (այսուհետ՝ Պայմանագիր) 4-րդ ենթագլուխը նվիրված է ընկերակցությունների դատարանին (European Court of Justice, ECJ) (այսուհետ՝ Դատարան): Պայմանագրի 220-րդ հոդվածը սահմանում է Դատարանի կարևորագույն խնդիրը՝ Դատարանը Պայմանագրի դրույթները մեկնաբանելիս և կիրառելիս պետք է երաշխավորի իրավունքի պահպանումը: Վերոգրյալից կարելի է ենթադրել, որ ընկերակցության հիմնադիր հայրերն ընկերակցության իրավունքի զարգացման գործում Դատարանին հատկացնում էին կարևորագույն դեր: Այսօր միանշանակ կարելի է արձանագրել, որ Դատարանն ամբողջովին համապատասխանում է իրեն հատկացված դերին. անգնահատելի է վերջինիս ներդրումը թե՛ Եվրոպական իրավունքի կայացման և զարգացման, թե՛ դրա սահմանադրականացման գործում և այլն:

Եվրոպական երկրների իրավական համակարգերի ինտեգրացիայի համար թեև Դատարանի գործունեությունը եղել է շատ արդյունավետ և անհրաժեշտ, սակայն այն բավարար չէր լինի առանց «հանդիպակաց փոխազդեցության»: Ընկերակցության իրավունքի կամ դրան համապատասխանեցված ազգային իրավունքի՝ ներպետական մակարդակում միասնական կիրառելիությունն ու ընկալումն ապահովվեց ազգային դատական մարմինների ջանքերի շնորհիվ: Վերջինիս արդյունավետությունը պայմանավորված էր նախևառաջ այդ մարմինների և Դատարանի՝ որպես ընկե-

րակցության իրավունքի գլխավոր մեկնաբանի, համագործակցությամբ, որը կրել է թե՛ ընթացակարգային, թե՛ բովանդակային բնույթ:

Սույն հոդվածում ներկայացվելու է միայն այդ համագործակցության ընթացակարգային կողմը և փորձ է արվելու պարզելու այդ ընթացակարգի՝ ՀՀ դատական համակարգում կիրառելու հնարավորությունը: Զննարկվող հարցի վերաբերյալ ամբողջական պատկերացում կազմելու համար նախ՝ ամփոփ ձևով կներկայացվի Դատարանի իրավական կարգավիճակը Եվրոպական միության ինստիտուցիոնալ համակարգում, ապա կբացահայտվի նախնական կարգավորման ընթացակարգի բովանդակությունը՝ լիսաբոնյան փոփոխությունների համատեքստում:

Եվրոպական ընկերակցությունների դատարանի տեղն ու դերը Եվրոպական միության ինստիտուցիոնալ համակարգում

Եվրոպական ընկերակցությունների դատարանը կամ Եվրոպական համայնքների արդարադատության դատարանը ստեղծվել է 1952թ. «Եվրոպական ամուխի և պողպատի ընկերակցության հիմնադրման մասին» համաձայնագրով⁶: Հետագայում, երբ հիմնադրվեցին մյուս ընկերակցությունները, Հռոմի պայմանագրով այն ճանաչվեց որպես բոլոր ընկերակցությունների համար ընդհանուր արդարադատության մարմին: Դատարանը տեղակայված է Լյուքսեմբուրգ քաղաքում⁷:

Դատարանի, ինչպես ԵՄ ցանկացած այլ ինստիտուտի իրավաբանական կարգավիճակն ամրագրված է համապատասխան իրավական փաստաթղթերում: Դրանց թվին են դասվում «Եվրոպական ընկերակցության հիմնադրման մասին» համաձայնագիրը, որի հիմնգերոդ մասի առաջին բաժնի առաջին գլխի 4-րդ ենթագլուխն ամբողջությամբ նվիրված է Դատարանի՝ որպես ԵՄ ինստիտուտի իրավական կարգավիճակի սահմանմա-



Միջազգային իրավունք

նր, 1991թ. ընդունված Եվրոպական ընկերակցությունների դատարանի ընթացակարգային կանոնները, 2001թ. ընդունված Եվրոպական ընկերակցությունների դատարանի Ստատուտի մասին արձանագրությունը, 2007թ. ընդունված ԵՄ քաղաքացիական ծառայության տրիբունալի Ընթացակարգային կանոնները և այլն⁸:

Թեև ընկերակցության և Եվրոպական միության իրավունքի դիմամիկ զարգացումն ապահովող այս ինստիտուտը բաղկացած է մի քանի ատյաններից, այնուամենայնիվ այն հավաքական կերպով անվանվում է Եվրոպական ընկերակցությունների դատարան: Որպես մեկ միասնական ամբողջություն այն գոյանում է հետևյալ օղակների հանրագումարից.

- առաջին՝ բարձրագույն օղակը հանդիսանում է բուն Եվրոպական ընկերակցությունների դատարանը.

- երկրորդ օղակը հանդիսանում է 1989թ. ստեղծված առաջին ատյանի դատարանը (Court of First Instance).

- ամենաստորին օղակում կանգնած են 2001թ. Նիցայի պայմանագրով հիմնադրված Դատական բաժանմունքները կամ պալատները, որոնք իրենց կազմում ընդգրկում են բազմաթիվ մասնագիտացված իրավասության դատարաններ: Վերջիններս մշտական հիմունքներով գործող մարմիններ չեն և հիմնադրվում են ԵՄ խորհրդի կողմից ըստ անհրաժեշտության: Ներկայումս գործում է այդպիսի մեկ մարմին՝ Եվրոպական միության Քաղաքացիական ծառայության տրիբունալը (Civil Service Tribunal), որը հիմնադրվել է 2004թ-ին⁹:

Այսինքն՝ Դատարանը կազմված է երեք ատյանից: Այս ատյանների միջև ծառայողական ենթակայություն գոյություն չունի, և նրանցից յուրաքանչյուրը քննում և լուծում է իր իրավասությանը վերապահված գործերը: Դատարանի որոշումները բողոքարկման ենթակա չեն. առաջին ատյանի դատարանի որոշումները միայն իրավունքի հարցերով կարող են բողոքարկվել Դատարան՝ որոշումը

կայացնելու պահից երկու ամսվա ընթացքում¹⁰. այս նույն կանոնը գործում է նաև Եվրոպական միության Քաղաքացիական ծառայության տրիբունալի կայացրած որոշումների համար, որոնք բողոքարկվում են արդեն առաջին ատյանի դատարան¹¹: Ատյաններն իրենց հերթին բաժանվում են պալատների (chamber) գործերի օպերատիվ քննությունն ապահովելու նպատակով: Գործերի ճնշող մեծամասնությունը քննվում և լուծվում են հենց պալատների կողմից: Պալատների ներսում մասնագիտացում գոյություն չունի: Պալատները, որպես կանոն, կազմված են երեք, հինգ և տասներեք դատավորներից: Վերջինս (այն քննում և լուծում է բարդ գործերը) կոչվում է Մեծ պալատ (Grand Chamber): Դատարանը կարող է գործեր քննել և լուծել նաև ամբողջ կազմով (օրինակ՝ դա կարող է տեղի ունենալ Դատարանի դատավորներից մեկի անձեռնմխելիությունից զրկելու հարցը քննարկելու դեպքում¹²):

Դատարանի իրավական կարգավիճակի հիմքը կազմող իրավական ակտերի վերլուծությունից երևում է, որ Դատարանի կազմի մեջ ընդգրկվում են երկու կատեգորիայի անդամներ՝ դատավորներ ու գլխավոր փաստաբաններ, որոնք լայն առումով կոչված են նպաստելու Դատարանի կողմից գործերի քննմանը և լուծմանը: Դատավորների թիվը ներկայումս հասնում է 27-ի (Քաղաքացիական ծառայության տրիբունալը կազմված է 7 դատավորներից): Յուրաքանչյուր անդամ պետություն Դատարանում ներկայացված է մեկ անդամով: Անդամ պետությունները համապատասխան որակավորում ունեցող որևէ անձի առաջադրում են որպես դատավորի թեկնածու, իսկ առաջադրված թեկնածուների հաստատումը, որպես կանոն, ընթանում է առանց վարիվերումների և նույնիսկ շատ դեպքերում թեկնածուների նշանակման վերաբերյալ համաձայնությունը ձեռք է բերվում Մշտական ներկայացուցիչների կոմիտեի (COREPER) մակարդակում: Դատավորների պաշտոնավարման ժամ-

Միջազգային իրավունք

կետը 6 տարի է առանց վերընտրման իրավունքի սահմանափակման (Պայմանագրի 223-րդ և 224-րդ հոդվածներ): Երեք տարին մեկ անգամ տեղի է ունենում դատավորների մասնակի փոխարինում: Դատավորներն իրենց կազմից ընտրում են Դատարանի նախագահ՝ երեք տարի ժամկետով, վերընտրման իրավունքով:

Գլխավոր փաստաբանները շատ կարևոր դերակատարություն ունեն Դատարանում, քանի որ իրենց գործունեությամբ նպաստում են Դատարանի կողմից գործերի քննմանն ու լուծմանը՝ իրականացնելով գործի հանգամանքների նախնական, անկախ հետազոտություն: Այդ հետազոտության արդյունքներն արտացոլվում են համապատասխան եզրակացության մեջ և դատական նիստի ընթացքում ներկայացվում են Դատարանին: Ինչպես դատավորները, այնպես էլ Գլխավոր փաստաբաններն ընտրվում են 6 տարի ժամկետով: Գլխավոր փաստաբանները ութն են, սակայն Պայմանագիրը թույլատրում է նրանց թվի ավելացման հնարավորություն: Մինչև 1995թ. գլխավոր փաստաբանների քվտաները բաշխվում էին հինգ խոշոր անդամ պետությունների միջև, սակայն 1995թ. երեք նոր պետությունների անդամակցությունից հետո որոշվեց հինգ քվտաները բաշխել Մեծ Բրիտանիայի, Իսպանիայի, Իտալիայի, Ֆրանսիայի և Գերմանիայի միջև, իսկ մյուս երեքը՝ հերթականությամբ, այբբենական կարգին համապատասխան, տրամադրել մյուս անդամ պետություններին:

Պայմանագիրը թե՛ դատավորների, թե՛ փաստաբանների թեկնածուների համար ներկայացնում է միևնույն չափանիշները, մասնավորապես, այդ պաշտոնները պետք է զբաղեցնեն այն անձինք, որոնք անկախությունը կասկածից վեր է, և որոնք տիրապետում են բավարար մասնագիտական որակավորման իրենց երկրների բարձրաստիճան դատական ատյաններում նշանակվելու համար կամ հանդիսանում են հեղինակավոր իրավաբաններ: Այս նույն չափանիշ-

ները սահմանված են նաև առաջին ատյանի դատարանի և Քաղաքացիական ծառայության տրիբունալի դատավորների համար, բացառությամբ հեղինակավոր իրավաբան լինելու չափանիշից:

Դատարանն իր գործունեությունը հիմնականում իրականացնում է տարբեր կատեգորիայի հայցապահանջների և հարցումների քննման և լուծման միջոցով: Եվրոպական իրավունքի մասնագիտական գրականության մեջ Դատարանի կողմից տարբեր հայցապահանջների ու ներկայացված հարցումների քննմանը և լուծմանն ուղղված գործերն ընդունված է բաժանել երկու խմբի՝ ուղղակի վարույթի կարգով քննվող գործեր և անուղղակի վարույթի կարգով քննվող գործեր: Նման բաժանման հիմքում ընկած է այն հանգամանքը, թե արդյոք Դատարանը գործը քննում է ըստ էության, թե ոչ¹³: Ուղղակի վարույթի կարգով քննվող գործերի թվին են դասվում պարտավորությունների չկատարման դեմ ուղղված հայցապահանջների, անգործության դեմ ուղղված հայցապահանջների, օրինական ուժը կորցրած ճանաչելուն ուղղված հայցապահանջների և պատճառված վնասի հատուցմանն ուղղված հայցապահանջների քննմանն ու լուծմանն ուղղված գործերին¹⁴: Անուղղակի վարույթի կարգով քննվող գործերի թվին են դասվում նախնական կարգավորման ընթացակարգի միջոցով անդամ պետությունների դատական մարմինների կողմից ներկայացվող հարցումներին Դատարանի կողմից պատասխանների տրման հետ կապված գործերը կամ անուղղակի վարույթի կարգով քննվող գործեր են հանդիսանում նախնական ընթացակարգի միջոցով քննվող գործերը: Մինչև Նիցայի պայմանագրի ուժի մեջ մտնելը՝ 1999թ-ը, անուղղակի վարույթի կարգով գործերը քննվում և լուծվում էին միայն Դատարանի կողմից, սակայն պայմանագրի ուժի մեջ մտնելուց հետո, այդպիսի գործեր քննելու և լուծելու իրավունք ստացավ նաև առաջին ատյանի դատարանը:

Բացի վերոհիշյալ գործերից, Դատարանը նաև Եվրոպական խորհրդարանի,



Միջազգային իրավունք

Եվրոպական միության խորհրդի, Եվրոպական հանձնաժողովի կամ որևէ անդամ պետության խնդրանքով տրվող եզրակացությունների միջոցով որոշում է, թե որքանով են Եվրոպական ընկերակցության անունից կնքվող միջազգային համաձայնագրերի դրույթները համապատասխանում Պայմանագրի դրույթներին: Գատարանի բացասական կարծիքի դեպքում միջազգային համաձայնագիրը կարող է ուժի մեջ մտնել միայն վերը նշված պայմանագրում համապատասխան փոփոխություն կատարելուց հետո¹⁵:

Այսպիսով, Գատարանը Եվրոպական միության ինստիտուցիոնալ համակարգում զբաղեցնում է կենտրոնական տեղ և Եվրոպական միության իրավունքը և դրա բաղադրատարրը հանդիսացող ընկերակցության իրավունքն իր ներկայիս «տեսքով» մեծապես պարտական է հենց Գատարանին:

Եվրոպական միության իրավունքի զարգացմանը զուգընթաց փոփոխության է ենթարկվել նաև Գատարանի իրավական կարգավիճակը: Եթե սկզբնական շրջանում Գատարանի հիմնական խնդիրը հանդիսացել է Ընկերակցության պայմանագրի նորմերի իրականացման ընթացքում դրանց ապահովումը և պահպանումը («Եվրոպական ածուխի և պողպատի ընկերակցության հիմնադրման մասին» պայմանագրի 31-րդ հոդված), ապա ընկերակցության իրավունքի հետագա զարգացումը հանգեցրել է նաև այս ինստիտուտի իրավական կարգավիճակի փոփոխությանը՝ նրան օժտելով նոր որակներով:

Լիսաբոնի պայմանագիրն ու Եվրոպական ընկերակցությունների դատարանը

Ինչպես հայտնի է, 20-րդ դարի 2-րդ կեսը շրջադարձային ժամանակաշրջան է եղել Եվրոպական երկրների միավորման հարցում: Թեև Եվրոպական երկրների ինտեգրացիայի հիմքերը դեռ վաղուց

առկա են եղել, սակայն այս գործընթացի արդյունավետ ու փաստացի սկիզբը դրվել է միայն 1950-ական թվականների առաջին կեսին: Վեց պետությունների համագործակցությունն ածխի և պողպատի արդյունաբերության ոլորտում այսօր վերածել է քսանյոթ երկրների համապարփակ համագործակցության: Վերջինիս համար անհրաժեշտ իրավական հիմքն ապահովում էին հիմնադիր պայմանագրերը: Սակայն վերջիններս մշակվել էին 20-րդ դարում այն էլ վեց երկրների համար, այնինչ անցած 60 տարիները եղել են հսկայական փոփոխությունների մի ժամանակաշրջան, որը ԵՄ-ին կանգնեցրել է մի շարք խնդիրների առջև. հիմնադիր պայմանագրերը մշակվել էին վեց երկրների համար, այնինչ ԵՄ անդամ պետությունների թիվը գրեթե քառասպատկվել է՝ միայն նախորդ վեց տարիների ընթացքում այն կրկնապատկվել է, 21-րդ դարը ԵՄ-ին կանգնեցրել է այնպիսի գլոբալ խնդիրների առաջ, ինչպիսիք են համաշխարհային ճգնաժամը, էներգետիկ անվտանգության ապահովումը, գլոբալ տաքացումները, կայուն տնտեսական զարգացումը, էմիգրացիոն գործընթացների կարգավորումը և այլն: ԵՄ-ը ունի թե՛ համապատասխան պոտենցիալ, թե՛ պարտականություն զբաղվելու այդ հարցերով, սակայն ինչպես արդարացիորեն նշել են անդամ պետությունները, վերջինիս հաջողության համար անհրաժեշտ միջոցները բացակայում են¹⁶: Այդպիսի միջոց կամ գործիք է հանդիսանում Լիսաբոնի պայմանագիրը¹⁷: Լիսաբոնի պայմանագիրն անդամ պետությունների վեց տարիների քննարկման արդյունքն է այն հարցի վերաբերյալ, թե Եվրոպական միությանն ինչպիսի փոփոխություններ են անհրաժեշտ 21-րդ դարի մարտահրավերներին դիմագրավելու համար:

Մինչև Լիսաբոնի պայմանագրի ուժի մեջ մտնելը այն անցել է երկար ու դժվարին մի ճանապարհ, որը կարելի է ներկայացնել հետևյալ սխեմայի միջոցով.

Միջազգային իրավունք

1952թ.	«Եվրոպական ածուխի և պողպատի ընկերակցության հիմնադրման մասին» Փարիզի համաձայնագիր
1957թ.	«Եվրոպական տնտեսական ընկերակցության հիմնադրման մասին» և «Եվրոպական ատոմային էներգիայի ընկերակցության հիմնադրման մասին» Հռոմի համաձայնագրեր
1986թ.	Միասնական եվրոպական ակտ
1992թ.	Մասատրիխտի համաձայնագիր
1997թ.	Ամստերդամի համաձայնագիր
2001թ.	Նիցայի համաձայնագիր
2004թ. հոկտեմբերի 29	«Եվրոպական Սահմանադրության հիմնադրման մասին» Հռոմի համաձայնագիր
2005թ. մայիս-հունիս	Ֆրանսիան և Նիդեռլանդները հանրաքվեներով մերժում են Սահմանադրության մասին համաձայնագրի վավերացումը
2007թ. դեկտեմբերի 13	27 անդամ պետությունների կողմից Լիսաբոնի պայմանագրի ստորագրումը
2007-2009թթ.	Լիսաբոնի պայմանագիրը ստանում է 26 անդամ պետությունների պաշտամենտների հաստատումը
2008թ. հունիսի 12	Իռլանդիայում անցկացված հանրաքվեն չի կարողանում ապահովել վավերացման համար անհրաժեշտ մեծամասնությունը
2009թ. հունիսի 19	Եվրոպական խորհուրդը հաստատեց, որ Եվրոպական հանձնաժողովի կազմը պետք է շարունակի ձևավորվել յուրաքանչյուր անդամ պետությունից մեկ անդամ սկզբունքով: Պետությունների կամ կառավարությունների գլուխները համաձայնեցրին իրավական մի շարք պարտադիր երաշխիքներ՝ կապված Իռլանդիայի իշխանությունների կողմից մատնանշած ոլորտների՝ հարկահանության, կյանքի իրավունքի, կրթության և ընտանիքի և Իռլանդիայի ավանդական՝ չեզոք ռազմական քաղաքականության մասին: Այդ երաշխիքներն արձանագրության տեսքով պետք է ներառվեին «ԵՄ հիմնադրման մասին» համաձայնագրում Լիսաբոնի պայմանագրի ուժի մեջ մտնելուց հետո
2009թ. հոկտեմբերի 2	Երկրորդ հանրաքվեն է անցկացվում Իռլանդիայում
2009թ. դեկտեմբերի 1	Լիսաբոնի պայմանագիրը մտավ օրինական ուժի մեջ

Լիսաբոնի պայմանագիրն իրենից ներկայացնում է բավականին երկար՝ մոտ 300 էջանոց մի փաստաթուղթ, այդ թվում նաև հավելվածներն ու արձանագրությունները: Լիսաբոնի պայմանագիրը քաղկացած է երկու մասից՝ «Եվրոպական միության մասին» պայմանագրից (The Treaty on European Union, TEU) և «Եվրոպական միության գործողության

մասին» պայմանագրից (The Treaty on the Functioning of the European Union, TFEU), որոնք, համապատասխանաբար, փոփոխություններ են նախատեսում երկու հիմնադիր փաստաթղթերում՝ «Եվրոպական միության մասին» և «Եվրոպական տնտեսական ընկերակցության հիմնադրման մասին» պայմանագրերում: Լիսաբոնի պայմանագիրը նախատեսում

ՀՈՒՒԻՍ - ՕԳՈՍՏՈՍ 2010 7-8 (132-133)

ՊԱՏԱԿԱՆ
Իշխանություն



Միջազգային իրավունք

Ե Եվրոպական միության ինստիտուցիոնալ և իրավական կարգավիճակների բազմաթիվ փոփոխություններ: Սույն պարագրաֆում ես կներկայացնեմ միայն այն փոփոխությունները, որոնք ուղղակի կամ անուղղակի առնչվում են Դատարանի հետ¹⁸:

ա) Փոփոխություններ, որոնք վերաբերում են Դատարանի կազմակերպման և անդամների նշանակման դրույթներին:

Լիսաբոնի պայմանագրով Եվրոպական միությունը, որն օժտվում է միջազգային իրավասուբյեկտությամբ, փոխարինում է Եվրոպական տնտեսական ընկերակցությանը, որի արդյունքում էլ ԵՄ «հենասյունային» կառուցվածքը վերանում է, և ԵՄ-ը ստանում է նոր ինստիտուցիոնալ կառուցվածք: Նման փոփոխությունների տրամաբանական շարունակությունն է ԵՄ դատական համակարգի վերանայումը: Լիսաբոնի պայմանագրով ԵՄ դատական համակարգը կոչվելու է Եվրոպական միության Արդարադատության դատարան¹⁹ (The Court of Justice of the European Union), որը բաղկացած է երեք դատարաններից՝ Արդարադատության դատարանից (The Court of Justice), Գլխավոր դատարանից (The General Court) և Քաղաքացիական ծառայության տրիբունալից (The Civil Service Tribunal): Ինչ վերաբերում է մասնագիտական դատարանների ստեղծման հարցին, ապա հարկ է նշել, որ Լիսաբոնի պայմանագիրը պահպանել է գոյություն ունեցող պայմանները, սակայն փոփոխության է ենթարկել վերջիններիս կազմավորման ընթացակարգը, մասնավորապես, մասնագիտացված դատարաններն այսուհետ ստեղծվելու են որոշումների ընդունման սովորական ընթացակարգի միջոցով՝ ձայների որակյալ մեծամասնությամբ, ի տարբերություն մինչ այդ գործող միաձայնության կանոնի:

Լիսաբոնի պայմանագրից հետևում է, որ Եվրոպական միության դատարանի կանոնադրությունում²⁰ փոփոխությունը պետք է լինի օրենսդրական նախագծի տեսքով²¹, որը պետք է հաստատվի որոշումների ընդունման սովորական ընթացակարգի միջոցով: Ի տարբերություն վերջինիս, դատա-

վորների, գլխավոր փաստաբանների և լեզուների որակավորման մասին դրույթները կարող են փոփոխվել միայն միաձայնության պարագայում:

Ինչ վերաբերում է դատավորների նշանակման պայմաններին, ապա Լիսաբոնի պայմանագիրը պահպանում է գործող դրույթներն այն դատավորների նկատմամբ, ովքեր նշանակվել են անդամ պետությունների գլուխների փոխադարձ համաձայնությամբ մինչև վեց տարի ժամկետով, սակայն Լիսաբոնի պայմանագրի ուժի մեջ մտնելուց հետո դատավորների նշանակման ընթացակարգը փոփոխվելու է, մասնավորապես, նոր դատավորները նշանակվելու են այն խմբի (panel) խորհրդակցությունից հետո, որը լիազորված է եզրակացություն տալու ԵՄ դատարանի, Գլխավոր դատարանի դատավորների և գլխավոր փաստաբանների թեկնածուների համապատասխանության մասին: Այս խումբը կազմված է յոթ անդամներից, որոնք նշանակվելու են ԵՄ դատարանի, Գլխավոր դատարանի նախկին անդամներից, անդամ պետությունների գերագույն դատարանների դատավորներից և ճանաչված իրավաբաններից, որոնցից մեկին առաջադրում է Եվրոպական պառլամենտը: Խմբի անդամներին նշանակում է Խորհուրդը՝ ԵՄ դատարանի նախագահի առաջադրմամբ: Ինչ վերաբերում է Գլխավոր փաստաբաններին, ապա Լիսաբոնի պայմանագիրը նախատեսում է, որ հիմնականում Դատարանի պահանջով ութ անդամների փոխարեն նշանակվելու են 11 անդամ²²:

բ) Փոփոխություններ, որոնք վերաբերում են Դատարանի իրավասությանը:

Ինչպես արդեն նշեցի, Լիսաբոնի պայմանագրով վերանում են Մասատրիխտի պայմանագրով հիմնված «հենասյունները», ինչն էլ հանգեցնում է նրան, որ ԵՄ դատարանի իրավասությունը տարածվելու է նաև ԵՄ իրավունքի նկատմամբ, եթե պայմանագիրն այլ բան չի նախատեսում²³: Բացի այդ, ԵՄ դատարանն իրավասություն է ստանում նախնական կարգավորում տալ ազատության, անվտանգության և արդա-

դատության բնագավառներում, որն արգելված էր Պայմանագրով:

Լիսաբոնի պայմանագիրն ամրագրում է ԵՄ դատարանի իրավասությունն անդամ պետությունների միջև քրեական գործերով ոստիկանական և դատական համագործակցության նկատմամբ, իսկ անդամ պետությունների՝ դատարանի իրավասությունը ճանաչելու կամ նախնական կարգավորման ընթացակարգով Դատարան դիմելու իրավունք ունեցող ազգային դատական մարմինների շրջանակը որոշելու հայեցողական լիազորությունը վերանում է: Լիսաբոնի պայմանագրով ոստիկանության և քրեական արդարադատության ոլորտը դառնում է ընդհանուր իրավունքի մի մասը, և յուրաքանչյուր ազգային դատական մարմին՝ դատարան կամ տրիբունալ, իրավունք է ստանում նախնական կարգավորման ընթացակարգով դիմելու ԵՄ դատարան: Սակայն Լիսաբոնի պայմանագրի անցումային դրույթները նախատեսում են, որ Լիսաբոնի պայմանագրի ուժի մեջ մտնելուց հետո ԵՄ դատարանի ողջ իրավասությունը քրեական գործերով ոստիկանության և արդարադատության համագործակցության նկատմամբ հինգ տարվա ընթացքում չի տարածվելու, այլ շարունակելու է գործել մինչ Լիսաբոնի պայմանագրի ուժի մեջ մտնելը եղած իրավական կարգավորումը²⁴:

Ինչ վերաբերում է վիզաների, ապաստանի, միգրացիայի կամ որևէ այլ քաղաքականությանը, որն ինչ-որ ձևով առնչվում է անձանց ազատ տեղաշարժի հետ (մասնավորապես՝ քաղաքացիական գործերով դատական համագործակցությանը, դատական ակտերի փոխադարձ ճանաչմանն ու կատարմանը), ապա Լիսաբոնի պայմանագիրը յուրաքանչյուր ազգային դատական մարմնի իրավունք է վերապահում նախնական կարգավորման ընթացակարգով դիմել ԵՄ դատարան: Ուստի ԵՄ դատարանն այս ոլորտում ձեռք է բերում ընդհանուր իրավասություն Լիսաբոնի պայմանագրի ուժի մեջ մտնելուց անմիջապես հետո:

Բացի վերոգրյալից, պետք է նշել, որ Լիսաբոնի պայմանագիրը «Եվրոպական

միության հիմնարար իրավունքների մասին» խարտիային տալիս է նույն իրավական ուժը, ինչ-որ հիմնադիր պայմանագրերին²⁵: Վերջինս դառնում է սահմանադրական սկզբունքների և կանոնների մի մասը, որի վերաբերյալ ԵՄ դատարանը կարող է որոշում կայացնել: Սակայն այս խարտիան չի գործում Լեհաստանի և Սեծ Բրիտանիայի նկատմամբ, քանզի վերջիններս վերապահում²⁶ են արել, որի էությունն այն է, որ ԵՄ դատարանի կամ իրենց որևէ այլ ազգային դատարանի կամ տրիբունալի կողմից այդ պետությունների օրենքները, այլ իրավական կարգավորումները, վարչական ակտերը, իրավակիրառ պրակտիկան կամ որևէ այլ գործողություն չի կարող խարտիայի հետ անհամատեղելի ճանաչվել: Պետությունների և կառավարությունների գլուխները համաձայնության են եկել նաև, որ այս վերապահումը հետագայում կիրառվելու է նաև Չեխիայի Հանրապետության նկատմամբ²⁷:

Չնայած Լիսաբոնի պայմանագրով «հենասյունները» վերանում են, սակայն ընդհանուր արտաքին և անվտանգության քաղաքականությունը (CFSP) մնում է հատուկ կարգավորման առարկայի շրջանակներում²⁸: Հետևաբար ԵՄ դատարանն իրավասություն չունի հսկողություն իրականացնել այս ոլորտում ընդունվող դրույթների կամ այդ դրույթների վրա հիմնված ակտերի նկատմամբ²⁹: Այս կանոնից Լիսաբոնի պայմանագիրը նախատեսում է երկու բացառություն՝ ա) ԵՄ դատարանն իրավասություն ունի հսկողություն իրականացնել Եվրոպական միության լիազորությունների սահմանների որոշման և CFSP-ի նկատմամբ, որի իմպլեմենտացիան չի կարող ազդել ԵՄ կամ նրա ինստիտուտների բացառիկ և բաշխված կամ խառը լիազորությունների վրա³⁰, բ) ԵՄ դատարանն իրավունք ունի նաև չեղյալ համարելու Խորհրդի կողմից հաստատված այն որոշումները, որոնք սահմանափակում են ֆիզիկական կամ իրավաբանական անձանց իրավունքները՝ հիմնվելով, օրինակ, ահաբեկչության դեմ պայքարի անհրաժեշ-



Միջազգային իրավունք

տուրությունից (ակտիվների ստեղծում)³¹:

Դատարանի կողմից գործերի քննության ժամանակ կիրառվող ընթացակարգերում տեղի ունեցած լիսաբոնյան փոփոխություններից կարելի է առանձնացնել հետևյալը.

Լիսաբոնի պայմանագրով Դատարանը հնարավորություն է ստանում քննելու Եվրոպական խորհրդի ակտերը, որը Լիսաբոնի պայմանագիրը դիտում է որպես առանձին ինստիտուտ: Նոր դրույթները³² սահմանում են, որ Դատարանն անդամ պետության պահանջով կարող է որոշել Եվրոպական խորհրդի ընդունած ակտերի օրինականության հարցը, եթե անդամ պետության կարծիքով այդ ակտը հատակ վտանգ է սպառնում անդամ պետությունների կողմից պաշտպանվող որոշակի «արժեքների» նկատմամբ (մարդու արժանապատվության հարգում, մարդու իրավունքների պաշտպանություն և այլն³³): Նման պահանջ կարող է բերվել Եվրոպական խորհրդի կողմից համապատասխան ակտն ընդունելուց հետո մեկ ամսվա ընթացքում, իսկ Դատարանը պարտավոր է քննել պահանջը, այն ստանալուց հետո մեկ ամսվա ընթացքում:

Լիսաբոնի պայմանագիրը հեշտացրել է նաև միության ինստիտուտների, մարմինների, գրասենյակների, հիմնարկների կողմից ընդունած ակտերի դեմ անհատների՝ իրավաբանական կամ ֆիզիկական անձանց կողմից բերած բողոքների ընդունելության պայմանները: Ըստ Լիսաբոնի պայմանագրի՝ անհատները կարող են Դատարանին ներկայացնել վերոհիշյալ մարմինների ակտերը, եթե դրանք ուղղակի կիրառվել են նրանց նկատմամբ և դրանց կիրառման համար հատուկ իմպլեմենտացիոն միջոցներ անհրաժեշտ չեն: Այսինքն՝ անհատներն այլևս ստիպված չեն լինելու ցույց տալ, որ նրանք անհատապես շահագրգռված են այդ ակտով³⁴:

Նախնական կարգավորման ընթացակարգ կամ Եվրոպական ընկերակցությունների դատարանի և ազգային դատական մարմինների ընթացակարգային փոխհարաբերակցությունն ու համագոր-

Ծակցությունը:

«Եվրոպական տնտեսական ընկերակցության հիմնադրման մասին» պայմանագրում և միության մյուս ակտերում սահմանված դրույթների կիրառման պատասխանատվության մեծ մասն ընկնում է անդամ պետությունների ազգային դատական մարմինների վրա: Վերջինս ի հայտ է բերում մի պոտենցիալ խնդիր: Որպեսզի ներքին շուկան լավ գործի, անհրաժեշտ է, որ համապատասխան նորմերն անդամ պետություններում ունենան միևնույն ազդեցությունն ու կիրառությունը: Սակայն դատական գործընթացների բնույթն ու ազգային իրավական տարաբնույթ ավանդույթները փաստում են, որ այս հարցն անդամ պետությունների սեփական իրավական համակարգերի վրա թողնելու դեպքում բավականին անհեռանկարային կլիներ այն կանխավարկածը, որ օրինակ՝ Էդինբուրգի դատարաններն ընկերակցության իրավունքը կկիրառեին նույն կերպ, ինչպես օրինակ՝ Աթենքի դատարանները: Ընկերակցության իրավունքի միասնական կիրառումն ու միասնական մեկնաբանությունն ապահովելու համար «Եվրոպական տնտեսական ընկերակցության հիմնադրման մասին» պայմանագրի 234-րդ հոդվածը (նախկինում՝ 177-րդ հոդված) սահմանում է ընթացակարգ, որն ազգային դատական մարմիններին թույլ է տալիս դիմելու Դատարանին ընկերակցության իրավունքի կիրառման հետ կապված հարցերով, որոնք նրանք պետք է լուծեն նախքան որոշման կայացումը: Վերջինս հայտնի է «նախնական կարգավորման ընթացակարգ» անունով: Պայմանագրի 234-րդ հոդվածը նախատեսում է հետևյալը.

Դատարանն իրավասու է նախադատական վարույթի կարգով որոշումներ կայացնել այն հարցերով, որոնք վերաբերում են՝

- ա) սույն Պայմանագրի մեկնաբանմանը.
- բ) ընկերակցության ինստիտուտների և Եվրոպական կենտրոնական բանկի ակտերի վավերականությանն ու մեկնաբանմանը.
- գ) Խորհրդի ակտի հիման վրա ստեղծ-

ված մարմինների կանոնադրությունների մեկնաբանմանը, եթե դա նախատեսված է տվյալ կանոնադրությամբ:

Եթե որևէ անդամ պետության որևէ դատական ատյանում բարձրացվում է նման հարց, և նման դատական ատյանի կողմից տվյալ գործով որոշում կայացնելու համար անհրաժեշտ է համարվում Գատարանի պարզաբանող որոշումը, տվյալ դատական ատյանը կարող է դիմել Գատարան՝ այդ հարցի վերաբերյալ որոշում կայացնելու խնդրանքով:

Եթե նման հարց ծագում է որևէ անդամ պետության այնպիսի դատական ատյանի կողմից գործի քննության ընթացքում, որի որոշումներն, ըստ ազգային օրենսդրության, բողոքարկման ենթակա չեն, ապա տվյալ դատական ատյանի կողմից Գատարան դիմելը համարվում է պարտադիր:

Ընդհանուր առմամբ, 234-րդ հոդվածը հնարավորություն է տալիս ընկերակցության իրավունքի սահմաններում ծագած յուրաքանչյուր հարցի համար դիմելու Գատարան:

Պայմանագրի 234-րդ հոդվածը կարող է հասկացվել որպես հղում՝ ուղղված Գատարանին, որը նպաստում է ընկերակցության իրավունքի՝ ազգային պայմանների հետ համատեղելիության գնահատմանը, ու Գատարանից պահանջում է անվավեր ճանաչել այն ամենը, ինչը հակասում է Գատարանի որոշմանը: Նման մեկնաբանումը չպետք է անհամատեղելի լինի 234-րդ հոդվածի դրույթների հետ, և պետք է դիտվի որպես անդամ պետությունների՝ ընկերակցության պայմանագրերով նախատեսված պարտավորություններն ամրապնդող ու մարդու իրավունքների պաշտպանությունն ապահովող գործոն: Այնուամենայնիվ, դատական գործերի երկար շարքում դատարանն ընդգծել է 234-րդ հոդվածով ամրագրված իր իրավասության սահմանները: 1964թ-ին Գատարանը *Costa v. ENEL* գործում³⁵ սահմանեց, որ 234-րդ հոդվածն իրեն իրավասություն չի ընձեռում ո՛չ կիրառելու Պայմանագրի դրույթները հատուկ դատական գործերով, ո՛չ էլ թույլ է տալիս որոշելու ներպետական օրենքի վավերականությունը Պայմանագրի համատեքստում, քանզի

նման հնարավորությունը նախատեսված է 226-րդ հոդվածում (նախկինում՝ 169-րդ հոդված): Թեև հարկ է նշել, որ Գատարանի կողմից տրված պատասխանները հաճախ ազգային դատարաններին կանգնեցնում են տարակուսանքի առաջ, թե ինչպես պետք է լուծվի գործը, սակայն, համակարգի օրինականության ապահովման համար կարևոր է, որ վերջնական որոշումը պատկանի ազգային դատարանին:

Գատարանի և հարցում ներկայացրած դատարանի փոխհարաբերությունն ավելի շատ կոտպերատիվ բնույթ է կրում, քան հիերարխիկ, իսկ նախնական կարգավորման ընթացակարգն իր մեջ չի պարունակում վերաքննության կամ բողոքարկման տարրեր³⁶: Գատարան գործընթացները հաճախ վերածվում են երկխոսության ու գրույցների, ուր երկու դատարանները հաստեղ փորձում են հարցին այնպիսի լուծում տալ, որը կհամապատասխանի Ընկերակցության իրավունքի պահանջներին: Ինչպես հետագայում կտեսնենք, յուրաքանչյուր դատարան իր վերջին խոսքն է ասում գործի վերաբերյալ՝ իր իրավասության սահմաններում. ազգային դատարանը՝ փաստերի և ազգային օրենսդրության մասով, Գատարանն՝ Ընկերակցության իրավունքի մասով: Գատարանը գործը դիտարկում է ազգային դատարանում ձևավորված հարցերի լույսի ներքո:

234-րդ հոդվածն իր դուբլիկատներն ունի Եվրատոմի պայմանագրում³⁷ և «ԵՄ հիմնադրման մասին» պայմանագրի 4-րդ գլխում³⁸, ինչպես նաև համապատասխան կետ առկա է ԵԱՊ համաձայնագրում³⁹: Գատարանի կողմից նախնական կարգավորման ընթացակարգի միջոցով որոշումներ կայացնելու հնարավորությունը նախատեսված է նաև անդամ պետությունների միջև կնքված բազմաթիվ կոնվենցիաներում: Ակնառու օրինակ է 1968թ-ի՝ «Զաղաքացիական և առևտրային գործերով արդարադատության իրականացման և դատավճիռների կատարման մասին» Բրյուսելի կոնվենցիան⁴⁰, որն այժմ փոխարինվել է Խորհրդի կանոնակարգով, որն ընդունվել է Պայմանագրի 4-րդ գլխի 3-րդ մասի հի-



Միջազգային իրավունք

ման վրա⁴¹: Բրյուսելի կոնվենցիայով նախատեսված նախնական կարգավորման ընթացակարգի մեխանիզմը նույն ձևով չի գործում, ինչպես դա նախատեսված է Պայմանագրի 234-րդ հոդվածում: Մասնավորապես, եթե 234-րդ հոդվածով Դատարանին կարող է դիմել յուրաքանչյուր ազգային դատական մարմին, ապա, ըստ Բրյուսելի կոնվենցիայի, այդ հնարավորությունն ընդունված է միայն ազգային դատարանների բարձրագույն մարմիններին և մյուս դատարաններին, որոնց որոշումների բողոքարկման հնարավորություն առկա չէ: Անդամ պետությունների մի մասը հետևեց Բրյուսելի կոնվենցիայով առաջարկված մոդելին, երբ Ամստերդամում ընդունվեց Պայմանագրի 4-րդ գլխի 3-րդ մասը, որի արդյունքում 234-րդ հոդվածը 68-րդ հոդվածի ուժով (նախկինում 73-րդ հոդված) կիրառում է այդ դրույթը հատուկ ձևով:

Ինչ վերաբերում է նախնական կարգավորման ընթացակարգով ներկայացվող գործերի քանակին, ապա հարկ է նշել, որ տարիների ընթացքում այն տարբեր ծավալներ է ունեցել: Եթե մինչև 1999թ. տեղի է ունեցել գործերի կայուն աճ, իսկ 1999թ. այն կազմել է 255, ապա 1999թ-ից մինչ 2004թ. տեղի է ունեցել գործերի թվաքանակի համեմատական նվազեցում (2000թ. 224, 2001թ. 237, 2002թ. 216, 2003թ. 210): 2004թ-ից մինչև 2008թ. գործերի քանակը նորից աճել է (2004թ. 249, 2005թ. 221, 2006թ. 251, 2007թ. 265, 2008թ. 288),⁴² որը հավանաբար Ընկերակցության հետագա ընդլայնման արդյունք էր: Չնայած այս հանգամանքին՝ Դատարանը լիահույս է, որ գործերի թվաքանակը կնվազի:

Դժվար է ընդգծել նախնական կարգավորման ընթացակարգի կարևորությունը: Դատարանն այն որակել է որպես « (...)

ներքին շուկայի գործնեության իսկական հիմնաքար. վերջինս էական դեր է խաղում, ապահովելով Ընկերակցության համայնքի առանձնահատկությունը, որը հաստատված է Պայմանագրի կողմից, և բոլոր հանգամանքներում Եվրոպական միության⁴³ իրավունքի՝ անդամ պետություններում նույն կիրառությունը»: Դատարանին ուղղակիորեն ներգրավելով ազգային դատարաններում քննվող դատական գործերի մեջ՝ նախնական կարգավորման ընթացակարգը Դատարանին թույլ է տալիս առաջ քաշել իրավունքի միասնական այնպիսի կիրառություն, որը կհամապատասխանի Պայմանագրի ոգուն ու նպատակներին: Բազմիցս կրկնված ճշմարտություն է, որ Դատարանը կարող է միայն անդրադառնալ այն խնդիրներին, որոնց լուծումը կախված է կողմերի միջև եղած վեճից: Նախնական կարգավորման ընթացակարգը հաստատեց, որ Դատարանին հնարավորություն է տրվել լուծելու հիմնական կարևորություն ներկայացնող այն գլխավոր հարցերը, որոնք նախկինում այլ կերպ չէին կարող դրսևորվել:

Պայմանագրի 234-րդ հոդվածը հնարավորություն է տալիս Ընկերակցության իրավունքի յուրաքանչյուր հարցի դեպքում նախնական կարգավորման ընթացակարգով դիմելու Դատարան, որն էլ անհրաժեշտ կհամարի տվյալ հարցին լուծում տալ: Հարցը կարող է բարձրացվել կողմերից մեկի կամ դատավորի նախաձեռնությամբ⁴⁴: Դատարան դիմելու համար անհրաժեշտ է որոշում, եթե ազգային դատարանը վերջինս դիտում է որպես միջանկյալ քայլ, որը պետք է վերջինը չլինի գործի վերջնական լուծման գործընթացում⁴⁵:

Շարունակելի

1. Ուժի մեջ է մտել 1952թ. հուլիսի 23-ին. ուժը կորցրել է 2002թ. հուլիսի 23-ին:

2. Consolidated Version of the Treaty Establishing the European Community,

[24.12.2002] OJ C 325/33. Ստորագրվել են 1957թ. մարտի 28-ին, ուժի մեջ են մտել 1958թ. հունվարի 1-ին:

3. Consolidated Version of the Treaty on European Union, [24.12.2002] OJ C 325/5. Ստորագրվել է 1992թ. փետրվարի 7-ին Մասսարիխտում և ուժի մեջ է մտել 1993թ. նոյեմբերի 1-ին: Մասսարիխտի պայմանագիրը, բացի անդամ պետությունների տնտեսությունների ինտեգրացիայից, /1-ին հենասյուն/ ենթադրում էր մաս համագործակցություն ընդհանուր արտաքին և անվտանգության քաղաքականության /2-րդ հենասյուն/ և ոստիկանական ու դատական համագործակցության ոլորտներում /3-րդ հենասյուն/:

4. Consolidated Version of the Treaty on the European Union (Lesbon Treaty), [09.05.2008] OJ C 115/1. Ստորագրվել է 2007թ. դեկտեմբերի 13-ին, վերջինս նախատեսում է մի շարք փոփոխություններ երկու կարևորագույն փաստաթղթերում՝ «Եվրոպական ընկերակցության հիմնադրման մասին» և «Եվրոպական միության հիմնադրման մասին» համաձայնագրերում:

5. Ընկերակցության հիմնադիր պետություններն էին Ֆրանսիան, Գերմանիայի Ֆեդերատիվ Հանրապետությունը, Իտալիան, Նիդեռլանդները, Բելգիան և Լյուքսեմբուրգը:

6. www.curia.eu.int.

7. Հասցե՝ Boulevard Konrad Adenauer, L-2925 Luxembourg.

8. www.curia.eu.int.

9. Council Decision of 2 November 2004 establishing the European Union Civil Service Tribunal (2004/752/EC, Euratom), [2004], OJ L 333/7.

10. Articles 56 and 58 of the Protocole on the Statute of the European Court of Justice, of the European, [2004] OJ C 310/210.

11. Articles 9 and 11 of the Annex on the European Union Civil Service Tribunal attached to the Protocole on the Statute of the European Court of Justice, of the European, [2004] OJ C 310/210.

12. Articles 3 of the Protocole on the Statute of the European Court of Justice, of the European, [2004] OJ C 310/210.

13. *Энтон Л. М.* Европейское право. М., 2-ое издание, 2007, с. 220.

14. **Սարգսյան Ա. Գ.** Եվրոպական միության ինստիտուտներ և ընթացակարգեր, Երևան, 1-ին հրատարակություն, ԵՊՀ, 2009թ., էջ 107-108:

15. Article 300 (5) of the Consolidated version of the Treaty Establishing the European Community, [2002] OJ C 325/33.

16. 2009թ-ի հուլիսին ԵՄ քաղաքացիներին ուղղված հաղորդագրությունը:

17. europa.eu/lisbon_treaty/full_text/index_en.htm.

18. Court of Justice of the European Communities, Luxembourg, Press release No 104/09, 30 November 2009.

19. Հոդված 19 (TEU):

20. ԵՄ դատարանի կանոնադրությունը ներառված է 3-րդ արձանագրությունում:

21. Subsidiarity և proportionality սկզբունքները նախատեսված են 2-րդ արձանագրությունում:

22. TFEU 252-րդ հոդվածի 38-րդ հոչակագիրը:

23. Հոդված 19 TEU:

24. 36-րդ արձանագրության 10-րդ հոդված:

25. Հոդված 6 TEU և 8-րդ արձանագրությունը:

26. 30-րդ արձանագրությունը կցված TFEU-ին:

27. Եվրոպական խորհրդի 2009թ-ի հոկտեմբերի 29-ի և 30-ի եզրակացություններն այն մասին, որ 30-րդ արձանագրությունը կիրառվելու է մաս Զեխիայի Հանրապետության նկատմամբ (Doc 15265/09 Concl 3):

28. Հոդված 24 TEU:

29. Հոդված 275 TFEU:

30. Հոդված 40 TEU:

31. Հոդված 275 TFEU:

32. Հոդված 269 TFEU:

33. Հոդված 2 TEU:

34. Հոդված 263 TFEU:

35. Case 6/64 [1964] ECR 585, 592-3, ինչպես նաև՝ Cases`C-332/92, C-333/92 and C-335/92 Eurico Italia and Others [1994] ECR I-711, կետ 19:

36. Այսպիսով, Գատարանում գործի քննության ժամանակ ձևական տեսանկյունից կողմեր չկան: Case 69/85 Wusche v. Germany [1986] ECR 947, կետ 14, ինչպես նաև դատարանի կանոնադրության 23-րդ հոդվածը:

37. 150-րդ հոդված:

38. 35 (1)-րդ հոդված:

39. 41-րդ հոդված:

40. OJ 1998 C 27/28.

41. Այսպես կոչված՝ «Բրյուսելյան կանոնակարգ». Reg. 44/2001, OJ 2001 L12/1:

42. Annual report of ECJ, http://europa.eu.int/cj/en/insit/presentationfr/index_cje.htm.

43. Court's report on the application of the TEU in "The Proceedings of the Court of Justice and Court of First Instance of the European Communities", 1995թ-ի մայիսի 22-26, (No 15/95) para 11:

44. Case 166/73 Rheinmuhlen v. Einfuhr –und Vorratsstelle Getreide [1974] Ecr 33, ինչպես նաև՝ Cases-87/90, C-88/90 and C-89/90 Verholen and Others [1991] ECR I-3757:

45. Case C-315/92 Verband Sozialer Wettbewerb v. Clinique Laboratories and Estee Lauder [1994] ECR I-317.



Միջազգային իրավունք

Սեեր ՄԱՍԱԶԱՆՅԱՆ

Ռուս-հայկական (Մլավոնական)

պետական համալսարանի ասպիրանտ

Հայկ ՄԱՍԱԶԱՆՅԱՆ

ՀՀ ԳԱԱ փիլիսոփայության, սոցիոլոգիայի
և իրավունքի ինստիտուտի ասպիրանտ

ԵՎՐՈՊԱԿԱՆ ԸԿԵՐԱԿՅՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԻ ԱՐԴԱՐԱԴԱՏՈՒԹՅԱՆ ԴԱՏԱՐԱՆԸ ԵՎ ՄԱՐԴՈՒ ԻՐԱՎՈՒՆՔՆԵՐԻ ՊԱՇՏՊԱՆՈՒԹՅԱՆ ԽՆԴԻՐՆ ԸՆԿԵՐԱԿՅՈՒԹՅԱՆ ԻՐԱՎՈՒՆՔՈՒՄ

Հոդվածը նվիրված է այն հարցի քննարկմանը, թե ինչպես Եվրոպական ընկերակցությունների արդարադատության դատարանը (այսուհետ՝ Դատարան) մարդու հիմնարար իրավունքների և ազատությունների պաշտպանության սկզբունքը ներմուծեց ընկերակցության իրավունք: Ընկերակցությունների Հիմնադրման պայմանագրերը մարդու հիմնարար իրավունքները և ազատությունները որպես բարձրագույն արժեքներ հռչակող դրույթներ չէին պարունակում՝ չնայած դրանցում տեղ էին գտել մարդու որոշ տնտեսական իրավունքների և ազատությունների ասպեկտներ, ինչպես օրինակ՝ աշխատուժի ազատ տեղաշարժման իրավունքը (հոդված 39), խտրականության արգելքն անդամ պետությունների քաղաքացիների դեմ (հոդված 12), տղամարդկանց և կանանց համար միևնույն աշխատանքի դիմաց միևնույն վարձատրության սկզբունքը (հոդված 141): Պայմանագրերում մարդու հիմնարար իրավունքների և ազատությունների պաշտպանության մասին համապատասխան դրույթների բացակայությունը զարմանալի չէր, քանի որ ինչպես Պայմանագրերը, այնպես էլ դրանցով հիմնադրված Ընկերակցու-

թյունները և Դատարանը, ի տարբերություն գրեթե մեկ տասնամյակ առաջ ստորագրված մեկ այլ եվրոպական պայմանագրի՝ «Մարդու իրավունքների և հիմնարար ազատությունների պաշտպանության մասին» Եվրոպական կոնվենցիայի և դրա հիման վրա ստեղծված Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի, մարդու հիմնարար իրավունքների և ազատությունների պաշտպանության նպատակ չունեին: Տնտեսական ընկերակցության հիմնադրման պայմանագրի 2-րդ հոդվածը սահմանում է Ընկերակցության հիմնական խնդիրներն ու նպատակները, որոնց ընդհանուր վերլուծությունից պարզ է դառնում, որ Ընկերակցության հիմնական նպատակներն անդամ պետությունների միջև տնտեսական համագործակցությանը խոչընդոտող արգելքների վերացումը և ընդհանուր շուկայի ձևավորումն է, այլ ոչ թե մարդու հիմնարար իրավունքների և ազատությունների պաշտպանությունը: Սակայն Եվրոպան երեսուն տարվա ընթացքում տեղի ունեցած երկու կործանարար պատերազմներից հետո բավականին փոխվել էր, անդամ պետությունների սահմանադրություններում մարդու հիմնարար իրավունքները և ազատություն-

ՀՈՒՆԻՐՍ - ԾԳՈՍՏՈՍ 2010 7-8 (132-133)

ԴԱՏԱԿԱՆ
ԻՇխանություն

Միջազգային իրավունք

ներն ամրագրող դրույթները բավականին կատարելագործվել էին և ժողովրդավարական հասարակությունում ստացել էին առաջնային նշանակություն: Այն-հայտ էր դարձել նաև, որ անդամ պետությունների քաղաքացիներն իրենց հիմնարար իրավունքների և ազատությունների պաշտպանության համար կայայքարեն նաև Ընկերակցությունների մակարդակում ընդունված ակտերի դեմ, ուստի անդամ պետությունների դատական մարմինները պետք է ապահովելին իրենց քաղաքացիների հիմնարար իրավունքների և ազատությունների պաշտպանությունը: Նկատի ունենալով այն հանգամանքը, որ Դատարանը նմանատիպ իրավասություն չուներ, սպա դա կարող էր հանգեցնել ոչ միայն Դատարանի կողմից առաջ քաշված Ընկերակցության իրավունքի գերակայության սկզբունքի, այլ ամբողջ Ընկերակցության վերաբերյալ անդամ պետությունների խաբիսմանը:

Այսպիսով, հողվածում փորձ կարվի պարզաբանելու այն պատճառները, որոնք ստիպեցին Դատարանին մարդու հիմնարար իրավունքների և ազատությունների պաշտպանության սկզբունքը ներմուծել Ընկերակցության իրավունք և ներկայացնելու այս խնդրի վերաբերյալ անդամ պետությունների սահմանադրական արդարադատություն իրականացնող մարմինների արձագանքը:

Ինտեգրացիայի վաղ շրջանում, վերջինիս խորացման և ամրապնդման հիմնական պատասխանատվությունն ընկած էր Դատարանի վրա, և Դատարանն այս խնդիրը լուծելիս առաջնորդվում էր «Եվրոպական ինտեգրացիայի խորացման» դիրքերից¹: Սակայն դժվար կլիներ համոզել անդամ պետություններին հրաժարվել մարդու հիմնարար իրավունքների և ազատությունների պաշտպանությունից այն բնագավառներում, որոնք հանձնվել էին Ընկերակցության տնօրինությանը: Այնուամենայնիվ Դատարանը գիտակցում էր, որ անհրաժեշտ էր

պահպանել Ընկերակցության իրավական համակարգի ինքնուրույնությունը: Խնդիրն իրեն երկար սպասել չտվեց, Դատարանն առաջին անգամ դրան անդրադարձավ 1959 թվականին *Stork*² գործով կայացրած վճռում: Դատարանը գտավ, որ Ընկերակցությունների ինստիտուտների կողմից ընդունված ակտերի օրինականությունը որոշելիս կաշկանդված չէ ազգային իրավունքի դրույթների պաշտպանությամբ, այդ թվում նաև սահմանադրական բնույթ ունեցող: Դատարանը չփոխեց իր դիրքորոշումը նաև *Geitling*³ և *Sgarlata*⁴ գործերով կայացրած վճիռներում: Ամեն ինչ փոխվեց 60-ականների առաջին կեսին, երբ կայացվեցին Ընկերակցության իրավական համակարգի ինքնուրույնության, հետագայում նաև սահմանադրականացման համար վճռական դեր խաղացած վճիռները: Նախ՝ Van Gend & Loos⁵ գործով կայացրած վճռով Դատարանը սահմանեց Ընկերակցության իրավունքի նորմերի ուղղակի գործողության սկզբունքը: Նշված սկզբունքի առաջ քաշման հետևանքը եղավ այն, որ աճեց Ընկերակցության իրավունքի նորմերի և ազգային, այդ թվում նաև սահմանադրական նորմերի շփման հավանականությունը, հետևաբար աճեց և նրանց միջև հակասությունների առաջացման հնարավորությունը: Առավել մեծ կարևորություն ներկայացնող Costa⁶ գործով կայացված վճռում Դատարանն առաջ քաշեց Ընկերակցության իրավունքի նորմերի գերակայության սկզբունքը, որի գործնական կիրառումը վտանգի առջև էր կանգնել, քանի որ ազգային դատարանները կարող էին հրաժարվել առաջնայնություն տալ Ընկերակցության իրավունքի այն նորմերին, որոնք ինչ-որ կերպ կհակասեին մարդու հիմնարար իրավունքների և ազատությունների պաշտպանության սկզբունքին: Իսկ անդամ պետությունների սահմանադրական դատարաններն իրենց հերթին կարող էին հակասահմանադրական ճանաչել Ընկերակցություն-



Միջազգային իրավունք

ների ինստիտուտների կողմից ընդունված այն ակտերը, որոնք կհակասեն մարդու սահմանադրորեն ամրագրված հիմնարար իրավունքներին և ազատություններին:

Ինչպես նշվեց, Երկրորդ համաշխարհային պատերազմից հետո Արևմտյան Եվրոպայի պետությունները մարդու հիմնարար իրավունքները և ազատությունները հետևողականորեն պաշտպանելու վճռականությամբ էին լցված, և սա առավել ցայտուն էր արտահայտված նշված պատերազմի սկսած պետությունների՝ Գերմանիայի Ֆեդերատիվ Հանրապետության (այսուհետ՝ ԳՖՀ) և Իտալիայի Հանրապետության մոտ, որոնք Ընկերակցության հիմնադիր վեց պետությունների շարքում էին: Վերը նշված անդամ պետությունների սահմանադրական դատարանների կողմից Ընկերակցության իրավունքի գերակայության սկզբունքի դեմ արշավ սկսվեց: Նրանք պնդում էին, որ Ընկերակցության ինստիտուտների կողմից ընդունված ակտերը կարող են խախտել մարդու հիմնարար իրավունքները և ազատությունները, իսկ իրենք ստիպված են ձեռնպահ մնալ դրանք պաշտպանելուց, քանի որ պետք է առաջնորդվեն Ընկերակցության իրավունքի գերակայության սկզբունքով: Մասնավորապես՝ ԳՖՀ սահմանադրական դատարանն իր վարույթում գտնվող գործերից մեկի առիթով նշեց, որ իրավունք ունի ստուգելու Ընկերակցության իրավունքի համատեղելիությունը ԳՖՀ հիմնական օրենքում ամրագրում ստացած մարդու հիմնարար իրավունքները և ազատությունները սահմանող դրույթների հետ⁷: ԳՖՀ սահմանադրական դատարանը սրանով անվստահություն էր հայտնում Ընկերակցության իրավունքի և Դատարանի նկատմամբ, և քանի որ այստեղ բացակայում էր մարդու հիմնարար իրավունքների և ազատությունների պաշտպանության տարրը, հետևաբար Ընկերակցության իրավունքի դրույթները կարող էին հակասել ԳՖՀ հիմնական

օրենքի մարդու հիմնարար իրավունքները և ազատությունները սահմանող դրույթներին:

Վերը նշված հանգամանքը Դատարանին ստիպեց ավելի սքափ մոտենալ այս գգայուն խնդրին: Պայմանագրերով նախատեսված ոլորտներում Ընկերակցությունների իրավագործություններն ապահովելու նպատակով դատարանն ստիպված էր վերափոխել իր դիրքորոշումն այս հարցի վերաբերյալ: Դատարանն առաջին անգամ *Stauder*⁸ գործով կայացրած վճռում նշեց, որ մարդու հիմնարար իրավունքները և ազատություններն Ընկերակցության իրավունքի ընդհանուր սկզբունքներից մեկն են և դրա ուժով պահպանվում են Դատարանի կողմից: Ակնհայտ էր, որ այսքանը բավարար չէր անդամ պետությունների սահմանադրական դատարանների վստահությունը ձեռք բերելու համար: ԳՖՀ սահմանադրական դատարանի 1967 թվականի վերը նշված վճռից երեք տարի անց Դատարանը *Internationale Handelsgesellschaft*⁹ գործում ավելի մեծ զիջումների գնաց: Դատարանը սահմանեց, որ Ընկերակցությունների ինստիտուտների կողմից ընդունված ակտերի օրինականությունը որոշելիս ազգային իրավունքի նորմերին կամ կոնցեպցիաներին դիմելը կարող է բացասական ազդեցություն ունենալ Ընկերակցության իրավունքի միասնական և արդյունավետ կիրառման համար: Այդպիսի ակտերի օրինականությունը կարող է որոշվել միայն Ընկերակցության իրավունքի լույսի ներքո և ներկա պահին, Պայմանագրից բխող իրավունքն իրավունքի ինքնուրույն համակարգ է և այդ իսկ պատճառով չի կարող չեղյալ համարվել ազգային իրավունքի նորմերի ուժով, առանց իր՝ Ընկերակցության ինքնուրույն իրավունքի բնույթից զրկվելու կամ Ընկերակցության իրավական հիմքերը հարցականի տակ դնելու: Հետևաբար Ընկերակցությունների ինստիտուտների կողմից ըն-

Միջազգային իրավունք

դունված ակտերի օրինականությունը կամ գործողությունն անդամ պետություններում չի կարող հարցականի տակ դրվել այն հայտարարությամբ, որ այն հակասում է անդամ պետության Սահմանադրությունում ամրագրում ստացած հիմնարար իրավունքներին և ազատություններին կամ ազգային սահմանադրական կարգի սկզբունքներին¹⁰: Վերը նշված տողերում Դատարանը ևս մեկ անգամ ցույց տվեց իր անսահման նվիրվածությունն Ընկերակցության իրավունքի նորմերի ուղղակի գործողության, առաջնայնության և գերակայության սկզբունքներին՝ սրանով իսկ պաշտպանելով իր նախկին դիրքորոշումը: Դատարանն այստեղ հիմնավոր կերպով բացառեց Ընկերակցության ինստիտուտների կողմից ընդունված ակտերի որևէ դրույթի անվավերության ճանաչումն այն հիմքով, որ դրանք հակասում են անդամ պետությունների իրավական համակարգերի մասը կազմող սկզբունքներին՝ նպատակ հետապնդելով բացառել այնպիսի նախադեպի ձևավորումը, որը հարցականի տակ կդնի Ընկերակցության ամբողջ իրավական համակարգի էությունը¹¹: Վերը նշված տողերին հղում կատարելը կարող է տարօրինակ թվալ, քանի որ այստեղից չի երևում, թե ինչպես անդամ պետությունների վճռական քայլերն ազդեցին Դատարանի դիրքորոշման փոփոխման վրա: Սակայն որոշ հեղինակներ Դատարանի հենց այս վճռի տողերում են տեսնում Դատարանի կայուն դիրքորոշումն այս զգայուն հարցի վերաբերյալ, որը և շարունակում է մինչ այժմ մնալ հիմնականը¹²: Այս վճռի կարևորությունն այն է, որ Դատարանը, շարունակելով իր շարադրանքը, ավելացրեց, որ անհրաժեշտ է հաշվի առնել, թե արդյո՞ք Դատարանի կողմից չի անտեսվել Ընկերակցության իրավունքին բնորոշ որևէ այլ երաշխիք: Իրականում, հիմնարար իրավունքների և ազատությունների նկատմամբ հարգանքը կազմում է Դատարանի

կողմից պաշտպանվող իրավունքի ընդհանուր սկզբունքների անքակտելի մասը և անդամ պետությունների ընդհանուր սահմանադրական ավանդույթների բաղկացուցիչ մաս կազմող հիմնարար իրավունքների և ազատությունների պաշտպանությունը պետք է ապահովվի Ընկերակցության կառուցվածքի և նպատակների սահմաններում¹³: Փաստորեն, Դատարանին հասավ անդամ պետությունների կողմից արված ազդանշանը և նա ստիպված եղավ պատասխանել դրան: Եվ պատասխանը, ինչպես տեսնում ենք, դրական էր, քանի որ ինտեգրացիոն գործընթացի զարգացումն այդ պահին դա էր պահանջում: Սակայն այս վճռի կարևորությունն ամենից առաջ այն է, որ սրանով սկիզբ դրվեց Դատարանի և որոշ անդամ պետությունների սահմանադրական դատարանների միջև առաջացած անջրպետի վերացմանը, և առաջին քայլն արեց Դատարանը, հաստատելով իր պատրաստակամությունն՝ իր իրավասության սահմաններում ապահովելու մարդու հիմնարար իրավունքների և ազատությունների պաշտպանությունը:

Այս վճռի արդյունքը եղավ այն, որ ԳՖՀ սահմանադրական դատարանը ձեռնպահ մնաց Ընկերակցության իրավունքի դրույթները հակասահմանադրական ճանաչելուց: Այնուամենայնիվ, ԳՖՀ սահմանադրական դատարանը հայտնի *Solange I*¹⁴ գործով հայտարարեց, որ քանի դեռ Ընկերակցության իրավունքը չի պարունակում Ընկերակցությունների Պաշլամենտի կողմից ընդունված մարդու հիմնարար իրավունքների և ազատությունների սպառնիչ ցանկ պարունակող ակտ, որը կներկայացնի մարդու հիմնարար իրավունքների և ազատությունների պաշտպանության այնպիսի երաշխիքներ, ինչպիսին ներկայացնում է ԳՖՀ հիմնական օրենքը, ԳՖՀ սահմանադրական դատարանն իրեն իրավունք է վերապահում ստուգելու՝ արդյո՞ք Ընկերակցությունների ինստի-



Միջազգային իրավունք

տուտների կողմից ընդունված ակտերը չեն խախտում հիմնական օրենքում ամրագրված մարդու հիմնարար իրավունքները և ազատությունները: Փաստորեն, այս գործում ԳՖՀ սահմանադրական դատարանը կրկին անվստահություն հայտնեց Դատարանի՝ մարդու հիմնարար իրավունքների և ազատությունների պաշտպանությանն ուղղված գործունեությանը: Սակայն սա միայն Դատարանի առաջին քայլերն էին, և Դատարանը չէր պատրաստվում դադարեցնել ջանքերը՝ ուղղված իր հեղինակության բարձրացմանն ու ամրապնդմանը, առավել ևս չէր պատրաստվում հաշտվել այն իրողության հետ, որ անդամ պետություններից մի քանիսի սահմանադրական դատարանները փորձում էին վիճարկել Պայմանագրերով Ընկերակցություններին տրված իրավասությունները: Դատարանը ջանք չէր խնայում նվազեցնելու առկա անվստահությունը, իսկ դրան հասնելու համար այն պետք է ավելի հստակ չափանիշներ սահմաներ մարդու հիմնարար իրավունքների և ազատությունների պաշտպանության բնագավառում: *Nold*¹⁵ գործով կայացրած վճռում Դատարանը շարունակեց *Internationale Handelsgesellschaft*¹⁶ գործով իր որդեգրած ուղին: Դատարանը սահմանեց նաև, որ պարտավորված է անդամ պետությունների կողմից ճանաչված համընդհանուր սահմանադրական ավանդույթներով և հետևաբար չի կարող հավանություն տալ Ընկերակցությունների ինստիտուտների կողմից ընդունված այնպիսի ակտերին, որոնք կհակասեն անդամ պետությունների սահմանադրություններում ամրագրված և պաշտպանված մարդու հիմնարար իրավունքներին և ազատություններին: Դեռ ավելին՝ Դատարանը սահմանեց, որ այն միջազգային պայմանագրերը, որոնք կնքվել են անդամ պետությունների միջև մարդու հիմնարար իրավունքների և ազատությունների պաշտպանության բնագավա-

ռում համագործակցելու համար, կարող են ուղեցույց հանդիսանալ Դատարանի համար և Ընկերակցության իրավունքի ոլորտում գործելիս պետք է առաջնորդվել նաև դրանցով: Փաստորեն, Դատարանն անդամ պետությունների սահմանադրություններում ամրագրված դրույթներն ընդունեց որպես Ընկերակցության իրավունքի սահմանման չափանիշներ, որն անշուշտ, մեկ քայլ առաջ էր, քանի որ իր նախկին վճիռներից և ոչ մեկում Դատարանը չէր ցուցաբերել այդպիսի պատրաստակամություն: Սակայն Դատարանը չբավարարվեց միայն վերը նշվածով և Ընկերակցության իրավունքի սահմանման բնագավառ ներմուծեց նաև անդամ պետությունների կողմից ստորագրված «Մարդու իրավունքների և հիմնարար ազատությունների պաշտպանության մասին» Եվրոպական կոնվենցիան, որը կազմում էր անդամ պետությունների՝ մարդու հիմնարար իրավունքների և ազատությունների պաշտպանության բնագավառում ձևավորված ավանդույթների անքակտելի մասը: Դատարանը նշված Կոնվենցիայի հիման վրա ճանաչեց և իր պաշտպանության տակ առավ սեփականության իրավունքը¹⁷, արդար դատաբնության իրավունքը¹⁸, բնակարանի անձեռնմխելիության իրավունքը,¹⁹ քրեական իրավունքում օրենքի հետադարձ ուժի արգելքը²⁰, արտահայտվելու ազատության իրավունքը²¹ և այլն:

Այս ամենն, իհարկե, անհետևանք չմնաց, և Դատարանի կողմից մարդու հիմնարար իրավունքների և ազատությունների պաշտպանության բնագավառում իր իրավասության զարգացումը բավարար էր՝ չնայած նախկինում հայտնաձև անվստահությանը, ԳՖՀ սահմանադրական դատարանը վերանայեց իր դիրքորոշումը: Ի վերջո, Դատարանը կարողացավ հասնել նրան, որ ԳՖՀ սահմանադրական դատարանը դրական արձագանքի իր կողմից իրականացվող մարդու հիմնարար իրավունքների և ազատություն-

Միջազգային իրավունք

ների պաշտպանության գործընթացին: ԳՖՀ սահմանադրական դատարանը *Solange II*²² գործով կայացրած վճռում ընդգծեց, որ Դատարանում տեղի ունեցող վերջին զարգացումները ցույց են տալիս, որ Ընկերակցությունը և մասնավորապես՝ Դատարանն ապահովում են մարդու հիմնարար իրավունքների և ազատությունների արդյունավետ պաշտպանությունը, ուստի այլևս անհրաժեշտություն չկա հսկողություն իրականացնել Ընկերակցությունների ինստիտուտների կողմից ընդունված ակտերի ԳՖՀ հիմնական օրենքում ամրագրված մարդու հիմնարար իրավունքներին և ազատություններին համապատասխանության մկատմամբ:

Այս դատական երկխոսությունը ևս մեկ անգամ ապացուցեց, թե որքան կարևոր է դատական համագործակցությունն Ընկերակցության իրավունքի զարգացման (սահմանադրականացման) համար: Ի պատասխան անդամ պետությունների սահմանադրական դատարաններից հնչող մտահոգիչ և քննադատական հարցադրումների՝ դատարանը զարգացրեց մարդու հիմնարար իրավունքների և ազատությունների պաշտպանության բնագավառում իր իրավասությունը: Այս գործընթացում առաջնային դեր էին խաղում իրավական և քաղաքական արժեքները: Ազգային սահմանադրական դատարանները պնդում էին իրենց սահմանադրական ավանդույթների առաջնայնության օգտին՝ դրանով իսկ ստիպելով Դատարանին գնալ որոշակի քայլերի, ապահովելու համար Ընկերակցության իրավունքի գերակայության սկզբունքի կիրառելիությունը: Դեռ ավելին՝ իրականում ոչ թե վերացական արժեքներն էին դրված կշեռքի նժարին, այլ իրական շահերը և՛ Դատարանը, և՛ անդամ պետությունների սահմանադրական դատարանները գործում էին՝ ելնելով իրենց ինստիտուցիոնալ շահերից²³: Որոշ անդամ պետությունների սահմա-

նադրական դատարաններ Դատարանի կողմից առաջ քաշված Ընկերակցության իրավունքի գերակայության սկզբունքի ճանաչումից խուսափելու համար օգտագործում էին մարդու հիմնարար իրավունքների և ազատությունների պաշտպանության խնդիրը: Միաժամանակ Դատարանը, ելնելով իր Ընկերակցության իրավասության պահպանման անհրաժեշտությունից, անդամ պետությունների սահմանադրական ավանդույթները ճանաչեց որպես Ընկերակցության իրավունքի սահմանման չափանիշ: Արդյունքում, երկու դեպքերում էլ ինստիտուցիոնալ շահերն այն հիմնական պատճառներն էին, որոնք հանգեցրին դատարանների երկխոսությանը: Չնայած խնդիրն ի սկզբանե լի էր հակասություններով՝ երկխոսությունը դատարանների միջև ծառայեց իրավական ինտեգրացիայի խորացմանը և ընդլայնեց Ընկերակցության իրավունքի սահմանադրականացման շրջանակները՝ միաժամանակ ամրապնդելով Ընկերակցության վերպետականության գաղափարը: Ի վերջո, ոչ միայն անդամ պետությունները, այլ նաև Ընկերակցությունների քաղաքական ինստիտուտները, պաշտոնապես ողջունեցին Դատարանի կողմից իրականացվող գործունեությունը և 1977 թվականին Ընկերակցությունների Պառլամենտը, Հանձնաժողովը և Խորհուրդն ընդունեցին միասնական բանաձև, որտեղ հաստատեցին Դատարանի վարած գործունեությունը²⁴: Անդամ պետությունների կողմից 1992 թվականի փետրվարի 7-ին ստորագրված Եվրոպական միության մասին պայմանագրի 6-րդ հոդվածն էլ ամրագրում է, որ միությունը հիմնված է բոլոր անդամ պետությունների համար ընդհանուր ազատության, ժողովրդավարության, **մարդու իրավունքների և հիմնարար ազատությունների պաշտպանության**, ինչպես նաև իրավունքի գերակայության սկզբունքների հիման վրա: **Միությունը որպես Ընկերակցության իրավունքի ընդհանուր սկզ-**



Միջազգային իրավունք

քունքներ ճանաչում է մարդու իրավունքները և հիմնարար ազատություններն այնպես, ինչպես դրանք երաշխավորված են 1950 թվականի նոյեմբերի 4-ին Հռոմում ստորագրված «Մարդու իրավունքների և հիմնարար ազատությունների պաշտպանության մասին» Եվրոպական կոնվենցիայով և ինչպես դրանք բխում են անդամ պետությունների համար ընդհանուր հանդիսացող սահմանադրական ավանդույթներից: Փաստորեն միության մասին պայմանագրի 6-րդ հոդվածը վերջնականորեն Ընկերակցությունների ոլորտում հաստատեց Դատարանի կողմից առաջ քաշված մարդու հիմնարար իրավունքների և ազատությունների

պաշտպանության մասին դոկտրինը:

Չնայած այն հանգամանքին, որ ոչ Ընկերակցությունը, ոչ էլ Դատարանը երբեք մարդու հիմնարար իրավունքների և ազատությունների պաշտպանության հարցին չէին վերաբերվել այն նույն մտահոգությամբ ինչպես Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանը, Դատարանը ձևավորեց Ընկերակցության իրավունքի և մեկ ընդհանուր սկզբունք: Այսպիսով, ելնելով Եվրոպական ինտեգրացիայի խորացման շահերից՝ Դատարանն ստեղծեց մարդու հիմնարար իրավունքների և ազատությունների պաշտպանության սեփական կառուցակարգ:

1. *Харпиу Т.К.* Основы право Европейского сообщества. Москва, 1993, с. 90.
2. Case 1/58, Friedrich Stork & Cie v High Authority of the European Coal and Steel Community.
3. Case 36,37,38 & 40/59, Geiteling v. High Authority.
4. Case 40/64, Sgarlata and others v. Commission.
5. Case 26/62, Van Gend en Loos V. Nethralnds Inland Revenue Administration.
6. Case 6/64, Flaminio Costa v. Ente Nazionale per L'Energia Elettrica (ENEL).
7. Cases 1 BVR 248/63 & 1 BvR 216/67, judgment of 18 October 1967.
8. Case 29/69, Erich Stauder v. City of Ulm, Sozialamt.
9. Case 11/70, Internationale Handelsgesellschaft mbH v. Einfuhr-und Vorratsstelle fur Getreide und Futtermittel.
10. Суд Европейских сообществ, Избранные решения, НОРМА. М., 2001, с. 31.
11. Европейская судебная защита основных прав и свобод человека. А.Г.Казинян. Издательство ЕГУ. Ереван-2005, с. 193.
12. The European Court of Justice, The Politics of Judicial Integration, Renaud Dehousse, 1998, page 63,
13. Суд Европейских сообществ, Избранные решения, НОРМА. М., 2001, с. 34.
14. Case 2 BvL 52/71, Internationale Handelsgesellschaft, judgment of 29 May 1974.
15. Case 4/73, J. Nold, Kohlen- und Baustoffgrozhandlung v Commission of the European Communities.
16. Case 11/70, Internationale Handelsgesellschaft mbH v. Einfuhr-und Vorratsstelle fur Getreide und Futtermittel.
17. Case 44/79, Hauer v. Land Rheinland-Pfalz.
18. Case 98/79, Pescastaing, Case 222/84, Maguerite Johnston v. Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary.
19. Case 136/79, National Panasonic (UK) Ltd. v. Commission, Joined Cases 46/87 and 227/88, Hoechst AG v. Commission of the European Communities.
20. Case 62/83, Regina v. Kent Kirk, Case 61/79, Amministrazione delle Finanze dello Stato v. Denkavit Italiana.
21. Case 100/88, Augustine Oyowe and Amadou Traore v. Commission of the European Communities.
22. Wunsche Handelsgesellschaft decision of 22 October 1986, BVerfGE.
23. The European Court of Justice, The Politics of Judicial Integration, Renaud Dehousse, 1998, p. 66.
24. The Judicial Construction of Europe, Alec Stone Sweet, OXFORD UNIVERSITY PRESS, 2005, p. 90-91.

САМООПРЕДЕЛЕНИЕ НАРОДОВ КАК ДЕМОКРАТИЧЕСКИЙ ПРИНЦИП

«Все народы имеют право на самоопределение. В силу этого права они свободно устанавливают свой политический статус и свободно обеспечивают свое экономическое, социальное и культурное развитие...»¹

В основе права борьбы народов за независимость лежит общепризнанный принцип самоопределения, вехами становления его в качестве такового являются 1945г., 1960г., 1966г. и 1970г. Во многих декларациях Генеральной Ассамблеи ООН, документах межгосударственных и международных неправительственных организаций содержится этот принцип. Таким образом, пройдя более чем двухвековой путь, она обрела довольно высокий статус.

Право на самоопределение – один из основных принципов международного права. Он получил признание в процессе распада колониальной системы и закреплён в Декларации о предоставлении независимости колониальным странам и народам (принятой резолюцией №1514 пятнадцатой Генеральной Ассамблеи ООН от 14 декабря 1960), где записано: все народы имеют право на самоопределение, в силу этого права они свободно устанавливают свое экономическое, социальное и культурное развитие². Прежде всего, необходимо подчеркнуть, что самоопределение народов является одним из наиболее динамичных общественно-политических процессов. Будучи непосредственно связанным, с усилением значимости этнического фактора в жизни человеческого сообщества, право

народов на самоопределение напрямую обусловило процесс перестройки внутренних политико-правовых устоев большинства государств.

Принцип равноправия и самоопределения народов является одним из основных принципов современного международного права, который имеет императивный характер. Говоря об императивности этого принципа, имеется в виду, что государства не вправе отступать от этого принципа даже по взаимному согласию. В истории международных отношений принцип самоопределения возник в качестве политического принципа и его генезис связан с американской и французской революциями конца XVIII века. По крайней мере первоначально этот принцип был тесно связан с концепцией государства-нации и его смысл состоял в том, что каждая нация должна обрести свою государственность. Французский юрист-международник Нгуен Куок Динь так описывает становление принципа национального самоопределения: “Быстро вышедший за границы Франции, принцип национального самоопределения приносит... национальному государству рациональное обоснование, имеющее всемирное значение. Согласно этому принципу, основанному на праве народов на самоопределение, для того,



Международное право

чтобы суверенитет был действенным, каждая нация имеет право образовать независимое государство. Должно быть столько государств, сколько и наций. Границы государства должны совпадать с границами нации. Государство, охватывающее несколько наций, рискует расчлениваться до такой степени, которая как раз и нужна для обеспечения такого совпадения границ. И наоборот, нация, поделенная на несколько частей, включенных в разные государства, имеет право на восстановление своего единства в одном и том же государстве”³.

Как видим, с самого начала существования принципа самоопределения его сфера действия не ограничивалась вопросами колониализма.

Новый импульс развития принцип самоопределения получил в связи с окончанием Первой мировой войны, поскольку одной из главных причин этой войны было стремление одних народов поработить другие. Именно поэтому послевоенный миропорядок должен был быть построен на основе права народов на самоопределение, без которого не удалось бы устранить причины войн в Европе.

Принцип самоопределения, как известно, нашел отражение в знаменитых четырнадцати пунктах американского президента Вудро Вильсона. Во время Второй мировой войны принцип самоопределения приобретает особую актуальность и его внедрение ведет в том числе к распаду колониальной системы. Реализовав свое неотъемлемое право на самоопределение, колониальные народы обрели государственность и стали полноправными членами ООН.

Возникновение идеи национального самоопределения восходит к эпохе Просвещения и связано с именами таких мыслителей, как Локк, Гроций, де Ваттель, Руссо. Общественная мысль передовых европейских стран пришла к отрицанию абсолютизма (что заложило идей-

ную основу Великой французской революции) и пыталась теоретически обосновать «суверенитет народа» через теорию «естественного права». В первой французской Конституции, принятой 3 сентября 1791 года⁴, декларировалось: во-первых, что люди свободны и обладают равенством в правах от рождения; во-вторых, что цель каждого государства – «обеспечение естественных и неотъемлемых прав человека» и, наконец, что «источник суверенитета зиждется, по существу, в нации». Иными словами, в этом документе закладывались основы для будущей идеи самоопределения народов исходя из естественного права человека, данного ему от рождения. При этом предполагалось, что права и свободы присущи только индивиду, принадлежащему к конкретной нации. Актуальным вопросом о признании государств стал в XX веке, когда международная правовая система приобрела более стройный и логический порядок. Действительно, с началом в 1919 году полосы всемирных конференций и образованием Лиги Наций их организаторы попадали в затруднительное положение, определяя, кого следует приглашать на конференцию, кто мог бы стать членом Лиги Наций. Разрешить проблему предполагалось на международной конференции в Монтевидео (1933 год). Итогом этого форума стало принятие Заключительной Конвенции⁵, которая дала правовое определение государства, включив в дефиницию четыре критерия:

- а) постоянное население;
- б) наличие определенной территории;
- в) существование правительства;
- г) способность государства вступать в сношения с другими странами.

Принцип самоопределения народов и нации как международно-правовая, императивная норма впервые оформлен и закреплен в 1945г. Уставом ООН и ин-

тенсивно развивался после принятия Устава ООН.

На конференции в Сан-Франциско СССР выступил с инициативой включения в Устав ООН принципа самоопределения народов, которую поддержали представители Великобритании, США и Китая.

В результате этот принцип перестал быть исключительно политическим принципом и превратился в принцип позитивного международного права (ст. 1 пар. 2, ст. 55 пар. 1 и ст. 73 Устава ООН а также вся глава IX Устава ООН)⁶. Декларация о принципах международного права касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами, в соответствии с Уставом ООН 1970г. включает в свой текст принцип равноправия и самоопределения народов и обозначает его существенный вклад в современное международное право⁷. В этой Декларации (от 24 октября 1970) содержания данного принципа раскрывается следующим образом: “В силу принципа равноправия и самоопределения народов, закреплённого в Уставе ООН, все народы имеют право свободно определять без вмешательства извне свой политический статус и осуществлять свое экономическое, социальное и культурное развитие, и каждое государство обязано уважать это право в соответствии с положениями Устава”⁸. Также в Декларации говорится о том, что способами осуществления права на самоопределение могут быть “создание суверенного и независимого государства, свободное присоединение к независимому государству или объединение с ним, или установление любого другого политического статуса”⁹.

Кроме того, принцип самоопределения народов нашел отражение в документах Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе - Хельсинкском

Заключительном акте 1975 года¹⁰, Итоговом документе Венской встречи 1986 года¹¹, документе Копенгагенского совещания Конференции по человеческому измерению СБСЕ 1990 года¹², а также других международно-правовых актах.

Право народов на самоопределение является одним из фундаментальных прав человека. Так, в Международном пакте об экономических, социальных и культурных правах и Международном пакте о гражданских и политических правах от 19 декабря 1966 (статья 1) сказано: “Все народы имеют право на самоопределение. В силу этого права они свободно устанавливают свой политический статус и свободно обеспечивают свое экономическое, социальное и культурное развитие... Все участвующие в настоящем Пакте государства... должны в соответствии с положениями Устава ООН поощрять осуществление права на самоопределение и уважать это право”¹³.

На связь между правом на самоопределение и правами человека обращено внимание в резолюции А/64/438 Генеральной Ассамблеи ООН от 18 декабря 2009г. под названием “Всеобщая реализация права народов на самоопределение”¹⁴, где подчеркивается, что реализация права народов на самоопределение “является коренным условием для эффективного обеспечения и соблюдения прав человека”¹⁵. Важно отметить, что Международный суд ООН в целом ряде своих решений подтвердил тезис о том, что принцип самоопределения является одним из основных принципов современного международного права.

Необходимо иметь в виду, что это право может быть реализовано в одной из трех форм: 1) статус автономии в рамках существующего государства (т.е. обеспечение определенному народу соответствующего представительства в цент-



Международное право

ральных органах государственной власти наравне с населением всего государства); 2) создание собственного государства; 3) выход из состава (отсоединение) того государства, в которое входит данный народ.

При этом принципиально важное значение имеет то, что право на самоопределение предполагает свободу выбора между этими тремя возможностями¹⁶. Без такой свободы выбора невозможно говорить о подлинном праве народа на самоопределение. В этом как раз и состоит подлинная суть принципа самоопределения народов, которую пытаются выхолостить в угоду соображениям имперской политики и идеологии.

Обсуждения по поводу самоопределения народов в настоящее время очень актуальны и это связано с усилением значимости принципа самоопределения народов, что в свою очередь определяется рядом объективных причин и реальных процессов. В их числе можно выделить наметившийся процесс смены вектора личностной идентификации гражданина с социального на этнический. Связи с этим многими исследователями отмечается, что в современном мире основной формой выражения групповых интересов все чаще становится этническая форма. Анализ форм практической реализации принципа самоопределения народов в различных регионах показывает, что этнические группы проявляют все большую активность в деле правового объективирования своих политических прав с целью оформления их как легитимных источников политической власти. Данный принцип является также одним из государствообразующих и для современной России, что нашло свое отражение в Конституции РФ.

Ярким примером права на самоопределение народов является Нагорно-Карабахский конфликт, который остается самым опасным и самым “невидимым”

конфликтом на постсоветском пространстве. Со времени окончания боевых действий вокруг этой исконно армянской территории в 1994 году между Арцахом и бывшей советской республике Азербайджаном сохраняется неустойчивая ситуация “ни войны, ни мира”. Серьезных столкновений не происходит, хотя каждый месяц на линии соприкосновения с противником между двумя сторонами гибнет несколько солдат. Однако фундаментальные вопросы конфликта остаются нерешенными: сотни тысяч беженцев армян не могут вернуться в свои дома; границы закрыты; сам Арцах, находящийся в изоляции, существует в подвешенном состоянии, так как провозглашенная им независимость не признана никем. Самоопределение народа Арцаха - это существующий факт. Государству Арцах можно отнести к тем государствам, которые демонстрируют очень высокие стандарты демократии и прозрачности на выборах. В этом государстве существуют демократические нормы избрания и смены власти.

Но есть территории, где правомерность самоопределения живущим там народа под вопросом. В частности речь идет так называемом Турецком Республике Северного Кипра, отколовшуюся от единой Республики Кипр. Оно признано только Турцией. Само по себе признание являлось бы законным, но противоправным было введение на Кипр турецких войск. В 1974г. Турция оккупировала северную часть Республики Кипр. Впоследствии, обеспечивала возникновение в 1983 году сепаратистского государственного новообразования, что подрывало и правомерность самого самоопределения, как такового. Турецкие войска до сих пор остаются на Кипре и продолжают контролировать 37% территории острова. Другой схожий пример - признание de facto Тайваня Вашингтоном, увязываемое с его активной военной поддержкой

этого образования. Также и отделение Косово от Сербии не вполне самостоятельная акция, поскольку сопровождалась военным вмешательством извне, в том числе прямой агрессией.

Актуальность исследования права народов на самоопределение, заключается и в некоторой фрагментарности и недостаточной научно-теоретической разработанности проблемы. Каждый случай реализации принципа самоопределения народов при его рассмотрении демонстрирует различные подходы, что в результате сказывается на особенностях его практического воплощения в жизнь.

В случае, когда исследователи подходят к реализации права народов на самоопределение с чисто правовых позиций, они зачастую сталкиваются с неизбежным противоречием этого принципа с другими общепризнанными международно-правовыми принципами. Причины подобных противоречий лежат в рассмотрении права народов на самоопределение без учета историко-политической реальности. При этом, необходимо отметить, что многообразие практических форм самоопределения народов обусловлено прежде всего необходимостью нахождения в каждом конкретном случае адекватной формы реализации этнической группой своих политических прав и, вместе с тем, необходимостью обязательного соблюдения принципа государственной целостности и прав человека. Своеобразие и уникальность этнического состава, а также наличие особого комплекса национальных проблем у каждого государственного образования, способствует выработке им собственной системы понимания оптимальных форм реализации прав народов на самоопределение.

Более чем за двести лет существования идея самоопределения получила весьма широкое распространение. В то же время она несомненно внесла поло-

жительный вклад в формирование международного права, в дело освобождения народов от колониальной зависимости и становление новой международной политической системы.

Однако нельзя не учитывать и современное состояние международного сообщества, его интернационализацию, а также противоречия, сложившиеся в правовой системе, в частности, между коллективным принципом самоопределения и индивидуальными правами человека и гражданина. Они нередко вступают в противоречие, что порой приводит к локальным конфликтам, сотрясающим весь мир.

Итак, право на самоопределение в настоящее время окончательно утвердилось в качестве основного принципа международного права. Однако ни в Уставе ООН, ни в Декларации о принципах международного права 1970 года, ни в Заключительном акте Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе от 1 августа 1975 года, ни в других документах, в которых говорится о праве на самоопределение, не раскрывается понятие "народа", за которым и закреплено это право¹⁷. Один из авторов, достаточно скептически относившийся к праву на самоопределение, отмечал "оно на первый взгляд кажется разумным: пусть решают народы. Но в действительности это нелепо, потому, что народ не может решать, пока кто-то не решит, кто есть народ"¹⁸. Перед нами неизбежно возникает вопрос относительно субъекта этого права, в связи с правом народа на самоопределение. Народ понятие широкое и значение этого термина в международном праве неоднозначно. Поэтому уяснение кто является носителем этого права: народ, нация, национальное меньшинство или государство в целом имеет решающее значение. Нужно отметить, что слово "нация" (nation) в международно-



Международное право

правовом дискурсе является двусмысленным, поскольку под этим словом может подразумеваться как некая этническая общность, так и государство (так же как в словосочетании “Организация Объединенных Наций”, где под словом “нация” имеется в виду государство). Согласно определению Гросса Эспиела, народом является “любая отдельная человеческая общность, объединенная самосознанием и желанием образовать общность, способную действовать в интересах общего будущего”¹⁹. В этой связи Виген Кочарян отмечает, что “в целом все существующие формулирования субъекта самоопределения дают нам общее, но вполне определенное представление о том, что подразумевается в соответствующих международно-правовых актах под термином “народ”²⁰. А Ю. Барсегов утверждает что “субъектом и

дестинатором этого права является народ”.²¹

В виду этого с полной уверенностью можно сказать что господствующий подход состоит в том, что этим правом обладают и нации, и народы.

Перед юристами-международниками, политиками и общественными деятелями стоят вопросы регулирования межнациональных и межгосударственных отношений в мире, в том числе проблемы легализации новых государств и выработки общих позиций в связи с деятельностью национальных движений, борющихся за их создание.

В контексте сказанного представляется, что право народов на самоопределение является сегодня одним из наиболее дискуссионным вопросом международно-правовой практики.

1. Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах и Международный пакт о гражданских и политических правах от 19 декабря 1966.
2. Резолюция 1514 (XV) Генеральной Ассамблеи от 14 декабря 1960 года - <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/152/88/IMG/NR015288.pdf?OpenElement>.
3. *Нуген Кюк Динь, Патрик Дайе, Алэн Пелле* Международное публичное право: в 2-х т. Т. 1: Кн. 1: Формирование международного права.
4. Документы истории Великой французской революции. Т. 1. Отв. ред. А. В. Адо. М.: Издательство Московского университета, 1990.
5. Convention on Rights and Duties of States (inter-American); December 26, 1933 — http://avalon.law.yale.edu/20th_century/intam03.asp.
6. *Քարտրիկ Վ.Վ.* Միջազգային իրավունք: Երևան, 2002, էջ 362: The Charter of the United Nations - <http://www.un.org/en/documents/charter/>
7. Каламкарян Р.А., Мигачев Ю.И. Международное право в вопросах и ответах. М., 2009, с. 36
8. Декларация о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом ООН, утвержденная резолюцией 2625 (XXVI) Генеральной Ассамблеи от 24 октября 1970 года - <http://www.un.org/russian/document/gadocs/convres/r25-2625.pdf>
9. Там же. Декларация о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом ООН.
10. Заключительный акт Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе, Хельсинки, 30 июля - 1 августа 1975г. М.: Международные отношения, 1987.
11. Итоговый документ Венской встречи 1986 года

представителей государств - участников Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе, состоявшейся на основе положений Заключительного акта, относящихся к дальнейшим шагам после Совещания. -М.: Политиздат, 1989.
12. Права человека и судопроизводство: Собрание международных документов: Пер. с англ. Human rights and the judiciary /OSCE; Office for democratic institutions and human rights; Ред.-сост. Ф. Куинн, А. Жеплинский.
13. United Nations. Human Rights Committee. International covenant on civil and political rights: Summary record of the 1385th Meeting.CCPR/C/SR.1385 /United Nation. Human Rights Committee. New York: United Nations, 1994.
14. Universal realization of the right of peoples to self-determination - <http://daccess-ddsny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N09/470/77/PDF/N0947077.pdf?OpenElement>.
15. См. в резолюциях Генеральной Ассамблеи ООН - <http://www.un.org/russian/document/gadocs/gares.htm>.
16. Pienkos J. Prawo miedzynarodowe publiczne. Zakamycze, 2004. S. 73.
17. *Кочарян Виген* Право на самоопределение в современном международном праве - <http://www.regnum.ru/news/1240480.html>.
18. *Jennings I.W.* The Approach to Self-Government. London, 1956, p. 55-56. *A. Rrigo Sureda.* The Evolution of the Right of Self-Determination. A Study of United Nations Practice. Leiden, 1967. p. 28.
19. *Gros Espiell* The Right to Self-Determination. - Implementation of United Nations Re solutions. N. UN Pub. 1980 (UN Sales E.79.XIX.5).
20. *Кочарян В.В.* Национальные меньшинства и национальное самоопределение. Ереван, 1996, с. 10.
21. *Барсегов Ю.Г.* Самоопределение и территориальная целостность. М., 1993, с. 24.

ԿԱՌԱՎԱՐՈՒԹՅԱՆ ԻՐԱՎԱՍՏԵՂԾ ԳՈՐԾՈՒՆԵՈՒԹՅԱՆ ԱՌԱՆՁՆԱՀԱՏԿՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԸ ՀԱՅԱՍՏԱՆԻ ԵՐԵՔ ՀԱՆՐԱՊԵՏՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐՈՒՄ

Իրավունքի տեսությունը և պետականագիտությունը տարբերում են իրավաստեղծ գործունեության հետևյալ տեսակները¹՝

1. Ժողովրդի՝ որպես իշխանության աղբյուրի, անմիջական իրավաստեղծ գործունեություն.
2. Բարձրագույն ներկայացուցչական մարմնի՝ խորհրդարանի օրինաստեղծ գործունեություն.
3. Պետության գլխի իրավաստեղծ գործունեություն.
4. Գործադիր իշխանության (կառավարության, նախարարությունների, գերատեսչությունների, տարածքային կառավարման) մարմինների ենթաօրենսդրական գործունեություն.
5. Դատական իշխանության նորմաստեղծ գործունեություն.
6. Միջազգային իրավաստեղծ գործունեություն.
7. Ոչ պետական մարմինների (տեղական ինքնակառավարման մարմիններ) և կազմակերպությունների (կուսակցություններ, հասարակական կազմակերպություններ, իրավաբանական անձինք) իրավաստեղծ գործունեություն:

Հայաստանի երեք հանրապետություններում իրավաստեղծ գործունեության առանձնակի ակտիվությամբ աչքի է ընկնում գործադիր իշխանությունը՝ իր բազմաթիվ մարմինների և կարգավորման ոլորտների տարատեսակությամբ:

Գործադիր իշխանության ճկունությունն ու դինամիկությունն արտահայտվում է նրա հիմնական գործառույթներում՝ իրավաստեղծ և իրավակիրառական: Հարկ է նշել, որ գործադիր իշխանությունը ոչ միայն կիրառում է օրենքները և այլ նոր-

մատիվ-իրավական ակտերը, այլև անմիջական մասնակցություն է ունենում իրավաստեղծ, այդ թվում նաև օրինաստեղծ գործունեությանը: Հասարակական հարաբերությունների իրավական, շատ հաճախ օրենսդրական կարգավորումը պահանջում է շուտափույթ պետաիրավական լուծում և դրանք մեծամասամբ լուծվում են ենթաօրենսդրական ակտերի, և հատկապես կառավարության որոշումների միջոցով:

Հայաստանի երեք հանրապետությունների կառավարությունների իրավաստեղծ գործունեությունը դիտարկելով պատմական զարգացման կտրվածքով, կարելի է եզրակացնել, որ իրավաստեղծ գործունեությունը հաճախ բխել է ստեղծված պատմաքաղաքական իրավիճակից:

Հայաստանի առաջին հանրապետության կազմավորմամբ սկսել է ձևավորվել հայոց անկախ պետականության ազգային օրենսդրությունը: Պատմաքաղաքական բարդ իրադրությունների շրջանում երկուսուկես տարի գոյություն ունեցավ Հայաստանի առաջին հանրապետությունը, որն ըստ կառավարման ձևի՝ պառլամենտական հանրապետություն էր:

Երկրի օրենսդիր մարմինը համարվում էր պառլամենտը (Ազգային խորհուրդը), իսկ գործադիր իշխանությունն իրականացնում էր կառավարությունը, որը հաշվետու էր պառլամենտի առջև: Պառլամենտը 1919 թվականի ապրիլի 27-ի և 1920 թվականի մայիսի 5-ի օրենքներով՝ պառլամենտի արձակուրդի ժամանակաշրջանում իր բոլոր լիազորությունները, այդ թվում՝ օրենսդրական, հանձնել էր կառավարությանը²: Այսպիսով, առաջին հանրապետության կառավարությունն օժտված էր

ՀՈՒՆԻՄ - ՕԳՈՍՏՈՍ 2010 7-8 (132-133)

ՊԱՏԱԿԱՆ
Իշխանություն



Պետութեան եւ իրավունքի տեսութիւն

պատվիրակված օրենսդրության լիազորությամբ: Առաջին հանրապետության գոյության վերջին վեց ամիսների ընթացքում, երբ Ազգային խորհրդի նիստերը չէին գումարվում, կառավարությունն ամբողջությամբ իրականացնում էր օրենսդիր իշխանության գործառնությունը նաև: Հանրապետության գոյության երկուսուկես տարվա ընթացքում ընդունվեց 1203 օրենք, որոնցից 290-ը՝ պառլամենտի կողմից, իսկ 913-ը՝ կառավարության:

Օրենքների հրապարակման կարգը սահմանված էր առանձին օրենքով («Օրենքները պահելու և հրատարակելու մասին» 1918թ. սեպտեմբերի 24-ի օրենքը)³: Օրենքները հրապարակվում էին պառլամենտի պաշտոնական տեղեկագրում՝ «Օրենքների հավաքածու»-ի («Հավաք օրինաց»-ի) միջոցով: Օրենքներն էլ ուժի մեջ էին մտնում «Ուժի մեջ մտնելու մասին» օրենքին համաձայն⁴: Բացի ընդունված ազգային օրենքներից, Հայաստանի առաջին հանրապետության իրավունքի հիմնական աղբյուր էին Ռուսական Կայսրության օրենսդրական ակտերը՝ որոշակի փոփոխություններով և խմբագրություններով: Հանրապետության պառլամենտը 1918 թվականի դեկտեմբերի 6-ին ընդունեց «Օրենք՝ նախկին Ռուսական Կայսրության օրենքների գործադրման մասին Հայաստանի տերիտորիայի վրա», համաձայն որի. «Հայաստանի Հանրապետության տերիտորիայի վրա գործադրում են ժամանակավորապես նախկին Ռուսական Կայսրության օրենքները՝ Ժամանակավոր կառավարության, Անդրկովկասյան կոմիսարիատի և Սեյմի ու Հայաստանի խորհրդի փոփոխություններով և լրացումներով»⁵: Այսպիսով, Հայաստանի առաջին հանրապետության օրենսդրության ստեղծման մեջ մեծապես իր դերն է խաղացել կառավարությունը՝ իրացնելով օրենսդրական նախաձեռնության և պատվիրակված օրենսդրության լիազորությունները:

Այդ ժամանակաշրջանում օրենսդրա-

կան բազայի ստեղծման համար կարևոր նշանակություն է ունեցել օտարերկրյա իրավական նորմերի տրանսֆորմացիան, որը բավականին թեթևացրել է կառավարության իրավաստեղծ գործունեության բեռը:

Հայաստանում խորհրդային կարգեր հաստատվելուց հետո (1920թ. դեկտեմբերի 2-ին) հեղափոխական իրավունքն ամրապնդվում է նաև այստեղ:

Խորհրդային Հայաստանի իրավունքը ձևավորվում էր որպես պատմական նոր տիպի իրավունք, որի աղբյուրներն էին հանդիսանում ոչ այնքան իրավական նորմերը, որքան իրավակիրառողների հայեցողությունը, որոնք ղեկավարվում էին «այրուլետարական իրավագիտակցությամբ» և կուսակցության ղեկավար և իմպերատիվ դիրեկտիվներով⁶: Իրավական համակարգը հիմնականում կառուցվում էր կուսակցական-պետական պաշտոնյաների կարգադրություններով ու հրամաններով:

Միութենական հանրապետությունները՝ որպես խորհրդային ֆեդերացիայի ինքնիշխան սուբյեկտներ, իրենց իրավական համակարգերում արտահայտում էին իրավական նորմերի երկակիությունը՝ միութենական և տեղական: Խորհրդային իրավական համակարգի երկակիությունը պետական կառավարման երկու կառույցների գուգահեռ գոյության ծնունդ էր՝ կուսակցական և խորհրդային: Իրավական համակարգի կենտրոնում «ղեկավարող» կուսակցական դիրեկտիվներն էին՝ իջեցված Համկկ/ք/- ՄԿԿ Կենտրոնական Կոմիտեից կամ էլ նրանց ստորաբաժանումներից՝ Քաղբյուրոյից, Կազմբյուրոյից, Քարտուղարությունից, բաժիններից: Արմատավորված քաղաքական սովորույթի ուժով այդ նորմերն ունեին առաջնային նշանակություն ցանկացած այլ իրավական ակտերի նկատմամբ: Կուսակցական կոմիտեները, սկսած Կենտրոնականից, հրատարակում էին որոշումներ՝ հասցեագրված «անմիջականորեն պետական» մարմիններին, սակայն հենց միայն ֆորմալ իրավագիտության տեսակետից

Պետութեան եւ իրավունքի տեսութիւն

նրանք կարող էին դիմել միայն այդ մարմիններում աշխատող իրենց կուսակցության անդամներին:

XX դարի 30-ական թվականների կեսերից լայնորեն տարածվեց Համկէ/բ/- ՄԿԿ ու ԽՍՀՄ Սինխտրների խորհրդի (ԺԿ) համատեղ որոշումների հրատարակման պրակտիկան: Այն դարձավ կուսակցական կոմիտեների պետական նորմաստեղծության լեզակիզացված ձև: Այդ համատեղ որոշումները կուսկոմների ու շարքային կոմունիստների համար դիրեկտիվներ էին: Դրանք, կառավարության կողմից հաստատվելով, ստանում էին ընդհանուր պարտադիր իրավաբանական բնույթ: Գործնականում կուսակցական-պետական համատեղ որոշումները իրավակիրառ մարմինների կողմից օրենքներից վեր դիտարկվում էին, որն ուղղակիորեն օրենքի գերակայության սկզբունքի ոտնահարում էր:

Առօրյա կյանքի հարցերի մեծ մասը լուծվում էր կառավարող մարմինների բազմաթիվ ենթաօրենսդրական ակտերով: Օրենքները ռեալ իրավահարաբերություններում դուրս էին մղվել իրավական ակտերի հիերարխիայի վերին հարկից: Դրան օժանդակում էր այն, որ կես դարում շատ քիչ օրենսդրական ակտեր էին ընդունվել՝ 1936թ. Սահմանադրության ընդունումից սկսած մինչև 1988թ. խորհրդային պաշտամենտի վերափոխումը, ԽՍՀՄ Գերագույն խորհուրդն ընդամենը ընդունել է 81 օրենք:

Պետք է նշել նաև, որ խորհրդային պետական ապարատում գլխավոր օրենսդիրը՝ ներկայացուցչական մարմինը, Գերագույն խորհուրդը չէր, այլ իրականում նրա նախագահությունն էր: ԽՍՀՄ Գերագույն խորհրդի նախագահությունը, ինչպես նաև միութենական ու ինքնավար հանրապետությունների նախագահությունները բացահայտ կերպով սկսեցին ԽՍՀՄ ու համապատասխան հանրապետությունների օրենքների մեջ փոփոխություններ և լրացումներ մտցնող հրամանագրեր արձակել:

XX դարի 40-ական թվականների վերջում «հրահանգային» օրինաստեղծություն

նը լեզակիզացվել էր՝ Սահմանադրության մեջ ուղղում մտցնելով: Արդյունքում օրենսդրական նորմերի մեծ մասը ներմուծվում էր Գերագույն խորհրդի նախագահության հրամանագրերի միջոցով՝ հետագայում վավերացված ԽՍՀՄ Գերագույն խորհրդի կողմից, որն էլ հաստատում էր հրամանագրերը՝ չիրականացնելով դրանց քննարկումը: 1938-1985թթ. Գերագույն խորհուրդը հրատարակել է իր նախագահության հրամանագրերը հաստատող 120 օրենքներ, ընդ որում, սովորաբար, մեկ ակտով հավանություն էր տրվում հրամանագրերի մի ամբողջ փաթեթի:⁷

Օրենքների փոքրաթիվությունը հնարավորություն էր ստեղծում գերատեսչական և կուսակցական իրավաստեղծության համար:

XX դարի 80-ական թվականներին խորհրդային իրավական համակարգը հայտնվեց խրոնիկական ճգնաժամային վիճակում: ԽՍՀՄ ղեկավարները սկսեցին ապախորհրդայնացնել իրավունքը, ընթացակարգը կարելի է պայմանականորեն կոչել սոցիալիստական իրավական համակարգի ապամոնտաժում: Այս վերափոխումների պրոցեսը վերահսկողությունից դուրս եկավ և խորհրդային իրավական համակարգը փլուզվեց խորհրդային պետության հետ միասին:

Հայաստանի երրորդ հանրապետության նոր ձևավորվող օրենսդրության հիմքերը հիմնականում դրվեց 1990 թվականի օգոստոսի 23-ին ընդունված «Հայաստանի անկախության մասին» հռչակագրով⁸:

Հայաստանի երրորդ հանրապետության կառավարության իրավաստեղծ գործունեությունն իր էությանը բազմաբնույթ և բազմակողմ է: Մեր կարծիքով Հայաստանի երրորդ հանրապետության կառավարության իրավաստեղծ գործունեությունը կարելի է դասակարգել հետևյալ երեք ուղղությունների՝

ա) պատվիրակված օրինաստեղծ գործունեության միջոցով, որն իրականացնում է պատվիրակված օրենսդրական լիազո-



Պետութեան եւ իրավունքի տեսութիւն

րութեան շնորհիվ.

բ) օրենսդրական նախաձեռնութեան միջոցով, որի շնորհիվ անմիջականորեն մասնակցում է օրինաստեղծ գործունեութեանը.

գ) ենթաօրենսդրական իրավաստեղծ գործունեություն, որն իր հերթին ստորադասավում է՝

1) ՀՀ նախագահի հրամանագրերի և կարգադրությունների նախագծերի մշակման և պատրաստման եղանակով.

2) ՀՀ կառավարութեան և վարչապետի որոշումների ընդունման միջոցով:

Սահմանադրաիրավական նորմի միջոցով կառավարութեանը պատվիրակվեց օրինաստեղծ գործունեություն իրականացնել, ընդ որում, կառավարութեանն այդ լիազորութեամբ օժտվեց պաշտամենտի գործունեութեանը զուգահեռ:

1995 թվականին ընդունված ՀՀ Սահմանադրութեան 78-րդ հոդվածի ուժով կառավարութեանը վերապահվել էր պատվիրակված օրենսդրութեան իրավունքը. «Կառավարութեան գործունեութեան ծրագրի օրենսդրական ապահովման նպատակով Ազգային ժողովը կարող է լիազորել կառավարութեանը՝ ընդունել օրենքի ուժ ունեցող որոշումներ, որոնք գործում են Ազգային ժողովի կողմից սահմանված ժամկետում և չեն կարող հակասել օրենքներին: Այդ որոշումներն ստորագրում է հանրապետութեան նախագահը»: Նշված սահմանադրական դրույթը, իհարկէ, որոշակի նահանջ էր իշխանութեանն օրինաստեղծութեան դասական սկզբունքից, ընդ որում, Սահմանադրութեանը հռչակել էր իշխանութեանն օրինաստեղծութեանը: Այնուամենայնիվ, այսպիսի ամրագրումն անընդունելի է, թեկուզ դա բացատրվեր հարցի օրենսդրական լուծման հրատապութեամբ, օրենսդիր իշխանութեան ծանրաբեռնվածութեամբ և այլ օբյեկտիվ պայմաններով:

Արտասահմանյան երկրների սահմանադրական և օրենսդրական պրակտիկայում պատվիրակված օրենսդրութեան վերաբերյալ միասնական տեսակետ կամ մտտեցում չկա: Առկա տեսակետները կարելի

է բաժանել հետևյալ խմբերի.

ա) Սահմանադրութեանն ուղղակի և միանշանակ արգելում է գործադիր իշխանութեան օրինաստեղծ գործունեությունը (Ռուսաստանի Դաշնություն, Մեքսիկա).

բ) Սահմանադրութեանը սանկցիավորում է պատվիրակված օրենսդրութեան լիազորութեանը կառավարութեանը (Ֆրանսիա և այլն).

գ) վերաբերմունքը պատվիրակված օրենսդրութեան վերաբերյալ հստակորեն արտահայտված չէ (Մեծ Բրիտանիա):⁹

Պատվիրակված օրենսդրութեանը՝ պաշտամենտի կողմից լիազորված կառավարութեան օրինաստեղծ գործունեութեան արդյունք է: Նման պարագայում կառավարութեան ընդունած նորմատիվ-իրավական ակտը օժտված է օրենքի ուժով և գործում է այնքան ժամանակ, քանի դեռ պաշտամենտը չի վերացրել կամ ընդունել համապատասխան օրենք:

Պաշտամենտը լիազորում է կառավարութեանն ընդունել օրենքի ուժ ունեցող նորմատիվ ակտեր՝ նշելով կոնկրետ բնագավառը, հարցերի շրջանակը և գործողութեան ժամկետը:

Սահմանադրական իրավունքի տեսությունում և պրակտիկայում գոյություն ունի պատվիրակված օրենսդրութեան երկու եղանակ՝ **ուղղակի և անուղղակի**:

Ուղղակի պատվիրակման դեպքում պաշտամենտն ընդունում է համապատասխան որոշում, որի հիման վրա կառավարութեանն իրականացնում է պատվիրակված օրինաստեղծ գործունեությունը:

Անուղղակի պատվիրակման ժամանակ պաշտամենտական օրենքը կազմված է բավականին ընդհանուր դրույթներից և դրա գործադրումը հնարավոր է միայն գործադիր իշխանութեան իրավաստեղծ գործունեութեան շնորհիվ, այսինքն՝ այդ օրենքը կոնկրետացվում է կառավարութեան կողմից ընդունված ակտերով:

Հայաստանի Հանրապետութեան Սահմանադրութեանը մինչև 2005 թվականին կատարված փոփոխութեանները նախատեսում էր ուղղակի պատվիրակված

Պետութեան եւ իրավունքի տեսութիւնը

օրենսդրության հնարավորություն, որի դեպքում կառավարությունը կարող էր օրենքի ուժ ունեցող կամ օրենքին համագործակցող նորմատիվ-իրավական ակտ ընդունել:

Կառավարության պատվիրակված օրինաստեղծ գործունեության կարգավորումն ամրագրված էր նաև «Իրավական ակտերի մասին» ՀՀ օրենքի¹⁰ 10-րդ հոդվածով: Այդ հոդվածի համաձայն. «1. Հայաստանի Հանրապետության կառավարության գործունեության ծրագրի օրենսդրական ապահովման նպատակով Հայաստանի Հանրապետության Ազգային ժողովը կարող է կառավարությանը լիազորել ընդունելու օրենքի ուժ ունեցող որոշումներ, որոնք գործում են Հայաստանի Հանրապետության Ազգային ժողովի սահմանած ժամկետում:

2. Հայաստանի Հանրապետության կառավարության օրենքի ուժ ունեցող որոշումները չպետք է հակասեն Հայաստանի Հանրապետության Սահմանադրությանը, օրենքներին:

Հայաստանի Հանրապետության Սահմանադրությամբ կամ օրենքներով պետական մարմինների համար սահմանված իրավունքները, պարտականությունները կամ պատասխանատվությունը:

3. Հայաստանի Հանրապետության կառավարությունը կարող է ընդունել միայն նորմատիվ օրենքի ուժ ունեցող որոշումներ»:

Մեր կարծիքով վերոնշյալ սահմանադրական նորմը և «Իրավական ակտերի մասին» ՀՀ օրենքի նորմը դեկլարատիվ բնույթի էին այն առումով, որ բացակայում էին համապատասխան վերահսկողական մեխանիզմներ, որպեսզի օրենքի ուժ ունեցող որոշումները կամ դրանց դրույթներն իրականում չհակասեն Սահմանադրությանը և օրենսդրությանը, ինչպես դա նախատեսված է Ֆրանսիայում վարչական արդարադատության միջոցով:

Սահմանադրական բարեփոխումների համատեքստում պատվիրակված օրենսդրության իրավունքը վերացվեց, իսկ դատաիրավական բարեփոխումների երկ-

րորդ փուլի ընթացքում ընդունվեց Վարչական դատարարության մասին օրենսգիրքը և հիմնադրվեց վարչական արդարադատության ինստիտուտը: Վարչական արդարադատության ինստիտուտի հիմնադրումը հնարավորություն է ընձեռում ենթաօրենսդրական ակտերի բողոքարկման համար:

Ճիշտ է, կառավարությունն արդեն չունի օրենքի ուժ ունեցող որոշումների ընդունման լիազորություն, սակայն 2008 թվականից գործող վարչական դատարանի ստեղծումը կարելի է առաջընթաց համարել գործադրի ենթաօրենսդրական ակտերի դատական կարգով բողոքարկման հնարավորության համար:

Օբյեկտիվության համար պետք է նշել, որ պատվիրակված օրինաստեղծ լիազորությունը Հայաստանի երրորդ հանրապետության կողմից ոչ այնքան արդյունավետ է իրագործվել: Օրինակ՝ 1998թ. դեկտեմբերի 31-ի թիվ ՀՕՊ-3 օրենքի ուժ ունեցող որոշումն ընդունեց «Բնապահպանական վճարի դրույքաչափերի մասին», իսկ մի քանի ամիս անց 1999թ. հունիսի 15-ի թիվ ՀՕՊ-1 կառավարությունն ընդունեց օրենքի ուժ ունեցող որոշում, որով փոփոխություններ կատարեց նախորդ որոշման մեջ¹¹, այսինքն՝ հապշտապ փոփոխություններն անվերապահորեն վկայում են ընդունված նորմատիվ ակտի անկատարության մասին:

Դիտարկելով պատվիրակված օրենսդրական լիազորության դրական և բացասական կողմերը, պետք է նկատել, որ ամենադրականը նորմատիվ ակտի ընդունման օպերատիվությունն է, այսինքն՝ հասարակության իրավական պահանջումներին արագ և ժամանակին արձագանքելու հնարավորությունը:

Երկրորդ դրական հատկանիշը պատվիրակված օրենսդրական ակտերի ապաքաղաքական և ոչ պոպուլիստական բնույթն է: Պաշտամենտի կողմից ընդունված օրենքները կարող են ունենալ առավել շեշտված քաղաքական բնույթ, քանզի, որպես կանոն, դրանք ընդունվում են կամ

ՀՈՒՒԻՍ - ՕԳՈՍՏՈՍ 2010 7-8 (132-133)

ՊԱՏԱԿԱՆ
Իշխանություն
71



Պետութեան եւ իրավունքի տեսութիւն

պաշտամենտում բացարձակ մեծամասնութիւն ունեցող քաղաքական խմբակցութեան կողմից, կամ էլ կրում են բացահայտ պոպուլիստական հնչերանգ:

Բացասական հատկանիշներից կարելի է նշել, որ նախ՝ պատվիրակված օրենսդրությունը նահանջ է իշխանությունների տարանջատման սկզբունքից, երկրորդ՝ պատվիրակված օրենսդրական ակտերը, որպէս կանոն, ընդունվում են առանց բազմակարծիք քննարկումների և բանավեճերի, որը, վերջին հաշվով, բացասական է անդրադառնում ակտի ձևական-իրավաբանական բովանդակությանը, և երրորդ՝ պատվիրակված օրենսդրությունը օժտված չէ այն հեղինակությամբ, որով օժտված են բարձրագույն ներկայացուցչական մարմնի կողմից ընդունված ակտերը:

Մեր կարծիքով պատվիրակված օրենսդիր լիազորությունը դրական և բացասական կողմերով հանդերձ օբյեկտիվ անհրաժեշտություն է անցման ժամանակաշրջանի հասարակության համար, երբ գերձանրաբեռնված է օրենսդիր իշխանությունը, իսկ նոր ձևավորվող հասարակական հարաբերությունների իրավական, հաճախ՝ օրենսդրական կարգավորումը ժամանակի հրամայականն է: Անցումային շրջանի պետություններում, մեր կարծիքով, կարևորվում է արագ լուծում պահանջող խնդիրների օրենսդրական կարգավորումը: Հայաստանի երեք հանրապետությունների գոյության ընթացքում, հատկապէս դրանց կազմավորման առաջին տարիներին, պատմաքաղաքական իրավիճակը և իրավական բազայի թերությունները կամ որոշ հարցերի վերաբերյալ օրենսդրական կարգավորման իսպառ բացակայությունը թելադրել է պատվիրակված օրենսդրական լիազորության իրականացումը:

Հայաստանի առաջին հանրապետության կառավարությունը պատվիրակված օրենսդիր լիազորությամբ օժտվեց այն ժամանակ, երբ պետական կառավարման համակարգը ճգնաժամ էր ապրում,

անընդհատ սահմանային ռազմական գործողություններն ու ներքին զինված խռովությունները չէին դադարում և ազգային անվտանգության խնդիրը հրատապ լուծում էր պահանջում: Պաշտամենտը վերածվում էր անձնական և կուսակցական մեղադրանքների թատերաբեմի, իսկ օրենսդրական նախաձեռնությունները պոպուլիստական ինքնադրսևորման ելույթների առիթ էին դառնում: Այս պայմաններում հրատապ լուծման կարիք ունեցող հարցերը մնում էին անլուծելի կամ էլ պախարկման թիրախ էր դառնում մեծամասնություն կազմող կուսակցության գործունեությունը: Այս իրավիճակում հրատապ խնդիրների օպերատիվ լուծման համար պաշտամենտական մեծամասնությունը որոշեց պատվիրակված օրենսդիր լիազորությամբ օժտել միակուսակցական կառավարությանը: Տվյալ պարագայում միակուսակցական կառավարությունն ու այդ կուսակցության ղեկավար մարմինը նույնացվեցին և շատ որոշումներ կայացվում էին կուսակցական քննարկումների ժամանակ, սպառ հաստատվում էին կառավարության կողմից: Կառավարության պատվիրակված օրինաստեղծ գործունեությունը վերահսկող մարմին չկար:

Երրորդ հանրապետության կառավարությանը սահմանադրական նորմի միջոցով տալով պատվիրակված օրենսդիր լիազորություն՝ սահմանվել էր նաև հանրապետության նախագահի կողմից օրենքի ուժ ունեցող որոշումների ստորագրման ինստիտուտը: Սա կարելի է դիտարկել որպէս վերահսկողական մեխանիզմ:

Շատ երկրներում կառավարության պատվիրակված օրինաստեղծ գործունեության վերահսկողությունն իրականացնում է պաշտամենտը՝ հաստատելով կամ մերժելով կառավարության կողմից ընդունված օրենքի ուժ ունեցող ակտը¹²:

Ինչպէս արդեն վերևում նշվեց, կառավարության իրավաստեղծ գործունեությունը դրսևորվում է նաև նրա օրենսդրական նախաձեռնության միջոցով, որի շնորհիվ կառավարությունն անմիջականորեն մաս-

Պետութեան եւ իրավունքի տեսութիւն

նակցում է օրինաստեղծ գործունեությանը: Օրենսդրական նախաձեռնությունը գործադիր իշխանության հիմնական լիազորություններից մեկն է, որն ամրագրված է ՀՀ Սահմանադրության 75-րդ հոդվածում:

Հայաստանի Հանրապետության կառավարության օրենսդրական նախաձեռնության եղանակով ընդունվող օրենքները կազմում են Ազգային ժողովի կողմից ընդունված օրենքների ընդհանուր թվի մոտավորապես 80-85%-ը:

Կառավարության կողմից օրենսդրական նախաձեռնությամբ ընդունված օրենքների թվաքանակը մեծ է աշխարհի շատ երկրներում: Ֆրանսիայի նշանավոր իրավաբան Նորբեր Ռուլանի կարծիքով՝ «Օրենքները ծնվում են նախարարական հաստատություններում՝ պաշտամենտի կողմից ընդունված օրենքների 90%-ը կառավարության նախաձեռնության արդյունք են»¹³:

Այստեղից կարելի է եզրակացնել, որ կառավարությունն իր գործունեության ծրագրի օրենսդրական ապահովման և հրատապ լուծում պահանջող խնդիրների կարգավորման նպատակով լիարժեք օգտվում է Սահմանադրությամբ իրեն տրված օրենսդրական նախաձեռնության իրավունքից:

Իրավաստեղծ գործունեության հաջորդ տարածված տեսակներից է՝ ենթաօրենսդրական իրավաստեղծ գործունեությունը, որն անհրաժեշտ է օրենքների գործադրումն ապահովելու և օպերատիվ կառավարումն առավել արդյունավետ և իրավական ձևերով իրականացնելու համար: Ենթաօրենսդրական իրավաստեղծ գործունեությունը Հայաստանի Հանրապետությունում իրականացնում են հանրապետության նախագահը, կառավարությունը, նախարարություններն ու գերատեսչությունները, տարածքային կառավարման և ինքնակառավարման մարմինները:

ՀՀ Սահմանադրության 85-րդ հոդվածը սահմանում է. «Հայաստանի Հանրապետության գործադիր իշխանությունն իրա-

կանացնում է Հայաստանի կառավարությունը», որն իր իրավասության շրջանակներում ընդունում է որոշումներ (Սահմ. 86-րդ հոդված), որոնք կրում են նորմատիվ բնույթ: Կառավարության որոշումները ստորագրում է վարչապետը, վավերացնում հանրապետության նախագահը:

Կառավարության ենթաօրենսդրական իրավաստեղծ գործունեությունը կարգավորվում է նախագահի հաճախակի փոփոխվող հրամանագրերով: Այսպես, օրինակ, ՀՀ նախագահի «Հայաստանի Հանրապետության կառավարության գործունեության կարգը սահմանելու մասին», 2002 թվականի մարտի 16-ի հրամանագիրը (2004 թվականի ապրիլի 8-ի խմբագրությամբ) կանոնակարգում է նաև կառավարության կողմից նախապատրաստվող օրինագծերի, ՀՀ նախագահի հրամանագրերի և կարգադրությունների նախագծերի, ինչպես նաև կառավարության և վարչապետի որոշումների քննարկման և ընդունման ընթացակարգը:

2002 թվականի ապրիլի 8-ի ՆՀ-52-Ն հրամանագրի հավելվածը՝ «Հայաստանի Հանրապետության կառավարության գործունեության կարգը», կանոնակարգում է նաև կառավարության իրավաստեղծ գործունեությունը:

Ենթաօրենսդրական իրավաստեղծ գործունեությամբ են օժտված նաև ճյուղային կառավարման մարմինները (նախարարությունները), ինչպես նաև ՀՀ կենտրոնական բանկի խորհուրդը և ՀՀ կենտրոնական բանկի նախագահը, ՀՀ կենտրոնական ընտրական հանձնաժողովը, Կարգավորող հանձնաժողովները և տարածքային կառավարման մարմինները:

Վերոնշյալ պետական մարմինների իրավաստեղծ գործունեության կարգը և իրավասությունը հանգամանորեն սահմանված են «Իրավական ակտերի մասին» օրենքի համապատասխան հոդվածներում: Դրանց իրավաստեղծ գործունեության արդյունքը՝ գերատեսչական իրավական ակտերն են:

Գերատեսչական իրավական ակտերը



Պետութեան եւ իրավունքի տեսութիւն

կարող են հրապարակվել և ուժի մեջ մտնել միայն Հայաստանի Հանրապետության արդարադատության նախարարությունում «Իրավական ակտերի մասին» օրենքով սահմանված կարգով պետական իրավական փորձաքննություն անցնելուց և պետական գրանցում ստանալուց հետո:

Գերատեսչական նորմատիվ ակտերը և կառավարության որոշումները հրապարակվում են «Հայաստանի Հանրապետության գերատեսչական նորմատիվ ակտերի տեղեկագրում»:

Այսինքն՝ նորմատեղծ գործունեության արդյունքը հասանելի է յուրաքանչյուրին: Օրենսդրությանը տեղյակ լինելու լավագույն հնարավորություն է ընձեռում նաև համացանցը (ինտերնետը):

Հայաստանի երեք հանրապետություններում էլ մամուլի միջոցով տեղեկատվություն է տարածվել նորմատեղծ գործունեության վերաբերյալ, իսկ հասարակական հետաքրքրություն ներկայացնող նախագծերը մամուլի միջոցով դրվել են համաժողովրդական քննարկման: Երրորդ հանրապետության կառավարության նիստերը նաև լուսաբանվում են ՉԼՄ-ների միջոցով, որոնց ներկայացուցիչները ներկա են գտնվում այդ նիստերին: Այլ քննարկման հարց է զանգվածային լրատվամիջոցների միջոցով համաժողովրդական քննարկումների, որպես նախաձեռնությունների ձևական կամ իրական բնույթը, ինչպես նաև առաջարկները հաշվի առնելը: Հարկ է ընդգծել, որ բնակչության իրավական իրազեկվածության աստիճանն ամուղղակի ձևով ազդում է իրավաստեղծ գործունեության վրա. կիրառելով համապատասխան իրավական նորմերը սեփական հիմնախնդիրների լուծման կամ իրավունքների պաշտպանության նպատակով, առաջ են գալիս իրավական ակտերի միջև եղած հակասությունները կամ նույն ակտում առկա ներքին հակասությունները: Այդ հակասությունները կամ օրենսդրական բացերը վերացնելու համար անհրաժեշտություն է առաջանում նոր իրավական ակտեր ընդունել:

Իրավական նորմերի իրացման հիմնահարցը եղել և մնում է հիմնականը՝ ինչպես ներպետական (ազգային), այնպես էլ միջազգային իրավական համակարգում: Իրավական նորմերի ցանկացած համակարգ, որքան էլ այն կատարյալ լինի, արժեզրկվում է, եթե այն իրական ազդեցություն չունի հասարակական կյանքի վրա:¹⁴ Իրավունքը ոչինչ է, եթե նրա դրույթները հասարակական հարաբերություններում չեն իրացվում մարդկանց և նրանց կազմակերպությունների կողմից:¹⁵

Արդի ժամանակաշրջանում իրավական զարգացումը հանրապետությունում բնութագրվում է հակասական միտումներով: Մի կողմից՝ հանրապետության քաղաքական և սոցիալ-տնտեսական վերափոխումները խթանեցին իրավաստեղծ գործունեությանը և, հետևաբար, նաև նորմատիվ-իրավական ակտերի քանակական աճին, մյուս կողմից՝ քանակական աճին զուգահեռ խորացվում է իրավականի և իրականի տարբերությունը, խորացվում են հակասություններն օրենսդրական համակարգում:

Այդ հակասությունները և բացերը բացահայտելու կօգնի ամբողջական և համակողմանի վերլուծությունը, որն էլ կնպաստի գիտականորեն հիմնավորված մեթոդաբանությամբ ապահովել օրենսդրական համակարգի նպատակային և հետևողական զարգացումը: Ակադեմիկոս Վ. Ս. Ներսիսյանցը նշում է. «Իրավունքում բացերը կարող են լինել կամ զարգացող հասարակական հարաբերություններից օրենսդրության անխուսափելի հետ մնալու հետևանք, կամ էլ հենց օրենսդրի սխալների ու բացթողումների, նրա օրինաստեղծ մշակույթի ցածր մակարդակի և այլնի արդյունք»:

Իրավունքում հայտնաբերված բացերը կարող են լրացվել միայն օրենսդրի կամ համապատասխան իրավասու իրավասահման մարմնի կողմից»:¹⁶

Օրենսդրության բացերն ուղղակիորեն բացասական ազդեցություն են թողնում

Պետութեան եւ իրավունքի տեսութիւնը

առաջին հերթին՝ իրավակիրառ պրակտիկայի վրա:

Հակասություններն ու բացերը հետևանք են առաջին հերթին՝ տիրող իրավական նիւթի վրայ, որն իր դրսևորումներն է ստանում իրավաստեղծ և իրավակիրառ ոլորտում: Այս ան որպէս հետևանք կարելի է մատնանշել հախումն իրավաստեղծ գործունէությունը, իրավաստեղծ և իրավակիրառ մարմինների իրավական կուլտուրայի և իրավագիտակցության ցածր մակարդակը, որը հնարավորություն չի տալիս այդ սուբյեկտներին իմաստավորել և ըմբռնել հասարակության օբյեկտիվ պահանջմունքները և դրանք նյութականացնել համարժէք իրավական ակտերի միջոցով:

Նորմատիվ ակտերը շատ անգամ դեկլարատիվ և վերացական բնույթ են կրում, բացակայում են դրանց կիրառման ոլորտի իրավական զարգացման վերաբերյալ հայեցակարգերը, կամ բացակայում են դրանց կիրառման մեխանիզմները և անհրաժէշտ ֆինանսանյութական ապահովվածությունը:

Իհարկէ, հայեցակարգերի մշակման հիմքը պետք է լինի Սահմանադրությունը, որը «ոչ միայն երկրի օրենսդրության ստեղծվելիք համակարգի հիմքն է, այլև դրա հետագա զարգացման և կատարելագործման ուղեցույց ծրագիրը, քանզի սահմանադրական նորմերը ելակետ ու խթան են հանդիսանում օրենսդրության ամբողջ համակարգի և նրա առանձին ճյուղերի ձևավորման համար»¹⁷: Այստեղ պետք է նկատի ունենալ մի հանգամանք, որը կարող է բարդություն առաջացնել իրավաստեղծ գործունէության համար, քանի որ ՀՀ Սահմանադրության ընդունումից և ապա նաև կատարված փոփոխություններից հետո բավականին ժամանակ է անցել, սակայն մինչ այժմ օրենսդրության զարգացման ռազմավարական ծրագիր չի մշակվել և խնդիրներին միայն իրավիճակային լուծումներ են տրվել (օրինակ՝ ոչ լիարժէք դատաիրավական փոփոխությունները): Հստակ է, որ բացակայում էր հստակ ռազմավարություն՝ համակարգային մոտե-

ցումների շնորհիվ բարելավել իրավաստեղծ գործունէությունը և կատարելագործել օրենսդրությունը: Իրավիճակային լուծումների տիպիկ օրինակ էր «Դատաիրական համակարգի բարեփոխումների ծրագիրը»: Պետական իշխանության իրականացման կարևորագույն ոլորտին առնչվող այս փաստաթուղթը, մեր կարծիքով, պետք է ընդունվեր օրենսդրի կողմից՝ բացառելով ոչ համակարգված և իրավիճակային լուծումներով մոտեցումը:

Համեմատական վերլուծության արդյունքում կարելի է եզրահանգել, որ երեք հանրապետություններում էլ օրենսդրորեն կարգավորված է կառավարության իրավաստեղծ գործունէությունը, օրենսդրական նախաձեռնության ընթացակարգը և ընդունված նորմատիվ իրավական ակտերի հրատարակման կարգը: Հայաստանի երրորդ հանրապետության կառավարության իրավաստեղծ գործունէությունը կրում է առավել իրավական և համակարգված բնույթ, քան նախորդ երկու հանրապետությունների գոյության ընթացքում: Առաջին և երրորդ հանրապետությունների կառավարությունները որոշակի պատմական ժամանակաշրջանում օրենսդրական լիազորության շրջանակներում լուծել են հրատապ որոշակի խնդիրներ, մասնավորապէս՝ խոսքը վերաբերում է առաջին հանրապետության կառավարությանը: Ինչ խոսք, կառավարությանն օրենքին ուժ ունեցող որոշումներ ընդունելու իրավասությանը օժտելը հետընթաց է իշխանությունների տարանջատման սկզբունքից, սակայն պատմականորեն ծավալված իրադարձությունների կտրվածքով կարելի է դիտարկել նաև որպէս օրինական վիճակից արագ դուրս գալու մի ձեռնարկ:

Երկրորդ հանրապետության գոյության ժամանակաշրջանում գործադիրն առավելապէս կուսակցական ապարատի կամակատարն էր և նրա որոշումների դրոշմող էր կառավարությունն իր իրավաստեղծ գործունէությամբ: Այս ընթացքում օրենսդրական նախաձեռնությունը կամ ենթաօրենսդրական գործունէությունը թելադր-



Պետութեան եւ իրավունքի տեսութիւն

վում էր կուսակցական ապարատի կողմից:

Երրորդ հանրապետության կառավարությանն օրենքի ուժ ունեցող որոշումներ ընդունելու սահմանադրական իրավասութեամբ օժտելն ավելի քան հակասական էր, քանի որ նույն Սահմանադրությամբ որդեգրվել էր իշխանությունների տարանջատման սկզբունքը: Ինչևէ, չնայած այդ նորմի գոյությանը, կառավարությունը պատվիրակված օրենսդրության լիազորությունից չօգտվեց լիարժեք և այդ դրույթը 2005թ. կատարված սահմանադրական փոփոխություններով հանվեց:

Այնհայտ է, որ Հայաստանի երեք հանրապետությունների գոյության ընթացքում կառավարությունն իրավաստեղծ գործունեությունը ծավալել է տվյալ ժամանակաշրջանի առանձնահատկություններից ելնելով, ինչպես նաև սոցիալ-քաղաքական

գործոնների ազդեցությամբ: 1918 թվականից ի վեր երեք հանրապետությունների կառավարություններն իրականացնելով օրինաստեղծ պատվիրակված լիազորությունը կամ իրացնելով օրենսդրական նախաձեռնության լիազորությունը և իրականացնելով ենթաօրենսդրական գործունեություն՝ փորձել են ու փորձում են զարգացնել ներպետական նորմատիվ իրավական բազան, լուծել իրավական հակասությունների և բացերի խնդիրը, ինչպես նաև ներմուծել միջազգային իրավական նորմերը: Հարկավոր է ընդգծել, որ անկախ իրավաստեղծ գործունեության ձևից՝ կարգավորման բնագավառներում իրավական հակասությունները, կրկնություններն ու բացթողումները միշտ են եղել, իսկ դա, մեր կարծիքով, կանոնակարգված հայեցակարգային իրավական մոտեցման բացակայության արդյունք է:

1. Теория государства и права. Учебник для вузов. М., 1997, с. 297; Теория государства и права. Под ред. Н.И.Магузова, А.В.Малько. М., 1997, с. 368-371; **Козлова Е.И., Кутафин О.Е.** “Конституционное право России”, М., 1995, с. 385-402; **Баглай М.В., Бабричидзе Б.Н.** “Конституционное право Российской Федерации”, М., 1996, с. 380-385.

2. Հայաստանի Հանրապետության օրենքներ /1918-1920թթ./, Երևան, 1998, էջ 55 և 269:

3. Հայաստանի Հանրապետության օրենքներ /1918-1920թթ./, Երևան, 1998, էջ 5-6:

4. Հայաստանի Հանրապետության օրենքներ /1918-1920թթ./, Երևան, 1998, էջ 207:

5. Հայաստանի Հանրապետության օրենքներ /1918-1920թթ./, Երևան, 1998, էջ 22:

6. История политических учений. Учебник для вузов. Под общ. ред. профессора Мартышина О.М. М., 2002, с. 787-797.

7. **Սաֆարյան Գ.Գ.** Իրավաստեղծ գործունեության և օրենսդրության զարգացման իրավահարցերը ՀՀ-ում:

8. Գերագույն խորհրդի տեղեկագիր. N 16 /972/, 1990, 256 հոդված:

9. Конституционное (государственное) право зарубежных стран. Общая часть. Отв.

ред. Б.А. Страшун. М., 1996, с. 598; **Чиркин В. С.** “Конституционное право зарубежных стран” М., 1997, с. 289; “Конституционное право”, Отв. ред. А.Е.Козлов. М., 1996, с. 333.

10. ՀՀ ՊՏ 15(190), 21.05.2002:

11. ՀՀ ՊՏ, թիվ 17(83), 23.06.1999, էջ 12-13:

12. **Поленина С. В., Лазарев Б.М., Лившиц Р.З.** и другие Инициативный проект федерального закона “О законах и иных нормативно-правовых актах РФ” // Государство и право, 1995, N3; **Лазарев Б.М.** “Закон в переходный период: опыт современной России” // Государство и право, 1995, N10.

13. **Норбер Рулан** Юридическая антропология. Учебник для вузов. М., 1999, с. 248.

14. **Гавердовский А.С.** Имплементация норм международного права. Киев, Высшая школа, 1980, с. 47.

15. **Явич Л.С.** Общая теория права. Л., Изд-во ЛГУ, 1976, с. 201.

16. **Ներսիսյանց Վ.Ս.** Իրավունքի և պետության տեսություն. Երևան, 2000, էջ 251:

17. **Նազարյան Վ.Ռ.** Հայաստանի Հանրապետության Սահմանադրության կոնցեպցիան, Երևան, 1992, էջ 79:

Ներսէս ԱՂԱԲԱԲՅԱՆ

Հայաստանում ֆրանսիական
համալսարան հիմնադրամի
մագիստրատուրայի իրավաբանական
ֆակուլտետի 1-ին կուրսի ուսանող,
«ՊՐՈՒԴԵՆՍ» իրավաբանական գրասենյակի իրավաբան

ԻՐԱՎՈՒՆՔԻ ՄԵԿՆԱԲԱՆՄԱՆ ՄԵԹՈԴՆԵՐԻ ԻՐԱՎԱԿԱՆ ԿԱՐԳԱՎՈՐՈՒՄԸ ՀԱՅԱՍՏԱՆԻ ՀԱՆՐԱՊԵՏՈՒԹՅՈՒՆՈՒՄ

«Մրտի լեզուն տպագրության համար չափազանց նուրբ է»:
Վիլյամ ՄԱՐՈՅԱՆ

Իրավաբանական գիտությունն իր պատմության ընթացքում մշակել է մի շարք իրավունքի մեկնաբանման մեթոդներ: Դրանցից յուրաքանչյուրն ունի իր առավելությունները և թերությունները: Ինչպես հայտնի է, Հայաստանում ամենից հաճախ վկայակոչվող մեկնաբանման մեթոդը տառացի մեկնաբանման մեթոդն է, որն ամրագրված է «Իրավական ակտերի մասին» ՀՀ օրենքի 86-րդ հոդվածի առաջին մասում, ըստ որի՝ իրավական ակտը մեկնաբանվում է դրանում պարունակվող բառերի և արտահայտությունների տառացի նշանակությամբ:

Սույն հոդվածի նպատակն է քննարկել համաշխարհային պրակտիկայում ամենատարածված մեկնաբանման մեթոդները և պարզել, թե արդյոք «Իրավական ակտերի մասին» ՀՀ օրենքը թույլ է տալիս մեկնաբանել իրավունքը միայն տառացի մեկնաբանման մեթոդով, թե այն իր մեջ պարունակում է նաև իրավունքի մեկնաբանման այլ մեթոդների կիրառման հնարավորություն:

Նշված հարցի պարզաբանման նպատակով սույն հոդվածում կքննարկվեն հետևյալ երեք մեկնաբանման մեթոդները՝ նպատակային մեկնաբանում, դինամիկ մեկնաբանում և տեքստուալիզմ:¹ Առաջին երկու մեթոդները կոչվում են

«արտաքին մեկնաբանման մեթոդներ», քանի որ դրանք թույլ են տալիս օրենքից դուրս առկա փաստաթղթերի և իրողությունների ուսումնասիրությունն իրավունքի մեկնաբանման ընթացքում: Ինչ վերաբերում է տեքստուալիզմին, ապա այն դիտվում է որպես «ներքին մեկնաբանման մեթոդ»: Ի տարբերություն արտաքին մեկնաբանման մեթոդների՝ ներքին մեկնաբանման մեթոդներն արգելում են օրենքից դուրս որևէ փաստաթղթերի օգտագործումը: Այս մեկնաբանման մեթոդներն իրավունքի մեկնաբանման ընթացքում հիմնվում են միայն օրենքում ամրագրված դրույթների վրա: Հոդվածի երկրորդ մասում կքննարկվեն նաև «Իրավական ակտերի մասին» ՀՀ օրենքի՝ իրավունքի մեկնաբանմանը վերաբերող դրույթները, քանի որ տառացի մեկնաբանման (տեքստուալիզմ) մեթոդը միակն է, որն ուղղակիորեն ամրագրված է այս օրենքում:

1. Արտաքին մեկնաբանման մեթոդներ

Ա. Նպատակային մեկնաբանում
Նպատակային մեկնաբանումը բավականին լայն ճանաչում է ստացել իրավաբանական գրականությունում և պրակտիկայում:² Այս մեկնաբանման մեթոդի հիմնական գաղափարն այն է, որ

ՀՈՒՆԻՄ - ՕԳՈՍՏՈՍ 2010 7-8 (132-133)

ՊԱՏԱԿԱՆ
Իշխանություն



Պետութեան եւ իրավունքի տեսութիւն

մեկնաբանողը չպետք է մեկնաբանի օրենքը՝ հաշվի չառնելով դրա հեղինակի առկայութեան գործոնը: Օրենքի տեքստի և այն ընդունողի միջև գոյություն ունի հաստատուն կապ: Այդ կապն օրենսդրի նպատակն է: Որոշ հեղինակներ նույնիսկ փորձում են ապացուցել, որ տեքստը, որպէս այդպիսին, չի կարող իմաստ ունենալ, եթէ հաշվի չառնվի, որ այն ունի հեղինակ, իսկ հեղինակն, իր հերթին, ունի նպատակ, որը ներդրվել է տեքստի մեջ:³ Այնուամենայնիվ, այս մոտեցումը չի ժխտում հենց իր՝ տեքստի, առանցքային նշանակությունը, քանի որ հաճախ օրենսդրի նպատակը բացահայտելու լավագույն միջոցը օրենքը կարդալն է:⁴ Օրենսդրի նպատակն ի հայտ բերելու համար նպատակային մեկնաբանողներն օգտագործում են օրենքից դուրս առկա ամեն հնարավոր ապացույց, որը կարող է շատ թե քիչ օգնել այս գործում (այդ թվում նաև այն, ինչ անգլերեն լեզվում անվանում են “legislative history”):

Օրենքից դուրս փաստաթղթերը, որոնք կարող են օգտագործվել նպատակային մեկնաբանման ընթացքում, կարելի է դասել հետևյալ կերպ՝ 1) նախապատրաստական օրենսդրական փաստաթղթեր (օրենսդիր մարմնի տարբեր կոմիտեների ներկայացրած հաշվետվություններ), 2) խորհրդարանային փաստաթղթեր (օրենսդիր մարմնի նիստերի սեղմագրեր), 3) հետխորհրդարանային փաստաթղթեր (գործադրի կողմից թողարկված փաստաթղթեր, որոնցում խոսվում է օրենքն այս կամ այն կերպ մեկնաբանելու մասին):⁶

Պետք է նաև նշել, որ նպատակային մեկնաբանությունը որոշ դեպքերում կարող է հիմնվել ոչ թե նրա վրա, թե ինչ է ցանկացել օրենսդիրը, այլ նրա վրա, թե ինչ նա հաստատ չի ցանկացել: Օրինակ՝ գերմանական դատարանները օրենքների և միջազգային պայմանագրերի միջև հակասությունների առկայության դեպքում, օրենքները մեկնաբանում են՝ դրանք

միջազգային պայմանագրերին համապատասխանեցնելով: Այս գործընթացի ժամանակ դատարանները ելնում են այն կանխավարկածից, որ օրենսդիրը չի ցանկացել խախտել պետության կողմից իր վրա վերցրած միջազգային պարտավորությունները:⁷

Նպատակային մեկնաբանումը թույլ է տալիս ավելի խորը հասկանալ օրենքի դրույթները: Այսպես, այս մոտեցումը դրված է որոշ իրավական ինստիտուտների հիմքում: Օրինակ՝ իրավունքի չարաշահման ինստիտուտի, որի համաձայն՝ որևէ իրավունքի կիրառումը չպետք է հանգեցնի այդ իրավունքի՝ օրենսդրի կողմից նախատեսված էության խաթարման:⁸

Միևնույն ժամանակ քննարկվող մեկնաբանման մեթոդը քննադատվում է բազմաթիվ պատճառներով: Առաջին հերթին անհավանական է թվում, որ օրենսդիր մարմինը, բաղկացած լինելով բազմաթիվ անդամներից, կարող է միասնական նպատակ ունենալ օրենք ընդունելիս: Այս քննադատությանը պատասխանելու համար որոշ տեսաբաններ փորձում են ցույց տալ, որ օրենսդիրը կարող է իր՝ օրենքի տեքստը նախապատրաստելու ֆունկցիան դելեգացնել մի խումբ պատգամավորների, և, այդ անձանց նախապատրաստած տեքստն ընդունելով՝ օրենսդիրն ընդունում է նաև նրանց կողմից օրենքի մեջ ներդրված նպատակը:⁹ Այս մոտեցումը քննադատվել է որոշ հեղինակների կողմից, քանի որ, ըստ վերջիններիս, օրենսդիրը չի կարող դելեգացնել մեծ ֆունկցիաները՝ ելնելով դրա հակասահմանադրականությունից:¹⁰ Այս առումով պետք է նշել, որ օրենսդրական ֆունկցիաների դելեգացումը նախատեսված է մի շարք եվրոպական երկրների սահմանադրություններում (օրինակ՝ Իտալիայում, Իսպանիայում):¹¹ Փաստորեն, օրենսդրական ֆունկցիաների դելեգացման սահմանադրականությունը կախված է կոնկրետ երկրի Սահմանադրությունից: Բացի այդ, որոշ հեղինակներ չեն ժխ-

Պետութեան եւ իրավունքի տեսութիւն

տում այն հնարավորութիւնը, որ օրենսդիրը կարող է ունենալ միասնական նպատակ, սակայն ոչ բոլոր դեպքերում է, որ այն գոյություն ունի:¹² Այսինքն՝ այս մոտեցման համաձայն՝ անհնար է օրենքի բոլոր բացերը և անորոշությունները լրացնել օրենսդրի նպատակին հղում կատարելով:

Նպատակային մեկնաբանման քննադատություններից մյուսն այն է, որ օրենքի սահմաններից դուրս փաստաթղթերի օգտագործումը վտանգ է ներկայացնում իրավական կայունության տեսակետից: Պետք է նշել, որ նույնիսկ նպատակային մեկնաբանման կողմնակիցները դեռևս չեն ձևավորել չափանիշներ, որոնց միջոցով հնարավոր կլինի պարզել, թե ո՞ր օրենքից դուրս փաստաթղթերի վրա կարելի է հիմնվել օրենսդրական անորոշությունները հղկելու գործընթացում, իսկ որոնց վրա՝ ոչ: Հարցն այն է, որ տարբեր փաստաթղթերում կարող են տեղ գտնել իրարամերժ տեղեկություններ, ինչպես նաև այնպիսի դրույթներ, որոնք ավելի անորոշ են, քան օրենքում տեղ գտած դրույթերը:¹³ Սիւնույն ժամանակ կարող են լինել դեպքեր, երբ օրենսդրի նպատակը և օրենքի տառը իրար հակասում են, և օրենսդրի նպատակի կիրառումը կարող է շփոթություն առաջացնել այն սուբյեկտների մոտ, որոնց հարաբերությունները կարգավորվում են տվյալ օրենքով: Սա հանգեցնում է իրավական կարգավորման հետևանքների անկանխատեսելիության, իսկ վերջիններիս կանխատեսելիությունը որոշ հեղինակների կողմից դիտարկվում է որպէս օրինականության կարևոր չափանիշ:¹⁴

Վերջապէս, չարժե չափագանցնել օրենսդրի նպատակի հնարավորություններն այն առումով, որ, նույնիսկ եթե այն գոյություն ունի, նա չի կարող լուծել խնդիրներ, որոնք կապված են օրենսդրի կողմից չկանխատեսված հանգամանքների հետ:¹⁵ «Օրենսդրի նպատակը վերաբերում է միայն օրենքի տեքստի այն մասին,

որը հիմնված է այնպիսի հանգամանքների վրա, որոնք չեն փոփոխվել օրենքի ընդունման պահից սկսած»:¹⁶

Այսպիսով, կարելի է նշել, որ նպատակային մեկնաբանումը մեզ օգնում է ավելի խորապէս ըմբռնել օրենքի դրույթները, սակայն այն կարող է նաև մեզ մոլորեցնել իրարամերժ փաստաթղթերի ամբողջութեան մեջ:

Բ. Դիմամիկ մեկնաբանում

Մյուս արտաքին մեկնաբանման մեթոդը դիմամիկ մեկնաբանման մեթոդն է: Անգլիական գրականությունում այս մոտեցումը զարգացրել է պրոֆեսոր Վիլյամ Էսկրիջը: Վերջինիս համաձայն՝ օրենքը չի կարող հստակ իմաստ ունենալ, և այն պետք է մեկնաբանվի դիմամիկ եղանակով հետևյալ պատճառներով՝ 1) սոցիալական կյանքը ենթարկվում է փոփոխությունների, 2) օրենքում գոյություն ունեն այնպիսի հասկացություններ, որոնք ճկուն մեկնաբանման տեղիք են տալիս:¹⁷ Ավելին՝ ըստ Էսկրիջի՝ որոշ դեպքերում «նոր օրենսդրի սպասելիքներն ավելի կարևոր են լինում, քան օրենքն ընդունած օրենսդրի նպատակը», և իրավունքը մեկնաբանողները փորձում են ամեն կերպ խուսափել նոր օրենսդրի կողմից իրենց ընդունած որոշումների կասեցումից:¹⁸

Այս մոտեցումը շատ նման է նրան, ինչ ֆրանսիական դոկտրինայում անվանվում է «ազատ գիտական ուսումնասիրություն»: Ֆ. Ժենիի համաձայն՝ ով զարգացրել է այս տեսությունը, երբ այն հանգամանքները, որոնցում ընդունվել է օրենքը, փոփոխվում են, օրենսդրի նպատակը վերանում է: Այս դեպքում օրենքը մեկնաբանողը պետք է ստեղծի օրենքում պակասող նորմն այնպէս, ինչպէս դա կաներ օրենսդիրն ինքը: Դա անելու համար օրենքը մեկնաբանողը պարտավոր է հիմնվել այնպիսի օբյեկտիվ տվյալների վրա, ինչպիսիք են «տվյալ ժամանակաշրջանի սոցիալական, տնտեսական, հոգեբանական առանձնահատկությունները»:¹⁹



Պետութեան եւ իրավունքի տեսութիւն

Դինամիկ մեկնաբանման մոտեցումն ընդունվում է նաև որոշ ռուս գիտնականների կողմից: Մասնավորապէս՝ նշվում է, որ որոշ դեպքերում օրենքում առկա գնահատողական հասկացությունների միջոցով օրենքը մեկնաբանողին տրվում է տարբեր գործողություններ կատարելու միջև ընտրության հնարավորություն: Այսպէս կոչված՝ «գնահատողական հասկացությունները» դրույթներ են, որոնք հնարավորություն են տալիս օրենքը մեկնաբանել՝ հաշվի առնելով սոցիալական փոփոխությունները: Այսպիսի հասկացությունների մեկնաբանման ժամանակ ամենաարդյունավետ մեթոդը դինամիկ մեկնաբանման մեթոդն է:²⁰

Որոշ երկրներում դինամիկ մեկնաբանման մեթոդը պաշտոնապէս կիրառվում է դատական ատյանների կողմից: Օրինակ՝ ԱՄՆ-ում վարչական իրավունքի ոլորտում այս մեթոդի կիրառումը հավաստող նախադեպերից մեկն է հայտնի Chevron v. Natural Resources Defense Council նախադեպը: Ըստ այս նախադեպի՝ պետական մարմինների կողմից իրավունքի մեկնաբանության հիմնավորվածությունը գնահատելիս դատարանները պետք է պարզեն, թե արդյոք այն «թույլատրելի է» մեկնաբանվող իրավական ակտի տեսանկյունից: Ի դեպ, մեկնաբանման թույլատրելի լինելը չի նշանակում, որ պետական մարմնի մեկնաբանումը պետք է լինի միակ հնարավորը, կամ, որ այդ մեկնաբանումը պետք է համընկնի դատարանի կողմից իրականացվող մեկնաբանման հետ:²¹ Այս նախադեպը ենթադրում է, որ պետական մարմիններն իրավունքը մեկնաբանելիս օժտված են որոշակի հայեցողությամբ, որի միջոցով էլ կարող են հարմարեցնել իրավունքի նորմը նոր ստեղծված սոցիալական պայմաններին կամ իրենց կողմից որդեգրված քաղաքականությամբ. այսինքն՝ իրականացնել իրավունքի դինամիկ մեկնաբանություն: Դինամիկ մեկնաբանման մեթոդն ընդունվում է նաև Հնդկաստանի Գե-

րագույն դատարանի կողմից: Իր որոշումներից մեկում դատարանը նշել է. «Մահամատարությունը պետք է մեկնաբանվի՝ հաշվի առնելով երկրի տեստական պայմանների փոփոխությունը»:²²

Չնայած որոշ դեպքերում դինամիկ մեկնաբանման մեթոդի կիրառման արդյունավետությունն անհերքելի է՝ այս մոտեցումը զուրկ չէ նաև քննադատությունից: Մասնավորապէս՝ այն չափից դուրս ընդլայնում է մեկնաբանողի հայեցողությունը: Այս հանգամանքը հաշվի առնելով՝ որոշ հեղինակներ նույնիսկ նշում են, որ դինամիկ մեկնաբանման ժամանակ «այն միջոցները, որոնց օգնությամբ մեկնաբանողը փորձում է բացահայտել օրենքի իմաստը, սահմանափակված են միայն մեկնաբանողի երևակայությամբ»:²³

2. Ներքին մեկնաբանման մեթոդներ Ա. Տեքստուալիզմ

Տեքստուալիստական մեկնաբանման մոտեցումներին հատուկ է այն, որ նրանք *հիմնականում* ժխտում են իրավունքի մեկնաբանման ընթացքում «արտաքին» փաստաթղթերի օգտագործման անհրաժեշտությունը: Տեքստուալիզմի կողմնակիցների պնդմամբ՝ տեքստն ունի իմաստ՝ անկախ դրա հեղինակից և նրա կամքից:²⁴ Իրավունքի մեկնաբանողը սահմանափակված է օրենքում օգտագործված բառերի սեմանտիկ նշանակությամբ, այսինքն՝ իմաստների այն ամբողջությամբ, որը կարող է ունենալ մեկ բառը կամ արտահայտությունը:²⁵ Այսպիսով՝ տեքստուալիստներն իրավունքի մեկնաբանման ժամանակ չեն օգտվում հավելյալ փաստաթղթերից և մեկնաբանում են օրենքն այնպէս, ինչպէս դա կաներ «սովորական ընթերցողը»: «Սովորական ընթերցողի» գաղափարն ավելի պատկերավոր դարձնելու համար բերենք հետևյալ օրինակը. իր գործերից մեկում ամերիկացի տեքստուալիստ դատավոր Հոլմսը պետք է պատասխաներ այն հարցին, թե արդյոք օդանավը հանդիսանում է «motor vehicle» (անգլերեն՝ շարժիչավոր տրանս-

պորտային միջոց): Հոլմսը բացասական պատասխան տվեց այս հարցին՝ նշելով, որ առօրյայում «vehicle» բառն օգտագործվում է գետնի վրայով ընթացող տրանսպորտային միջոցների բնորոշման համար:²⁶

Այսպիսի մեկնաբանման միջոցներով տեքստուալիզմը ձգտում է հասնել իրավունքի կիրառման կանխատեսելիության և կայունության:

Առանձնացվում են տեքստուալիզմի երկու տեսակ՝ հին և նոր տեքստուալիզմներ: Առաջինի դեպքում մեկնաբանողը փորձում է բացահայտել օրենսդրի նպատակը, սակայն նա հազվադեպ է դիմում «արտաքին» փաստաթղթերի օգնությանը: Վերջիններս կիրառվում են բացառապես այն դեպքերում, երբ օրենքի տառը հանգեցնում է արսուրդի:²⁷ Երկրորդ դեպքում մեկնաբանողն ընդհանրապես ժխտում է օրենսդրի նպատակի առկայության հնարավորությունը:²⁸ Նոր տեքստուալիզմի ամենահայտնի ջատագովներից է ամերիկացի դատավոր Անտոնին Սկալիան: Բացի օրենսդրի միասնական նպատակի գոյության հնարավորությունը ժխտելուց, Սկալիան նշում է, որ «արտաքին» փաստաթղթերի օգտագործումն իրավունքի մեկնաբանման ժամանակ լեգիտիմ չէ, քանի որ, ի տարբերություն օրենքների, այս փաստաթղթերը չեն ընդունվում օրենսդրի կողմից: Երկրորդ հերթին՝ Սկալիան նշում է, որ նպատակային մեկնաբանման կողմնակիցներն իրականում ոչ թե կիրառում են օրենսդրի նպատակը, այլ այն նպատակը, որը հենց իրենք են ներդրում օրենքի մեջ:²⁹

Տեքստուալիզմը քննադատվել է բազմաթիվ պատճառներով: Առաջին հերթին տեքստուալիստներին մեղադրում են օրենսդրի միասնական նպատակի գոյությունը ժխտելու և միաժամանակ այդ նպատակին հղումներ կատարելու մեջ: Որոշ ուսումնասիրություններ ցույց են տալիս, որ ինչպես Սկալիան,³⁰ այնպես էլ

այլ տեքստուալիստ դատավորները³¹ հաճախ իրենց որոշումներում հղում են կատարում օրենսդրի նպատակին: Երկրորդ հերթին՝ ինչ վերաբերում է այն պնդմանը, որ «արտաքին» փաստաթղթերը չեն ընդունվել օրենսդրի կողմից և, հետևաբար, չեն կարող կիրառվել մեկնաբանման գործընթացում, ապա այն քննադատվել է, քանի որ նույն տեքստուալիստներն օգտագործում են բառարաններ՝ օրենքում նշված բառերի իմաստը բացահայտելու նպատակով: Բնականաբար, այդ բառարանները նույնպես չեն ընդունվել օրենսդրի մարմնի կողմից: Վերջապես, որոշ հեղինակների կարծիքով տառացի մեկնաբանումը, որին պաշտպան են կանգնել տեքստուալիստները հանգեցնում է իրավունքի մակերեսային, ոչ խորը ըմբռնմանը:³²

Բ. «Իրավական ակտերի մասին» ՀՀ օրենքը

Ինչպես տեսանք, կան բազմաթիվ մեկնաբանման մեթոդներ: Յուրաքանչյուր մեթոդ ունի իր առավելությունները և թերությունները: Պետք է, սակայն, նշել, որ ներկայացված մեթոդները կարող են կիրառվել կոմուլյատիվ կերպով, քանի որ նրանք միմյանց իրենց էությանը չեն հակասում:³³ Այս գաղափարը նույնիսկ արտացոլված է «Սիջազգային պայմանագրերի մասին» Վիեննայի կոնվենցիայում:³⁴ Ի դեպ, հնարավոր է, որ լավագույն լուծումն այն է, որ իրավական համակարգը պետք է հնարավորություն տա կիրառելու մեկնաբանման բոլոր խելամիտ մեթոդները, իսկ դրանց միջև ընտրության հնարավորությունը թողնի իրավունքը մեկնաբանողին:³⁵

Նշված կոմուլյատիվ մոտեցումը մեծամասամբ ժխտվում է Հայաստանում, որտեղ «Իրավական ակտերի մասին» ՀՀ օրենքի 86-րդ հոդվածի առաջին մասը նշում է, որ «իրավական ակտը մեկնաբանվում է դրանում պարունակվող բառերի և արտահայտությունների տառացի նշանակությամբ»: Այսպիսով, նշված



Պետութեան եւ իրավունքի տեսութիւն

օրենքը որդեգրում է տեքստուալիզմի մոտեցումը: Կարծում ենք՝ հնարավոր է, որ այս մոտեցումը որդեգրվել է երկարաժամկետ սովետական պրակտիկայի ազդեցության ներքո, որի ժամանակ իրավաբանները հիմնականում «օրենքի լեզվի» դերն էին կատարում:³⁶

Պետք է նշել, որ մեկնաբանման կանոններ նախատեսող նորմեր հանդիպում են նաև այլ երկրների օրենսդրությունում: Օրինակ՝ Ֆրանսիայի քաղաքացիական օրենսգրքի 1156-րդ հոդվածը նվիրված է պայմանագրերի մեկնաբանմանը և նախատեսում է, որ «մեկնաբանման ժամանակ պետք է որոնել կողմերի ընդհանուր նպատակը, և ոչ այդքան՝ բառերի տառացի նշանակությունը»:³⁷ Այնուամենայնիվ, Ֆրանսիայում այս կանոնը «չունի որևէ պարտադիր ուժ»:³⁸ Ինչ վերաբերում է Հայաստանին, ապա «Իրավական ակտերի մասին» ՀՀ օրենքում տեղ գտած տառացի մեկնաբանման կանոնն ընկալվում է որպես պարտադիր ուժ ունեցող:

Սակայն պետք է նաև նշել, որ «Իրավական ակտերի մասին» օրենքը նախատեսում է նաև բացառություններ տեքստուալիզմից: Օրինակ՝ 45-րդ հոդվածի 9-րդ մասը նախատեսում է, որ եթե իրավական ակտում բառը նշված է եզակի թվով, ապա դա տարածվում է նաև այդ բառի հոգնակիի վրա, և ընդհակառակը, եթե այլ բան չի բխում տվյալ իրավական ակտի բովանդակությունից: Այս կանոնը ոչ միայն չի համապատասխանում տեքստուալիզմի մոտեցումներին, այլև ենթադրում է օրենսդիր մարմնի միասնական նպատակի առկայություն: Նույն օրենքի 86-րդ հոդվածի երկրորդ մասը նախատեսում է մեկ այլ կանոն՝ «Եթե իրավական ակտն ընդունվել է ի կատարումն կամ համաձայն ավելի բարձր իրավական ուժ ունեցող իրավական ակտի, ապա այդ ակտը մեկնաբանվում է՝ առաջին հերթին հիմք ընդունելով ավելի բարձր իրավական ուժ ունեցող ակտի դրույթներն ու սկզբունքները»: Այս կանոնը նշանակում է, որ մեկ

իրավունքի նորմի տառացի նշանակությունը կարող է ընդլայնել կամ նեղացնել մեկ այլ նորմի տառացի նշանակությունը: Որոշ հեղինակների կարծիքով՝ նման մեկնաբանման կանոնը ենթադրում է մի կամք, նպատակ, որն առկա է օրենքի տառից այն կողմ:³⁹

Բացի այդ, արժե նշել այն մասին, որ «Իրավական ակտերի մասին» ՀՀ օրենքի 86-րդ հոդվածի առաջին մասի լրիվ բովանդակությունը հետևյալն է. «Իրավական ակտը մեկնաբանվում է դրանում պարունակվող բառերի և արտահայտությունների տառացի նշանակությամբ՝ *հաշվի առնելով* օրենքի պահանջները»: Արդյո՞ք սա նշանակում է, որ օրենքի պահանջներից կարող է բխել այն, որ որոշ դեպքերում տառացի մեկնաբանման մեթոդը կիրառման ենթակա չէ: Կարծում ենք՝ այո: Մասնավորապես՝ «Վարչարարության հիմունքների և վարչական վարույթի մասին» ՀՀ օրենքի՝ վարչարարության համաչափությանը վերաբերող 8-րդ հոդվածում ամրագրված է, որ «վարչարարությունը պետք է ուղղված լինի ... օրենքներով հետապնդվող նպատակներին...»: Սա նշանակում է, որ երբ դատարանները գնահատում են վարչական մարմինների գործողությունները՝ դրանց համաչափության տեսանկյունից, նրանք պետք է համեմատեն այդ գործողությունները օրենքի նպատակների հետ: Սակայն հաճախ լինում են դեպքեր, երբ օրենքի նպատակներն ուղղակիորեն չեն նշվում տեքստի մեջ: Այս դեպքում, միևնույն է, դատարանը պարտավոր է բացահայտել օրենքի նպատակները, քանի որ դա «Վարչարարության հիմունքների և վարչական վարույթի մասին» ՀՀ օրենքի 8-րդ հոդվածի *պահանջն է*: Սակայն տառացի մեկնաբանման սկզբունքով այս խնդիրն իրականացնելն անհնար է, ինչը նշանակում է, որ *օրենքի պահանջները հաշվի առնելով*՝ դատարանը ստիպված է կիրառել այլ մեկնաբանման մեթոդ, մասնավորապես՝ նպատակային մեկնաբանման մեթոդը:

Պետութեան եւ իրավունքի տեսութիւն

Վերջապես, պետք է նշել, որ, չնայած «Իրավական ակտերի մասին» ՀՀ օրենքի տեքստուալիստական մոտեցմանը, հայկական իրականութիւնում կիրառվում են մաս ալ մեկնաբանման մեթոդներ: Այսպէս, հետաքրքիր է ՀՀ կառավարության առընթեր գույքի կադաստրի պետական կոմիտէի կողմից (այսուհետ՝ Կադաստր) ՀՀ քաղ. օր-ի 212-րդ հոդվածի կիրառումը, ըստ որի՝ հասարակական կարիքների համար հարկադիր սերվիտուտ կարող է սահմանվել օրենքով: Նշենք, որ ինչպէս գազատարերը, այնպէս էլ հանրային հեռահաղորդակցության ցանցերը մտնում են այն շինությունների ցանկի մեջ, որոնց համար կարող է հարկադիր սերվիտուտ սահմանվել: Այս դեպքում առաջացող հարցն այն է, թե արդյոք ցանցի կամ գազատարի սեփականատերը պետք է կնքի սերվիտուտը պայմանագրեր այն հողատերերի հետ, որոնց հողերով անցնում է ցանցը կամ գազատարը: Առաջին հայացքից ակնհայտ է, որ նման պայմանագրերի կնքման անհրաժեշտությունը բացակայում է, քանի որ տվյալ դեպքում սերվիտուտը ծագում է օրենքի ուժով: Այսինքն՝ իրավունքի ձեռք բերման հիմքն այս դեպքում ոչ թե պայմանագիրն է, այլ օրենքը: Սակայն գործնականում Կադաստրը պարտավորեցրել է գազատարերի սեփականատերերին կնքել սերվիտուտի պայմանագրեր այն հողատերերի հետ, որոնց հողերով անցնում է վերջինիս գազատարը: Բնականաբար, այդ գազատարը նույնպէս ծառայում է հանրային նպատակների համար, պարզապէս հարցն այս դեպքում այն է, որ այն անցնում է գյուղատնտեսական նշանակության հողերի վրայով, և անհրաժեշտ էր գյուղացիների հետ կնքել սերվիտուտի պայմանագրեր, որպէսզի վերջիններս տեղյակ լինեն տվյալ հողի շահագործման անվտանգության կանոնների, ինչպէս նաև գազատարի անցման ուղեգծի մասին:⁴⁰ Մինչդեռ հեռահաղորդակցության ոլորտում գործող մեկ այլ ընկերության դեպքում, որի հանրային հեռահաղոր-

դակցության ցանցն անցնում է միայն պետական հողերով, նման պայմանագրերի կնքում չի պահանջվել:⁴¹ Այս որոշումը կարելի է բացատրել երկու կարևոր հանգամանքների առկայությամբ՝ 1) վերջին դեպքում հեռահաղորդակցության ցանցը չի անցել մասնավոր անձանց հողերով, 2) այն, ի տարբերություն գազատարերի, չի ներկայացնում մեծ վտանգ շրջակա միջավայրի համար:

Բերված օրինակում Կադաստրի կողմից օգտագործված մեկնաբանման մեթոդն առավել նման է դինամիկ մեկնաբանման մեթոդին:

Բերենք ևս մեկ օրինակ՝ այս անգամ արդեն դատական պրակտիկայից: Իր որոշումներից մեկում ՀՀ վճռաբեկ դատարանն անդրադարձել է ՀՀ աշխատանքային օրենսգրքի 113-րդ հոդվածի մեկնաբանման հարցին: Ըստ նշված հոդվածի 1-ին մասի 3-րդ կետի՝ գործատուն իրավունք ունի լուծելու անորոշ ժամկետով կնքված աշխատանքային պայմանագիրը, ինչպէս նաև որոշակի ժամկետով կնքված աշխատանքային պայմանագիրը նախքան դրա գործողության ժամկետի լրանալը՝ արտադրության ծավալների, տնտեսական, տեխնոլոգիական և աշխատանքի կազմակերպման պայմանների փոփոխման, ինչպէս նաև արտադրական անհրաժեշտությամբ պայմանավորված՝ աշխատողների թվաքանակի կրճատման դեպքում: Նույն հոդվածի 3-րդ մասի համաձայն՝ նշված հիմքով գործատուն աշխատանքային պայմանագիրը կարող է լուծել, եթե իր մոտ առկա հնարավորությունների սահմաններում աշխատողին առաջարկել է նրա մասնագիտական պատրաստվածությանը, որակավորմանը, առողջական վիճակին համապատասխան այլ աշխատանք, իսկ աշխատողը հրաժարվել է առաջարկված աշխատանքից: Վճռաբեկ դատարանը, ելնելով նրանից, որ ՀՀ աշխատանքային օրենսգրքի 113-րդ հոդվածի նպատակն է պաշտպանել աշխատողների շահերը, հանգել է այն եզրակացության, որ նշված



Պետութեան եւ իրավունքի տեսութիւն

հողվածի 3-րդ մասում օգտագործված «մասնագիտական պատրաստվածութիւն» և «որակավորում» արտահայտութիւնները պետք է լայն մեկնաբանվեն:⁴²

Այս դեպքում Վճռաբեկ դատարանը կիրառել է նպատակային մեկնաբանման մեթոդը, այն էլ՝ թերի, ինչն արտահայտվում է նրանով, որ դատարանը փաստացի վկայակոչում է օրենսդրի նպատակը, սակայն միևնույն ժամանակ չի բերում որևէ ապացույց հօգուտ նրա, որ օրենսդիրը նպատակ է ունեցել մեկնաբանել «մասնագիտական պատրաստվածութիւն» և «որակավորում» արտահայտութիւնները հենց լայն իմաստով:⁴³

Նշված օրինակները և «Իրավական ակտերի մասին» ՀՀ օրենքից մեջբերված դրոյթները խոսում են այն մասին, որ 1) «Իրավական ակտերի մասին» ՀՀ օրենքը որոշ դեպքերում նախատեսում է տեքստուալիզմից բացառություններ, 2) գործադիր և դատական իշխանության մարմինները, բացի տեքստուալիզմից, երբեմն կիրառում են նաև այլ մեկնաբանման մեթոդներ, ինչը բացատրվում է նրանով, որ

3) միայն տառացի մեկնաբանման մեթոդի կիրառմամբ պետական մարմինները չեն կարող արդյունավետ իրականացնել իրենց գործառնությունները: Կարելի է նաև ավելացնել, որ 4) օրենքով ուղղակիորեն չնախատեսված մեկնաբանման մեթոդներ կիրառելիս պետական մարմինները երբեմն թերի են կիրառում դրանք, քանի որ օրենսդրությունում բացակայում են վերջիններիս կիրառման չափանիշները:

Հաշվի առնելով վերոնշյալը՝ կարծում ենք, որ եկել է «Իրավական ակտերի մասին» ՀՀ օրենքի 86-րդ հոդվածում փոփոխությունների կատարման ժամանակը: Մասնավորապես, բացի տառացի մեկնաբանման մեթոդից, անհրաժեշտ է նաև ամրագրել նպատակային և դիմադրիկ մեկնաբանման մեթոդները, ինչպես նաև նախատեսել դրանց միջև ընտրության հայեցողությունն ուղորդող դրույթներ: Այսպիսի լուծումը թույլ կտա իրավունքը մեկնաբանողներին ավելի անկաշկանդ և արդյունավետ իրականացնել իրենց գործառնությունները, ինչպես նաև հնարավորինս պահպանել իրավունքի կիրառման կանխատեսելիությունը:

1. Հեղինակը չի պնդում, որ, այս աշխատությունում քննարկվող իրավունքի մեկնաբանման մեթոդներից բացի, այլ մեթոդներ գոյություն չունեն, կամ, որ գոյություն չունեն այլ մեկնաբանման մեթոդներ, որոնք միգուցե և հաճախակի կիրառվում են տարբեր երկրներում: Պարզապես, հեղինակի կատարած ուսումնասիրությունները ցույց են տալիս, որ ներկայացվող երեք մեկնաբանման մեթոդները ամենից շատ են քննարկվում և վկայակոչվում իրավաբանական գրականությունում:

2. *Познер П.* Экономический анализ права. Том II. Экономическая школа. 2004, с. 707.

3. *Larry A. Alexander, Saikrishna B. Prakash* "Is That English You're Speaking?" Some Arguments for the Primacy of Intent in Interpretation, p. 12. (http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=446021). Այս աշխատության հեղինակները բերում են հետևյալ օրինակը. երկու տղամարդ գետնին տեսնում են «с» «а» և «б» անգլերեն տառերը հիշեցնող նշաններ: Նրանք սկսում են վիճել, թե արդյոք գետնին երևացող բառը նշանակում է «կատու», «որևէ կատվագի» կամ «ջագ նվագող» («cat» անգլերեն նշանակում է նաև ջագ նվագող): Սակայն հետազայում պարզվում է, որ նշված նշաններն առաջացել են երկար ժամանակ գետնին թափվող ջրի պատճառով:

Սա նշանակում է, որ գետնին երևացող բառը չունի հեղինակ և հետևաբար՝ իմաստ:

4. *Lawrence M. Solan.* Private Language, Public Laws: The Central Role of Legislative Intent in Statutory Interpretation 93 Geo. L.J. 2004-2005, p. 462.

5. Օրենսդրական նախապատմություն:

6. *Ian McLeod* Legal Method. Palgrave Macmillan law masters. 5th edition. 2005, p. 288-298.

7. *Thomas Buergenthal* Self-Executing and Non-Self-Executing Treaties in National and International Law. Hague Recueil. 1992, p. 343.

8. *Аболонин В.О.* Злоупотребление правом на иск в гражданском процессе Германии. Wolters Kluwer 2009, с. 56.

9. *Lawrence M. Solan.* Ibid., p. 437-449.

10. *Antonin Scalia* Matter of Interpretation. Princeton University Press. 1997, p. 35.

11. Современный парламент. Под. ред. О.Н. Булакова. ЭКСМО 2005, с. 66-67.

12. *Մտեփանյան Հովհաննես* Իրավունքի տեսության հիմնահարցերը. ֆեմինիստական մոտեցում. Միլս-Պրես, 2006, էջ 258:

13. *Lawrence M. Solan.* Ibid, p. 480.

14. **Лон Фуллер.** Мораль права. ИРИСЭН 2007, с. 80-82.

15. **Richard I. Nunez.** The Nature of Legislative Intent and the Use of Legislative Documents as Extrinsic Aids to Statutory Interpretation: a Reexamination. Cal. W.L.Rev. 1972-1973, p. 134.

16. **Francois Terrū** Introduction gññrale au droit. Dalloz, 6ieme йdition. 2003, p. 437.

17. **John Copeland Nagle.** Newt Gingrich, Dynamic Statutory Interpreter. U. Pa. L. Rev. 1994-1995, p. 2217-2218 (<http://ssrn.com/abstract=970226>).

18. **John Copeland Nagle** Ibid, p. 2218-2219.

19. **Jean-Louis Bergel.** Mйthodologie juridique. Presse Universitaire de France. 2001, p. 250-252.

20. **Опалев Р.О.** Оценочные понятия в арбитражном и гражданском процессуальном праве. Wolters Kluwer. 2008, с. 69-73.

21. **Ruth Ann Watry** Administrative Statutory Interpretation: the Aftermath of Chevron v. Natural Resources Defense Council. American Legal Institutions. 2002, p. 4.

22. **Nupur Chowdhury** The (Absence of) Direct Effect of WTO Law — Current Developments within the Indian Legal System, p. 10 (<http://ssrn.com/abstract=1136585>).

23. **John Copeland Nagle** Ibid, p. 2220-2236.

24. **Sean Donahue** Limitations on Judicial Review: a Semiotic Interpretation of Statutes. UCLA Alaska L. Rev. 1977-1978, p. 204-234.

25. Մեմանտիկան գիտություն է, որն ուսումնասիրում է բաների նշանակությունը: **Greimas A.J.** Sйmantique structurale. Librairie Larousse. 1966, p. 141-172.

26. **Felix Frankfurter** Some Reflections on the Reading of Statutes. Vol. 47 Colum. L. Rev. 1947, p. 536.

27. **Barak A.** Purposive Interpretation in Law. Princeton University Press. 2005, p. 270.

28. **Barak A.** Ibid, p. 277.

29. **Antonin Scalia** Ibid, p. 16-18.

30. **Lawrence M.** Solan. Ibid, p. 455-458.

31. **Myron Jacobstein J., Roy M. Mersky** Congressional Intent and Legislative Histories: Analysis or Psychoanalysis? Law Libr. J. 1990, p. 299.

32. **Barak A.** Ibid, p. 275-283.

33. **Ian McLeod** Literal and Purposive Techniques of Legislative Interpretation: Some European Community and English Common Law Perspectives. Brook J. Int'l L. 2003-2004, p. 1109-1134.

34. Նշված Կոնվենցիայի 31-րդ հոդվածը նախատեսում է, որ «միջազգային պայմանագիրը պետք է մեկնաբանվի՝ հաշվի առնելով դրանում օգտագործված բառերի տառացի նշանակությունը, ինչպես նաև նրա կողմից հետապնդվող նպատակները»: Նույն Կոնվենցիայի 32-րդ հոդվածը նախա-

տեսում է, որ «կարելի է մեկնաբանման հավելյալ եղանակների դիմել, մասնավորապես՝ Կոնվենցիայի նախապատրաստական աշխատանքներին և այն հանգամանքներին, որոնցում ընդունվել է Կոնվենցիան»:

35. Այս ընտրելու հայեցողությունը չպետք է լինի բացարձակ, քանի որ բացարձակ հայեցողությունն իր էութամբ բացառվում է իրավական պետությունում: Սա նշանակում է, որ պետք է ստեղծվեն կանոններ, որոնք հնարավորություն կտան ուղղորդել մեկնաբանման մեթոդների միջև ընտրություն կատարելու հայեցողությունը: **Барак А.** Судейское рассмотрение. Норма. 1999, с. 28-30.

36. **Contra:** Рене Давид, Камилла Жоффре-Спинози. Основные правовые системы современности. 11-е изд. «Международные отношения». 2009, с. 170-172. Այս հայտնի աշխատությունում հեղինակները նշում են, որ սովետական դատարանները հաճախ կիրառում էին նպատակային մեկնաբանման մեթոդը՝ պետական քաղաքականության ամրապնդման համար: Կարծում ենք՝ այս մոտեցումը ճիշտ է դատավորների մասով, բայց ոչ մյուս իրավաբանական մասնագիտությունների համար: Փաստն այն է, որ նույնիսկ այսօր հայկական հասարակությունում իրավաբանն ընկալվում է որպես անձ, ով ոչ թե *մեկնաբանում է* օրենքը, այլ որպես անձ, որը *գիտի* օրենքը: Այսպիսի ըմբռնումը բխում է նաև ՀՀ-ում իրավաբանական կրթության առանձնահատկություններից, որն ավելի շատ պահանջում է սերտել օրենքի բովանդակությունը, քան թե հասկանալ վերջինիս հիմքում դրված տրամաբանությունը:

37. Հավանաբար այսպիսի կարգավորումը բխում է կամքի ինքնավարության սկզբունքից, որը տարածված է ֆրանսիական դոկտրինայում: **Francois Terre, Philippe Simler, Yves Lequette** Droit civil. Les obligations. Dalloz. 6ieme edition. 2005, p. 30-32.

38. **Philippe Malaurie, Patrick Morvan** Droit civil. Introduction gññrale. Defrñnois. 2004, p. 293.

39. **Larry A. Alexander, Saikrishna B.** Prakash. Ibid, p. 14-15.

40. Տվյալներն ստացվել են զազատարեր ունեցող ընկերությունների աշխատակիցների հետ աշխատանքային քննարկումների ընթացքում:

41. Տվյալներն ստացվել են այդ ընկերությունում աշխատակիցների հետ աշխատանքային քննարկումների ընթացքում:

42. ՀՀ վճռաբեկ դատարանի որոշում ԱրմենՏել ընդդեմ Գայանե Գանիլովա 04.12.2009:

43. Հարկ ենք համարում նշել, որ որոշ դեպքերում նշված հասկացությունների լայն մեկնաբանումը չի բխում աշխատողների շահերից: Օրինակ՝ այդպիսի լուծումը հնարավորություն է տալիս գործատուին աշխատանքից հեռացնելու սպառնալիքով երկար տարիներ ճարտարագետ աշխատած աշխատակցին առաջարկել վարորդի աշխատանք, միայն այն հիմքով, որ վերջինս ունի վարորդական իրավունք:



Վարչական դատավարություն

Վրեժ ԳԱՍՊԱՐՅԱՆ

իրավագետ, ՀՀ Ազգային ժողովի
աշխատակազմի ղեկավարի
խորհրդական

Քրիստինե ԳՐԻԳՈՐՅԱՆ

իրավագետ, ՀՀ Ազգային ժողովի
աշխատակազմի ղեկավարի
օգնական

Audienda et altera pars – Պետք է լսել նաև մյուս կողմին:

ՎԱՐՉԱԿԱՆ ԴԱՏԱՎԱՐՈՒԹՅՈՒՆՈՒՄ ԳՈՐԾԻՆ ՄԱՍՆԱԿԻՉ ԶԴԱՐՉՎԱԾ ԱՆՁԱՆՉ ԴԱՏԱՎԱՐԱԿԱՆ ԻՐԱՎՈՒՆՔՆԵՐԻ ԻՐԱՆՄԱՆ ԽՆԴԻՐՆԵՐԻ ՀՈՒՐԶ

Պետական պաշտպանության միջոցների շարքում դատական պաշտպանությունը զբաղեցնում է յուրահատուկ տեղ, քանի որ այն իրականացվում է պետական իշխանության համակարգում արդարադատություն իրականացնող անկախ և անկողմնակալ մարմնի՝ դատարանի կողմից: Իրավական պետությունում անձի դատական պաշտպանության իրավունքը բնորոշվում է և՛ որպես անձի անքակտելի իրավունքներից մեկը, և՛ անձի մյուս իրավունքների և ազատությունների արդյունավետ պաշտպանության երաշխիքն ու միջոցը: Այլ կերպ ասած՝ դատական պաշտպանության իրավունքը անձի և քաղաքացու ընդհանուր իրավական կարգավիճակի (status negativus) մաս է կազմում և միաժամանակ հանդիսանում է այդ կարգավիճակի երաշխիքը (status positivus)¹: Անձն ունի դատական պաշտպանության իրավունք անկախ այն բանից, թե առկա է կոնկրետ առիթ պաշտպանելու իր իրավունքներն ու ազատությունները, թե ոչ: Մասնագիտական գրականության մեջ հաճախ այս իրավունքն ընդունված է կոչել նաև դատավարական, որն իր մեջ ներառում է սուբյեկտիվ իրավունքների խախտման դեպքում անձի դատարան դիմելու իրավունքը, օրինական դատավարության իրավունքը, իրավունքի հարցերով դատարանում ապացույցներ ներկայացնելու իրավունքը և այլն²:

Այս հոդվածի շրջանակներում կվերլու-

ծենք գործին մասնակից չդարձված անձանց իրավունքների պաշտպանության ազգային և միջազգային իրավակարգավորումները, մասնավորապես՝ կբաղադրենք ՀՀ վարչական, քաղաքացիական և քրեական դատավարության օրենսգրքերում, ինչպես նաև ՀՀ դատական օրենսգրքում ամրագրված՝ վերաքննիչ դատարանում դատական ակտի վերանայման և վարչական դատարանում գործի նոր քննության ընթացքում ապացույցների ներկայացման օրենսդրական կարգավորումները, ինչպես նաև կանդիդատուրանք Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի (այսուհետ նաև՝ Եվրոպական դատարան), ՀՀ սահմանադրական դատարանի, ՀՀ վճռաբեկ դատարանի իրավական դիրքորոշումներին, այնուհետև կվերհանենք ըստ մեզ առկա խնդիրները և ի վերջո, դրանց համար կառաջարկենք իրավական կոնկրետ լուծումներ: Սակայն մինչ այդ, հարկ է նշել, որ դեռևս հռոմեական իրավունքին էր հայտնի գործին մասնակից չդարձված անձանց օրենքով պահպանվող իրավունքների և ազատությունների վրա օրինական ուժի մեջ մտած դատական ակտերի ունեցած բացասական ազդեցության հիմնախնդիրը: Եվ չնայած միջազգային իրավունքի սկզբունքների և նորմերի առկայությանը՝ ազգային օրենսդրության կատարելագործմանն ուղղված մշտադադար գործընթացներին, վերազգային դատական ատյանների՝ կողմերի հավասարության սկզբունքի պահ-

ՀՈՒՐԻՍ - ՕԳՈՍՏՈՍ 2010 7-8 (132-133)

ԴԱՏԱԿԱՆ
ԻՇԽԱՆՈՒԹՅՈՒՆ

Վարչական դատավարություն

պանանան ուղղված հարաճուն ջանքերին, այս կնճռոտ խնդիրը շարունակում է օրակարգային մնալ նաև մեր օրերում: Թերևս կարելի է նշել այս խնդիրը պայմանավորող մի շարք գործոններ, ինչպիսիք են օրինակ՝ ազգային օրենսդրության անկատարությունը, դատավարության մասնակիցների կողմից իրենց իրավունքների չարաշահումները, դատական սխալները և այլն:

Այժմ համադրենք և վերլուծենք առկա իրավակարգավորումները թե՛ ազգային օրենսդրության և թե՛ միջազգային իրավունքի սկզբունքների ու նորմերի շրջանակներում:

ՀՀ Սահմանադրությամբ երաշխավորված է անձի դատական պաշտպանության իրավունքը: Մասնավորապես՝ ՀՀ Սահմանադրության 19-րդ հոդվածի 1-ին մասի համաձայն՝ յուրաքանչյուր ոք ունի իր խախտված իրավունքները վերականգնելու, ինչպես նաև իրեն ներկայացված մեղադրանքի հիմնավորվածությունը պարզելու համար հավասարության պայմաններում, արդարության բոլոր պահանջների պահպանմամբ, անկախ և անկողմնակալ դատարանի կողմից ողջամիտ ժամկետում իր գործի հրապարակային քննության իրավունք:

Մարդու իրավունքների համընդհանուր հռչակագրի³ 8-րդ հոդվածի համաձայն. «Յուրաքանչյուր ոք իրավունք ունի Սահմանադրությամբ կամ օրենքով իրեն տրված հիմնական իրավունքները ոտնահարելու դեպքում իրավասու ազգային դատարանների միջոցով արդյունավետ վերականգնելու այդ իրավունքները»: Իսկ «Մարդու իրավունքների և հիմնարար ազատությունների պաշտպանության մասին»⁴ Եվրոպական կոնվենցիայի 6-րդ հոդվածի 1-ին մասի համաձայն. «Յուրաքանչյուր ոք, երբ որոշվում են նրա քաղաքացիական իրավունքներն ու պարտականությունները կամ նրան ներկայացված ցանկացած քրեական մեղադրանքի առնչությամբ, ունի օրենքի հիման վրա ստեղծված անկախ ու անաչառ դատարանի կողմից ողջամիտ

ժամկետում արդարացի և հրապարակային դատաքննության իրավունք»:

Ինչպես գիտենք, ի տարբերություն քաղաքացիական և քրեական դատավարության եռաստիճան դատական համակարգի, վարչական դատավարության պարագայում Հայաստանի Հանրապետությունում սահմանված է երկաստիճան դատական համակարգ: ՀՀ սահմանադրական դատարանը, ՀՀ դատական համակարգի այս առանձնահատկություններին քանիցս անդրադառնալով, արձանագրել է, որ մասնագիտացված արդարադատության, այդ թվում՝ վարչական արդարադատության ինստիտուտի ներդրումը նպատակ է հետապնդում առաջին հերթին դատավորների մասնագիտացման միջոցով ապահովել տվյալ ոլորտում դատական պաշտպանության իրավունքի իրացման արդյունավետությունը և լիարժեքությունը՝ արդարադատության այդ տեսակին բնորոշ առանձնահատկությունների հաշվառմամբ⁵: Եվ չնայած վարչական արդարադատության համակարգի առկա երկաստիճանությանը, վարչական դատարանի (երբ վերջինս հանդես է գալիս որպես առաջին ատյանի դատարան) վճռի վերանայման դեպքում, ինչպես և՛ քաղաքացիական, և՛ քրեական դատավարություններում գործ ունենք, այսպես կոչված, ոչ լրիվ ծավալով դատաքննության ինստիտուտի հետ⁶:

Այսպես՝ ՀՀ վարչական դատավարության օրենսգրքի⁷ 122-րդ հոդվածի համաձայն. «1. Վարչական դատարանում գործի նոր քննությունն իրականացվում է վճռաբեկ դատարանի որոշման հիման վրա՝ վճռաբեկ դատարանի սահմանած ծավալով:

2. Գործի նոր քննության ժամանակ կողմերը չեն կարող ներկայացնել նոր ապացույցներ, բացառությամբ սույն հոդվածի 3-րդ մասով նախատեսված դեպքի:

3. Գործի նոր քննության ժամանակ դատարանը կարող է մատնանշել ապացուցման ենթակա նոր փաստ և պահանջել ներկայացնելու դրա հետ կապված նոր ապացույցներ»:



Վարչական դատավարություն

Այսինքն՝ գործի նոր քննությունն իրականացվում է Վճռաբեկ դատարանի սահմանած ծավալով, և գործի նոր քննության ժամանակ կողմերը չեն կարող ներկայացնել ապացույցներ, բացառությամբ, երբ դատարանն ինքը մատնանշի ապացուցման ենթակա նոր փաստ և պահանջի ներկայացնել դրա հետ կապված նոր ապացույցներ:

ՀՀ քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքում⁸ սահմանված դատական ակտի վերաքննության կանոնների, մասնավորապես՝ օրենսգրքի 219-րդ հոդվածի 2-րդ մասի համաձայն՝ վերաքննիչ դատարանն իրավունք չունի նոր ապացույց ընդունելու և բողոքը քննելիս հիմնվում է միայն այն ապացույցների վրա, որոնք ներկայացվել են առաջին ատյանի դատարանին: **Եթե առաջին ատյանի դատարանում գործի քննության ժամանակ ապացույցը չի ներկայացվել կողմերի կամքից անկախ հանգամանքներով, ապա վերաքննիչ դատարանը բեկանում է գործը և այն ուղարկում համապատասխան առաջին ատյանի դատարան՝ նոր քննության, եթե գտնում է, որ ապացույցն էական նշանակություն ունի գործի լուծման համար:**

Այսինքն՝ դատական ակտի վերաքննության կարգով վերանայելու կանոնները սահմանելիս, հայրենի օրենսդիրը, երաշխավորելով իրավական պետությանը բնորոշ սկզբունքներից, մասնավորապես, անձի լաված լինելու իրավունքը և դրա իրացման ընթացակարգը, ամրագրել է համապատասխան իրավանորմ⁹, որն ըստ էության ապահովում է յուրաքանչյուր անձի լաված լինելու իրավունքը, նախքան նրա նկատմամբ որևէ միջոց կիրառելը, որը կարող է բարենպաստ կամ անբարենպաստ իրավական կամ փաստացի հետևանք առաջացնել նրա համար¹⁰: Այսպիսով, օրենսդիրը պատշաճ օրենսդրական հիմքեր է ստեղծել նաև անձի՝ ՀՀ Սահմանադրության 19-րդ և «Մարդու իրավունքների և հիմնարար ազատությունների պաշտպանության մասին» Եվրոպական կոնվենցիա-

լի 6-րդ հոդվածներով երաշխավորված իրավունքների իրացման համար:

ՀՀ քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքի վկայակոչված կարգավորմանը հար և նման կարգավորում է ամրագրված նաև ՀՀ դատական օրենսգրքի¹¹ 47-րդ հոդվածով, որի, մասնավորապես, 1-ին մասով սահմանվում է, որ վերաքննիչ դատարանն իրավունք չունի նոր ապացույց ընդունելու և բողոքը քննելիս հիմնվում է միայն այն ապացույցների վրա, որոնք ներկայացվել են առաջին ատյանի դատարանին: **Եթե առաջին ատյանի դատարանում գործի քննության ժամանակ ապացույցը չի ներկայացվել կողմերի կամքից անկախ հանգամանքներով, ապա վերաքննիչ դատարանը բեկանում է գործը և այն ուղարկում համապատասխան առաջին ատյանի դատարան՝ նոր քննության, եթե գտնում է, որ ապացույցն էական նշանակություն ունի գործի լուծման համար:**

ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի¹² դատական ակտի վերաքննության կարգով վերանայելու կանոնները սահմանելիս, ըստ մեզ, օրենսդիրը խնդրո առարկա հարցի առավել հանգամանալից և համապարփակ կարգավորում է նախատեսել ՀՀ քր. դատ. օր-ի 382-րդ հոդվածի 3-րդ մասով, համաձայն որի՝ բացառիկ դեպքերում կողմերն իրավունք ունեն իրենց բողոքի, ինչպես նաև մյուս կողմի բողոքի կապակցությամբ տրված պատասխանների հիմքերը հաստատելու համար **դատարան ներկայացնելու նոր նյութեր կամ միջնորդելու դատարան կանչել իրենց նշած վկային կամ փորձագետին, նշանակելու փորձաքննություն, եթե նրանք հիմնավորում են, որ օբյեկտիվորեն հնարավորություն չեն ունեցել ներկայացնելու այդ նյութերը, կանչելու վկային կամ փորձագետին, ինչպես նաև առաջին ատյանի դատարանում միջնորդելու նշանակել փորձաքննություն, կամ հիմնավորում են, որ ներկայացված միջնորդությունն առաջին ատյանի դատարանի կողմից մերժվել է անհիմն:**

Թե՛ ՀՀ վարչական և թե՛ քաղաքացիական ու քրեական դատավարություններում վճռաբեկությունն իրականացվում է միևնույն կանոններով: Մինչդեռ, պատկերն այլ է դատական ակտերի վերանայման՝ վերաքննության (ՀՀ քաղ. դատ. օր-ի և ՀՀ քր. դատ. օր-ի պարագայում) կամ վարչական դատարանում վճռաբեկ դատարանի կողմից բեկանված ակտի **նոր քննության** (ՀՀ վարչական դատ. օր.) պարագայում:

Այստեղ հարկ ենք համարում հպանցիկ դիտարկում անել ՀՀ վարչական դատավարությունում ամրագրված «գործի նոր քննության» ինստիտուտի վերաբերյալ: Այսպես, եթե դատելու լինենք «գործի նոր քննության» բառակապակցության մեջ «նոր» բառի բառարանային իմաստով, որը նշանակում է «նորից, դարձյալ, կրկին, անցյալում՝ մինչև տվյալ ժամանակը գոյություն չունեցած, նախկինի փոխարեն ստեղծված և այլն¹³», ապա «գործի նոր քննություն» ասելով հարկավ պիտի հասկանալ գործի կրկին անգամ լրիվ կամ որոշակի ծավալով քննություն, գործի նորովի քննություն՝ նախկին քննության փոխարեն: Սակայն երբ վերլուծում ենք ՀՀ վարչական դատավարությունում գործի նոր քննության օրենսդրական կարգավորումները, ապա ակներև է դառնում հետևյալը: Այսպես, ի տարբերություն վարչական դատավարության, քրեական դատավարության կողմերն ունեն վերաքննիչ դատարանում ապացույցներ ներկայացնելու իրավունք, եթե առաջին ատյանի դատարանում նրանք օբյեկտիվորեն զրկված են եղել այդ ապացույցները ներկայացնելու հնարավորությունից կամ եթե ներկայացված համապատասխան միջնորդությունն առաջին ատյանի դատարանի կողմից մերժվել է անհիմն: Իսկ քաղաքացիական դատավարության պարագայում, առաջին ատյանի դատարանում իրենց կամքից անկախ հանգամանքներով կողմերի ապացույց չներկայացնելը դատական ակտի բեկանման հիմք է հանդիսանում, եթե դատարանը գտնում է, որ ապացույցն էական նշանակություն ունի գործի լուծման համար: Արդյուն-

քում, եթե համադրենք ՀՀ վարչական դատավարության օրենսգրքի համապատասխան կարգավորումը ՀՀ դատական օրենսգրքի, ՀՀ քրեական, քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքերի խնդրո առարկա կարգավորումների հետ, ապա ակնհայտ է դառնում, որ ՀՀ վարչական դատարանում գործի նոր քննության ժամանակ ապացույցներ ներգրավելու իրավունք վերապահված է միայն վարչական դատարանին, իսկ կողմերը, որոնք գործի առաջին քննության ընթացքում իրենց կամքից անկախ (օբյեկտիվորեն) զրկված են եղել այդ ապացույցները ներկայացնելու հնարավորությունից կամ ներկայացված համապատասխան միջնորդությունները վարչական դատարանի կողմից անհիմն մերժվել են, փաստորեն, զրկված են դրանք գործի նոր քննության ընթացքում ներկայացնելու իրավունքից: Գործի նոր քննության փուլում վարչական դատարանի կողմից ապացույց ներգրավելու իրավասահմանումը, թերևս, բխում է վարչական արդարադատության առանձնահատկությունը՝ հանդիսացող վարչական դատարանի կողմից գործի փաստերն ի պաշտոնե (ex officio) պարզելու սկզբունքի էությունից: Սակայն նույն այս սկզբունքի պահպանմամբ օրենսդրի կողմից բնավ չպետք է նսեմացվի վարչական արդարադատության մյուս սկզբունքը, համաձայն որի՝ վարչական դատարանը պարտավոր է ապահովել, որ կողմերն ունենան հավասար հնարավորություններ գործի քննության ամբողջ ընթացքում, այդ թվում՝ յուրաքանչյուր կողմին օբյեկտիվորեն ընձեռել քննվող գործի վերաբերյալ իր դիրքորոշումը ներկայացնելու լիարժեք հնարավորություն:

Այսպիսով, ակնհայտ է դառնում, որ այս իրավակարգավորման պարագայում լուրջ վտանգ է ստեղծվում վարչական դատավարության ընթացքում դատավարության կողմերի հավասարության և արդարացի մրցակցության սկզբունքները պահպանելու առումով: Ավելին՝ վտանգվում և խաթարվում է ընդհանրապես անձի՝ ՀՀ Սահմանադրության 19-րդ և «Մարդու իրավունքներ-



Վարչական դատավարություն

րի և հիմնարար ազատությունների պաշտպանության մասին» Եվրոպական կոնվենցիայի 6-րդ հոդվածներով երաշխավորված՝ հավասարության պայմաններում, արդարության բոլոր պահանջների պահպանմամբ, անկախ և անկողմնակալ դատարանի կողմից ողջամիտ ժամկետում իր գործի հրապարակային քննության իրավունքի իրացման հնարավորությունը:

Միաժամանակ դիտարկելով Եվրոպական կոնվենցիայի կիրառման փորձը՝ հարկ է փաստել, որ դատական պաշտպանության իրավունքը տարածվում է բոլոր դատավարական գործողությունների վրա, որոնք վճռական նշանակություն ունեն քաղաքացիական իրավունքների և ազատությունների պաշտպանության համար, ի մասնավորի՝ Եվրոպական դատարանը բազմիցս այն իրավական դիրքորոշումն է արտահայտել, որ Եվրոպական կոնվենցիայի 6-րդ հոդվածի 1-ին կետի գործողությունը տարածվում է բոլոր դատավարական գործողությունների վրա, որոնք վճռական նշանակություն ունեն քաղաքացիական իրավունքների և ազատությունների պաշտպանության համար¹⁴:

Եվրոպական դատարանը, անդրադառնալով «արդար դատական քննության» սկզբունքին, նշել է, որ այն միաժամանակ կիրառվում է և՛ քաղաքացիական, և՛ քրեական գործերով, ինչպես նաև իր որոշումներում ձևավորել է արդար դատական քննության սկզբունքի մեկնաբանման ընդհանուր մոտեցումներ՝ նախանշելով հիմնարար երաշխիքների երկու խումբ: Առաջին խմբում պայմանականորեն ընդգրկվում են օրգանական երաշխիքները, որոնք հնարավոր են դարձնում արդար դատաքննությունը՝ հաշվի առնելով պետական մարմինների վրա դրված մի շարք պարտականությունները (օրինակ՝ քննության հրապարակայնությունը, դատարանի անկախությունն ու անկողմնակալությունը), իսկ մյուս խմբում՝ գործառնական երաշխիքները, որոնք միտված են քննության ամբողջ ընթացքում դատավարության դինամիկայի և կողմերի հավասարության պահպանմանը:

Ահա այս վերջին երաշխիքներն էլ թերևս լավագույնս են փոխանցում և արտացոլում արդարության էությունը:

Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի նախադեպային իրավունքում հետևողականորեն արտահայտվում է այն սկզբունքային դիրքորոշումը, ըստ որի՝ «կողմերի հավասարության» սկզբունքն ավելի լայն «արդար դատաքննություն» հասկացության բաղադրիչ տարրն է¹⁵:

Եվրոպական դատարանը մեկ անգամ չէ, որ անդրադարձել է դատավարությունների ընթացքում կողմերի հավասարության սկզբունքի պահպանման հարցին, մասնավորապես, սահմանելով, որ «**կողմերի հավասարության» սկզբունքը ենթադրում է, որ յուրաքանչյուր կողմ պետք է ունենա խելամիտ հնարավորություն իր գործը, ներառյալ՝ ապացույցները, ներկայացնելու** այնպիսի պայմաններում, որ կողմերից և ոչ մեկը չունենա ակնհայտ առավելություն: Ազգային իշխանությունները պարտավոր են ապահովել, որ յուրաքանչյուր առանձին գործում կատարվեն «արդար դատաքննության» պահանջները»¹⁶: Ավելորդ չենք համարում նշել, որ Եվրոպական դատարանի կողմից կիրառվող Կոնվենցիայի մեկնաբանության կարևորագույն սկզբունքներից համարվող Կոնվենցիայի արդյունավետ մեկնաբանության սկզբունքն իր հերթին պահանջում է, որ յուրաքանչյուր իրավունք մեկնաբանվի և կիրառվի այնպես, որ դա լինի ոչ թե տեսական կամ երևակայական, այլ գործնական և արդյունավետ իրավունք: Ստացվում է, որ դատական քննության ընթացքում կողմերի հավասարության սկզբունքի պահպանման էությունից բխում է, որ այդ սկզբունքի պահպանմանն ուղղված առաջին քայլը պետք է լինի գործին այն անձանց մասնակից դարձնելը, որոնց իրավունքներին և ազատություններին առնչվում է կամ կարող է առնչվել գործի ելքը որոշող դատական ակտը՝ **օբյեկտիվ հնարավորություն ընձեռելով թե՛ այդ անձանց և թե՛ գործի մյուս բոլոր մասնակիցների համար օրենքով սահմանված կարգով իրաց-**

Ճշգրտումներ լրացնելու հարավում:

Խնդրո առարկա հարցն առավել պատկերավոր ներկայացնելու նպատակով դիտարկենք մեր վարչական արդարադատությունում քանիցս տեղ գտած դատավարական մի իրավիճակ, երբ վարչական դատարանը կայացնում է գործին մասնակից չդարձված անձի իրավունքների և պարտականությունների վերաբերյալ վերջնական դատական ակտ:

Այսպես, ՀՀ վարչական դատավարության օրենսգրքի 118.2-րդ հոդվածի հիմքով գործին մասնակից չդարձված անձն իրավունք ունի դիմել ՀՀ վճռաբեկ դատարան:

ՀՀ վճռաբեկ դատարանը, առաջնորդվելով դատական պաշտանության իրավունքի արդյունավետ պաշտպանության և այդ իրավունքի կարևոր բաղադրիչներից մեկի՝ բողոքարկման իրավունքի արդյունավետ իրացման հրամայականով, իր որոշումներում¹⁷ գնահատման առարկա է դարձրել այն դեպքերը, երբ դատարանը վճիռ է կայացրել գործին մասնակից չդարձված անձանց իրավունքների և պարտականությունների վերաբերյալ և հիմք ընդունելով ՀՀ Սահմանադրության 19-րդ և «Մարդու իրավունքների և հիմնարար ազատությունների պաշտպանության մասին» Եվրոպական կոնվենցիայի 6-րդ հոդվածները, դա գնահատել է որպես կողմերի հավասարության և մրցակցային դատավարության սկզբունքների խախտում: Միաժամանակ ՀՀ վճռաբեկ դատարանն արձանագրել է, որ նման դեպքերում վարչական դատարանը գործը քննել և վճիռ է կայացրել բողոք բերած անձի իրավունքների խախտմամբ, որի հետևանքով **բողոք բերած անձի իրավական հիմնավորումները վարչական դատարանի քննության առարկա չեն դարձվել**¹⁸: Այս հիմքով էլ ՀՀ վճռաբեկ դատարանը մեր կողմից նկարագրված դեպքում բեկանում է վարչական դատարանի դատական ակտը՝ սահմանելով գործի նոր քննության ծավալը: ՀՀ վարչական դատավարության 119-րդ հոդվածի հիմքով ՀՀ վարչական դատարանը հարուցում է գործի

նոր քննության վարույթ: Գործի նոր քննության ժամանակ ՀՀ վարչական դատավարության օրենսգրքի 122-րդ հոդվածի համաձայն՝ կողմերը չեն կարող ներկայացնել նոր ապացույցներ, բացառությամբ նույն հոդվածի 3-րդ մասով նախատեսված դեպքի՝ գործի նոր քննության ժամանակ դատարանը կարող է մատնանշել ապացուցման ենթակա նոր փաստ և պահանջել ներկայացնելու դրա հետ կապված նոր ապացույցներ: **Այս կարգավորման համաձայն՝ դատավարության կողմերի հավասարության սկզբունքի պահպանումը հայեցողական է (discretio լատ.), այսինքն՝ կախված է միայն դատավորի (դատարանի) հայեցողությունից:** Այսպես, եթե մի կողմը ներկայացված չի եղել առաջին ատյանի դատաքննության ընթացքում, ապա ստացվում է, որ դատարանը նոր քննության ժամանակ գործը լուծում է միայն մյուս կողմի ներկայացրած ապացույցների գնահատմամբ, այն դեպքում, երբ իր հայեցողությամբ չի մատնանշում ապացուցման ենթակա նոր փաստ և չի պահանջում ներկայացնել դրա հետ կապված նոր ապացույցներ: Սակայն բազմաթիվ դեպքերում, նաև օրենսդրական համապատասխան կարգավորում չունենալու պատճառով, գործի նոր քննության ժամանակ, վարչական դատարանը (դատավորը), առաջնորդվելով իր ներքին համոզմունքով, չի մատնանշում ապացուցման ենթակա նոր փաստ և չի պահանջում ներկայացնել դրա հետ կապված նոր ապացույցներ, ինչի արդյունքում խաթարվում է ՀՀ Սահմանադրության 18-րդ հոդվածով երաշխավորված անձի իրավունքների և ազատությունների դատական պաշտպանության արդյունավետ միջոցների իրավունքի իրացման օրենսդրական ապահովվածությունը:

Նկարագրված դատավարական իրավիճակում, երբ գործի նոր քննության ժամանակ վարչական դատարանը, ղեկավարվելով ՀՀ վարչական դատավարության օրենսգրքի 122-րդ հոդվածով և օգտվելով այն հանգամանքից, որ կողմերը չեն կարող ներկայացնել նոր ապացույցներ, չի ընդու-



Վարչական դատավարություն

նում առաջին քննության ժամանակ չներգրավված անձի ապացույցներն ու ինքն էլ իր հերթին չի մատնանշում ապացուցման ենթակա նոր փաստ և չի պահանջում ներկայացնել դրա հետ կապված նոր ապացույցներ, ինքնաբերաբար հանգեցնում է նրան, որ տվյալ անձը նոր քննության ժամանակ զուտ ձևականորեն է մասնակցում դատավարությանը, քանզի գրկված է իր օրինական իրավունքներն ու շահերը պաշտպանելու համար համապատասխան ապացույցներ ներկայացնելու հնարավորությունից: Պատկերավոր ասած՝ շախմատի մրցամարտի երկու մասնակիցներից մեկը դատապարտված է խաղաղաշտում լրկ հանդիսատես լինելու ճակատագրին, քանզի հենց խաղի սկզբից նա գրկված

է խաղացողի հիմնական՝ քայլ անելու իրավունքից և հետևաբար՝ իր ռազմավարությունն ու մարտավարությունը գործի դնելու հնարավորությունից:

ՀՀ վարչական դատավարությունում կողմերի հավասարության սկզբունքի խախտման հնարավորությունը բացառելու և վերհանված խնդրին համապարփակ առարկայական լուծում տալու նպատակով մեր կողմից մշակվել և սույն հոդվածի հավելվածում ներկայացվում է «ՀՀ վարչական դատավարության օրենսգրքում փոփոխություն կատարելու մասին» ՀՀ օրենքի նախագիծ, ըստ որի՝ առաջարկվում է վարչական դատավարությունում ևս ամրագրել անձի լաված լինելու իրավունքը և դրա իրացման ընթացակարգային պայմանը:

Հ Ա Վ Ե Լ Վ Ա Ց ՆԱԽԱԳԻԾ

ՀԱՅԱՍՏԱՆԻ ՀԱՆՐԱՊԵՏՈՒԹՅԱՆ ՕՐԵՆՔԸ

ՀԱՅԱՍՏԱՆԻ ՀԱՆՐԱՊԵՏՈՒԹՅԱՆ ՎԱՐՉԱՎԱՐ ՂԱՏԱՎԱՐՈՒԹՅԱՆ ՕՐԵՆՍԳՐԸՈՒՄ ՓՈՓՈԽՈՒԹՅՈՒՆ ԿԱՏԱՐԵԼՈՒ ՄԱՍԻՆ

Հոդված 1. Հայաստանի Հանրապետության 2007 թվականի նոյեմբերի 28-ի վարչական դատավարության օրենսգրքի 122-րդ հոդվածի 2-րդ մասը շարադրել հետևյալ նոր խմբագրությամբ.

«2. Գործի նոր քննության ժամանակ դատարանը չի ընդունում նոր ապացույցներ, բացառությամբ, երբ ապացույցը ներկայացնող կողմը հիմնավորում է, որ գործի քննության ժամանակ ապացույցը չի ներկայացվել իր կամքից անկախ հանգամանքներով կամ սույն հոդվածի 3-րդ մասով նախատեսված դեպքի»:

Հոդված 2. Սույն օրենքն ուժի մեջ է մտնում պաշտոնական հրապարակմանը հաջորդող տասներորդ օրվանից:

1. Конституция Российской Федерации: Проблемный комментарий (Отв.ред. В.А.Четвернин), М., 1997, с. 256.

2. Sbu նույն տեղում:

3. Ընդունված է հռչակված է ՄԱԿ-ի Գլխավոր Ասամբլեայի 1948թ. դեկտեմբեր 10-ի 217 А (III) բանաձևով, Նյու Յորք:

4. Եվրոպայի խորհրդի «Մարդու իրավունքների և հիմնարար ազատությունների պաշտպանության մասին» 1950թ-ի նոյեմբերի 4-ի կոնվենցիա:

5. ՀՀ սահմանադրական դատարանի 25.11.2008 թվականի ՍԳՈ-780, ինչպես նաև 13.04.2010 թվականի ՍԳՈ-873 որոշումները:

6. **Պարսյան Արքայ** «Արաբների տեսակները և դրանց կիրառումը Հայաստանի Հանրապետությունում», «Օրենք և իրավունություն» N10, հոկտեմբեր 2007թ., էջ 7-90:

7. ՀՀ վարչական դատավարության օրենսգրք, ընդունվել է 28.11.2007, ՀՀ պաշտոնական տեղեկագիր ՀՀՊՏ 2007/64 (588) 19.02.07:

8. ՀՀ քաղաքացիական դատավարության օրենսգրք, ընդունվել է 17.06.1998թ., ՀՀ պաշտոնական տեղեկագիր ՀՀՊՏ 1998/20 (53) 09.09.98թ.:

9. Ընդհանուր իրավասության դատարանում **կողմերի կամքից անկախ հանգամանքներով գործի լուծման համար եական նշանակություն ունեցող ապացույց չներկայացնելու փաստը** համարվում է դատական ակտի բեկանման հիմք:

10. Այս առումով հատկանշական է, որ ՀՀ վարչական դատավարության օրենսգրքի 4-րդ հոդվածի 7-րդ մասում սահմանվում է, որ գործի քննության ընթացքում տասներորդից տասներորդ տարեկան

անչափահասները, ինչպես նաև սահմանափակ գործունակ ճանաչված քաղաքացիները լավելու իրավունք ունեն: Վարչական դատարանը կարող է տասնչորս տարեկան չդարձած անչափահասին կամ անգործունակ ճանաչված քաղաքացուն ընձեռել գործի քննության ընթացքում լավելու իրավունք:

11. ՀՀ դատական օրենսգրք, ընդունվել է 21.02.2007թ., ՀՀ պաշտոնական տեղեկագիր ՀՀՊՏ 2007/20 (554) 18.04.07թ.:

12. ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրք, ընդունվել է 01.07.1998թ., ՀՀ պաշտոնական տեղեկագիր ՀՀՊՏ 1998/22 (55) 21.09.98թ.:

13. «Արդի հայերենի բացատրական բառարան», Էդ. Աղաջան, Երևան, 1976, էջ 1080:

14. Ringeiser v. Austria, E.H.R.R. 455, (Ռինգեյզերն ընդդեմ Ավստրիայի գործով), www. http://www.coc.int:

15. Ռուիա Մաթեոսն ընդդեմ Իսպանիայի, Նիդեռլանդ չլուբերն ընդդեմ Շվեյցարիայի գործերը:

16. CASE OF DOMBO BEHEER B.V. v. THE NETHERLANDS, 27 October 1993 STRASBOURG, («Դոմբո Բեհերն ընդդեմ Նիդեռլանդների գործով վճիռը, կետ 33») www. http://www.coc.int:

17. Ըստ հայցի Լաուրա Սկրաչյանն ընդդեմ ՀՀ արդարադատության նախարարության դատական ակտերի հարկադիր կատարման ծառայության՝ պետական մարմնի անգործությունը վիճարկելու պահանջի մասին թիվ ՎԳ/4107/05/08 վարչական գործով ՀՀ վճարել դատարանի 11.08.2009 թվականի որոշումը:

18. ՀՀ վճարել դատարանի թիվ ՎԳ/0496/05/09 վարչական գործով 16.10.2009թ. որոշումը:

ՊԱՐՏԱԳԻՐ ՆՈՐՄԵՐԻ ԻՐԱԿԱՆԱՑՄԱՆՆ ՈՒՂՎԱԾ ՎՃԱՐՆԵՐԻ ԽՆԴՐԻ ՇՈՒՐԶ

Իրավակիրառ պրակտիկայում և իրավաբանների՝ դատավորների և գլխավորապես փաստաբանների կողմից *պարտադիր նորմերի իրականացմանն ուղղված վճարները* հաճախ որակվում են որպես **պարտադիր վճարներ**, որի տեսակները, չափերը, վճարման կարգը Սահմանադրության 83.5-րդ հոդվածի համաձայն՝ պետք է սահմանվեն բացառապես օրենքով:

Համատիրությունները բազմաթիվ գործերով հայցեր են ներկայացնում դատարաններ ընդդեմ բազմաբնակարան շենքի ընդհանուր բաժնային սեփականության սեփականատերերի՝ պարտադիր նորմերի իրականացմանն ուղղված գումարների բռնագանձման պահանջի մասին: Առարկելով հայցերի դեմ և հակընդդեմ հայցեր ներկայացնելով՝ պատասխանողների ներկայացուցիչ-փաստաբանները, որպես կանոն, հղում են կատարում ՀՀ Սահմանադրության 45-րդ, 83.5-րդ հոդվածներին, «Իրավական ակտերի մասին» ՀՀ օրենքի 9-րդ հոդվածի 4-րդ կետի 2-րդ ենթակետին, որոնց համաձայն՝ պարտադիր վճարների տեսակները, չափը, վճարման կարգը պետք է սահմանվեն բացառապես օրենքներով¹:

Պրակտիկայում պարտադիր նորմերի իրականացմանն ուղղված վճարների պարտադիր լինելու հարցը բազմաբնակարան շենքի սեփականատերերին հուզող առաջնահերթ խնդիրներից է: Մասնավորապես՝ փաստաբանների և բնակիչների կողմից բազմիցս բողոքներ են ուղղվել պետական տարբեր ատյաններ (ՀՀ կառավարություն, դատախազություն, ՀՀ նախագահի աշխատակազմ և

այլուր)՝ պահանջելով կասեցնել պարտադիր վճարների անվան տակ դրամաշորթություն իրականացնող համատիրությունների ապօրինի գործունեությունը: Նման պահանջներով բազմաբնակարան շենքի սեփականատերերը հանդես էին գալիս դատարաններում՝ ձգտելով հարուցել քրեական գործեր համատիրության նախագահների և կառավարիչների նկատմամբ:

2008 թվականի մայիսի 8-ին Երևան քաղաքի Կենտրոն թաղային համայնքի «Կենտրոն» համատիրությունը (ստորև՝ Համատիրություն) ընդդեմ ժողովրդական պարտադիր նորմերի կատարմանն ուղղված գումարի բռնագանձման պահանջի մասին հայց էր ներկայացրել Կենտրոն և Նորք-Մարաշ համայնքների ընդհանուր իրավասության դատարան (այսուհետ՝ Դատարան): 12.05.2008թ. Դատարանի կողմից կայացվել էր հայցադիմումը վերադարձնելու մասին որոշում հետևյալ պատճառաբանությամբ. «Նկատի ունենալով այն հանգամանքը, որ հայցադիմումում նշված պատասխանողի պարտավորությունը բխում է «Բազմաբնակարան շենքի կառավարման մասին» ՀՀ օրենքի 9-րդ հոդվածի 2-րդ կետի պահանջներից, համաձայն որի՝ ընդհանուր բաժնային սեփականության յուրաքանչյուր սեփականատեր պարտավոր է իր բաժնին համաչափորեն մասնակցել պարտադիր նորմերի պահանջների կատարմանն ուղղված ծախսերին, հարկերին, տուրքերին և մյուս վճարներին ... հայցվորի և պատասխանողի միջև առկա են հանրային իրավահարաբերություններ, որոնք բխում են ՀՀ Սահմանադրության 45-րդ



Քաղաքացիական իրավունք

հողվածից, հետևաբար ներկայացված հայցադիմումն ընդդատյա է ՀՀ վարչական դատարանին»:

Նման հիմնավորմամբ մի քանի որոշումներ Համատիրությունը բողոքարկեց վերաքննության կարգով, որի արդյունքում ՀՀ քաղաքացիական վերաքննիչ դատարանը բողոքը բավարարեց. Դատարանի գործը վերադարձնելու մասին որոշումը վերացրեց, իսկ նշված հարաբերությունները որակեց որպես քաղաքացիաիրավական (մասնավոր իրավական)²:

Այնուհանդերձ, դատարաններում առկա բազմաթիվ գործերով կայացված վճիռները չափազանց իրարամերժ են, որոնցում պարտադիր նորմերի իրականացմանն ուղղված վճարների իրավական գնահատական այդպես էլ չի տրվել:

Այսպես՝ **արդյոք պարտադիր նորմերի իրականացմանն ուղղված վճարները պարտադիր վճարներ են և ենթակա են սահմանման քացառապես օրենքով** (հոդ. 45, կ. 2, հոդ. 83.5, ՀՀ Սահմանադրություն):

Մասնավոր իրավունքի, հետևաբար ընդհանուր քաղաքացիական իրավունքի կարևորագույն սկզբունքներից է *մասնավոր կամքի ինքնավարության սկզբունքը*, որը պայմանագրային իրավունքում կոնկրետացվում և հստակեցվում է պայմանագրի ազատության սկզբունքով: *Մասնավոր կամքի ինքնավարության սկզբունքը* կողմերի ինքնավար՝ ազատ և ինքնուրույն կամք դրսևորելն է, երբ իրավունքի յուրաքանչյուր սուբյեկտ մասնավոր իրավահարաբերությունների մեջ մտնում է իր սեփական կամքով և ինքնուրույն ընտրում է վարքագծի դրսևորման համապատասխան ձևը: Այս սկզբունքին և մասնավոր իրավունքի կարգավորման մեթոդին բնորոշ է նախ և առաջ այն, որ մասնավոր իրավահարաբերությունների սուբյեկտները հավասար են՝ անկախ են միմյանցից, օգտվում են հավասար իրավունքներից՝ անկախ այն հանգամանքից հանդես են գալիս նրանք որպես իրավա-

գոր, թե պարտավոր անձ³: Այսպիսով՝ քաղաքացիական իրավունքի սուբյեկտները դիտարկվում են որպես ինքնուրույն և օրենքի առջև իրավաբանորեն հավասար սուբյեկտներ:

«Բազմաբնակարան շենքի կառավարման մասին» ՀՀ օրենքի 9-րդ և 10-րդ հոդվածների համաձայն՝ ընդհանուր բաժնային սեփականության նկատմամբ սեփականատերերը **պարտավոր են** օրենքով և իրավական այլ ակտերով սահմանված կարգով իր բաժնին համաչափորեն մասնակցել *պարտադիր նորմերի*⁴ պահանջների կատարմանն ուղղված ծախսերին, հարկերին, տուրքերին և մյուս վճարներին, ինչպես նաև գույքի պահպանման և շահագործման այլ ծախսերին, եթե անգամ չի օգտագործում իրեն սեփականության իրավունքով պատկանող բնակարանը կամ չի օգտվում/հրաժարվում է օգտվել ընդհանուր բաժնային սեփականությունից:

Օրենքի 11-րդ հոդվածի համաձայն՝ ընդհանուր բաժնային սեփականության կառավարման բարձրագույն մարմինը շինությունների սեփականատերերի ժողովն է, որին պատկանում է բազմաբնակարան շենքի ընդհանուր բաժնային սեփականության կառավարման բնագավառում ցանկացած հարցի լուծման իրավունք⁵: Այլ կերպ ասած՝ օրենքի 11-րդ հոդվածի 7-րդ մասով նախատեսված *ընդհանուր ժողովի լիազորությունները սպառիչ չեն*:

Օրենքի 18-րդ հոդվածի 1-ին և 2-րդ կետերը սահմանում են, որ շինության սեփականատերերն ընդհանուր բաժնային գույքի կառավարման նպատակով կարող են ստեղծել իրավաբանական անձ՝ համատիրություն: Շենքի կառավարման մարմինը

ա) պահպանում է շենքի ընդհանուր բաժնային սեփականության պահպանման պարտադիր նորմերի կատարումը.

բ) նույն օրենքով նախատեսված կարգով շինության սեփականատերերից

գանձում է պարտադիր վճարները և սահմանված կարգով որոշված այլ վճարներ.

գ) օրենքով սահմանված կարգով դիմում է դատարան՝ շինության սեփականատերերի կողմից չվճարված վճարների բռնագանձման համար:

Պարտադիր նորմերի պահպանման բնագավառում ընդհանուր բաժնային սեփականության կառավարման այլ խնդրից բացի, բազմաբնակարան շենքի կառավարման այլ խնդիրները լուծելու համար շինության սեփականատերերը դրանց իրականացման լիազորությունը պայմանագրով, լիազորագրով և այլ օրենքով նախատեսված փաստաթղթեր կազմելու միջոցով կարող են վերապահել թե՛ ընտրված շենքի կառավարման մարմնին և թե՛ այլ ֆիզիկական և իրավաբանական անձանց (մ. 4, հոդ. 17, Օրենք): Այսինքն՝ Օրենքի 11-րդ հոդվածը *հնարավորություն է ընձեռում սեփականատերերին քաղաքացիական կարգով գործարքների միջոցով բազմաբնակարան շենքի կառավարման ցանկացած իրավունք վերապահել կառավարման մարմնին:*

Այսպես՝ մի կողմից բազմաբնակարան շենքի սեփականատերերը, մյուս կողմից՝ ապագա կառավարման մարմինը, հավասարության հիմունքներով կատարում են քաղաքացիական կարգով գործարք՝ կապված բազմաբնակարան շենքի կառավարման լիազորությունների ինքնակամ հանձման հետ:

Օրենքի 3-րդ հոդվածի համաձայն. «Շինության սեփականատերերը պարտավոր են, շինության սեփականատերերի ժողովի կողմից նշված օրենքով սահմանված կարգով հաստատված նորմերից ելնելով, կատարել համապատասխան վճարումներ կամ իրենց ուժերով ու միջոցներով իրականացնել պարտադիր նորմերի պահանջները: Սահմանված պարտականության իրականացման համար նախատեսված երկու՝ միմյանց հանդեպ այլընտրանքային ճանապարհների ընտրությունը շինության սեփակա-

նատիրոջ հայեցողությունն է: Այս այլընտրանք-հայեցողությունն ունի գործնական նշանակություն և չի հանդիսանում իրավական ֆիկցիա: Հետևաբար օրենսդիրը ոչ թե սահմանում է շինության սեփականատիրոջ այլընտրանքից գուրկ վճարներ կատարելու պարտականություն, ինչը հատուկ է հարկերին, տուրքերին և այլ պարտադիր վճարներին, այլ բաժնային սեփականության պահպանմանը մասնակցելու պոզիտիվ/նեգատիվ պարտականություն (մ. 2, հոդ. 9, հոդ. 10, «Ընդհանուր բաժնային սեփականության պահպանումը»):

Հարկային ծանրաբեռնումը գրեթե միշտ նշանակում է սեփականության իրավունքի որոշակի սահմանափակումներ⁶: Հարկատուի գույքի տնօրինման հայեցողական շրջանակն այն մասով, որը որոշակի գումարային տեսքով ենթակա է վճարման պետական գանձարան, որպես կանոն, սահմանափակվում է: Ուստի, այս կամ այն հարկի կամ պարտադիր վճարի սահմանումն ու ներմուծումը մասնավոր սեփականատիրոջը սահմանափակում է իր ֆինանսական միջոցների օգտագործման և տնօրինման լիազորությունների իրականացման մեջ⁷:

Այսպիսով՝ ոլորտին վերաբերող օրենսդրության վերլուծությունն անվիճարկելիորեն հաստատում է, որ պարտադիր նորմերի իրականացմանն ուղղված վճարները *պարտադիր վճարներ* չեն և չեն էլ կարող լինել: Հետևաբար ՀՀ Սահմանադրության 45-րդ հոդվածը, 83.5 հոդվածի 2-րդ կետը, «Իրավական ակտերի մասին» ՀՀ օրենքի 4-րդ կետի 2-րդ ենթակետը սույն դեպքում կիրառելի չեն:

Օրենքի 11-րդ հոդվածի 7 մասի ժ/կետը սահմանում է ընդհանուր ժողովի պարտադիր նորմերի գծով շինությունների սեփականատերերից գանձվող պարտադիր վճարների վճարման կարգը և ժամկետները սահմանելու լիազորությունը: Մեր կարծիքով Օրենքում պարտադիր վճարներ եզրույթի ներքո Օրենքը

ՀՈՒԼԻՍ - ՕԳՈՍՏՈՍ 2010 7-8 (132-133)

ՈՍՏԱԿԱՆ
Իշխանություն



Քաղաքացիական իրավունք

հասկանում է հարկեր, տուրքեր, որոնց սահմանման իրավունքը, բնականաբար, ո՛չ սեփականատերերի ընդհանուր ժողովին, ո՛չ կառավարման մարմնին վերապահված չէ, սակայն եզրույթի մանրօրինակ օգտագործումն, իրոք, շփոթություն է առաջացնում: Այսպիսի օրինակներ Օրենքում բազմաթիվ են: Այսպես՝ Օրենքի 15-րդ հոդվածում նշվում է, որ շինության սեփականատերերը պարտավոր են կատարել սահմանված պարտադիր վճարները: Սակայն սահմանելով բազմաբնակարան շենքի կառավարման մարմնի լիազորությունները՝ Օրենքը 22-րդ հոդվածի 1-ին մասի բ/ կետում նշում է, որ «*սույն օրենքով նախատեսված կարգով շինության սեփականատերերից գանձում է պարտադիր վճարները և սահմանված կարգով որոշված այլ վճարներ*»: Ի՞նչ պարտադիր վճարների մասին է խոսքը այն դեպքում, երբ պարտադիր վճարների գանձումը չի կարող իրականացվել քննարկվող օրենքով:

Ինչ խոսք, այն, որ պրակտիկայում պարտադիր նորմերի իրականացմանն ուղղված վճարների պարտադիր լինելու հարցն այդչափ և այդաստիճան բարձրացվել է, նշանակում է օրենքը մատչելի չէ և չի հապատասխանում օրենսդրական տեխնիկայի կանոններին: Տրամաբանական բարդ խնդիրներ, լեզվաբանական բազմաթիվ սխալներ, միանման հնչողություն ունեցող, սակայն հակառակ իմաստային նշանակությամբ հասկացություններ, հետևաբար շփոթություն առա-

ջացնող տերմիններ, որոնք դժվարացնում են օրենքի դրույթների ընկալումը և առաջացնում են խնդիրներ օրենքի մեկնաբանման գործընթացում անգամ իրավաբանների կողմից: Մինչդեռ օրենքը բավականին լայն մասսայական կիրառություն ունի, իսկ պատասխանատվություն սահմանող օրենքը պետք է լինի կանխատեսելի, հասանելի և մատչելի: Ավելին՝ իրավական որոշակիությունը ենթադրում-թելադրում է պարտականությունների հստակ սահմանում:

Բազմաբնակարան շենքի կառավարման ոլորտը կարգավորող օրենսդրության և առհասարակ քաղաքացիական օրենսդրության զարգացման նախապայմաններից մեկն էլ ժամանակի ընթացքում լեզվի խնդրի խոչընդոտների հաղթահարումն է: Լեզվի խնդրում ամենից կարևորը լեզվի հիմքն է, իսկ լեզվի հիմքը լեզվի համաձայնությունն է, բառերի ու նախադասությունների հարաբերությունն ու կապն է: Ժամանակի ընթացքում անհրաժեշտ է հեռացնել, պարզեցնել ու հստակեցնել ամեն բան, ինչը կարող է միայն ավելորդ բեռ լինել՝ զերծ անմիտ բառերից ու բաներից:

Այսպիսով, ի մի բերելով վերոգրյալը՝ կարծում ենք, որ պարտադիր նորմերի իրականացմանն ուղղված վճարները *պարտադիր վճարներ* չեն և այս առթիվ համապատասխան օրենսդրության մեջ անհրաժեշտ է իրականացնել հստակեցման լուրջ աշխատանքներ:

1. Կենտրոն և Նորք-Մարաշ համայնքների ընդհանուր իրավասության դատարանի ԵԿԿ- 0544/02/08 քաղ. գործով 25.07.2008թ. վճիռ (նախագահող դատավոր՝ Ա. Խաչատրյան), ՀՀ վերաքննիչ քաղաքացիական դատարանի 05.12.2008թ. որոշում (նախագահող դատավոր՝ Լ. Գրիգորյան), Կենտրոն և Նորք-Մարաշ համայնքների ընդհանուր իրավասության դատարանի ԵԿԿ-1408/02/2008 քաղ. գործ 11.07.2008թ. վճիռ, Կենտրոն և Նորք-Մարաշ համայնքների ընդհանուր իրավասության դատարանի ԵԿԿ-1402/02/2008 քաղ. գործ. 06.06.2008թ. վճիռ:

2. Քաղաքացիական գործ թիվ ԵԿԿ-1685/02/08 2008թ. (նախագահող դատավոր՝ Ե. Խունդկարյան):

3. **Քարսեղյան Տ.** Հայաստանի Հանրապետության քաղաքացիական իրավունք: Առաջին մաս. /երրորդ հրատ./, Եր.: ԵՊՀ, 2006, էջ 7:

4. Պարտադիր նորմերը սահմանվել են ՀՀ կառավարության «Բազմաբնակարան շենքի ընդհանուր բաժնային սեփականության պահպանման պարտադիր նորմերը հաստատելու մասին» թիվ 1161-Ն 4 հոկտեմբերի 2007թ. որոշմամբ:

5 ՀՀ վճարելի դատարանի Վաղուշ Մովսիսյան ընդդեմ «Բագրատունյաց-13» համատիրության, քաղ. գործ թիվ 3-9/Ա (սեփականության իրավունքը ճանաչելու պահանջով):

6. **Mammeu Y., Суханов Е.А.** Основные положения права собственности. М., Юристы, 1999, с. 275.

7. Абз. 2 п. 3 Постановления Конституционного суда Российской Федерации от 17 декабря 1996г. N20-П.

ՀՀ վճարելի դատարանի քրեական պալատի նախագահի
ավագ օգնական, ԵՊՀ ասպիրանտ

ՄԱՐԴՈՒ ՕՐԳԱՆՆԵՐԻ ԵՎ (ԿԱՄ) ՀՅՈՒՍՎԱԾՔՆԵՐԻ ՓՈԽՊԱՏՎԱՍՏՄԱՆ ՀԱՄԱՁԱՅՆՈՒԹՅԱՆ ՀԵՏ ԿԱՊՎԱԾ ՀԻՄՆԱԽՆԴԻՐՆԵՐԸ

Իրավական առումով սեփականության հարաբերությունները բնության բարիքների, աշխատանքի արդյունքների յուրացման և պատկանելության կապակցությամբ առաջացող հարաբերություններն են¹, որոնցով պայմանավորված է հասարակության մեջ ապրանքափոխանակության առկայությունը, հետևաբար նաև հասարակության գործառնությունը: Մակայն կարող ենք արդյոք այս կտրվածքով մոտենալ մարդու մարմնի և դրա մասերի պատկանելության հարցին և պնդել, որ մարդու մարմինը նրա սեփականությունն է, և նա ազատ է այն տիրապետելու, տնօրինելու և օգտագործելու հարցում, որ մարդը կարող է սեփական հայեցողությամբ իր կենդանության օրոք կամ հետմահու օտարել իր օրգանները և (կամ) հյուսվածքները:

Մեր երկրի օրենսդրությունն այդպիսի հնարավորություն նախատեսում է: Այսպես, «Մարդուն օրգաններ և (կամ) հյուսվածքներ փոխպատվաստելու մասին» ՀՀ օրենքը (ընդունված՝ 2002 թվականի ապրիլի 16-ին) կարգավորում է մարդուն օրգաններ և (կամ) հյուսվածքներ փոխպատվաստելու իրավական հիմքերը, դոնորի, ռեցիպիենտի և բժշկական հաստատությունների իրավունքներն ու պարտականությունները, ինչպես նաև կարգավորում է փոխպատվաստման հետ կապված հարաբերությունները: Նշված օրենքի դրույթները տարածվում են ՀՀ կառավարության կողմից սահմանված՝ փոխպատվաստման ենթակա բոլոր օրգանների և (կամ) հյուսվածքների վրա՝ բացառությամբ մարդու

վերարտադրողականության գործընթացի հետ առնչվող օրգանների, դրանց մասերի ու հյուսվածքների (ծվաբջիջ, ձվարաններ, ամորձիներ, սերմնահեղուկ, էմբրիոններ) արյան և դրա բաղադրամասերի վրա:

Մարդու օրգանների և (կամ) հյուսվածքների փոխպատվաստման համաշխարհային պրակտիկան ևս ճանաչում է մարդու՝ սեփական հայեցողությամբ իր օրգանները և (կամ) հյուսվածքները օտարելու իրավունքը, սակայն մասնագիտական գրականության մեջ կարծիք է արտահայտվում նաև այն մասին, որ մարդու մարմնի մասերի առուվաճառքի արդյունքում մարմինն սկսում է ընկալվել որպես բնության բարիք, որի վրա տարածվում են յուրացման և պատկանելության կապակցությամբ առաջացող հարաբերությունները: Արդյունքում մարմնի նկատմամբ չի ցուցաբերվում պատշաճ հոգածություն ու հարգանք և այն կարծես «ասպրանքայնացվում» է²:

«Մարդուն օրգաններ և (կամ) հյուսվածքներ փոխպատվաստելու մասին» ՀՀ օրենքի 1-ին հոդվածում փոխպատվաստումը սահմանված է որպես բացակայող կամ ախտաբանական գործընթացի հետևանքով վնասված հյուսվածքների կամ օրգանների փոխարինում սեփական կամ այլ օրգանիզմից վերցված հյուսվածքներով կամ օրգաններով: Հյուսվածքը ծագման, կառուցվածքի և ֆունկցիաների միասնությամբ միավորված, կազմավորված բջիջների և արտաբջջային նյութի ընդհանրությունն է, իսկ օրգանը՝ տարբեր



Քրեական իրավունք

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

Վերոնշյալ հոդվածի համաձայն՝ մարդու օրգանների և (կամ) հյուսվածքների կենդանի դոնորը փոխպատվաստման նպատակով իր օրգանները և (կամ) հյուսվածքները սույն օրենքով սահմանված կարգով կամովին տրամադրող ֆիզիկական անձն է, իսկ ռեցիպիենտը՝ ֆիզիկական անձ, ում բուժական նպատակով պետք է փոխպատվաստվեն օրգաններ և (կամ) հյուսվածքներ:

«Մարդուն օրգաններ և (կամ) հյուսվածքներ փոխպատվաստելու մասին» ՀՀ օրենքի 2-րդ հոդվածի վերլուծությունից բխում է, որ մարդուն օրգանների և (կամ) հյուսվածքների փոխպատվաստումը կատարվում է փոխպատվաստման համար դոնորի գրավոր համաձայնության հիման վրա: Մանրամասներով մեջբերված դրույթը՝ օրենքի 10-րդ հոդվածն ամրագրում է, որ ռեցիպիենտին փոխպատվաստելու նպատակով կենդանի դոնորից օրգաններ և (կամ) հյուսվածքներ վերցնելը թույլատրվում է, եթե

ա) վիրահատությանը նախորդող 15-օրյա ժամկետում դոնորը գրավոր նախագուշակվում է սպասվելիք վիրահատական միջամտությամբ փոխպատվաստման նպատակով օրգաններ և (կամ) հյուսվածքներ վերցնելու հետ կապված հնարավոր բարդությունների մասին:

բ) դոնորն իրենից օրգաններ և (կամ) հյուսվածքներ վերցնելու համար կամովին և գիտակցաբար տվել է գրավոր համաձայնություն:

գ) դոնորը անցել է բազմակողմանի բժշկական հետազոտություն, և առկա է կենդանի դոնորից օրգաններ և (կամ) հյուսվածքներ վերցնելու եզրակացությունը նրանից օրգաններ և (կամ) հյուսվածքներ վերցնելու հնարավորության մասին:

«Մարդուն օրգաններ և (կամ) հյուսվածքներ փոխպատվաստելու մասին» ՀՀ օրենքն այլ մանրամասներ չի պարունակում օրգաններ և (կամ) հյուսվածքներ վերցնելու վերաբերյալ դոնորի համաձայնության առնչությամբ, այս առումով մեկնաբանություններ չի տվել նաև ՀՀ վճռաբեկ դատարանը, ուստի հարցի պարզաբանման նպատակով առաջարկում ենք քննարկել Մուրմ ընդդեմ Կալիֆորնիայի համալսարանի ռեզենտների³ գործը: Կարծում ենք, մեջբերված դատական նախադեպը կօգնի հեշտությամբ ընկալել իր մարմնի նկատմամբ մարդու իրավունքների հիմքը կազմող սկզբունքները, և սույն գործի առանձնահատուկ հանգամանքների ենթատեքստում վեր հանել մեզ հետաքրքրող հարցի լուծման իրավական հայեցակարգը:

Այսպես, Ջոն Մուրը 1976 թվականի հոկտեմբերի 5-ին, առաջին անգամ այցելելով Լոս Անջելեսում գտնվող Կալիֆորնիայի համալսարանի Բժշկական կենտրոն (այսուհետ՝ UCLA բժշկական կենտրոն), տեղեկացել է այն մասին, որ տառապում է ոչ խոչկինյան լիմֆոմայով: Մուրի բժիշկը՝ Դավիթ Գոլդը, հիվանդի արյան, ոսկրածուծի պունկտատների և մարմնի այլ մասերից վերցրած նմուշների հետազոտության արդյունքում հաստատել է Մուրի մոտ վերոնշյալ հիվանդության առկայությունը:

1976 թվականի հոկտեմբերի 8-ին Գոլդը խորհուրդ է տվել Մուրին վիրահատության միջոցով հեռացնել փայծաղը, քանի որ դա անհրաժեշտ է նրա հիվանդության ընթացքը դանդաղեցնելու համար: Փայծաղի հեռացման վիրահատությունը կատարվել է Մուրի գրավոր համաձայնության հիման վրա:

Նախքան վիրահատությունը բժիշկ Գոլդը Կալիֆորնիայի համալսարանում հետազոտություններ իրականացնող բժիշկ Շիրլի Բուլեմի հետ համաձայնության էր եկել այլ հետազոտությունների իրականացման նպատակով Մուրի փայծաղից մասերի վերցման վերաբերյալ:

Գուլդի և Քուէնի վերոնշյալ համաձայնության վերաբերյալ Մուրը չէր տեղեկացվել և այլ հետազոտությունների իրականացման նպատակով իր փայծաղից մասերի վերցման կապակցությամբ համաձայնություն չէր տվել:

Վիրահատությունից հետո՝ 1976 թվականի նոյեմբերից մինչ 1983 թվականի սեպտեմբերը, Մուրը բժիշկ Գուլդի խորհրդով մի քանի անգամ այցելել է UCLA բժշկական կենտրոն, հետազոտության նպատակով արյան, ավշի, մաշկի, ոսկրածուծի պունկտատոմների և սերմնահեղուկի մնուշներ է հանձնել, քանի որ, բժիշկ Գուլդի պնդմամբ, դա անհրաժեշտ էր նրա առողջության համար: Նշված ժամանակահատվածում, սակայն, Մուրի բժիշկը և Քուէնը զբաղված էին Մուրի մարմնից վերցված բջիջների և հյուսվածքների հետ այլ՝ Մուրի առողջության հետ չկապված, հետազոտությունների իրականացմամբ:

1979 թվականի օգոստոսից հետո բժիշկ Գուլդը Մուրի S-լիմֆոցիտներից ձևավորեց գենետիկորեն միասեռ բջիջներ⁴:

1981 թվականի հունվարի 30-ին Լոս Անջելեսում գտնվող Կալիֆորնիայի համալսարանի ռեզենտները Գուլդի և Քուէնի կողմից հայտնաբերված բջիջների շարքը արտոնագրելու վերաբերյալ դիմում են ներկայացնում: Արտոնագիրը տրամադրվում է 1984 թվականի մարտի 20-ին Գուլդի և Քուէնի՝ որպես հայտնագործողների և Կալիֆորնիայի համալսարանի ռեզենտների՝ որպես արտոնագրատիրոջ իրավահաջորդի անունով: Ռեզենտների աջակցությամբ Գուլդը համաձայնություն է ստանում իր հայտնաբերած բջիջների շարքի և դրանից ստացվող արտադրանքի՝ կոմերցիալ նպատակներով զարգացման համար:

Տեղեկանալով նշված հանգամանքների մասին՝ Մուրը, դիմել էր դատարան և, ի թիվս այլոց, վիճարկել էր բժշկի կողմից ֆիդուցիար պարտականության⁵ խախտման և իր բջիջների օգտագործման վերաբերյալ իր կողմից տրված համաձայնության

բացակայության փաստերը: Վերլուծելով Մուրի հայցի վերոնշյալ հիմքերը՝ “Law, medicine and Ethics” գրքի հեղինակները նշում են, որ, իրավամբ, նախքան բժշկական միջամտության իրականացումը, բժիշկը պետք է ստանա հիվանդի համաձայնությունը՝ նրան տեղեկացնելով նրա առողջության հետ չկապված իր այլ անձնական շահագրգռվածության (գիտահետազոտական, շահադիտական և այլն) մասին: Մինչդեռ սույն գործով Մուրի բժիշկը՝ Գուլդը, ունեցել է Մուրի առողջության հետ չկապված անձնական շահագրգռվածություն, որի մասին վերջինիս չի տեղեկացրել, ինչպես նաև չի ստացել նրա համաձայնությունը՝ կապված նրա մարմնի մասերը (փայծաղի, ինչպես նաև արյան, ավշի, մաշկի, ոսկրածուծի պունկտատոմների և սերմնահեղուկի մնուշները) գիտահետազոտական նպատակներով վերցնելու հետ: Հետևաբար, Գուլդը խախտել է իր՝ որպես բժշկի ֆիդուցիար պարտականությունները, և Մուրը ենթարկվել է բժշկական միջամտության՝ առանց նախապես տեղյակ լինելու բժշկի այլ՝ իր առողջության հետ չկապված անձնական շահագրգռվածության առկայության մասին⁶:

Մասնագիտական գրականության մեջ ընդգծվում է, որ բժշկական միջամտության ենթարկվելու վերաբերյալ հիվանդի համաձայնությունը բժշկական իրավունքի հիմնարար սկզբունքներից մեկն է⁷, և վերջինիս առկայության համար անհրաժեշտ է, որ հիվանդն ունակ լինի հասկանալու և հասկանալ իր նկատմամբ իրականացվող բժշկական միջամտության (այդ թվում՝ օրգանների և (կամ) հյուսվածքների փոխապատվաստման) բնույթն ու նպատակները: Ուստի, բժիշկը ֆիդուցիար պարտականություն է կրում բացահայտելու իրականացվող բժշկական միջամտության վերաբերյալ ամբողջ տեղեկությունը, որը կարող է էական նշանակություն ունենալ հիվանդի կողմից համաձայնություն տալու կամ չտալու հարցի լուծման համար:



Քրեական իրավունք

«Մարդուն օրգաններ և կամ հյուսվածքներ փոխապատվաստելու մասին» ՀՀ օրենքի, մասնավորապես՝ դրա 12-րդ հոդվածի ուսումնասիրությունից երևում է, որ օրգան և (կամ) հյուսվածք փոխապատվաստելու համար համաձայնություն տված դոնորն իրավունք ունի բուժաստատությունից պահանջել լիարժեք տեղեկատվություն սպասվելիք վիրահատական միջամտությամբ օրգան և (կամ) հյուսվածք վերցնելու հետևանքով ծագող հնարավոր բարդությունների մասին:

Մեջբերված հոդվածի տառացի մեկնաբանությունից երևում է, որ այն շեղվում է բժշկական միջամտության ենթարկվելու վերաբերյալ հիվանդի համաձայնություն սկզբունքից, քանի որ սպասվելիք վիրահատական միջամտությամբ օրգան և (կամ) հյուսվածք վերցնելու հետևանքով ծագող հնարավոր բարդությունների մասին բուժաստատությունից լիարժեք տեղեկատվություն պահանջելու իրավունք ունի ոչ թե այն անձը, ով ցանկություն ունի մարդու օրգանների և (կամ) հյուսվածքների դոնոր հանդիսանալ, այլ այն անձը, ով արդեն իսկ օրգան և (կամ) հյուսվածք փոխապատվաստելու համար համաձայնություն է տվել: Այսինքն, ստացվում է, որ ՀՀ գործող օրենսդրության իմաստով օրգանների և (կամ) հյուսվածքների փոխապատվաստում իրականացնող համապատասխան լիցենզավորված բժշկական հաստատությունը ֆիզիոցիար պարտականություն չի կրում բացահայտելու իրականացվող բժշկական միջամտության վերաբերյալ ամբողջ տեղեկությունը, և փոխապատվաստման համար օրգանների և (կամ) հյուսվածքների դոնորը փոխապատվաստման վերաբերյալ համաձայնություն տալիս է՝ առանց այդ բժշկական միջամտության մասին տեղեկություն ունենալու: Օրենսդրի նման մոտեցումը, կարծում ենք, բժշկական իրավունքի տեսանկյունից ընդունելի համարվել չի կարող, ուստի առաջարկում ենք «Մարդուն օրգաններ և կամ հյուսվածքներ փոխապատվաստելու

մասին» ՀՀ օրենքի 12-րդ հոդվածում առկա՝ «Օրգան և (կամ) հյուսվածք փոխապատվաստելու համար համաձայնություն տված դոնոր» արտահայտությունը փոխարինել «Մարդու օրգանների և (կամ) հյուսվածքների կենդանի դոնոր հանդիսանալու ցանկություն հայտնաձևում» արտահայտությամբ:

«Մարդուն օրգաններ և (կամ) հյուսվածքներ փոխապատվաստելու մասին» ՀՀ օրենքը որոշակի սահմանափակումներ է նախատեսում կենդանի դոնորների ընտրության շրջանակների կապակցությամբ: Այսպես, փոխապատվաստման նպատակով օրգաններ և (կամ) հյուսվածքներ վերցնելը քաղաքացուց (կենդանի դոնորից) չի թույլատրվում, եթե

ա) չի լրացել քաղաքացու 18 տարին (բացառությամբ ոսկրածուծի փոխապատվաստման դեպքի):

բ) քաղաքացին սահմանված կարգով ճանաչված է հաշմանդամ:

գ) քաղաքացին հղի է:

դ) քաղաքացին պատիժ է կրում ազատազրկման վայրում:

Օրգաններ վերցնելը չի թույլատրվում, եթե պարզվել է, որ դրանք պատկանում են անձի, որը տառապում է ռեցիպիենտի կյանքին և առողջությանը վտանգ ներկայացնող հիվանդությամբ:

Կենդանի դոնորին օրգաններ տալու համաձայնությանը հարկադրող ցանկացած անձ ենթակա է պատասխանատվության Հայաստանի Հանրապետության օրենսդրությամբ սահմանված կարգով⁸:

Կենդանի դոնորների շրջանակի վերոնշյալ սահմանափակումների նախատեսման տրամաբանությունը պարզ է՝ պաշտպանել դոնորի կամ ռեցիպիենտի առողջությունը: Վկայակոչված կարգավորումից երևում է, սակայն, որ փոխապատվաստման նպատակով քաղաքացուց օրգաններ և (կամ) հյուսվածքներ վերցնելն ի թիվս այլոց, չի թույլատրվում, եթե քաղաքացին պատիժ է կրում ազատազրկման վայրում: Արգելքի այս վերջին հիմքը, կարծես, չի ենթարկվում մնա-

ցած սահմանափակումների նախատեսման տրամաբանությանը և արդյունքում պարզ չէ, թե ինչի հիման վրա է օրենսդիրը սահմանափակում ազատագրկման վայրում պատիժ կրող անձանց՝ որպես դռնոր հանդես գալու իրավունքը:

Ինչպես ակնարկվեց վերևում, մարդը կարող է սեփական հայեցողությամբ օտարել իր օրգանները և (կամ) հյուսվածքները ոչ միայն կենդանության օրոք, այլև հետմահու: «Մարդուն օրգաններ և (կամ) հյուսվածքներ փոխպատվաստելու մասին» ՀՀ օրենքի 7-րդ հոդվածն ամրագրում է դիակալին դռնորից օրգաններ և հյուսվածքներ վերցնելու համաձայնության նախապայմանը և նշում, որ փոխպատվաստման նպատակով դիակից օրգաններ և հյուսվածքներ չեն կարող վերցվել միայն այն դեպքում, երբ տվյալ անձն իր կենդանության օրոք, Հայաստանի Հանրապետության օրենսդրությամբ սահմանված կարգով, հրաժարվել է մահից հետո հանդես գալ որպես օրգանների և հյուսվածքների դռնոր:

Օրգանների և հյուսվածքների դռնորների և ռեցիպիենտների ռեեստրում⁹ նրա՝ որպես դիակալին դռնոր հանդես գալու որոշման բացակայության դեպքում փոխպատվաստման նպատակով դիակից օրգաններ և հյուսվածքներ կարող են վերցվել նրա հարազատների (ազգականների) համաձայնությամբ հետևյալ առաջնահերթությամբ.

- ա) ամուսինը,
- բ) չափահաս երեխան,
- գ) ծնողներից մեկը,
- դ) հարազատ եղբայրը կամ քույրը,
- ե) հայրական կամ մայրական կողմի պապը կամ տատը:

Միևնույն առաջնահերթությամբ մի քանի հարազատների առկայության դեպքում բավարար են նրանցից մեկի տեղեկացվածությունը և համաձայնությունը:

Փոխպատվաստման նպատակով մինչև 18 տարեկան երեխաների կամ օրենքով սահմանված կարգով անգործունակ ճանաչված անձի դիակից օրգաններ

և հյուսվածքներ կարող են վերցվել միայն նրա ծնողի կամ օրինական ներկայացուցչի համաձայնությամբ:

Մեջբերված հոդվածի վերլուծությունից երևում է, որ փոխպատվաստման նպատակով դիակից օրգաններ և հյուսվածքներ չեն կարող վերցվել **միայն (ընդգծումը մերն է)** այն դեպքում, երբ տվյալ անձը կենդանության օրոք հրաժարվել է հետմահու հանդես գալ որպես օրգանների և հյուսվածքների դռնոր: Այսինքն, ստացվում է, որ մահացած անձի դիակից օրգաններ և (կամ) հյուսվածքներ կարող են վերցվել անգամ եթե տվյալ անձն այդ մասին իր կենդանության օրոք գրավոր համաձայնություն չի տվել: Օրենքի նման կարգավորումից ստացվում է, որ մարդու մահվանից հետո նրա մարմինը ոչ թե իր, այլ նրա հարազատների սեփականությունն է հանդիսանում և նրանք իրավունք ունեն սեփական հայեցողությամբ տնօրինել այն:

«Մարդուն օրգաններ և (կամ) հյուսվածքներ փոխպատվաստելու մասին» ՀՀ օրենքի մինչև 2009 թվականի մարտի 19-ը գործող խմբագրությամբ դիակալին դռնորից փոխպատվաստման նպատակով օրգաններ և (կամ) հյուսվածքներ վերցնելու կարգավորումը երկակի բնույթ ուներ, քանի որ 7-րդ հոդվածում նշվում էր, որ փոխպատվաստման նպատակով դիակից օրգաններ և (կամ) հյուսվածքներ կարող են վերցվել միայն այն դեպքում, երբ տվյալ անձն այդ մասին իր կենդանության օրոք տվել է գրավոր համաձայնություն, իսկ 9-րդ հոդվածը սահմանում է, որ դիակից օրգաններ և (կամ) հյուսվածքներ վերցնելու թույլտվության կարգն ու պայմանները սահմանում է ՀՀ կառավարությունը: Այնհայտ է, որ մեջբերված հոդվածներից երկրորդի իմաստով դիակից օրգաններ և (կամ) հյուսվածքներ կարող են վերցվել անգամ եթե տվյալ անձն այդ մասին իր կենդանության օրոք գրավոր համաձայնություն չի տվել: Այսինքն, պարզ չէ, թե մարդու մահվանից հետո ո՞ւմ սեփականությունն է հանդիսանում նրա



Քրեական իրավունք

մարմինը և ո՞վ իրավունք ունի տնօրինել այն՝ մահացած անձը՝ նախօրոք արված կամարտահայտությամբ, թե մահացած անձի հարազատները:

Օրենսդրական կարգավորման փոփոխությունն, իհարկե, ողջունելի առաջընթաց է, սակայն «Մարդուն օրգաններ և (կամ) հյուսվածքներ փոխապատվաստելու մասին» գործող օրենքում առկա կարգավորումն անթերի չէ, քանի այն ֆորմալ բնույթ է կրում և որևէ կերպ չի անդրադառնում մահացած անձի հետ հուզական կապ ունեցող անձի համաձայնության հարցին: Այս կարգավորման իմաստով, կարծես, լուծվում է միայն դիակի պատկանելության, սեփականության իրավունքով այն տնօրինելու հարցը, սակայն արդյո՞ք դիակը, դրա օրգանները և (կամ) հյուսվածքները պատկանում են որևէ մեկին: Բարձրացված հարցի վերլուծության նպատակով առաջարկում ենք կարճ պատմական անդրադարձ կատարել դիակի նկատմամբ վերաբերմունքի հարցի կապակցությամբ տարբեր մշակույթներում առկա մոտեցումներին: Այսպես, Հին Հռոմի քաղաքացիական իրավունքի համաձայն՝ դիակի հուղարկավորության ծախսերը պարտավոր էր հոգալ այն անձը, ում այդ պարտականությունը հանձնվել էր հանգուցյալի ցանկությամբ: Հանգուցյալի կամահայտության բացակայության պայմաններում՝ այն անձը, ում հանգուցյալը ժառանգել էր իր գույքը: Իսկ հուղարկավորության վայրի կամ հուղարկավորություն իրականացնող անձի բացակայության դեպքում հուղարկավորությունն իրականացվում էր եկեղեցական համայնքի կողմից: 17-րդ դարում Եվրոպայում առկա կարգավորման համաձայն՝ դիակների հուղարկավորության պարտականությունը կրում էր եկեղեցին: Ի տարբերություն Հին Հռոմի, միջնադարյան Եվրոպայում դիակի նկատմամբ պարտականությունների իրականացման հետ կապված հարցերը (հուղարկավորությունը, հավուր պատշաճի, հարգալից վերաբերմունքը) որևէ առնչություն չունեին սե-

փականության իրավունքի հետ: Դա է վկայում, մասնավորապես, Rex v. Stewart գործով 1840 թվականին Անգլիայում կայացված որոշումը¹⁰: Սույն որոշմամբ սահմանվել է, որ «(...) ողջ մարդկանց զգացումները և շահերը պահանջում են, որ (...) յուրաքանչյուր մարդու դին ծածկված վիճակում հուղարկավորվի այն անձի կողմից, ում տանիքի տակ ապրում էր մահացած անձը»: Մինչև 19-րդ դարի վերջը ամերիկյան դատարանների մոտեցումները համընկնում էին անգլիական ընդհանուր իրավունքի կողմից որդեգրված մոտեցումներին: Ամերիկյան դատարանները ևս գտնում էին, որ «դիակը սեփականության իրավունքի առարկա չէ»: Սակայն բժշկական հետազոտությունների նպատակով դիակների օգտագործման և դիակիզության՝ որպես հուղարկավորության այլընտրանքի տարածման պատճառով դատարաններն սկսեցին ճանաչել մահացած անձանց իրավահաջորդների իրավունքները՝ կապված դիակի տիրապետման և դրա նկատմամբ վերահսկողության իրականացման հետ: Մասնագիտական գրականության մեջ կարծիք է արտահայտվում այն մասին, որ դատարանների վերոնշյալ մոտեցման փոփոխությունը հետապնդում էր նույն նպատակը, ինչ միջնադարյան Եվրոպայում էր, այն է՝ ապահովել արժանապատիվ և հարգալից վերաբերմունք մահացած մարդու մարմնի նկատմամբ¹¹:

Ուստի, հիմք ընդունելով շարադրված դատողությունները, կարծում ենք, որ դիակի օրգանների և հյուսվածքների տնօրինման, այդ թվում՝ փոխապատվաստման հետ կապված հարաբերությունները «մաքուր իմաստով» սեփականատիրական հարաբերություններ չեն հանդիսանում և այդ հարաբերությունների մասնակիցները («Մարդուն օրգաններ և (կամ) հյուսվածքներ փոխապատվաստելու մասին» օրենքի իմաստով փոխապատվաստման համաձայնություն տվող անձինք) չեն կարող որոշվել միայն օրենքով սահ-

մանված իրենց իրավական կարգավիճակի հիման վրա:

Շարադրված դատողության լույսի ներքո խնդրահարույց է թվում «Մարդուն օրգաններ և (կամ) հյուսվածքներ փոխպատվաստելու մասին» ՀՀ օրենքի 7-րդ հոդվածում առկա կարգավորումը: Այսպես, ամրագրելով, որ փոխպատվաստման նպատակով դիակից օրգաններ և հյուսվածքներ կարող են վերցվել նրա հարազատների (ազգականների) համաձայնությամբ, օրենքը պարզապես սահմանում է համաձայնություն տվող անձանց առաջնահերթությունը և չի մանրամասնում, թե ինչ տրամաբանությամբ է սահմանվել համաձայնություն տվող անձանց շրջանակը և նրանց առաջնահերթությունը: Օրինակ՝ որպես համաձայնության սուբյեկտ, առաջին հերթին նշում է մահացածի ամուսնուն: Ակնհայտ է, որ ՀՀ ընտանեկան օրենսգրքի 9-րդ հոդվածի հիման վրա օրենսդիրն այս դեպքում նկատի է ունեցել այն անձին, ում հետ մահացածի ամուսնությունը գրանցվել է քաղաքացիական կացության ակտերի պետական գրանցում իրականացնող մարմիններում՝ համաձայնություն տվող անձանց շրջանակից բացառելով մահացածի հետ փաստական ամուսնական հարաբերությունների մեջ գտնվող անձին: Օրենքի նման կարգավորումը, կարծում ենք, ընդունելի համարվել չի կարող, քանի որ իրավաբանորեն ձևակերպված ամուսնության բացակայությունը դեռևս չի վկայում հուզական կապի բացակայության մասին, որը, ինչպես նշվեց վերևում, դիակային դոնորի օրգանների փոխպատվաստման համար համաձայնություն տալու որոշիչ գործոն պետք է հանդիսանա:

Համաձայնություն տվող անձանց շրջանակում օրենքը նախատեսել է չափահաս երեխային, ապա մահացածի հարազատ եղբորը կամ քրոջը: Նման կարգավորումից ակնհայտ է, որ երեխայի կողմից համաձայնություն տալու պարտադիր պայման է չափահաս լինելը, մինչդեռ

քրոջ կամ եղբոր համար՝ ոչ, արդյունքում կարող է ստեղծվել մի իրավիճակ, երբ անչափահաս երեխայի և եղբոր կամ քրոջ առկայության պայմաններում նախապատվությունը տրվի անչափահաս եղբոր կամ քրոջ կարծիքին, իսկ երեխայի կարծիքը հաշվի չառնվի:

Երեխայի չափահաս լինելու պայմանը սահմանելով՝ օրենքը չի կարգավորել վերջինիս գործունակության հետ կապված հարցը, և արդյունքում ստացվում է, որ, օրինակ, մեկ անչափահաս և մեկ անգործունակ ճանաչված երեխայի առկայության դեպքում առաջնահերթությունը պետք է տրվի անգործունակ երեխային:

«Մարդուն օրգաններ և (կամ) հյուսվածքներ փոխպատվաստելու մասին» ՀՀ օրենքի 7-րդ հոդվածը մի հետաքրքիր առանձնահատկություն ևս ունի. այն սահմանում է, որ «միևնույն առաջնահերթությամբ մի քանի հարազատների առկայության դեպքում բավարար են նրանցից մեկի տեղեկացվածությունը և համաձայնությունը», և այս տրամաբանությամբ օրենքը եղբոր և քրոջ կամ երկու ծնողների համաձայնության հարցը սահմանելիս նշված սուբյեկտներին տարանջատել է «կամ» շաղկապով: Կարծում ենք, առաջարկված կարգավորման պայմաններում անհասկանալի է, թե ո՞ւմ է նախապատվություն տրվելու և ի՞նչ չափանիշից ելնելով, նույն կերպ չբացատրվող պատճառով օրենքը նախապատվություն է տալիս տվյալ հերթի հարազատներից մեկի համաձայնությանը՝ անտեսելով նույն հերթի մյուս հարազատներին և թույլ տալով փոխպատվաստումը անգամ եթե վերջիններս բոլորը փոխպատվաստման նպատակով դիակից օրգանների և (կամ) հյուսվածքների վերցմանը դեմ են:

Արված վերլուծության լույսի ներքո, կարծում ենք, «Մարդուն օրգաններ և (կամ) հյուսվածքներ փոխպատվաստելու մասին» ՀՀ օրենքի 7-րդ հոդվածի առաջին և երկրորդ պարբերությունները կարելի է շարադրել հետևյալ խմբագրությամբ՝



Քրեական իրավունք

Օրգանների և հյուսվածքների դոնորների և ռեցիպիենտների ռեեստրում նրա՝ որպես դիակալին դոնոր հանդես գալու որոշման բացակայության դեպքում փոխպատվաստման նպատակով դիակից օրգաններ և հյուսվածքներ կարող են վերցվել նրա հարազատների (ազգականների) համաձայնությամբ հետևյալ առաջնահերթությամբ.

ա) ամուսինը, իսկ վերջինիս բացակայության դեպքում՝ մահացածի հետ փաստական ամուսնական հարաբերությունների մեջ գտնվող անձը,

բ) երեխան,

գ) ծնողը,

դ) հարազատ եղբայրը կամ քույրը.

ե) հայրական կամ մայրական կողմի պապը կամ տատը:

Համաձայնություն տվող անձը պետք է ունակ լինի հասկանալու և տվյալ իրավիճակում հասկանալի հարկանացվող փոխպատվաստման բնույթն ու նպատակները:

Միևնույն առաջնահերթությամբ մի քանի հարազատների առկայության դեպքում անհրաժեշտ է նրանց բոլոր տեղեկացվածությունը և համաձայնությունը՝ բացառությամբ այն դեպքերի, երբ նրանց տեղեկացնելը կամ նրանց համաձայնությունն ստանալը անհնար է նրանց գտնվելու վայրն անհայտ լինելու պատճառով:

1. **Քարսելյան Տ.Կ.** «Հայաստանի Հանրապետության քաղաքացիական իրավունք», Երևանի համալսարանի հրատարակչություն, Երևան 2000, էջ 267:

2. Brendan Greene “Understanding Medical Law” // Cavendish Publishing Limited, London, Sydney, Portland, Oregon 2005, p. 198.

3. Moore v. Regents of the University of California // Supreme court of California, en banc, 1990. 51 Cal.3d 120, 271 Cal.Rptr. 146, 793 P.2d 479.

4. Տ-լիմֆոցիտներն արյան սպիտակ բջիջների տարատեսակ են հանդիսանում, դրանք արտադրում են լիմֆոկիններ, որոնք կարգավորում են մարդու իմունային համակարգը: Որոշ լիմֆոկիններ թերապևտիկ նշանակություն ունեն: Եթե հայտնաբերվի գենետիկ այն նյութը, որը «պատասխանատու» է որոշակի տեսակի լիմֆոկինների արտադրության համար, ապա դա հնարավորություն կտա ստանալ լիմֆոկինի մեծ քանակներ: U.S. Congress, Office of Technology Assessment, New Developments in Biotechnology: Ownership of Human Tissues and Cells (1987), p. 31-46.

5. Ֆիդուցիար կամ վստահված անձի (ֆիդուցիարի) պարտականությունը հանդիսանում է անգլո-սաքսոնական ընդհանուր իրավունքի (common law) հայեցակարգ: Ի սկզբանե ֆիդուցիար պարտականություններ ներառում էին

- հավատարմության պահպանման պարտականություն (duty of loyalty), այսինքն՝ վստահորդի շահերը սեփական շահերից վեր դասելու պարտականություն.

- հոգատարությամբ/չբռնաբանությամբ գործելու պարտականություն (duty of care), այսինքն՝ վստահված գույքը տնօրինել այնպես, ինչպես ֆիդուցիարն այն կտնօրիներ, եթե այդ գույքն իրենը լիներ:

6. Մուրի հայցի հիմքերի մանրամասն վերլուծություն տես՝ “Law, medicine and Ethics” by Patricia A.King, Judith Arecn, Lawrence O.Gostin. Foundation press of Thomson/West, New York 2006, 210-215 էջեր:

7. Brendan Greene “Understanding Medical Law” // Cavendish Publishing Limited, London, Sydney, Portland, Oregon 2005, p. 15.

8. ՀՀ քրեական օրենսգրքի 126-րդ հոդվածի 1-ին

մասը պատասխանատվություն է նախատեսում բռնություն գործադրելով կամ դա գործադրելու սպառնալիքով փոխպատվաստման կամ գիտափորձերի նպատակով անձին մարմնի մասեր կամ հյուսվածքներ տալուն հարկադրելու համար: Հոդվածի 2-րդ մասը պատասխանատվություն է նախատեսում նույն արարքի համար, որը կատարվել է անօգնական վիճակում, հանցավորից նյութական կամ այլ կախվածության մեջ գտնվող անձի կամ անչափահասի նկատմամբ: Հոդվածի 3-րդ մասը պատասխանատվություն է նախատեսում հոդվածի առաջին կամ երկրորդ մասով նախատեսված արարքի համար, որը կատարվել է կազմակերպված խմբի կողմից:

9. «Մարդուն օրգաններ և (կամ) հյուսվածքներ փոխպատվաստելու մասին» ՀՀ օրենքի 2.1-րդ հոդվածի համաձայն՝ օրգանների և հյուսվածքների դոնորների և ռեցիպիենտների ռեեստրը ապահովում է սույն ոլորտում տեղեկատվական միասնական համակարգը, որտեղ գրանցվում են հետևյալ տեղեկությունները.

ա) օրգանների և հյուսվածքների փոխպատվաստման դեպքերը.

բ) օրգանների և հյուսվածքների դոնորների և ռեցիպիենտների վերաբերյալ տեղեկատվությունը.

գ) տեղեկատվություն այն անձանց վերաբերյալ, որոնք կենդանության օրոք հրաժարվել են հանդես գալ որպես դոնոր: Օրգանների և հյուսվածքների դոնորների և ռեցիպիենտների ռեեստրի գործունեության, տեղեկությունների գրանցման և օգտագործման կարգը սահմանում է Հայաստանի Հանրապետության կառավարությունը:

Օրգանների և հյուսվածքների դոնորների և ռեցիպիենտների ռեեստրում գրանցված տեղեկությունները համարվում են բժշկական գաղտնիք և կարող են տրամադրվել փոխպատվաստման օրգաններ և հյուսվածքներ վերցնող և դրանց մշակմամբ ու փոխպատվաստմամբ զբաղվող լիցենզավորված բժշկական հաստատություններին և սույն օրենքով նախատեսված դեպքերում:

10. Rex v. Stewart, 12 AD. & E. 773 (1840).

11. “Law, Medicine and Ethics” by Patricia A.King, Judith Arecn, Lawrence O.Gostin. Foundation press of Thomson/West, New York 2006, p. 226.

КОНЦЕПТУАЛЬНЫЕ ОСНОВЫ ОРГАНИЗАЦИИ ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ ОРГАНОВ РАССЛЕДОВАНИЯ РЕСПУБЛИКИ АРМЕНИЯ

Взаимодействие различных правоохранительных органов при расследовании преступлений как любое социальное явление представляет собой систему связей между субъектами правоохранительной деятельности, которые находят свое выражение в конкретных согласованных действиях участников взаимодействия. Совокупность таких действий образует содержание взаимодействия. Всякое содержание проявляется вовне в определенных формах. Проявление содержания в той или иной форме обуславливается, в первую очередь, воздействием внешних факторов. М.С. Кузнецов, на наш взгляд, справедливо считает, что применительно к расследованию преступлений такими внешними факторами выступает сложившаяся на определенный момент следственная ситуация¹, которая и будет предполагать выбор формы взаимодействия.

Необходимо отметить, что до сих пор юридической наукой не выработано единого понимания содержания понятия и системы форм процес-

суального взаимодействия.

В юридической литературе А.М. Балашов, И.М. Гуткин, И.Ф. Герасимов, Н.Н. Гапанович, А.Я. Дубинский, И.И. Мартинович, В.А. Рогожин и др. ученые-юристы традиционно классифицируют формы взаимодействия следователя и органов дознания на:

- а) регулируемые уголовно-процессуальным законом;
- б) предусмотренные ведомственными и межведомственными приказами и инструкциями;
- в) выработанные следственной практикой, но не получившие своего нормативного закрепления².

Более научно обоснованная классификация форм взаимодействия была предложена И.Ф. Герасимовым, который выделял две группы форм взаимодействия: процессуальные и организационно-тактические³. К первым относятся формы, непосредственно предусмотренные уголовно-процессуальным законом, а ко вторым — формы взаимных связей, непосредственно законом не предусмотренные, но тесно связанные с



процессуальными формами и вытекающие из них. К процессуальным формам взаимодействия он относил право следователя давать органу дознания обязательные для исполнения поручения и указания о производстве розыскных и следственных действий, а также требовать содействия в производстве отдельных следственных действий. Относительно организационно-тактических форм И.Ф. Герасимов разделял позицию Н.А. Якубович и относил к наиболее распространенным из них следующие:

- совместный выезд на место происшествия;
- совместное планирование по делу;
- организация для расследования сложных и многоэпизодных дел специальных групп, в которые входят следователи и работники органов дознания;
- совместные выезды следователей и работников органов дознания в другие местности для производства следственных и оперативно-розыскных действий по расследуемым делам⁴.

Особый интерес приобретает мнение А.Н. Балашова об отсутствии принципиальной специфики в их совместных действиях за исключением того, что они осуществляются на территории другого района⁵. А.Н. Балашов определяет два основания классификации: характер выполняемых органом дознания действий по заданию следователя и период времени, в течение которого осуществляется взаимодействие. По первому основанию формы взаимодействия ограничиваются выполнением органом дознания поручений и

указаний следователя о производстве следственных и розыскных действий и содействием органов дознания при производстве отдельных следственных действий. По второму основанию выделяются: единовременное или разовое, периодическое и постоянно действующее⁶.

Представляется, что более обоснованным является позиция по классификации форм взаимодействия, предложенная Г.В. Дроздовым и А.И. Зиновкиным, которые выделяют формы организации взаимодействия и формы осуществления взаимодействия.

Формы организации взаимодействия показывают, каким образом следователь побуждает орган дознания к выполнению тех действий, которые необходимы в интересах расследования уголовного дела. К ним относятся:

- доведение до органа дознания требования об оказании содействия при производстве отдельных следственных действий;
- направление следователем органу дознания поручений и указаний о производстве розыскных и следственных действий;
- поручение ему производства розыска скрывшегося обвиняемого;
- поручение органу дознания принять меры к установлению лица, подлежащего привлечению в качестве обвиняемого по делам, предварительное следствие по которым приостановлено на указанном основании.

Формы осуществления взаимодействия показывают, каким образом его участники решают стоящие перед ними задачи. Таким формами

являются:

- оказание органом дознания содействия следователю при производстве отдельных следственных действий;
- самостоятельное выполнение субъектами взаимодействия согласованных по цели действий;
- совместное выполнение участниками взаимодействия согласованных по цели, месту времени действий (осуществление тактических операций)⁷.

Приемлемой можно считать позиция М.С. Кузнецова, который выделяет следующие критерии классификации форм взаимодействия:

1) Формы организации взаимодействия.

Формы побуждения к желаемой деятельности: направление поручений; вынесение постановлений; решение суда (при необходимости контроля и записи телефонных или иных переговоров).

Формы организации субъектного состава участников взаимодействия (тесно связаны с длительностью взаимодействия): создание постоянно действующих следственно-оперативных групп; создание временных групп (привлечение одного или нескольких сотрудников органа дознания к работе следственной группы или следователя); эпизодическое взаимодействие.

2) Формы осуществления взаимодействия.

В рамках комплекса действий: самостоятельное выполнение субъектами взаимодействия согласованных по цели действий; тактическая операция.

В рамках одного следственного

действия: оказание органом дознания содействия при осуществлении следователем следственного или иного процессуального действия; тактическая комбинация⁸.

В соответствии со ст. 55 УПК Республики Армения, формами взаимодействия следователя и органов дознания являются:

1) выполнение органом дознания оперативно-разыскных мероприятий по письменному поручению следователя и производство по указанию последнего следственных действий, а также исполнение органом дознания постановлений следователя о задержании, приводе и производстве иных процессуальных действий;

2) содействие органа дознания следователю при производстве следственных действий.

Процессуальным основанием для выполнения органом дознания поручений следователя является письменное поручение или указание⁹, однако УПК Республики Армения не предусматривает формы указания и не содержит разъяснений различий между поручением и указанием.

При этом в поручении должны содержаться: изложение данных дела, которые могут потребоваться при исполнении поручения; формулировка вопроса, подлежащего выяснению путем производства оперативно-разыскных мероприятий; срок исполнения¹⁰.

В соответствии с п. 10, ч. 4 ст. 55 УПК Республики Армения органы дознания обязаны по поручению следователя выполнять не только оперативно-разыскные, но и следственные действия, при этом пределы таких поручений в УПК Республики Арме-



Криминалистика

ния не определены. В юридической литературе дается такое общее правило, что поручение органу дознания на производство отдельных следственных действий будет правомерно и оправдано, если следователь не имеет возможности провести их лично или они вытекают из розыскных мероприятий¹¹.

Как отмечает Л.М. Карнеева, правовое регулирование взаимодействия связано, прежде всего, с различием именно в полномочиях следователя и сотрудника органа дознания (оперативного работника)¹².

Например, в районах совершихшегося массовых беспорядков одновременное выполнение нескольких следственных действий (т.н. групповой (бригадный) метод расследования) должно быть основным методом работы следственных органов Республики Армения и использоваться с момента получения сообщения о преступлении и до окончания расследования.

Другой формой процессуального взаимодействия, согласно УПК Республики Армения, является содействие органа дознания следователю при производстве отдельных следственных действий. М.А. Ларин считает, что потребность в таком содействии возникает, когда следователь самостоятельно не может эффективно провести данное следственное действие, а также когда в связи с проведением следственного действия возникает необходимость осуществления функций, присущих органам дознания¹³.

Организационные формы взаимодействия вырабатывались практикой. Некоторые из них получили со

временем правовую регламентацию в ведомственных нормативных актах. Наиболее полно, на наш взгляд, не процессуальные (организационные) формы взаимодействия отражены в работе профессора А. А. Чувилова:

- совместное дежурство в составе следственно-оперативной группы, предназначенной для экстренного реагирования на сообщения о преступлениях, поступающие в дежурную часть;

- работа следователей и инспекторов милиции по уголовному делу в составе следственно-оперативной группы;

- совместный анализ данных, собранных оперативно-розыскным путем, для решения вопроса о достаточности их для возбуждения уголовного дела;

- составление согласованных планов следственных и оперативно-розыскных действий¹⁴.

Характерной особенностью организационных форм взаимодействия, в отличие от процессуальных, является тенденция к их постоянному совершенствованию. Рождаются новые формы, требующие своего апробирования и последующего закрепления в подзаконных актах. Но в основе правомерности любой из них должно лежать два критерия: а) любая форма взаимодействия должна быть основана на четком распределении и соблюдении функциональных обязанностей; б) форма и средства взаимодействия не могут противоречить закону¹⁵.

По мере развития взаимодействия следователей и органов дознания, как пишет С. Бажанов, превалирующей функцией оперативных работни-

ков, включенных в группу следователей, становилась собственно оперативно-розыскная работа¹⁶. При этом совместные бригады (как тогда именовались не только следственно-оперативные группы, но и группы, включавшие в свой состав следователей различных ведомств) получали все большее распространение. Однако законодатель по-прежнему относился к организации совместных бригад весьма сдержанно. Отсутствие надлежащей правовой регламентации приводило к тому, что руководящая роль следователя в них утрачивалась. Инициатива в организации вза-

имодействия зачастую исходила не от следователей, а от оперативных служб. В связи с этим группы, в составе которых работали и следователи, нередко назывались просто «оперативными» (или в лучшем случае «оперативно-следственными»). Мало того, и возглавляли их старшие оперативные уполномоченные.

Вследствие отсутствия законодательной регламентации взаимодействия следователей и оперативных работников органов внутренних дел совершенствовалась самой практикой.

1. **Кузнецов М. С.** Взаимодействие следователя военной прокуратуры с органами дознания при расследовании преступлений. Дисс. ... канд. юрид. наук. - М., 2002, с. 52.
2. **Балашов А.Н.** Взаимодействие следователя и органа дознания при расследовании преступлений. — М., 1973; **Гуткин И.М.** Указ. соч.; **Герасимов И.Ф.** Взаимодействие органов предварительного следствия и дознания при расследовании особо опасных преступлений. — Свердловск, 1965; **Дубинский А.Я.** Взаимодействие следователя с органом дознания. — Киев, 1970; **Гапанович Н.Н.**, Мартинович И.И. Указ. соч.; **Рогожин В.А.** Взаимодействие следователя с органами дознания при производстве расследования по делам о преступлениях, совершенных несовершеннолетними. — Киев, 1985.
3. **Герасимов И.Ф.** Некоторые проблемы раскрытия преступлений. — Свердловск, 1976, с. 132-151.
4. **Ратинов А.Р., Якубович Н.А.** Указ. соч., с. 48.
5. **Балашов А.Н.** Взаимодействие следователей и органов дознания при расследовании преступлений. — М., 1979, с. 12.
6. **Балашов А.Н.** Указ. соч., с. 12-13.
7. **Дроздов Г.В., Зиновкин А.И.** Указ.

- соч., с. 14.
8. **Кузнецов М.С.** Указ. соч., с. 60-61.
9. Под указаниями следователя понимаются его разъяснения, касающиеся порядка исполнения органами дознания данного поручения / См.: **Бердичевский Ф.Ю.** и др. Взаимодействие следователей прокуратуры с работниками милиции при расследовании убийств и изнасилований. — М., 1971, с. 9.
10. **Ларин А.М.** Расследование по уголовному делу. Планирование, организация. — М., 1970, с. 117.
11. **Ларин А.М.** Указ. соч., с. 118.
12. **Карнеева Л.М.** и др. Взаимодействие следователей с оперативными работниками органов внутренних дел. - М.: ВНИИ МВД СССР, 1981, с. 9.
13. **Ларин А.М.** Указ. соч., с. 119.
14. **Чувилев А. А.** Взаимодействие следователя органа внутренних дел с милицией. - М.: МВШМ МВД СССР, 1981, с. 15.
15. **Кукушкин Ю. Л.** Общие вопросы организации следственной работы. - Волгоград, 1975, с. 31.
16. **Бажанов С. В.** Становление и развитие групповых методов расследования. - М.: Инфра-М, 1997, с. 11-13.



Դատական պրակտիկա

ՀԱՅԱՍՏԱՆԻ ՀԱՆՐԱՊԵՏՈՒԹՅՈՒՆ

ՎՃՈՍԲԵԿ ԴԱՏԱՐԱՆ

ՈՐՈՇՈՄ

ՀԱՆՈՒՆ ՀԱՅԱՍՏԱՆԻ ՀԱՆՐԱՊԵՏՈՒԹՅԱՆ

ՀԱՅԱՍՏԱՆԻ ՀԱՆՐԱՊԵՏՈՒԹՅԱՆ ՎՃՈՍԲԵԿ ԴԱՏԱՐԱՆԻ ՔՐԵԱԿԱՆ ԴԱՏԱՍԵ

(ԱՅՍՈՒՇԵՏ՝ ՎՃՈՍԲԵԿ ԴԱՏԱՐԱՆ)

2010 թվականի մայիսի 4-ին

Երևան քաղաքում

դռնբաց դատական նիստում, քննելով Կամո Սիմակի Կիրակոսյանի վերաքննիչ բողոքն առանց քննության թողնելու մասին ՀՀ վերաքննիչ քրեական դատարանի (այսուհետ՝ Վերաքննիչ դատարան) 2010 թվականի փետրվարի 24-ի որոշման դեմ Կ.Կիրակոսյանի վճռաբեկ բողոքը,

Պ Ա Ր Ձ Ե Ց

Գործի դատավարական նախապատմությունը

1. 2008 թվականի հունվարի 7-ին ՀՀ ոստիկանության քննչական գլխավոր վարչության հատկապես կարևոր գործերի քննության վարչությունում ՀՀ քրեական օրենսգրքի 179-րդ հոդվածի 2-րդ մասի 3-րդ կետի հատկանիշներով հարուցվել է թիվ 69100108 քրեական գործը՝ «Արդշինինվեստբանկ» փակ բաժնետիրական ընկերության «Ալավերդի» մասնաճյուղի կառավարիչ Կ.Կիրակոսյանի կողմից յուրացում կատարելու փաստի առթիվ:

Քրեական գործի նախաքննության ընթացքում Կ.Կիրակոսյանը ներգրավվել է որպես մեղադրյալ, և նրան մեղադրանք է առաջադրվել ՀՀ քրեական օրենսգրքի 334-րդ հոդվածի 1-ին մասով, նշված բանկի մասնաճյուղի ոսկերիչ-մասնագետ Կարեն Սահակյանին՝ ՀՀ քրեական օրենսգրքի 178-րդ հոդվածի 3-րդ մասի 1-ին կետով, 214-րդ հոդվածի 1-ին մասով, 325-րդ հոդվածի 2-րդ մասով, վարկային մասնագետ Յուրի Խալաթյանին, հաշվապահներ Հերմինե Զավարյանին, Կարինե Կարապետյանին, գանձապահ Լուսինե Միքայելյանին, ավագ գանձապահ Արմեն Վերանյանին՝ ՀՀ քրեական օրենսգրքի 214-րդ հոդվածի 1-ին մասով:

2008 թվականի նոյեմբերի 11-ին քրեական գործը մեղադրական եզրակացությամբ ուղարկվել է Հյուսիսային քրեական դատարան:

2. 2009 թվականի փետրվարի 5-ին ընդունված «ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքում փոփոխություններ և լրացումներ կատարելու մասին» ՀՀ օրենքի 21-րդ հոդվածի 3-րդ կետի կարգով 2009 թվականի փետրվարի 27-ին Կ.Կիրակոսյանի և մյուսների վերաբերյալ քրեական գործն ըստ ընդդատության փոխանցվել է Լոռու մարզի ընդհանուր իրավասության առաջին ատյանի դատարան (այսուհետ՝ Առաջին ատյանի դատարան):

«Համաներում հայտարարելու մասին» ՀՀ Ազգային ժողովի 2009 թվականի հունիսի 19-ի որոշման 5-րդ կետի 1-ին ենթակետի կիրառմամբ Առաջին ատյանի դատարանը 2009 թվականի հուլիսի 3-ին որոշում է կայացրել Կ.Կիրակոսյանի, Յու.Խալաթյանի, Հ.Զավարյանի, Կ.Կարապետյանի, Ա.Վերանյանի և Լ.Միքայել-

ՀՈՒՆԻՍ - ՕԳՈՍՏՈՍ 2010 7-8 (132-133)

ԴԱՏԱԿԱՆ
Իշխանություն

յանի մասով քրեական գործի վարույթը կարճելու և նրանց նկատմամբ քրեական հետապնդումը դադարեցնելու մասին:

Առաջին ատյանի դատարանի 2009 թվականի հոկտեմբերի 9-ի դատավճռով Կ.Սահակյանը մեղավոր է ճանաչվել ՀՀ քրեական օրենսգրքի 178-րդ հոդվածի 3-րդ մասի 1-ին կետով, 214-րդ հոդվածի 1-ին մասով, 325-րդ հոդվածի 2-րդ մասով և ՀՀ քրեական օրենսգրքի 66-րդ հոդվածի կարգով հանցանքների համակցությամբ դատապարտվել ազատազրկման 6 տարի ժամկետով: Դատավճռում նշվել է, որ գործով քաղաքացիական հայց չի ներկայացվել:

3. Առաջին ատյանի դատարանի 2009 թվականի հոկտեմբերի 9-ի դատավճռի դեմ 2009 թվականի դեկտեմբերի 26-ին վերաքննիչ բողոք է բերել Կ.Կիրակոսյանը:

Վերաքննիչ դատարանը 2010 թվականի փետրվարի 24-ին որոշում է կայացրել Կ.Կիրակոսյանի վերաքննիչ բողոքն առանց քննության թողնելու մասին՝ ժամկետանց լինելու պատճառաբանությամբ:

4. Վերաքննիչ դատարանի 2010 թվականի փետրվարի 24-ի որոշման դեմ վճռաբեկ բողոք է բերել Կ.Կիրակոսյանը:

Վճռաբեկ դատարանը 2010 թվականի ապրիլի 23-ի որոշմամբ վճռաբեկ բողոքը վարույթ է ընդունել ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 414.2-րդ հոդվածի 1-ին մասի 1-ին կետի հիմքով («բողոքում բարձրացված հարցի վերաբերյալ վճռաբեկ դատարանի որոշումը կարող է էական նշանակություն ունենալ օրենքի միատեսակ կիրառության համար»):

Դատավարության մասնակիցների կողմից վճռաբեկ բողոքի պատասխան չի ներկայացվել:

Գործի վիստական հանգամանքները և վճռաբեկ բողոքի քննության համար էական նշանակություն ունեցող վիստերը

5. Առաջին ատյանի դատարանն իր դատական ակտում նշել է. «Դատաքննությամբ հետազոտված ապացույցների գնահատմամբ դատարանը հաստատված է համարում, որ ամբաստանյալ Կարեն Սահակյանը 29.03.2004թ-ից աշխատելով «Արդշինինվեստբանկ» ՓԲԸ-ի «Ալավերդի» մասնաճյուղում որպես ոսկերիչ-մասնագետ, օգտվելով մասնաճյուղի աշխատակիցների մոտ իր ձեռք բերած վստահությունից, 2006թ-ի սեպտեմբեր ամսից մինչև 2007թ-ի սեպտեմբերի 13-ն ընկած ժամանակահատվածում մասնաճյուղի նախկին վարկառուների վարկային փաթեթներից պատճենահանել, ստացել է թվով 42 անձի անձնագրերի պատճեններ, դրանցով կազմել է բանկին ուղղված կեղծ դիմումներ այն մասին, որ իբր նշված քաղաքացիները ցանկանում են ոսկու գրավով ապահովված վարկեր ստանալ: Կ.Սահակյանը նախապես տարբեր առևտրի կետերից ձեռք է բերել դեղին գույնի ցածրարժեք մետաղներից պատրաստված 152 կտոր էժանագին տարբեր զարդեր և առարկաներ և դրանք ներկայացրել «Ալավերդի» մասնաճյուղ որպես ենթադրյալ վարկառուների կողմից գրավադրված ոսկյա զարդեր: Ենթադրյալ հաճախորդներին մասնաճյուղի աշխատակիցների մոտ ներկայացնելով իբրև իրական վարկառուներ և գրավատուներ, որոնք իր ընկերներ-բարեկամներ-ծանոթներն են և տարբեր պատճառներով չեն կարող անձամբ ներկայանալ բանկ, բանկի նախկին վարկառուների՝ իր տրամադրության տակ եղած անձնագրերի պատճենների տվյալներով կազմել է գրավի հանձնման և ընդունման կեղծ ակտեր, որոնցում իր կողմից վիստացի գրավադրված տարբեր մետաղներից ցածրարժեք զարդերի և առար-



Դատական պրակտիկա

կաների փոխարեն նշել է 237 կտոր ոսկյա զարդեր: Ապա ակտերում ենթադրյալ հաճախորդների փոխարեն կեղծ ստորագրություններ է կատարել, նախապես վարկային մասնագետ Յու.Խալաթյանից վերցրած կապարակնիքներով կապարակնքել ոսկու պարկերը: Ենթադրյալ հաճախորդների անունից կազմել թվով 59 վարկային և գրավի պայմանագրեր, դրանցում կատարելով կեղծ ստորագրություններ, պայմանագրերն ու ակտերը Յու.Խալաթյանի կողմից ստորագրվելուց հետո, այդ փաստաթղթերը ներկայացրել է հաշվապահներ Հ.Չավարյանին և Կ.Կարապետյանին, որոնք առանց հաճախորդների ներկայությունը ստուգելու, ենթադրյալ վարկառուների անվամբ հաշիվներ են բացել և կազմել դրամարկղի ելքի օրդերներ, որոնցում նույնպես կատարել է կեղծ ստորագրություններ: Այնուհետև ավագ գանձապահ Ա.Վերանյանին և գանձապահ Լ.Միքայելյանին է հանձնել գրավի առարկա հանդիսացող ոսկու կապարակնքված պարկերը և դրամարկղի ելքի օրդերները և դրամարկղից ստացել բանկին պատկանող 27.138.000 ՀՀ դրամ գումար և այն ամբողջությամբ ծախսել իր անձնական կարիքների համար: Հետագայում ոչ այդ և ոչ էլ դրանից գոյացած 673.200 ՀՀ դրամ վարկային տոկոսները բանկին չի վերադարձրել: 13.09.2007թ-ին մասնաճյուղի կառավարիչ Կ.Կիրակոսյանը, պարզելով, որ այդ վարկային գործերում առկա է վարկի մարման ժամկետի խախտումով գործ, ստուգել է այդ գործը և գրավադրված ոսկեղենի պարկը: Կ.Կիրակոսյանը ակնհայտորեն պարզել է, որ գրավադրված ոսկեղենը կեղծ է, հրավիրել է մասնաճյուղի բոլոր աշխատակիցներին, որտեղ խորհրդակցության ընթացքում կասկած է առաջացել, որ կան մնանատիպ այլ գործեր: Հրավիրելով այդ պահին մասնաճյուղից բացակայող ոսկերիչ-մասնագետ Կ.Սահակյանին, Կ.Կիրակոսյանը պարզել է, որ վերջինս կեղծ ոսկեղենի գրավադրմամբ բանկից հափշտակել է շուրջ 85.000 ԱՄՆ դոլարին համարժեք դրամ: Կ.Կիրակոսյանը, առանց վերադասին տեղեկացնելու կատարված հանցագործության մասին, իր նախաձեռնությամբ միջոցներ է ձեռնարկել բանկին պատճառված վնասը վերականգնելու ուղղությամբ: Նա իր անձնական միջոցներով վերականգնել է ամբաստանյալ Կ.Սահակյանի մեղքով բանկին պատճառված ամբողջ վնասը, միաժամանակ Կ.Սահակյանից վերցրել է գրավոր փաստաթուղթ 85.000 ԱՄՆ դոլար իրեն պարտք լինելու մասին» (տե՛ս քրեական գործ, հատոր 14-րդ, 466-467 էջեր):

6. Առաջին ատյանի դատարանի 2009 թվականի սեպտեմբերի 28-ի դատական նիստի ժամանակ Կ.Կիրակոսյանը հայցադիմում է ներկայացրել դատարան՝ խնդրելով իրեն ճանաչել քաղաքացիական հայցվոր և կայացվելիք դատավճռով Կ.Սահակյանից հոգուտ իրեն բռնագանձել 26.200.000 ՀՀ դրամ: Առաջին ատյանի դատարանն արձանագրային որոշմամբ հայցադիմումի ընդունումը մերժել է (տե՛ս քրեական գործ, հատոր 14-րդ, 446-447 էջեր):

7. Առաջին ատյանի դատարանի 2009 թվականի հոկտեմբերի 9-ի դատավճռի դեմ Կ.Կիրակոսյանը 2009 թվականի դեկտեմբերի 26-ին վերաքննիչ բողոք է բերել: Վերաքննիչ դատարանի 2010 թվականի հունվարի 22-ի որոշմամբ Կ.Կիրակոսյանի վերաքննիչ բողոքն ընդունվել է վարույթ, և քրեական գործը նշանակվել է դատական քննության (տե՛ս քրեական գործ, հատոր 14-րդ, 449-502, 504 էջեր):

8. Վերաքննիչ դատարանը 2010 թվականի փետրվարի 24-ին որոշում է կայացրել Կ.Կիրակոսյանի վերաքննիչ բողոքն առանց քննության թողնելու մասին՝ իր որոշումը պատճառաբանելով հետևյալ կերպ. «(...) Բողոք բերած անձի կողմից չի պահպանվել ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 379-րդ հոդվածի 1-ին մա-

սի պահանջը, այն է՝ բաց է թողնվել առաջին ատյանի դատարանի գործն ըստ էության լուծող դատական ակտերի՝ հրապարակվելու օրվանից հետո՝ մեկամսյա ժամկետը:

Վերաքննիչ դատարանն արձանագրում է, որ ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 380-րդ հոդվածի կանոններով հարգելի պատճառներով բողոքարկման համար սահմանված ժամկետը բաց թողնելու դեպքում բողոք ներկայացնելու իրավունք ունեցող անձինք կարող են դատական ակտը կայացրած դատարանի առաջ միջնորդել՝ վերականգնելու բաց թողնված ժամկետը: Բաց թողնված ժամկետը վերականգնելու մասին միջնորդությունը քննվում է դատական նիստում դատավճիռ կամ որոշում կայացրած դատարանի կողմից:

Դատական նիստում պարզվեց, որ մինչ օրս բողոքաբերի կողմից դատարանին չի ներկայացվել բողոքարկման բաց թողած ժամկետը վերականգնելու վերաբերյալ դատական ակտը (...)» (տե՛ս քրեական գործ, հատոր 14-րդ, էջ 515):

Վճռաբեկ բողոքի հիմքերը, հիմնավորումները և պահանջը

Վճռաբեկ բողոքը քննվում է հետևյալ հիմքերի սահմաններում ներքոհիշյալ հիմնավորումներով.

9. Բողոքի հեղինակը գտնում է, որ Վերաքննիչ դատարանը խախտել է «Մարդու իրավունքների և հիմնարար ազատությունների պաշտպանության մասին» Եվրոպական կոնվենցիայի 6-րդ հոդվածի 1-ին կետի, ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 41-րդ հոդվածի պահանջները:

Ի հիմնավորումն վերոշարադրյալ փաստարկի՝ բողոք բերած անձը նշել է, որ իր վերաքննիչ բողոքն ընդունելով վարույթ և նշանակելով դատական քննության՝ Վերաքննիչ դատարանն այնուհետև թողել է այն առանց քննության՝ ժամկետանց լինելու պատճառաբանությամբ, ինչից բողոքաբերը եզրակացնում է, որ Վերաքննիչ դատարանը հրաժարվել է արդարադատություն իրականացնելուց: Մինչդեռ, ըստ բողոքաբերի, Վերաքննիչ դատարանը, ղեկավարվելով ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 174-րդ հոդվածի 4-րդ մասով, իրավասու էր վերականգնել դատավճռի բողոքարկման ժամկետը, քանի որ գործը գտնվել է իր վարույթում և ըստ էության քննել իր վերաքննիչ բողոքը:

10. Բողոք բերած անձը, վկայակոչելով ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 158-րդ հոդվածի 1-ին մասը, որի համաձայն՝ քրեական դատավարությունում քաղաքացիական հայց կարող է հարուցվել յուրաքանչյուր պահի՝ սկսած քրեական գործի հարուցումից մինչև դատավճիռ կայացնելու համար դատարանի հեռանալը խորհրդակցական սենյակ, այնուհետև փաստարկել է, որ իր կողմից նշված նորմին համապատասխան քաղաքացիական հայց է ներկայացվել Առաջին ատյանի դատարանում ընդդեմ Կ.Սահակյանի, մինչդեռ դատարանը որևէ որոշում ներկայացված քաղաքացիական հայցի մասով չի կայացրել, ինչը հանգեցրել է քաղաքացիական հայցի մասով ոչ ճիշտ դատական ակտի կայացմանը:

11. Հիմք ընդունելով վերոգրյալը՝ բողոք բերած անձը խնդրել է բեկանել Վերաքննիչ դատարանի 2010 թվականի փետրվարի 24-ի որոշումը:

Վճռաբեկ դատարանի պատճառաբանությունները և եզրահանգումը

12. Սույն գործով Վճռաբեկ դատարանի առջև բարձրացված իրավական հարցը հետևյալն է. Վերաքննիչ դատարանն իրավասո՞ւ էր արդյոք առանց քննության



Դատական պրակտիկա

թողնել իր վարույթում գտնվող գործով վերաքննիչ բողոքը՝ պատճառաբանելով, որ բողոքաբերի կողմից չի ներկայացվել բողոքարկման բաց թողնված ժամկետը վերականգնելու վերաբերյալ Առաջին ատյանի դատարանի համապատասխան դատական ակտը:

13. ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 174-րդ հոդվածի 4-րդ մասի համաձայն. «(...) վերադաս դատարանն իրավունք ունի վերականգնել բաց թողնված ժամկետը՝ իր վարույթում գտնվող գործով»:

ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 380-րդ հոդվածի 1-ին մասի համաձայն. «Հարգելի պատճառներով բողոքարկման համար սահմանված ժամկետը բաց թողնելու դեպքում բողոք ներկայացնելու իրավունք ունեցող անձինք կարող են դատական ակտը կայացրած դատարանի առաջ միջնորդել՝ վերականգնելու բաց թողնված ժամկետը: Բաց թողնված ժամկետը վերականգնելու մասին միջնորդությունը քննվում է դատական նիստում դատավճիռ կամ որոշում կայացրած դատարանի կողմից (...):»:

14. Համեմատական վերլուծության ենթարկելով նախորդ կետում մեջբերված իրավանորմերը՝ Վճռաբեկ դատարանն արձանագրում է, որ դրանք բովանդակում են տարբեր իրավական ընթացակարգեր: Այսպես, ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 174-րդ հոդվածի 4-րդ մասի հիման վրա վարույթն իրականացնող վերադաս դատարանը պարտավոր է սեփական նախաձեռնությամբ քննարկել և լուծել բաց թողնված ժամկետը վերականգնելու հարցը, մինչդեռ ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 380-րդ հոդվածի 1-ին մասի հիման վրա՝ բողոքարկման բաց թողնված ժամկետը վերականգնելու հարցը քննարկվում է բացառապես իրավասու անձի միջնորդության հիման վրա:

Սիւնույն ժամանակ Վճռաբեկ դատարանը գտնում է, որ նշված իրավանորմերը հակասության մեջ չեն, քանի որ գործում են տարբեր հիմնապայմաններում: Այսպես, ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 174-րդ հոդվածի 4-րդ մասի կանոնը գործում է այն պարագայում, երբ գործն արդեն իսկ գտնվում է վերադաս դատարանի վարույթում, իսկ ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 380-րդ հոդվածի 1-ին մասը գործում է այն պարագայում, երբ համապատասխան բողոքարկումը դեռ իրականացված չէ:

15. Սույն քրեական գործի նյութերի ուսումնասիրությունից երևում է, որ Կ.Կիրակոսյանն Առաջին ատյանի դատարանի դատավճռի դեմ ներկայացրել է վերաքննիչ բողոք, որը Վերաքննիչ դատարանի որոշմամբ ընդունվել է վարույթ, և քրեական գործը նշանակվել է դատական քննության (տե՛ս սույն որոշման 7-րդ կետը):

Սույն գործի նյութերի ուսումնասիրությունից երևում է նաև, որ Կ.Կիրակոսյանի վերաքննիչ բողոքն առանց քննության թողնելու մասին Վերաքննիչ դատարանի որոշման մեջ բաց թողնված ժամկետի վերականգնման հարցն ընդհանրապես քննարկման առարկա չի դարձել: Սիւնույն ժամանակ Վերաքննիչ դատարանն իր դատական ակտում պարզաբանել է բողոքարկման բաց թողած ժամկետը վերականգնելու՝ ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 380-րդ հոդվածի 1-ին մասով նախատեսված ընթացակարգը և նշելով. «(...) բողոքաբերի կողմից դատարանին չի ներկայացվել բողոքարկման բաց թողած ժամկետը վերականգնելու վերաբերյալ դատական ակտը» (տե՛ս սույն որոշման 8-րդ կետը), այն թողել է առանց քննության ժամկետանց լինելու պատճառաբանությամբ:

16. Սույն որոշման 15-րդ կետում շարադրված փաստական հանգամանքների նկատմամբ կիրառելով սույն որոշման 14-րդ կետում շարադրված իրավական հիմնավորումները՝ Վճռաբեկ դատարանն արձանագրում է, որ քանզի քրեական գործը գտնվել է Վերաքննիչ դատարանի վարույթում, ուստի Առաջին ատյանի դատարանի դատավճռի բողոքարկման ժամկետը վերականգնելու հարցը ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 174-րդ հոդվածի 4-րդ մասի իմաստով եղել է Վերաքննիչ դատարանի իրավասության շրջանակներում: Այս պարագայում Վերաքննիչ դատարանը պարտավոր էր իր որոշման մեջ լուծում տալ վերաքննիչ բողոք բերելու բաց թողնված ժամկետի վերականգնման հարցին:

Հետևաբար, սույն գործով Վերաքննիչ դատարանն իրավասու չէր առանց քննության թողնել իր վարույթում գտնվող գործով բերված վերաքննիչ բողոքը՝ պատճառաբանելով, որ բողոքաբերի կողմից չի ներկայացվել բողոքարկման բաց թողնված ժամկետը վերականգնելու վերաբերյալ Առաջին ատյանի դատարանի համապատասխան դատական ակտը:

17. Ելնելով վերոգրյալից՝ Վճռաբեկ դատարանը գտնում է, որ Վերաքննիչ դատարանը սույն գործով դատական ակտ կայացնելիս թույլ է տվել քրեադատավարական օրենքի խախտում: Այդ խախտումն իր բնույթով էական է, քանի որ դրա արդյունքում սահմանափակվել է անձի դատական պաշտպանության արդյունավետ միջոցի իրավունքը, խախտվել են գործի արդարացի քննության և արդարադատության մատչելիության իրավունքները, և ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 398-րդ, 406-րդ և 419-րդ հոդվածների համաձայն՝ դրանք հիմք են կայացված դատական ակտը բեկանելու և գործը նույն դատարան՝ նոր քննության ուղարկելու համար:

18. Առաջին ատյանի դատարանի կողմից քաղաքացիական հայցի մատով սխալ դատական ակտ կայացնելու վերաբերյալ բողոքաբերի փաստարկներին (տե՛ս սույն որոշման 10-րդ կետը) Վճռաբեկ դատարանը չի անդրադառնում, քանի որ Վերաքննիչ դատարանն ըստ էության չի իրականացրել Կ.Կիրակոսյանի վերաքննիչ բողոքի քննությունը:

19. Վճռաբեկ դատարանը գտնում է, որ քննվող բողոքի կապակցությամբ առկա է օրենքի միատեսակ կիրառության ապահովման խնդիր:

Հաշվի առնելով վերը շարադրված հիմնավորումները և ղեկավարվելով Հայաստանի Հանրապետության Սահմանադրության 92-րդ հոդվածով, Հայաստանի Հանրապետության քրեական դատավարության օրենսգրքի 403-406-րդ, 419-րդ, 422-424-րդ հոդվածներով՝ Վճռաբեկ դատարանը

Ո Ր Ո Շ Ե Ց

1. Վճռաբեկ բողոքը բավարարել: Կամո Սիմակի Կիրակոսյանի վերաքննիչ բողոքն առանց քննության թողնելու մասին ՀՀ վերաքննիչ քրեական դատարանի 2010 թվականի փետրվարի 24-ի որոշումը բեկանել և գործն ուղարկել նույն դատարան՝ նոր քննության:

2. Որոշումն օրինական ուժի մեջ է մտնում հրապարակման պահից, վերջնական է և ենթակա չէ բողոքարկման:



Դատական պրակտիկա

ՀԱՅԱՍՏԱՆԻ ՀԱՆՐԱՊԵՏՈՒԹՅՈՒՆ

ՎՃՌԱԲԵԿ ԴԱՏԱՐԱՆ

ՈՐՈՇՈՄ

ՀԱՆՈՒՆ ՀԱՅԱՍՏԱՆԻ ՀԱՆՐԱՊԵՏՈՒԹՅԱՆ

ՀԱՅԱՍՏԱՆԻ ՀԱՆՐԱՊԵՏՈՒԹՅԱՆ ՎՃՌԱԲԵԿ ԴԱՏԱՐԱՆԻ ՔՐԵԱԿԱՆ ԴԱՍԼՏԸ

(ԱՅՍՈՒՇԵՏ՝ ՎՃՌԱԲԵԿ ԴԱՏԱՐԱՆ)

2010 թվականի մարտի 26-ին

Երևան քաղաքում

դռնբաց դատական նիստում, քննելով ամբաստանյալ Նորիկ Սեդրակի Պողոսյանի վերաբերյալ ՀՀ քրեական օրենսգրքի 266-րդ հոդվածի 1-ին մասով ՀՀ վերաքննիչ քրեական դատարանի (այսուհետ՝ Վերաքննիչ դատարան) 2009 թվականի դեկտեմբերի 22-ի որոշման դեմ պաշտպան Կ.Թումանյանի վճռաբեկ բողոքը,

Պ Ա Ր Ձ Ե Յ

1. Գործի դատավարական նախապատմությունը

1. 2008 թվականի օգոստոսի 23-ին ՀՀ ոստիկանության քննչական գլխավոր վարչության Լոռու մարզի քննչական բաժնի Թումանյանի քննչական բաժանմունքում հարուցվել է թիվ 55104908 քրեական գործը՝ ՀՀ քրեական օրենսգրքի 268-րդ հոդվածի 1-ին մասի հատկանիշներով:

Նախաքննության մարմնի 2008 թվականի սեպտեմբերի 29-ի որոշմամբ Ն.Պողոսյանը ներգրավվել է որպես մեղադրյալ, և նրան մեղադրանք է առաջադրվել ՀՀ քրեական օրենսգրքի 266-րդ հոդվածի 1-ին մասով:

Լոռու մարզի ընդհանուր իրավասության առաջին ատյանի դատարանի 2008 թվականի հոկտեմբերի 17-ի որոշմամբ Ն.Պողոսյանի նկատմամբ որպես խստփանման միջոց է կիրառվել կալանավորումը:

2008 թվականի նոյեմբերի 21-ին քրեական գործը մեղադրական եզրակացությամբ ուղարկվել է Հյուսիսային քրեական դատարան:

2. 2009 թվականի փետրվարի 5-ին ընդունված «ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքում փոփոխություններ և լրացումներ կատարելու մասին» ՀՀ օրենքի 21-րդ հոդվածի 3-րդ կետի կարգով Ն.Պողոսյանի վերաբերյալ քրեական գործը 2009 թվականի փետրվարի 27-ին ըստ ընդդատության փոխանցվել է Լոռու մարզի ընդհանուր իրավասության առաջին ատյանի դատարան (այսուհետ՝ Առաջին ատյանի դատարան):

Առաջին ատյանի դատարանի 2009 թվականի հոկտեմբերի 12-ի դատավճռով Ն.Պողոսյանը մեղավոր է ճանաչվել ՀՀ քրեական օրենսգրքի 266-րդ հոդվածի 1-ին մասով և դատապարտվել ազատազրկման 3 տարի ժամկետով:

3. Պաշտպանի վերաքննիչ բողոքի հիման վրա քննության առնելով քրեական գործը՝ Վերաքննիչ դատարանը 2009 թվականի դեկտեմբերի 22-ին որոշում է

ՀՈՒՆԻՍ - ՕԳՈՍՏՈՍ 2010 7-8 (132-133)

ԴԱՏԱԿԱՆ
Իշխանություն

կայացրել բողոքը մասնակիորեն բավարարելու, Առաջին ատյանի դատարանի 2009 թվականի հոկտեմբերի 12-ի դատավճիռը Ն.Պողոսյանի նկատմամբ նշանակված պատժի մասով բեկանելու և փոփոխելու մասին: Ն.Պողոսյանը մեղավոր է ճանաչվել ՀՀ քրեական օրենսգրքի 266-րդ հոդվածի 1-ին մասով և ՀՀ քրեական օրենսգրքի 64-րդ հոդվածի կիրառմամբ դատապարտվել ազատազրկման 1 տարի 6 ամիս ժամկետով:

4. Վերաքննիչ դատարանի 2009 թվականի դեկտեմբերի 22-ի որոշման դեմ վճռաբեկ բողոք է բերել ամբաստանյալ Ն.Պողոսյանի պաշտպան Կ.Թումանյանը:

Վճռաբեկ դատարանը 2010 թվականի մարտի 4-ի որոշմամբ վճռաբեկ բողոքը վարույթ է ընդունել ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 414.2-րդ հոդվածի 1-ին մասի 1-ին կետի հիմքով («բողոքում բարձրացված հարցի վերաբերյալ վճռաբեկ դատարանի որոշումը կարող է էական նշանակություն ունենալ օրենքի միատեսակ կիրառության համար»):

Դատավարության մասնակիցների կողմից վճռաբեկ բողոքի պատասխան չի ներկայացվել:

2. Գործի փաստական հանգամանքները և վճռաբեկ բողոքի քննության համար էական նշանակություն ունեցող փաստերը

5. Ն.Պողոսյանը դատապարտվել է այն բանի համար, որ իր ծանոթ Արթուր Լալայանին 2008 թվականի օգոստոսի 17-ին հրավիրել է Լոռու մարզի Մեծավան գյուղ՝ իր հայրական տուն, որտեղ հացկերույթ է կազմակերպել և նրան հյուրասիրել: Ա.Լալայանը, Պողոսյանների տան բակում նկատելով կանեփի թփեր, խնդրել է Ն.Պողոսյանին, որպեսզի վերջինս թույլատրի իրեն քաղել կանեփի տերևներ՝ թմրամիջոց պատրաստելու համար: Ն.Պողոսյանը, գիտակցելով, որ այդ թփերը պարունակում են թմրամիջոց, և Ա.Լալայանը դրանք քաղում է թմրամիջոց պատրաստելու համար, տվյալ պահին իր տիրապետության տակ գտնվող, իր հայրական տան այգում ցանած և մշակած կանեփի թփերից թույլատրել է Ա.Լալայանին քաղել թմրամիջոց պարունակող տերևներ՝ այդ կերպ անհատույց իրացնելով թմրամիջոց:

6. Ա.Լալայանը սույն գործով քրեական վարույթն իրականացնող մարմնին 2008 թվականի օգոստոսի 23-ին տված լրացուցիչ բացատրության ժամանակ հայտնել է, որ իր մոտ հայտնաբերված թմրանյութն իրեն իրացրել է Ն.Պողոսյանը՝ վերջինիս հայրական տանը հյուրընկալվելու ժամանակ (տե՛ս քրեական գործ, հատոր 1-ին, 18-20 էջեր): Նույն օրը նշված բացատրության ճշմարտացիությունը ստուգելու նպատակով վարույթն իրականացնող մարմնի կողմից կատարվել է դեպքի վայրի զննություն, որի ժամանակ Ա.Լալայանը մատնացույց է արել Պողոսյանների տան բակում աճեցված կանեփի թփերը և հայտնել, որ իր մոտ հայտնաբերված թմրանյութը ձեռք է բերել այդտեղից՝ Ն.Պողոսյանի թույլտվությամբ (տե՛ս քրեական գործ, հատոր 1-ին, 21-27 էջեր):

7. Փաստաբան Ա.Թամազյանը սույն գործի վարույթին ներգրավվել է 2008 թվականի օգոստոսի 27-ից (տե՛ս քրեական գործ, հատոր 1-ին, 55-59 էջեր): Քրեական գործի նյութերում բացակայում է Ն.Պողոսյանի ստորագրությամբ վավերացված որևէ փաստաթղթային հաստատում, որով վերջինս լիազորում է



Դատական պրակտիկա

փաստաբան Ա.Թամազյանին իրականացնել իր շահերի պաշտպանությունը, ինչպես նաև բացակայում է Ա.Թամազյանին պաշտպան նշանակելու վերաբերյալ ՀՀ փաստաբանների պալատի որոշումը:

8. ՀՀ փաստաբանների պալատի խորհրդի 2009 թվականի օգոստոսի 28-ի թիվ 19/2-Ա որոշմամբ փաստաբան Ա.Թամազյանը ենթարկվել է կարգապահական պատասխանատվության՝ սույն գործի նախաքննության ընթացքում Փաստաբանի վարքագծի կանոնագրքի 13-րդ հոդվածի 4-րդ մասի պահանջի խախտում թույլ տալու համար:

ՀՀ փաստաբանների պալատում հարուցված կարգապահական վարույթի ընթացքում փաստաբան Ա.Թամազյանը բացատրություն է տվել այն մասին, որ, «23.08.2009թ. իր գործերով գտնվել է Լոռու մարզի Թումանյանի քննչական բաժանմունքի քննիչ Ս.Թանդիլյանի մոտ, և այդ ժամանակ վերջինիս մոտ են բերել Նորիկ Պողոսյանին: Տեսնելով, որ նա խուճապի մեջ է, իսկ հայրը վախեցած՝ ինքը տեղեկացրել է նրանց, որ փաստաբան է և առաջարկել է օգտվել իր ծառայություններից: Մեղադրյալը և նրա հայրը հայտնել են, որ գումար չունեն վճարելու ծառայությունների համար: Ինքը համաձայնվել է անվճար և մարդասիրական նկատառումներից ելնելով՝ ստանձնել Ն.Պողոսյանի պաշտպանությունն անվճար (...):» (տե՛ս քրեական գործ, հատոր 3-րդ, 138-139 էջեր):

9. Ամբաստանյալ Ն.Պողոսյանն Առաջին ատյանի դատարանի դատաքննության ընթացքում ցուցմունք է տվել այն մասին, որ ոչ մի տեղ չի սովորել, գրել-կարդալ չգիտի: Նախաքննության ընթացքում քննիչը գրել է ցուցմունքներ, որը չի կարդացել: Ինքը պաշտպան չի ցանկացել, սակայն քննիչը ներկայացրել է մի կնոջ որպես իր պաշտպանի (տե՛ս դատական նիստի արձանագրություն, քրեական գործ, հատոր 3-րդ, 104-106 էջեր):

10. Ամբաստանյալ Ն.Պողոսյանի և փաստաբան Ա.Թամազյանի մասնակցությամբ կատարվել են մի շարք քննչական գործողություններ, որոնց արդյունքում ձեռք են բերվել հետևյալ ապացույցները և դրվել ամբաստանյալ Ն.Պողոսյանի մեղքը հաստատող ապացույցների շարքում.

ա) վկա Ն.Պողոսյանի 2008 թվականի օգոստոսի 27-ի հարցաքննության արձանագրությունը (տե՛ս քրեական գործ, հատոր 1-ին, 56-59 էջեր),

բ) կասկածյալ Ա.Լալայանի և վկա Ն.Պողոսյանի 2008 թվականի օգոստոսի 28-ի առերես հարցաքննության արձանագրությունը (տե՛ս քրեական գործ, հատոր 1-ին, էջ 72),

գ) վկա Ն.Պողոսյանի 2008 թվականի սեպտեմբերի 27-ի լրացուցիչ հարցաքննության արձանագրությունը (տե՛ս քրեական գործ, հատոր 1-ին, 123-125 էջեր),

դ) մեղադրյալ Ն.Պողոսյանի 2008 թվականի սեպտեմբերի 29-ի հարցաքննության արձանագրությունը (տե՛ս քրեական գործ հատոր 1-ին, 138-139 էջեր):

11. Քրեական գործի նյութերում բացակայում է որևէ փաստաթղթային հաստատում առ այն, որ Ն.Պողոսյանը կրթություն է ստացել: Ամբաստանյալի մասնակցությամբ կատարված քննչական գործողությունների արդյունքում կազմված փաստաթղթերի տակ, այդ թվում՝ սույն որոշման 10-րդ կետում թվարկված հարցաքննությունների արձանագրություններում Ն.Պողոսյանը ստորագրության փոխարեն դրել է խաչանման նշաններ:

3. Վճռաբեկ բողոքի հիմքերը, հիմնավորումները և պահանջը

Վճռաբեկ բողոքը քննվում է հետևյալ հիմքերի սահմաններում ներքոհիշյալ հիմնավորումներով.

12. Բողոքի հեղինակը գտնում է, որ Վերաքննիչ դատարանը խախտել է ՀՀ Սահմանադրության 21-րդ, 22-րդ հոդվածների, «Մարդու իրավունքների և հիմնարար ազատությունների պաշտպանության մասին» Եվրոպական կոնվենցիայի 6-րդ հոդվածի, ՀՀ քրեական օրենսգրքի 266-րդ հոդվածի, ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 18-րդ, 105-րդ, 106-րդ, 107-րդ, 125-րդ, 127-րդ, 358-րդ հոդվածների պահանջները:

13. Առաջին հերթին բողոքաբերը, շարադրելով և վերլուծելով սույն գործի փաստական հանգամանքները, փաստարկել է, որ ամբաստանյալ Ն.Պողոսյանի գործողություններում բացակայում են ՀՀ քրեական օրենսգրքի 266-րդ հոդվածի 1-ին մասով նախատեսված հանցակազմի հատկանիշները:

14. Այնուհետև բողոք բերած անձը նշել է, որ ստորադաս դատարաններն ամբաստանյալ Ն.Պողոսյանին մեղավոր են ճանաչել՝ հիմնվելով մի շարք անթույլատրելի, ՀՀ Սահմանադրության և քրեադատավարական օրենքի պահանջների խախտմամբ ձեռք բերված ապացույցների վրա:

Մասնավորապես, սույն գործի նախաքննության ընթացքում խախտվել է ամբաստանյալ Ն.Պողոսյանի պաշտպանության իրավունքը, քանի որ վարույթն իրականացնող մարմինն իր նախաձեռնությամբ հրավիրել է փաստաբան Ա.Թամազյանին և ներգրավել գործի քննությանը՝ որպես Ն.Պողոսյանի շահերի պաշտպան:

Հիմնվելով ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 70-րդ հոդվածի 2-րդ մասի վրա՝ բողոք բերած անձը եզրակացություն է արել այն մասին, որ քրեական գործի քննությանը մասնակցություն է ունեցել դրա իրավունքը չունեցող անձ՝ փաստաբան Ա.Թամազյանը, ում անմիջական մասնակցությամբ քրեական վարույթն իրականացող մարմնի կողմից ձեռք են բերվել նշված անթույլատրելի ապացույցներն ու դրվել ամբաստանյալ Ն.Պողոսյանի մեղքը հիմնավորող ապացույցների շարքում: Վերոշարադրյալից բացի, բողոքաբերը կասկածի տակ է դնում Ա.Թամազյանի մասնակցությամբ կատարված հարցաքննությունների արձանագրություններում առկա փաստական տվյալների ճշմարտացիությունը՝ նկատի ունենալով, որ Ն.Պողոսյանը երբևէ դպրոց չի հաճախել, կրթություն չի ստացել և որևէ լեզվով գրել-կարդալ չգիտի:

15. Հիմք ընդունելով վերոգրյալը՝ բողոք բերած անձը խնդրել է բեկանել Վերաքննիչ դատարանի 2009 թվականի դեկտեմբերի 12-ի որոշումը և Ն.Պողոսյանին ՀՀ քրեական օրենսգրքի 266-րդ հոդվածի 1-ին մասով մեղաազարկող արարքում ճանաչել և հռչակել անմեղ:

4. Վճռաբեկ դատարանի պատճառաբանությունները և եզրահանգումը

16. Նախքան վճռաբեկ բողոքում բարձրացված հարցերին անդրադառնալը՝ Վճռաբեկ դատարանն անհրաժեշտ է համարում դիրքորոշում հայտնել սույն որոշման 13-րդ և 14-րդ կետերում բարձրացված հարցերի միջև առկա կապի վերաբերյալ: Այսպես, բողոքաբերի կողմից բարձրացված առաջին հարցը վերաբերում է ամբաստանյալ Ն.Պողոսյանի գործողություններում ՀՀ քրեական

ՀՈՒԼԻՍ - ՕԳՈՍՏՈՍ 2010 7-8 (132-133)

ՊԱՏԱԿԱՆ
Իշխանություն



Դատական պրակտիկա

օրենսգրքի 266-րդ հոդվածի 1-ին մասով նախատեսված հանցակազմի հատկանիշների առկայությանը (տե՛ս սույն որոշման 13-րդ կետը), այսինքն՝ այս մասով բողոքը վերաբերում է նյութական իրավունքի ենթադրյալ խախտմանը: Վճռաբեկ դատարանի առջև բարձրացված երկրորդ հարցը վերաբերում է նրան, թե արդյո՞ք սույն որոշման 10-րդ կետում թվարկված ապացույցները ձեռք են բերվել քրեադատավարական օրենքի պահանջների պահպանմամբ և ստորադաս դատարաններն իրավասո՞ւ էին արդյոք դրանք դնել Ն.Պողոսյանի մեղքը հաստատող ապացույցների շարքում, թե պետք է դրանք ճանաչելի որպես անթույլատրելի ապացույցներ (տե՛ս սույն որոշման 14-րդ կետը), այսինքն՝ փաստարկվում է դատավարական իրավունքի խախտման առկայությունը:

Վճռաբեկ դատարանն արձանագրում է, որ բողոքաբերի վկայակոչած նյութական իրավունքի ենթադրյալ խախտումներն ածանցված են դատավարական իրավունքի ենթադրյալ խախտումներով, հետևաբար առաջին հերթին անհրաժեշտ է քննության առնել ստորադաս դատարանների կողմից սույն գործի քննության ժամանակ թույլ տրված դատավարական իրավունքի ենթադրյալ խախտումների հարցը:

1. Բողոքաբերի կողմից վկայակոչված դատավարական իրավունքի ենթադրյալ խախտման և Ն.Պողոսյանի դատավարական կարգավիճակի միջև առկա կապը

17. Բողոքաբերի կողմից բարձրացված դատավարական իրավունքի ենթադրյալ խախտման հարցի պարզաբանման նպատակով Վճռաբեկ դատարանն անհրաժեշտ է համարում դիրքորոշում հայտնել այն մասին, թե նախաքննության ընթացքում ապացույցների ձեռք բերման ժամանակ Ն.Պողոսյանն ունեցե՞լ է արդյոք կասկածյալի դատավարական կարգավիճակ:

18. ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 62-րդ հոդվածի 1-ին մասի համաձայն. «Կասկածյալ է այն անձը՝

- 1) որը ձերբակալվել է հանցանք կատարելու մեջ կասկածվելու պատճառով,
- 2) որի նկատմամբ մինչև մեղադրանք առաջադրելը խափանման միջոց ընտրելու մասին որոշում է կայացված»:

ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 128-րդ հոդվածի 1-ին մասի համաձայն. «Ձերբակալումն անձի կողմից հանցագործության կատարումը կամ այն կատարելուց հետո նրա փախուստը կանխելու նպատակով նրան արգելանքի վերցնելն է, հետաքննության կամ վարույթ իրականացնող մարմին բերելը, համապատասխան արձանագրություն կազմելը և այդ մասին նրան հայտարարելը՝ օրենքով որոշված վայրերում ու պայմաններում արգելանքի տակ կարճաժամկետ պահելու համար»:

19. Շարադրված հոդվածների վերլուծությունից երևում է, որ ՀՀ քրեադատավարական օրենսդրությունը կասկածյալի կարգավիճակ ձեռք բերելը կապում է օրենքով նախատեսված գործողությունների կատարման կամ որոշման կայացման պահի հետ: Մասնավորապես՝ ձերբակալվածի, հետևաբար նաև կասկածյալի կարգավիճակ ձեռք բերելու համար անձը պետք է (1) փաստացի գրկվի ազատությունից, (2) բերվի իրավասու մարմնի մոտ, (3) պետք է կազմվի ձերբակալման արձանագրություն և (4) այդ մասին պետք է նրան հայտարարվի: Այս-

այիսով, ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի իմաստով անձը կարող է ձերբակալվածի, հետևաբար նաև կասկածյալի կարգավիճակ ստանալ վերջին՝ չորրորդ գործողությունը կատարելու պահից, այսինքն՝ քրեական հետապնդման մարմնում ձերբակալման արձանագրության մասին անձին հայտարարելու պահից: Կամ կասկածյալի կարգավիճակ ձեռք բերելու համար անձի նկատմամբ պետք է խափանման միջոց ընտրելու մասին որոշում կայացվի:

Վերոգրյալի հիման վրա Վճռաբեկ դատարանն արձանագրում է, որ ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի իմաստով անձը կասկածյալի կարգավիճակ է ձեռք բերում ձևական (փաստաթղթային) ընթացակարգի ավարտման պահից, այսինքն՝ կասկածյալի կարգավիճակի ձեռք բերումը կապվում է ձևական առումով «քրեական մեղադրանքի» առկայության հետ:

20. Զննարկվող հարցի կապակցությամբ Վճռաբեկ դատարանը իրավական դիրքորոշում է հայտնել **Գազիկ Միքայելյանի** վերաբերյալ գործով որոշմամբ. «Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի նախադեպային իրավունքի հիման վրա՝ «քրեական մեղադրանք» հասկացությունը պետք է հասկացվի ոչ թե *ձևական* (փաստաթղթային), այլ *բովանդակային* (գործնական) իմաստով (*Դևեերն ընդդեմ Բելգիայի (Deweer v. Belgium)* գործով վճիռ, 1980թ. փետրվարի 27, գանգատ թիվ 6903/75, կետ 44): Այսինքն՝ անձի նկատմամբ «մեղադրանքի» առկայության մասին կարող է վկայել նաև այնպիսի միջոցներ ձեռնարկելը, որոնք ենթադրում են հանցագործության մեջ կասկածանքի առկայություն, ինչպես նաև էականորեն ներգործում են կասկածվող անձի դրության վրա (*Էկլեն ընդդեմ Գերմանիայի (Eckle v. Germany)* գործով վճիռ, 1982թ. հուլիսի 15, գանգատ թիվ 8130/78, կետ 73, *Շուբինսկին ընդդեմ Սլովենիայի (Šubinski v. Slovenia)* գործով վճիռ, 2007թ. հունվարի 18, գանգատ թիվ 19611/04, կետ 62, *Գ.Կ.-ն ընդդեմ Լեհաստանի (G.K. v. Poland)* գործով վճիռ, 2004թ. հունվարի 20, գանգատ թիվ 38816/97, կետ 98)» (տե՛ս Գազիկ Միքայելյանի վերաբերյալ գործով Վճռաբեկ դատարանի 2009 թվականի դեկտեմբերի 18-ի թիվ ԵԱԴԴ/0085/06/09 որոշման 21-րդ կետը):

21. Սույն գործի նյութերից երևում է, որ մինչդատական վարույթն իրականացնող մարմինը, տեղեկություններ ունենալով, որ Ա.Լալայանին ապօրինի թմրամիջոց է իրացրել Ն.Պողոսյանը (տե՛ս սույն որոշման 6-րդ կետը), վերջինիս քրեական գործի վարույթին ներգրավել և հարցաքննել է որպես վկա, նախազգուշացրել ակնհայտ սուտ ցուցմունք տալու և ցուցմունք տալուց հրաժարվելու համար նախատեսված քրեական պատասխանատվության մասին և հարցաքննության ընթացքում առաջադրել է հանցագործության կատարման մեջ Ն.Պողոսյանին մերկացնող հարցեր (տե՛ս սույն որոշման 10-րդ կետը):

22. Ուստի, հիմք ընդունելով սույն որոշման 20-րդ կետում և համապատասխանաբար նաև **Գ.Միքայելյանի** վերաբերյալ որոշման մեջ արտահայտված իրավական դիրքորոշումները, Վճռաբեկ դատարանը գտնում է, որ նախաքննության ընթացքում ապացույցների ձեռք բերման ժամանակ Ն.Պողոսյանը փաստացի եղել է կասկածյալ և պետք է օգտվեր այդ կարգավիճակից բխող իրավունքներից:

II. Ն.Պողոսյանի պաշտպանության իրավունքի խախտումները

23. Վճռաբեկ դատարանի առջև բողոքաբերի կողմից բարձրացված իրավա-



Դատական պրակտիկա

կան հարցը հետևյալն է. նախաքննության ընթացքում խախտվե՞լ է արդյոք Ն.Պողոսյանի պաշտպանության իրավունքը:

24. ՀՀ Սահմանադրության 20-րդ հոդվածի համաձայն. «(...) Յուրաքանչյուր ոք ունի ձերբակալման, խափանման միջոցի ընտրման կամ մեղադրանքի առաջադրման պահից իր ընտրությամբ պաշտպան ունենալու իրավունք»: Այսպիսով, քրեական դատավարությունում մեղադրվող անձի համար հայեցողական ընտրությամբ պաշտպան ունենալու իրավունքը ստացել է սահմանադրական կարգավորում:

Սահմանադրական հիշյալ կարգավորումը համահունչ է «Մարդու իրավունքների և հիմնարար ազատությունների պաշտպանության մասին» Եվրոպական կոնվենցիայի 6-րդ հոդվածի 3-րդ մասի «գ» կետի պահանջներին, համաձայն որի՝ քրեական հանցագործություն կատարելու մեջ մեղադրվող անձի համար երաշխավորվում է իր ընտրած պաշտպանի միջոցով պաշտպանվելու իրավունքը:

ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 19-րդ հոդվածի 1-ին մասի համաձայն. «Կասկածյալը և մեղադրյալն ունեն պաշտպանության իրավունք: (...)»:

Նույն հոդվածի 2-րդ մասի համաձայն՝ «Քրեական վարույթն իրականացնող մարմինը պարտավոր է կասկածյալին և մեղադրյալին բացատրել նրանց իրավունքները և ապահովել օրենքով չարգելված բոլոր միջոցներով մեղադրանքից նրանց պաշտպանվելու փաստացի հնարավորությունը»:

ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 63-րդ հոդվածի 1-ին մասի համաձայն. «Կասկածյալն ունի պաշտպանության իրավունք: (...)»:

Նույն հոդվածի 4-րդ մասի համաձայն. «Կասկածյալի վրա չի կարող որևէ պատասխանատվություն դրվել իր տված ցուցմունքների և բացատրությունների համար (...)»:

25. Շարադրված դրույթների վերլուծությունից երևում է, որ ՀՀ ներպետական օրենսդրության իմաստով կասկածյալն ունի պաշտպանության իրավունք: Կասկածյալի պաշտպանության իրավունքը նրան վերապահված դատավարական իրավունքների ամբողջությունն է, որը նրան հնարավորություն է տալիս հանդես գալ որպես դատավարության ինքնուրույն սուբյեկտ, լրիվ կամ մասնակիորեն հերքել իրեն վերագրվող հանցանքը կատարած լինելու պնդումը, ինչպես նաև պաշտպանել իր իրավունքներն ու օրինական շահերը: Պաշտպանության իրավունքը, որպես կասկածյալին վերապահված իրավունքների համակցություն, կասկածյալին հնարավորություն է տալիս իր իրավունքների և օրինական շահերի պաշտպանությունն իրականացնել ինչպես անձամբ, այնպես էլ ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքով սահմանված կարգով նշանակված պաշտպանի միջոցով: ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի իմաստով կասկածյալի պաշտպանության իրավունքի իրականացման փաստացի հնարավորության ապահովման պարտականությունը կրում է վարույթն իրականացնող մարմինը:

Պաշտպանության իրավունքը քրեական դատավարության հիմնարար սկզբունքներից մեկն է: Բացի այդ, այն հանդիսանում է «Մարդու իրավունքների և հիմնարար ազատությունների պաշտպանության մասին» Եվրոպական կոնվենցիայով երաշխավորված «զենքերի հավասարության» և ՀՀ քրեադատավարական օրենսդրությամբ ամրագրված մրցակցության սկզբունքների ապահովման

կարևորագույն երաշխիք:

26. ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 68-րդ հոդվածի 1-ին մասի համաձայն. «Պաշտպան է այն փաստաբանը, որը քրեական գործով վարույթի ընթացքում ներկայացնում է կասկածյալի կամ մեղադրյալի օրինական շահերը և նրանց ցույց է տալիս իրավաբանական օգնություն՝ օրենքով չարգելված բոլոր միջոցներով»:

ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 69-րդ հոդվածի 1-ին մասի 4-րդ կետի համաձայն. «Քրեական գործով վարույթին պաշտպանի մասնակցությունը պարտադիր է, երբ կասկածյալը կամ մեղադրյալը չի տիրապետում կամ ոչ բավարար չափով է տիրապետում քրեական դատավարության լեզվին»:

ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 70-րդ հոդվածի համաձայն.

«1. Փաստաբանները քրեական գործով վարույթին որպես պաշտպան մասնակցում են՝

1) կասկածյալի, մեղադրյալի, նրա օրինական ներկայացուցչի, ազգականի, ինչպես նաև կասկածյալի կամ մեղադրյալի խնդրանքով կամ համաձայնությամբ՝ այլ անձանց հրավերով.

2) Հայաստանի Հանրապետության փաստաբանների պալատի կողմից նշանակվելով՝ քրեական վարույթն իրականացնող մարմնի պահանջի հիման վրա:

2. Քրեական վարույթն իրականացնող մարմինն իրավունք չունի որևէ մեկին երաշխավորել հրավիրելու որևէ պաշտպանի:

3. Քրեական վարույթն իրականացնող մարմինը Հայաստանի Հանրապետության փաստաբանների պալատից պահանջում է փաստաբանին նշանակել պաշտպան՝

1) կասկածյալի կամ մեղադրյալի միջնորդությամբ.

2) այն դեպքում, երբ քրեական գործով վարույթին պաշտպանի մասնակցությունը պարտադիր է, իսկ կասկածյալը կամ մեղադրյալը պաշտպան չունի:(...)»:

ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 71-րդ հոդվածի համաձայն. «Իր իրավիճակը հաստատելու համար պաշտպանը քրեական վարույթն իրականացնող մարմնին ներկայացնում է անձը հաստատող փաստաթուղթ, և փաստաբանների պալատի կողմից տրված՝ իր փաստաբան լինելու հանգամանքը հաստատող փաստաթուղթ, ինչպես նաև որպես պաշտպան հանդես գալու՝ կասկածյալի կամ մեղադրյալի ստորագրությամբ վավերացված փաստաթղթային հաստատումը կամ պաշտպան նշանակելու վերաբերյալ սույն օրենսգրքով իրավասու մարմնի որոշումը»:

27. Սեջբերված դրույթների վերլուծությունից երևում է, որ ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգիրքը, ի թիվս պաշտպանի պարտադիր մասնակցության այլ դեպքերի, սահմանում է, որ վարույթին պաշտպանի մասնակցությունը պարտադիր է, երբ կասկածյալը կամ մեղադրյալը չի տիրապետում կամ ոչ բավարար չափով է տիրապետում քրեական դատավարության լեզվին: Օրենսգիրքը հստակ սահմանում է նաև այդ դեպքում պաշտպանի հրավիրման ընթացակարգը, այն է՝ վարույթն իրականացնող մարմինը կասկածյալի ընտրած փաստաբանին ներգրավում է որպես պաշտպան: Այս դեպքում պաշտպանին վարույթ ներգրավելու հիմքը կասկածյալի ստորագրությամբ վավերացված փաստաթղթային հաստատումն է: Եթե կասկածյալը չունի պաշտպան և վարույթն իրականացնող



Դատական պրակտիկա

մարմնին չի ներկայացնում որևէ փաստաբանի, ապա այդ դեպքում վարույթն իրականացնող մարմինը ՀՀ փաստաբանների պալատից պահանջում է որևէ փաստաբանի նշանակել պաշտպան. պաշտպանի ընտրության և նշանակման իրավասություն քննիչը չունի: ՀՀ փաստաբանների պալատի նշանակումից հետո պաշտպանը քրեական վարույթն իրականացնող մարմնին ներկայացնում է պաշտպան նշանակելու վերաբերյալ ՀՀ փաստաբանների պալատի որոշումը:

ՀՀ քրեադատավարական օրենքում նման պահանջի և ընթացակարգի սահմանումը նպատակ է հետապնդում ապահովել կասկածյալի իրավունքների և օրինական շահերի պաշտպանությունը՝ դրանով իսկ նպաստելով քրեական գործի արդարացի քննությանն ու լուծմանը, ինչպես նաև բացառել վարույթն իրականացնող մարմնի կողմից իր նախաձեռնությամբ որևէ մեկին որպես պաշտպան երաշխավորելը:

28. Սույն գործի նյութերի ուսումնասիրությունից երևում է, որ նախաքննությունն իրականացնող մարմինը, ՀՀ քրեադատավարական օրենսգրքով սահմանված կարգով Ն.Պողոսյանին չտալով կասկածյալի կարգավիճակ, նրան մի քանի անգամ հարցաքննել է որպես վկա, կատարել առերեսում կասկածյալ Ա.Լալայանի հետ (տե՛ս սույն որոշման 10-րդ կետը):

Գործի նյութերի ուսումնասիրությունից երևում է նաև, որ ամբաստանյալ Ն.Պողոսյանը գրել-կարդալ չգիտի, այսինքն՝ ոչ բավարար չափով է տիրապետում քրեական դատավարության լեզվին (տե՛ս սույն որոշման 9-րդ և 11-րդ կետերը), իսկ քրեական գործի նյութերում բացակայում է Ն.Պողոսյանի ստորագրությամբ վավերացված որևէ փաստաթղթային հաստատում, որով վերջինս լիազորում է փաստաբան Ա.Թամազյանին իրականացնել իր շահերի պաշտպանությունը, ինչպես նաև բացակայում է Ա.Թամազյանին պաշտպան նշանակելու վերաբերյալ ՀՀ փաստաբանների պալատի որոշումը (տե՛ս սույն որոշման 7-րդ կետը):

Ելնելով վերոգրյալից՝ Վճռաբեկ դատարանն արձանագրում է, որ սույն գործով փաստաբան Ա.Թամազյանի մասնակցությունը կրել է անօրինական բնույթ, քանի որ վերջինս վարույթին ներգրավվել է ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքով նախատեսված կարգի խախտմամբ:

29. Հիմք ընդունելով սույն որոշման 24-28-րդ կետերում արված վերլուծությունը՝ Վճռաբեկ դատարանը գտնում է, որ սույն գործով նախաքննության ընթացքում խախտվել է Ն.Պողոսյանի պաշտպանության իրավունքը, քանի որ վերջինս, փաստացի լինելով կասկածյալ, հարցաքննվել է որպես վկա: Բացի այդ, վարույթն իրականացնող մարմնի կողմից նա չի ապահովվել պաշտպանով այն դեպքում, երբ առկա էր ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքով սահմանված՝ պաշտպանի պարտադիր մասնակցության դեպք: Սույն գործով մինչդեռ տական վարույթն իրականացնող մարմինը, գրկելով Ն.Պողոսյանին առաջին իսկ հարցաքննության պահից պաշտպան ունենալու և օրենքով չարգելված բոլոր միջոցներով մեղադրանքից պաշտպանվելու փաստացի հնարավորությունից, ինչպես նաև պաշտպանի պարտադիր մասնակցության պայմաններում օրենքով սահմանված կարգով Ն.Պողոսյանին չապահովելով պաշտպանով՝ թույլ է տվել ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 19-րդ հոդվածի 2-րդ մասի, 69-րդ հոդվածի 1-ին մասի 4-րդ կետի, 70-րդ հոդվածի 1-ին, 3-րդ մասերի և 71-րդ հոդ-

վածի պահանջների խախտումներ:

30. Բացի այդ, Վճռաբեկ դատարանը հարկ է համարում ընդգծել, որ գործի նյութերի ուսումնասիրության արդյունքում չպարզաբանված է մնում այն հարցը, թե փաստաբան Ա.Թամազյանն, ի վերջո, ինչպես է ներգրավվել սույն գործի վարույթին:

Վճռաբեկ դատարանը գտնում է, որ գնահատման ենթարկելով սույն որոշման 8-րդ և 9-րդ կետերում արտացոլված փաստական հանգամանքները, ինչպես նաև սույն որոշման մեջ արձանագրված Ն.Պողոսյանի պաշտպանության իրավունքի խախտման փաստը, ստորադաս դատարանը պետք է քննության առնի նաև այն հարցը, թե սույն գործով փաստաբան Ա.Թամազյանի մասնակցության առումով արդյո՞ք առկա է եղել քննիչի երաշխավորությունը:

III. Սույն գործով նախաքննության ընթացքում ձեռք բերված ապացույցների անթույլատրելիությունը

31. Բողոքաբերի կողմից փաստարկված դատավարական իրավունքի խախտման հետ կապված հաջորդ հարցը, որը բարձրացվել է Վճռաբեկ դատարանի առաջ, վերաբերում է նրան, թե ստորադաս դատարաններն իրավասո՞ւ էին արդյոք սույն որոշման 10-րդ կետում թվարկված ապացույցները դնել Ն.Պողոսյանի մեղքը հաստատող ապացույցների շարքում:

32. ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 105-րդ հոդվածի համաձայն.

«1. Քրեական գործով վարույթում մեղադրանքի հիմքում չեն կարող դրվել և որպես ապացույց օգտագործվել այն նյութերը, որոնք ձեռք են բերվել՝ (...)

2) կասկածյալի և մեղադրյալի պաշտպանության իրավունքի, դատավարության լեզվին չտիրապետող անձանց իրավունքների՝ սույն օրենսգրքով նախատեսված լրացուցիչ երաշխիքների էական խախտմամբ. (...)

2. Ապացույցներ ձեռք բերելիս էական են այն խախտումները, որոնք, դրսևորվելով մարդու և քաղաքացու սահմանադրական իրավունքների և ազատությունների կամ սույն օրենսգրքի որևէ պահանջի խախտմամբ, դատավարության մասնակիցներին՝ օրենքով երաշխավորված իրավունքների զրկմամբ կամ որևէ այլ կերպ ազդել են կամ կարող էին ազդել ստացված փաստական տվյալների հավաստիության վրա (...):»

33. Ապացույցների անթույլատրելիության հարցի կապակցությամբ Վճռաբեկ դատարանը իրավական դիրքորոշում է հայտնել **Արմեն Սարգսյանի** վերաբերյալ գործով որոշմամբ. «(...) որպես քրեական օրենսգրքով նախատեսված արարքի առկայությունը կամ բացակայությունը, այդ արարքը կասկածյալի կամ մեղադրյալի կողմից կատարելը կամ չկատարելը և մեղադրյալի մեղավորությունը կամ անմեղությունը, ինչպես նաև գործի ճիշտ լուծման համար նշանակություն ունեցող այլ հանգամանքները պարզելու միջոց կարող են օգտագործվել միայն այնպիսի ապացույցներ, որոնք ձեռք են բերվել, ամրագրվել և գործին կցվել են քրեադատավարական օրենքով սահմանված և թույլատրելի համարվող կարգով: Ապացույցների ձեռք բերման և ամրագրման թույլատրելիությունը կարգավորող նորմերից հետևում է, որ որպես ապացույց չեն կարող օգտագործվել քննչական կամ այլ դատավարական գործողության կատարման կարգի էական խախտմամբ ձեռք բերված փաստական տվյալները, հատկապես եթե դրանք



Դատական պրակտիկա

իրենց հերթին հանգեցրել են դատավարության մասնակիցների իրավունքների էական խախտման, ազդել են կամ կարող էին ազդել ստացված փաստական տվյալների հավաստիության վրա:

Այսպիսով, ապացույցների հավաքմանը և ստուգմանն ուղղված դատավարական գործողությունների կատարման ընթացքում պետք է ապահովվի անձանց իրավունքների և օրինական շահերի պաշտպանությունը: Հակառակ դեպքում կատարված դատավարական գործողության արդյունքում ստացված փաստական տվյալը, անկախ գործի համար ունեցած նշանակությունից, կորցնում է իր իրավական ուժը, ապացուցողական նշանակությունը և չի կարող ընդգրկվել կոնկրետ քրեական գործով ապացույցների համակցության մեջ և դրվել մեղադրանքի հիմքում» (տե՛ս Արմեն Սարգսյանի վերաբերյալ գործով Վճռաբեկ դատարանի 2009 թվականի սեպտեմբերի 16-ի թիվ ԵՔԲԴ/0295/01/08 որոշման 15-րդ կետը):

34. Հիմք ընդունելով սույն որոշման 33-րդ կետում և համապատասխանաբար նաև **Ա.Սարգսյանի** վերաբերյալ որոշման մեջ առկա իրավական դիրքորոշումները, ինչպես նաև հիմնվելով սույն որոշման 24-29-րդ կետերում առկա իրավական վերլուծության վրա՝ Վճռաբեկ դատարանը գտնում է, որ սույն գործի նախաքննության ընթացքում ամբաստանյալ Ն.Պողոսյանի մասնակցությամբ կատարված քննչական գործողությունների արդյունքում ձեռք բերված, սույն որոշման 10-րդ կետում թվարկված ապացույցները ստացվել են վերջինիս պաշտպանության իրավունքի խախտման պայմաններում:

35. ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 398-րդ հոդվածի 1-ին մասի համաձայն. «Քրեադատավարական օրենքի էական խախտումներ են դատական քննության ժամանակ սույն օրենսգրքի սկզբունքների և այլ ընդհանուր դրույթների խախտումները, որոնք գործին մասնակցող անձանց՝ օրենքով երաշխավորված իրավունքներից զրկելու կամ դրանցում սահմանափակելու կամ այլ ճանապարհով խոչընդոտել են գործի հանգամանքների բազմակողմանի, լրիվ և օբյեկտիվ հետազոտմանը, ազդել են կամ կարող էին ազդել գործով ճիշտ որոշում կայացնելու վրա»:

36. Սույն որոշման 34-րդ կետում նշված խախտումը ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 398-րդ հոդվածի իմաստով քրեադատավարական օրենքի էական խախտում է, ուստի հիմք է սույն գործով Վերաքննիչ և Առաջին ատյանի դատարանների դատական ակտերը բեկանելու համար:

Վճռաբեկ դատարանը գտնում է, որ սույն գործը պետք է ուղարկել Առաջին ատյանի դատարան, որը, ղեկավարվելով ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 105-րդ և 106-րդ հոդվածներով, պետք է քննարկման առարկա դարձնի վիճարկվող ապացույցների թույլատրելիության հարցը՝ սույն որոշման մեջ արձանագրված պաշտպանության իրավունքի խախտման լույսի ներքո:

37. Հիմք ընդունելով վերոգրյալը՝ Վճռաբեկ դատարանն անհրաժեշտ չի համարում քննության առնել բողոքում բարձրացված նյութական իրավունքի նորմերի ենթադրյալ խախտումների վերաբերյալ փաստարկները. դրանց հնարավոր է անդրադառնալ միայն սույն որոշման մեջ արձանագրված դատավարական իրավունքի խախտումը վերացնելուց հետո:

38. Վճռաբեկ դատարանը գտնում է, որ քրեական դատավարության ընթաց-

Դատական պրակտիկա

քում հանցագործություն կատարելու մեջ կասկածվող անձի պաշտպանության իրավունքի ապահովման՝ քրեական վարույթն իրականացնող մարմնի պարտականության իրավական հարցի կապակցությամբ առկա է օրենքի միատեսակ կիրառության ապահովման խնդիր:

Հաշվի առնելով վերը շարադրված հիմնավորումները և ղեկավարվելով Հայաստանի Հանրապետության Սահմանադրության 92-րդ հոդվածով, Հայաստանի Հանրապետության քրեական դատավարության օրենսգրքի 403-406-րդ, 419-րդ, 422-424-րդ հոդվածներով՝ Վճռաբեկ դատարանը

Ո Ր Ո Շ Ե Ց

1. Վճռաբեկ բողոքը բավարարել մասնակիորեն: Ամբաստանյալ Նորիկ Սեդրակի Պողոսյանի վերաբերյալ ՀՀ քրեական օրենսգրքի 266-րդ հոդվածի 1-ին մասով Լոռու մարզի ընդհանուր իրավասության առաջին ատյանի դատարանի 2009 թվականի հոկտեմբերի 12-ի դատավճիռը և ՀՀ վերաքննիչ քրեական դատարանի 2009 թվականի դեկտեմբերի 22-ի որոշումը բեկանել և գործն ուղարկել Լոռու մարզի ընդհանուր իրավասության առաջին ատյանի դատարան՝ նոր քննության:

2. Որոշումն օրինական ուժի մեջ է մտնում հրապարակման պահից, վերջնական է և ենթակա չէ բողոքարկման:

ՀՈՒՒԻՍ - ՕԳՈՍՏՈՍ 2010 7-8 (132-133)

ՊԱՏԱԿԱՆ
Իշխանություն

127



РЕЗЮМЕ

ПРЕЦЕДЕНТНОЕ ПРАВО КАССАЦИОННОГО СУДА РА В ОБЛАСТИ ГАРАНТИРОВАНИЯ ОСНОВНОГО ПРАВА СВОБОДЫ И НЕПРИКОСНОВЕННОСТИ ЛИЧНОСТИ

ДАВИД АВETИСЯН

*ПРЕДСЕДАТЕЛЬ УГОЛОВНОЙ ПАЛАТЫ КАССАЦИОННОГО СУДА РА,
КАНДИДАТ ЮРИДИЧЕСКОЙ НАУКИ, ДОЦЕНТ,
ЗАСЛУЖЕННЫЙ ЮРИСТ РА*

Законодательно-правовое положение Кассационного суда наделяет его функцией обеспечения однообразного применения закона. Однако для активной юрисдикции только это не могло быть достаточным. Особая роль Кассационного суда преимущественно обусловлена урегулированиями 15-ой статьи Судебного кодекса РА, где определено, что основы решений Кассационного суда обязательны при применении расследующего дело суда, с похожими фактическими обстоятельствами.

Подобной обязательностью наделены также судебные акты Европейского суда по правам человека.

ПРЕДПОСЫЛКИ КОНСТИТУЦИОННЫХ РЕФОРМ И ИХ НЕОБРАТИМОСТЬ

ЕЛМИРА ДАНИЕЛЯН

АСПИРАНТ ФИЛОСОФИИ, СОЦИОЛОГИИ И ПРАВА НАН РА

В научной статье автор рассматривает важную часть происходящих сегодня социально-политических коренных реформ-предпосылок конституционных реформ и научное исследование обеспечения гарантий бесповоротности этих реформ. Сегодня эти вопросы имеют актуальное большое значение, а относящиеся к ним научно обоснованные умозаключения могут способствовать решению задач, возникших в этой сфере.



РЕЗЮМЕ

ПРОЦЕСС ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО УРЕГУЛИРОВАНИЯ И КАССАЦИОННЫЙ СУД РА

МГЕР АКОПЯН

*МЛАДШИЙ СПЕЦИАЛИСТ ОРГАНИЗАТОРСКО-ПРАВОВОГО
УПРАВЛЕНИЯ СУДЕБНОГО ДЕПАРТАМЕНТА РА*

Для интеграции в правовые системы европейских стран деятельность суда была очень продуктивной и необходимой. Право Содружества или соответствующее ему национальное право на государственном уровне обеспечило общее применение и восприятие, благодаря трудам национальных судебных органов. Продуктивность последнего была обусловлена сотрудничеством, в первую очередь, этих органов и суда, как главного комментатора права Содружества, который имел и процессуальный, и содержательный смысл.

В этой статье представлена процессуальная сторона этого сотрудничества, и автор попытается выяснить возможность применения этого процесса в судебной система РА.

СУД ЕВРОПЕЙСКОГО СОЮЗА ЕВРОПЕЙСКОГО СОДРУЖЕСТВА И ЗАДАЧА ЗАЩИТЫ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА В ПРАВЕ СОДРУЖЕСТВА

МГЕР МАМАДЖАНЫ

*АСПИРАНТ РУССКО-АРМЯНСКОГО (СЛАВЯНСКОГО)
ГОСУДАРСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА*

АЙК МАМАДЖАНЫ

АСПИРАНТ ФИЛОСОФИИ, СОЦИОЛОГИИ И ПРАВА НАН РА

Статья посвящена обсуждению того вопроса, как суд Европейского Союза Европейского содружества внедрил принцип защиты основных прав и свобод человека в право Содружества.

В основе договоров Содружества не были включены пункты, правозглашающие за защиту основных прав и свобод человека, как наивысших ценностей, несмотря на то, что в них нашли место некоторые аспекты экономических прав и свобод человека. Основной целью Содружества является формирование общего рынка и экономического сотрудничества между странами.

Однако в течение 30 лет произошло усовершенствование конституций в европейских странах и защита прав и свобод личности стала иметь первичное значение в либеральных обществах. Граждане стран Содружества несомненно будут бороться за защиту своих основных прав и свобод против принятых актов на уровне Содружества, поэтому судебные органы должны обеспечить для своих граждан защиту их основных прав и свобод.

ՀՈՒՆԻՐԱ - ՕԳՈՍՏՈՍ 2010 7-8 (132-133)

ՈՍՏԱԿԱՆ
Ինտերնացիոնալ



РЕЗЮМЕ

САМООПРЕДЕЛЕНИЕ НАРОДОВ КАК ДЕМОКРАТИЧЕСКИЙ ПРИНЦИП

ВАГРАМ ТАМАЗЯН

*СОИСКАТЕЛЬ КАФЕДРЫ
МЕЖДУНАРОДНОГО
И ЕВРОПЕЙСКОГО ПРАВА
РОССИЙСКО-АРМЯНСКОГО (СЛАВЯНСКОГО)
ГОСУДАРСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА*

В основе права борьбы народов за независимость лежит общепризнанный принцип самоопределения. Право на самоопределение является одним из основных принципов международного права. Пройдя более чем двухвековой путь, она обрела довольно высокий статус. Во многих декларациях Генеральной Ассамблеи ООН, документах межгосударственных и международных неправительственных организаций содержится этот принцип.

В статье автор представляет этапы становления этого принципа, имеющие к нему отношение важные правовые акты и некоторые правовые аспекты.

ОСОБЕННОСТИ ПРАВОСОЗДАТЕЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ПРАВИТЕЛЬСТВА В ТРЕХ РЕСПУБЛИКАХ АРМЕНИИ

АРМАН ХАЧАТРЯН

Рассматривая правосоздательную деятельность правительства в трех республиках Армении в рамках исторического развития, можно заключить, что правосоздательная деятельность часто осуществлялась исходя из историческо-политической ситуации страны, особенностей данного периода, а также под влиянием социально-политических факторов.

Свыше 1918 года правительства республик, осуществляя представительские законосоздательные полномочия или предприимчивые законодательные полномочия и совершая субзаконную предприимчивую деятельность, старались и стараются развивать внутригосударственную нормативную правовую базу, решать задачи правовых противоречий и пробелов, а также внедрить международные правовые нормы.

В трех республиках Армении особой активностью правосоздательной деятельности бросается в глаза исполнительная власть с разновидностью сфер урегулирования и множественностью органов.



РЕЗЮМЕ

ПРАВОВОЕ УРЕГУЛИРОВАНИЕ МЕТОДОВ КОММЕНТИРОВАНИЯ ПРАВА В РА

НЕРСЕС АГАБАБЯН

*СТУДЕНТ 1-ОГО КУРСА МАГИСТРАТУРЫ
ЮРИДИЧЕСКОГО ФАКУЛЬТЕТА
УНИВЕРСИТЕТА ФРАНЦУЗСКОГО ФОНДА
В АРМЕНИИ,
ЮРИСТ ЮРИДИЧЕСКОГО ОФИСА “ПРУДЕНС”*

Наука юриспруденции в течение своей истории разработала ряд методов комментирования права. Каждый из них имеет свои преимущества и недостатки. Как известно, в Армении часто регламентирующим методом является метод буквального комментирования, который закреплен в первой части 86-ой статьи Кодекса РА “О правовых актах”, согласно которому правовой акт комментируется содержащимся в нем буквальным значением слов и выражений.

О ЗАДАЧАХ СОВЕРШЕНИИ СУДЕБНЫХ ПРАВ ЛИЧНОСТЕЙ СУДЕБНОГО ПРОЦЕССА, НЕ СТАВШИМИСЯ УЧАСТНИКАМИ АДМИНИСТРАТИВНОГО СУДЕБНОГО ПРОЦЕССА

ВРЕЖ ГАСПАРЯН

*ЮРИСТ, СОВЕТНИК РУКОВОДИТЕЛЯ АППАРАТА
НАЦИОНАЛЬНОГО СОБРАНИЯ РА*

КРИСТИНЕ ГРИГОРЯН

*ЮРИСТ, ПОМОЩНИК РУКОВОДИТЕЛЯ АППАРАТА
НАЦИОНАЛЬНОГО СОБРАНИЯ РА*

О задачах совершении судебных прав личностей судебного процесса, не ставшимися участниками административного судебного процесса.

На ряду средств государственной защиты судебная защита занимает особое место, поскольку она совершает юстицию в системе государственной власти со стороны независимого и беспристрастного органа-суда.

В статье автор анализирует национальное и международное правовое урегулирование защиты прав личностей, не ставшихся участниками дела, в частности, сравнивает закрепленные в судебном, административном, гражданском и уголовном кодексах судебного процесса РА законодательные урегулирования повторного рассмотрения судебного акта в Апелляционном суде, а также предоставление доказательств во время нового расследования дела в Административном суде.

ՀՈՒՄԱՆԻՏԱՐԻԱԿԱՆ ԳՐԱԴԱՐԱՆ 2010 7-8 (132-133)

**ՀԱՅԱՍՏԱՆԻ
ԲԱԿԱՆԱԿԱՆ ԳՐԱԴԱՐԱՆ**



РЕЗЮМЕ

О ПРОБЛЕМАХ ОПЛАТ НАПРАВЛЕННЫХ НА РЕАЛИЗАЦИЮ ОБЯЗАТЕЛЬНЫХ НОРМ

МИКАЕЛ ХАЧАТРЯН

*АСПИРАНТ РОССИЙСКО-АРМЯНСКОГО (СЛАВЯНСКОГО)
ГОУДАРСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА*

Автор в данной статье рассматривает актуальные проблемы в сфере управления многоквартирными зданиями, в частности проблемы юридической природы оплат, направленных на реализации обязательных норм. В теории и на практике очень часто эти оплаты квалифицируются как обязательные платежи, размер и порядок взыскания которых должен устанавливаться исключительно законом. Однако, настоящей работой автор, подвергая доскональному анализу соответствующее законодательство, обосновывает принадлежность этих отношений к частно-правовой сфере и, по этой причине, невозможность квалификации этих платежей как обязательных. Автор также обращается к имеющимся в соответствующем законодательстве терминологическим проблемам, предлагая переизложить эти правовые акты.

ПРОБЛЕМЫ СВЯЗАННЫЕ С СОГЛАСИЕМ ПЕРЕСАДКИ ЧЕЛОВЕЧЕСКИХ ОРГАНОВ И /ИЛИ ТКАНЕЙ

АННА ВАРДАПЕТЯН

*СТАРШИЙ ПОМОЩНИК
ПРЕДСЕДАТЕЛЯ УГОЛОВНОЙ ПАЛАТЫ
КАССАЦИОННОГО СУДА РА,
АСПИРАНТ ЕГУ*

Юридические отношения собственности возникают в связи с владением и принадлежностью даров природы и результатов труда, которыми обусловлено наличие товарообмена в обществе, и следовательно также функционирование общества. Однако можно ли с данной точки зрения подходить к вопросу принадлежности человеческого организма и его частей и утверждать, что тело человека является его собственностью, что он свободен в вопросах его пользования и распоряжения и по собственному усмотрению может при жизни или после смерти отчуждать свои органы и ткани?

Законодательство нашей страны такую возможность предусматривает.



РЕЗЮМЕ

КОНЦЕПТУАЛЬНЫЕ ОСНОВЫ ОРГАНИЗАЦИИ ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ ОРГАНОВ РАССЛЕДОВАНИЯ РЕСПУБЛИКИ АРМЕНИЯ

ВАГЕ ЕНГИБАРЯН

*ДОЦЕНТ КАФЕДРЫ УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА
И КРИМИНАЛИСТИКИ ЕГУ,
ИСПОЛНИТЕЛЬНЫЙ ДИРЕКТОР СОЮЗА СУДЕЙ РА,
КАНДИДАТ ЮРИДИЧЕСКИХ НАУК, ДОЦЕНТ*

В статье указывается, что взаимодействие различных правоохранительных органов при расследовании преступлений как любое социальное явление представляет собой систему связей между субъектами правоохранительной деятельности, которые находят свое выражение в конкретных согласованных действиях участников взаимодействия. Совокупность таких действий образует содержание взаимодействия. Всякое содержание проявляется в определенных формах.

Далее автор рассматривает содержание понятия и системы форм процессуального взаимодействия органов расследования в РА.

ՀՈՒՒԻՍ – ՕԳՈՍՏՈՍ 2010 7-8 (132-133)

ՈՍՏԱՎԱՍ
Ինֆորմացիոն Բյուրո



Թեւավոր խոսքեր

Որոշակի նպատակը, ինքնատիրապետումը, անկեղծությունը ինքդ քեզ հետ, համառ աշխատանքը և ժամանակը գնահատելը՝ ահա ինչ պետք է վերցնեք ձեզ վրա, երիտասարդներ:

Ն.Պ. ՕԳԱՐՅՈՎ

Օ՛, երիտասարդություն: Երիտասարդություն: Գուցե քո հմայքի ողջ գաղտնիքը ոչ թե ամեն ինչ անելու հնարավորության մեջ է, այլ այն մասին մտածելու հնարավորության մեջ, որ դու ամեն ինչ կանես:

Ի.Ս. ՏՈՒՐԳԵՆՆԵՎ

Պատանեկության տարիներին մարդու մոտ ծնունդ են առնում վեհ մտքեր, որոնք հետագայում նրան պետք է դարձնեն նշանավոր:

Կ. ՀԵԼՎԵՑԻՈՒՄ

Ով երիտասարդական տարիներին իրեն ամուր կապերով չի կապել մեծ ու գեղեցիկ գործի հետ կամ, ծայրահեղ դեպքում, հասարակ, բայց ազնիվ ու օգտակար աշխատանքի հետ, նա իր երիտասարդությունը կարող է համարել անհետ կորած, որքան էլ այն ուրախ անցած լինի և որքան էլ հաճելի հուշեր թողած լինի:

Դ.Ի. ՊԻՍԱՐԵՎ

Պատանեկությանը ներք իր մոլորությունների համար: Կան թափառող կրակներ, որոնք ճամփորդին ցույց են տալիս իսկական ճանապարհը, հենց այն, որի վրա չկան թափառող կրակներ:

Ռ.ՇՈՒՄՍԵՆ

ԻՐՏԵԿ

ՀՀ ԳՈՐԾՈՂ ՕՐԵՆՍԳՐՈՒԹՅՈՒՆԸ

ՁԵՐ ՀԱՄԱԿԱՐԳԻՉՆԵՐՈՒՄ

«ԻՐՏԵԿ» իրավական տեղեկատվական-որոնողական համակարգը Հայաստանի Հանրապետությունում օրենքների և այլ իրավական ակտերի ամենալիարժեք համակարգն է, որում ընդգրկված են ավելի քան 40000 իրավական ակտեր՝

- * ՀՀ Սահմանադրությունը, ՀՀ օրենքները և օրենսգրքերը,
- * ՀՀ նախագահի նորմատիվ հրամանագրերն ու կարգադրությունները,
- * ՀՀ սահմանադրական դատարանի որոշումները,
- * ՀՀ կառավարության և վարչապետի որոշումները,
- * ՀՀ կենտրոնական բանկի նորմատիվ ակտերը, ՀՀ ֆինանսների և էկոնոմիկայի նախարարության, ՀՀ պետական եկամուտների նախարարության և մյուս գերատեսչությունների կողմից ընդունված նորմատիվ ակտերը:

Ակտերը տրված են մինչ այսօր նրանցում կատարված փոփոխություններով և լրացումներով: Տրված են նաև ակտերի ժամանակային տարբերակները:

Համակարգում ընդգրկված են ՀՀ օրենսդրության մեջ կիրառվող ավելի քան 9000 հասկացություն պարունակող ՀՀ-ում համակարգչային միակ իրավաբանական ու տնտեսագիտական բացատրական բառարանները:

Իրավական տեղեկատվական կենտրոն, հեռ. 52-79-50 URL: www.IRTEK.am
Երևան, Արվյան 36 ֆաքս. 56-90-85 E-mail: info@IRTEK.am