



Բ Ա Ն Բ Ե Ր

Արդարադատության ակադեմիայի

BULLETIN

of Academy of Justice

ВЕСТНИК

Академии юстиции





ԲԱՆԲԵՐ ԱՐԴԱՐԱԴԱՏՈՒԹՅԱՆ ԱԿԱԴԵՄԻԱՅԻ

№ 1 (9), 2023

Նվիրվում է խորհրդային և ուսաստանյան ականավոր իրավագետ, իրավաբանական գիտությունների դոկտոր, պրոֆեսոր, ՌՍՖՍՀ գիտության վաստակավոր գործիչ, ԽՍՀՄ ՆԳՆ վաստակավոր աշխատող, Ռուսաստանի Դաշնության բարձրագույն մասնագիտական կրթության վաստակավոր աշխատող, Երևանի պետական համալսարանի պարվավոր պրոֆեսոր, Հայաստանի Հանրապետության արդարադատության ակադեմիայի պարվավոր պրոֆեսոր

Յուրի Միրանի Անտոնյանի ծննդյան 90-ամյակին:

**Հիմնադիր և հրատարակիչ՝ ՀՀ արդարադատության ակադեմիա:
Հրատարակվում է ՀՀ արդարադատության ակադեմիայի
գիտական խորհրդի երաշխավորությամբ:**

Հանդեսն ընդգրկված է ՀՀ բարձրագույն որակավորման կոմիտեի սահմանած դոկտորական և թեկնածուական ատենախոսությունների հիմնական արդյունքների և դրույթների հրատարակման համար ընդունելի պարբերական գիտական հրատարակությունների ցուցակում:

ԽՄԲԱԳՐԱԿԱՆ ԽՈՐՀՈՒՐԴ

Գլխավոր խմբագիր՝

Առաքելյան Սերգեյ

իրավաբանական գիտությունների դոկտոր, պրոֆեսոր,
ՀՀ արդարադատության ակադեմիայի ռեկտոր

Գլխավոր խմբագրի տեղակալ՝

Ամյան Մարգարիտ

ՀՀ արդարադատության ակադեմիայի պրոռեկտոր

Խմբագրական խորհրդի քարտուղար՝

Գալստյան Անահիտ

ՀՀ արդարադատության ակադեմիայի գիտահետազոտական և ծրագրամեթոդական աշխատանքների կազմակերպման բաժնի ղեկավար

Խմբագրական խորհրդի անդամներ՝

Ավետիսյան Վահրամ

իրավաբանական գիտությունների դոկտոր, պրոֆեսոր, Երևանի պետական համալսարանի քաղաքացիական իրավունքի ամբիոնի պրոֆեսոր



Դավթյան Տաթևիկ

իրավաբանական գիտությունների թեկնածու, դոցենտ, Երևանի պետական համալսարանի քաղաքացիական իրավունքի ամբիոնի դոցենտ

Դիլբանդյան Սամվել

իրավաբանական գիտությունների դոկտոր, պրոֆեսոր, Երևանի պետական համալսարանի քրեական դատավարության և կրիմինալիստիկայի ամբիոնի վարիչ

Ենգիբարյան Վահե

իրավաբանական գիտությունների դոկտոր, պրոֆեսոր, Երևանի պետական համալսարանի քրեական դատավարության և կրիմինալիստիկայի ամբիոնի պրոֆեսոր

Խուրշուդյան Արտաշես

սոցիոլոգիական գիտությունների թեկնածու, ՀՀ արդարադատության ակադեմիայի հեռաուսուցման և ՏՏ դեպարտամենտի ղեկավար

Հովհաննիսյան Հովհաննես

փիլիսոփայական գիտությունների թեկնածու, դոցենտ, Երևանի պետական համալսարանի փիլիսոփայության պատմության, տեսության և տրամաբանության ամբիոնի դոցենտ

Հովհաննիսյան Վահե

իրավաբանական գիտությունների դոկտոր, պրոֆեսոր, Երևանի պետական համալսարանի քաղաքացիական դատավարության ամբիոնի վարիչ

Ղազինյան Գագիկ

ՀՀ ԳԱԱ ակադեմիկոս, իրավաբանական գիտությունների դոկտոր, պրոֆեսոր, Երևանի պետական համալսարանի իրավագիտության ֆակուլտետի ղեկան

Մեղրյան Սերգեյ

իրավաբանական գիտությունների թեկնածու, դոցենտ, Երևանի պետական համալսարանի քաղաքացիական դատավարության ամբիոնի դոցենտ, ՀՀ վճռաբեկ դատարանի քաղաքացիական պալատի դատավոր

Ստեփանյան Վահե

իրավաբանական գիտությունների դոկտոր, պրոֆեսոր, Երևանի պետական համալսարանի եվրոպական և միջազգային իրավունքի ամբիոնի վարիչ

Վաղարշյան Արթուր

իրավաբանական գիտությունների դոկտոր, պրոֆեսոր, Երևանի պետական համալսարանի պետության և իրավունքի տեսության ու պատմության ամբիոնի պրոֆեսոր, ՀՀ Սահմանադրական դատարանի դատավոր

Քեռյան Գարիկ

քաղաքական գիտությունների դոկտոր, պրոֆեսոր, Երևանի պետական համալսարանի քաղաքական ինստիտուտների և գործընթացների ամբիոնի վարիչ



Խմբագրական խորհրդի օտարերկրյա անդամներ՝

Երշով Վալենտին

իրավաբանական գիտությունների դոկտոր, պրոֆեսոր, «Ռուսաստանի արդարադատության պետական համալսարան» բարձրագույն կրթության դաշնային կրթական հաստատության նախագահ

Կապինուս Օկսանա

իրավաբանական գիտությունների դոկտոր, պրոֆեսոր,
Ռուսաստանի Դաշնություն

Կոլենկո Եվգենի

Ուզբեկստանի Հանրապետության
գլխավոր դատախազության
ակադեմիայի պետ

Նաուիկ Նատայա

իրավաբանական գիտությունների թեկնածու,
դոցենտ, Ուկրաինա

Պետրոսյան Գուրգեն

իրավաբանական գիտությունների դոկտոր, Էռլանգեն-Նյուրնբերգի
Ֆրիդրիխ-Ալեքսանդրի անվան համալսարանի միջազգային քրեական
իրավունքի հետազոտական ինստիտուտի պրոֆեսոր

Սարկու Դիանա

իրավաբանական գիտությունների դոկտոր, պրոֆեսոր,
Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի
դատավոր (Մոլդովայի Հանրապետություն)

Օնիշուկ Նիկոլայ

իրավաբանական գիտությունների դոկտոր, Ռուկրաինայի
դատավորների ազգային դպրոցի ռեկտոր



BULLETIN OF ACADEMY OF JUSTICE

№ 1 (9), 2023

Dedicated to the 90th anniversary of the outstanding Soviet and Russian legal scholar, Doctor of Law, Professor, Honored Scientist of the RSFSR, Honored Worker of the USSR Ministry of Internal Affairs, Honorary Worker of Higher Professional Education of the Russian Federation, Honorary Professor of Yerevan State University, Honorary Professor of the Academy of Justice of the Republic of Armenia

Antonyan Yuri Miranovich.

**Founder and Publisher: Academy of Justice of Armenia.
Recommended for publication by the Scientific Council
of Academy of Justice of Armenia.**

By the decision of the Supreme Certifying Committee of the Republic of Armenia, the Journal is included in the list of scientific publications provided for the publication of the main scientific results of dissertations for the degrees of Doctor and Candidate of Science

EDITORIAL BOARD

Chief Editor:

Arakelyan Sergey

Doctor of Legal Sciences, Professor,
Rector of the Academy of Justice of Armenia

Deputy Editor-in-Chief:

Amyan Margarit

Vice-Rector of the Academy of Justice
of Armenia

Secretary of the Editorial Board:

Galstyan Anahit

Head of the Unit of Organization of Scientific Research and
Programmatic-Methodological Activities of the Academy of Justice of Armenia

Members of the Editorial Board:

Avetisyan Vahram

Doctor of Legal Sciences, Professor, Professor of the Chair of
Civil Law of the Yerevan State University



Davtyan Tatevik

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

Dilbandyan Samvel

Doctor of Legal Sciences, Professor, Head of the Chair of Criminal Processing and
Criminalistics of the Yerevan State University

Engibaryan Vahe

Doctor of Legal Sciences, Professor of the Chair
of Criminal Processing and Criminalistics of the Yerevan State University

Ghazinyan Gagik

Full Member (Academician) of the National Academy of Sciences of the Republic of Armenia, Doctor
of Legal Sciences, Professor, Dean of the Faculty of Law of the Yerevan State University

Hovhannisyan Hovhannes

Candidate of Philosophical Sciences, Associate Professor of the Chair of History,
Theory of Philosophy and Logic of the Yerevan State University

Hovhannisyan Vahe

Doctor of Legal Sciences, Professor, Head of the Chair of Civil Procedure
of the Yerevan State University

Keryan Garik

Doctor of Political Sciences, Professor, Head of the Chair of Political Institutions
and Processes of the Yerevan State University

Khurshudyan Artashes

Candidate of Sociological Sciences, Head of the Distance Learning and
IT Department of the Academy of Justice of Armenia

Meghryan Sergey

Candidate of Legal Sciences, Associate Professor of the Chair of Civil Procedure of
the Yerevan State University, Judge of the Civil Chamber of the
Court of Cassation of the Republic of Armenia

Stepanyan Vahe

Doctor of Legal Sciences, Professor, Head of the Chair of European and
International Law of the Yerevan State University

Vagharshyan Artur

Doctor of Legal Sciences, Professor of the Chair of History and Theory of State and Law of the
Yerevan State University, Judge of the Constitutional Court of the Republic of Armenia



Foreign Members of the Editorial Board:

Ershov Valentin

Doctor of Legal Sciences, Professor, President of the Federal State Educational Institution of Higher Education "Russian State University of Justice"

Kapinus Oksana

Doctor of Legal Sciences, Professor,
Russian Federation

Kolenko Evgeniy

Head of Academy of the Prosecutor General's Office
of the Republic of Uzbekistan

Naulik Natalia

Candidate of Legal Sciences,
Associate Professor, Ukraine

Onishchuk Mykola

Doctor of Legal Sciences,
Rector of National School of Judges of Ukraine

Petrosyan Gurgen

Doctor of Legal Sciences, Professor of the International Criminal
Law Research Unit of the Friedrich–Alexander
Erlangen–Nuremberg University

Sărcu Diana

Doctor of Legal Sciences, Professor,
Judge of the European Court of Human Rights
(the Republic of Moldova)



ВЕСТНИК АКАДЕМИИ ЮСТИЦИИ

№ 1 (9), 2023

Посвящается 90-летию выдающегося советского и российского учёного-правоведа, доктора юридических наук, профессора, заслуженного деятеля науки РСФСР, заслуженного работника МВД СССР, почётного работника высшего профессионального образования Российской Федерации, почётного профессора Ереванского государственного университета, почётного профессора Академии юстиции Республики Армения
Антоняна Юрия Мирановича.

Учредитель и издатель – Академия юстиции Армении.
Рекомендован для публикации Ученым советом Академии юстиции Армении.

Решением Высшей аттестационной комиссии Республики Армения (ВАК РА) журнал включен в Перечень научных изданий, предусмотренных для публикации основных научных результатов диссертаций на соискание ученых степеней доктора и кандидата наук.

РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ

Главный редактор:

Аракелян Сергей

доктор юридических наук, профессор, ректор
Академии юстиции Армении

Заместитель главного редактора:

Амян Маргарит

проректор Академии юстиции Армении

Секретарь редакционной коллегии:

Галсян Анаит

руководитель отдела организации научно-исследовательских
и программно-методических работ
Академии юстиции Армении

Члены редакционной коллегии:

Аветисян Ваграм

доктор юридических наук, профессор кафедры гражданского права
Ереванского государственного университета



Вагаршян Артур

доктор юридических наук, профессор кафедры теории и истории государства и права
Ереванского государственного университета, судья Конституционного суда РА

Давтян Татевик

кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права
Ереванского государственного университета

Дилбандян Самвел

доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой уголовного процесса и
криминалистики Ереванского государственного университета

Енгибарян Ваге

доктор юридических наук, профессор кафедры уголовного процесса и
криминалистики Ереванского государственного университета

Казинян Гагик

академик Национальной академии наук Республики Армения, доктор юридических наук,
профессор, декан факультета правоведения Ереванского
государственного университета

Керян Гарик

доктор политических наук, профессор, заведующий кафедрой политических институтов и
процессов Ереванского государственного университета

Мегрян Сергей

кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского процесса
Ереванского государственного университета, судья
гражданской палаты Кассационного суда РА

Ованнисян Ваге

доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой гражданского процесса
Ереванского государственного университета

Ованнисян Ованнес

кандидат философских наук, доцент, доцент кафедры истории, теории
философии и логики Ереванского государственного университета

Степанян Ваге

доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой
европейского и международного права Ереванского
государственного университета

Хуршудян Арташес

кандидат социологических наук, руководитель департамента дистанционного обучения и
информационных технологий Академии юстиции Армении



Иностранные члены редакционной коллегии:

Ершов Валентин

доктор юридических наук, профессор, президент
Федерального государственного образовательного учреждения высшего образования
«Российский государственный университет правосудия»

Капинус Оксана

доктор юридических наук, профессор,
Российская Федерация

Коленко Евгений

начальник Академии Генеральной прокуратуры
Республики Узбекистан

Наулик Наталья

кандидат юридических наук,
доцент, Украина

Онищук Николай

доктор юридических наук,
ректор Национальной школы судей Украины

Петросян Гурген

доктор юридических наук, профессор исследовательского института
международного уголовного права Университета имени
Фридриха – Александра в Эрлангене–Нюрнберге

Сырку Диана

доктор юридических наук, профессор,
судья Европейского суда по правам человека
(Республика Молдова)



ԲՈՎԱՆԴԱԿՈՒԹՅՈՒՆ / CONTENT / СОДЕРЖАНИЕ

ՇՆՈՐՀԱՎՈՐԱՆՔ ՀՈՐԵԼՅԱՆԻ ԱՌԹԻՎ 13
CONGRATULATION ON THE ANNIVERSARY 14
ПОЗДРАВЛЕНИЕ С ЮБИЛЕЕМ 15
 ԳԼԽԱՎՈՐ ԽՄԲԱԳՐԻ ԿՈՂՄԻՑ..... 16
 ON BEHALF OF THE CHIEF EDITOR 17
 ОТ ГЛАВНОГО РЕДАКТОРА..... 18

ՀԱՆՐԱՅԻՆ ԻՐԱՎՈՒՆՔ / PUBLIC LAW / ПУБЛИЧНОЕ ПРАВО

ԱՄՅԱՆ ՄԱՐԳԱՐԻՏ

ԱՆՑՈՒՄԱՅԻՆ ԱՐԴԱՐԱԴԱՏՈՒԹՅՈՒՆ: ՎԵԹԻՆԳԸ՝ ՈՐՊԵՍ ԴՐԱ ԻՐԱԿԱՆԱՑՄԱՆ ՄԵԽԱՆԻԶՄ . 19

AMYAN MARGARIT

TRANSITIONAL JUSTICE. VETTING AS A MECHANISM OF IT'S IMPLEMENTATION 19

АМЯН МАРГАРИТ

ПЕРЕХОДНОЕ ПРАВОСУДИЕ. ВЕТТИНГ КАК ОДИН ИЗ МЕХАНИЗМОВ ЕГО ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ 19

ԳԱԼՍՏՅԱՆ ԱՆԱՀԻՏ

ՏԵՂԱԿԱՆ ԻՆՔՆԱԿԱՌԱՎԱՐՄԱՆ ԷՌԻԹՅԱՆ ՎԵՐԱԲԵՐՅԱԼ ՏԵՍՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԸ՝ ՈՐՊԵՍ
 ՏԵՂԱԿԱՆ ԻՆՔՆԱԿԱՌԱՎԱՐՄԱՆ ԶԱՐԳԱՑՄԱՆ ՀԻՄՔ 27

GALSTYAN ANAHIT

THEORIES ABOUT THE NATURE OF LOCAL SELF-GOVERNMENT AS A BASIS FOR THE DEVELOPMENT OF
 LOCAL SELF-GOVERNMENT 27

ГАЛСТЯН АНАИТ

ТЕОРИИ О ПРИРОДЕ МЕСТНОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ КАК ОСНОВА РАЗВИТИЯ МЕСТНОГО
 САМОУПРАВЛЕНИЯ 27

ԽԱՆԴԱՆՅԱՆ ՌԱՖԻԿ

«ԱՐԴԱՐԱԴԱՏՈՒԹՅՈՒՆ» ՀԱՍԿԱՑՈՒԹՅԱՆ ԻՆՔՆԱՎԱՐ ԵՎ ՃՅՈՒՂԱՅԻՆ ԸՆԿԱԼՈՒՄՆԵՐՆ ՈՒ
 ՀԱՐԱԲԵՐԱԿՑՈՒԹՅՈՒՆԸ ԴԱՏԱԿԱՆ ՎԵՐԱՀՍԿՈՂՈՒԹՅԱՆ ՀԵՏ 39

KHANDANYAN RAFIK

AUTONOMOUS AND SECTORAL PERCEPTION OF THE CONCEPT OF "JUSTICE" AND ITS RELATION TO
 JUDICIAL CONTROL..... 39

ХАНДАНЯН РАФИК

АВТОНОМНОЕ И ОТРАСЛЕВОЕ ВОСПРИЯТИЕ ПОНЯТИЯ "ПРАВΟΣУДИЕ" И ЕГО СООТНОШЕНИЕ С
 СУДЕБНЫМ КОНТРОЛЕМ..... 39

ՂԱՄԲԱՐՅԱՆ ԱՐԹՈՒՐ

ՀԱՆՐԱՅԻՆ ԻՐԱՎՈՒՆՔԻ ԶԱՐԳԱՑՈՒՄԸ ՕՐԵՆՔԻՆ ՀԱԿԱՌԱԿ (CONTRA LEGEM) «ՕՐԵՆՔԸ ԶԻ
 ՊԱՀԱՆՋՈՒՄ ԱՆՀՆԱՐԻՆԸ» ԻՐԱՎԱԿԱՆ ՄԱՔՍԻՄԻ ՀԻՄԱՆ ՎՐԱ..... 47



GHAMBARYAN ARTUR

THE DEVELOPMENT OF PUBLIC LAW AGAINST THE LAW (CONTRA LEGEM) BASED ON THE LEGAL MAXIM «THE LAW DOES NOT REQUIRE THE IMPOSSIBILITY» 47

ГАМБАРЯН АРТУР

РАЗВИТИЕ ПУБЛИЧНОГО ПРАВА ПРОТИВ ЗАКОНА (CONTRA LEGEM) НА ОСНОВЕ ПРАВОВОЙ МАКСИМЫ «ЗАКОН НЕ ТРЕБУЕТ НЕВОЗМОЖНОГО» 47

ՇԱՀՆԱԶԱՐՅԱՆ ՆՈՐԻԿ

ԺԱՄԱՆԱԿԱԿԻՑ ՍԱՀՄԱՆԱԴՐՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԻ ՆԱԽԱՊԱՏՐԱՍՏՄԱՆ, ԸՆԴՈՒՆՄԱՆ ԵՎ ՓՈՓՈԽՄԱՆ ԵՂԱՆԱԿՆԵՐԸ..... 69

SHAHNAZARYAN NORIK

METHODS OF DESIGN, ADOPTION AND AMENDMENT OF MODERN CONSTITUTIONS 69

ШАХНАЗАРЯН НОРИК

СПОСОБЫ ПОДГОТОВКИ, ПРИНЯТИЯ И ИЗМЕНЕНИЯ СОВРЕМЕННЫХ КОНСТИТУЦИЙ 69

ՇԱՖԱԼՈՎԻՉ ԱՆՆԱ

ԻՐԱՎԱԿԱՆԱՑՄԱՆ ԽՆԴԻՐՆԵՐԸ՝ ՈՐՊԵՍ ՄԱՍՆԱԳԻՏԱԿԱՆ ԻՐԱՎԱՔԱՆԱԿԱՆ ԷԹԻԿԱՅԻ ԿԱՏԱՐԵԼԱԳՈՐԾՄԱՆ ԵՂԱՆԱԿ (ԲԵԼԱՐՈՒՍԻ ՀԱՆՐԱՊԵՏՈՒԹՅԱՆ ՕՐԻՆԱԿՈՎ)..... 77

SHAFALOVICH ANNA

PROBLEMS OF LEGALISATION AS A WAY TO IMPROVE PROFESSIONAL LEGAL ETHICS (EXAMPLE OF THE REPUBLIC OF BELARUS)..... 77

ШАФАЛОВИЧ АННА

ПРОБЛЕМЫ ЮРИДИЗАЦИИ КАК СПОСОБА СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ПРОФЕССИОНАЛЬНОЙ ЮРИДИЧЕСКОЙ ЭТИКИ (НА ПРИМЕРЕ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ) 77

ՄԱՍՆԱՎՈՐ ԻՐԱՎՈՒՆՔ / PRIVATE LAW / ЧАСТНОЕ ПРАВО

ԹԱԴԵՎՈՍՅԱՆ ԼՈՒՍԻՆԵ

ԱՊՐԱՆՔԱՅԻՆ ՆՇԱՆԻ ԳՐԱՎԱԴՐՎԱԾ ԲԱՑԱՌԻԿ ԻՐԱՎՈՒՆՔԻ ԻՐԱՑՄԱՆ ԽՆԴԻՐՆԵՐԸ ՀԱՅԱՍՏԱՆՈՒՄ 87

TADEVOSYAN LUSINE

PROBLEMS OF FORECLOSURE OF PLEDGED EXCLUSIVE RIGHT TO A TRADEMARK IN ARMENIA 87

ТАДЕВОСЯН ЛУСИНЕ

ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ ЗАЛОЖЕННОГО ИСКЛЮЧИТЕЛЬНОГО ПРАВА НА ТОВАРНЫЙ ЗНАК В АРМЕНИИ..... 87

ՄԵԼԻՔՍԵԹՅԱՆ ԿԱՐԵՆ

ՎԵՆՉՈՒՐԱՅԻՆ ԲԱԺՆԵՏԻՐԱԿԱՆ ԸՆԿԵՐՈՒԹՅԱՆ ՆԵՐԴՐՈՂՆԵՐԻ ԻՐԱՎՈՒՆՔՆԵՐԻ ԱՌԱՆՁԱՀԱՏԿՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԸ..... 97

MELIKSETYAN KAREN

THE PECULIARITIES OF THE RIGHTS OF VENTURE JOINT STOCK COMPANY'S INVESTORS 97



МЕЛИКСЕТЯН КАРЕН
ОСОБЕННОСТИ ПРАВ ИНВЕТОРОВ ВЕНЧУРНОГО АКЦИОНЕРНОГО ОБЩЕСТВА.....97

**ՔՐԵԱԿԱՆ ԻՐԱՎՈՒՆՔ ԵՎ ԿՐԻՄԻՆԱԼՈԳԻԱ / CRIMINAL LAW AND CRIMINOLOGY /
УГОЛОВНОЕ ПРАВО И КРИМИНОЛОГИЯ**

ԱՆՏՈՆՅԱՆ ՅՈՒՐԻ
ՍԱԴԻԶՄԸ ԵՎ ԴՐԱ ՀԱՆՅԱԾԻՆ ՆՇԱՆԱԿՈՒԹՅՈՒՆԸ 106

ANTONYAN YURIY
SADISM AND ITS CRIMINOGENIC SIGNIFICANCE 106

АНТОНЯН ЮРИЙ
САДИЗМ И ЕГО КРИМИНОГЕННАЯ ЗНАЧИМОСТЬ..... 106

ԱՌԱՔԵԼՅԱՆ ՍԵՐԳԵՅ
ՍԵՔՍՈՒՎԱԼ ԲՆՈՒՅԹԻ ԲՈՆԻ ԳՈՐԾՈՂՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԻ ՈՐԱԿՄԱՆ ՀԻՄՆԱԽՆԴԻՐՆԵՐՆ ԸՍՏ
ՀԱՅԱՍՏԱՆԻ ՀԱՆՐԱՊԵՏՈՒԹՅԱՆ ՔՐԵԱԿԱՆ ՆՈՐ ՕՐԵՆՍԳՐՔԻ..... 119

ARAKELYAN SERGEY
PROBLEMS OF QUALIFICATION OF VIOLENT ACTS OF A SEXUAL NATURE UNDER THE NEW CRIMINAL
CODE OF THE REPUBLIC OF ARMENIA 119

АРАКЕЛЯН СЕРГЕЙ
ПРОБЛЕМЫ КВАЛИФИКАЦИИ НАСИЛЬСТВЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ СЕКСУАЛЬНОГО ХАРАКТЕРА ПО
НОВОМУ УГОЛОВНОМУ КОДЕКСУ РЕСПУБЛИКИ АРМЕНИЯ..... 119

ՀԱՐՈՒԹՅՈՒՆՅԱՆ ՆԱՐԵԿ
ԱՆՕՐԻՆԱԿԱՆ ՄԻԳՐԱՑԻԱՅԻ ԿԱԶՄԱԿԵՐՊՄԱՆ ՕԲՅԵԿՏՆ ԸՍՏ ՀԱՅԱՍՏԱՆԻ
ՀԱՆՐԱՊԵՏՈՒԹՅԱՆ ՔՐԵԱԿԱՆ ՆՈՐ ՕՐԵՆՍԳՐՔԻ..... 129

HARUTYUNYAN NAREK
OBJECT OF THE ORGANIZATION OF ILLEGAL MIGRATION UNDER THE NEW CRIMINAL CODE OF THE
REPUBLIC OF ARMENIA 129

АРУТЮНЯН НАРЕК
ОБЪЕКТ ОРГАНИЗАЦИИ НЕЗАКОННОЙ МИГРАЦИИ ПО НОВОМУ УГОЛОВНОМУ КОДЕКСУ
РЕСПУБЛИКИ АРМЕНИЯ 129



ՇՆՈՐՀԱՎՈՐԱՆՔ ՊՐՈՖԵՍՈՐ ՅՈՒՐԻ ՄԻՐԱՆԻ ԱՆՏՈՆՅԱՆԻ 90-ԱՄՅԱ ՀՈՐԵԼՅԱՆԻ ԱՌԹԻՎ

Հարգարժան Յուրի Միրանի.

Անձամբ, Արդարադատության ակադեմիայի և «Բանբեր Արդարադատության ակադեմիայի» գիտագործնական հանդեսի խմբագրական խորհրդի անունից ջերմորեն **շնորհավորում եմ Ձեզ ձննդյան 90-ամյակի առթիվ**: Հոբելյանն առիթ է շնորհավորանքի ու գնահատանքի խոսք ուղղելու և խոնարհվելու տարիների Ձեր անդուլ աշխատանքի և անգնահատելի վաստակի առջև:

Ձեր հարուստ կենսագրությունը, որն իր մեջ ամփոփում է պետական համակարգում ծառայություն և երկարամյա գիտական ծանրակշիռ գործունեություն, թույլ է տալիս փաստելու, որ Յուրի Անտոնյան անունը վաղուց արդեն իր ուրույն տեղն ունի Խորհրդային շրջանի հայկական ծագմամբ ռուսաստանաբնակ հեղինակավոր իրավագետների շարքում: Հայ իրավաբանական հանրությունն իրավամբ հպարտանում է իրավագիտության բնագավառում Ձեր նշանակալի ու բեկունային գործունեությամբ, ինչը մեծ համբավ և լայն ճանաչում է բերել Ձեզ նաև մեր հայրենիքի սահմաններից դուրս:

Իրավագիտության՝ մասնավորապես կրիմինալոգիայի, դատական հոգեբուժության և հոգեբանության մեջ Ձեր հսկայական ներդրումն արժանի գնահատական է ստացել մի շարք հեղինակավոր պարզևների և մրցանակների շնորհմամբ, ինչը վստահաբար նաև մեզ համար հպարտանալու առիթ է:

Ուրախալի է տասնամյակներ ձգվող Ձեր արդյունավետ համագործակցությունը հայաստանյան գիտնականների, իրավաբանների նոր սերնդի ներկայացուցիչների հետ: Դուք այնպիսի ճանապարհ եք հարթել, որով անցել են ու դեռ պիտի անցնեն իրավաբան-գիտնականների սերունդներ: Հպարտ եմ, որ եղել եմ այն երջանիկներից, ով հնարավորություն է ունեցել իր գիտահետազոտական ճանապարհը մեկնարկել Ձեր ղեկավարությամբ: Մտավորականի, մանկավարժի, գիտնականի Ձեր կերպարը ոգեշնչող է և երիտասարդ գիտնականներին հերթական անգամ վերահաստատում է, որ կրթությունն ու գիտությունը պետության կայացման ու զորացման հիմքն են, աշխարհում սեփական տեղն ու կշիռն ունենալու հիմնասյունը:

Պրպտուն ու ջանադիր աշխատանքն է թերևս Ձեզ միշտ կենսունակ, լավատես ու նախաձեռնող պահում:

Այս նշանակալի օրը սրտանց մաղթում եմ Ձեզ՝ անվանի գիտնականին, փորձառու մանկավարժին, հրաշալի մարդուն, մեծ հայրենասերին, քաջառողջություն և կենսունակություն գիտական գործունեության մեջ նորանոր նախաձեռնություններ կյանքի կոչելու համար:

Բարի տարեդարձ, թանկագի՛ն պրոֆեսոր:

*Սերգեյ Առաքելյան
Արդարադատության ակադեմիայի ռեկտոր,
իրավագիտության դոկտոր, պրոֆեսոր*



CONGRATULATION LETTER ON THE 90TH ANNIVERSARY OF PROFESSOR YURI M. ANTONYAN

Dear Professor Antonyan!

On behalf of the Academy of Justice, editorial board of “Bulletin of the Academy of Justice” scientific-practical journal and personally let me warmly **congratulate You on your 90th birthday anniversary**. The anniversary is a great occasion to direct congratulation and appreciation messages and show respect to Your diligent work and invaluable achievements over the years.

Your meritorious biography including state service and long-term scientific sound activity allows us to state that the name Yuri Antonyan has its own renowned place among the well-known legal scholars of Armenian origin of Soviet era based in Russia. Community of Armenian lawyers is truly proud of Your notable and significant activity in the field of jurisprudence which has brought You great popularity and wide recognition beyond the borders of our homeland as well.

Your huge contribution in the field of jurisprudence, criminology, judicial psychiatry and psychology in particular has been duly recognized through a number of prestigious awards and prizes which is certainly a reason for us to be proud of as well.

It is gratifying to realize Your long-term fruitful cooperation with Armenian scientists and the representatives of new generation of lawyers. You have built a path for prior generations of lawyer-scientists and for generations to come. I am proud to be one of those lucky ones who had the opportunity to start his research journey under Your mentorship. Your image of intellectual, teacher, scientist is inspiring and once again make young scientists to realize that education and science are the basis for the state building and its strengthening, the pillar to have own important role and weight in the world.

Perhaps, your diligent and tireless work activity keeps You always vibrant, optimistic and initiative.

On this commemorable day, from the bottom of my heart, I wish You - famous scientist, an experienced teacher, a wonderful human being, a great patriot strong health and vitality to undertake new initiatives in Your fruitful scientific activity.

Happy birthday, dear Professor!

*Sergey Arakelyan
Rector of the Academy of Justice
Doctor of Legal Sciences, Professor*



ПОЗДРАВЛЕНИЕ С 90-ЛЕТНИМ ЮБИЛЕЕМ ПРОФЕССОРА АНТОНЯНА ЮРИЯ МИРАНОВИЧА

Уважаемый Юрий Миранович,

От себя лично, от имени Академии юстиции и Редакционной коллегии научно-практического журнала «Вестник Академии юстиции» сердечно **поздравляю Вас с 90-летием**. Юбилей – это повод поздравить и выразить слова признательности, преклониться перед Вашим беспрестанным трудом и неоценимыми заслугами за эти годы.

Ваша насыщенная биография, включающая службу в государственной системе, а также многолетнюю научную деятельность, позволяет констатировать, что имя Юрия Антоняна давно заняло свое достойное место среди известных юристов советской эпохи армянского происхождения, проживающих в России. Армянское юридическое сообщество по праву гордится Вашей значимой и новаторской деятельностью в области правоведения, которая принесла Вам известность и широкое признание далеко за пределами нашей родины.

Ваш огромный вклад в развитие правовой науки, в частности, криминологии, а также психиатрии и судебной психологии, отмечен рядом престижных наград и премий, что, безусловно, является предметом гордости для нас.

Невозможно не отметить Ваше плодотворное сотрудничество с представителями армянских ученых и юристов нового поколения на протяжении десятилетий. Вы проложили путь, по которому прошли и пройдут поколения ученых-юристов. Я горжусь тем, что являюсь одним из тех, кому выпала возможность начать свой научно-исследовательский путь под Вашим началом. Ваш образ интеллектуала, педагога, ученого вдохновляет и еще раз доказывает молодым ученым, что образование и наука лежат в основе становления и укрепления государства.

Усердная и кропотливая работа делает Вас жизнестойким, оптимистичным, инициативным.

В этот знаменательный день искренне желаю Вам – известному ученому, опытному педагогу, замечательному человеку, большому патриоту крепкого здоровья и энтузиазма для воплощения в жизнь новых начинаний в научной деятельности.

С днём рождения, дорогой профессор!

*Сергей Аракелян
Ректор Академии юстиции,
доктор юридических наук, профессор*



ԳԼԽԱՎՈՐ ԽՄԲԱԳՐԻ ԿՈՂՄԻՑ

Հարգելի՛ ընթերցող.

Մասնագիտական սեղանին է «Բանբեր Արդարադատության ակադեմիայի» գիտագործնական եռալեզու հանդեսի 9-րդ համարը, որում ամփոփված են հայ հեղինակների և Ակադեմիայի օտարերկրյա գործընկեր կառույցների ներկայացուցիչների հետազոտությունների արդյունքները:

Փոխակերպումների և արագ զարգացումների արդի ժամանակաշրջանում իրավունքը ձեռք է բերում որակական նոր հատկանիշներ, նոր հնարավորություններ, իսկ իրավական համակարգը բախվում է բազմաթիվ մարտահրավերների: Այս համատեքստում հանդեսի առաքելությունն է կարևոր դերակատարում ունենալ ոլորտում առկա խնդիրների վերհանման, լուծումների առաջադրման և գաղափարների փոխանակման առումներով՝ իրավագիտության և իրավակիրառ պրակտիկայի զարգացման կարևորագույն նպատակադրմամբ:

Այս համարում տեղ գտած հոդվածների մասնագիտական ուղղությունները տարբեր են, արժարժվող թեմաները՝ բազմազան: Հետազոտողները քննության առարկա են դարձրել հանրային և մասնավոր իրավունքների, քրեական իրավունքի և կրիմինալոգիայի ոլորտներում առկա մի շարք խնդրահարույց հարցեր, իրականացրել բազմակողմանի վերլուծություններ և ներկայացրել արժեքավոր առաջարկներ:

Հանդեսի այս համարը հրապարակելիս հավատարիմ ենք մնացել մեր որդեգրած սկզբունքներին, այն է՝ պահպանել ակադեմիական ազնվությունն ու էթիկան և ներկայացնել գիտական չափանիշներին համապատասխան օգտակար և արժեքավոր հոդվածներ, որոնք ունեն նաև գործնական-կիրառական նշանակություն, ինչպես նաև հանդիսանալ ոլորտին առնչվող հիմնախնդիրների շուրջ գիտական բանավեճերի մասնագիտական հարթակ:

«Բանբեր Արդարադատության ակադեմիայի» գիտագործնական հանդեսի հերթական համարի լույսընծայման առթիվ շնորհավորում եմ Ակադեմիայի գիտական և հանդեսի խմբագրական խորհուրդների անդամներին, հոդվածագիրներին և մաղթում արգասաբեր գործունեություն:

Սերգեյ Առաքելյան
Արդարադատության ակադեմիայի ռեկտոր



ON BEHALF OF THE CHIEF EDITOR

Dear Reader,

Let me introduce you with the 9th issue of the trilingual scientific – practical journal "Bulletin of the Academy of Justice", summarizing the research results of both Armenian scholars and representatives of the Academy's foreign partner institutions.

In the modern times of transformations and rapid developments the law acquires new qualitative features and new opportunities whereas the legal system faces various challenges. In this context the journal's mission is to play a key role in detection of existing problems in the field, proposing solutions and exchanging ideas with the main goal further development of jurisprudence and legal practice.

The articles presented in the current issue of the journal cover various professional fields, discussed topics are of diverse nature. The researchers have analyzed a number of problematic issues in the fields of public and private law, criminal law and criminology, have conducted comprehensive analyzes and made valuable proposals.

While publishing the above-mentioned issue of the journal we stay faithful to our principles: to maintain academic honesty and ethics, to introduce useful and valuable articles which also have practical-applied significance and meet scientific standards, to exercise the role of a professional platform for scientific debates on issues related to the field of matter as well.

I congratulate the members of the Academy's scientific and editorial boards and the authors of the journal on the occasion of the publication of the serial issue of the scientific – practical journal "Bulletin of the Academy of Justice" and wish them further productive scientific activity.

Sergey Arakelyan
Rector of the Academy of Justice



ОТ ГЛАВНОГО РЕДАКТОРА

Уважаемый читатель!

Представляем Вашему вниманию девятый номер трехязычного научно-практического журнала «Вестник Академии юстиции», где собраны результаты исследований армянских авторов и представителей зарубежных партнерских структур Академии.

В современный период преобразований и быстрого развития право приобретает новые качества и новые возможности, а правовая система сталкивается с множеством вызовов. В данном контексте миссией журнала является выявление существующих в сфере проблем, предоставление решений и обмен мнениями с важнейшей целью развития правовой науки и правоприменительной практики.

Профессиональные направления статей, опубликованных в данном номере, различны, а затрагиваемые темы – разнообразны. В своих трудах исследователи рассмотрели ряд проблемных вопросов в сферах общественного, частного права, а также уголовного права и криминологии, проведя всесторонний анализ, представили предложения по их решению.

При подготовке настоящего номера журнала мы придерживались наших принципов: следовать академической этике, представлять полезные и ценные статьи в соответствии с научными нормами, имеющими практико-прикладное значение, а также оставаться профессиональной площадкой для научных дискуссий по актуальным вопросам в данной области.

Поздравляю членов ученого совета Академии, редакционной коллегии журнала и авторов статей с выходом в свет очередного номера научно-практического журнала «Вестник Академии юстиции», желаю дальнейшей плодотворной деятельности.

Сергей Аракелян
Ректор Академии юстиции

ՀԱՆՐԱՅԻՆ ԻՐԱՎՈՒՆՔ / PUBLIC LAW / ПУБЛИЧНОЕ ПРАВО**ԱՄՅԱՆ ՄԱՐԳԱՐԻՏ**

*Հայաստանի Հանրապետության արդարադատության
ակադեմիայի պրոռեկտոր*

AMYAN MARGARIT

*Vice-rector of the Academy of Justice of
the Republic of Armenia*

АМЯН МАРГАРИТ

*Проректор Академии юстиции
Республики Армения*

**ԱՆՑՈՒՄԱՅԻՆ ԱՐԴԱՐԱԴԱՏՈՒԹՅՈՒՆ: ՎԵԹԻՆԳԸ՝ ՈՐՊԵՍ ԴՐԱ
ԻՐԱԿԱՆԱՑՄԱՆ ՄԵԽԱՆԻԶՄ*****TRANSITIONAL JUSTICE. VETTING AS A MECHANISM
OF IT'S IMPLEMENTATION*****ПЕРЕХОДНОЕ ПРАВОСУДИЕ. ВЕТИНГ КАК ОДИН ИЗ МЕХАНИЗМОВ
ЕГО ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ*****1. Introduction**

In the Republic of Armenia indicators show that only statement of people's rights and freedom by legal norms is not sufficient! Domestic legal system should be provided with such legal mechanisms and guarantees, which will exclude any case of human rights violations.

It should be noted, that in parallel with the recent political developments inside the country, change of government, was undertaken the initiative to introduce a transitional justice system in the country, looking forward to exclude future possibility of recurrence of human rights violations, corrupt and monopolized economic environment, to recover public trust towards the judiciary and justice, to establish an atmosphere of public solidarity in the country. The article will reveal the concept of the transitional justice system and one of its main components - vetting procedure and its implementation among the judges.

2. Basic Research

Transitional justice is an approach to systematic or massive violations of human rights that both provides redress to victims and creates or enhances opportunities for the transformation of the political systems, conflicts, and other conditions that may have been at the root of the abuses.

Transitional justice today is a diverse and vibrant field. As it has grown, it has found common ground with social justice movements, as well as the fields of conflict resolution, peace building, and historical memory, to name a few.

* Հոդվածը ներկայացվել է 17.05.2023, գրախոսվել է 07.06.2023, ընդունվել է տպագրության 29.06.2023:

* The article was presented 17.05.2023, was reviewed 07.06.2023, was accepted to publication 29.06.2023.

* Статья представлена 17.05.2023, рецензирована 07.06.2023, принята в печать 29.06.2023.



A transitional justice approach thus recognizes that there are two goals in dealing with a legacy of systematic or massive abuse. The first is to gain some level of justice for victims. The second is to reinforce the possibilities for peace, democracy, and reconciliation. To achieve these two ends, transitional justice measures often combine elements of criminal, restorative, and social justice.

Transitional justice is not a special form of justice. It is, rather, justice adapted to the often unique conditions of societies undergoing transformation away from a time when human rights abuse may have been a normal state of affairs. In some cases, these transformations will happen suddenly and have obvious and profound consequences. In others, they may take place over many decades. The field first emerged in the late 1980s and early 1990s, mainly in response to the political transitions that took place in Latin America and Eastern Europe—and the claims for justice advanced during those transitions. At the time, human rights activists and others were concerned with the question of how to address effectively the systematic abuses of former regimes but still reinforce—and not derail—the political transformations that were underway. Since these changes were popularly called “transitions to democracy,” people started calling this new multidisciplinary field “transitional justice” or “justice in times of transition.” Transitional justice measures that were adopted included prosecutions, usually of regime leaders; truth-telling initiatives, such as opening up state archives and establishing official truth commissions; the creation of reparations programs for victims; and the vetting of public employees, especially (but not exclusively) members of the security forces.

Transitional justice emerged as part of a recognition that dealing with systematic or massive abuses requires a distinctive approach that is both backward- and forward-looking: transitional justice measures aim not only to dignify victims, but also to help prevent similar victimhood in the future. The long-term goals of transitional justice measures are to promote peace, democracy, and reconciliation, with the idea that these conditions help to prevent the systematic or massive violation of human rights [9].

As the field has expanded and diversified over the past twenty years, it has also developed an important foundation in international law. One part of the legal basis for transitional justice traces its initial inspiration to the 1988 decision of the Inter-American Court of Human Rights in the case of *Velásquez Rodríguez v. Honduras*, in which the Inter-American Court found that all states have four fundamental, or minimal, obligations in the area of human rights. These are:

- To take reasonable steps to prevent human rights violations;
- To conduct a serious investigation of violations when they occur;
- To impose suitable sanctions on those responsible for the violations; and
- To ensure reparation for the victims of the violations.

The essence of the decision has been explicitly affirmed by the subsequent jurisprudence of the court, and implicitly affirmed and endorsed in the jurisprudence of the European Court of Human Rights and UN treaty body decisions such as the Human Rights Committee. It has also been directly incorporated into many important UN documents such as the 1997, 2004 and 2005 reports of UN special reports on the fight against impunity and the 2004 report by the Secretary-General on The Rule of Law and Transitional Justice in Conflict and Post-Conflict Societies. The 1988 creation of the International Criminal Court was also significant, as the Court’s statute enshrines state obligations of vital importance to the fight against impunity and respect for victims’ rights.

Transitional justice should be implemented with four main mechanisms:

- 1) Criminal justice (including establishment of ad hoc (situational) and hybrid criminal courts (implementation of amnesty bills);
- 2) Truth-seeking process (creation of truth commissions);



3) Reparation programs

4) Institutional reforms, including lustration and vetting [4].

Taking into consideration that the article concerns to vetting procedure, we shall discuss only the Institutional reforms. Particularly: What is vetting procedure? Which are its applications mechanisms?

Institutional reform is the process of reviewing and restructuring state institutions so that they respect human rights, preserve the rule of law, and are accountable to their constituents. By incorporating a transitional justice element, reform efforts can both provide accountability for individual perpetrators and disable the structures that allowed abuses to occur. Institutional reforms are being implemented to create guarantees that past crimes will not be repeated [5].

Along with the Institutional reforms civil society organizations' and individuals' efforts also have great potential for effective administration of transitional justice.

When we say Institutional reforms, we mainly mean Lustration (cleansing) and Vetting (filtering of politicians).

Lustration has been originated from the latin word *lustratio* (*Lustra* - purification) sacrifice through sacrifice), which is a type of legislative restriction and aims to limit the participation in political processes of persons who accused of violating fundamental human rights and freedoms, corruption during execution of the previous government and creates legal obstacles for such persons to hold positions in state bodies [7].

Vetting¹ (State and political officers filtering) is a process when investigative procedures are implemented to find out whether state positions occupants who are accused of human rights violations, corruption and in other crimes have abused official position in the course of their activities [6].

First of all, we consider it necessary to reveal the essence of "vetting" as a legal institution, also in the light of the positions published by the European Commission on Democracy through the Law (hereinafter referred to as the Venice Commission), which may be important and necessary in terms of predictability of expected consequences as a result of internal regulations' analysis and their implementation.

The Venice Commission, in its interim opinion issued on **December 4, 2015**, referring to the vetting tools proposed by the Albanian authorities, stated that it was an exceptional measure, that all the positions expressed in the interim opinion were based on the view that comprehensive checking procedure of the judiciary and the prosecutor's office enjoys broad domestic political and public support and as the fact that it is by its nature an extraordinary, temporary measure of application, that should not be recommended to states where corruption in the judiciary has not reached such proportions [2].

Concerning the legislative reforms initiated by the Republic of Moldova, the Venice Commission has stated that, first of all, it should be noted that vetting is not a measure of automatic application. All other elements of the legal framework should be taken into consideration.

According to the Venice Commission, disciplinary proceedings, regular evaluation and in extreme cases, criminal prosecution should be the main methods of imposing a judge to liability. Before considering the possibility of using the vetting toolkit, it is root issue to substantiate the impossibility of usage the abovementioned tools. The Venice Commission also noted that a lack of trust towards the judiciary makes it imperative to address issues that arise, but it does not assume implementation of vetting as a mean of resolving the issue automatically before the remaining means are exhausted [3].

¹ There is no Armenian translation of the term vetting, but it means purification of politicians (including police, penitentiary institutions, national security services, army, military system and judicial officials).



During vetting there should be taken into consideration the following circumstances:

- Possibility of providing information to persons under investigation and ability to respond,
- Prohibition of dismissal of persons under investigation due to political reasons and expression of party positions,
- The administrative or quasi-judicial nature of the vetting body,
- Public awareness of the vetting body from the very first days of its establishment [6],
- Transparency and accountability of the activities of the vetting body,
- Independence of the vetting body, admission criteria and competition procedure for employment,
- Adoption of internal procedures that will enable the vetting body to collect information from the civil society,
- Defining decision-making criteria,
- Ensuring the participation of media and civil society, control over organizations and departments whose activities have the largest number of complaints received,
- Publication of accurate lists of public servants in advance,
- Ensuring effective public communication,
- Submitting regular reports to the public and the National Assembly,
- Highly professional staff of the vetting body - experience, impartiality, integrity [8],
- Vetting criteria and determination of expecting results.

The criteria are divided into two groups: substantive and procedural.

Substantive:

- Checking procedure of judges’ and connected persons’ assets by comparison of declaration system and factual possessed assets and their source of origin,
- Determination of compliance issue: assessment of professional capacities, whether the judge corresponds to the occupied position?
- Assessment of suspicious connections to find out the judge has not any connection with organized criminal groups. It is important to mention- higher the position severer the criteria.

According to the international experience the vetting implementation body can be of administrative or judicial nature. Such as:

- Temporary commission formed by the parliament who administrates organization and member selection issues of the Independent vetting commission, Appeal council and Public Commissioner.
- Independent vetting commission
- Appeal council as a part of the judicial system which deals with the complaints against the decisions of the Independent vetting commission.
- Public Commissioner who controls the vetting procedure.

During the formation of the Temporary commission there should be insured participation of governing and opposition parties’ representatives and representatives of the Monitoring international body as well. There should be established guarantees of transparency and accountability for the vetting implementation body and demand for report presentation to parliament and public.

It is important to ensure independence of the Vetting body. To determine competition regulations and criteria for the recruitment of the staff including criteria of impartiality, integrity and professionalism.

Protection of the International Procedural measures:

It is worth to note, that the information on the persons subject to vetting be collected in appropriate manner. The legislative procedures of vetting must be followed and the vetting implementation should be in synergy with transitional justice, judicial and anti-corruption systemic reforms.



The subjects to vetting should be provided with information and existing suspicions or allegations about the processes carried out towards them and ensured with the opportunity to present a position.

Definition of proof standard. this review process more corresponds to a "balance of probabilities" standard, according to which the dispute is resolved in favor of the party whose claims' legitimacy and truthfulness are more probable.

The burden of proof is mainly on the vetting body, however, in some exceptional cases, the burden of proof may be settled on the person being subject to vetting.

Even though, as the Venice Commission emphasized in its *Amicus Curiae* [1] – re-evaluation processes is a necessary measure for fighting corruption in the judiciary, the vetting bodies should accelerate the re-evaluation process and thus open the floor to other reform effects. However, we need to remember – fair trial is the pillar of the whole system implementation. In the case of *Xhoxhaj v. Albania* (application no. 15227/19) the applicant was a judge in the Constitutional court of Albania. The vetting body launched an investigation in respect of the applicant's declarations owing to her status as a Constitutional Court judge. The vetting body held that the applicant had failed to disclose her conflict of interest and rescue herself from the constitutional proceedings of which a member of the public had complained. Her dismissal from judicial office was ordered owing to these breaches.

Relying on Article 6 (right to a fair trial) of the European Convention, the applicant complained that the vetting bodies had lacked independence and impartiality, in particular its members' lacking the requisite professionalism and experience, having been appointed without any involvement of the judiciary; and the bodies had framed the "accusation" and decided on the merits of the "accusation". She also complained under Article 6 § 1 of the Convention of the unfairness of the proceedings in her case for a number of reasons.

The Court, considered that, having regard to the sufficiently clear legal basis (that is to say the Constitution and the Vetting Act) which provided for the setting up of the vetting body its exclusive jurisdiction and competence to carry out the transitional re-evaluation of judges, prosecutors, legal advisors and assistants as well as their formation in the applicant's case, the vetting bodies had been set up and composed in a legitimate way and had been thus "tribunal[s] established by law". The members of the vetting bodies had not been drawn from the corps of serving professional judges had been consistent with the spirit and goal of the vetting process, specifically in an attempt to avoid any individual conflicts of interest and to ensure public confidence in the process.

The Court adjudged, with reference to the domestic courts' findings, that the applicant's dismissal from her post had been proportionate. The existence of a limited scale of sanctions in the Vetting Act had been consistent with the spirit of vetting proceedings, which, in a unique process, aimed at ridding the justice system of corrupt elements and preserving the healthy part¹.

¹ The Court saw no evidence of a lack of independence on the part of the vetting body. It did not call into question the manner in which the members of the vetting bodies had been appointed, as their appointment had been in accordance with the procedure prescribed by law. Regarding impartiality, the Court noted that there had been no confusion of roles for the vetting body: there was a statutory obligation to open the investigation which was not dependent on the vetting body bringing any charges of misconduct against the applicant; its preliminary findings had been based on the available information without the benefit of the applicant's defense; and it had taken its final decision on the applicant's disciplinary liability on the basis of all the available submissions, including the evidence produced and the arguments made by the applicant at a public hearing. The applicant's accusation that the vetting body had withheld evidence was, for the Court, unsubstantiated by any evidence in the case file and "mere conjecture". The vetting body had had full jurisdiction over all matters of fact and law, and had given a decision stating adequate reasons in response to the applicant's main arguments.



3. Conclusion

Summing up, it can be noted that vetting is seen by the Venice Commission as an exceptional, method of improving the judiciary, increasing public confidence in it. This assertion is particularly substantiated by the views expressed by the Venice Commission, according to which: **Vetting is an exceptional tool.**

The Venice Commission, when analyzing the proposed drafts, assumes that the comprehensive inspection of the judiciary and the prosecutor's office is endowed with broad domestic political and public support. A lack of trust towards the judiciary makes it imperative to address issues that arise, but it does not assume implementation of vetting as a mean of resolving the issue automatically before the remaining means are exhausted [6].

However, one should always bear in mind the fulfillment of fair trial standards. The need to fight corruption in the judiciary is no exception - fair trial is the pillar of the whole system implementation.

Գրականության ցանկ /Bibliography/ Библиографический список

1. Amicus Curiae brief for the Constitutional court on the Law on the Transitional re-evaluation of Judges and Prosecutors (The vetting law) [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2016\)036-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2016)036-e) (Last access: 8.05.2023)
2. Draft interim opinion on the draft Constitutional Amendments on the Judiciary of Albania, Opinion No. 824 / 2015, Strasbourg, 4 December 2015, [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL\(2015\)052-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL(2015)052-e) 07.06.2021, point 100.
3. European Commission For Democracy Through Law (Venice Commission) Republic Of Moldova Interim Joint Opinion Of The Venice Commission And The Directorate Of Human Rights (Dhr) Of The Directorate General Of Human Rights And Rule Of Law (Dgi) Of The Council Of Europe On The Draft Law On The Reform Of The Supreme Court Of Justice And The Prosecutor's Office, Opinion No. 966 / 2019 Strasbourg, 14 October 2019. [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2019\)020-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2019)020-e) 07.06.2021 point 47.
4. ICTJ Transitional Justice Issues <https://www.ictj.org/our-work/transitional-justice-issues>
5. ICTJ Institutional reform <https://www.ictj.org/our-work/transitional-justice-issues/institutional-reform> (Last access: 11.05.2023)
6. Justice Mosaics, How Context Shapes Transitional Justice in Fractured Societies https://www.ictj.org/sites/default/files/ICTJ_Book_JusticeMosaics_2017.pdf
7. Lustration, Eric Brahm, Beyond Intractability.org, June 2004.
8. [Transitional Justice -04032019.pdf](#) Armenian Lawyer's association NGO report
9. What is transitional Justice? A Backgrounder https://www.un.org/peacebuilding/sites/www.un.org/peacebuilding/files/documents/26_02_2008_background_note.pdf (Last access: 10.05.2023)

The Court thus found no violation of Article 6 § 1 as regards the alleged unfairness of the proceedings. <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22tabview%22:%5B%22document%22%5D%2C%22itemid%22:%5B%22001-208053%22%5D%7D>

Ամփոփագիր

Հոդվածը նվիրված է անցումային արդարադատության համակարգին և դրա հիմնական բաղադրիչներից մեկին՝ վեթինգի ընթացակարգին և դատավորների շրջանակում դրա իրականացմանը: Անցումային արդարադատությունը ներդրվել է պետությունների իրավական համակարգերում՝ հետագայում բացառելու մարդու իրավունքների խախտումների կրկնվելու հնարավորությունը, վերականգնելու հանրային վստահությունը դատական համակարգի և արդարադատության նկատմամբ, երկրում հասարակական համերաշխության մթնոլորտ ձևավորելու նպատակով:

Հեղինակը ներկայացնում է անցումային արդարադատության իրականացման չորս հիմնական մեխանիզմները և կենտրոնանում է վեթինգի ընթացակարգի վրա: Հոդվածում քննարկվում են վեթինգի հայեցակարգը և դրա կիրառման մեխանիզմները:

Վկայակոչելով միջազգային փաստաթղթերն ու կարծիքները՝ հեղինակը գալիս է այն եզրահանգման, որ վեթինգը բացառիկ գործիք է, նույնիսկ դատական համակարգի նկատմամբ վստահության բացակայությունը չի ենթադրում վեթինգի իրականացում՝ որպես հարցի լուծման միջոց՝ մինչև մնացած միջոցների սպառումը: Դատավորին պատասխանատվության ենթարկելու հիմնական միջոցները պետք է լինեն կարգապահական վարույթը, կանոնավոր գնահատումը և ծայրահեղ դեպքերում քրեական հետապնդումը: Նախքան վեթինգի գործիքակազմի օգտագործման հնարավորությունը դիտարկելը, առանցքային նշանակություն ունի վերը նշված գործիքների օգտագործման անհնարինության հիմնավորումը:

Annotation

The Article is dedicated to the transitional justice system and one of its main components -vetting procedure among the judges. Transitional justice is introduced in the countries' legal system to exclude future possibility of recurrence of human rights violations, to recover public trust towards the judiciary and justice, to establish an atmosphere of public solidarity in the country.

The author introduces four main mechanisms of the transitional justice implementation and concentrates on vetting procedure. The concept of the vetting and its application mechanisms are discussed in the article.

Referring to international documents and opinions it is concluded that vetting is an exceptional tool, even a lack of trust towards the judiciary does not assume implementation of vetting as a mean of resolving the issue automatically before the remaining means are exhausted. Disciplinary proceedings, regular evaluation and in extreme cases, criminal prosecution should be the main methods of imposing a judge to liability. Before considering the possibility of using the vetting toolkit, it is root issue to substantiate the impossibility of usage the abovementioned tools.

Аннотация

Статья посвящена системе правосудия переходного периода и одному из ее основных компонентов – процедуре веттинга и его проведению среди судей. В правовую систему страны вводится переходное правосудие, чтобы в будущем исключить возможность повторения нарушений прав человека, восстановить доверие общества к судебной власти и правосудию, создать в стране атмосферу общественной солидарности.

Автор вводит четыре основных механизма осуществления правосудия переходного периода и концентрируется на процедуре веттинга. В статье рассматриваются концепция веттинга и механизмы его применения.



Ссылаясь на международные документы и заключения, автор приходит к выводу, что веттинг является исключительным инструментом, даже отсутствие доверия к судебной власти не предполагает осуществления веттинга как средства автоматического решения вопроса до того, как будут исчерпаны остальные средства. Дисциплинарное производство, регулярная оценка и, в крайних случаях, уголовное преследование должны быть основными способами привлечения судьи к ответственности. Прежде чем рассматривать возможность использования инструментария веттинга, необходимо обосновать невозможность использования вышеупомянутых инструментов.

Հիմնարաներ՝ անցումային արդարադատություն, վերինգ, Վենետիկի Հանձնաժողով, դատավոր, կարգապահական վարույթ, բացառիկ միջոց, Եվրոպական Կոնվենցիա:

Keywords: transitional justice, vetting, Venice Commission, judge, disciplinary proceedings, exceptional measure, European Convention.

Ключевые слова: правосудие переходного периода, веттинг, Венецианская комиссия, судья, дисциплинарное производство, исключительная мера, Европейская конвенция.

**ԳԱԼՍՅԱՆ ԱՆԱՀԻՏ**

ՀՀ արդարադատության ակադեմիայի գիտահետազոտական և ծրագրամեթոդական աշխատանքների կազմակերպման բաժնի ղեկավար, ԵՊՀ Սահմանադրական իրավունքի ամբիոնի ասպիրանտ

GALSTYAN ANAHIT

Head of the Unit of Organization of Scientific Research and Programmatic-methodological activities of Academy of Justice RA, Postgraduate student of the YSU Chair of Constitutional Law

ГАЛСТЯН АНАИТ

Руководитель отдела по организации научно-исследовательских и программно-методических работ Академии юстиции РА, аспирант кафедры конституционного права ЕГУ

ՏԵՂԱԿԱՆ ԻՆՔՆԱԿԱՌԱՎԱՐՄԱՆ ԷՈՒԹՅԱՆ ՎԵՐԱԲԵՐՅԱԼ ՏԵՍՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԸ՝ ՈՐՊԵՍ ՏԵՂԱԿԱՆ ԻՆՔՆԱԿԱՌԱՎԱՐՄԱՆ ԶԱՐԳԱՑՄԱՆ ՀԻՄՔ՝**THEORIES ABOUT THE NATURE OF LOCAL SELF-GOVERNMENT AS A BASIS FOR THE DEVELOPMENT OF LOCAL SELF-GOVERNMENT*****ТЕОРИИ О ПРИРОДЕ МЕСТНОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ КАК ОСНОВА РАЗВИТИЯ МЕСТНОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ*****1. Ներածություն:**

Պետական կառավարման համակարգի խնդիրը հասարակության պահանջները լավագույն ձևով բավարարելն է: Որպես կանոն, որևէ երկրում հնարավոր չէ միայն կենտրոնից արդյունավետ կառավարման իրականացում: Բացառություն են կազմում միայն գաճաճ պետությունները, որոնց բնակչության ընդհանուր թիվը հավասար է այլ պետությունների վարչատարածքային ամենափոքր միավորի՝ համայնքի բնակչության թվին [4; 9]:

Պետական կառավարման կազմակերպման կարևոր տարրերից մեկը հանդիսանում է տեղական կառավարումը, որն իրականացվում է պետության վարչատարածքային բաժանման հիմքի վրա:

Գրականության մեջ կառավարման տարաբնույթ ձևերը բնութագրվում են երկու՝ տեղական կառավարում և տեղական ինքնակառավարում հասկացություններով: Տարբեր հեղինակներ զանազան մեկնաբանություններ են տալիս դրանց վերաբերյալ:

Ամենատարածվածը Հ.Ֆ. Ալդերֆերի մեկնաբանությունն է, որի համաձայն՝ պետք չէ հակադրել այս երկու հասկացությունները, այլ տեղական ինքնակառավարումը պետք է դիտել որպես տեղական կառավարման մասնավոր դեպք: Հ.Ֆ. Ալդերֆերի կարծիքով՝ տեղական կառավարումը լայն հասկացություն է և ընդգրկում է ունիտար պետություններում համապետական, իսկ դաշնային պետություններում՝ դաշնության սուբյեկտների մակարդակից ցածր կառավարման բոլոր աստիճանները: Այս հասկացությունների ընտրությունը և կիրառումը նաև ավանդույթի խնդիր է [4; 10-11]:

* Հոդվածը ներկայացվել է 19.05.2023, գրախոսվել է 20.06.2023, ընդունվել է տպագրության 29.06.2023:

* The article was presented 19.05.2023, was reviewed 20.06.2023, was accepted to publication 29.06.2023.

* Статья представлена 19.05.2023, рецензирована 20.06.2023, принята в печать 29.06.2023.



Արդի պայմաններում քաղաքացիական հասարակությունը իրավական ժողովրդավարական պետության կայացման և պետական կառավարման արդյունավետության բարձրացման կարևորագույն նախադրյալներից մեկն է: Այս համատեքստում յուրաքանչյուր ժողովրդավարական երկրում բնակչությունը, դրա շահերը ներկայացնող հասարակական-քաղաքական կազմակերպություններն ընդհանուր, հավասար, ուղղակի ընտրական իրավունքի հիման վրա գաղտնի քվեարկությամբ ձևավորում են պետական իշխանությունը և տեղական ինքնակառավարման մարմինները, վերահսկում դրանց գործունեությունը [12; 442]:

Տեղական ինքնակառավարման՝ որպես հասարակական կյանքի ինքնուրույն երևույթի և քաղաքացիական հասարակության ինստիտուտի վերաբերյալ առկա տեսությունների համալիր հետազոտությանն էլ ուղղված է սույն գիտական հոդվածը:

2. Հիմնական հետազոտություն:

Տեղական ինքնակառավարումը տեղերում իշխանության կազմակերպումն է, որը ենթադրում է տեղի բնակչության կողմից տեղական հարցերին վերաբերող ինքնուրույն որոշումների կայացում, տեղի սեփականության կառավարում: Տեղական ինքնակառավարումն իրականացվում է տեղի բնակչության կողմից իրենց կամքի արտահայտման տարբեր ճանապարհներով, ինչպես նաև՝ տեղական ընտրովի մարմինների միջոցով:

Ի տարբերություն քաղաքացիական հասարակության մյուս ինստիտուտների՝ հասարակական կազմակերպությունների, քաղաքական կուսակցությունների, ՋԼՄ-ների և այլն, տեղական ինքնակառավարման համակարգն օժտված է իշխանության իրականացման իրավունքով: Մինչև ժամանակ, տեղական ինքնակառավարումը պետական կառավարման համակարգի մաս չի կազմում՝ դրանով իսկ պահպանելով քաղաքացիական հասարակության առանձին ինստիտուտի իր կարգավիճակը [10; 95]:

Տեղական ինքնակառավարման՝ որպես հասարակական կյանքի ինքնուրույն երևույթի և քաղաքացիական հասարակության ինստիտուտի զարգացումն աշխարհում օբյեկտիվ երևույթ է և պատմական խորն արմատներ ունի: Այն շարունակում է զարգանալ նորանոր պետություններում: Պատմությունը ցույց է տալիս, որ տեղական իշխանության մարմինների զարգացումը տարբեր երկրներում տարբեր ձևով է ընթացել՝ մեկ կասեցվել է կենտրոնական իշխանության կողմից, մեկ՝ նորից ակտիվացել:

Որպես տեղական կառավարման յուրահատուկ ձև՝ տեղական ինքնակառավարումը ծնունդ է առել Մեծ Բրիտանիայում՝ վաղ միջնադարում: Թագավորական խարտիայով կարևորագույն քաղաքներին շնորհվել է ինքնակառավարման իրավունք և այդ քաղաքներն անվանվել են բորո (borough): Առաջին բնակավայրը, որին 880 թվականին ինքնակառավարման իրավունք է շնորհվել՝ Ուիլտշիրի Մալմեսբերի քաղաքն է [4; 11], սակայն պետք է նշել, որ տեղական ինքնակառավարումը (ներկայումս ընդունված ընկալմամբ) իր սկզբնական արտահայտությունն է գտել դեռևս մարդկության զարգացման վաղ փուլերում, երբ մարդիկ բնակության համար բարենպաստ վայրերում ստեղծելով բնակավայրեր, կազմակերպել են իրենց համակեցությունը համայնքներով, ցեղախմբային ապրելակերպով և լուծել ընդհանուր խնդիրներ:

Պետական համակարգում ինքնավարության մասին վկայություններ կան դեռևս հայոց արքա Տիգրան Մեծի թագավորության ժամանակներից: Նրա օրոք 81 թվականին ազատություն են ձեռք բերում Լաթակիան և Բեյրութը, որոնք ստանում են սեփական տոմար ունենալու իրավունք: «Ազատությունը նշանակում էր ազատում հարկերից, արքայական կայազորի բացակայություն, սեփական օրենքներ ընդունելու իրավունք և լիակատար ինքնավարություն:

Այդ ինքնավարությունը չի կարող դիտվել որպես օրենսդրորեն ամրագրված ինքնավարություն: Դա Տիգրան Մեծի գերագույն իշխանության կողմից տվյալ քաղաքներին տրված ազատու-



թյունն էր, որը, սակայն, նրանց չէր ազատում հենց այդ իշխանության միջամտությունից նրանց ներքին գործերին» [2; 83]:

Տեղական ինքնակառավարման համակարգի դրսևորման յուրահատուկ ձև է գոյություն ունեցել նաև Հին Հռոմում: Մասնավորապես, «Հուլիոսի օրենքը տեղական ինքնակառավարման մասին» (Lex Julia Municipalis) Հին Հռոմի հանրապետական կառավարման իրավական փաստաթուղթ է, որն առավել հայտնի է որպես «Հերակլեյան աղյուսակ»: Այն 1732թ. կատարված պեղումների ընթացքում հայտնաբերվել է Հերակլեյա քաղաքի շրջակայքում: Այդ օրենքը վերագրվում է Հուլիոս Կեսարին, ենթադրվում է, որ այն ընդունվել է մ.թ.ա. 45 թ.-ին: Օրենքը մի շարք հոդվածներով կարգավորում էր փողոցների մաքրությունը: Օրենքը հոգ էր տանում նաև հանրային շահերի ապահովման համար: Մասնավորապես, նշվում էր, որ էդիկները կամ այն մագիստրատները, որոնք տնօրինում էին Հռոմում և նրանից 1000 քայլ հեռավորությամբ եղած փողոցների և հանրային վայրերի մաքրության գործը, պարտավոր էին հոգալ, որ իրենց հսկողությանը ենթակա հանրային վայրերում և հանրային սյունասարահներում ոչ ոք չենք կամ շինություն չկառուցի: Արգելվում էր, որ որևէ մեկը տիրանա այդ վայրերին, ցանկապատի կամ փակի տակ պահի դրանց որևէ մասը, կամ այդ կերպ խանգարի ժողովրդին օգտվելու այդ վայրերից և սյունասարահներից [3; 14-15]:

Բայց և այնպես, տեղական կառավարումն իրական զարգացում է ապրել 19-րդ դարում՝ մունիցիպալ բարեփոխումների շնորհիվ, ինչն առաջին հերթին պայմանավորված էր ավատատիրությունից դեպի ինդուստրիալ հասարակարգ անցումով:

Արդյունաբերությունը զարգանում էր քաղաքում և արդյունաբերական քաղաքների զարգացմանը զուգահեռ՝ ընդլայնվում էր քաղաքի ինքնուրույնությունը: Այդ ընթացքում քաղաքները ձեռքբերեցին իրավաբանական անձի կարգավիճակ և քաղաքային սեփականություն՝ այն ինքնուրույն տնօրինելու իրավունքով:

Այսպիսով, 19-րդ դարում որոշակիորեն փոխվեց տեղական կառավարման դրսևորումը: Այն սկսվեց իրականացվել համայնքի բնակչության կողմից ընտրված մարմինների միջոցով՝ անվանվելով տեղական ինքնակառավարում:

Այս տերմինի հեղինակը, համաձայն գերմանացի իրավագետների, պրուսական նախարար, բարեփոխիչ բարոն Հայնրիխ ֆոն Շտայնն է (1757-1831): Նա առաջինն էր, ով տեսավ տեղական ինքնակառավարման համակարգում քաղաքացիների մասնակցությունը պետական գործերի կառավարմանը:

Միայն հետագայում տեղական ինքնակառավարման հասկացությունը սկսեց կիրառվել քաղաքացիների քաղաքական և անձնական ազատությունների արժևորման իմաստով՝ դրանում ամփոփելով պետական կառավարման մարմիններից անկախության գաղափարը:

Տեղական ինքնակառավարման առջև դրված խնդիրներն անսահման են և նշված խնդիրներով պայմանավորված՝ տեղական ինքնակառավարման էության բացահայտման վերաբերյալ արված դատողությունների բազմազանության անսահմանությունը հասկանալու համար անհրաժեշտ է ուսումնասիրել տեղական ինքնակառավարման աղբյուրները՝ մունիցիպալ-իրավական տեսությունները:

Ինչպես Եվրոպական, այնպես էլ հայրենական գիտնականների աշխատությունները, որոնք նվիրված են տեղական ինքնակառավարման զարգացման պատմությանը, ուսումնասիրելիս կարելի է փաստել, որ դրանց մեջ չկա միասնական մոտեցում տեղական ինքնակառավարման՝ որպես իրավական երևույթի, էության վերաբերյալ առկա տեսությունների վերաբերյալ: Դա պայմանավորված է այն հանգամանքով, որ յուրաքանչյուր տեսության կիրառելիությունը յուրաքանչյուր երկրում միշտ կախված է տվյալ երկրին բնորոշ բազմաթիվ պատմական և ազգային հանգամանքներից, ինչպես նաև քաղաքական համակարգի ընդհանուր ուղղվածությունից:



Տեղական ինքնակառավարման էության և բնույթի վերաբերյալ տարակարծությունների և բավեցման կենտրոնում մնացել և մինչ օրս մնում են տեղական և կենտրոնական իշխանությունների փոխհարաբերությունների հետ կապված խնդիրները:

Դրանով պայմանավորված՝ գտնում ենք, որ անհրաժեշտ է ուսումնասիրել և վերլուծել տեղական ինքնակառավարման էության վերաբերյալ հիմնական իրավական տեսությունները, որոնք չնայած տարբեր անվանումներին և ձևակերպումներին, նվիրված են տեղական ինքնակառավարման էության բացահայտմանը, տեղական և պետական իշխանությունների միջև փոխհարաբերություններին և որպես արդյունք՝ պետության և քաղաքացիական հասարակության միջև կայուն հարաբերությունների պահպանմանը:

Ընդ որում, «մունիցիպալ-իրավական» տեսություն (տեղական ինքնակառավարման տեսություն) հասկացությունը դիտարկվում է երկու իմասով՝ լայն և նեղ:

Լայն առումով մունիցիպալ-իրավական տեսության ներքո անհրաժեշտ է հասկանալ տրամաբանական-տեսական մտածողության վրա հիմնված հիմնական գաղափարների և ընդհանրացված գիտելիքների համակարգ՝ տեղական ինքնակառավարման հիմնական օրինաչափությունների, դրա էության, նպատակի, զարգացման էական պայմանների և պատճառների վերաբերյալ, որոնք ձևավորվել են մեկ կամ մի քանի պետությունների զարգացման պատմական փորձի ընդհանրացման արդյունքում, համապատասխանում են այս կամ այն պատմական ժամանակահատվածի օբյեկտիվ իրականության իրավաչափություններին, ունեն հիմքեր հաստատելու տեղական ինքնակառավարման գոյությունը կամ ունեն ապացույց փաստելու տեղական ինքնակառավարման օրենսդրական մակարդակը:

Նեղ իմաստով մունիցիպալ-իրավական տեսությունը հանդիսանում է գիտատեսական հայացքների, գաղափարների և պատկերացումների ամբողջություն տեղական ինքնակառավարման համակարգի իրավական կարգավորման վերաբերյալ [7; 10-11]:

Ժամանակակից գիտական գրականության մեջ առանձնացվում են տեղական ինքնակառավարման էության և համակարգի ձևավորման հետևյալ հիմնական տեսությունները՝

- Ազատ համայնքի տեսություն,
- Հասարակական տեսություն,
- Օրգանական տեսություն,
- Պետական տեսություն,
- Դուալիստական տեսություն,
- Սոցիալական ծառայության տեսություն,
- Սոցիալ-ռեֆորմիստական մունիցիպալ կոնցեպցիաներ (մունիցիպալ սոցիալիզմի տեսություն):

Ազատ համայնքի տեսությունը ձևավորվել է 19-րդ դարի սկզբին գերմանացի գիտնականների կողմից: Այս տեսությունը, որը հիմնվում է բնական իրավունքի գաղափարի վրա, հանդես է գալիս որպես տեղական ինքնակառավարման առաջացման գաղափարական հիմք, որն առաջինն է տեսականորեն բացատրում տեղական ինքնակառավարման էությունը:

Չնայած այն հանգամանքին, որ ազատ համայնքի տեսության ծագումը կապում են 19-րդ դարի սկզբների հետ, այնուամենայնիվ, չպետք է մոռանալ, որ համայնքներում իշխանության կազմակերպումը սկսեց զարգանալ դեռևս միջնադարյան Եվրոպայից, երբ առանձին քաղաքային համայնքները, որտեղ թափ էր առնում առևտրաարդյունաբերությունը, ձգտում էին ազատվել կալվածատերերի ազդեցությունից:

Դրա հետ կապված առաջ եկավ համայնքի առաջնահերթության գաղափարը պետության նկատմամբ, քանի որ համայնքը ձևավորվել էր պետության ձևավորումից առաջ:



Այստեղից հետևում է, որ տվյալ տեսության առաջացման պատմական նախադրյալը հանդիսացել է համայնքային հարցերին պետության միջամտության սահմանափակման անհրաժեշտությունը:

Ազատ համայնքի տեսության հիմքում ընկած իրողությունների ուսումնասիրությունը թույլ է տալիս եզրահանգել, որ 19-րդ դարում քաղաքների ինքնուրույնության ընդլայնման և տեղական ինքնակառավարման զարգացման պատճառներից էր նաև համայնքների միջև տնտեսական թույլ կապերը: Նույնը կարելի է ասել հաղորդակցության միջոցների մասին: Բնակավայրերի մեկուսացվածությունը բերել էր նրան, որ տարածքային յուրաքանչյուր կոլեկտիվ առկա իր խնդիրներն էր փորձում լուծել և հարևանների հիմնահարցերով առանձնապես չէր հետաքրքրվում:

Եթե հաշվի առնենք, որ տեղական ինքնակառավարվող միավորների նախատիպը միջնադարյան համայնքներն ու եկեղեցական ծխերն էին, որոնք միաժամանակ ունեին հասարակական միավորման և տարածքային կոլեկտիվի հատկություն, ապա բնական էր ինքնակառավարման ազատ համայնքի տեսության առաջացումը 19-րդ դարի առաջին կեսում [4; 14]:

Ազատ համայնքի տեսության համաձայն՝ մինչ պետությունների ստեղծումը համայնքը հանդիսացել է անկախ, ինքնուրույն միավոր, որը լուծել է իր առջև ծառայած բոլոր խնդիրները: Այդ է պատճառը, որ ազատ համայնքի տեսության հիմնադիրներն ապացուցում էին, որ համայնքի իրավունքը՝ վերահսկելու իր գործերը, ունի այնպիսի բնական ու անօտարելի բնույթ, ինչպիսին մարդու իրավունքներն ու ազատություններն են, քանի որ համայնքը պատմականորեն ձևավորվել է պետությունից առաջ և պետությունը պարտավոր է հարգել համայնքային կառավարման ազատությունը:

Ազատ համայնքի տեսության համաձայն՝ համայնքն իր բնույթով ունի ինքնուրույնություն և անկախության իրավունք կենտրոնական իշխանությունից, ընդ որում, պետությունը չի ձևավորում համայնքը, այլ ընդամենը ճանաչում է այն [9; 235]:

Դրանով պայմանավորված՝ ազատ համայնքի տեսությունը առաջ էր քաշում տեղական ինքնակառավարման հետևյալ հիմնական սկզբունքները՝ ա/ տեղական ինքնակառավարման մարմինների ընտրովիությունը համայնքի անդամների կողմից բ/ համայնքային գործերի բաժանումը սեփականի և պետության կողմից պատվիրակվածի գ/ տեղական ինքնակառավարումը համայնքների սեփական գործերի ղեկավարումն է, որոնք էլ իրենց բնույթով տարբերվում են պետական գործերից դ/ տեղական ինքնակառավարման մարմինները համայնքային մարմիններ են, այլ ոչ պետական ե/ պետական մարմիններն իրավունք չունեն միջամտելու համայնքների սեփական իրավասությանը, պետական մարմինները պետք է միայն հետևեն, որ համայնքները դուրս չգան իրենց սեփական լիազորությունների և իրավասության շրջանակներից [7; 14-15]:

Վերը թվարկված սկզբունքներն ունեցան էական ազդեցություն 19-րդ դարի 30-40-ական թվականների օրենսդրության զարգացման վրա:

Այսպես, Բելգիայի սահմանադրությունը 1831 թվականին պարունակում էր հատուկ դրույթ նվիրված համայնքային ինքնակառավարմանը: Հատկանշական է, որ համայնքային ինքնակառավարման հասկացության տակ հասկացվում էր համայնքային իշխանությունը, որը ճանաչվում էր գործադիր, օրենսդիր և դատական իշխանությունների հետ մեկտեղ՝ որպես հատուկ ճյուղ [1; 319]:

Նշվածից հետևում է, որ տեղական ինքնակառավարման ազատ համայնքի տեսությունը չհանդիսացավ զուտ տեսական կոնստրուկցիա, այլ այն գտավ իր գործնական կիրառումն օրենսդրական մակարդակում:

Այս տեսության կողմնակիցներից էր ամերիկացի պետական գործիչ, պատմաբան և դիվանագետ Ալեքսիս դը Տոկվիլը: Նա իդեալական էր համարում այն պետությունը, որը ինքնակառավարվող միությունների և միավորների ամբողջություն է: Հեղինակը հանդես էր գալիս պետական



կառավարումը ապակենտրոնացման սկզբունքի հիման վրա կառուցված համակարգով փոխարինելու առաջարկով՝ համարելով վերջինս պետական կառավարման իրականացման ամենարդյունավետ եղանակը [6]:

Ալեքսիս դը Տոկվիլը գտնում էր, որ համայնքային ինստիտուտները խաղում են նույն դերը անկախության հաստատման գործում, ինչպես որ գիտության համար սկզբնական դպրոցները, դրանք բացում են ժողովրդի համար ճանապարհ՝ դեպի ազատություն և սովորեցնում են օգտվել այդ ազատությունից: Առանց համայնքային ինստիտուտների՝ ազգը կարող է ձևավորել ազատ կառավարություն, բայց ազատության իրական ոգին ազգը երբեք չի ստանա [5; 65]:

Ալեքսիս դը Տոկվիլը 1835 թվականին լույս տեսած իր «Ժողովրդավարությունն Ամերիկայում» երկհատոր աշխատության մեջ գրել է. «Վերցրեք համայնքներից նրանց ուժն ու անկախությունը և դուք նրանց մեջ կգտնեք միայն կառավարողների, բայց այդ ժամանակ հույս չունենաք տեսնել նրանց մեջ քաղաքացիների» [8; 11]:

Տեղական ինքնակառավարման ազատ համայնքի տեսությանը շուտով փոխարինելու եկավ ինքնակառավարման հասարակական տեսությունը, որը լայն տարածում գտավ Ռուսաստանում 19-րդ դարի 60-ական թվականներին: Սա նախորդ տեսության, ըստ էության, ավելի մշակված և համակարգված տարբերակն է:

Հասարակական տեսության ջատագովները գտնում էին, որ տեղական ինքնակառավարման մարմինները պետական մարմիններից առանձնանում են և լուծում են հասարակական խնդիրներ, որոնք չունեն քաղաքական բնույթ: Նշված տեսությունն առաջ էր քաշում պետական նշանակության հարցերի և տեղական նշանակության հարցերի և դրանց լուծման իրավասության տարանջատման սկզբունքը, հետևաբար՝ գտնում էր, որ հասարակությունն ու պետությունը պետք է զբաղվեն միայն սեփական իրավասության գործերով:

Այսինքն, հասարակական տեսությունն առաջ էր քաշում այն գաղափարը, որ ինքնակառավարումը կրում է տնտեսական բնույթ և ինքնակառավարման էությունն այն է, որ յուրաքանչյուր տեղական մարմին ինքնուրույն, առանց պետության միջամտության, պետք է լուծի տեղական, առաջին հերթին՝ տնտեսական խնդիրները՝ այդ պարագայում առաջին պլան մղելով տեղական ինքնակառավարման մարմինների տնտեսական շահերը [1; 320]:

Այսպիսով, ինչպես ազատ համայնքի, այնպես էլ ինքնակառավարման հասարակական տեսությունները հիմնվում էին պետության և համայնքների տարանջատման և հակադրության վրա և ըստ նշված տեսությունների՝ պետության և համայնքների խնդիրների շրջանակները չէին հատվում:

Գտնում ենք, որ այս տեսություններն առաջադիմական էին և նպաստում էին հասարակության ժողովրդավարացմանն ու միաժամանակ գործնականում տեղական խնդիրների ավելի արդյունավետ լուծմանը, սակայն գտնում ենք, որ դրանք կատարյալ չէին և չեն արտահայտում այսօր ձևավորված իրականությունը, մասնավորապես՝ ազատ համայնքի տեսության կողմից առաջ քաշված՝ համայնքների իրավունքների անօտարելիության և համայնքների բացարձակ անձեռնմխելիության գաղափարները պետության զարգացման պայմաններում չեն կարող համատեղվել պետական իշխանության գերակայության գաղափարի հետ:

Հասարակական տեսությունը ևս մասամբ հակասության մեջ է գտնվում իրականության հետ, քանի որ տեսականորեն անհնար է հստակ տարանջատել տեղական և պետական նշանակության հարցերը:

Ինչպես վկայում է պատմությունը, տեղական ինքնակառավարման մարմիններն իրականացրել են ինչպես մասնավոր իրավական բնույթի, այնպես էլ հանրային իրավական բնույթի լիազորություններ, այսպես օրինակ՝ կրթության, մշակույթի, առողջապահության, տեղական հարկերի ու տուրքերի հարցերը կարևոր են ոչ միայն տեղական բնակչության, այլ պետության համար:



Տեղական ինքնակառավարման էության վերաբերյալ հաջորդ տեսությունն ինքնակառավարման օրգանական տեսությունն է:

Նշված տեսության դիտարկումը բացատրվում է այն հանգամանքով, որ գիտական և իրավաբանական գրականության մեջ օրգանական տեսությունը բնորոշվում է որպես ուղղություն դեպի տեղական ինքնակառավարման պետական տեսություն: Նշված տեսության ջատագովն էր սոցիոլոգիայի դպրոցը, որի ներկայացուցիչն էր Հերբերտ Սպենսերը:

Տեղական ինքնակառավարման օրգանական տեսությունը պետությունը հավասարեցնում էր կենդանի օրգանիզմին: Ըստ նշված տեսության՝ պետությունը բարդ անհատականություն է, ստորադաս կազմակերպությունը համայնքն է՝ ստորադաս սոցիալական օրգանիզմ, այն ունի մի շարք հանրային իրավական լիազորություններ, որոնք ոչ թե պատվիրակվում են պետության կողմից, այլ պատկանում են համայնքին ինքնուրույնաբար, սեփական իրավունքով՝ որպես սոցիալական օրգանիզմ [11; 18]:

19-րդ դարի երկրորդ կեսին մասամբ ներքին հակասությունների, առանձնապես ձևավորված իրականության հետևանքով առաջ եկավ ինքնակառավարման պետական տեսությունը: Այս տեսության հիմնադիրներն էին Ռուդոլֆ Ֆոն Գնեյստը ու Լորենց Շտայնը:

Տեղական ինքնակառավարման պետական տեսությունն առաջ քաշվեց մի ժամանակաշրջանում, երբ արագ զարգանում էր արդյունաբերությունը և բնական է նաև՝ գիտությունը և տեխնոլոգիաները, աճում՝ քաղաքային բնակչությունը:

Քաղաքները հաճախ ձեռք էին բերում արդյունաբերական մասնագիտացում, զարգանում էին հաղորդակցության միջոցներ և առևտուրը: Մեծանում էր մամուլի դերը, որոշ թերթեր տարածվում էին ողջ երկրով: Մարդը կարող էր բնակվել մեկ համայնքում, աշխատել մեկ ուրիշում և ամառանոց ունենալ երրորդում: Այդ ամենը հանգեցնում էր նրան, որ վերանում էին համայնքների մեկուսացվածությունն ու թուլանում մարդու գործառույթային և հոգեբանական կախվածությունը մեկ համայնքից: Մարդկանց սոցիալական շփումներն ընդլայնվեցին և չէին սահմանափակվում համայնքի ներսում, այլ ստեղծվում էին հանրություններ՝ ըստ հետաքրքրությունների շրջանակի, մասնագիտության, սոցիալական խմբի: Եթե նախկինում մարդիկ հոգեբանորեն իրենց համարում էին նախ՝ համայնքի ներկայացուցիչներ, ապա այժմ առաջնային էր պետության քաղաքացի լինելը և աստիճանաբար ավելի պարզ էր դառնում, որ առանց պետական ֆինանսական միջամտության և մեթոդական ցուցումների, համայնքները ունակ չեն միայնակ լուծել ծառայած խնդիրները [4; 15-16]:

Համաձայն ինքնակառավարման պետական տեսության՝ տեղական ինքնակառավարումն իրենից ներկայացնում է ընդհանուր պետական համակարգի մասը, քանի որ նպատակահարմար չէ կենտրոնական իշխանությունների միջոցով տեղական որոշ խնդիրների իրականացումը, հետևաբար՝ վերջիններս պետական կառավարման այդ գործառույթները պետք է հանձնեն տեղական համայնքներին, որոնք տեղեկում կազմակերպում են պետական կառավարումը, որպիսի գործառույթի կենսագործման համար էլ կազմակերպվում է տեղական ինքնակառավարման համակարգը:

Ինքնակառավարման քննարկվող տեսության շրջանակներում առաջ եկան 2 հիմնական ուղղություններ՝ քաղաքական, որը մշակվեց Գնեյստի կողմից, և իրավաբանական, որը հիմնադրեց Շտայնը: Այս երկու ուղղվածությունները միմյանցից տարբերվում էին տեղական ինքնակառավարման էության և դրա տարբերակիչ հատկանիշների բնորոշմամբ:

Այսպես, քաղաքական տեսության կողմնակիցները տեղական ինքնակառավարման մարմինների ինքնուրույնության հիմքերը տեսնում էին տեղական ինքնակառավարման մարմինների ձևավորման և տեղական պաշտոններում արժանի ներկայացուցիչների ներգրավվմամբ:



Ընդ որում, շեշտը դրվում էր պաշտոնատար անձանց տնտեսական վիճակի վրա, քանի որ քաղաքական ուղղվածության կողմնակիցները ինքնակառավարման մարմինների գործունեության ինքնուրույնությունն ու արդյունավետությունը կապում էին առաջին հերթին պատվավոր և անփոխարինելի պաշտոնների համակարգի ներդրման հետ [7; 30]:

Այսպես, Գնեյստը կարծում էր, որ տեղական ինքնակառավարումը պետք է իրականացվի համայնքի պատվավոր քաղաքացիների կողմից և առանց դրամական որևէ փոխհատուցման, իսկ հիմնական խրախուսանքը պետք է լինեն համայնքի անդամների հարգանքը տվյալ պաշտոնը զբաղեցնող անձի նկատմամբ և վերջինիս բավարարվածությունն այդքան պատվավոր ու պատասխանատու գործով զբաղվելու համար [13; 140]:

Նա գտնում էր, որ պաշտոնատար անձի կախվածությունը պետական իշխանությունից պայմանավորված է այն հանգամանքով, որ ծառայությունն առաջին հերթին նրա համար հանդիսանում է գոյատևման միջոցի աղբյուր: Այդ պատճառով վերջինս վերաբերվում է իր վրա դրված կառավարման լիազորություններին ոչ թե որպես հետաքրքրությունների բավարարում, այլ որպես մասնագիտություն, որից նա ստանում է որոշակի նյութական ապահովվածություն:

Դրանով պայմանավորված՝ պաշտոնատար անձը հաճախ այնպես չի գործում, ինչպես իր համոզմունքներն ու հետաքրքրությունները, այլ ինչպես պահանջում է ղեկավարությունը, ինչի հետևանքով պաշտոնատար անձի գործունեությունը ձեռք է բերում պասիվ բնույթ և իրականացվում որպես օտար հրահանգների կատարում:

Գնեյստը կարծում էր, որ պաշտոնատար անձի գործունեությունը, որը կապված է կառավարման խնդիրների լուծման հետ, պետք է իրականացվի անմնացորդ, ինչպես պատվավոր պարտականություն, այլ ոչ թե որպես մասնագիտություն, որն ապահովում է վերջիններիս գոյություն միջոցը: Անձը, ով կատարում է կառավարման գործառույթներն առանց փոխհատուցման, տնտեսապես անկախ է պետական կառավարման պաշտոնատար անձանցից, հետևաբար՝ ինքնուրույն է իր գործունեության մեջ [7; 31]:

Պետական տեսության 2-րդ հիմնական ուղղությունն իրավաբանականն էր: Այսպես, Շտեյնը և իր հետևորդները, ներկայացնելով այս ուղղությունը, տեղական ինքնակառավարումը դիտարկում էին որպես տարածքային խմբակցություն, որն ունի իրավաբանական անձի կարգավիճակ և իրավաբանական հարաբերությունների մեջ է գտնվում պետության հետ:

Լորենց ֆոն Շտեյնը հատկապես կարևորում էր այն հանգամանքը, որ տեղական ինքնակառավարման մարմիններն իրականում պետական կառույցներ չեն, այլ իրավունքի ինքնուրույն սուբյեկտներ, որոնք իրավահարաբերությունների մեջ են գտնվում պետության հետ [14; 267]:

Շենց դրանով էլ տեղական ինքնակառավարման մարմինները տարբերվում են պետական կառավարման մարմիններից, որոնք չունեն այլ իրավունքներ ու շահեր, բացի պետականից և պետության կողմից տրամադրվածներից:

Այսպիսով, եթե 19-րդ դարի առաջին կեսում առաջնային էր համարվում տեղական խնդիրները լուծելու գործում համայնքների ինքնուրույնությունը՝ այն դիտելով որպես կարևոր համաժողովրդավարական արժեք, ապա դրան հաջորդող ժամանակաշրջանում որպես առաջնային արժեք դիտարկվեցին տեղական իշխանությունների մատուցվող ծառայությունների շրջանակի ընդլայնումը և պետության օժանդակումն ու վերահսկումը, որպեսզի այդ ծառայությունները մատուցվեն երկրում ընդունված չափանիշներին համապատասխան, ինչի հետևանքով ընդլայնվեցին տեղական իշխանությունների գործառույթները և միաժամանակ մեծացավ կենտրոնական իշխանության ազդեցությունը դրանց վրա:

Վերջին տասնամյակների ընթացքում տեղական ինքնակառավարման համակարգում տեղի ունեցող լուրջ և շարունակական բարեփոխումները հանգեցրին տեղական ինքնակառավարման գործող տեսական մոտեցումների մերձեցմանը, ինչի շնորհիվ ձևավորվեց տեղական ինքնակա-



ռավարման տեսական հիմքը կազմող երկակիության կամ դուալիստական տեսությունը: Վերջինիս կողմնակիցները փորձում էին գտնել փոխզիջում հասարակական և պետական մունիցիպալ-իրավական տեսությունների միջև: Նրանք կարծում էին, որ ճիշտ է խոսել տեղական ինքնակառավարման երկակի էության մասին՝ պետական և հասարակական:

Համաձայն նշված տեսության՝ տեղական ինքնակառավարման մարմինները, իրականացնելով համապատասխան կառավարչական լիազորություններ, դուրս են գալիս տեղական շահերի շրջանակներից, հետևաբար՝ պետք է գործեն որպես պետական կառավարման գործիքակազմ: Տեղական ինքնակառավարման դուալիստական տեսությունը շեշտում էր տեղական ինքնակառավարման երկակի բնույթը, և այն, որ տեղական ինքնակառավարումը, լինելով պետությունից անջատ և անկախ, միևնույն է, գործում է պետության շրջանակներում: Այս տեսությունն ընդգծում էր տեղական ինքնակառավարման միաժամանակ և՛ պետական, և՛ հասարակական բնույթը: Դա նշանակում է, որ դուալիստական տեսությունը տեղական ինքնակառավարումը դիտում էր որպես միջանկյալ օղակ պետության և քաղաքացու, պետության և քաղաքացիական հասարակության միջև:

Պետք է ընդգծել, որ տեղական ինքնակառավարման երկակիության բնույթը՝ պետական-հասարակական, որը հանդիսանում է դուալիստական տեսության հիմքը, իր զարգացումն ապրեց 20-րդ դարում:

Հիմնական առումով այն կապված էր այն գաղափարի հետ, որ նախկինում առաջ քաշված ոչ մի տեսություն չի բացահայտում գոյություն ունեցող տեղական ինքնակառավարման բազմազանությունը, քանի որ յուրաքանչյուր տեսություն առանձնացնում է տեղական ինքնակառավարման որևէ հատկություն, մինչդեռ հասարակական զարգացման ժամանակակից գործընթացները, կապված համընդհանուր գլոբալիզացիայի հետ, պահանջում են բավարար մակարդակի վրա գտնվող իրականությունից բխող մոտեցում տեղական միավորումներին բնորոշ առանձնահատկությունների, տարածքային և ազգային ավանդույթների պահպանման համար:

Մի շարք ժամանակակից գիտնականներ կարծում են, որ տեղական ինքնակառավարման դուալիստական տեսությունն անհրաժեշտ է դիտարկել ոչ թե որպես ինքնուրույն տեսություն, այլ որպես այլ, առաջին հերթին՝ պետական տեսության զարգացում, քանի որ հենց պետական քաղաքականությունն է սահմանում տեղական ինքնակառավարման զարգացման կոնցեպցիան և դրա հնարավորությունների սահմանները:

Տեղական ինքնակառավարման էության վերաբերյալ հաջորդ տեսությունը սոցիալական ծառայությունների մատուցման տեսությունն էր, որի համաձայն՝ տեղական ինքնակառավարման մարմինը, որպես իր հիմնական խնդիրներից մեկը, պետք է առաջարկի ծառայություն համայնքի բնակիչներին՝ կազմակերպելով բնակչությանը ծառայությունների մատուցում: Ըստ այս տեսության՝ տեղական գործունեության հիմնական նպատակը ճանաչվում է համայնքի բնակիչների բարեկեցությունը [1; 320]:

Վերը թվարկված մունիցիպալ-իրավական տեսությունների շարքում գիտական իրավաբանական գրականության մեջ տարածում են ստացել նաև սոցիալ-ռեֆորմիստական մունիցիպալ կոնցեպցիաները, որոնք ծնվեցին 19-րդ դարի վերջում՝ Անգլիայում:

Սոցիալ-ռեֆորմիստական հայացքների հետևորդները համարում էին, որ հաշվի առնելով, որ սոցիալիզմը ժողովրդի ինքնակառավարումն է, էվոլյուցիոն անցումը սոցիալիզմի հնարավոր է հասարակության մեջ ինքնակառավարման զարգացման ճանապարհով: Նրանք գտնում էին, որ տեղական ինքնակառավարումը ստեղծում է իրավաբանական եղանակներ առանց հեղափոխության ժամանակակից հասարակությանը սոցիալիստական հասարակության վերափոխելու համար [7; 40]:



Սոցիալ-ոեֆորմիստական գաղափարները տեղական ինքնակառավարման էության վերաբերյալ ժամանակին տարածվեցին «սոցիալիզմի համաշխարհային համակարգի» մի շարք երկրներում:

3. Եզրակացություն:

Ամփոփելով տեղական ինքնակառավարման վերաբերյալ առկա տեսությունները՝ կարող ենք եզրահանգել, որ դրանցից յուրաքանչյուրը ձևավորվել է կոնկրետ պատմական ժամանակահատվածում, հետևաբար՝ արտահայտում է տվյալ պատմական ժամանակաշրջանում ձևավորված իրականությունն ու պահանջունքները:

Միաժամանակ, դիտարկելով տեղական ինքնակառավարման տեսական հիմքերը՝ կարելի է եզրահանգել, որ չնայած դրանց առանձնահատկություններին՝ դրանցում առկա են մի շարք համընդհանուր գաղափարներ, որոնք հասարակության վերափոխումը կապում են տեղական ինքնակառավարման զարգացման հետ:

Ընդ որում, գտնում ենք, որ տեղական ինքնակառավարման զարգացման պրակտիկայից հետևում է, որ կյանքում պետք է լինում գործել տարբեր տեսությունների սինթեզի հիմքի վրա: Հետևաբար, մեր կարծիքով արդարացի է տեղական ինքնակառավարման բնույթը, էությունն ու ծագումը դիտարկել վերը նշված տեսական հիմքերի համատեքստում՝ հաշվի առնելով նաև, որ նշված տեսական մոտեցումների ուսումնասիրությունը թույլ է տալիս ուսումնասիրել և եզրահանգումներ կատարել Հայաստանում գործող տեղական ինքնակառավարման համակարգի, դրա տեսական հիմքի և Հայաստանում ձևավորված տեղական ինքնակառավարման հիմնական առանձնահատկությունների ու բնութագրիչների մասին՝ մշակելով դրա կատարելագործման հետագա մեխանիզմները:

Գրականության ցանկ / Bibliography / Библиографический список

1. Խալափյան Բ. Հանրային կառավարման համակարգն արտասահմանյան երկրներում: Եր., 2012:
2. Մանասերյան Ռ., Տիգրան Մեծ. Հայաստանի պայքարը Հռոմի և Պարթևստանի դեմ: Եր., «Հայաստան», 1987:
3. Միրզոյան Վ. Հերակլեյան աղյուսակ: Տնտեսագետ, հոկտեմբեր, 2009թ., 8 (649):
4. Օրդյան Է.Ա. Տեղական ինքնակառավարման հիմունքներ: Եր., 2000:
5. Токвиль А. Демократия в Америке. М., 1992.
6. Токвиль А. Демократия в Америке, М.: «Весь Мир», 2000.
7. Чуева А.С. Курдюк П.М., Иваненко И.Н., Опыт организации местного самоуправления в зарубежных странах: учебное пособие для магистров. Краснодар, 2013.
8. Бабун Р.В. Организация местного самоуправления. СПб.: Питер, 2005.
9. Велихов Л. Основы городского хозяйства. М.-Л., 1928.
10. Зотов В.Б., Макашева З.Н. Муниципальное управление. В., 2004.
11. Курдюк П.М. и др. Муниципальное право. Учебное пособие / П.М. Курдюк, А.В. Лесных, В.В. Прудников. Краснодар, 2000.
12. Марченко М.Н. Теория государства и права. М.: Проспект, 2004.
13. Charles E. McClelland. The German historians and England: A Study in Nineteenth Century Views. UK, Cambridge University Press, 1971.
14. Mengelberg K. Lorenz von Stein and His Contribution to Historical Sociology // Journal of History and Ideas. Vol. 22, # 2, University of Pennsylvania Press, 1979.

Ամփոփագիր

Տեղական ինքնակառավարման էության և բնույթի վերաբերյալ տարակարծությունների և բանավեճերի կենտրոնում մնացել և մինչ օրս մնում են տեղական և կենտրոնական իշխանությունների փոխհարաբերությունների հետ կապված խնդիրները:

Դրանով պայմանավորված՝ սույն հոդվածը նվիրված է տեղական ինքնակառավարման էության վերաբերյալ հիմնական իրավական տեսությունների ուսումնասիրությանն ու վերլուծությանը, որոնք չնայած տարբեր անվանումներին և ձևակերպումներին, նվիրված են տեղական ինքնակառավարման էության բացահայտմանը, տեղական և պետական իշխանությունների միջև փոխհարաբերություններին և որպես արդյունք՝ պետության և քաղաքացիական հասարակության միջև կայուն հարաբերությունների պահպանմանը:

Հոդվածում ներկայացվել են կոնկրետ պատմական ժամանակահատվածում առկա իրականությանն ու պահանջմունքներին համապատասխան օբյեկտիվորեն ձևավորված՝ տեղական ինքնակառավարման վերաբերյալ առկա տեսությունները, որոնք, չնայած որոշակի առանձնահատկություններին, ունեն մի շարք համընդհանուր գաղափարներ, մասնավորապես՝ բոլոր տեսությունները հասարակության վերափոխումը կապում են տեղական ինքնակառավարման զարգացման հետ: Ընդ որում, գտնում ենք, որ տեղական ինքնակառավարման զարգացման պրակտիկայից հետևում է, որ կյանքում պետք է լինում գործել այդ թվում՝ տարբեր տեսությունների սինթեզի հիմքի վրա:

Շեղինակը նշում է, որ տեղական ինքնակառավարման բնույթը, էությունն ու ծագումը անհրաժեշտ է դիտարկել հոդվածում նշված տեսական հիմքերի համատեքստում՝ հաշվի առնելով նաև, որ նշված տեսական մոտեցումների ուսումնասիրությունը թույլ է տալիս ուսումնասիրել և եզրահանգումներ կատարել Հայաստանում գործող տեղական ինքնակառավարման համակարգի, դրա տեսական հիմքի և Հայաստանում ձևավորված տեղական ինքնակառավարման հիմնական առանձնահատկությունների ու բնութագրիչների մասին՝ մշակելով դրա կատարելագործման հետագա մեխանիզմները:

Annotation

The issues of the relationship between local and central authorities are subject of disagreements and debates regarding the nature and essence of local self-government.

Due to the above mentioned, this article is dedicated to the study and analysis of the main legal theories about the characteristics of local self-government and the relationship between local and state authorities and, as a result, the maintenance of stable relations between the state and civil society.

The article examines the existing theories on local self-government, objectively formed in accordance with the reality and requirements of a specific historical period, which, despite certain peculiarities, have a number of universal ideas, in particular, all theories connect the transformation of society with the development of local self-government. At the same time, the practice of local self-government development shows that in reality it is necessary to act on the basis of the synthesis of different theories.

The author states, that the nature, essence and origin of local self-government should be considered in the context of the theoretical foundations mentioned in the article, also taking into account that the study of the mentioned theoretical approaches allows making conclusions about the local self-government system operating in Armenia and developing further mechanisms for its improvement.



Аннотация

Проблемы, связанные с взаимоотношениями между местной и центральной властью, остаются и остаются в центре разногласий и споров о природе и характере местного самоуправления.

В связи с этим данная статья посвящена изучению и анализу основных правовых теорий о природе местного самоуправления, которые, несмотря на разные названия и формулировки, посвящены раскрытию природы местного самоуправления, взаимоотношениям между местной и государственной властью и, как следствие, поддержанию устойчивых отношений между государством и гражданским обществом.

В статье представлены существующие теории местного самоуправления, объективно сформированные в соответствии с действительностью и требованиями конкретного исторического периода, которые, несмотря на определенные особенности, имеют ряд универсальных идей, в частности, все теории связывают преобразование общества с развитием местного самоуправления. Вместе с тем мы считаем, что из практики развития местного самоуправления следует, что в жизни необходимо действовать на основе синтеза различных теорий.

Автор отмечает, что природу, сущность и происхождение местного самоуправления следует рассматривать в контексте упомянутых в статье теоретических основ, также принимая во внимание, что изучение указанных теоретических подходов позволяет изучить и сделать выводы о действующей в Армении системе местного самоуправления, ее теоретической основе и основных чертах и характеристиках сформировавшегося в Армении местного самоуправления, разработать дальнейшие механизмы его совершенствования.

Հիմնարաներ՝ տեղական ինքնակառավարման էություն, մունիցիպալ-իրավական տեսություն, տեղական ինքնակառավարման համակարգ, քաղաքացիական հասարակություն:

Ключевые слова: сущность местного самоуправления, муниципально-правовая теория, система местного самоуправления, гражданское общество.

Key words: nature of local self-government, municipal-legal theory, local self-government system, civil society.

**ԽԱՆԴԱՆՅԱՆ ՐԱՖԻԿ**

Հայ-ռուսական համալսարանի իրավունքի տեսության և սահմանադրական իրավունքի ամբիոնի ավագ դասախոս, ՀՀ վերաքննիչ վարչական դատարանի դատավոր, իրավաբանական գիտությունների թեկնածու, դոցենտ, Հայ-ռուսական համալսարանի դոկտորանտ

KHANDANYAN RAFIK

Senior Lecturer of the Chair of Theory of Law and Constitutional Law of the Russian-Armenian University, Judge of the Administrative Court of Appeal of the Republic of Armenia, Candidate of Law, Associate Professor, Doctoral student of the Russian-Armenian University

ХАНДАНЯН РАФИК

Старший преподаватель кафедры теории права и конституционного права Российско-Армянского университета, судья административного апелляционного суда РА, кандидат юридических наук, доцент, докторант Российско-Армянского университета

«ԱՐԴԱՐԱԴԱՏՈՒԹՅՈՒՆ» ՀԱՍԿԱՑՈՒԹՅԱՆ ԻՆՔՆԱՎԱՐ ԵՎ ՃՅՈՒՂԱՅԻՆ ԸՆԿԱԼՈՒՄՆԵՐՆ ՈՒ ՀԱՐԱԲԵՐԱԿՑՈՒԹՅՈՒՆԸ ԴԱՏԱԿԱՆ ՎԵՐԱՀՍԿՈՂՈՒԹՅԱՆ ՀԵՏ***AUTONOMOUS AND SECTORAL PERCEPTION OF THE CONCEPT OF "JUSTICE" AND ITS RELATION TO JUDICIAL CONTROL*****АВТОНОМНОЕ И ОТРАСЛЕВОЕ ВОСПРИЯТИЕ ПОНЯТИЯ "ПРАВОСУДИЕ" И ЕГО СООТНОШЕНИЕ С СУДЕБНЫМ КОНТРОЛЕМ*****1. Ներածություն:**

Վարչական դատավարության իրավունքը, լինելով գիտության երիտասարդ ճյուղ, համակողմանի չի անդրադարձել «վարչական դատավարություն», «վարչական արդարադատություն» և «դատական վերահսկողություն» հասկացությունների փոխհարաբերությանը, իսկ հայալեզու որոշ աղբյուրներում վարչական արդարադատությունը և վարչական դատավարությունը նույնացվում են^[2; 18-20]:

Վարչական դատավարության իրավունքի հասկացությամբ ասարատը հստակեցնելու նպատակով արդարադատության և դատական վերահսկողության հարաբերակցության հարցում *mutatis mutandis* պետք է հաշվի առնել նաև իրավաբանական այլ գիտությունների (դատական իշխանության տեսության, սահմանադրական իրավունքի, դատավարագիտության) ձեռքբերումները: Օրինակ՝ վարչական իրավունքի և քաղաքացիական դատավարության իրավունքի գիտության մեջ «պետական կառավարման մարմինների ակտերի նկատմամբ դատական վերահսկողության» հասկացությունը գործածվել է շատ ավելի վաղ [1, 10; 28-41, 8; 77-85, 14; 85-86]: Ավելին՝ խորհրդային իշխանության ձևավորման ժամանակաշրջանում դատական համակարգում գործել է «Բարձրագույն դատական վերահսկողության բաժանմունքը» [12; 1-2]: Ասվածը նշանակում է, որ «դատական վերահսկողություն» հասկացությունը նոր չէ, այն մշտապես գործածվել է գիտության և օրենսդրության մեջ, սակայն դրա բովանդակության վերաբերյալ մոտեցումները եղել են տարբեր:

* Հոդվածը ներկայացվել է 16.05.2023, գրախոսվել է 07.06.2023, ընդունվել է տպագրության 29.06.2023:

* The article was presented 16.05.2023, was reviewed 07.06.2023, was accepted to publication 29.06.2023.

* Статья представлена 16.05.2023, рецензирована 07.06.2023, принята в печать 29.06.2023.



Այսպիսով՝ մինչև վարչական արդարադատության և նորմատիվ իրավական ակտերի նկատմամբ դատական վերահսկողության (այսուհետ՝ դատական վերահսկողություն) հարաբերակցությունը քննարկելը, անհրաժեշտ է անդրադառնալ այլ գիտություններում այս հասկացությունների հարաբերակցությանը:

Արդարադատության և դատական վերահսկողության տարանջատման հարցը պարզելու համար կարևոր է քննարկել դատական մարմինների գործառնությունների վերաբերյալ համատեսական նշանակություն ունեցող հարցերը:

2. Հիմնական հետազոտություն:

1. ԱՐԴԱՐԱԴԱՏՈՒԹՅՈՒՆԸ ԵՎ ԴԱՏԱԿԱՆ ՎԵՐԱՀՍԿՈՂՈՒԹՅՈՒՆԸ ՀԱՄԱՏԵՍԱԿԱՆ ՀԱՐԹՈՒԹՅՈՒՆՈՒՄ:

1.1. Դատական գործառնությունների տիպաբանությունը: Պետության և իրավունքի տեսության վերաբերյալ գրականությունում առանձնացվում է դատարանի գործառնությունների երեք տիպաբանություն՝ հիմնական և ոչ հիմնական դատական գործառնություններ, ներքին և արտաքին դատական գործառնություններ, յուրիսդիկցիոն և ոչ յուրիսդիկցիոն դատական գործառնություններ [13; 165-167]:

Առաջին տիպաբանության կողմնակիցները դատարանների հիմնական գործառնությո են համարում արդարադատությունը, իսկ ոչ հիմնական (օժանդակ, լրացուցիչ, «երկրորդ կարգի») գործառնությունները՝ տեղեկատվական-վերլուծական, նյութատեխնիկական և կադրային ապահովման գործառնությունները [9; 10]:

Դատարանի գործառնությունների նման դասակարգման պարագայում արդարադատության գործառնությո ներառում է նաև դատական վերահսկողությունը: Այլ կերպ ասած՝ արդարադատություն հասկացությունը գործածվում է լայն իմաստով:

Դատական գործառնությունները, կախված հասարակական հարաբերությունների ներգործության ոլորտի և գործառնությունների իրականացման ուղղության, լինում են արտաքին և ներքին: Արտաքին գործառնություններն ընդգրկում են դատական համակարգից դուրս գտնվող հարաբերությունները՝ արդարադատությունը, դատական վերահսկողությունը, իրավապաշտպան, իրավակիրառ, կարգավորիչ, վերականգնողական և այլն: Ներքին գործառնությունները իրականացվում են դատական համակարգի ներսում՝ բարձր ատյանի դատարանի հսկողությունը ցածր ատյանի դատարանների նկատմամբ, դատական պրակտիկայի ամփոփումը, դատական գործունեության կազմակերպական ապահովումը և այլն [5; 34, 6; 40-41]:

Յուրիսդիկցիոն և ոչ յուրիսդիկցիոն դատական գործառնությունների դասակարգման կողմնակիցները դատարանի յուրիսդիկցիոն գործառնություններ են համարում արդարադատությունը, դատական վերահսկողությունը (սահմանադրական վերահսկողությունը, վարչական և մարդու իրավունքների սահմանափակման նկատմամբ վերահսկողությունը), դատական հսկողությունը և իրավունքի մեկնաբանությունը: Ոչ յուրիսդիկցիոն դատական գործառնություններ են համարում դատական կառավարումը՝ դատական պրակտիկայի ամփոփումը և պարզաբանումը, դատական վիճակագրության վերլուծությունը, բարձրագույն դատական մարմինների կողմից օրենսդրական նախաձեռնության իրավունքի իրականացումը, այսինքն՝ դատական կորպուսի ձևավորմանը մասնակցելը [7; 608-608]:

Դատական գործառնությունների տիպաբանությունից պարզ է դառնում, որ համատեսական հարթությունում արդարադատության գործառնությո բացի, առանձնացվում են դատարանի գործունեության այլ ուղղություններ՝ դրանք անվանելով գործունեության հիմնական ուղղություններ: Այս առումով պետք է անդրադառնալ դատական առանձին գործառնությունների հարաբերակցությանը:

1.2. Դատական առանձին գործառնությունները համատեսական հարթությունում: Ինչպես նկատում ենք, որոշ տեսաբաններ դատական կառավարումը, արդարադատությունը և դատական



վերահսկողությունը համարում են դատական իշխանության ինքնուրույն ձևեր [11; 96]: Ի.Բ. Միխայլովսկայան իրավացիորեն նշում է, որ արդարադատությունը և դատական կառավարումը չի կարելի դիտարկել միևնույն հարթությունում, քանի որ վերջինս ցանկացած սոցիալական համակարգի պարտադիր ատրիբուտն է: Մյուս կողմից նշված դատավարագետը կարծում է, որ դատական իշխանության հիմնական գործառույթը՝ արդարադատությունը, պետք է տարանջատել օժանդակ գործառույթներից (ապահովող գործառույթներից՝ տեղեկատվական-վերլուծական, դատական վիճակագրության կամ ներհամակարգային կառավարման գործառույթներից), քանի որ դա անհրաժեշտ է դատավորների անկախության ապահովման համար [9; 23]: Էութենական առումով դատարանի գործառույթն արդարադատությունն է, իսկ վերը թվարկված օժանդակ բնույթի գործունեության տեսակները չեն բացահայտում դատարանի էությունը, պարզապես դատարանը՝ որպես պետական մարմին, բնականաբար իրականացնում է նաև կառավարչական գործունեություն:

Բացի այս, դատարանի էությունից բխող գործառույթների շրջանակներում արդարադատության՝ որպես դատարանի հիմնական գործառույթին զուգահեռ առանձնացնում են նաև դատական վերահսկողությունը, այդ թվում՝ սահմանադրական դատական վերահսկողությունը [3; 5]:

Իրավունքի ընդհանուր տեսությունը՝ որպես գիտություն, բացահայտում է պետաիրավական երևույթների ընդհանուր օրինաչափությունները, ուստի ենթադրվում էր, որ իրավունքի տեսության (դատական իշխանության տեսության) հասկացության ապարատը պետք է դիտարկել առավել ընդհանուր օրինաչափությունների լույսի ներքո: Մինչդեռ, ինչպես նկատեցինք, իրավունքի տեսության մասնագետները, ի տարբերություն, օրինակ, քրեական դատավարության մասնագետների, դատարանների իրավաբանական գործառույթը դիտարկում են ոչ թե ընդհանուր օրինաչափությունների տեսանկյունից, այլ դատավարական ձևի տարրերին հասնող կոնկրետացման տեսանկյունից: Նրանք փորձում են արդարադատություն հասկացությունից տարանջատել դատական գործունեության այնպիսի ուղղություններ, ինչպիսին է օրինակ՝ դատական վերահսկողությունը, որն իր էությամբ և *ընդհանուր* օրինաչափություններով համարվում է արդարադատություն: Անկասկած՝ արդարադատության և դատական վերահսկողության դատավարական ձևերի միջև առկա են որոշակի տարբերություններ, ուստի ճյուղային իրավագիտության շրջանակներում նշված հասկացությունները տարանջատելը կարող է և արդարացված համարվել, սակայն այդ նույն մոտեցումը չպետք է լիներ համատեսական հարթության հետազոտությունների պարագայում:

Դատական իշխանության տեսության շրջանակներում, պետք է վերհանել արդարադատության ընդհանուր օրինաչափությունները, իսկ դատավարական ձևին վերաբերող ոչ էութենական տարբերություններից պետք է վերացարկվել:

Արդարադատության գործառույթի համար էութենական է իրավական վեճերի լուծումը (յուրիսդիկցիոն գործունեությունը): Եթե դատական վերահսկողության շրջանակներում նույնպես լուծվում է իրավական վեճ, ապա համատեսական հարթությունում արդարադատության և յուրիսդիկցիոն դատական վերահսկողության միջև տարբերակում դնելը ոնչով արդարացված չէ:

Համատեսական հարթությունում յուրիսդիկցիոն դատական վերահսկողության և արդարադատության նույնացումն առավել ակնառու երևում է «արդարադատություն» հասկացության սահմանադրական բովանդակությունը բացահայտելիս:

2. «Արդարադատություն» սահմանադրական հասկացության ինքնավար մեկնաբանությունը:

2.1. Իրավաբանական հասկացությունների ճյուղային ինքնավարության մասին: Իրավունքի տեսության մեջ նշվում է իրավաբանական տերմինների և հասկացությունների միջճյուղային



տրանսգրեսիայի մասին, երբ իրավաբանական հասկացությանը կամ տերմինին որևէ իրավունքի (օրենսդրության) ճյուղում տրված օրենսդրական բնորոշումը կիրառվում է նաև այլ իրավունքի ճյուղում գործածվող նույն հասկացության բովանդակությունը բացահայտելիս: Միևնույն ժամանակ, նշվում է, որ տարբեր իրավունքի ճյուղերում միևնույն տերմինը կարող է ունենալ տարբեր իմաստներ, և եթե տարբեր իրավունքի ճյուղերում գործածվող տերմիններն իրենց իմաստով չեն համընկնում, ապա յուրաքանչյուր իրավունքի ճյուղում դրանց պետք է տալ յուրովի մեկնաբանություն: Այլ կերպ ասած՝ պետք է կիրառել *noscitur sociis* (լատ. – բառը ճանաչվում է ըստ համատեքստի), որի համաձայն՝ տերմինի կամ հասկացության իմաստը հնարավոր է բացահայտել այս կամ այն իրավունքի ճյուղի աղբյուրների կոնտեքստից [4; 93-103]:

2.2. «Արդարադատություն» սահմանադրական հասկացությունը և դրա տրանսգրեսիան իրավունքի այլ ճյուղեր: ՀՀ Սահմանադրության տեքստում հաճախ կարելի է հանդիպել «արդարադատություն» եզրույթը, մինչդեռ նույն փաստաթղթում «դատական վերահսկողություն» եզրույթն էքսպլիցիտ չի գործածվում: Այսպես՝ «արդարադատություն» եզրույթը գործածվում է ՀՀ Սահմանադրության հետևյալ հոդվածներում.

1) Արդարադատության իրականացմանը որևէ միջամտություն արգելվում է (ՀՀ Սահմանադրության 162-րդ հոդվածի 2-րդ մաս):

2) Արդարադատություն իրականացնելիս դատավորն անկախ է, անաչառ և գործում է միայն Սահմանադրությանը և օրենքներին համապատասխան (ՀՀ Սահմանադրության 164-րդ հոդվածի 1-ին մաս):

3) Դատավորը չի կարող պատասխանատվության ենթարկվել արդարադատություն իրականացնելիս հայտնած կարծիքի կամ կայացրած դատական ակտի համար, բացառությամբ երբ առկա են հանցագործության կամ կարգապահական խախտման հատկանիշներ (ՀՀ Սահմանադրության 164-րդ հոդվածի 2-րդ մաս):

Սահմանադրական այս նորմերում գործածվում է «արդարադատություն» ձևակերպումը, որոնց կարգավորման առարկաներից ակնառու են հետևյալ հանգամանքները.

Նախ՝ «արդարադատություն» սահմանադրական հասկացության մեջ ընդգրկվում են դատարանի կողմից իրականացվող էութենական (գործառնության) բնույթի գործունեության ուղղությունները, այն չի վերաբերում դատարանների իրականացրած կառավարչական գործունեությանը, օրինակ՝ դատավորների ընդհանուր ժողովի մասնակցության հետ կապված գործունեությունը:

Երկրորդ՝ վերը նշված նորմերում «արդարադատություն» հասկացության տեսանկյունից որևէ նշանակություն չունի դատարանի էութենական (գործառնության) գործունեությամբ լուծվում է իրավական վեճ, թե՞ ոչ: Եթե դատարանին վերապահվել է որևէ դատավարական գործառնություն, անկախ նրանից, այդ գործառնությունը կապված է իրավական վեճի լուծման հետ, թե՞ ոչ, վերը նշված հոդվածների համատեքստում համարվում է արդարադատություն: Դա նշանակում է, որ սահմանադրական վերը նշված նորմերն արգելում են միջամտել դատարանի էութենական գործունեությանը, անկախ նրանից, դա վեճերի լուծման ուղղված գործունեություն է, թե՞ իրավաբանական փաստերի հաստատման գործառնություն է, որտեղ բացակայում է իրավական վեճը, թե՞ ոչ յուրիսդիկցիոն դատական վերահսկողություն է, որտեղ նույնպես բացակայում է իրավական վեճը:

«Արդարադատություն» ինքնավար սահմանադրական հասկացության տեսանկյունից դատավորն անկախ է ոչ միայն, երբ լուծում է իրավական վեճ (նեղ կամ ճյուղային իմաստով՝ արդարադատություն), այլ նաև երբ իրականացնում է այնպիսի դատավարական գործունեություն, որտեղ բացակայում է վեճը (սահմանադրական իմաստով՝ արդարադատություն):

Նույն կերպ՝ դատավորը չի կարող պատասխանատվության ենթարկվել կարծիքի կամ կայացրած դատական ակտի համար, անկախ նրանից, դատավարական գործունեությունը կապ-

ված է իրավական վեճի լուծման հետ, թե օրինակ՝ իրավաբանական փաստերի հաստատման հետ:

2.3. «Արդարադատություն» հասկացությունը դատական ճյուղային օրենսդրությունում: Ի տարբերություն արդարադատության սահմանադրական հասկացության ինքնավար ընկալմանը, առանձին ճյուղային օրենսդրության այս կամ այն նորմում, կախված տվյալ նորմի կարգավորման առարկայի առանձնահատկությունից, «արդարադատություն» եզրույթն օգտագործվում է ինչպես լայն (ինքնավար սահմանադրական հասկացության) այնպես էլ նեղ (ճյուղային օրենսդրության հասկացության) իմաստներով: Ասվածը հատկապես վերաբերում է «ՀՀ դատական օրենսգիրք» ՀՀ սահմանադրական օրենքին (այսուհետ՝ Դատական օրենսգիրք):

Օրինակ՝ Դատական օրենսգրքի 6-րդ հոդվածի 2-րդ մասի համաձայն՝ **«Արդարադատություն իրականացնելիս հիմնական իրավունքների և ազատությունների վերաբերյալ Սահմանադրությունում ամրագրված դրույթները մեկնաբանելիս հաշվի է առնվում Հայաստանի Հանրապետության վավերացրած՝ մարդու իրավունքների վերաբերյալ միջազգային պայմանագրերի հիման վրա գործող մարմինների պրակտիկան» (Ընդգծումը՝ հեղ.):** Այս հոդվածում «արդարադատություն իրականացնել» ձևակերպումը պետք է մեկնաբանել ինքնավար սահմանադրական հասկացության իմաստով: Դա նշանակում է, որ դատարանը պետք է մարդու հիմնական իրավունքների մասին սահմանադրական նորմերը մեկնաբանելիս հաշվի առնի միջազգային պայմանագրերի հիման վրա գործող մարմինների պրակտիկան, անկախ նրանից, թե դատարանն ինչ բնույթի գործառույթային լիազորություններ է իրականացնում՝ յուրիսդիկցիոն, թե՞ ոչ, այլ կերպ ասած դատարանն իրականացնում է նեղ իմաստով արդարադատություն, թե՞ հատուկ դատական վարույթի շրջանակներում հաստատում է իրավաբանական փաստեր, կամ իրականացնում է ոչ յուրիսդիկցիոն դատական վերահսկողություն:

Դատական օրենսգրքի 69-րդ հոդվածի 1-ին մասի 4-րդ կետում սահմանված է՝ **«Ցանկացած գործունեություն իրականացնելիս և բոլոր հանգամանքներում դատավորը պարտավոր է՝ զերծ մնալ մեկ այլ դատավորի կողմից արդարադատության իրականացմանը միջամտելուց» (Ընդգծումը՝ հեղ.):** Այս նորմից նույնպես պարզ է, որ Օրենսդիրը «արդարադատություն» եզրույթը գործածել է ինքնավար սահմանադրական հասկացության իմաստով, քանի որ նրա նպատակն է, որպեսզի դատավորը զերծ մնա մեկ այլ դատավորի կողմից ոչ միայն նեղ իմաստով արդարադատության իրականացմանը միջամտելուց, այլ դատարանի կողմից իր ցանկացած գործառույթային լիազորությունների իրականացմանը միջամտելուց: Ի դեպ, ՀՀ քրեական օրենսգիրքը պատասխանատվություն է նախատեսում ոչ միայն նեղ իմաստով արդարադատության, այլ դատարանի՝ ցանկացած գործառույթային լիազորությունների իրականացմանը միջամտելու համար: Օրենսդիրը, ի տարբերություն Դատական օրենսգրքի, ՀՀ քրեական օրենսդրությունում գործածել է ճյուղային օրենսդրությանը հատուկ եզրութաբանություն: Այսպես՝ ՀՀ քրեական օրենսգրքի 486-րդ հոդվածի 1-ին մասի համաձայն՝ **«Արդարադատության կամ որպես դատարան՝ օրենքով նախատեսված այլ լիազորությունների իրականացումը խոչընդոտելու նպատակով դատարանի գործունեությանը (...) ցանկացած ձևով միջամտելը (...)**» (Ընդգծումը՝ հեղ.):

Այնուամենայնիվ, օրենսդիրը Դատական օրենսգրքի այլ հոդվածներում հետևողականորեն գործածել է «արդարադատություն և որպես դատարան՝ օրենքով նախատեսված այլ լիազորություններ» ձևակերպումը, որից պարզ է դառնում, որ նման դեպքերում նա իրավացիորեն «արդարադատություն» եզրույթը գործածել է ոչ թե լայն (սահմանադրական ինքնավար հասկացության), այլ նեղ՝ ճյուղային օրենսդրության իմաստով և այն տարանջատել է դատարանի այլ գործառույթային լիազորություններից: Օրինակ՝ Դատական օրենսգրքի 7-րդ հոդվածի 1-ին մասի համաձայն՝ **«Արդարադատություն և որպես դատարան՝ օրենքով նախատեսված այլ լիազորու-**



թյուններ, ինչպես նաև դատավորի կարգավիճակից բխող իրավունքներ իրականացնելիս դատավորն անկախ է պետական և տեղական ինքնակառավարման մարմիններից, պաշտոնատար, ֆիզիկական և իրավաբանական անձանցից և հաշվետու չէ որևէ մեկի, այդ թվում՝ պարտավոր չէ որևէ բացառություն տալ» (Ընդգծումը՝ հեղ.):

Օրենսդիրն այս ձևակերպումն օգտագործել է «արդարադատություն և որպես դատարան՝ օրենքով նախատեսված այլ լիազորություններ» մի շարք այլ հոդվածներում, օրինակ՝ Դատական օրենսգրքի 7-րդ հոդվածի 4-րդ և 5-րդ մասերում, 10-րդ հոդվածի 2-րդ մասում, 51-րդ հոդվածի 1-ին մասում, 69-րդ հոդվածի 1-ին մասի 9-րդ կետում:

3. Եզրակացություն:

Համատեսական հարթությունում դատարանի գործառույթ պետք է համարել բացառապես դատարանի դատավարության շրջանակներում իրականացվող էութենական գործունեությունը:

Դատական իշխանության տեսության շրջանակներում, պետք է վերհանել արդարադատության ընդհանուր օրինաչափությունները, իսկ դատարանի գործունեության դատավարական ձևերին վերաբերող ոչ էութենական տարբերություններից պետք է վերացարկվել:

Արդարադատության գործառույթի համար էութենական է իրավական վեճերի լուծումը (յուրիսդիկցիոն գործունեությունը): Եթե դատական վերահսկողության շրջանակներում նույնպես լուծվում է իրավական վեճ, ապա համատեսական հարթությունում արդարադատության և յուրիսդիկցիոն դատական վերահսկողության միջև տարբերակում դնելը ոնչով արդարացված չէ:

ՀՀ Սահմանադրության տեքստում «արդարադատություն» եզրույթը պետք է մեկնաբանել ճյուղային օրենսդրությունից ինքնավար կերպով, որպես դատարանի էությունից բխող ցանկացած գործառույթային գործունեություն՝ անկախ նրանից, այդ գործունեությունն յուրիսդիկցիոն բնույթի ունի, թե ոչ:

Ի տարբերություն ՀՀ Սահմանադրության, ՀՀ ճյուղային օրենսդրությունում «արդարադատություն» եզրույթը պետք է գործածել նեղ իմաստով, որի դեպքում այն պետք է ունենա յուրիսդիկցիոն բնույթ:

Գրականության ցանկ / Bibliography / Библиографический список

1. Խանդանյան Ռ. Դատական վերահսկողությունը նորմատիվ իրավական ակտերի օրինակաչափության նկատմամբ (պատմաիրավական էվոլյուցիան): Եր.: ՀՌՀ հրատ., 2022
2. Կոչուբան Ա. ՀՀ վարչական դատավարություն. ինստիտուտից՝ իրավունքի ճյուղ // «Բանբեր Երևանի համալսարանի. Իրավագիտություն»: 2019, № 2 (29)
3. Володина Л.М. Проблемы организации и функционирования судебной власти // Мировой судья. 2006. № 12.
4. Гамбарян А.С., Даллакян Л.Г. Трансгрессия законодательных терминов и дефиниций в контексте отраслевой автономии // Государство и право. 2018. № 12.
5. Загайнова С.К. Судебные акты в механизме реализации судебной власти в гражданском и арбитражном процессе. Изд. Волтерс Клувер, М.: 2007.
6. Колоколов Н. А. Судебная власть как общеправовой феномен: автореф. дисс. ... док. юрид. наук. Нижний Новгород, 2006.
7. Конституционное право Российской Федерации: учебник; под общ. ред. Н. В. Витрука. М.: Норма: ИНФРА-М, 2010.
8. Кривокапич Б. Судебный контроль за администрацией в Югославии // Советское государство и право. 1988. № 12.

9. Михайловская И.Б. Судебная власть в системе разделения властей // Судебная власть. Под ред. И.Л. Петрухина. М., 2003.
10. Мурадян Э.М. Судебный контроль за законностью действий должностных лиц (процессуальный аспект) // Проблемы совершенствования советского законодательства: Труды / Министерство юстиции СССР; Всесоюзный научно-исследовательский институт советского законодательства. М.: 1979. [Выпуск] 15.
11. Ржевский В.А., Чепурнова Н.М. Судебная власть в Российской Федерации: конституционные основы организации и деятельности. М.: Юрист, 1998.
12. Славин И.В. Нужно ли сохранить Высший Судебный Контроль // Ежегодник Советской Юстиции. 1922. № 34.
13. Терехин В.А. Суд в государственно-правовом механизме обеспечения прав и свобод человека: теория и практика: монография. М.: Юрлитинформ, 2013.
14. Финочко Ф.Д. Судебный контроль в государственном управлении европейских социалистических стран // Вопросы государства и права развитого социалистического общества: Тезисы республиканской научной конференции 24–26 сентября 1975 г. / Министерство высшего и среднего специального образования УССР; Харьковский юридический институт. Харьков, 1975.

Ամփոփագիր

«Դատական վերահսկողություն» և «Արդարադատություն» հասկացությունների սահմանման և հարաբերակցության հարցերը մշտական քննարկման առիթ են դառնում դատավարողների շրջանում: Նշված հարցերին տեսության մեջ նաև անդրադառնում են գիտնականները, որոնց կողմից առաջարկվել են տարատեսակ տարբերակներ հիշյալ հասկացությունների սահմանման և դրանց հարաբերակցության վերաբերյալ, որը կարևոր է ինչպես տեսական, այնպես էլ գործնական առումով:

Հաշվի առնելով տեսության մեջ առկա տարատեսակ մեկնաբանությունները՝ սույն աշխատանքում քննարկվում են և վերլուծվում են «արդարադատություն» և «դատական վերահսկողության» կատեգորիաները, ինչպես նաև բացահայտվում է դատական վերահսկողության էությունը արդարադատության հետ դրա հարաբերությունների համատեքստում:

Սույն աշխատանքի մեթոդական հիմքը կազմել են ճանաչողության տեսության ժամանակակից նվաճումները: Հետազոտության ընթացքում օգտագործվել են տեսական, ընդհանուր փիլիսոփայական (դիալեկտիկա, համակարգային մեթոդ, վերլուծություն, սինթեզ, դեդուկցիա), ավանդական իրավական մեթոդներ (ֆորմալ-տրամաբանական):

Հետազոտության նորմատիվ իրավական հիմքերն են կազմում Հայաստանի Հանրապետության Սահմանադրությունը, «ՀՀ դատական օրենսգրք» ՀՀ սահմանադրական օրենքը, ինչպես նաև այլ ՀՀ նորմատիվ իրավական ակտերը: Սույն աշխատանքի առարկայով պայմանավորված՝ հետազոտության տեսական հիմքն առավելապես գիտական աշխատություններն են՝ հրատարակված գրքեր, ատենախոսություններ, սեղմագրեր, մենագրություններ, գիտական հոդվածներ և այլն: Այս առնչությամբ կարևոր ներդրում ունեն ինչպես հայ, այնպես էլ ռուս իրավագետները, որոնց գիտական եզրահանգումներն ու նկատառումները հանգամանորեն ուսումնասիրվել են սույն աշխատանքում:

Annotation

The issues of definition and correlation of the concepts of «Judicial Control» and «Justice» become the subject of constant discussion among processualists. In theory, these questions are also addressed



by scholars who have proposed various options for defining these concepts and their relationship, which is important both theoretically and practically.

Taking into account the existence of different interpretations in theory, this paper examines and analyzes the categories of «justice» and «judicial control», reveals the essence of judicial control in the context of its relations with justice as well.

The methodological basis of this work is the modern achievements of the theory of cognition. In the course of the research, theoretical, general philosophical (dialectics, system method, analysis, synthesis, deduction), traditional legal methods (formal-logical) were used.

The legal foundations of the study are the Constitution of the Republic of Armenia, the Judicial Code of the Republic of Armenia, as well as other regulatory legal acts. Considering the subject of this work, the theoretical basis of the research are mainly scientific works: published books, dissertations, abstracts, monographs, scientific articles, etc. In this regard, an important contribution was made by both Armenian and Russian lawyers, whose scientific conclusions and considerations were carefully studied in this work.

Аннотация

Вопросы определения и соотношения понятий «судебный контроль» и «правосудие» становятся предметом постоянного обсуждения среди процессуалистов. В теории к указанным вопросам обращаются также ученые, которые предложили различные варианты определения указанных понятий и их соотношения, что важно как в теоретическом, так и в практическом плане.

Учитывая наличие различных толкований в теории, в настоящей работе рассматриваются и анализируются категории «правосудие» и «судебный контроль», а также раскрывается сущность судебного контроля в контексте его соотношений с правосудием.

Методологическую основу настоящей работы составили современные достижения теории познания. В ходе исследования использовались теоретические, общеправовые (диалектика, системный метод, анализ, синтез, дедукция), традиционные правовые методы (формально-логические).

Нормативно-правовыми основами исследования являются Конституция Республики Армения, Судебный кодекс РА, а также другие нормативные правовые акты РА. Учитывая предмет данной работы, теоретическую основу исследования преимущественно составляют научные труды: изданные книги, диссертации, рефераты, монографии, научные статьи и т.д. В связи с этим важный вклад внесли как армянские, так и российские юристы, научные выводы и соображения которых были тщательно изучены в данной работе.

Հիմնարարներ՝ դատական վերահսկողություն, արդարադատություն, վարչական դատավարություն, դատական իշխանություն, արտաքին և ներքին դատական գործառույթներ:

Ключевые слова: судебный контроль, правосудие, административный процесс, судебная власть, внешние и внутренние судебные функции.

Key words: judicial control, justice, administrative process, judicial power, external and internal judicial functions.

**ՂԱՄԲԱՐՅԱՆ ԱՐԹՈՒՐ**

Հայ-ռուսական համալսարանի իրավունքի տեսության և սահմանադրական իրավունքի ամբիոնի վարիչ, իրավաբանական գիտությունների դոկտոր, պրոֆեսոր, ՀՀ վաստակավոր իրավաբան

GHAMBARYAN ARTUR

Head of the Chair of Theory of Law and Constitutional Law of the Russian-Armenian University, Doctor of Law, Professor, Honored lawyer of the RA

ГАМБАРИАН АРТУР

Заведующий кафедры теории права и конституционного права Российско-Армянского университета, доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист РА

**ՀԱՆՐԱՅԻՆ ԻՐԱՎՈՒՆՔԻ ԶԱՐԳԱՑՈՒՄԸ ՕՐԵՆՔԻՆ ՀԱԿԱՌԱԿ
(CONTRA LEGEM) «ՕՐԵՆՔԸ ՉԻ ՊԱՀԱՆՋՈՒՄ ԱՆՀՆԱՐԻՆԸ»
ԻՐԱՎԱԿԱՆ ՄԱՔՍԻՄԻ ՀԻՄԱՆ ՎՐԱ***

**THE DEVELOPMENT OF PUBLIC LAW AGAINST THE LAW (CONTRA LEGEM) BASED ON THE
LEGAL MAXIM «THE LAW DOES NOT REQUIRE THE IMPOSSIBILITY»***

**РАЗВИТИЕ ПУБЛИЧНОГО ПРАВА ПРОТИВ ЗАКОНА (CONTRA LEGEM) НА ОСНОВЕ
ПРАВОВОЙ МАКСИМЫ «ЗАКОН НЕ ТРЕБУЕТ НЕВОЗМОЖНОГО»***

1. Ներածություն:

Սովորաբար մարդու վարքագիծը հիմնված է բանականության, համաչափության, արդարության և բարեխղճության վրա: Այս տեսակի վարքագիծը կազմում է սոցիալական կարգի հիմքը, ինչը թույլ է տալիս հասարակության անդամներին մասնակցել հասարակական կյանքին: Օրենսդիրն ընդունում է օրենքներ, որոնց օբյեկտիվ նպատակն է հասնելու այսպիսի պատշաճ մոդելի վարքագծի: Այստեղից է ձևավորվում այն կանխավարկածը, որ օրենսդրությունը ձգտում է հասնել ողջամիտ արդյունքների՝ տրամաբանորեն խուսափելով այն ամենից, ինչը, առանց անհրաժեշտության, հակասում է առողջ բանականությանը: Ենթադրվում է, որ օրենքը նպատակ չունի պահանջելու իրականացնել անօգուտ գործունեություն, ներկայացնելու անիրատեսական պահանջներ և առաջադրելու որևէ բան, որը հնարավոր չէ կատարել [8; 361]:

Հասարակական կյանքի տարբեր բնագավառներում մարդուց կամ հասարակությունից կարելի է պահանջել միայն այնպիսի վարքագիծ, որը հնարավոր է իրականացնել: Սա այն աստիճանի պարզ ճշմարտություն է, որ դրա մասին խոսվում է նույնիսկ մանկական գեղարվեստական գրականության մեջ: Այսպես՝ Անտուան դը Սենտ Էքզյուպերիի հայտնի ստեղծագործությունում կարդում ենք՝ «Թագավորը հայտարարեց, որ ամբողջ աշխարհին իրենն է, և բոլորը կատարում են նրա հրամանները: Միննույն ժամանակ, նա ողջամիտ թագավոր էր և հասկանում էր, որ եթե ժողովրդին հրամայեն նետվել ծովը, ապա հեղափոխություն կկատարվի, իսկ եթե գեներալին հրամայեն վերաձվել ճայի և գեներալը դա չանի, ապա թագավորն ինքն է մեղավոր» [17; 18-19]:

* Հոդվածը ներկայացվել է 12.05.2023, գրախոսվել է 05.06.2023, ընդունվել է տպագրության 29.06.2023:

* The article was presented 12.05.2023, was reviewed 05.06.2023, was accepted to publication 29.06.2023.

* Статья представлена 12.05.2023, рецензирована 05.06.2023, принята в печать 29.06.2023.



Իսկ հնարավոր է, որ միապետը կամ օրենսդիրը սահմանի այնպիսի իմպերատիվ իրավական պահանջ, որի կատարումը *in abstracto* գերազանցում է անձի հնարավորությունները: Ամերիկացի իրավաբան Լոն Լ. Ֆուլերը նշում է՝ «Առաջին հայացքից անհնարինը սահմանող օրենքն այնքան անհեթեթ է թվում, որ գայթակղիչ է ենթադրել, որ ոչ մի ողջամիտ օրենսդիր, այդ թվում՝ ամենադաժան բռնապետը, նման օրենք չէր ընդունի: Ցավոք, փաստերը հակասում են այս ենթադրությանը» [35; 88]:

Պատմության մեջ եղել են մարդիկ և դեռևս կհայտնվեն այդպիսիք, ովքեր «ժողովրդին կիրամայեն նետվել ծովը» կամ «գեներալին կիրամայեն վերածվել ճայի», սակայն որևէ մեկը, լինի դա բռնակալ, միապետ կամ նախագահ, չի կարող ակնկալել, որ այդ պահանջները կկատարվեն:

Այսպիսով՝ ենթադրվում է, որ ողջամիտ օրենսդիրը չի կարող պահանջել անհնարինը: Այս ճշմարտության հիմքում ընկած է «*lex non cogit ad impossibilia*» (**օրենքը չի պահանջում անհնարինը**) [26; 74] իրավական մաքսիմը կամ դրան նման «*ad impossibilia nemo obligatur*» (անհնարինը կատարելու չեն հարկադրում) մաքսիմը: Հերբերտ Բրումն այս մաքսիմի կապակցությամբ նշել է՝ «Այն պետք է հասկանալ սահմանափակ իմաստով, ըստ որի՝ անկարողությունը ներելի է, երբ առկա է օրենքի պարտադիր պահանջը կատարելու կամ արգելքներից զերծ մնալու անհրաժեշտություն կամ անհաղթահարելի անհնարինություն» [13; 242]:

Ռուսական և հայկական դոկտրինալ աղբյուրներում «*lex non cogit ad impossibilia*» իրավական մաքսիմին (աքսիոմային) պատշաճ ուշադրություն չի դարձվել: Նույնիսկ իրավական աքսիոմաներին կամ իրավունքի սկզբունքներին նվիրված աշխատանքներում իրավական այս պոստուլատը չի հիշատակվում կամ համակողմանի չի քննարկվում [22; 23, էջեր 197-199; 19, էջեր 114-116; 26, էջեր 45-46; 33, էջեր 245-253]:

Այն դեպքերում, երբ հեղինակներն անդրադառնում են «*lex non cogit ad impossibilia*» դատողությանը, ապա այն անվանում են տարբեր կերպ՝ իրավական պոստուլատ, իրավական աքսիոմա [32; 148], իրավական մաքսիմ [13; 242], իրավունքի սկզբունք [28, էջ 106; 1]: «Իրավական աքսիոմա», «իրավական մաքսիմ», «իրավական սենտենցիա» կամ «իրավական պոստուլատ» հասկացություններն ընդհանուր առմամբ նույնաբովանդակ են, որոնց ընտրությունը կախված է կոնկրետ իրավական համակարգի բառօգտագործման ավանդույթներից: Օրինակ՝ խորհրդային և հետխորհրդային գրականությունում առավել տարածված է «իրավական աքսիոմա» հասկացությունը, իսկ անգլոսաքսոնական և ռոմանագերմանական համակարգում՝ «իրավական մաքսիմ», «իրավական սենտենցիա» կամ «իրավական պոստուլատ» հասկացությունները: Այս տեսանկյունից՝ «*lex non cogit ad Impossibilia*» դատողությունը կարող է անվանվել իրավական մաքսիմ, իրավական աքսիոմա, իրավական սենտենցիա կամ իրավական պոստուլատ: Սույն հոդվածում կգործածվի առավելապես «իրավական մաքսիմ» ձևակերպումը:

2. Հիմնական հետազոտություն:

2.1. «*Lex non cogit ad impossibilia*» իրավական մաքսիմի աքսիոմարիկ բնույթը

Որոշ իրավական համակարգերում դատական մարմինները պաշտոնապես հաստատել են, որ «*lex non cogit ad Impossibilia*» մաքսիմը աքսիոմատիկ ճշմարտություն է, քանի որ «բխում է ողջախոհությունից և բնական արդարությունից, այն ընդունվել և կիրառվել է անհիշելի ժամանակներից» [14]:

Դժվար է կասկածի տակ դնել «*lex non cogit ad impossibilia*» իրավական մաքսիմի աքսիոմատիկ բնույթը: Այն բավարում է իրավական աքսիոմաներին ներկայացվող բոլոր պահանջները՝



անհերքելի է, ունիվերսալ է, հանրաճանաչ է, ողջամիտ է, միանշանակ է, բարոյական առումով հիմնավորված է, պատմականորեն երկարակյաց է [20; 149]:

Այս իրավական մաքսիմը չունի դասակարգային բնույթ, դրա գոյությունը կախված չէ որևէ քաղաքական ուժի գաղափարախոսությունից կամ օրենսդրության մեջ ամրագրված լինել-չլինելուց: Օբյեկտիվ իրականության մեջ ոչինչ չի փոխվի, եթե որևէ քաղաքական ուժ փորձի հերքել այս մաքսիմը, կամ եթե օրենսդիրն այն էքսպլիցիտ (բացահայտ, ուղիղ) չամրագրի օրենքի տեքստում: Բոլոր դեպքերում այն իր կարգավորիչ գործառույթն իրականացնելու է:

2.2. Իրավական մաքսիմը. մասնավոր իրավունքից դեպի հանրային իրավունք

«Lex non cogit ad impossibilia» մաքսիմի ակունքները գալիս են հռոմեական մասնավոր իրավունքից, մասնավորապես՝ պայմանագրային իրավունքից: Ընդ որում, անհնարինության դոկտրինը նման է քաղաքացիաիրավական ֆորս մաժորին: Հնդկացի իրավաբաններն այս կապակցությամբ նշում են՝ «Ֆորսմաժորային դրույթներն ազատում են պայմանագրային պարտավորության կատարումից միայն պայմանագրում նախատեսված որոշակի ֆորսմաժորային իրադարձության դեպքում, մինչդեռ «անհնարինությունը» ներառում է այլ հանգամանքներ, որոնք նախատեսված չեն ֆորսմաժորի մասին դրույթներով» [8]:

Ռուս տեսաբանները կարծում են, որ «lex non cogit ad impossibilia» իրավական մաքսիմը վերաբերում է միայն պայմանագրերից բխող պարտավորություններին: Նրանք հստակեցնում են, որ այս մաքսիմը վերաբերում է ոչ միայն մասնավոր (անհատական), այլ նաև նորմատիվ պայմանագրերից բխող պարտավորություններին [28; 106]:

Ժամանակի ընթացքում իրավական այս մաքսիմի գործողության ոլորտն ընդլայնվել է՝ ներառելով նաև հանրային իրավական հետերոնոմ (միակողմանի) ակտերից բխող պարտականությունները: Օրինակ՝ հնդկական դատարաններն ի սկզբանե այս մաքսիմը դժկամությամբ էին կիրառում վարչական իրավունքի համատեքստում: Այնուամենայնիվ, Հնդկաստանի բարձր դատարանների տարբեր որոշումներ ճանապարհի հարթեցին, որպեսզի այս դոկտրինն ընկալվի նաև որպես վարչական իրավունքի սկզբունք: Այսպես՝ Նագար Պալիկ Փարիշադի գործով Ուտտարախանդի (Uttarakhand) Բարձր դատարանը մերժել է պետության փաստարկներն այն հիմքով, որ անհատների մասնավոր իրավունքները կարգավորող անհնարինության դոկտրինը չի կարող տարածվել այն գործերի վրա, որտեղ պետության վրա դրված են սահմանադրական պարտականություններ [15]: Այնուամենայնիվ, մեկ տարի անց, Գուջարաթի Օրենսդիր ժողովում (Gujarat Legislative Assembly) վերընտրվելու հետ կապված նմանատիպ գործով, Բարձր դատարանը նշել է, որ «lex non cogit ad impossibilia» մաքսիմը պետք է մեկնաբանել որպես «impotentia excusat legem» (օրենքով պահանջվածը կատարելու անհնարինությունն ազատում է պարտականության կատարումից), որն արդարացնում է անհնարինության պատճառով որոշակի գործողություն չկատարելը [2]: Այս գործով քննարկվել են ընտրական իրավունքի հարցեր, սակայն դատարանները a priori չեն բացառել ընտրական իրավունքում «lex non cogit ad impossibilia» իրավական մաքսիմը կիրառելու հնարավորությունը:

Այլ պետությունների դատարանները նույնպես a priori չեն բացառել հանրային իրավունքում «lex non cogit ad impossibilia» մաքսիմը կիրառելու հնարավորությունը և, հանրային իրավական տարբեր վեճեր լուծելիս, քննարկել են, թե կոնկրետ դեպքում այս իրավական մաքսիմը կիրառելու հիմքեր առկա են, թե ոչ (այս մասին հաջորդիվ):

2.3. Անհնարինության դոկտրինը

2.3.1. Անհնարինության դոկտրինը հռոմեական իրավունքում: Հռոմեական իրավունքի վերաբերյալ տեսական աղբյուրների ուսումնասիրությունից պարզ է դառնում, որ «lex not cogit ad



impossibilia» մաքսիմը, կախված «անհնարինություն» հասկացության ծավալից, ընկալվում է նեղ և լայն իմաստներով: Նեղ իմաստով «lex not cogit ad impossibilia» մաքսիմի էությունը բացահայտվում է միայն ֆիզիկական անհնարինության միջոցով: Այսպես՝ «Պարտադիր պրեստացիան¹ պետք է լինի հնարավոր, իրագործելի (possibilis): Թույլատրելի էին այն պրեստացիաները, որոնց կատարումը չէր հակասում ֆիզիկական օրենքներին կամ պարտապանների ֆիզիոլոգիական հնարավորություններին: Պրեստացիաները, որոնց կատարումն այս առումով անհնար էր, չէին առաջացնում պարտավորական հարաբերություններ (impossibilia nulla est obligatio)» [33; 209]:

Լայն իմաստով պարտականության կատարման անհնարինություն ասելով հասկացվում էր ոչ միայն ֆիզիկական, այլ նաև իրավաբանական և բարոյական անհնարինությունը: Այսպես, որոշ մասնագետներ նշում են՝ «Հռոմեացի իրավաբաններն անհնարինությունը բաժանում էին ֆիզիկականի, իրավաբանականի և բարոյականի: Պարտավորության առարկա չէին կարող լինել՝ facta natura impossibilia – ֆիզիկապես անհնար գործողությունները, facta jure impossibilia – իրավաբանորեն անհնար գործողությունները (օրինակ՝ սեփականության իրավունքով մեկ այլ ազատ մարդուն հանձնելու խոստումը) և facta turpia – հակաբարոյական գործողությունները, որոնց շարքին Պապինյանը դասում էր contra bonos mores բոլոր գործողությունները» [22; 116]:

Այսպիսով՝ լայն իմաստով անհնարինություն առկա է ոչ միայն այն դեպքում, երբ անձին ներկայացվում են բնության օրենքներին հակասող կամ մարդու ֆիզիկական հնարավորությունները գերազանցող պահանջներ (ֆիզիկական անհնարինություն), այլ նաև, երբ մարդու վրա դրվում են պարտականություններ, որոնք իրավաբանորեն անհնարին է կատարել կամ որոնց կատարում կհակասի բարոյական կարգին:

2.3.2. Անհնարինության տեսակները: Անգլիական իրավունքում անհնարինությունը բաժանվում է երեք խմբի՝ ֆիզիկական անհնարինություն, «գործնական» անհնարինություն և իրավաբանական անհնարինություն [22; 889]:

(ա) Ֆիզիկական անհնարինությունը

(1) Ֆիզիկական անհնարինության էությունը: «Մարդու ֆիզիկական ուժը, համեմատած բնության ուժերի հետ, բոլորովին աննշան է, բայց անխոհեմ կլինի պահանջել մարդուց, ինչպես հին ժամանակներում կարելի էր տիտաններից պահանջել, այն ինչը գերազանցում է մարդու ֆիզիկական հնարավորության սահմանը» [36; 32]:

Գործողության կատարումը ֆիզիկապես անհնար է, երբ այն հակասում է իրերի բնական ընթացքին: Նման անհնարինությունը կարող է լինել կա՛մ բացարձակ, այսինքն՝ այն որևէ պարագայում հնարավոր չէ կատարել (օրինակ՝ որևէ պարագայում հնարավոր չէ դադարեցնել Երկրի պտույտը) կամ հարաբերական (երբեմն կոչվում է «փաստական» անհնարինություն), այսինքն՝ այն բխում է կոնկրետ գործի հանգամանքներից [9; 889]: Հարաբերական անհնարինություն առկա է, երբ, օրինակ՝ բանկում վճարում կատարելու վերջին օրը ոչ աշխատանքային է: Այս դեպքում առկա է ֆիզիկական հարաբերական անհնարինություն, քանի որ բանկում աշխատակիցների բացակայության փաստը ֆիզիկապես անհնարին է դարձնում վճարում կատարելը:

(2) Հայկական պրակտիկան: Հայկական պրակտիկայում ֆիզիկական անհնարինության վիճակ է ծագել, երբ ՀՀ հեռուստատեսության և ռադիոյի հանձնաժողովը (այսուհետ՝ Հանձնաժողովը) օրենքը մեկնաբանել է այնպես, ըստ որի՝ հեռուստաընկերությունը (հեռարձակողը) պարտավոր է կանխել ուղիղ եթերում հնչող հայհոյանքների հեռարձակումը, հակառակ դեպքում՝ հեռարձակողը կենթարկվի վարչական պատասխանատվության:

¹ Այն գործողությունը, որը պարտապանը պետք է կատարեր պարտատիրոջ պահանջի հիման վրա, կոչվում էր պարտադիր պրեստացիա: Տե՛ս [29; 208]:



Այսպես՝ Հանձնաժողովը հեռարձակող կազմակերպությանը ենթարկել է վարչական պատասխանատվության այն բանի համար, որ նրա՝ «Երկիր Մեդիա» տեսալսողական ծրագրի կողմից հեռարձակված «Բողոքի ակցիաները Երևանում և մարզերում շարունակվում են» խորագրով ուղիղ միացումը պարունակում է հայիոյախոսություն (14:23:45-14:23:54-ն ընկած ժամանակահատվածում հնչեցվել է 3 հայիոյանք): Հեռարձակող կազմակերպությունն իրեն վարչական պատասխանատվության ենթարկելու մասին որոշումը վիճարկել է ՀՀ վարչական դատարանում և հայտնել է՝ «Ուղիղ եթերին՝ հայիոյանքներից մեկը հնչում է ոստիկանի, մյուսը՝ քաղաքացու կողմից և օբյեկտիվ իրականության մեջ հեռարձակողը չէր կարող իմանալ և կանխել հայիոյանքի առկայությունը: Ավելին՝ հեռարձակողը չէր էլ կարող կանխատեսել, որ քաղաքացին կհայիոյի ոստիկանին, իսկ ոստիկանն էլ կհնչեցնի պատասխան հայիոյանք: Այսինքն՝ տվյալ դեպքում բացակայում է հեռարձակողի մեղքը. հայիոյանքներն անկանխատեսելի և անկանխելի է եղել ուղիղ եթեր լինելու պատճառով»:

ՀՀ վարչական դատարանը (դատավոր Ռ. Ազրոյան) թիվ ՎԴ/4324/05/22 վարչական գործով 14.12.2022թ. վճռում նշել է՝ «Ինը վայրկյանի ընթացքում Հայցվոր ընկերության օպերատորները չէին կարող գիտակցել և ենթադրել, որ վարչական մարմնի ներկայացուցչի կողմից կարող են հնչել սեռական բնույթի հայիոյանքներ: Ավելին, օպերատորը չէր կարող գուշակել, որ առաջին հայիոյանքին պետք է հետևի երկրորդը, կամ, որ հայիոյանքները կտևեն ինը վայրկյան: Բացի այդ, վարչական գործում առկա չէ որևէ վերաբերելի և թույլատրելի ապացույց առ այն, որ օպերատորը ինը վայրկյանների ընթացքում կարող էր կանխել ուղիղ եթերի հեռարձակումը, սակայն չի կատարել դա: Ինը վայրկյանի ընթացքում կողմնորոշվել ենթադրյալ իրավախախտման առկայության մասին, այնուհետև ուղիղ եթերը դադարեցնել՝ անիրատեսական է»:

Դատարանը եզրակացրել է, որ նման պայմաններում հեռարձակող ընկերության մեղքը բացակայել է:

(բ) «Գործնական» անհնարինությունը

(1) «Գործնական» անհնարինության էությունը: «Գործնական» անհնարինությունն այն է, երբ գործողությունը, թեև ֆիզիկապես կարող է կատարվել, բայց «միայն ծայրահեղ անհամաչափ կամ անխոհեմ գնով» [9; 889]: «Ռուսաստանի Դաշնությունում պարտադիր պահանջների մասին» ՌԴ դաշնային օրենքի 9-րդ հոդվածի 1-ին մասում ամրագրված է պարտականությունների կատարման «գործնական» հնարավորության մասին դրույթ: Այն է՝ «Պարտադիր պահանջները պետք է լինեն իրագործելի: Պարտադիր պահանջներ սահմանելիս՝ գնահատվում են դրանց կատարման համար նախատեսված ծախսերը: Նշված ծախսերը, քաղաքացիական շրջանառության սովորական պայմաններում, պետք է համաչափ լինեն այդ պարտադիր պահանջներով կանխարգելվող ռիսկերին»:

Օրենքի այս դրույթը նման է անգլիական իրավունքում առկա «գործնական» անհնարինության հետևյալ բնորոշմանը՝ «Պայմանագրի կատարման անհնարինությունը, որը կողմին ազատում է չկատարման համար պատասխանատվությունից, նշանակում է ոչ միայն խիստ անհնարինություն, այլև անիրագործելիություն՝ դրա հետ կապված ծայրահեղ և անհիմն դժվարությունների, ծախսերի, վնասվածքների կամ վնասների պատճառով» [12; 888]:

(2) Հայկական պրակտիկան: Հայկական պրակտիկայում «գործնական» անհնարինության վիճակ կարող է ծագել, երբ քրեական դատավարությունում առկա է վկայի՝ մինչդատական վարույթի ընթացքում տված ցուցմունքը նրա հետագա մասնակցության անհնարինության հիմքով դեպոնացնել (ցուցմունքի դատական դեպոնացում): Այսպես՝ ՀՀ քր. դատ. օր.-ի 306-րդ հոդվածում, որպես ցուցմունքի դեպոնացման հիմք, նախատեսված է դատաքննությանը ներկայանալու



հնարավորություն չունենալու մասին հիմնավոր ենթադրությունը: Դատարան ներկայանալու անհնարինության հիմքն առկա է, մասնավորապես, հետևյալ իրավիճակներում.

Առաջին՝ ՀՀ-ից մեկնելու հնարավորությունը: Օրինակ՝ օտարերկրացի տուժողը ցանկանում է վերադառնալ իր քաղաքացիության երկիր: ՀՀ-ից մեկնելու և դատական քննությանը մասնակցելու անհնարինության վիճակ կարող է առաջանալ, երբ վկան նախատեսում է տևական ժամանակով մեկնել գործուղման կամ վերապատրաստման:

Երկրորդ՝ ՀՀ տարածքում դժվարամատչելի կամ դատական տարածքից հեռավոր վայրում տեղափոխվելու հնարավորությունը: Օրինակ՝ մինչդատական վարույթի ընթացքում առկա են հիմքեր՝ ենթադրելու, որ վկան կարող է զորակոչվել խիստ դժվարամատչելի վայրում տեղակայված զորամաս:

Այլ պետությունում գտնվող տուժողին, դժվարամատչելի կամ հեռավոր զորամաս զորակոչված զինծառայողին դատարան ներկայացնելը խիստ դժվար է (ծախսատար է), սակայն ֆիզիկապես հնարավոր է: Յուզմունքի դեպոնացման հատկապես վերջին դեպքը կարելի համարել «գործնական» անհնարինության օրինակ¹:

(գ) Իրավաբանական անհնարինությունը

(1) Իրավաբանական անհնարինության էությունը: Գործողությունը իրավաբանորեն անհնար է, երբ օրենքի պահանջն է անհնարին դարձնում դրա կատարումը, օրինակ, օրենքն արգելում է մինչև չափահաս դառնալը կտակ կազմելը [4; 889]:

Իրավաբանական անհնարինություն, որպես կանոն, առկա է այն դեպքերում, երբ անձից պահանջվում է կատարել որևէ գործողություն (պարտականություն), սակայն դրա իրականացման համար առկա են պոզիտիվ և նեգատիվ իրավական խոչընդոտներ:

1) Պոզիտիվ իրավական խոչընդոտն այն է, երբ պարտականության կատարման կամ դրա փաստակազմի տարրերից մեկի համար առկա են իրավական սահմանափակումներ (արգելքներ), օրինակ՝ անձն ունի պետական տուրք վճարելու պարտականություն, սակայն պետությունը, որոշակի ժամանակահատվածում, արգելել է իրականացնել այն գործունեությունը, որի համար պետք է վճարվեր պետական տուրք: Մեծ հաշվով, տուրք վճարելու պարտականության կատարումն անհնարին է, քանի որ այդ պարտականության կատարման փաստակազմի տարրերից մեկը՝ գործունեություն իրականացնելը պետության կողմից արգելվել է (այս մասին հաջորդիվ):

2) Նեգատիվ իրավական խոչընդոտն այն է, երբ պարտականության կատարման համար բացակայում են այն իրավական նախադրյալները, որոնք թույլ կտան անձին կատարելու իր պարտականությունը: Օրինակ՝ օրենքով նախատեսվել է հարկ վճարելու պարտականություն, սակայն իրավական ակտերով չեն սահմանվել հաշվետվության ձևերը, հարկի հաշվարկման մեխանիզմները:

(2) Հայկական պրակտիկան: Հայկական պրակտիկայում իրավաբանական անհնարինության վիճակ է ծագել, երբ պետությունը տնտեսվարողից պահանջել է վճարել պետական տուրք այնպիսի գործունեության (խաղատների կազմակերպման) համար, որի իրականացումը, կորոնավիրուսային վարակով (Covid-19) պայմանավորված, նույն պետության որոշմամբ արգելվել էր: Նման իրավիճակում առկա էր տնտեսական գործունեության իրականացման *իրավաբանական* անհնարինություն, քանի որ տնտեսվարողը ֆիզիկապես հնարավորություն ուներ իրականացնելու այդ գործունեությունը, պարզապես պետության նորմատիվ իրավական ակտով (իրավաբանորեն) այդ տեսակի գործունեության իրականացումն արգելվել էր: Այսպես, ՀՀ ֆինանսների

¹ Այս մասին տե՛ս Ղամբարյան Ա., Սիմոնյան Ս. Յուզմունքի դատական դեպոնացումը (գիտազործնական մեկնաբանություններ): Եր.: Տիգրան Մեծ, 2023:



նախարարությունը խաղատների կազմակերպման ոլորտում աշխատող սուբյեկտի գործունեությունը կասեցրել, այնուհետև՝ դադարեցրել էր պետական տուրքը պարբերաբար չվճարելու պատճառաբանությամբ: Նախարարությունը հաշվի չէր առել, որ տվյալ ժամանակահատվածում ՀՀ պարետը, կորոնավիրուսային վարակով պայմանավորված, արգելել էր խաղատների գործունեության կազմակերպումը: Իրավաբանական պարզ տրամաբանությունից բխում էր, որ նման իրավիճակում տնտեսվարողը չէր կարող կատարել տուրք վճարելու պարտականությունը կամ նրա նկատմամբ չէին կարող կիրառվել այլ բացասական հետևանքներ:

Այնուամենայնիվ, ՀՀ օրենսդիրն այս ոչ ստանդարտ իրավիճակում անձին տուրք վճարելու պարտականությունը կատարելուց ազատելու մասին որևէ օրենսդրական նորմ չէր նախատեսել, սակայն ՀՀ վարչական դատարանը (դատավոր Ռ. Ազրոյան) թիվ ՎԴ/6162/05/20 վարչական գործով, փաստացի հիմք ընդունելով «lex non cogit ad impossibilia» իրավական մաքսիմը, իրականացրել է արժեքանական իմաստով արդարադատություն:

Այս գործով գլխավոր հարցն այն էր՝ արդյոք անձն ունի պետական տուրք վճարելու պարտականություն այն պարագայում, երբ գործունեության իրականացումը, որի համար պետք է վճարել պետական տուրք, արգելված է պետության կողմից: ՀՀ վարչական դատարանը 28.10.2021թ. որոշմամբ իրավացիորեն նշել է՝ «(...) պետական տուրքը գանձվում է լիցենզավորման ենթակա գործունեություն իրականացնելու և (կամ) իրականացվող ծառայությունների կամ գործողությունների համար, իսկ պետական տուրք վճարելու պարտականություն կրող սուբյեկտներ են այն անձինք, ովքեր օգտվում են պետության ծառայություններից կամ գործողություններից: Պետական տուրքը չի վճարվում զուտ նրա համար, որ թղթային տարբերակով առկա լինի «Լիցենզիա» վերտառությամբ փաստաթուղթ: Պետական տուրքը վճարվում է լիցենզավորման ենթակա գործունեություն իրականացնելու թույլտվության դիմաց: (...) ՀՀ պարետի որոշումներով ՀՀ ամբողջ տարածքում արգելվել է խաղատների կազմակերպման գործունեությունը: Այսինքն, տնտեսական ընկերությունը (հայցվորը) իրենից անկախ պատճառներով զրկվել է խաղատան կազմակերպման գործունեությունն իրականացնելու հնարավորությունից, այսինքն՝ հայցվորին պետական մակարդակով չի թույլատրվել իրականացնել լիցենզավորման ենթակա գործունեություն, որի համար օրենքով սահմանված է պետական տուրք: Արդյունքում ստացվում է հետևյալը. այն, ինչի համար պետք է վճարվեր պետական տուրք, պետությունն անձին չի տրամադրել, չի թույլատրել: Նշված ժամանակահատվածում անձը չէր կարող ունենալ պետական տուրքի վճարման պարտականություն, քանի որ այն գործունեության իրականացումը, որի համար պետք է վճարվեր պետական տուրք, արգելված է եղել պետության կողմից»:

Այսպիսով, ՀՀ օրենսդիրը, մի կողմից, նախատեսել է պետական տուրք վճարելու իրավաբանական պարտականություն, մյուս կողմից՝ տնտեսական գործունեությունը պետության կողմից արգելելու դեպքերի համար չի նախատեսել տուրք վճարելու պարտականությունը կատարելուց ազատելու մասին նորմ: Թեև այս դատական գործով բացակայել է տնտեսվարողին տուրք վճարելու պարտականությունը կատարելուց ազատելու որևէ օրենսդրական հիմք, սակայն ՀՀ վարչական դատարանը, փաստացի հիմք ընդունելով «lex non cogit ad impossibilia» իրավական մաքսիմը, իրավացիորեն հակադրվել է տուրք վճարելու մասին օրենսդրական իմպերատիվ կարգավորմանը և անձին, ըստ էության, ազատել է այդ ժամանակահատվածի համար պետական տուրք վճարելու պարտականությունը չկատարելու բացասական հետևանքներից: Թեև դատարանը դատական ակտում էքսպլիցիտ չի նշել՝ «lex non cogit ad impossibilia» իրավական մաքսիմի հիման վրա օրենքին հակառակ իրավունքը զարգացնելու մասին, սակայն դատարանի նման վարքագիծը օրենքին հակառակ ֆինանսական իրավունքի իրավաչափ զարգացման դասական օրինակ է (contra legem իրավունքի զարգացում):



Նույնը չի կարելի ասել մեկ այլ գործով դատարանի իրականացրած գործունեության մասին: Այսպես՝ ՀՀ հարկային մարմինը դատական կարգով տնտեսվարողից պահանջել է պետական բյուջե վճարել գումար, այն պայմաններում, երբ տնտեսվարողի գույքի և բանկային հաշիվների վրա դրված է եղել արգելանք և այդ պատճառով նա զրկված է եղել իր ստանձնած հարկային պարտականությունները (ըստ սահմանված ժամանակացույցի) կատարելու հնարավորությունից: Այս գործով (թիվ ՎԴ/7782/05/12 վարչական գործ) տնտեսվարողը ՀՀ վարչական դատարանում հայտնել է, որ ստանձնած հարկային պարտականությունները կատարելու նպատակով բազմաթիվ անգամ գրություններով դիմել է հարկային մարմնի տարածքային ստորաբաժանման ղեկավարին, ՀՀ պետական եկամուտների կոմիտեի նախագահին, որպեսզի միջոցներ ձեռնարկեն գույքի և դրամական միջոցների վրա դրված արգելանքը վերացնելու ուղղությամբ, սակայն ՀՀ հարկային մարմինը մերժել է դիմողին: Դատարանում տնտեսվարողը (պատասխանողը) նշել է՝ «Հարկային պարտավորությունը ոչ պատշաճ կատարելը հետևանք է բացառապես հարկային մարմնի կողմից իր պոզիտիվ պարտականության չկատարման, ուստի հարկային մարմնի անգործության հետևանքով հարկատուն չի կարող կրել պատասխանատվություն»:

ՀՀ վարչական դատարանի դատավորը (Ա. Ծատուրյան), առանց քննարկելու պատասխանողի բերած փաստարկները¹, 25.11.2014թ. դատական ակտով բավարարել է Հարկային մարմնի՝ կազմակերպությունից հոգուտ պետական բյուջե խոշոր գումար բռնագանձելու պահանջը:

Եթե տնտեսվարողի՝ դատարանում ներկայացրած տվյալները համապատասխանում են իրականությանը, ապա ակնհայտ է, որ նա հարկային պարտականությունը չի կատարել ոչ միայն իրավաբանական, այլ նաև ֆիզիկական անհնարինության պատճառով: Նա մի կողմից՝ չունի իրավաբանական հնարավորություն, օրինակ՝ օտարելու իր գույքը, մյուս կողմից՝ չունի ֆիզիկական հնարավորություն կանխիկացնելու դրամական միջոցները: Նման պայմաններում պետությունը տնտեսվարողին զրկել է իր պարտականությունը կատարելու ֆիզիկական և իրավաբանական հնարավորությունից: Պարտականության կատարման անհնարինության մասին կողմի փաստարկները դատավորի կողմից գնահատականի չարժանացնելու պայմաններում դատավորի գործունեությունն արժեքանական իմաստով չի կարող որակվել արդարադատություն. այն միայն արտաքին ձևով է հիշեցնում արդարադատություն:

(3) Իրավաբանական և ֆիզիկական անհնարինությունների հարաբերակցությունը: Իրավաբանական և ֆիզիկական անհնարինությունը պետք է դիտարկել որպես ինքնավար երևույթներ: Բանն այն է, որ երբեմն այս կամ այն գործողության իրավաբանական հնարավորությունը կախվածության մեջ է դրվում դրա կատարման ֆիզիկական (փաստացի) հնարավորությունից: Եթե գործողությունը փաստացի անհնարին է, ուրեմն այն նաև իրավաբանորեն է անհնարին և հակառակը, եթե գործողությունը ֆիզիկապես (փաստացի) հնարավոր է, ուրեմն այն նաև իրավաբանորեն է հնարավոր: Նման մոտեցման կողմնակիցները նշում են՝ «Քանի որ փաստացի անհնարինությունը բացառում է իրավաբանական հնարավորությունը, ուստի և հակառակը, փաստացի հնարավորության առկայության պահանջը իրավաբանական հնարավորության պահանջի համար լիովին արդար է (ad impossibilia nuiia obligatio)» [18; 420]:

Անհրաժեշտ է ֆիզիկական և իրավաբանական անհնարինության տեսակները իրարից տարբերել: Այդ նպատակով պետք է վերլուծել սահմանված պարտականության բովանդակությունը և գործի հանգամանքները: Այսպես՝ վերը նշված օրինակում տուրք վճարելու պարտականության կատարումն իրավաբանորեն էր անհնարին, սակայն անհնարինության տեսակը կարող է փոխվել, եթե, օրինակ՝ օրենքով սահմանվեր, որ անձը հարկային հաշվետվությունը ներկայացնում է

¹ Դատարանը վճռում պատասխանողի գույքի և դրամական միջոցների վրա արգելանք դնելու կամ այն վերացնելու պահանջների վերաբերյալ որևէ դիրքորոշում չի հայտնել:



առցանց, սակայն հաշվետվությունը ներկայացնելու պարտականության կատարման վերջին օրերին համացանցը խափանվել է: Այս դեպքում առկա է հարկային պարտականությունը կատարելու ֆիզիկական անհնարինություն:

Մեկ այլ օրինակ: Օրենքով սահմանված է, որ կորոնավիրուսով վարակված անձը պարտավոր է ինքնամեկուսանալ: Այս իրավիճակում, կախված հանգամանքներից, կարող է առկա լինել պարտականության կատարման ինչպես ֆիզիկական, այնպես էլ իրավաբանական անհնարինություն: Այսպես, եթե տվյալ անձի մոտ կորոնավիրուսային վարակով հիվանդության ընթացքը ծանր է, որի հետևանքով նա զրկված է տեղաշարժվելու հնարավորությունից, այսինքն՝ բնակարանից դուրս գալու և պարտականությունը կատարելու հնարավորությունից, ապա առկա է պարտականության կատարման ֆիզիկական անհնարինություն: Մինչդեռ, եթե անձի մոտ կորոնավիրուսային վարակով հիվանդության ընթացքը թեթև, այսինքն՝ մարդը ֆիզիկապես կարող է տեղաշարժվել և դուրս գալ բնակարանից, սակայն օրենքով սահմանված է, որ նա պարտավոր է ինքնամեկուսանալ, ապա այս դեպքում առկա է պարտականության կատարման իրավաբանական անհնարինություն: Օրինակ՝ ՀՀ բարձրագույն դատական խորհուրդը, 14.04.2022թ. ԲԴԽ-20-Ո-Կ-4 որոշմամբ, քննարկել է այն հարցը, թե արդյոք կոլեգիալ կարգով ընտրական վեճ լուծող դատական կազմի նախագահողը թույլ է տվել խախտում, երբ կորոնավիրուսային վարակով հիվանդանալու պատճառով վճիռը հրապարակել է ոչ թե դատական նիստի դահլիճում, այլ բնակարանից՝ հեռավար կարգով: Այս դեպքում ՀՀ բարձրագույն դատական խորհուրդն օգտագործել է դատական նիստին ֆիզիկապես մասնակցելու «օբյեկտիվ և բացառիկ անհնարինություն» ձևակերպումը, որից կարելի է ենթադրել, որ նա նկատի է ունեցել դատական նիստի դահլիճում դատական ակտը հրապարակելու ֆիզիկական անհնարինությունը:

2.4. A priori անհնարինությունը և փաստական անհնարինությունը և դրանց հետևանքները

Պետք է տարբերակել անհնարինության երկու իրավիճակ:

Առաջին՝ օրենքի պահանջի կատարումն ինքնին (per se) անհնարին է, այսինքն՝ օրենսդիրը սահմանել է այնպիսի պահանջ, որն, անկախ փաստերից, a priori հնարավոր չէ կատարել (a priori անհնարինություն): Օրինակ՝ օրենքով սահմանվել է, որ ոստիկանը պարտավոր է վերահսկել մարդու միտքը և բացահայտել ու պատժել այլ դավանանք ունեցող անձանց, կամ օրենքով սահմանվել է, որ հեռուստաընկերությունը պարտավոր է կանխել ուղիղ եթերում հնչող հայհոյանքի հեռարձակումը: Նման արքայադրային պարտականությունների կատարումն a priori անհնարին է:

Եթե օրենսդիրն ընդունել է օրենք, որի պահանջը a priori հնարավոր չէ կատարել, ապա «lex non cogit ad impossibilia» իրավական մաքսիմը պահանջում է, որպեսզի իրավասու դատական մարմինը (օրինակ՝ սահմանադրական դատարանը) ուղղակի նորմավերահսկողության շրջանակներում նման նորմը ճանաչի անվավեր կամ ընդհանուր իրավասության դատարանը, անուղղակի նորմավերահսկողության շրջանակներում, ad hoc չկիրառի անհնարինը պահանջող նորմը և (կամ) դրա չկատարման համար նախատեսված բացասական հետևանքները, օրինակ՝ մասնավոր անձանց նկատմամբ չկիրառի պարտականությունը չկատարելու համար նախատեսված պատասխանատվության միջոցը:

Երկրորդ՝ օրենքի պահանջի կատարումը, թեև ինքնին հնարավոր է, սակայն կոնկրետ փաստակազմի առկայության դեպքում դրա կատարումը դառնում է անհնարին (փաստական անհնարինություն): Օրինակ՝ օրենքը պահանջում է քաղաքացուց պետական մարմին ներկայացնել փաստաթղթի բնօրինակը, սակայն տվյալ դեպքով փաստերն այնպիսին են, որ այդ փաստաթղթի բնօրինակը օրենքով սահմանված կարգով ոչնչացվել է: Այսպես՝ համապատասխան օրեն-



քը պահանջում է կապիտանին ներկայացնել կտակի բնօրինակը, որի կատարումը *in abstracto* հնարավոր է: «Մաստերն ընդդեմ Գրեյի» (*The Master v. Gray*, թիվ 1958 (3) SA 524 (Գ) 528) գործով Հարավաֆրիկյան Հանրապետության Բարձր դատարանը վկայակոչել է «*lex non cogit ad impossibilia*» իրավական մաքսիմը, և նշել է, որ կապիտանը կարող է գրանցել կամ այլ կերպ գործել կտակի պատճենի հիման վրա, եթե առկա են ապացույցներ, որ բնօրինակը կորել կամ ոչնչացվել է: Դատարանը վճռել է, որ բացառապես փաստաթղթի բնօրինակը ներկայացնելու իմպերատիվ պահանջը «հակասում է օրենսդիր մարմնի մտադրություններին» [5]:

Բերենք մեկ այլ օրինակ, երբ օրենքի իմպերատիվ պահանջը թեև ինքնին հնարավոր է կատարել, սակայն, որոշ իրավաբանական փաստերի առկայության պայմաններում, դրա կատարումը դառնում է անհնար: Այսպես՝ ՀՀ քաղաքացիական դատավարությունում սահմանված է, որ գործը քննած դատավորը կնքում է վճռի յուրաքանչյուր էջը և ստորագրում է վճռի եզրափակիչ մասը (ՀՀ քաղ. դատ. օր.-ի 189-րդ հոդվածի 3-րդ մաս), իսկ Վերաքննիչ դատարանի որոշման յուրաքանչյուր էջը կնքվում է գործը զեկուցող դատավորի կնիքով, իսկ որոշման եզրափակիչ մասն ստորագրում և կնքում են բողոքը քննած դատավորները (ՀՀ քաղ. դատ. օր.-ի 381-րդ հոդվածի 7-րդ մաս): Եթե կոլեգիալ կարգով քննվող գործով դատավորը մասնակցել է դատական ակտի կայացմանը և հրապարակմանը, սակայն մինչև այն ստորագրելը, դատավորը մահացել է, ապա դատական ակտը ստորագրելու և կնքելու մասին օրենքի իմպերատիվ պահանջի կատարումն ըստ էության դառնում է անհնարին: Քաղաքացիական դատավարության գիտության մեջ նշվում է՝ «Եթե գործի քննությանը մասնակցող դատավորներից մեկը մասնակցել է դրա կայացմանը, սակայն չի կարողացել ստորագրել վճիռը (հանկարծամահ է եղել, ծանր հիվանդ է), ապա գործը կրկին չի վերանայվում, իսկ դատավորների երկու ստորագրությունից հետո վերապահում է արվում երրորդ ստորագրության բացակայության մասին» [25; 220]:

Խորհրդային քաղաքացիական դատավարության օրենսդրությամբ այս հարցի վերաբերյալ առկա էր կարգավորում: Այսպես՝ 1923թ. ՌՍՖՍՌ քաղ. դատ. օր.-ի 178-րդ հոդվածում սահմանված էր. «Եթե չնախատեսված հանգամանքների պատճառով դատարանի անդամներից որևէ մեկը չի կարող ստորագրել որոշումները, ապա այդ մասին նշում է կատարվում նախագահի ստորագրությամբ»: Հասկանալի է, որ օրենսդրական այս կարգավորման հիմքում ընկած էր «*lex non cogit ad impossibilia*» իրավական մաքսիմը, քանի որ մահացածից հնարավոր չէ պահանջել ստորագրել դատական ակտ:

Իրավիճակն արդյոք կփոխվի, եթե դատավարական օրենսգրքերում սահմանված չլինի դատավորի կողմից դատական ակտը ստորագրելու անհնարինության մասին որևէ նորմ: Պատասխանը հստակ է. անկախ նրանից՝ օրենքում գրված է այդ մասին, թե ոչ, միևնույն է, դատական ակտը (արդարադատությունը) չի կարող անվավեր ճանաչվել զուտ այն հիմքով, որ կոլեգիալ կարգով քննված գործի արդյունքում կազմված դատական ակտը, դատավորներից մեկի մահանալու հետևանքով, ստորագրված չէ: Ճիշտ է՝ դատական ակտը ստորագրված կամ կնքված չլինելը դատական ակտն անվերապահ բեկանելու հիմք է (ՀՀ քաղ. դատ. օր.-ի 365-րդ հոդվածի 2-րդ մասի 3-րդ կետ), սակայն, եթե դատական ակտը բողոքարկվել է մահացած դատավորի կողմից ստորագրված չլինելու հիմքով, ապա բարձր ատյանի դատարանը, ի հակադրություն չստորագրված դատական ակտն անվերապահ բեկանելու մասին ՀՀ քաղ. դատ. օր.-ի 365-րդ հոդվածի 2-րդ մասի 3-րդ կետի, պետք է հիմք ընդունի «*lex non cogit ad impossibilia*» իրավական մաքսիմը և մերժի բողոքը:

Ի տարբերություն *a priori* անհնարինության, փաստական անհնարինության դեպքում օրենքի վավերականությունը կասկածի տակ չի դրվում, այն պահպանում է իր պարտադիրությունը: Այս դեպքում իրավասու մարմինը, անուղղակի նորմավերահսկողության շրջանակներում, *ad hoc* չի կիրառում անհնարինը պահանջող նորմը, այսինքն՝ ի հակառակ օրենքի իմպերատիվ պահանջի,



«lex non cogit ad impossibilia» իրավական մաքսիմի թելադրանքով, չի կատարում օրենքի պահանջը:

2.5. «Lex non cogit ad impossibilia» իրավական մաքսիմի կիրառման տեսաիրավական խնդիրները

2.5.1. Ընդհանուր դրույթներ

ՀՀ-ում օրենսդրական մի շարք ակտերի նախագծերը և իրավակիրառ ակտերի հիմնավորումներն ուսումնասիրելիս՝ պարզ է դառնում, որ դրանց հիմքում երբեմն փաստացի ընկած է որևէ իրավական մաքսիմի փիլիսոփայությունը, սակայն իրավաստեղծ և իրավակիրառ մարմինները ուղիղ չեն վկայակոչում այդ իրավական մաքսիմը: Նրանք, ինտուիտիվ կամ իրավական տրամաբանության հարթությունում, զգալով իրավական մաքսիմի ներգործությունը, սահմանում են կանոններ, որոնց հիմքում ընկած են համապատասխան իրավական մաքսիմի պահանջները: Ասվածի հիմնավորումն այն է, որ պաշտոնական փաստաթղթերում (օրենքի նախագծի հիմնավորումներում, դատական ակտերում) հազվադեպ կարելի է հանդիպել իրավական մաքսիմների վրա էքսպլիցիտ հղումներ և դրանց վերլուծություններ:

Այս իրավիճակի պատճառներից մեկն էլ այն է, որ հայկական իրավական դոկտրինում իրավական մաքսիմների հետազոտման ուղղությամբ ակտիվ քայլեր չեն ձեռնարկվում, իսկ ՀՀ իրավաստեղծ և իրավակիրառ մարմինների համար իրավական մաքսիմների բովանդակությունը, որպես կանոն, հասանելի չէ:

Մինչդեռ, իրավական մաքսիմների ձևակերպման և իրացման հարցում կարևոր է հատկապես իրավական դոկտրինի և դատական գործունեության սիներգիան: Ընդունելի է հետևյալ միտքը՝ «Իրավական մաքսիմներ ստեղծելու արժանիքները կիսում են յուրիսդիկցիոն գործունեությունը և իրավագիտությունը, այսինքն՝ դատական իշխանությունը և իրավական դոկտրինը: Որոշումների ընդունման և հետևողական պրակտիկայի արդյունքում նման մաքսիմներն ամրագրվում են դատարանների կողմից: Այս ձևով մաքսիմները ներթափանցում են իրավունք և վերածվում՝ սուբյեկտների վարքագծի ուղեցույցների, իրավական և փաստարկային հիմքերի, որոնց հիման վրա լուծվում են իրավաբանական գործեր» [38; 129]:

Իրավական դոկտրինի կողմից մշակված իրավական մաքսիմները պետք է ճանաչվեն, պահպանվեն և պաշտպանվեն ինչպես իրավաստեղծ, այնպես էլ իրավակիրառ մարմինների կողմից: Այլ կերպ ասած՝ իրավաստեղծ և իրավակիրառ (դատական) մարմինները իրավական մաքսիմների հասցեատերերն են, որոնց համար դրանք «հենասյուներ են, որոնք մատնացույց են անում իրավական հարցի լուծման ճիշտ ճանապարհը, սակայն դրանք չեն հանդիսանում բուն ճանապարհը» [38; 126]:

2.5.2. «Lex non cogit ad impossibilia» իրավական մաքսիմի հասցեատերերը

2.5.2.1. Իրավաստեղծ մարմինը՝ որպես «lex non cogit ad impossibilia» մաքսիմի հասցեատեր: Ռուսական որոշ աղբյուրներում «lex non cogit ad impossibilia» դատողությունը համարվում է որպես օրինաստեղծման աքսիոմա [28; 148]: «Lex non cogit ad impossibilia» իրավական մաքսիմը իրավաստեղծ մարմիններից (օրենսդրից) մասնավորապես պահանջում է՝

1) չընդունել այնպիսի օրենք կամ նորմատիվ իրավական այլ ակտեր (այսուհետ՝ օրենք), որոնց պահանջները ֆիզիկապես հնարավոր չէ կատարել:

2) չընդունել այնպիսի օրենք, որի պահանջների կատարման համար կպահանջվեն անողջամիտ ջանքեր (ռեսուրսներ):

3) սահմանել այնպիսի կառուցակարգեր, որոնք հնարավորություն կտան կատարելու օրենքի պահանջները:



Ժամանակակից իրավական համակարգերում իրավաստեղծ մարմինները հիմնականում սահմանում են այնպիսի իմպերատիվ պահանջներ, որոնք հնարավոր է կատարել: Եթե, այնուամենայնիվ, իրավիճակն այնպիսին է, որ կոնկրետ դեպքում հնարավոր չէ այս կամ այն իրավական պահանջը կատարել, ապա այդ անհնարինությունը չեզոքացնելու նպատակով սահմանվում են տարաբնույթ իրավական ֆիկցիաներ, կանխավարկածներ կամ իրավական այլ պայմանականություններ: Օրինակ՝ ՀՀ օրենսդիրը հստակ սահմանել է, որ եթե որևէ պարտականության (գործողության) կատարման ժամկետի վերջին օրը ոչ աշխատանքային օր է, ապա ժամկետի ավարտի օր է համարվում դրան հաջորդող աշխատանքային օրը («Նորմատիվ իրավական ակտերի մասին» ՀՀ օրենքի 32-րդ հոդվածի 4-րդ մաս): Այս դեպքում Օրենսդիրը դիմել է իրավական ֆիկցիայի օգնությանը. որպեսզի հաղթահարի վերջին ոչ աշխատանքային օրը պարտականության կատարման անհնարինությունը, ժամկետի ավարտի օր է համարել ոչ աշխատանքային օրվան հաջորդող աշխատանքային օրը: Նշված նորմն ամրագրելիս փաստացի նկատի է ունեցվել «lex non cogit ad impossibilia» իրավական մաքսիմը, քանի որ մարդը վերջին ոչ աշխատանքային օրը հնարավորություն չունի կատարելու մի շարք պարտականություններ:

Ի դեպ, Հնդկաստանում Կալկաթայի (Calcutta) բարձր դատարանը, ղեկավարվելով «lex non cogit ad impossibilia» իրավական մաքսիմով, «Հոսեյն Էլլին ընդդեմ Դոնեզելի» (Hossein Ally v. Donezelle) գործով 15.03.1880թ. որոշմամբ, նշել է՝ «Եթե դատարանում կամ գրասենյակում գործողություն կատարելու համար սահմանված է ժամկետ, և այդ ժամկետը լրանում է տոնական օրը, ապա գործողությունը պետք է համարվի կատարված ժամկետում, եթե այն կատարվել է հաջորդ օրը, երբ դատարանը կամ գրասենյակը բաց են: Պատճառն այն է, որ օրենքը չի ստիպում կատարել անհնարինը» [34]:

Այսպիսով, ենթադրվում է, որ իրավական պետությունում ողջամիտ (բանական) օրենսդիրը կսահմանի այնպիսի պահանջներ, որոնք հնարավոր է կատարել: Այնուամենայնիվ, անհնարինության դեպքերը բացառել պետք չէ: Եթե օրենսդիրն սահմանել է այնպիսի պարտականություն, որի կատարումն անհնարին է, ապա հարցի լուծումը տեղափոխվում է իրավակիրառողի, մասնավորապես՝ դատարանի տիրույթ:

2.5.2.2. Դատարանը՝ որպես «lex non cogit ad impossibilia» մաքսիմի հասցեատեր: Եթե օրենքով սահմանված են այնպիսի պահանջներ, որոնց կատարումը հնարավոր չէ, ապա դատարանը կանգնելու է «lex non cogit ad impossibilia» իրավական մաքսիմը կիրառելու (դրանով ղեկավարվելու) հարցի առջև:

Արդյոք ՀՀ դատարանները, այս կամ այն իրավական վեճը լուծելիս, կղեկավարվե՞ն իրավական մաքսիմով: Այս հարցի պատասխանը հնարավոր է տալ՝ հիմնարար նշանակություն ունեցող այլ հանգամանքներ հաշվի առնելով:

Հետխորհրդային պետություններում «lex non cogit ad impossibilia» իրավական մաքսիմի հիման վրա դատական իրավակիրառումը, ամենայն հավանականությամբ, բարդություն չի ներկայացնի, եթե օրենսդիրը, հիմք ընդունելով այս իրավական մաքսիմը, պոզիտիվ իրավունքում ուղիղ ամրագրի օրենսդրական պահանջների (պարտականությունների) իրագործելիության սկզբունքը¹: Օրինակ՝ «lex non cogit ad impossibilia» իրավական մաքսիմը «Ռուսաստանի Դաշնությունում

¹ Իրավունքի սկզբունքն իրավական մաքսիմների (աքսիոմաների) ամրագրման ձևերից մեկն է, որի արդյունքում իրավական մաքսիմը իրավագիտակցության ոլորտից տեղափոխվում է պոզիտիվ իրավունքի ոլորտ: Այս իմաստով իրավական մաքսիմները իրավունքի սկզբունքների ձևավորման սուբստանցիան են, նախասկիզբը: Իրավական մաքսիմները իրավունքի սկզբունքների գաղափարական հենքն են: Տե՛ս Պետության և իրավունքի տեսություն. Գիտ. խմբ. Ա. Ղամբարյան և Մ. Մուրադյան, դասագիրք Եր.: Լուսաբաց հրատ., 4-րդ լրամշակված հրատ. 2023:



պարտադիր պահանջների մասին» ՌԴ դաշնային օրենքի 4-րդ հոդվածում ձևակերպված է որպես իրավունքի սկզբունք՝ «պարտադիր պահանջների իրագործելիության» սկզբունքը: Նույն օրենքի 9-րդ հոդվածի 2-րդ մասում սահմանված է, որ չի թույլատրվում նախատեսել այնպիսի պարտադիր պահանջներ, որոնք կբացառեն այլ պարտադիր պահանջները կատարելու հնարավորությունը:

ՀՀ դատավորները կկիրառեն պոզիտիվ իրավունքում ամրագրված իրավունքի սկզբունքը և դրա հիմքում դրված իրավական մաքսիմը: Եթե պոզիտիվ իրավունքում օրենսդրական պահանջների իրագործելիության սկզբունքն ուղիղ ամրագրված չէ, ապա «lex non cogit ad impossibilia» իրավական մաքսիմի դատական կիրառման հեռանկարը «մթազնում է»: այն կախվածության մեջ է դրվում դատավորի մոտ գերակայող իրավաընկալման տիպից: Խիստ լեգիտիմական իրավաընկալման գերակայության պայմաններում հետխորհրդային պետության դատավորը, ամենայն հավանականությամբ, կխուսափի դատական ակտում ուղիղ (բացահայտ, էքսպլիցիտ) վկայակոչել իրավական մաքսիմներ (սենտենցիաներ): Օրինակ՝ Հայաստանում բացակայում է դատական ակտերում իրավական մաքսիմները էքսպլիցիտ վկայակոչելու ավանդույթը: Բացառություն են կազմում ՀՀ վարչական դատարանի այն դատական ակտերը, որտեղ անմիջապես հղում է կատարվել «lex specialis derogat legi generali» իրավական մաքսիմի վրա [19; 120]:

Այնուամենայնիվ, ինչպես նկատեցինք, ՀՀ դատական պրակտիկայում հանդիպել են դեպքեր, երբ կոնկրետ գործերով ակնհայտ էր, որ այս կամ այն իրավիճակում պարտականության կատարումն անհնար է: Նման գործերով նույնիսկ լեգիտիմական իրավաընկալմամբ դատավորները, իրավական տրամաբանության և պարզ ողջամտության հրամայականով, զգում են «lex non cogit ad impossibilia» իրավական մաքսիմի ներգործությունը (թեև այն դատական ակտում չեն հիշատակում) և դրա հիման վրա անձին ազատում են պարտականությունը կատարելուց կամ պատասխանատվությունից:

2.6. «Lex non cogit ad impossibilia» իրավական մաքսիմը. պարտականությունը կատարելուց ազատելու կամ պատասխանատվությունից ազատելու հիմք

Եթե անձի վրա օրենքով դրված է որևէ գործողություն կատարելու իմպերատիվ պահանջ, սակայն այդ պահանջը, ինքնին կամ կոնկրետ դեպքի փաստական հանգամանքներով պայմանավորված, հնարավոր չէ կատարել, ապա ստացվում է, որ այդ պարտականությունը չկատարելով՝ անձի վարքագիծը (անգործությունը) փաստացի հակասում է օրենքին: Այս պարագայում ծագում է երկու հարց: Նախ՝ նման իրավիճակում անձի վարքագիծն արդյոք պետք է որակել որպես հակասօրինական արարք, թե ոչ: Երկրորդ՝ եթե այդ արարքը որակվում է որպես հակասօրինական, ապա անձն արդյոք կրու՞մ է պատասխանատվություն օրենքի իմպերատիվ պահանջը չկատարելու համար:

Տեսության մեջ և գործնականում անհնարինության հիմքով անձին պարտականությունը կատարելուց ազատելու կամ պատասխանատվությունից ազատելու հարցի վերաբերյալ ցուցաբերվում է հատուկ զգուշավորություն: Հաճախ կարելի է կարդալ, որ անհնարինությունը ինքնին անձին չի ազատում պարտականությունը չկատարելու համար պատասխանատվությունից: Այսպես՝ «Ընդհանուր ձևով արտահայտված «impossibilium nulla obligatio» կանոնը չի լուծում պարտավորությունները չկատարելու իրավական հետևանքների հարցը, քանի որ այն չի սահմանում «անհնարինություն» հասկացության ոչ բովանդակությունը, ոչ էլ դրա կիրառման սահմանները, որոնք ազդում են պարտավորությունների ճակատագրի վրա: Կատարման անհնարինությունը ինքնին չի լուծում պատասխանատվությունից ազատելու հարցը: Ոչ բոլոր դեպքերում է, որ պարտապանի համար պարտավորությունը կատարելու փաստացի անհնարինությունը նրա անպատասխանատվությունն արդարացնելու համար հիմք է» [22; 116]:



Նշված հեղինակը կարծում է, որ «*impossibilium nulla obligatio*» կանոնը չի լուծում պարտականությունը չկատարելու հետևանքների հարցը, քանի որ այն ձևակերպված է շատ ընդհանուր և հստակեցված չէ դրա կիրառման սահմանները: Մյուս կողմից՝ հեղինակը չի բացառում, որ պարտականության կատարման փաստացի անհնարինությունը կարող է հանդիսանալ անձին պատասխանատվությունից ազատելու հիմք:

Ասվածի կապակցությամբ նաև պետք է հիշատակել «Ռուսաստանի Դաշնությունում պարտադիր պահանջների մասին» ՌԴ դաշնային օրենքը, որի 9-րդ հոդվածի 2-րդ մասում սահմանված է, որ այլ պարտադիր պահանջների կատարման հնարավորությունը բացառող պարտադիր պահանջների սահմանումն արգելվում է, սակայն նույն օրենքով կարգավորված չէ, թե ի՞նչ իրավական հետևանքներ են առաջանում, եթե համապատասխան մարմինը, այնուամենայնիվ, սահմանի այլ պահանջներ, որոնք պարտադիր պահանջների կատարումը կդարձնեն անհնարին: Նշված օրենքով մասնավորապես՝ սահմանված չեն, թե նորմատիվ իրավական ակտի պարտադիր պահանջները, որոնց կատարումն անհնարին է, արդյոք անվավեր են, թե՛ ոչ, կամ՝ եթե տնտեսվարող սուբյեկտին հասցեագրվում են պահանջներ, որոնք հնարավոր չէ կատարել, ապա նա արդյոք կենթարկվի՞ պատասխանատվության այդ պահանջները չկատարելու համար, թե՛ կազատվի պատասխանատվությունից:

Մյուս կողմից, օրինակ՝ Ն.Մ. Կորկունովը կարծում էր, որ անհրաժեշտությունը անձին ազատում է պարտականությունը կատարելուց: Նա նշում էր՝ «Պարտականությունները, թեև մենք պետք է չխախտենք, այնուամենայնիվ կարող ենք խախտել: Անհրաժեշտության դեմ մենք անզոր ենք. մենք չենք կարող չհետևել անհրաժեշտությանը: Անհրաժեշտությունը նույնիսկ ազատում է պարտականությունից (*impossibilium nulla obligatio*)» [23, էջ 103]:

Եթե անհրաժեշտության (անհնարինության) առջև մարդն անզոր է, և նա չի կարող չհետևել անհրաժեշտությանը, ապա հարց է ծագում՝ «*lex non cogit ad impossibilia*» իրավական մաքսիմը անձն պարտականությունը կատարելուց ազատելու, թե՛ պատասխանատվությունից ազատելու հիմք է: Այս երկու իրավիճակների տարբերակումն ունի գործնական նշանակություն:

Եթե անհնարինությունը (անհրաժեշտությունը) մարդուն ազատում է պարտականությունը կատարելուց, ապա պետք է համարել, որ տվյալ իրավիճակում այդ պարտականությունը գոյություն չունի, իսկ գոյություն չունեցող պարտականությունը չկատարելը չի կարող որակվել որպես հակաօրինական վարքագիծ:

Այս դեպքում՝ «*lex non cogit ad impossibilia*» իրավական մաքսիմը պետք է դիտարկել «*impotentia exeusat legem*» մաքսիմի (օրենքով պահանջվածը կատարելու անհնարինությունն ազատում է պարտականության կատարումից) հետ համակցված [4; 889]: Օրինակ՝ Հարավաֆրիկյան Հանրապետության սահմանադրական դատարանը «Մտոկոնյա ընդդեմ Ոստիկանության նախարարի» (ZACC 33 (Mtokonya v. Minister of Police [2017] ZACC 33 para 137) գործով նշել է՝ «Ըստ՝ «*lex non cogit ad impossibilia*» սկզբունքի՝ օրենքը չի պահանջում, որ մարդը կատարի անհնարինը: Եթե որոշակի օրենքի տեսանկյունից կատարումն անհնար է դարձել այն հանգամանքների պատճառով, որոնց նկատմամբ շահագրգիռ անձը վերահսկողություն չի ունեցել, ապա այդ հանգամանքները հիմնավոր պատճառ են՝ չկատարելու այն, ինչ նախատեսում է այդ օրենքը» [16]:

Նկարագրված իրավիճակում «*lex non cogit ad impossibilia*» իրավական մաքսիմն անձին ազատում է պարտականությունը կատարելուց, ուստի նրա անգործությունը դարձնում է իրավաչափ: Այս պարագայում խոսք չի կարող գնալ պատասխանատվությունից ազատելու մասին:

Եթե անհնարինությունը (անհրաժեշտությունը) մարդուն ազատում է ոչ թե պարտականությունը կատարելուց, այլ ազատում է դրա չկատարման համար նախատեսված բացասական հետևանքներից՝ պատասխանատվությունից, ապա իրավակիրառողն այս դեպքում պարտականու-



թյունը չկատարելը որակում է որպես հակաօրինական արարք, սակայն «lex non cogit ad impossibilia» իրավական մաքսիմի հիման վրա անձին ազատում է պարտականությունը չկատարելու համար նախատեսված պատասխանատվությունից:

Դատական պրակտիկայի ուսումնասիրությունից պարզ է դառնում, որ դատավորներն, ընդհանուր առմամբ, չեն անդրադառնում անհնարինության հիմքով անձին պարտականությունը կատարելուց ազատելու հարցին, նրանց առավել շատ մտահոգում է, որպեսզի անձը պարտականության կատարման անհնարինության դեպքում չկրի բացասական որևէ հետևանք, օրինակ՝ չենթարկվի պատասխանատվության կամ չզրկվի լիցենզիայից: Այսպես՝ Իտալիայի Բարձրագույն վճռաբեկ դատարանը 02.05.2016թ. որոշմամբ Ուկրաինայի քաղաքացուն ազատել է մթերքի գողության համար պատասխանատվությունից: Ուկրաինայից ներգաղթյալ Ռ. Օստրյակովը դատապարտվել էր 6 ամսվա ազատազրկման և 100 եվրոյի չափով տուգանքի՝ 19.11.2011թ. մթերային խանութից 4 եվրոյից մի փոքր ավելի արժողությամբ ապրանքներ գողանալու համար: Մեղադրող կողմը մեղադրական դատավճիռը բողոքարկել էր՝ պատիժը մեղմացնելու նպատակով, քանի որ արարքը կատարվել է ծայրահեղ հուսահատության վիճակում և կապված է մեղավոր անձի սննդի խիստ անհրաժեշտության հետ: Սակայն Բարձրագույն վճռաբեկ դատարանը որոշում է կայացրել մեղադրյալին պատժից ազատելու մասին՝ իր որոշման մեջ նշելով, որ «պատժի ենթակա չէ նա, ով, կարիքից դրդված, փոքր քանակությամբ սննդամթերք է գողանում, որպեսզի բավարարի սննդի կենսական պահանջը»: Որոշումը կայացնելիս, դատարանը կիրառել է «ad impossibilia nemo tenetur» դոկտրինը¹ [29, էջ 6]:

2.7. Օրենքի պահանջներին հակառակ գործելը (contra legem) «lex non cogit ad impossibilia» իրավական մաքսիմի հիման վրա

2.7.1. Ընդհանուր դրույթներ

Եթե իրավակիրառողն անհնարինության դեպքում անձին ազատում է պարտականությունը կատարելուց կամ այն չկատարելու համար նախատեսված պատասխանատվությունից, ապա արդյոք նա չի՞ հակադրվում օրենքին, այսինքն՝ արդյոք նա չի՞ գործում օրենքին հակառակ: Այս հարցի պատասխանը կախված է նրանից, թե օրենքով արդյոք նախատեսված է անհնարինության հիմքով անձին պարտականությունը կատարելուց ազատելու կամ պատասխանատվությունից ազատելու հատուկ հիմք:

Եթե օրենքով սահմանված է, որ անհնարինությունը պարտականությունը կատարելուց կամ պատասխանատվությունից ազատելու օրինական հիմք է, ապա այս դեպքում իրավակիրառողը կգործի ոչ թե contra legem, այլ intra legem:

Մինչդեռ, եթե օրենքով նման կարգավորում նախատեսված չէ, ապա իրավակիրառողը կանգնում է՝ օրենքի իմպերատիվ պահանջն անհնարինության հիմքով չկատարած անձի վար-

¹ Քրեական իրավունքի պրոֆեսոր Մաուրիցիո Բելակոսին կարծում է, որ այս գործով «Ad impossibilia nemo tenetur» դոկտրինի մեկնաբանությունը փոքր-ինչ տարբերվում է նախկինում ընդունված մոտեցումից: Անհրաժեշտության վիճակի դոկտրինը, որպես կանոն, օգտագործվում է ծայրահեղ պայմաններում գոյատևման պայքարի հետ կապված հատուկ իրավիճակներ դիտարկելիս (օրինակ՝ նավաբեկության զոհերի գոյատևումը): Նյութական կարիքի մեջ գտնվող մարդկանց կողմից կատարված գողությունները դատարանների կողմից սովորաբար գնահատվում են որպես հանցագործություններ՝ ելնելով այն հանգամանքից, որ այս վիճակը հաղթահարվում է սոցիալական ապահովության միջոցներով և չի բացառում պատասխանատվությունը: Դատարանի այս որոշումը արտացոլում է անհրաժեշտության վիճակի դոկտրինի սկզբունքորեն նոր մոտեցում, որը կարող է կիրառվել այն հանցագործությունների քննության ժամանակ, որոնց պատճառները աղքատությունն է:



քազիճը իրավաբանորեն արդարացնելու և պարտականությունը կատարելուց կամ պատասխանատվությունից ազատելու հիմնավորումներ որոնելու խնդրի առաջ:

Նկատի ունենալով, որ «lex non cogit ad impossibilia» իրավական մաքսիմը օբյեկտիվ օրինաչափություններ արտահայտող դատողություն է, ուստի ինքնին հասկանալի է, որ անձը չի կարող ենթարկվել պատասխանատվության օրենքի այնպիսի պահանջները չկատարելու համար, որոնց կատարումն անհնար է՝ անկախ նրանից, օրենքով անհնարինության պատճառով պարտականությունը կատարելուց ազատելու կամ պատասխանատվությունից ազատելու հատուկ հիմք նախատեսված է, թե՛ ոչ:

Նման իրավիճակներում պետք է հասկանալ, թե իրավակիրառողն ինչ իրավաբանական հիմնավորումներով կարող է արդարացնել օրենքին հակառակ գործերը: Այս ոչ ստանդարտ դեպքերում հնարավոր է օրենքի պահանջներին հակառակ վարքագիծը իրավաբանորեն արդարացնելու երկու ճանապարհ՝ իրավակիրառ ակտում օրենքով չնախատեսված «ողջամիտ բացառություն» ամրագրելը կամ օրենքին հակառակ (**contra legem**) իրավունքի զարգացման դոկտրինին դիմելը:

2.7.2. Օրենքին հակառակ գործելու իրավաբանական արդարացման ճանապարհները

2.7.2.1. Օրենքով չնախատեսված «ողջամիտ բացառությունը»: Իրավակիրառողը «lex non cogit ad impossibilia» իրավական մաքսիմի հիման վրա կարող է դուրս բերել օրենքով էքսպլիցիտ չնախատեսված այսպես կոչված «ողջամիտ բացառություն», ըստ որի՝ օրենքի իմպերատիվ պահանջը ողջամտորեն չի կարող տարածվել այն հարաբերությունների վրա, որտեղ պարտականության կատարումն անհնար է: Այս դեպքում, թեև օրենքի պահանջից որևէ բացառություն նախատեսված չէ, սակայն իրավակիրառողը «lex non cogit ad impossibilia» իրավական մաքսիմի հիման վրա դուրս է բերում նման բացառություն:

Առաջին հայացքից թվում է, որ իրավաբանական հիմնավորման այս եղանակը քաղաքական առումով առավել լոյալ (կոռեկտ) է, քանի որ իրավակիրառողը, հատկապես դատարանը՝ զուտ բառօգտագործման առումով բացահայտ չի հակադրվում օրինաստեղծ (քաղաքական) իշխանությանը, այսինքն՝ դատարանը դատական ակտում չի նշում, որ գործում է օրենսդրին (նրա կամքին) հակառակ: Դրա փոխարեն դատարանը իրավունքի սկզբունքներից կամ մաքսիմներից բխեցնում է «ողջամիտ բացառություն»: Կրկին նշենք, որ խոսքն այնպիսի բացառության մասին է, որը օրենքով էքսպլիցիտ նախատեսված չէ, հակառակը՝ օրենքով իրավաբանական պարտականությունը ձևակերպված է հստակ և որոշակի: Այս իրավիճակում զարմանալիս ու անսպասելին այն է, որ ծայրահեղ լեգիստական իրավաընկալմամբ «տառապող» հետխորհրդային իրավակիրառողն իրեն հնարավորություն է վերապահում շեղվել օրենքի տեքստից և պոզիտիվ-իրավական դատարկությունից (չգոյից) բխեցնել ինչ-որ «բացառություն»:

Հետխորհրդային պետություններում, մասնավորապես՝ ՀՀ-ում դատավորների կողմից օրենքով չնախատեսված «ողջամիտ բացառություններ» դուրս բերելը պայմանավորված է ոչ այնքան, այսպես կոչված, քաղաքական լոյալություն պահելու, որքան քաղաքական իշխանությունից անվտանգ հեռավորություն պահպանելու ցանկությամբ: Դատարանների նման պատճառաբանությունները կարելի է հասկանալ, սակայն այն ընդունել չի կարելի, քանի որ այն պարզապես իրականությունը թաքցնելու միջոց է կամ պոզիտիվ պատասխանատվությունից փախուստի ճանապարհ է:

«Lex non cogit ad impossibilia» իրավական մաքսիմի հիման վրա անձին պարտականությունը կատարելուց կամ պատասխանատվությունից ազատելու դիրքորոշումը հիմնավորելու առավել ընդունելի ճանապարհը օրենքին հակառակ իրավունքի զարգացման դոկտրինն է:

2.7.2.2. Օրենքին հակառակ իրավունքի զարգացման դոկտրինը: Նախ՝ համառոտ նշենք, որ օրենքին հակառակ (contra legem) իրավունքի զարգացման դեպքում առկա է օրենքի կոնկրետ կարգավորում, սակայն իրավակիրառ մարմինը, ելնելով որոշակի իրավաչափ նպատակներից (օրինակ՝ արդարության կամ իրավունքի այլ սկզբունքների աննահանջ պահանջից), կայացնում է օրենքի այդ կարգավորմանը հակառակ որոշում: Իրավակիրառ մարմինը contra legem ակտով վերացնում կամ փոփոխում է օրենքի կարգավորումները:

Ընդ որում՝ դոկտրինում «contra legem» եզրույթն օգտագործվում է տարբեր իրավական հասկացությունների հետ զուգակցված, որից կախված էլ պետք է որոշել, թե այդ ձևակերպումներով բնութագրվում է իրավաչափ, թե՛ ոչ իրավաչափ վարքագիծը: Օրինակ՝ եթե օգտագործվում է contra legem իրավակիրառում [34, էջեր 92-99; 4, էջեր 75-76; 5, էջեր 116-139; 3, էջեր 22-46; 2, էջեր 86-97], contra legem մեկնաբանում [27; 327] կամ contra legem իրավունքի զարգացում [35; 357] հասկացությունները, ապա խոսքն անկասկած իրավաչափ վարքագծի մասին է:

Ինչպես նշվեց, օրենքի իմպերատիվ պահանջների կատարման անհնարինության վիճակում իրավակիրառողին կարող է օգնել contra legem իրավունքի զարգացման դոկտրինը: Իրավակիրառողը, հիմք ընդունելով contra legem իրավունքի զարգացման դոկտրինը, «lex non cogit ad impossibilia» իրավական մաքսիմի հիման վրա կարող է բացահայտ (ազնվորեն) և իրավաչափորեն գործել օրենքին հակառակ՝ անձին ազատելով պարտականությունը կատարելուց կամ պատասխանատվությունից:

Իրավակիրառողը, պարտականությունը կատարելուց կամ պատասխանատվությունից ազատելու իր՝ օրենքին հակասող դիրքորոշումը պատճառաբանելու (արդարացնելու) նպատակով կարող է վկայակոչել ինչպես «lex non cogit ad impossibilia» մաքսիմը, այնպես էլ դրա հետ համակցված այլ սկզբունքներ, օրինակ՝ առանց դիտավորության կամ անզգուշության պատասխանատվության անթույլատրելիության սկզբունքը:

Այս դեպքում իրավունքը թեև զարգանում է օրենքին հակառակ, սակայն «lex non cogit ad impossibilia» իրավական մաքսիմին համապատասխան, ինչն էլ իրավակիրառողի գործողությունները դարձնում է իրավաչափ:

Միևնույն ժամանակ, պետք է նկատի ունենալ, որ «lex non cogit ad impossibilia» մաքսիմի հիման վրա օրենքին հակառակ գործելու դոկտրինը քաղաքական իշխանության համար կարող է ստեղծել չարաշահումներ թույլ տալու պարարտ հող, ուստի պետք է քննարկել նման չարաշահումները կանխելու մեխանիզմները:

2.8. Օրենքին հակառակ իրավունքի զարգացման դոկտրինը քաղաքական իշխանության կողմից չարաշահելու վրանգները

Քաղաքական ուժն իր իշխանությունն ամրապնդելու, դրա անընդհատությունը (շարունակականությունը) ապահովելու նպատակով կարող է ստեղծել կեղծ անհնարինության վիճակներ և այդ եղանակով փորձի շրջանցել ընտրություններ նշանակելու մասին օրենքի կարգավորումները: Օրինակ՝ ժամանակավոր կառավարությունը կարող է ստեղծել այսպես կոչված անհնարինության իրավիճակ, որպեսզի կարողանա «lex non cogit ad impossibilia» մաքսիմի վկայակոչմամբ և օրենքին հակառակ իրավունքի զարգացման դոկտրինի հիման վրա արդարացնել Նախագահի կամ պառլամենտի ընտրությունների հետաձգումը:

Ընտրական գործընթացների ժամանակ քաղաքական իշխանության չարաշահումները կանխելու միջոցներից մեկն այն է, որ «lex non cogit ad impossibilia» մաքսիմի հիման վրա օրենքին հակառակ իրավունքը զարգացնելու դոկտրինը կարող է կիրառվել բացառապես դատական մարմինների կողմից կամ նրանց վերահսկողության ներքո: Այսպես՝ Հնդկաստանի դատական մարմինները բազմիցս նշել են, որ ժամանակավոր կառավարությունների կողմից անհնարինու-



թյան դոկտրինի վկայակոչմամբ ընտրությունները հետաձգելը կամ չկազմակերպելը «հակասում է Սահմանադրության սխեմային և այդ կարգով քայքայում է Սահմանադրության հիմնարար կառուցվածքը»:

Դատարանները, անհնարինության իրավիճակով պայմանավորված, ընտրությունները հետաձգելու հարցը քննարկելիս, պետք է նկատի ունենան ստորև նշված հանգամանքները:

Նախ՝ ընտրությունների գործընթացը չի կարող հետաձգվել, եթե քաղաքական իշխանությունը վկայակոչում է «գործնական» անհնարինությունը կամ իրավաբանական անհնարինությունը: Միայն ֆիզիկական անհնարինությունը օբյեկտիվորեն կարող է իշխանությանը զրկել ընտրության գործընթացի կազմակերպելու հնարավորությունից: «Գործնական» կամ իրավաբանական անհնարինությունը չի կարող արդարացնել ընտրության հետաձգումը, քանի որ առկա է առավել արժեքավոր հակակշռող գործոն՝ կանխել կառավարման ձևի և պետական ռեժիմի ձևախեղման հնարավորությունը: Օրինակ՝ քաղաքական իշխանությունն արտակարգ դրություն հայտարարելու կամ ճգնաժամային իրավիճակներ ստեղծելու եղանակով կարող է փորձել ստեղծել «գործնական» կամ իրավաբանական անհնարինության վիճակներ և այդ եղանակով հետաձգել է ընտրությունների կազմակերպումը: Հասկանալի է, որ նման վարքագիծը պարունակում է փաստացի միապետական կառավարման ձևին անցնելու և ավտորիտար ռեժիմ հաստատելու մեծ ռիսկ: Նման ռիսկերի կանխումն այն հակակշռող գործոնն է, որը բացառում է զուտ «գործնական» կամ իրավաբանական անհնարինության հիմքով ընտրությունների հետաձգումը:

Ավելին, առանձին պետության դատարաններ նույնիսկ կորոնավիրուսային համավարակի պայմաններում ընտրությունների հետաձգումը համարել են անթույլատրելի, իսկ «lex non cogit ad impossibilia» մաքսիմը՝ ոչ կիրառելի: Օրինակ՝ Հարավաֆրիկյան Հանրապետության սահմանադրական դատարանը 03.09.2021թ. կայացրել է համայնքային ընտրությունները հետաձգելը մերժելու մասին որոշում: Այս գործով Սահմանադրական դատարան էր դիմել Ընտրական հանձնաժողովը, որի կարծիքով կորոնավիրուսային վարակի (Covid-19) պայմաններում ընտրություններ կազմակերպելը կվտանգի մարդկանց կյանքի իրավունքը, ֆիզիկական և հոգեբանական անձեռնմխելիության իրավունքը և այլ հիմնական իրավունքներ: Ըստ Ընտրական հանձնաժողովի՝ ընտրությունների հետաձգումը հնարավոր է «lex non cogit ad impossibilia» սկզբունքի հիման վրա, քանի որ համավարակի հետ կապված ռիսկերը թույլ չեն տալիս կատարել Սահմանադրությամբ նախատեսված պահանջները: Նշված գործով՝ Սահմանադրական դատարանը մերժել է ընտրական հանձնաժողովի՝ համայնքային ընտրությունները հետաձգելու դիմումը: Դատավորների մեծամասնության կարծիքով՝ Սահմանադրական դատարանն իրավասու չէ ընտրական հանձնաժողովին ազատելու՝ համայնքային լիազորությունների հնգամյա ժամկետի ավարտից հետո 90 օրվա ընթացքում ընտրություններ անցկացնելու սահմանադրական պարտականությունից: Ըստ Դատարանի, այս դեպքում «lex non cogit ad impossibilia» մաքսիմը ոչ իրավական, ոչ էլ փաստացի տեսանկյունից կիրառելի չէ: Մասնավորապես, գործի փաստական հանգամանքներից պարզ է դառնում, որ Ընտրական հանձնաժողովը գործնականում ընտրությունների անցկացումը անհնար չի համարել, քանի որ նա սկսել է նախապատրաստվել ընտրություններին դատարան դիմելուց առաջ և վստահեցրել է, որ ընտրությունները հետաձգելու դիմումը մերժելու դեպքում ընտրությունները տեղի կունենան սահմանված օրը: Իսկ եթե առկա լինեն ծանրակշիռ հանգամանքներ, որոնք կխոչընդոտեն նշված ժամկետում ազատ և արդար ընտրությունների անցկացմանը, ապա ընտրությունները հետաձգելու մասին որոշումը պետք է կայացնի խորհրդարանը՝ Սահմանադրության մեջ փոփոխություններ կատարելով [29; 13-14]:

Ասվածը չի նշանակում, որ ընտրական գործընթացներում օրենքին հակառակ իրավունքի զարգացման դոկտրինի կիրառությունը բացառվում է: Օրինակ՝ ՀՀ կենտրոնական ընտրական հանձնաժողովը, փաստացի հիմք ընդունելով «lex non cogit ad impossibilia» իրավական մաքսիմը,



29.11.2018թ. «Հայաստանի Հանրապետության ընտրական օրենսգիրք» ՀՀ սահմանադրական օրենքի 61-րդ հոդվածի 2-րդ մասի պաշտոնական պարզաբանման մասին» № 163 որոշմամբ, ընտրական իրավունքը զարգացրել է ՀՀ ընտրական օրենսգրքին հակառակ: Այսպես՝ ՀՀ ընտրական օրենսգրքի 61-րդ հոդվածի 2-րդ մասը թեև հստակ պահանջում է քվեաթերթիկները պահել չհրկիզվող պահարանում, սակայն ՀՀ կենտրոնական ընտրական հանձնաժողովը, ի հակառակ նշված օրենսդրական կարգավորման, պաշտոնապես պարզաբանել է, որ քվեաթերթիկները չհրկիզվող պահարանում ֆիզիկապես չտեղավորվելու դեպքում դրանք պահվում են քվեարկության սենյակում, որը հանձնվում է պահպանության: ՀՀ կենտրոնական ընտրական հանձնաժողովի՝ օրենքին հակառակ այս պարզաբանումը *contra legem* իրավունքի զարգացման օրինակ է, քանի որ դրա հիմքում դրված է «*lex non cogit ad impossibilia*» իրավական մաքսիմը:

3. Եզրակացություն:

Ենթադրվում է, որ ողջամիտ օրենսդիրը չի կարող պահանջել անհնարինը: Սակայն այս ենթադրությունը հերքելի է, քանի որ պատմության մեջ եղել են մարդիկ և դեռևս կհայտնվեն այդպիսիք, ովքեր կսահմանեն համապարտադիր կանոններ, որոնց կատարումը անհնարին է: Անհնարինը կատարելու պարտականությունից ազատելու իրավական հիմքը «*lex non cogit ad impossibilia*» (օրենքը չի պահանջում անհնարինը) իրավական մաքսիմն է, որը ձևավորվել է մասնավոր իրավունքում, սակայն զարգացման արդյունքում դարձել է նաև հանրային իրավունքի արժեքային հենքը:

Առանձնացվում է անհնարինության երեք տեսակ՝ ֆիզիկական, «գործնական» և իրավաբանական: Տարբերակվում են նաև *priori* անհնարինությունը և փաստական անհնարինությունը: Անհնարինության այս տեսակների տարանջատումն ունի գործնական նշանակություն:

Եթե օրենքով սահմանված է, որ անհնարինությունը պարտականությունը կատարելուց կամ պատասխանատվությունից ազատելու օրինական հիմք է, ապա այս դեպքում իրավակիրառողը, գործում է ոչ թե *contra legem*, այլ *intra legem*: Մինչդեռ, եթե օրենքով նման կարգավորում նախատեսված չէ, ապա իրավակիրառողը, հիմք ընդունելով *contra legem* իրավունքի զարգացման դոկտրինը, կարող է «*lex non cogit ad impossibilia*» իրավական մաքսիմի հիման վրա իրավաչափորեն գործել օրենքին հակառակ՝ անձին ազատելով պարտականությունը կատարելուց կամ պատասխանատվությունից:

«*lex non cogit ad impossibilia*»-ի հիման վրա օրենքին հակառակ իրավունքը զարգացնելու դոկտրինը քաղաքական իշխանության համար կարող է ստեղծել ընտրական գործընթացներում չարաշահումներ թույլ տալու պարարտ հող: Ուստի, նման չարաշահումները կանխելու նպատակով, պետք է պահպանել հետևյալ պայմանները: Նախ՝ «գործնական» անհնարինությունը կամ իրավաբանական անհնարինությունը չեն կարող ընտրությունները հետաձգելու (չեղարկելու) իրավաչափ պատճառ հանդիսանալ: Երկրորդ՝ «*lex non cogit ad impossibilia*»-ի հիման վրա օրենքին հակառակ գործելու դոկտրինը կարող է կիրառվել դատական մարմինների կողմից կամ նրանց վերահսկողության ներքո:

Գրականության ցանկ / Bibliography / Библиографический список

1. Հովհաննիսյան Գ. Ընդհանուր իրավագիտություն և իրավունքի մեթոդաբանություն: Եր.: 2020:
2. Ղամբարյան Ա. *Contra legem* իրավունքի զարգացման դոկտրինը Հայաստանի Հանրապետության անկախացման գործընթացում // Գիտական Արցախ, 2021, №3 (10):



3. Ղամբարյան Ա. Օրենքից դուրս (extra legem) և օրենքին հակառակ (contra legem) իրավունքի զարգացման դոկտրինը քրեադատավարական ընդդատությունը որոշելիս // ՀՀ սահմանադրական դատարանի տեղեկագիր, 2021, № 3 (103):
4. Ղամբարյան Ա. Իրավունքի և օրենքի կոլիզիաները իրավունքի փիլիսոփայությունում // Գիտական Արցախ: 2021. № 1(8):
5. Ղամբարյան Ա. Սահմանադրական իրավունքի զարգացումը contra constitutionem (ընդհանուր բնութագիրը) // Եվրոպական համալսարան, 2021, № 12 (02):
6. Aisiri Raj, Vishnu Mohan Naidu Extending the Doctrine of Impossibility to Court Orders: A Conundrum // NLUJ Law Review. 2021. <http://www.nlujlawreview.in>
7. B.N. Kirpal Cji, V.N. Khare, K.G. Balakrishnan, Ashok Bhan, Arijit Pasayat. date of judgment: 28/10/2002 <https://main.sci.gov.in/judgment/judis/31311.pdf>
8. Barak A. Purposive interpretation in law. Princeton University Press. 2005.
9. Black's law dictionary / by Henry Campbell Black. 4th ed.1968.
10. CAPE OF GOOD HOPE PROVINCIAL DIVISION, CASE NO: SS 302/2003, <http://www.saflii.org/za/cases/ZAWCHC/2004/14.pdf>
11. Donzelle v. Hossein Ally on 15 March, 1880 // <https://indiankanoon.org/doc/1077214/>
12. Fisher v. United States Fidelity & Guaranty Co., 313 Ill. App. 66, 39 N.E.2d 67, 70; Transbay Const. Co. v. City and County of San Francisco, D.C.Cal., 35 F.Supp. 433, 436.
13. Herbert Broom Selection legal maxims, classified and illustrated. Seventh American, from the fifth London edition. 1874. P. 242.
14. Nagar Palika Parishad, Roorkee v. State Of Uttaranchal And Ors. on 28 September, 2001 // <https://indiankanoon.org/doc/1020148/>
15. Narmada Bachao Andolan vs. Versus State of Madhya Pradesh & Anr. Civil Appeal Nos.2083-2097 of 2011 <https://main.sci.gov.in/jonew/judis/37998.pdf> /10/
16. SINETHEMBA MTOKONYA V MINISTER OF POLICE CCT 200/16 Date of judgment: 19 September 2017 <http://www.saflii.org/za/cases/ZACC/2017/33media.pdf>
17. Антуан де Сент-Экзюпери. Маленький принц. Фрунзе.1982.
18. Верещагин А.А. Ошибка в предмете преступления (Aberratio ictus и error in objectto) // Юридический Вестник. 1889. Том III, Книга 3, № 11.
19. Гамбарян А.С., Даллакян Л.Г. Применение правовой доктрины в судебной практике: перспективы правового регулирования // Евразийская адвокатура. 2016. № 6 (25).
20. Давыдова М.Л. Юридическая техника. Общая часть: учебник. М.: Проспект, 2015.
21. Егоров С.Н. Аксиоматические основы теории права. СПб.: Изд. Лексикон, 2001.
22. Канторович Я.А. Война и исполнение обязательств // Журнал Министерства Юстиции. 1917. № 5 – 6 (Май – июнь).
23. Кашанина Т.В. Структура права: монография. М.: Проспект, 2014. С. 114-116,
24. Коркунов Н.М. Лекции по общей теории права. М.: 2010.
25. Курс советского гражданского процессуального права: судопроизводство по гражданским делам. В 2-х томах. Т. 2. М.: Наука, 1981.
26. Латинские юридические изречения / Сост. проф. Е.И. Темнов. М., 2003.
27. Лившиц Р.З. Теория права: учебник. -2-е изд. М.: БЕК, 2001.
28. Лукьянова Е.Г. Проблемы теории государства и права: учебник для магистратуры. М.: Норма: Инфра-М. 2021.
29. Мониторинг конституционных новостей // Сравнительное конституционное обозрение. 2016. № 3 (112).

30. Мосин С.А. Конституционные принципы и презумпции-принципы. 2-е изд. М.: Юстицинформ, 2018.
31. Общая теория государства и права. Академический курс в 3-х томах. Т. 2. Отв. Ред. М. Н. Марченко. М.: 1998.
32. Палашевская И. В. Аксиологические основания юридического дискурса: аксиомы права // Научный диалог. 2017. № 11.
33. Пухан Иво, Поленак-Акимовская Мирьяна Римское право. Перевод с македонского. М.: Изд. ЗЕРЦАЛО, 2000.
34. Федотов А. В. Возможно ли применение *contra legem* в демократическом правовом государстве? // Журнал российского права. 2002. № 8.
35. Фуллер Лон Л. Мораль права. Пер. с англ. М.: ИРИСЭН, 2007.
36. Штекгардт Р. А. Юридическая пропедевтика. Санкт-Петербург. 1843.
37. Юридическая техника: учебник / под ред. В. М. Баранова. М.: Юрайт, 2018.
38. Янаки Стоилов. Принципы права: понятие и применение / пер. с болг., М.: Проспект. 2022.

Ամփոփագիր

Հոդվածում քննարկվում է «*lex non cogit ad impossibilia*» (օրենքը չի պահանջում անհնարինը) իրավական մաքսիմի հիման վրա օրենքին հակառակ՝ անձին պարտականությունը կատարելուց կամ պատասխանատվությունից ազատելու հարցերը: Այս դեպքում իրավունքը թեև զարգանում է օրենքին հակառակ (*contra legem*), սակայն «*lex non cogit ad impossibilia*» իրավական մաքսիմին համապատասխան, ինչն էլ իրավակիրառողի գործողությունները դարձնում է իրավաչափ:

Շեղինակը, հիմք ընդունելով հռոմեական և անգլիական իրավունքները, առանձնացնում է անհնարինության երեք տեսակ՝ ֆիզիկական անհնարինություն, «գործնական» անհնարինություն և իրավաբանական անհնարինություն: Անհնարինության այս երեք տեսակների էությունը բացահայտվում է ՀՀ պրակտիկայից վերցված կոնկրետ օրինակներով:

Շեղինակը նշում է, որ «*lex non cogit ad impossibilia*» հիման վրա օրենքին հակառակ գործելու դոկտրինը քաղաքական իշխանության համար կարող է ստեղծել ընտրական գործընթացներում չարաշահումներ թույլ տալու պարարտ հող: «*Lex non cogit ad impossibilia*» իրավական մաքսիմի վկայակոչմամբ ընտրությունները հետաձգելու կամ այլ չարաշահումները կանխելու նպատակով հեղինակը նշում է, որ «գործնական» անհնարինությունը կամ իրավաբանական անհնարինությունը չեն կարող ընտրությունները հետաձգելու իրավաչափ պատճառ հանդիսանալ: Բայց այդ, «*lex non cogit ad impossibilia*» հիման վրա օրենքին հակառակ գործելու դոկտրինը կարող է կիրառվել դատական մարմինների կողմից կամ նրանց վերահսկողության ներքո:

Annotation

The article discusses the issues of exempting a person from fulfilling his/her duty contrary to the law or exempting him/her from responsibility contrary to the law based on the legal maxim "lex non cogit ad impossibilia" (the law does not require the impossible). In this case, although the right develops contrary to the law, it corresponds to the legal maxim "lex non cogit ad impossibilia", which makes the actions of the law enforcer legal.

Based on Roman and English law, the author presents three types of impossibility: physical impossibility, "practical" impossibility, and legal impossibility. The essence of these three types is revealed through concrete examples taken from the practice of the Republic of Armenia.



The author notes that the doctrine of acting contrary to the law based on the legal maxim "lex non cogit ad impossibilia" can create a fertile ground for political authorities to allow abuses in electoral processes. The author indicates, that according to the legal maxim "lex non cogit ad impossibilia" in order to postpone elections or prevent other abuses, the "practical" impossibility or legal impossibility cannot be a legitimate reason for postponing elections. But the doctrine of acting contrary to the law on the basis of that "lex non cogit ad impossibilia" can be applied by or under the control of judicial authorities.

Аннотация

В статье обсуждаются вопросы освобождения лица от ответственности или выполнения обязанности вопреки закону на основе правовой максимы «lex non cogit ad impossibilia» (закон не требует невозможного). В данном случае хотя право развивается вопреки закону (contra legem), но в соответствии с правовой максимой «lex non cogit ad impossibilia», что делает действия правоприменителя правомерными.

Автор, взяв за основу римское и английское право, различает три вида невозможности: физическая невозможность, «практическая» невозможность и юридическая невозможность. Сущность указанных трех видов невозможностей выявляется конкретными примерами из практики РА.

Автор отмечает, что доктрина действий вопреки закону на основе правовой максимы «lex non cogit ad impossibilia» для политической власти может создать плодотворную почву для допущения злоупотреблений в избирательных процессах. В целях предотвращения отложения выборов или иных злоупотреблений провозглашением правовой максимы «lex non cogit ad impossibilia», автор отмечает, что «практическая» невозможность или юридическая невозможность не могут являться правомерной причиной для отложения выборов. Кроме этого, доктрина действий вопреки закону на основе «lex non cogit ad impossibilia» может применяться судебными органами или под их надзором.

Հիմնարաներ՝ «lex non cogit ad impossibilia», ֆիզիկական անհնարինություն, իրավաբանական անհնարինություն, «գործնական» անհնարինություն, իրավական մաքսիմ, իրավունքի սկզբունք, contra legem իրավունքի զարգացում:

Keywords: "lex non cogit ad impossibilia", physical impossibility, legal impossibility, "practical" impossibility, legal maxim, principle of law, development of contra legem law.

Ключевые слова. «lex non cogit ad impossibilia», физическая невозможность, юридическая невозможность, «практическая» невозможность, правовая максима, принцип права, развитие права contra legem.

**ՇԱՀՆԱԶԱՐՅԱՆ ՆՈՐԻԿ**

Երևանի «Հայրուսակ» համալսարանի միջազգային հարաբերությունների և իրավագիտության ինստիտուտի դասախոս, ՀՀ ԳԱԱ փիլիսոփայության, սոցիոլոգիայի և իրավունքի ինստիտուտի հայցորդ, ՀՀ ՁՈԻ «N» գորամասի օպերատիվ բաժանմունքի ավագ սպա, կապիտան

SHAHNAZARYAN NORIK

Lecturer of the Institute of International Relations and Jurisprudence of the Yerevan University «Haybusak», applicant of the Institute of Philosophy, Sociology and Law of the NAS of the RA, senior officer of the operational department of the military unit «N» of the Armed Forces of the RA, captain

ШАХНАЗАРЯН НОРИК

Преподаватель Института международных отношений и права Ереванского университета «Айбусак», соискатель Института философии, социологии и права НАН РА, старший офицер оперативного отдела воинской части № ВС РА, капитан

ԺԱՄԱՆԱԿԱԿԻՑ ՍԱՀՄԱՆԱԴՐՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԻ ՆԱԽԱՊԱՏՐԱՍՄԱՆ, ԸՆԴՈՒՆՄԱՆ ԵՎ ՓՈՓՈԽՄԱՆ ԵՂԱՆԱԿՆԵՐԸ***METHODS OF DESIGN, ADOPTION AND AMENDMENT OF MODERN CONSTITUTIONS*****СПОСОБЫ ПОДГОТОВКИ, ПРИНЯТИЯ И ИЗМЕНЕНИЯ СОВРЕМЕННЫХ КОНСТИТУЦИЙ*****1. Ներածություն:**

Հոդվածը պատրաստելիս նպատակ է դրվել իրավահամեմատական վերլուծության մեթոդով ցույց տալ ժամանակից սահմանադրությունների նախագծերի նախապատրաստման, ընդունման առանձնահատկությունները և անհրաժեշտության դեպքում՝ փոփոխման խիստ կարգը: Դրանով պայմանավորված՝ առաջադրվել են հետևյալ խնդիրները.

1) պարզաբանել Հիմնադիր ժողովի գործունեությունը, ուսումնասիրելով համաշխարհային փորձը,

2) կատարել սահմանադրության նախագծի նախապատրաստման եղանակների համառոտ վերլուծություն,

3) բացահայտել Հիմնական օրենքի շնորհման և համաժողովրդական քննարկման դերն ու նշանակությունը:

Այդ կապակցությամբ հիմնավորվել է, որ ժամանակակից աշխարհում սահմանադրությունները դարձել են իրավունքի գերակայության հաստատման անհրաժեշտ նախապայման: Ըստ այդմ, սահմանադրության փոփոխության հիմնական նպատակները, մեր կարծիքով, պետք է լինեն՝ երկրում կայուն ժողովրդավարական համակարգի հաստատումը և իրավական պետության անկյունաքարը հանդիսացող իրավունքի գերակայության երաշխավորումը:

Վերլուծելով սահմանադրությունների ընդունման և փոփոխման ընթացակարգերը 20-21-րդ դարերում՝ կարելի է եզրակացնել, որ սահմանադրությունների ընդունման ու փոփոխման կար-

* Հոդվածը ներկայացվել է 15.05.2023, գրախոսվել է 12.06.2023, ընդունվել է տպագրության 29.06.2023:

* The article was presented 15.05.2023, was reviewed 12.06.2023, was accepted to publication 29.06.2023.

* Статья представлена 15.05.2023, рецензирована 12.06.2023, принята в печать 29.06.2023.



գերը երեքն են՝ 1) սահմանադիր (հիմնադիր) ժողովի, 2) խորհրդարանի (օրենսդիր մարմնի) և 3) համաժողովրդական հանրաքվեի միջոցով: Դա պայմանավորված է տվյալ ժողովրդի իրավական ավանդույթով, մշակույթով, քաղաքական նկատառումներով (որը պետք է բխի ժողովրդի շահերից):

2. Հիմնական հետազոտություն:

Սահմանադրության նախագծի նախապատրաստումը և ընդունումը, դրանում փոփոխությունների կատարումը մեր ժամանակներում էականորեն բարդացվել են և ձեռք բերել հատուկ ընթացակարգային ձևեր: Եթե առաջին սահմանադրությունը (ԱՄՆ, 1787թ.) հանդիսացավ Ֆիլադելֆիայի կոնվենտի (հիմնադիր ժողովի նախատիպ) անդամների կոլեկտիվ ստեղծագործություն, որը երբեմն «սղագրվում» էր, ապա հիմնական օրենքների նախապատրաստման, ընդունման, փոփոխման ժամանակակից եղանակները հավելվել են բազմաթիվ հարակից մարմիններով և գործընթացներով [6; 63]:

Սահմանադրության ընդունման սկզբունքորեն նոր եղանակ, որը ծագեց միայն XX և XXI դարերի սահմանագծում, հանդիսացավ միջազգային պայմանագրի կնքումը: Մասնավորապես, 1995թ. դեկտեմբերի 14-ին Փարիզում Բոսնիայի և Հերցեգովինայի, Հարավսլավիայի և Խորվաթիայի ներկայացուցիչների կողմից ստորագրվեց և ԵՄ, Ֆրանսիայի, Գերմանիայի, Ռուսաստանի Դաշնության, Մեծ Բրիտանիայի և ԱՄՆ ներկայացուցիչների կողմից հաստատվեց Ընդհանուր եզրագծային համաձայնությունը, որն անվանվում է նաև՝ Դեյտոնյան համաձայնագիր, քանի որ մշակվել և համաձայեցվել է Դեյտոնում (ԱՄՆ): Վերջինիս անբաժանելի հատվածներ են հանդիսանում 12 հավելվածները, որոնցից 4-րդն առկա է նաև Բոսնիայի և Հերցեգովինայի Սահմանադրության մեջ [10; 28]: Ճշմարիտ է, գործնականում Բոսնիայի և Հերցեգովինայի պետական կառավարումն իրականացվում է միջազգային կազմակերպությունների և արտերկրյա տերությունների հսկողությամբ, և իրական առավել նշանակալից դերը ներկայումս նշված հսկողության իրականացման մեջ պատկանում է ԵՄ-ին:

Հայտնի է նաև Լիսաբոնյան (2007թ.) պայմանագրի կնքմամբ Սահմանադրության ընդունման փորձը: Նման պամանագիր ստորագրվեց նաև 2004 թվականին ԵՄ բոլոր մասնակից պետությունների կառավարությունների կողմից, սակայն հետագայում դրանցից մի քանիսը մերժվեցին հանրաքվեներում (Սահմանադրության ուժ ստանալու պայման էր դրա պարտադիր հաստատումը ԵՄ բոլոր անդամ-պետությունների խորհրդարանների կողմից կամ հանրաքվեների միջոցով): Այդ իսկ պատճառով, 2007 թվականին այդ Սահմանադրությունը տեքստային փոփոխությունից հետո փոխարինվեց Լիսաբոնյան պայմանագրով [11; 9]:

Բոլոր դեպքերում Սահմանադրությանը պայմանագրի կնքմամբ իրավաբանական ուժ հաղորդելն իրենից ներկայացնում է բացառություն: Սահմանադրությունները կարող են ընդունվել կա՛մ հանրաքվեով (օրինակ՝ Ֆրանսիայի 1958 թ., Կուբայի 1976 թ., Ֆիլիպինների 1987 թ. սահմանադրությունները և այլն), կա՛մ հատուկ ստեղծված հիմնադիր ժողովի (օրինակ՝ Իտալիայի 1947 թ., Հնդկաստանի 1950 թ., Պորտուգալիայի 1976 թ., Բրազիլիայի 1988 թ. սահմանադրությունները և այլն), կա՛մ խորհրդարանի (օրինակ՝ Ճապոնիայի 1946 թ., Շվեյցարիայի 1974 թ., Ֆինլանդիայի 1999 թ. սահմանադրությունները և այլն) կողմից: Առանձին դեպքերում սահմանադրության ընդունումը հիմնադիր ժողովի կողմից համակցվում է հանրաքվեով հաստատմամբ (օրինակ՝ Իսպանիայի 1978 թ., Բուլղարիայի 1991 թ., Պերուի 1993 թ., Վենեսուելայի 1999 թ. Սահմանադրությունները և այլն): Հանրաքվեի կարող է դրվել նաև սահմանադրությունը, որը հաստատվել է խորհրդարանի կողմից (օրինակ՝ Բուլղարիայի 1971 թ. սահմանադրությունը) [7; 44]:

Հանրաքվեի ինստիտուտը դժվար է միանշանակ գնահատել: Մի կողմից, համաժողովրդական քվեարկության ընթացքում անմիջականորեն բացահայտվում է քաղաքացիների կամքը:



Մյուս կողմից, հանրաքվեի է դրվում ոչ թե հստակ ձևակերպված հարց, որին պետք է «այո» կամ «ոչ» պատասխանել, այլ սահմանադրության նախագիծ, որը պահանջում է կշռադատված և համակողմանի քննարկում՝ որոշ դրույթների հաստատմամբ, իսկ մյուսներից հրաժարմամբ, երրորդների փոփոխությամբ: Բացի այդ, հանրաքվեն, որը ենթադրում է ամփոփ փաստաթղթի ընդունում կամ մերժում, կարող է շեղել քվեարկողների կամքը: Օրինակ՝ քաղաքացիները կարող են քվեարկել ընդունելի նախագծի համար, չնայած առանձին էական թերություններին¹ [4; 52]: Կամ՝ դիկտատուրայի պայմաններում քաղաքացիները կարող են իրենց ձայները տալ ոչ լիարժեք ընդունելի նախագծի համար՝ հուսալով, որ դրա հաստատումը կհանդիսանա սահմանադրականության ինչ-որ նախադրյալների հիմք: Դրանից օգտվում են ավտորիտար և հատկապես տոտալիտար քաղաքական ռեժիմներով պետությունների կառավարական շրջանակները՝ հանրաքվեի դնելով սահմանադրության նախագծերը (օրինակ՝ հանրաքվեով հաստատվեց Չիլիի 1980 թվականի Սահմանադրությունը՝ աջ «ռազմականների» կառավարման պայմաններում, 1970-ականներին՝ Հունաստանում «սև գնդապետների» ռեժիմի օրոք, 1933 թվականին Պորտուգալիայում Ա. Սալազարի կառավարման ժամանակ, նացիստական Գերմանիայում 1930 թվականին ընդունվեցին սահմանադրական նշանակության ակտեր և այլն):

Բացի դրանից, բռնապետական ռեժիմների պայմաններում կառավարության ձեռքերում է գտնվում հզոր քարոզչական համակարգ, իսկ ընդդիմությունը գրեթե լիարժեք կամ էականորեն մեկուսացված է ժողովրդի լայն զանգվածներից: Տոտալիտար պետություններում քվեարկողների վրա, որպես կանոն, իրականացվում է տաբեր բնույթի անմիջական ճնշում, իսկ քվեարկության արդյունքները կարող են կեղծվել: Երբեմն էլ հանրաքվեն կարող է իրականացվել քաղաքական անկայունության պայմաններում, ինչը չի նպաստում կշռադատված և խորը մտածված որոշումների ընդունմանը:

Սահմանադրության հաստատման հանրաքվեի անցկացումը նրանից հետո, երբ այն ընդունվել է հիմնադիր ժողովի (կամ խորհրդարանի) կողմից, ժողովրդավարության պայմաններում հնարավորություն է տալիս որոշակի աստիճանով հաղթահարել համաժողովրդական քվեարկության թերությունները: Վենեսուելայում, օրինակ, 1998 թվականին անցկացվեց հիմնադիր ժողովի գումարման անհրաժեշտության վերաբերյալ հանրաքվե՝ երկրի նոր սահմանադրության ընդունման համար: Քանի որ քաղաքացիները տվյալ հարցին դրական պատասխանեցին, անցկացվեցին Հիմնադիր ժողովի ընտրություններ, որը մշակեց նախագիծը և 1999 թվականին հաստատեց Սահմանադրությունը (ներկայումս գործող): Վերջինս նույն տարում հաստատվեց նաև հանրաքվեով: Ընդհանրապես Վենեսուելան ունի հիմնադիր ժողովների գումարման հարուստ փորձ՝ 200-ամյա անկախության պատմության ընթացքում այս երկրում գործողության մեջ դրվեցին 26 սահմանադրություններ, որոնցից 24-ը ընդունվեցին հիմնադիր ժողովներով:

Երբեմն բավականին էական է դառնում հիմնադիր ժողովի կողմից սահմանադրության ընդունման և հանրաքվեով դրա հաստատման միջև ժամանակային խզումը: Այսպես, Բոլիվիայի 2006թ. ընտրված Հիմնադիր ժողովը 2007 թվականի վերջում ավարտեց նոր սահմանադրության նախագծի վերաբերյալ աշխատանքները, իսկ հանրաքվեն կայացավ միայն 2009 թ. հունվարին: Սահմանադրության համար այդ հանրաքվեում կողմ քվեարկեցին դրանում մասնակցություն ունեցողների 61%-ից ավելին և այն հաստատվեց:

Հիմնադիր ժողովը և խորհրդարանն ունեն ձևավորման ու աշխատակարգի նմանություններ: Տարբերությունը կայանում է, մասնավորապես, նրանում, որ առաջին մարմինը ընտրվում է բացառապես սահմանադրության ընդունման նպատակով՝ երբեմն իրականացնելով խորհրդարան-

¹ Հատկապես այս դիրքորոշումներից քննադատել է հանրաքվեի ինստիտուտը XIX վերջի - XX դ. սկզբների հայտնի ֆրանսիացի իրավագետ Ա. Էսմենը:



նի առանձին պարտականություններ, եթե առկա է լինում անհետաձգելի անհրաժեշտություն: Խորհրդարանն այլ գործառույթներ ունի, իսկ սահմանադրության ընդունումը նրա համար հանդիսանում է արտառոց լիազորություն: Հիմնադիր ժողովը, որպես կանոն, մեկ պալատային մարմին է: Ավտորիտար ռեժիմներով որոշ երկրներում հիմնադիր ժողովի անդամների մի հատվածի ընտրությունը զուգակցվում է այդ մարմնի անդամների որոշակի թվի նշանակման հետ: Մասնավորապես, 1992 թվականին Գանայում ձևավորված Ազգային սահմանադրական ժողովը բաղկառված էր 260 անդամներից, որոնցից 117 ընտրվել էին շրջանային և քաղաքային խորհուրդների կողմից, 121-ը պատվիրակվել էին 62 քաղաքական և հասարակական կազմակերպություններից, իսկ 22-ը նշանակվել էին Ազգային պաշտպանության Գլխավոր խորհրդի (զինվորականների կառավարման պայմաններում գործող գերագույն պետական մարմին) կողմից: Ուգանդայում 1994 թվականին ձևավորված Հիմնադիր ժողովը կազմված էր 288 պատգամավորներից, որոնցից 214-ն ընտրվել էին ընդհանուր և անմիջական ընտրությամբ, իսկ 74-ը նշանակվել էին երկրի նախագահի կողմից կամ պատվիրակվել կանանց իրավունքներով զբաղվող կազմակերպություններից, քաղաքական խմբերից և բանակից:

Առավել հաճախ հիմնադիր ժողովը սահմանադրության ընդունումից հետո դադարեցնում է իր գործունեությունը (Իտալիա՝ 1947թ., Պորտուգալիա՝ 1976թ., Իսպանիա՝ 1978թ.), հազվադեպ շարունակում գործել նախկին կազմով խորհրդարանի որակով մինչև օրենսդրությամբ նախատեսված խորհրդարանական ընտրությունները (Շրի-Լանկա՝ 1972թ., Տանզանիա՝ 1977թ., Բրազիլիա՝ 1988թ.):

Հատուկ պայմաններում հիմնադիր ժողովը ձեռք է բերում հատուկ ձևեր: Այդպիսին էր Արևմտյան Գերմանիայի Խորհրդարանական ժողովը, որը կազմված էր լանգրանդներից (հողերի ներկայացուցչական մարմիններ) և բացառապես Մեծ Բեռլինի մի քանի ներկայացուցիչներից: Այն 1949 թվականին ընդունեց Գերմանիայի գործող Սահմանադրությունը: Գերմանացի ժողովուրդն այդ ժամանակաշրջանում չունեց իշխանության կենտրոնական մարմիններ: Դրա հետ կապված, Խորհրդարանական ժողովի ստեղծումը փոխարինվեց ընդհանուր գերմանական հիմնադիր ժողովի ընտրություններով: Հիմնադիր ժողովի ստեղծման նման եղանակը, չնայած ամենադեմոկրատականը չէ, սակայն, ըստ մեզ, օրինական է: Դրա լրացուցիչ հիմնավորում է նաև առաջին հիմնադիր ժողովի նախատիպը՝ ԱՄՆ Ֆիլադելֆիական կոնվենտը, որը կազմված էր պատվիրակներից, որոնք ընտրվել էին նահանգների օրենսդրական մարմինների կողմից:

Սահմանադրության նախագիծը սովորաբար պատրաստվում է պետական կամ կուսակցական մարմինների կողմից բազմաթիվ փորձագետների ընդգրկմամբ: Մասնավոր անձանց (գիտնականների, հասարակական միավորումների) նախագծերը հազվադեպ են ներկայացվում: Օրինակ՝ Ռուսաստանի Դաշնությունում 1993 թվականի Սահմանադրության նախապատրաստման ժամանակ հրապարակվեց նաև նման նախագից, սակայն հանրաքվեի դրվեց միայն պետականը, որը նախապատրաստվել էր Սահմանադրական ժողովի և խմբագրվել Ռուսաստանի Նախագահական ադմինիստրացիայի կողմից [3; 100]:

Ժամանակակից սահմանադրությունների նախագծերի նախապատրաստման ժամանակ (եթե խոսք չի գնում խմբագրության վերաբերյալ) զանգվածային լրատվության միջոցներում լայնորեն հրատարակվում է այդ գործընթացի վերաբերյալ տեղեկատվություն:

Քննարկվող համատեքստում կիրառվում է նաև, այսպես կոչված, պաշտոնապես հոշակված համաժողովրդական քննարկումը: Ըստ այդմ, քննարկման է դրվում նախագծի վերջնական տեքստը, որը նախապատրաստվել է սահմանադրական հանձնաժողովի կողմից (վերջինս, որպես կանոն, ստեղծվում է խորհրդարանի կողմից): Առաջին անգամ այդ ինստիտուտն օգտագործվեց ԽՍՀՄ 1936 թ. Սահմանադրության նախապատրաստման ժամանակ: Հետագայում քննարկումներ իրականացվեցին 1977 թ. ԽՍՀՄ Սահմանադրության ընդունումից առաջ: Նման



քննարկումներ իրականացվեցին տոտալիտար սոցիալիզմի որոշ այլ երկրներում ևս (Չինաստանում՝ 1982 թվականին, Կաբայում՝ 1976 թվականին և այլն): Անհրաժեշտ է նշել, սակայն, որ տոտալիտար ռեժիմի պարագայում այն ունի ձևական բնույթ, քանի որ նման պայմաններում քննարկումները կարող են վերաբերել միայն տեքստի առանձին հատվածներին, այլ ոչ նախագծի հիմնական դրույթներին: Իսկ զարգացող երկրներում քննարկումներին մասնակցությունը սահմանափակվում է էլիտայի նեղ շրջանակներով:

Սահմանադրության նախապատրաստման աշխատանքները ժողովրդավարության պայմաններում կարող են համակցվել ոչ միայն հանրային քննարկումներով, այլ նաև նախագծի տարբեր դրույթների խմբագրման գործում հասարակության լայն շրջանակների մասնակցությամբ [1; 11-12]: Այսպես, 1987թ. գարնանը Բրազիլիայում Հիմնադիր ժողովը, նույն տարում առավել վաղ ընդունված որոշմանը համապատասխան, համաժողովրդական քննարկման դրեց նախապատրաստված սահմանադրության նախնական նախագիծը: Միևնույն ժամանակ, քաղաքացիները հնարավորություն ստացան ոչ միայն քննարկել տվյալ նախագիծը և արտահայտել վերջինիս այս կամ այն դրույթի վերաբերյալ սեփական կարծիքը, այլև պարտադիր քննարկման դնել շտկումներ՝ ընտրողների որոշակի թվով դրանց կողմ քվեարկության դեպքում: Մեկ ամսվա ընթացքում կարելի էր ներկայացնել ժողովրդական շտկումները, որոնցից յուրաքանչյուրի տակ պետք է լիներ ընտրողների 30 հազար ստորագրությունից ոչ պակաս: Մեկ ընտրող իրավունք ուներ ստորագրել շտկումների վերաբերյալ երեք դրույթներից ոչ ավելին: Հիմնադիր ժողովը ընդամենը ստացվեց 10 հազար ազգային շտկում, որոնք ընդհանուր առմամբ ստորագրել էր 12 միլիոն ընտրող: Բոլոր «ազգային խմբագրությունները» քննարկվեցին Հիմնադիր ժողովի կողմից, իսկ սահմանադրության վերջնական տեքստում ընդգրկվեցին դրանցից 122-ը:

Սահմանադրությունը կարող է ընդունվել նաև հատուկ՝ վերխորհրդարանական մարմնի կողմից: Այդ մոտեցումը սովորաբար կատարվում է Արևելքի որոշ երկրներում: Օրինակ՝ Աֆղանստանի 2004 թվականից գործող Սահմանադրությունը նախատեսում է նման կարգ նաև ապագայում ընդունվելիք սահմանադրությունների համար: Ինդոնեզիայի 1945 թ. Հիմնական օրենքը սահմանում է, որ նոր սահմանադրությունն ընդունվում է Ազգային խորհրդատվական կոնգրեսի կողմից, որը բաղկացած է Խորհրդարանի մեկ պալատից (Ազգային ներկայացուցիչների խորհուրդ) և տարածքային միավորումների, բնակչության խմբերի ներկայացուցիչներից (Ինդոնեզայում նման խմբերը կոչվում են գործառնական, իսկ դրանց թվում ընդգրկվում են, մասնավորապես, ուսանողները): Թուրքմենստանում նոր սահմանադրությունն իրավասու է ընդունել Ազգային ժողովը (Խալկ մասլխատ), որը բաղկացած է խորհրդարանի անդամներից, տարածքային միավորների պատվիրակներից (Էտրապ), նախագահից, կառավարության անդամներից, մարզպետներից, վերին դատական և դատախազական մարմինների անդամներից:

Որոշ երկրներում սահմանադրությունը կարող է ընդունվել ոչ ընտրովի մարմնի միջոցով՝ այսպես կոչված՝ շնորհման կարգով: Օրինակ՝ Հորդանանի, Քաթարի, Մալայզիայի, Սաուդյան Արաբիայի, Օմանի և նման այլ երկրների Հիմնական օրենքները¹, որոնք հաստատվում (շնորհվում) են միապետի կողմից: Ընդ որում, դրանց նախագծերի նախապատրաստման ժամանակ վճռորոշ նշանակություն է ունեցել մուսուլմանական աստվածաբանների («սուրբ» գրքի գիտակների) կարծիքը: Նրանք սովորաբար հանդիսանում են նաև առաջատար իրավաբաններ, Ղուրանի մեկնաբաններ:

Սահմանադրության ընդունման տարբեր եղանակների գնահատականը հաճախ կախված է այս կամ այն եղանակը կիրառող երկրի կոնկրետ պատմական պայմաններից: Մինչդեռ, նույնիսկ շնորհումն ավելի լավ է, քան սահմանադրության բացակայությունը [3; 67]:

¹ Սակայն այդ կարգի երկրներում, որպես կանոն, իրական սահմանադրություն համարվում է Ղուրանը:



Ինչ վերաբերում է սահմանադրության փոփոխման հարցերին, ապա այս պարագայում ևս, որպես կանոն, գործում է խիստ կարգ: Դա բացատրվում է նրանով, որ սահմանադրությունը հատուկ փաստաթուղթ է, և այն փոփոխել հնարավոր չէ նույն կերպ, ինչպես սովորական օրենքը: Սահմանադրության փոփոխությունների կատարման համար հիմնադիր խորհրդի նիստ սովորաբար անհրաժեշտ չէ, սակայն գործում է մասնագիտացված մեծամասնության սկզբունքը (փոփոխություններն ընդունվում են խորհրդարանի սահմանադրական կազմի 2/3, 3/5 ձայների և այլն մեծամասնության կողմից), առկա են նաև այլ պահանջներ:

3. Եզրակացություն:

Ելնելով վերոգրյալից՝ կարելի է առանձնացնել հետևյալ եզրահանգումները.

1. Գոյություն չունի սահմանադրությունների նախապատրաստման, ընդունման և փոփոխման կարգի վերաբերյալ մեկ ընդհանուր, միասնական չափորոշիչ: Յուրաքանչյուր երկիր ինքն է որոշում իր Հիմնական օրենքի նախապատրաստման, ընդունման և փոփոխման կարգը:

2. Ուսումնասիրությունները ցույց են տալիս, որ սահմանադրության նախապատրաստման, ընդունման և փոփոխման գործընթացներում անհրաժեշտ է հաշվի առնել համամարդկային արժեքները, մարդու իրավունքները, իշխանությունների բաժանումը, անկախ դատական իշխանության պահանջը, տեղական ինքնակառավարման հայեցակարգը:

3. Արդի ժամանակաշրջանում գոյություն ունեն սահմանադրության նախապատրաստման, ընդունման և փոփոխման գործընթացների որոշակի հաստատուն գործոններ: Դա բոլոր փուլերի ժողովրդավարությունն է, ժողովրդի վճռորոշ և անմիջական մասնակցությունը: Կարծում ենք, որ սահմանադրության նախագծի համաժողովրդական քննարկման ինստիտուտը կարող է մեծ օգուտ բերել նախագծի վերջնական մշակումներում՝ նախքան դրա ընդունումը: Նախագծի նախապատրաստման նման եղանակը մոբիլիզացնում է բնակչությանը, բարձրացնում ընտրազանգվածի ակտիվությունը, մարդկանց մասնակից է դարձնում «հասարակական դաշինքի» ամփոփման կարևոր գործընթացին: Այդ իսկ պատճառով, առաջարկում ենք սովորական ինստիտուտը ներառել նաև մեր երկրում ընթացող սահմանադրական բարեփոխումների օրակարգում:

Գրականության ցանկ / Bibliography / Библиографический список

1. Նազարյան Վ. Հայաստանի Հանրապետության սահմանադրության կոնցեպցիան: Երևան, 1992, 128 էջ:
2. Авакьян С.А. Конституция России: природа, эволюция, современность. М., 2000, 528 с.
3. Арутюнян Г.Г. Конституционализм. Уроки, вызовы, гарантии. Киев: Логос, 2011, 308 с.
4. Енгибарян Р.В. Конституционное развитие в современном мире. Основные тенденции. М., 2007, 496 с.
5. Сравнительное конституционное право. М.: Манускрипт, 1996, 731 с.
6. Конституция в XII веке Сравнительно-правовое исследование. М.: Норма, 2013, 656 с.
7. Хабриева Т.Я, Чиркин В.Е. Теория современной конституции. М.: Норма, 2005, 319 с.
8. Эбзеев Б.С. Введение в Конституцию России. М.: Норма, 2013, 560 с.
9. Эсмен А. Общие основания конституционного права. М., 1996, 352 с.
10. Great Britain. Constitutions of the Countries of the Word. N.Y., 1984, 45 p.
11. Barnett H. Constitutional and Administrative Law. 7th ed. L., 2009, 797 p.

Ամփոփագիր

Հոդվածում համգամանորեն քննարկվում են ժամանակակից սահմանադրությունների նախապատրաստման, ընդունման և փոփոխման եղանակներն ու ընթացակարգերը:

Սահմանադրությունը, որպես երկրի հիմնական օրենք, սահմանում է մարդու և պետության միջև հիմնարար հարաբերությունները և պետական իշխանության կառուցվածքը: Յուրաքանչյուր ժամանակակից սահմանադրություն ունի երկու հիմնական խնդիր՝ երաշխավորել մարդու հիմնական իրավունքները և սահմանել ժողովրդավարության և իրավական պետության պահանջներին համապատասխանող պետական իշխանության մարմինների համակարգ: Սահմանադրություններն ի սկզբանե ստեղծվում են առավել երկար կյանք ունենալու ակնկալիքով: Կատարված ուսումնասիրությունները հիմնավորում են, որ սահմանադրությունը պետք է ունենա այնպիսի բովանդակություն, որ մի կողմից՝ արգելք չհանդիսանա ընթացիկ օրենսդրության միջոցով արձագանքելու հասարակական հարաբերություններում տեղի ունեցող փոփոխություններին, իսկ մյուս կողմից՝ թույլ չտա, որ ընթացիկ օրենսդրությունը նենգափոխի իր էությունը: Հասարակությունն ինքնին հարափոփոխ է, հետևաբար՝ հրամայական է դառնում սահմանադրությունների այնպիսի ճկունությունը, որը նպաստում է հասարակության զարգացմանը:

Կարծում ենք, որ սահմանադրության նախագիծը մշակելիս պետք է համակողմանի ուսումնասիրվի սահմանադրական զարգացումների համաշխարհային փորձը: Առավելագույնս հաշվի առնելով ներսահմանադրական բացերն ու անհստակությունները՝ անհրաժեշտ է երաշխավորել սահմանադրության ինքնաբավությունը, դինամիկ, էվոլյուցիոն զարգացումը՝ սահմանադրաիրավական բավարար նախադրյալներ ստեղծելով երկրում իրավունքի գերակայության երաշխավորման ու սահմանադրականության ամրապնդման համար:

Annotation

The article discusses the methods and procedures of the design, adoption and amendments of modern constitutions.

The Constitution, as the basic law of the country, defines the fundamental relationships between an individual and the state and the structure of state power. Every modern Constitution has two main tasks: to guarantee basic human rights and to define a system of public authorities that meet the requirements of democracy and the rule of law. Constitutions are initially created with the expectation of the greatest longevity. The conducted research substantiates that the Constitution should have such content that, on the one hand, does not hinder the response through the current legislation to changes in public relations, and on the other hand, it does not allow the current legislation to distort its essence. Society itself is changing, therefore, such flexibility of constitutions becomes imperative, which contributes to the development of society.

In our opinion, when drafting the Constitution, the constitutional developments around the world should be comprehensively studied. Taking into account the internal constitutional loopholes and inaccuracies as much as possible, it is necessary to guarantee the self-sufficiency, dynamics, evolutionary development of the Constitution, creating sufficient constitutional and legal prerequisites to guarantee the rule of law and strengthen constitutionality in the country.



Аннотация

В статье подробно рассматриваются способы и процедуры подготовки, принятия и изменения современных конституций.

Конституция, как основной закон страны, определяет фундаментальные отношения между человеком и государством, а также структуру государственной власти. Каждая современная Конституция имеет две основные задачи: гарантировать основные права человека и определить систему органов государственной власти, отвечающую требованиям демократии и правового государства. Конституции изначально создаются с ожиданием на наибольшее долголетие. Проведенные исследования обосновывают, что Конституция должна иметь такое содержание, чтобы, с одной стороны, не препятствовать реагированию посредством текущего законодательства на изменения в общественных отношениях, а с другой – не позволять, чтобы действующее законодательство искажало свою сущность. Общество само по себе изменчиво, следовательно, императивом становится такая гибкость конституций, которая способствует развитию общества.

Мы считаем, что при разработке проекта Конституции должен быть всесторонне изучен мировой опыт конституционных развитий. Максимально учитывая внутриконтитуционные лазейки и неточности, необходимо гарантировать самодостаточность, динамичное, эволюционное развитие Конституции, создавая достаточные конституционно-правовые предпосылки для гарантирования верховенства права и укрепления конституционности в стране.

Հիմնարարներ՝ սահմանադրություն, սահմանադրականություն, սահմանադրության նախագիծ, հանրաքվե, համաժողովրդական քննարկում, իրավական մշակույթ, իրավական ավանդույթ, քաղաքական կամք, Հիմնադիր ժողով:

Keywords: Constitution, constitutionalism, draft constitution, referendum, nationwide discussion, legal culture, legal tradition, political will, Constituent Assembly.

Ключевые слова: Конституция, конституционализм, проект Конституции, референдум, всенародное обсуждение, правовая культура, правовая традиция, политическая воля, Учредительное собрание.

**ՇԱՖԱԼՈՎԻՉ ԱՆՆԱ**

Բելառուսի պետական ​​​​տնտեսագիտական ​​​​համալսարանի իրավունքի
տեսության և պատմության ամբիոնի դոցենտ, իրավաբանական
գիտությունների թեկնածու, դոցենտ

SHAFALOVICH ANNA

Associate Professor of the Chair of Theory and History of Law of the
Belarusian State Economic University, Candidate of Legal
Sciences, Associate Professor

ШАФАЛОВИЧ АННА

Доцент кафедры теории и истории права Белорусского
государственного экономического университета,
кандидат юридических наук, доцент

**ԻՐԱՎԱԿԱՆԱՑՄԱՆ ԽՆԴԻՐՆԵՐԸ՝ ՈՐՊԵՍ ՄԱՍՆԱԳԻՏԱԿԱՆ ԻՐԱՎԱԲԱՆԱԿԱՆ
ԷԹԻԿԱՅԻ ԿԱՏԱՐԵԼԱԳՈՐԾՄԱՆ ԵՂԱՆԱԿ (ԲԵԼԱՐՈՒՍԻ
ՀԱՆՐԱՊԵՏՈՒԹՅԱՆ ՕՐԻՆԱԿՈՎ)***

**PROBLEMS OF LEGALISATION AS A WAY TO IMPROVE PROFESSIONAL
LEGAL ETHICS (EXAMPLE OF THE REPUBLIC OF BELARUS)***

**ПРОБЛЕМЫ ЮРИДИЗАЦИИ КАК СПОСОБА СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ
ПРОФЕССИОНАЛЬНОЙ ЮРИДИЧЕСКОЙ ЭТИКИ (НА ПРИМЕРЕ
РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ)***

1. Введение.

Совершенствование регулирования профессиональной юридической этики требует решения вопроса о юридизации этой сферы. И как нам кажется, это вопрос не в том, нужна ли она, а вопрос в ее пределах и формах. Данная статья призвана выявить наиболее значимые проблемы на пути юридизации норм профессиональной юридической этики в Республике Беларусь. Данная тема ранее не являлась предметом отдельного исследования.

2. Основная часть.

Одной из наиболее явственных проблем совершенствования правового регулирования юридической этики выступает проблема отсутствия единой унификации принципов и стандартов профессиональной юридической этики [1; 245–248]. В отличие от международных стандартов профессиональной юридической этики, национальные нормы юридической этики в Республике Беларусь не унифицированы и рассредоточены по множественным документам правового или смешанного (морально–правового) характера. Например, помимо законов, юридическую этику в Республике Беларусь регулируют следующие подзаконные нормативные правовые акты: Постановление Министерства юстиции Республики Беларусь от 30.09.2021 г. № 180 "Об утверждении Правил профессиональной этики адвоката", Постановление Министерства юстиции Республики Беларусь от 16.12.2022 г. № 152 "Об утверждении Правил профессиональной этики лиц, оказывающих юридические услуги», Приказ Министерства юстиции Республики Беларусь от

* Հոդվածը ներկայացվել է 13.01.2023, գրախոսվել է 02.02.2023, ընդունվել է տպագրության 29.06.2023:

* The article was presented 13.01.2023, was reviewed 02.02.2023, was accepted to publication 29.06.2023.

* Статья представлена 13.01.2023, рецензирована 02.02.2023, принята в печать 29.06.2023.



26.10.2015 г. № 319 "Об утверждении Правил профессиональной этики судебного исполнителя», Постановление Государственного комитета по имуществу Республики Беларусь от 10.07.2018 г. № 28 "Об утверждении Правил профессиональной этики регистратора», Постановление Государственного комитета по имуществу Республики Беларусь от 06.10.2016 г. № 19 "Об утверждении Правил профессиональной этики оценщика», Постановление Министерства юстиции Республики Беларусь от 16.11.2004 г. № 37 (ред. от 20.05.2014) «Об утверждении Правил профессиональной этики нотариуса» и др. В данной сфере действует также небольшое число чисто корпоративных норм, как то Кодекс чести судьи Республики Беларусь, принятый Первым съездом судей Республики Беларусь 06.12.1997 г., Кодекс чести прокурорского работника Республики Беларусь, принятый 22.12.2007 г. на совместном заседании коллегии Генеральной прокуратуры Республики Беларусь и президиума Белорусской ассоциации прокурорских работников.

01.06.2022 г. к Закону Республики Беларусь «О государственной службе» № 175-З было принято приложение «Общие требования служебной этики государственных гражданских служащих», по своей форме и способу принятия не имеющее аналогов в белорусской правовой системе. Потребность в такого рода документе в Республике Беларусь обсуждалась давно в силу негативных тенденций в деятельности государственного аппарата. Это и снижение компетентности и морально-нравственных качеств государственных служащих; отток наиболее квалифицированных специалистов в частный сектор и за рубеж; постепенное формирование независимой от общественного контроля бюрократической системы; распространение коррупционных правонарушений. Это происходило на фоне возрастающих требований, предъявляемых к качеству и уровню обслуживания населения государственными служащими, основную часть которого составляют работники системы органов государственного управления.

Еще в рамках реализации Концепции государственной кадровой политики Республики Беларусь на 2001–2005 гг. в качестве одной из ее стратегических задач предусматривалась разработка «Этического кодекса государственного служащего Республики Беларусь». Представители ведущих юридических факультетов страны разрабатывали свои проекты этого Кодекса. Проект Кодекса был представлен на рассмотрение Президента Республики Беларусь в 2003 году. Кодекс должен был определять систему ценностных и нравственных ориентиров, этических требований к характеру взаимоотношений государственных служащих с обществом, отдельными гражданами.

В октябре 2009 г. Генеральная прокуратура Республики Беларусь направила свои предложения в Министерство юстиции Республики Беларусь о разработке и принятии такого Кодекса, в актах антикоррупционной направленности также неоднократно указывалось на необходимость его принятия. И вот документ «нового поколения», унифицирующий современные стандарты этики государственного служащего, включая общение в соцсетях, наконец принят. И хотя приложение к закону не обладает силой закона, но эффективность его ожидается высокой, хотя бы по тому, что оно принято Парламентом, его выполнение обязательно, а нарушение общих правил этики государственного служащего признано основанием для дисциплинарного производства.

В вопросе унификации норм юридической этики в научной литературе [5] высказывались также рекомендации о принятии либо универсального законодательного акта об профессиональной юридической этике (назовем его «универсальный кодекс чести юриста»), который бы учитывал все актуальные международные стандарты в сфере профессиональной этики юристов всех специальностей в целом. либо единого Кодекса этического поведения для государственных служащих (должностных лиц). Полагаем, что первое маловероятно в силу существенных различий и специфики деонтологических (обязательных, минимальных) требований этики в различных



юридических специальностях. По этой же причине существующие международные стандарты юридической этики также не унифицированы.

Особую сложность в правовой практике и в правоприменении вызывает неопределенность характера и, соответственно, юридической силы нравственных стандартов поведения различных профессиональных групп юристов. Так называемые Кодексы чести, содержащие нормы профессиональной этики юриста, не являются нормативными правовыми актами. Они являются корпоративными актами, принимаются съездами представителей той или иной профессии либо утверждены ведомственными нормативными правовыми актами. В последнем случае носят смешанный морально-правовой характер.

Возникает вопрос об оправданности принятия подобных корпоративных кодексов чести. Сторонники их принятия придерживаются мнения, что наличие кодексов корпоративного поведения юристов оправдано, поскольку «освобождает» законодательство от регулирования внутренних отношений в профессиональном сообществе. Противники кодексов указывают на дублирование положений законодательства (в том числе об ответственности за нарушения норм кодексов чести) и считают, что они должны быть проработаны с большим учетом специфики того или иного направления юридической деятельности [1; 245].

Полагаем, кодексы чести оправданы, но по другой причине: поскольку нормы юридической этики вне сферы государственной службы не могут быть урегулированы единым правовым актом – слишком велика специфика. Между тем, существующие кодексы чести и правила профессиональной юридической этики в разных сферах отличаются как по объему, детализации, так и по структуре. Отсутствие единых подходов и принципов их формирования затрудняет правоприменение в вопросах привлечения к ответственности.

Следует отметить, что в нашей правовой системе заметна тенденция к усилению роли именно государственного регулирования стандартов юридической этики. Чисто корпоративные правовые акты в сфере юридической этики являются «уходящими» документами, и осталось их всего два: Кодекс чести судьи Республики Беларусь и Кодекс чести прокурорского работника Республики Беларусь. Примечательно, что именно они именуются Кодексами чести, в то время как новейшие документы определены как Правила профессиональной этики в определенных сферах.

Кодексы чести можно отнести к документам по юридической этике «старого» образца: они очень кратки и преимущественно декларируют нормы юридической аксиологии, т.е. высокие идеалы. Нормы юридической дентологии, т.е. минимальные требования, выполнение которых является условием принадлежности к определенной профессиональной группе, и невыполнение которых является основанием для исключения из данной профессиональной группы, в кодексах чести почти не отражены.

Новейшие национальные стандарты юридической этики вводятся либо посредством чисто нормативных правовых актов, а в негосударственных сферах, подобно адвокатуре и адвокатской деятельности, посредством утверждения корпоративных норм через нормативные правовые акты, в том числе с большим участием государственных органов (в данном случае Министерства юстиции) в их разработке.

Неопределенность характера актов, содержащих нормы юридической этики, а также различие между аксиологическими и деонтологическими нормами создают серьезнейшую проблему для соблюдения этих норм. Аксиологические нормы, как указывают сами акты, носят рекомендательный характер, а потому ими, а заодно и дентологическими нормами, часто пренебрегают. Практика их реализации и правоприменения носит избирательный характер.



Однако в то же время данные кодексы чести активно применяются дисциплинарными комиссиями для привлечения к ответственности лиц, нарушивших содержащиеся в них нормы. Так, Г.П. Чернышов пишет: «В то же самое время несоблюдение норм Кодекса влечет для адвоката серьезные последствия, вплоть до лишения статуса адвоката. В связи с этим возникает вопрос, насколько оправданно такое положение, когда неопределенные по содержанию нормы могут влечь ответственность лица за несоблюдение этих норм. Ведь, учитывая неопределенный характер этих норм, то, что одному кажется несоблюдением, другому покажется вполне нормальным. Мораль – понятие индивидуальное» [6; 34-38].

В сфере юридической этики из неопределенности характера и силы нормативных документов возникает особенность, совершенно недопустимая в юриспруденции. А именно, проблема заключается в том, что по факту за любые проступки, связанные с нарушением ее норм, могут наступать любые санкции. Как отмечает российский специалист в адвокатской этике Р.Г. Мельниченко: «Действует так называемая нераспределенная санкция. То есть к любому составу профессионального правонарушения адвоката может быть применена любая мера дисциплинарной ответственности. Что, в свою очередь, влечет за собой ряд негативных последствий. Во-первых, возможность злоупотреблений со стороны членов советов адвокатских палат. То есть правоприменительно-карательный орган на полном основании имеет право при абсолютно идентичных случаях к одному адвокату применить такую меру ответственности, как замечание, а к другому – прекращение статуса адвоката. Во-вторых, "непрозрачность" в наложении вида профессионального взыскания создает у адвокатов атмосферу недоверия к органам адвокатского самоуправления, что приводит к множественным конфликтным ситуациям» [5; 75-79]. В этом плане необходимо четко фиксировать не только правила надлежащего поведения, но и нарушение каких конкретно норм повлечет наступление какого вида ответственности с учетом принципа соразмерности проступка и санкции.

Расплывчатый характер определения проступков, которые должны становиться предметом дисциплинарного производства, нередко вызывает критику. Так, например, ранее Правила профессиональной этики адвоката часто критиковались за отсутствие перечня конкретных составов адвокатских проступков и за то, что общий характер и декларативность норм открывает возможности для их произвольного толкования. На сегодняшний день ст. 71 Правил уже определяет адвокатские проступки, несовместимые со званием адвоката: 1) совершение действий, дискредитирующих звание адвоката и адвокатуру; 2) систематическое невыполнение решений Белорусской республиканской и территориальной коллегий адвокатов, принятых в пределах их компетенции, предусмотренных Законом Республики Беларусь «Об адвокатуре и адвокатской деятельности в Республике Беларусь» и уставами; 3) препятствование осуществлению Министерством юстиции, другими контролирующими органами, органами адвокатского самоуправления функций, возложенных на них законодательными актами;

4) приобретение являющегося предметом спора имущества клиентов, в том числе имущественных прав, как на свое имя, так и на имя других лиц. И хотя толкование оценочных понятий, таких как «действия, дискредитирующие звание адвоката и адвокатуру», также может быть произвольным, но само появление адвокатских проступков беспрецедентно, и считаем очень положительным фактом по пути совершенствования регулирования адвокатской этики.

Нормы, воплотившие в себя этические декларации и не имеющие определенного содержания, к тому же, которые не всегда «проработаны технически» [2; 63-66], не могут быть достаточным основанием. К сожалению, сохраняется риск, что профессиональная этика может стать инструментом для избавления от неудобных в определенной профессиональной среде.



П.Б. Мельник отмечает, что «снабженные санкцией в виде изгнания со службы и изгнания из сообщества, правила судейской этики подвергаются эрозии, утрачивают моральное значение, становятся предметом юриспруденции, так как на смену внутреннему регулятору поведения (совести) внедряется внешний стимул наказания. Став предметом юриспруденции, они должны отливаться в форму четких предписаний, ибо в расплывчатом изложении становятся прикрытием произвола» [3; 16]. Можно согласиться с некоторыми положениями, высказанными данным автором. Представляется, что в случае применения в отношении судьи мер дисциплинарного взыскания, в связи с тем, что он нарушил этические нормы, закрепленные Кодексом чести судьи, необходимо, чтобы нравственные запреты совпадали с правовыми запретами. С одной стороны, требуется более подробная регламентация правил поведения, в частности, судьи, а также правовое закрепление всех правил поведения. В противном случае, у судейского сообщества формируется так называемый «рычаг» воздействия на членов своего профессионального сообщества. С другой стороны, как справедливо подмечает Р.Г. Мельниченко, право должно регулировать минимально необходимый круг социальных отношений, т.е. перед юридической наукой стоит задача выявления разумной меры замещения морали правом [4; 147-151].

Между тем юридическая позитивация норм профессиональной этики юристов чревата новыми сложностями, поскольку стремительный темп законотворчества, в том числе и ведомственного нормотворчества, уже породил целый спектр проблем, таких как, бессистемное формирование так называемых кодексов чести, несоответствие их отдельных норм реальным потребностям развития общественных отношений и международным стандартам, «высокий стиль» и декларативный характер их положений особенно в части аксиологических требований, расплывчатость формулировок, возможность неоднозначного понимания предписаний и др. Помимо того, указанная сфера правового регулирования остается фрагментарной и пробельной. Даже, например, Правила профессиональной этики адвоката – самые детализированные из всех действующих документов по юридической этике в белорусской правовой системе – не восполняют пробелов в аспекте регулирования поведения адвокатов, например, в социальных сетях и сети Интернет.

Немаловажным в регулировании нравственной стороны профессии юриста является соотношение справедливости и законности. Международные стандарты требуют одновременного обязательного соблюдения обоих принципов. Юрист не должен допускать сделок с совестью, тем более, поддаваться влиянию – он обязан руководствоваться только законом, чувством долга и справедливости. И хотя есть презумпция справедливости закона, на деле едва ли абстрактная норма может быть справедлива в каждом отдельном случае.

Достаточно серьезно в профессиональной деятельности юриста, особенно сотрудника оперативных служб, следователя, дознавателя стоит проблема соотношения целей и средств. Полагаем, незыблемое правило юридической этики «цель не оправдывает средства» должно найти свое нормативное закрепление.

В аспекте юридикации норм юридической профессиональной этики особую значимость занимает вопрос соотношения норм профессиональной юридической этики и норм прав человека. Типичным заблуждением является предположение, будто нормы права человека приоритетны, будто юристы обладают всем набором фундаментальных прав человека. Однако это не так: в данной сфере действуют статусные ограничения представителей юридических специальностей, например, государственных служащих. Такие ограничения принимаются государственными служащими или иными представителями юридических профессий добровольно, например, при вступлении в должность. Статусные ограничения в различных сферах исключают из числа прав человека отдельные фундаментальные права и усиливаются дополнительными запретами



и обязанностями. Так, свобода слова – одно их фундаментальных прав, в отношении к юристам подлежит дерогации, т.е. правомерному ограничению. Например, судья должен воздерживаться от публичной критики поведения другого коллеги или профессионального сообщества, публичного распространения информации, порочащей честь и достоинство прокурорского работника и в целом госслужащего, адвоката, следователей и др. Адвокаты в Республике Беларусь не имеют права допускать необоснованных, не подкрепленных точными фактами и материалами дела суждений и умозаключений, в том числе путем комментариев и оценки. Любые заявления адвоката должны быть ответственными, достоверными и не вводить в заблуждение. Более того, адвокат должен принимать меры, чтобы не допустить искажения своих слов перед массовой аудиторией.

Особенностью юридической этики являются ее обязательный характер деонтологических норм, несмотря на то, что они далеко не всегда предусмотрены нормами права. Юристам необходимо помнить, что деонтологические требования юридической этики имеют действие 24 часа в сутки и даже за пределами профессиональной деятельности (даже во вне рабочее время, даже после выхода на пенсию, в отставку, в отпуск и др.). Так, например, Кодекс чести судьи Республики Беларусь напрямую указывает, что нормы поведения, указанные в рассматриваемом Кодексе, обязательны не только при исполнении своих обязанностей, но и в повседневной деятельности, в том числе для судей, сложивших свои полномочия. Правила поведения, предусмотренные т.н. Кодексом чести прокурорских работников и Правила профессиональной этики сотрудников органов внутренних дел Республики Беларусь, распространяются также на лиц, находящихся в отставке, сохраняющих соответствующее звание и принадлежность к сообществу прокурорских работников и сотрудников органов внутренних дел, за исключением случаев, когда из существа отношений не вытекает иное.

Особую значимость для совершенствования регулирования юридической этики имеет вопрос совершенствования ответственности за нарушение ее норм. Особенность профессиональной юридической этики как предмета регулирования заключается в том, что ответственность за нарушение ее норм неизбежно юридизируется.

Во-первых, ее субъект специфичен, его поведение жестко нормируется законом и моралью. Так, в сфере юридической этики при толковании ст. 110 Конституции Республики Беларусь, гласящей, что «судьи при осуществлении правосудия независимы и подчиняются только закону», надо иметь в виду, что по факту судьи «связаны» Кодексом чести судьи не меньше, чем законом.

Во-вторых, ответственность за нарушение норм юридической этики не может быть сведена к порицанию, как то обычно имеет место в сферах морали и этики.

В-третьих, меры дисциплинарной и иной юридической ответственности за нарушение норм юридической профессиональной этики налагаются в процессуальном порядке, однако проблемой в привлечении к ответственности за нарушение норм юридической этики считаем слабую процессуальную и институциональную обеспеченность ответственности юристов за нарушение норм юридической этики. Система органов корпоративного сообщества для выполнения функции квазисудебной инспекции и иных органов, привлекающих к ответственности за нарушение норм юридической этики, и их процедурная деятельность «прописаны» слабо, путем отсылки к бланкетным нормам законодательства. К тому же санкции, органы налагающие дисциплинарную или иную юридическую ответственность к разным профессиональным группам юристов сильно отличаются. Здесь также отсутствует какая-либо унификация.

В научной литературе предлагается расширение круга существующих санкций, которые могут быть и должны быть применены к юристу в том случае, если он совершит дисциплинарный проступок, так как это позволит применить к виновному лицу более справедливое наказание,



соответствующее степени тяжести совершенного им проступка, а также повысит сознательность юристов.

К слову, обновленные Правила профессиональной этики адвоката с ст. 70 указывают, что «нарушение адвокатом настоящих Правил влечет за собой дисциплинарную ответственность, а совершение проступков, несовместимых со званием адвоката, – исключение из территориальной коллегии адвокатов в соответствии с Законом Республики Беларусь «Об адвокатуре и адвокатской деятельности в Республике Беларусь». К уже закрепленным законодательством дисциплинарным санкциям в отношении к адвокатам, нарушившим нормы адвокатской этики, в научных кругах рекомендуется добавить такие виды санкции, как предупреждение, штраф, приостановление права заниматься адвокатской деятельностью на срок от одного месяца до одного года.

Далее среди проблем, связанных с привлечением юристов к ответственности за нарушение норм юридической этики, можно назвать презумпцию вины. Для дел, связанных с привлечением к дисциплинарной ответственности за нарушение норм юридической этики, достаточно предположения, что действия обвиняемого в нарушении норм этики юриста каким-то образом умалили честь и достоинство организации, юридической профессии и др. Их основанием является даже недоказанный факт этического проступка: достаточно предположения действия (бездействия), дискредитирующих звание адвоката и адвокатуру (и др. профессиональных образований юристов по специальности). В делах о нарушении норм юридической этики сам факт подобного разбирательства умаляет профессиональную честь и достоинство обвиняемого в нарушении норм юридической этики, а заодно и авторитет профессионального сообщества и формируют среди общественности и граждан негативное отношение к специализациям в целом.

Важно отметить такую особенность разбирательств по делам о нарушении норм профессиональной юридической этики, что здесь не работает принцип состязательности, который является одним из общепринятых мировым сообществом принципов правосудия.

Расхождение международных стандартов юридической этики и национального правового регулирования заметна в вопросе отсутствия гласности в разбирательствах по вопросам несоблюдения норм юридической этики. По республике отсутствует в открытом доступе официальная информация и статистика по поводу дел, касающихся нарушения этических норм и наложения дисциплинарного взыскания за данные правонарушения.

3. Заключение.

Таким образом, вопрос относительно пределов и форм юридизации юридической этики вызывает сложности. В результате исследования обнаружены следующие проблемы в правовом регулировании профессиональной юридической этики в белорусской правовой системе: фрагментарность и пробельность правового регулирования юридической этики; отсутствие единой унификации принципов и стандартов профессиональной юридической этики; неопределенность роли и юридической силы нравственных стандартов поведения различных профессиональных групп юристов; нераспределенная санкция; бессистемное формирование так называемых кодексов чести; несоответствие их отдельных норм реальным потребностям развития общественных отношений и международным стандартам в регулировании норм профессиональной юридической этики; «высокий стиль» и декларативный характер их положений, особенно в части аксиологических требований; расплывчатый характер определения проступков, которые должны становиться предметом дисциплинарного производства; расплывчатость формулировок, возможность



неоднозначного толкования предписаний; спорное соотношение норм юридической этики и норм прав человека и др.

В плане совершенствования правового регулирования вопросов, связанных с привлечением юристов к ответственности за нарушение норм юридической этики, среди проблем назовем: ограниченный характер и неупорядоченность мер дисциплинарной ответственности для многих категорий юристов за нарушения норм профессиональной этики; отсутствие гласности в разбирательствах по вопросам несоблюдения норм юридической этики; отсутствие официальной информации и статистики по производствам, связанным с нарушением юридической этики; отсутствие принципа состязательности и презумпция вины в делах о нарушении норм юридической этики; слабую процессуальную и институциональную обеспеченность ответственности юристов за нарушение норм юридической этики.

Գրականության ցանկ / Bibliography / Библиографический список

1. Купцова О.В. Корпоративный акт или локальный акт? /О.В. Купцова // Социосфера. – 2014. – № 2.
2. Купцова О.В. Этическая регламентация профессиональной деятельности сотрудников органов внутренних дел / О.В. Купцова // Российская юстиция. – 2016. № 8.
3. Мельник П.Б. Юридическая этика. Предварительное расследование и судебное разбирательство: учеб. пособие [для студентов юрид. специальностей вузов] / П.Б. Мельник: М-во образования Респ. Беларусь, Част. ин-т упр. и предпринимательства. – Минск: Част. ин-т упр. и предпринимательства, 2005.
4. Мельниченко Р.Г. О проблеме смешения правовых и моральных норм в кодексе профессиональной этики адвоката / Р.Г. Мельниченко // Закон. – 2012. – № 9.
5. Мельниченко Р.Г. О третьем разделе Кодекса профессиональной этики адвоката – «Профессиональные правонарушения адвокатов» / Р.Г. Мельниченко // Адвокатура. Государство. Общество: Сб. матер. VI ежегодной науч.-практ. конф.
6. Терещенко Т.Г. Этизация государственной службы: вопросы принятия стандартов поведения / Т.Г. Терещенко// Вестник Академии МВД Республики Беларусь. – 2018. – № 2
7. Чернышов Г.П. Где мораль становится правом / Г.П. Чернышов // Юрист. – 2004. № 25. <https://etalonline.by/document/?regnum=u01900317> (Дата доступа: 02.01.2023).

Ամփոփագիր

Բելառուսի իրավական համակարգում մասնագիտական իրավական էթիկայի իրավական կարգավորման ոլորտում հայտնաբերվել են հետևյալ խնդիրները. մասնատվածություն և իրավական կարգավորման բացեր, մասնագիտական իրավական էթիկայի սկզբունքների և չափանիշների միասնականության բացակայություն, իրավաբանների տարբեր մասնագիտական խմբերի վարքագծի էթիկական չափանիշների դերի և իրավական ուժի անորոշություն, այսպես կոչված պատվի օրենսդրության ոչ համակարգված ձևավորում, առանձին նորմերի անհամապատասխանություն հասարակական հարաբերությունների զարգացման իրական կարիքներին

և մասնագիտական իրավական էթիկայի նորմերի կարգավորման միջազգային չափանիշներին, «բարձր ոճը» և դրանց դրույթների հռչակագրային բնույթը, կարգապահական վարույթի առարկա դարձած անօրինական վարքագծի սահմանման անորոշ բնույթը, ձևակերպումների անորոշությունը և ոչ միանշանակ մեկնաբանման հնարավորությունը, իրավական էթիկայի նորմերի և մարդու իրավունքների նորմերի վիճելի հարաբերակցություն և այլն:

Իրավական էթիկայի նորմերը խախտելու համար իրավաբաններին պատասխանատվության ենթարկելու հետ կապված հարցերի իրավական կարգավորման կատարելագործման առումով որպես խնդիր կարելի է նշել մասնագիտական էթիկայի նորմերի խախտման համար իրավաբանների կարգապահական պատասխանատվության սահմանափակ բնույթը և պատասխանատվության միջոցների չկարգավորվածությունը, իրավական էթիկայի նորմերը խախտելու վարույթների ոչ հրապարակային բնույթը, իրավական էթիկայի խախտման հետ կապված վարույթների վերաբերյալ պաշտոնական տեղեկատվության և վիճակագրության բացակայությունը, մրցակցության սկզբունքի բացակայությունը և իրավական էթիկայի խախտման դեպքում մեղավորության կանխավարկածի առկայությունը, իրավական էթիկայի խախտման համար իրավաբանների պատասխանատվության թույլ դատավարական և ինստիտուցիոնալ ապահովագրումը, չսարգաբանված պատժամիջոցը:

Annotation

The legal regulation of professional *juridic* ethics in the Belarusian legal system demonstrates the following problems: fragmentation and inconsistency of the legal regulation of *juridic ethics*; lack of a uniform unification of principles and standards of professional *juridic ethics*; uncertain role and legal force of ethical standards of conduct of various professional groups of lawyers; haphazard formation of the so-called honor codes; discrepancy of their individual rules with the real needs of social relations and international law.

In terms of improving the legal regulation of issues related to holding lawyers liable for breaches of *juridic ethics*, problems include: the limited and disordered nature of disciplinary measures against lawyers for breaches of professional ethics; lack of publicity in *juridic ethics* proceedings; lack of official information and statistics on *juridic ethics* proceedings; the absence of the adversarial principle and the presumption of guilt in *juridic ethics* cases; weak procedural and institutional provision for the liability of lawyers for breaches of *juridic ethics*; and unallocated sanctions.

Аннотация

В правовом регулировании профессиональной юридической этики в белорусской правовой системе обнаружены следующие проблемы: фрагментарность и пробельность правового регулирования; отсутствие единой унификации принципов и стандартов профессиональной юридической этики; неопределенность роли и юридической силы этических стандартов поведения различных профессиональных групп юристов; бессистемное формирование так называемых кодексов чести; несоответствие отдельных их отдельных норм реальным потребностям развития общественных отношений и международным стандартам в регулировании норм профессиональной юридической этики; «высокий стиль» и декларативный характер их положений; расплывчатый



характер определения проступков, которые должны становиться предметом дисциплинарного производства; расплывчатость формулировок и возможность неоднозначного толкования предписаний; спорное соотношение норм юридической этики и норм прав человека и др.

В плане совершенствования правового регулирования вопросов, связанных с привлечением юристов к ответственности за нарушение норм юридической этики, среди проблем назовем: ограниченный характер и неупорядоченность мер дисциплинарной ответственности юристов за нарушения норм профессиональной этики; отсутствия гласности в разбирательствах по вопросам несоблюдения норм юридической этики; отсутствие официальной информации и статистики по производствам, связанным с нарушением юридической этики; отсутствие принципа состязательности и презумпция вины в делах о нарушении норм юридической этики; слабую процессуальную и институциональную обеспеченность ответственности юристов за нарушение норм юридической этики; нераспределенная санкция.

Հիմնարարներ¹ մասնագիտական իրավաբանական էթիկա, էթիկական չափանիշներ, էթիկայի կանոններ, իրավաբանների իրավախախտումներ, պատասխանատվություն:

Keywords: professional juridic ethics, ethical standards, rules of ethics, lawyer misconduct, liability.

Ключевые слова: профессиональная юридическая этика, этические стандарты, правила этики, адвокатские проступки, ответственность.

ՄԱՍՆԱՎՈՐ ԻՐԱՎՈՒՆՔ / PRIVATE LAW / ЧАСТНОЕ ПРАВО**ԹԱԴԵՎՈՍՅԱՆ ԼՈՒՍԻՆԵ**

Հայ-Ռուսական համալսարանի իրավունքի և քաղաքագիտության ինստիտուտի ասպիրանտ, ՀՀ սնանկության դատարանի իրավական փորձաքննությունների ծառայության առաջադարձ մասնագետ

TADEVOSYAN LUSINE

Postgraduate Student of the Russian–Armenian University Institute of Law and Politics, Leading specialist of the legal expertise service of the RA Bankruptcy Court

ТАДЕВОСЯН ЛУСИНЕ

Аспирант Российско–Армянского университета института права и политики, Ведущий специалист службы правовой экспертизы Суда по делам о банкротстве РА

ԱՊՐԱՆՔԱՅԻՆ ՆՇԱՆԻ ԳՐԱՎԱԴՐՎԱԾ ԲԱՅԱՌԻԿ ԻՐԱՎՈՒՆՔԻ ԻՐԱՑՄԱՆ ԽՆԴԻՐՆԵՐԸ ՀԱՅԱՍՏԱՆՈՒՄ***PROBLEMS OF FORECLOSURE OF PLEDGED EXCLUSIVE RIGHT TO A TRADEMARK IN ARMENIA*****ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ ЗАЛОЖЕННОГО ИСКЛЮЧИТЕЛЬНОГО ПРАВА НА ТОВАРНЫЙ ЗНАК В АРМЕНИИ*****1. Введение.**

В настоящее время – век передовых технологий – нельзя недооценивать значение объектов интеллектуальной собственности в системе современных экономических отношений. Невозможно найти такую сферу человеческой деятельности, в которой в той или иной степени не использовались бы результаты творческого труда. Среди объектов интеллектуальной собственности особенное, а в последнее время и значительное место занимают товарные знаки, знаки обслуживания (далее товарные знаки). Специфичность этого объекта и особое внимание к товарному знаку как объекту правовой охраны объясняется той ролью, которую он призван выполнять на рынке товаров и услуг, функциями, которые он способен выполнять в экономическом обороте. Товарный знак является обозначением, служащим для отличия товаров или услуг одного производителя от однородных товаров или услуг другого производителя и носит коммерческий характер. Товарный знак является обозначением, индивидуализирующим результаты деятельности предприятия, влияющим на повышение качества продукции, установление ответственности изготовителя. Товарный знак помогает активному продвижению товара на рынке, в первую очередь благодаря своим рекламно-эстетическим качествам, содействует установлению взаимосвязи между промышленностью и торговлей, производством и потреблением, изготовителем товара

* Հոդվածը ներկայացվել է 17.05.2023, գրախոսվել է 20.06.2023, ընդունվել է տպագրության 29.06.2023:

* The article was presented 17.05.2023, was reviewed 20.06.2023, was accepted to publication 29.06.2023.

* Статья представлена 17.05.2023, рецензирована 20.06.2023, принята в печать 29.06.2023.



и его покупателем. Фактически товарный знак является «безмолвным продавцом» и указателем продукции желаемого качества, помощником покупателя при выборе товаров или услуг [6].

2. Основное исследование.

В зарубежных странах, среди способов обеспечения исполнения обязательств, уже много лет важное место занимает залог исключительных прав. В России данный институт на законодательном уровне действует с 2014 года, посредством внесения изменений в Гражданский Кодекс РФ. А именно – была внесена статья 358.18 ГК РФ, согласно которой, исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий (пункт 1 статьи 1225) могут быть предметом залога в той мере, в какой правила настоящего Кодекса допускают их отчуждение.

А согласно статье 1484 ГК Российской Федерации от 18.12.2006 N 230-ФЗ (ред. от 05 декабря 2022 г.), лицу, на имя которого зарегистрирован товарный знак (правообладателю), принадлежит исключительное право использования товарного знака в соответствии со статьей 1229 настоящего Кодекса любым не противоречащим закону способом (исключительное право на товарный знак), в том числе способами, указанными в пункте 2 настоящей статьи. Правообладатель может распоряжаться исключительным правом на товарный знак.

Однако, включив нормы о залоге исключительных прав в гражданское законодательство, законодателю, тем не менее, не удалось решить целый ряд проблем, которые создают препятствия для эффективного использования указанной залоговой конструкции на практике. Так, например, общие положения о залоге, которые создают основу регулирования залога исключительных прав, не учитывают специфики указанных прав, в том числе их срочный характер и установленную законом возможность продления срока действия права, а также объем правомочий, составляющих содержание исключительного права, которыми вправе распоряжаться правообладатель. Нерешённым в законодательстве остаётся вопрос о возможности залога исключительных прав на нерегистрируемые объекты интеллектуальной собственности, а также залога исключительных прав, в отношении которых закон устанавливает запрет на принудительное обращение взыскания [7].

В РФ предмет договора о залоге исключительного права определяется путем указания на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации, исключительное право на которые передаётся в залог, со ссылкой в соответствующих случаях на номер документа, удостоверяющего исключительное право на такой результат или на такое средство (патент, свидетельство). Правообладатель может распорядиться принадлежащим ему исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации любым не противоречащим закону и существу такого исключительного права способом, в том числе путем его отчуждения по договору другому лицу (договор об отчуждении исключительного права) или предоставления другому лицу права использования соответствующих результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации в установленных договором пределах (лицензионный договор) (п. 1 ст. 1233 ГК РФ). Исключительные права подлежат передаче в залог только при условии, что возможно их отчуждение правообладателем [7].

Личные неимущественные права при этом не будут предметом договора залога (п. 2 ст. 1228 ГК РФ), так как непосредственно связаны с личностью правообладателя и не обладают свойством оборотоспособности. Запрет на отчуждение установлен лишь в отношении исключительных прав на такие объекты интеллектуальной собственности (средства индивидуализации), как фирменные наименования юридических лиц и наименования мест происхождения товаров.



В соответствии с п. 2 ст. 1474 ГК РФ распоряжение исключительным правом на фирменное наименование (в том числе путем его отчуждения или предоставления другому лицу права использования фирменного наименования) не допускается. Аналогичная норма действует и в отношении наименований мест происхождения товаров (п. 4 ст. 1519 ГК РФ).

Исходя из положений ст. 339 ГК РФ, а также разъяснений Роспатента можно сделать вывод о том, что в договоре о залоге исключительного права должны быть указаны: предмет залога (исключительное право), сведения о сторонах договора, в том числе правообладателе; возможность последующего залога права на результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации; срок действия договора о залоге; возможность залогодателя использовать и/или распоряжаться результатом интеллектуальной деятельности или средством индивидуализации; указание на лицо, у которого находится заложенное право (Приказ Роспатента «Об утверждении Рекомендаций по вопросам проверки договоров о распоряжении исключительным правом на результаты интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации» от 29 декабря 2009 г. № 186). *Объем закладываемых исключительных прав также является существенным условием договора.* По договору о залоге исключительного права залогодатель является лицом, предоставившим исключительное право в залог. В качестве залогодателя рассматривается лицо, которому принадлежит заложенное исключительное право на результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации, из стоимости которого кредитор вправе получить удовлетворение в случае неисполнения должником обязательства, обеспеченного залогом. Залогодержатель является лицом, принявшим исключительное право в залог. Сторонами договора о залоге могут быть как физические, так и юридические лица.

В Армении же на законодательном уровне ещё нет конкретно закреплённых норм, регулирующих отношения залога исключительных прав (в России – статья 358.18 ГК), но **посредством анализа норм законодательства Армении можно сказать, возможен ли залог исключительных прав на товарный знак в Армении или нет?**

Отметим, что в отличие от России, в Армении сфера интеллектуальных прав регулируется как нормами, закреплёнными в Гражданском Кодексе, так и отдельными законами РА, такими как: Закон РА «О товарных знаках», Закон РА «Об авторском праве и смежных правах» и т.д.

Итак, вначале отметим, что, согласно ст. 226 ГК РА от 05.05.1998 N 239 (ред. от 26.12.2022), право залога это имущественное право залогодержателя в отношении имущества залогодателя, которое одновременно является способом обеспечения исполнения денежного или иного обязательства должника перед залогодержателем. То есть, в случае неисполнения должником обязательства, обеспеченного залогом, залогодержатель имеет право получить удовлетворение своего требования из стоимости заложенного имущества, имущественного права.

Предметом залога согласно ст. 230 ГК РА может быть любое имущество, в том числе имущественное право (требование), за исключением имущества, изъятого из оборота, требования, неразрывно связанные с личностью кредитора, в том числе алименты, требования о возмещении вреда, причинённого жизни или здоровью, государству (казначейства) именные ценные бумаги, условия выпуска которых будут предусматривать, что эти ценные бумаги не подлежат залогоу, и права, уступка которых другому лицу запрещена законом.

Помимо статьи 230, Гражданский кодекс Армении предусматривает статью 256 (Залог прав), согласно которой, *при залоге права предметом залога является право, подлежащее отчуждению, в том числе, право на участие в уставном (складочном) капитале хозяйственного товарищества или общества, или в паевом фонде производственного кооператива, право тре-*



բովանդակում և այլ **подлежащие отчуждению права**. А также статья 253 ГК РА перечисляет виды залога и одним из видов предусматривает **залог прав**.

Исходя из содержания вышеизложенных статей, видно, что **предметом залога** могут быть, как имущество, так и имущественные права, каковыми являются **исключительные права** (право использовать объект интеллектуальной собственности и распоряжаться им в установленных законом пределах).

Часть 1 статьи 28 Закона РА «О товарных знаках» от 01.07.2010 N 59 (ред. от 03.03.2021), предусматривает, что в установленном законом порядке **права** в отношении товарного знака **могут быть предметом обеспеченного права**, или в установленном законом порядке в их отношении может применяться ограничение.

Таким образом, законодательство Армении все же позволяет заложить исключительные права, особенно ст. 28 Закона РА «О товарных знаках» позволяет заложить права в отношении товарного знака, но больше ничего не говорится о дальнейшем применении и реализации данного права и для более четкого представления данного *института необходимо рассмотреть и понять, что же представляет собой это право, какие права и обязанности имеет обладатель исключительного права и каким образом можно его реализовать*.

Часть 3 статьи 1104 ГК РА, предусматривает *право обладателя исключительного права на объект интеллектуальной собственности полностью или частично передавать другому лицу это право, разрешить ему использовать этот объект и распоряжаться им, если это не противоречит правилам Гражданского Кодекса РА и иных законов*.

Согласно ст. 1105 ГК РА, *обладатель исключительных прав на объект интеллектуальной собственности может по договору полностью или частично **передать другому лицу принадлежащие ему имущественные права***. Имущественные права могут по наследству в порядке универсального правопреемства или вследствие реорганизации правообладателя-юридического лица перейти к другому лицу, если иное не предусмотрено настоящим Кодексом или иным законом.

Рассмотрев права обладателя исключительных прав в целом, рассмотрим и конкретный вид исключительных прав, а именно **исключительные права на товарный знак**.

Согласно ч.1. ст. 1171 ГК РА, *товарным знаком и знаком обслуживания (далее – товарный знак) является обозначение, которое используется для различения товаров и (или) услуг одного лица от товаров и (или) услуг других лиц*.

Согласно ч.1. ст. 1172 ГК РА, *правообладатель товарного знака имеет исключительное право на владение, пользование и **распоряжение** товарным знаком, а также на разрешение или запрет его использования другими лицами*.

Согласно ст. 1175 ГК РА, *право на товарный знак в отношении всех указанных в свидетельстве классов товаров и услуг или их части может быть передано правообладателем знака другому лицу по договору. **Передача права на товарный знак, в том числе, по договору или в порядке правопреемства, должна быть зарегистрирована в уполномоченном органе***.

Согласно ст. 26 Закона РА «О товарных знаках», *права в отношении зарегистрированного или заявленного товарного знака могут быть полностью или частично переданы другому лицу в порядке правопреемства или правообладателем по договору – независимо от передачи прав в отношении правообладателя – юридического лица*.

При заключении договора залога исключительных прав следует учитывать и продолжительность срока действия исключительного права на результаты интеллектуальной деятельности или



на средства индивидуализации, т.к., например, если истечет срок действия регистрации исключительного права, следовательно, истечет и срок договора.

Например, согласно ст. 18 Закона РА «О товарных знаках», *срок действия регистрации товарного знака составляет 10 лет — считая с даты подачи заявки*, то есть при заключении договора залога исключительных прав на товарный знак, продолжительность срока действия данного вида договора истечет через 10 лет.

Например, в России в 2016 году был принят «Административный регламент исполнения Федеральной службой по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам государственной функции по регистрации договоров о предоставлении права на изобретения, полезные модели, промышленные образцы, товарные знаки, знаки обслуживания, охраняемые программы для ЭВМ, базы данных, топологии интегральных микросхем, а также договоров коммерческой концессии на использование объектов интеллектуальной собственности, охраняемых в соответствии с патентным законодательством РФ», который предусматривает **процедуру регистрации договора залога исключительного права на товарный знак**, изобретение, полезную модель, промышленный образец (раздел 7.10) и процедуру регистрации перехода без договора исключительного права на эти объекты при обращении **взыскания на имущество правообладателя (раздел 9.12)** [4].

Отметим, что исключительное право не обязательно закладывать целиком, так как существуют различные виды залогов в этой сфере, например, можно заложить только право использования объектов исключительного права, право требований на доходы от использования объектов («роялти»), можно также заложить те права, которые приобретаются в будущем.

Итак, разобравшись с вопросом о возможности залога исключительных прав, рассмотрим вопрос реализации предмета залога, **как же будет происходить взыскание на такой специфический предмет залога как исключительное право на товарный знак?**

Для начала отметим, что по общему правилу для реализации предмета залога необходима возможность отчуждения (продажи) имущества или имущественного права другому лицу.

В Гражданском Кодексе РА статья 1105 позволяет передавать имущественные права на интеллектуальную собственность, что и необходимо для дальнейшего взыскания предмета залога, а статья 1175 ГК РА позволяет передать право именно на товарный знак.

Итак, по договору об отчуждении исключительного права подразумевается передача принадлежащих правообладателю исключительных прав на результат интеллектуальной деятельности или на средства индивидуализации в полном объеме другой стороне.

Отметим, что личные неимущественные права, относящиеся к категории нематериальных благ – не отчуждаемы и, следовательно, не могут быть предметом залога.

В нашем случае, исключительное право на товарный знак бывает только имущественным, хотя в некоторых случаях, если говорить об объёмных или изобразительных обозначениях, являющихся и средствами индивидуализации, и объектами авторского права (рисунок, дизайн), можно говорить о существовании личных неимущественных прав на него. Однако обычно у владельца знака нет прав авторства.

Законодательство Армении не предусматривает специальных норм, которые регулировали бы процедуру **обращения взыскания именно на исключительные права, являющиеся предметом залога**, оно лишь предусматривает общие нормы взыскания заложенного имущества.

А именно, согласно ч. 1 ст. 249 ГК РА, удовлетворение требования залогодержателя за счёт заложенного имущества без обращения в суд допускается на основании заключённого и нотариально удостоверенного соглашения между залогодержателем и залогодателем.



Согласно ч. 1 ст. 249¹ ГК РА, в случае отсутствия согласия, указанного в пункте 1 статьи 249 указанного Кодекса, требования залогодержателя (кредитора) удовлетворяются за счёт заложенного имущества по решению суда.

Согласно ч. 1 ст. 250 ГК РА, заложенное имущество реализуется (продаётся) с **публичных торгов** в соответствии с законодательством о публичных торгах. Нотариально удостоверенным договором о залоге или нотариально удостоверенным договором между залогодержателем и залогодателем (за исключением случая, предусмотренного статьёй 252.1 настоящего Кодекса) может быть установлен иной порядок реализации заложенного имущества.

Отметим, что реализация заложенного имущества осуществляется на торгах. Открытая процедура торгов по реализации залогового имущества обеспечивает гарантию интересов Залогодателя. Реализация имущества на торгах может привести к увеличению его продажной стоимости по сравнению с залоговой. Если имущество в результате взыскания продаётся выше залоговой стоимости, то превышение возвращается Залогодателю. Так же реализация заложенного имущества на торгах может быть немедленно прекращена и процедура торгов остановлена, если выполнено обязательство залогодателем [13].

Согласно ч. 2 ст. 250 ГК РА, при реализации (продаже) заложенного имущества в соответствии с законом, если аукцион будет признан несостоявшимся в связи с тем, что не один из участников не предложил цену больше от начальной цены имущества в ходе аукциона, залогодержатель вправе в течении 7 дней потребовать передачи ему заложенного имущества в обмен на обеспеченное залогом обязательство и фактические расходы по реализации (продажи) в счёт фактических расходов, оплатив расходы на реализацию (продажу) заложенного имущества. Если цена заложенного имущества на данный момент больше суммы обеспеченного залогом требования и расходов на реализацию (продажу) заложенного имущества, то залогодержатель обязан возместить залогодателю разницу, в противном случае, залогодатель вправе получить недостающую сумму с иного имущества должника, если иное не предусмотрено договором.

Исходя из вышеизложенного, можно сказать, что общие нормы законодательства РА регулируют судебные и внесудебные способы реализации имущества залога, способы проведения публичных торгов, порядок распределения суммы, вырученной от реализации заложенного имущества, и в виду отсутствия конкретных норм, которые регулировали бы способы обращения взыскания на исключительные права, являющимися предметом залога, можно урегулировать данный вопрос посредством аналогии закона.

Причиной отсутствия законодательных норм в Армении относительно реализации заложенного исключительного права является **проблема денежной оценки данного имущественного права**.

Оценка интеллектуальных продуктов научной сферы, включая объекты ИС, имеет ряд особенностей, включая первостепенное значение в науке личного творческого начала, уникальность труда и его продукта; воплощение в результатах научного труда вклада, не только настоящего, но и прошлого труда; разовый характер затрат живого и овеществленного труда в процессе создания того или иного научного продукта; высокая степень неопределенности сроков и вероятность достижения намеченных научных результатов [5; 54-60].

Одним из основных параметров экономического анализа любого объекта собственности является цена. Для результатов инновационной деятельности она является важным фактором определения ее эффективности. Значительная доля инновационного рынка приходится на научные результаты, выступающие в материально-предметной задокументированной форме (информация, патенты, лицензии) [10; 11].



В зарубежной практике существуют разные подходы оценки интеллектуальной собственности, среди которых особой популярностью пользуется *затратный подход* к оценке интеллектуальной собственности, который основан на определении стоимости затрат, необходимых для прямого восстановления или замещения объекта оценки с учётом величины их износа [2; 77-84].

Преимуществом затратного подхода является его доказательность, поскольку он базируется на существующей бухгалтерской документации. Однако в ряде случаев использование данного подхода усложняется трудностями документального подтверждения понесённых расходов. Кроме того, актуальная проблематика заключается в том, что стоимость ОИС часто зависит не столько от затрат на их создание, сколько от их полезности и потенциальной доходности. Поэтому в чистом виде использование затратного подхода является весьма ограниченным [11; 717-719].

Затратный подход применяется при оценке для отражения в финансовой отчётности, для расчёта размера нанесённого ущерба (судебные иски), для внесения ОИС при учёте уставного капитала, для их продажи по балансовой стоимости [9; 35-40].

Также следует выделить сравнительный подход в оценке ОИС, который достаточно распространён в мировой практике и применяется тогда, когда есть возможность сравнения объекта оценки с аналогичными объектами [1; 180-195].

Сравнительный подход базируется на принципе замещения, согласно которому рационально действующий инвестор не заплатит за данный объект больше, чем стоимость аналогичного объекта, имеющего такую же полезность. Использование сравнительного подхода осуществляется при наличии достоверной, доступной и достаточной по объёму информации о ценах продажи или ценах предложения, сложившихся в результате заключения подобных договоров на рынке объектов подобного назначения и полезности. Поэтому этот подход ещё называется **рыночным подходом** [3; 994-1001].

Для российских юридических лиц актуальным является использование подхода, основанного на **капитализации дохода**. Его суть заключается в определении текущей стоимости ожидаемых доходов от использования актива. Подход базируется на предположении, что компетентный и действующий в рамках своей наибольшей выгоды инвестор не заплатит за объект сумму большую, чем текущая стоимость денежных выгод от владения объектом. В рамках доходного подхода для оценки объектов интеллектуальной собственности могут использоваться методы: капитализации денежного потока, дисконтирования денежных потоков, учёта показателей удельных расходов и т.п. [8; 37-44].

3. Заключение.

Таким образом, исходя из вышеизложенного, можно сделать вывод, что законодательство хоть и прямо не регулирует отношения по залогу исключительных прав, однако из анализа законодательства можно сделать вывод о том, что залог права на товарный знак возможен. Кроме того, порядок обращения взыскания необходимо доработать с учетом установления конкретных прав и обязанностей залогодателя и залогодержателя права на товарный знак, особенностей перехода этих прав, а также проблем определения стоимости данного права при заключении договора залога, а также определения стартовой цены при реализации этого права. Для решения проблемы оценки рыночной стоимости интеллектуальной собственности и для более эффективного функционирования конкурентоспособного рынка интеллектуальной собственности необходимо развитие нормативно-правовой базы относительно процедуры и порядка оценки стоимости объектов интеллектуальной собственности.



Գրականության ցանկ / Bibliography / Библиографический список:

1. Ghosh S., Yamarik S. Do the intellectual property rights of regional trading arrangements impact foreign direct investment? An empirical examination // International Review of Economics & Finance. — 2019. — Vol. 62.
2. Patel P.C., Pearce J.A. The survival consequences of intellectual property for retail ventures // Journal of Retailing and Consumer Services. — 2018. — Vol. 43.
3. Prihastomo Y., Kosala R., Supangkat S. H., Rantia B., Trisetjarsoa A. Theoretical Framework of Smart Intellectual Property Office in Developing Countries // Procedia Computer Science. — 2019. — Vol. 161.
4. Административный регламент исполнения Федеральной службой по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам. [Электронный ресурс]: <https://rospatent.gov.ru/ru/documents/administrativnyy-reglament-ispolneniya-federalnoy-sluzhboy-po-intellektualnoy-sobstvennosti-patentam-i-tovarnym-znakam>. Дата публикации: 14.08.2017.
5. Волкова Т. Условия инновационного обмена // Экономист. 2005. № 3. Восполнение пробелов в законодательстве КР об интеллектуальной собственности. [Электронный ресурс]: https://continentonline.com/Document/?doc_id=30268848#pos=0;95.
6. Жарова Е.В. Залог исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации: дис. ... канд. юрид. наук /. - М., 2010.
7. Злобина Н.В., Меркулова Е.Ю. Повышение качества оценки объектов интеллектуальной собственности в условиях развития цифровой экономики // Научно-технические ведомости Санкт-Петербургского государственного политехнического университета. Экономические науки. — 2018. — Т. 11, № 6.
8. Назюта С.В. Инструментарий оценки стоимости объектов интеллектуальной собственности // Горизонты экономики. — 2018. — № 2 (42).
9. Нехорошев Ю.С., Барышева Г.А. Интеллектуальный ресурс и рынок // Наука, техника, инновации: материалы 3-го Сиб. регион. семинара-совещ. по программам комплекс. исслед. Новосибирск, 2003.
10. Поповян М.Л., Шарыпова Т.Н. Оценка права интеллектуальной собственности // Аллея науки. — 2019. — Т. 3, № 1 (28).
11. Постановление СИП от 19 сентября 2013 г. N C01-1/2013 по делу N A40-95929/2011.
12. Реализация заложенного имущества, собственности [Электронный ресурс]: <https://www.v1a.ru/>

Ամփոփագիր

Հոդվածը նվիրված է գրավադրված ապրանքային նշանի բացառիկ իրավունքների իրացման խնդրին: Հետազոտության թեմայի արդիականությունը պայմանավորված է տնտեսական շրջանառության մեջ մտավոր սեփականության աճի կարևորությամբ: Գործարարական ոլորտի պրակտիկան ցույց է տալիս, որ գրեթե յուրաքանչյուր ձեռնարկատիրական (վարկային) պայմանագիր հիմնականում ապահովված է լինում գրավով:

Դիտարկվել է գրավադրված գույքի վրա բռնագանձման ընդհանուր կարգը, և Հայաստանի ներկա օրենսդրական դաշտի ուսումնասիրության հիման վրա հոդվածում վերհանվել է ապրան-

քային նշանի բացառիկ իրավունքների օտարման հնարավորության իրավական կարգավորումը, ինչպես նաև ուսումնասիրվել են դրանց հետագա իրացման որոշ խնդիրները: Նշվել է, որ գրավը երաշխավորում է վարկատուի նկատմամբ ունեցած վարկառուի պարտավորությունների կատարումը և օգտագործվում է ֆինանսավորում ապահովելու համար:

Հոդվածում նաև դիտարկվում է ապրանքային նշանի բացառիկ իրավունքների գնահատման մեթոդների վերաբերյալ այն օտարերկրյա պետությունների փորձը, որոնք վաղուց օգտագործում են գրավի այս տեսակը:

Հոդվածի տեսական և գործնական նշանակությունը կայանում է նրանում, որ վերլուծության ընթացքում ստացվել են եզրակացություններ և առաջարկություններ, որոնք կլրացնեն և կզարգացնեն ապրանքային նշանի բացառիկ իրավունքի վերաբերյալ իրավակարգավորման տարբեր կողմերը Հայաստանի Հանրապետությունում: Այդ համատեքստում օգտագործվել են իրավահամեմատական, վերլուծական և ինդուկցիայի մեթոդները:

Annotation

The article is dedicated to the issue of implementation of exclusive rights to a trademark as a subject of pledge. The general procedure for foreclosure on pledged property is considered and based on the study of the current legislation of Armenia. The article considers and analyzes the problematic issues of the possibility of legal regulation of the alienation of the exclusive right to a trademark and identifies some problems of their subsequent implementation. Methods for evaluating the exclusive right to a trademark of those foreign countries that have been using this type of pledge for a long time are considered.

The relevance of the research topic is due to the growing importance of intellectual property for economic turnover. The practice of business turnover shows that almost every business (loan) agreement is secured primarily by collateral obligations. Collateral guarantees the performance by the borrower of its obligations to the lender and is used to secure financing. The comparative legal method, the method of analysis and induction were used in the article.

The article is theoretically and practically significant as during the analysis there were obtained conclusions and proposals which will complement and develop the diverse facets of legal regulation in the constantly developing sphere of circulation of the exclusive right to a trademark in the Republic of Armenia.

Аннотация

Статья посвящена проблеме реализации исключительных прав на товарный знак как предмета залога. Актуальность темы исследования обусловлена ростом значимости интеллектуальной собственности для экономического оборота. Практика делового оборота показывает, что практически каждый предпринимательский (кредитный) договор обеспечивается в первую очередь именно залоговыми обязательствами.

Рассмотрен общий порядок обращения взыскания на заложенное имущество и на основе изучения действующего законодательства Армении, в статье рассмотрены и проанализированы проблемные вопросы возможности правового регулирования отчуждения исключительного пра-



ва на товарный знак, выявлены некоторые проблемы их последующей реализации. Отмечено, что залог гарантирует исполнение заёмщиком своих обязательств перед кредитором и используется для обеспечения финансирования.

В статье также рассмотрен опыт применения способов и методов оценки исключительного права на товарный знак в тех зарубежных странах, которые уже давно применяют данный вид залога.

Теоретическая и практическая значимость статьи состоит в том, что в ходе анализа были получены выводы и предложения, которые будут дополнять и развивать многообразные грани правового регулирования в постоянно развивающейся сфере оборота исключительного права на товарный знак в Республике Армения. В данном контексте использованы сравнительно-правовой метод, а также методы анализа и индукции.

Հիմնարարներ՝ գրավ, բացառիկ իրավունքներ, մտավոր սեփականություն, ապրանքային նշան:

Ключевые слова: залог, исключительные права, интеллектуальная собственность, товарный знак.

Key words: pledge, exclusive rights, intellectual property, trademark.

**ՄԵԼԻՔՍԵԹՅԱՆ ԿԱՐԵՆ**

ԵՊՀ քաղաքացիական իրավունքի ամբիոնի ասպիրանտ,
«ՖԼԵՇ» ՍՊԸ իրավաբան

MELIKSETYAN KAREN

Postgraduate student of the YSU Chair of Civil Law,
Lawyer of the «FLASH» LLC

МЕЛИКСЕТЯН КАРЕН

Аспирант кафедры гражданского права ЕГУ,
юрист ООО «ФЛЕШ»

**ՎԵՆՉՈՒՐԱՅԻՆ ԲԱԺՆԵՏԻՐԱԿԱՆ ԸՆԿԵՐՈՒԹՅԱՆ ՆԵՐԴՐՈՂՆԵՐԻ
ԻՐԱՎՈՒՆՔՆԵՐԻ ԱՌԱՆՁԱՀԱՏԿՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԸ*****THE PECULIARITIES OF THE RIGHTS OF VENTURE JOINT
STOCK COMPANY'S INVESTORS*****ОСОБЕННОСТИ ПРАВ ИНВЕТОРОВ ВЕНЧУРНОГО
АКЦИОНЕРНОГО ОБЩЕСТВА*****1. Ներածություն:**

Ժամանակակից տնտեսական (գործարարական) և իրավական հարաբերությունների դինամիկ զարգացումը պայմանավորում է նաև տարբեր տեսակի կազմակերպատիրավական ձևերի իրավաբանական անձանց գործունեության համար նորարարական և միջազգային պրակտիկայում կիրառելի կառուցակարգերի ներդրման անհրաժեշտությունը: Այս առումով կարևոր դեր և նշանակություն են ստանում վենչուրային բաժնետիրական ընկերությունները (այսուհետ նաև՝ «ՎԲԸ»)՝ որպես բաժնետիրական ընկերությունների հատուկ տեսակ, որոնք իրենց ներհատուկ մի շարք առանձնահատկությունների ուժով կարող են դրական ազդեցություն ունենալ վենչուրային ներդրողների և վենչուրային կապիտալի ներգրավման գործում:

Նշված ընկերությունների առանձնահատկությունների շարքում հարկ է մատնանշել ՎԲԸ-ի բաժնետեր վենչուրային ներդրողների (նրանց պատկանող բաժնետոմսերով հավաստվող) հատուկ իրավունքները, արտոնությունները և առավելությունները, որոնց համալիր հետազոտությանն էլ ուղղված է սույն գիտական հոդվածը:

2. Հիմնական հետազոտություն:

Կորպորացիաների բնականոն և արդյունավետ գործունեության համար, ի թիվս այլնի, առաջնային նշանակություն ունի դրանց կառավարման մարմինների ձևավորումն ու գործառութավորումը՝ ըստ իրավասության շրջանակների: Ժողովը տվյալ դեպքում ունի հատուկ դիրք, քանի որ այդ մարմնի անդամները լիազորություններ են ձեռք բերում ոչ թե ընտրության կամ նշանակման, այլ կորպորացիայում անդամության իրավունք ձեռք բերելու միջոցով:

Կորպորացիայի ժողովը կորպորացիայի կառավարման բարձրագույն մարմինն է՝ հաշվի առնելով այդ մարմնի տեղը կորպորացիայի կառուցվածքում և նրա նշանակությունը (գործառությոը):

* Հոդվածը ներկայացվել է 23.03.2023, գրախոսվել է 18.05.2023, ընդունվել է տպագրության 29.06.2023:

* The article was presented 23.03.2023, was reviewed 18.05.2023, was accepted to publication 29.06.2023.

* Статья представлена 23.03.2023, рецензирована 18.05.2023, принята в печать 29.06.2023.



Երբ նշվում է, որ կորպորացիայի ժողովը կորպորացիայի մասնակիցների (անդամների) համատեղ ներկայությունն է, ընդգծվում է ժողովի՝ որպես կորպորացիայի մարմնի գործունեության (գործառնության) ձևը [3; 15,17]:

Մասնագիտական գրականության մեջ (ինչը բխում է նաև օրենսդրությանից) կորպորացիաների ժողովներն ավանդաբար դասակարգվում են ըստ տեսակների և ձևերի: **Ըստ անցկացման պարբերականության՝** տարբերակում են **տարեկան և արտահերթ ժողովները**, իսկ **ըստ ժողովի անցկացման ձևի՝ անդամների (մասնակիցների, բաժնետերերի) համատեղ ներկայության և հեռակա կարգով քվեարկության (հարցման) ձևերը** [2; 26, 1; 108-109]:

Անդրադառնալով ՎԲԸ-ներում ժողովի՝ որպես կառավարման բարձրագույն մարմնի առանձնահատկություններին, հարկ է նշել, որ ժողովին մասնակցելու և քվեարկելու իրավունք են ստանում ինչպես սովորական (օրենքով նախատեսված դեպքերում՝ նաև արտոնյալ), այնպես էլ վենչուրային ներդրող բաժնետերերը [9]:

Վենչուրային ներդրողները ՎԲԸ-ի ժողովում կարող են հանդես գալ ինչպես անձամբ, այնպես էլ իրենց ներկայացուցիչների (ներառյալ՝ անվանատերերի) միջոցով՝ իրացնելով իրենց պատկանող բաժնետոմսերից բխող հետևյալ իրավունքները, արտոնությունները և առավելությունները, որոնք առավել հայտնի են որպես տնտեսական կամ ֆինանսական (economics or financial rights) և հսկողական (control rights) բաղադրիչներ:

ՎԲԸ-ի առաձնահատկություններից է **գինը/արժեքը (price/valuation)**, որն իր հերթին բաժանվում է մինչներդրումային (pre-money) և հետներդրումային (post-money) արժեքների:

Մինչներդրումային արժեքն այն է, թե որքան է գնահատվում ընկերությունը ներդրողի կողմից նախքան ներդրումը կատարելը, իսկ հետներդրումայինը՝ մինչներդրումային արժեքի և ներդրվող գումարի հանրագումարը (ամբողջությունը): Նշենք նաև, որ ՎԲԸ-ում ներդրման չափը հաշվարկելիս հաշվի են առնվում մի շարք գործոններ, այդ թվում՝ ընկերությանը վիճակը (փուլը), ներդրման այլ աղբյուրների մրցակցությունը, ձեռնարկատերերի և ղեկավար անձնակազմի փորձառությունը, շուկայի չափն ու միտումները, ընթացիկ տնտեսական միջավայրը և այլն [6; 39-45]:

ՎԲԸ-ում վենչուրային ներդրողներին պատկանող բաժնետոմսերի առանձնահատկություններից է **լիկվիդացիոն արտոնությունը (liquidation preference)**: Այն կանոնակարգում է լիկվիդացիոն դեպքերում (ընկերության կամ ընկերության գույքի մեծամասնության վաճառք, միաձուլում, ձեռք բերում կամ հսկողության փոփոխություն և այլն) միջոցների բաշխման ընթացակարգը (ներդրողները ստանում են լիկվիդացիոն միջոցները այլ բաժնետերերից առաջ) [10; 64, 8; 39]:

Նկատենք, որ լիկվիդացիոն արտոնությունը բաղկացած է երկու բաղադրիչից՝ 1) իրական արտոնություն և 2) մասնակցություն:

Իրական արտոնությունը վերաբերում է ընկերության որոշակի դասերի բաժնետոմսերի սեփականատերերի ներդրման վերադարձմանը այլ դասերի բաժնետոմսերի սեփականատերերից առաջ: Այսինքն՝ սկզբնական ներդրման որոշակի բազմապատիկը (1x կամ ավելի, որը կոչվում է structure կամ liquidation multiple) վերադարձվում է ներդրողին՝ նախքան հասարակ (սովորական) բաժնետոմսերով հատուցման տրամադրումը [11; 30]:

Մասնակցությունը կարող է լինել երեք տարատեսակ՝ 1) լրիվ մասնակցություն (fully participating), 2) սահմանափակ մասնակցություն (capped participating) և 3) առանց մասնակցության (non-participating):

Լրիվ մասնակցությամբ բաժնետոմսը ստանում է իր լիկվիդացիոն արտոնությունը (1x կամ ավելի), և ապա բաժնետոմսը շարունակում է գործել փոխարկման հիմքով (as-converted basis): Փոխարկումը (as-converted) նշանակում է՝ արտոնյալ բաժնետոմսերը կարծես թե փոխարկվում են հասարակ (սովորական) բաժնետոմսերի՝ իրենց փոխարկման համամասնությամբ:



Սահմանափակ մասնակցությունը ցույց է տալիս, որ արտոնյալ բաժնետոմսը ստանում է լիկվիդացիոն արտոնությունը, և ապա բաժնետոմսը շարունակում է գործել փոխարկման հիմքով (as-converted basis) մինչև ներդրման որոշակի բազմապատիկի շեմի/սահմանի հասնելը: Եթե վերադարձվող գումարն ավելին է, քան շեմը/սահմանը, ապա մասնակցությունը չի կիրառվում:

«Առանց մասնակցության»-ը (no participation or simple preferred or nonparticipation preferred or straight preferred) ընդգծում է, որ արտոնյալ բաժնետոմսը լիկվիդացիոն արտոնությունը ստանալուց հետո այլևս չի մասնակցում հետագա միջոցների բաշխմանը: Ներդրողը հնարավորություն ունի կա՛մ հետ ստանալ ներդրումը, կա՛մ իր արտոնյալ բաժնետոմսը փոխարկել հասարակ (սովորական) բաժնետոմսի և ստանալ մասնակցության չափին համապատասխան միջոցները [7; 7-8, 4; 46-47]:

Այսպիսով, գործում է **լիկվիդացիոն արտոնության ծածկույթը** (liquidation preference overhang)՝ այն գումարի չափը, որը պետք է վերադարձվի ներդրողներին նրանց բոլոր լիկվիդացիոն արտոնությունները բավարարելու համար՝ նախքան հասարակ (սովորական) բաժնետերերի կողմից մնացած միջոցների ստացումը [10; 65]:

Հետաքրքրական է նաև այն, որ լիկվիդացիոն արտոնությունները կարող են կիրառվել ինչպես նույն, այնպես էլ տարբեր տեսակի և փուլերի (rounds) արտոնյալ բաժնետոմսերի առնչությամբ: Վերջինի կապակցությամբ գոյություն ունի երկու հիմնական մոտեցում՝

1) հետագա (հաջորդ) ներդրողները իրենց արտոնություններին տալիս են նախապատվություն (**stacked preferences**), երբ, օրինակ՝ B դասը ստանում է իր արտոնությունները, ապա նոր միայն՝ A դասը:

2) բաժնետոմսերի դասերը իրենց կարգավիճակով համարժեք են (**pari passu or blended preferences**), այն է՝ A և B դասերը համամասնորեն են ստանում իրենց հասանելիքը՝ մինչև արտոնությունների վերադարձը [6; 45-53, 10; 66]:

Կիրառվում է նաև **հատուկ նախապատվության իրավունքը** (super prorata right), որի համաձայն՝ ներդրողները կարող են պահանջել բազմակի նախապատվության իրավունք կամ նույնիսկ ձեռք բերել հաջորդ ֆինանսավորման փուլում թողարկվելիք նոր բաժնետոմսերի մինչև 100 %-ը [10; 15]:

Հավելենք նաև, որ ԱՄՆ-ում և Անգլիայում տարածված են նաև **արտոնյալ դիվիդենտ (շահութաբաժին) ստանալու իրավունքով բաժնետոմսերը** (preference dividends): Այս դեպքում ընկերությունը զրկված է այլ բաժնետերերին որևէ շահութաբաժին վճարելու իրավունքից՝ նախքան արտոնյալ շահութաբաժինների (4-9%) վճարումը: Ավելին՝ այդ բաժնետոմսերը իրավունք են տալիս մասնակցել նաև հասարակ (սովորական) բաժնետոմսերով շահութաբաժնի բաշխմանը [10; 63, 4; 47-48]:

ՎԲԸ-ների արտոնյալ բաժնետոմսերին բնութագրական է նաև **շարունակական ներդրման** (pay-to-play) դրույթը, համաձայն որի՝ ներդրողները պետք է շարունակեն համամասնորեն մասնակցել ապագա ֆինանսավորումներին, հակառակ դեպքում նրանց արտոնյալ բաժնետոմսերը փոխարկվում են հասարակ (սովորական) բաժնետոմսերի [4; 33,48-49, 11; 74]: Քննարկվող դրույթը դրական նշանակություն ունի ընկերության և ներդրողների համար, քանի որ դրդում է ներդրողներին սկզբնական ներդրումից հետո ևս (ընկերության հետագա գործունեության ընթացքում) աջակցել ընկերությանը՝ իրենց պատկանող արտոնյալ բաժնետոմսերի՝ հասարակի (սովորականի) փոխարկումից խուսափելու նպատակով [6; 53-56, 10; 15, 62, 7; 18]:

ՎԲԸ-ների արտոնյալ բաժնետոմսերի մյուս առանձնահատկությունն է **ժամանակային ներդրումը** (vesting): Որպես կանոն, բաժնետոմսերը (նաև օպցիոնները) ներդրվում են չորս տարվա ընթացքում, այսինքն՝ բաժնետերը պետք է լինի ընկերության կազմում չորս տարի, որպեսզի դառնա բաժնետոմսերի լիարժեք սեփականատեր:



Սակայն, եթե արտոնյալ բաժնետերը լքում (հեռանում) է ընկերությունը նախքան քառամյա ժամկետը լրանալը, կիրառվում է ժամանակային բանաձևը և բաժնետերը ստանում է բաժնետոմսերի որոշակի մասը/տոկոսը:

Հետևապես, գործում է **ներդրման ժամանակացույց** (vesting schedule), համաձայն որի՝ բաժնետերը, չնայած բաժնետոմսերի սեփականատեր լինելուն, ձեռք է բերում իր բաժնետոմսերի իրական տնտեսական արժեքը միայն որոշակի ժամանակահատված հետո, պայմանով, որ անհարգելի հիմքով չի հեռացվել ընկերությունից [7; 9, 10; 77]:

Վաղ փուլում գտնվող ընկերությունների համար, որպես ժամանակային ստանդարտ, սահմանված է մեկ տարի (**vesting cliff**) և ամենամսյա ներդրում չորս տարվա ընթացքում: Ընկերությունը մեկ տարուց շուտ լքելու դեպքում բաժնետոմսը ամբողջությամբ կորսվում է, իսկ մեկ տարուց հետո հաշվարկվում է ամսական (եռամսյակային կամ տարեկան) կտրվածքով:

Այսպիսով, չներդրված բաժնետոմսը վերանում է, երբ ներդրողը լքում է ընկերությունը, որի պարագայում գույքը չի վերաբաշխվում և յուրաքանչյուրի (վեճնչուրային ներդրողներ, բաժնետերեր և այլն) սեփականության իրավունքի ծավալը համամասնորեն աճում է (**reverse dilution**):

Միաժամանակ նկատենք, որ բաժնետերերի (հիմնադիրների) բաժնետոմսերի դեպքում չներդրված բաժնետոմսը վերանում է, իսկ աշխատողների չներդրված օպցիոնները հետ են վերահարձվում՝ ապագա աշխատողների միջև վերաբաշխելու համար:

Մյուս կողմից՝ կարևոր է նշել, որ միաձուլման դեպքում ներդրման ժամանակացույցը փոփոխվում է: Միախթան արագացման (**single-trigger acceleration**) պարագայում միաձուլվիս տեղի է ունենում ինքնաբերաբար արագացված ներդրում, իսկ երկխթան արագացման (**double-trigger acceleration**) դեպքում անհրաժեշտ է երկու պայման՝ ընկերության ձեռքբերում և ձեռք բերող ընկերության կողմից աշխատողի հեռացում [6; 56-60]:

Երբեմն ընկերությունում աշխատելու կապակցությամբ հիմնադրին փոխհատուցելու նպատակով նրա որոշ բաժնետոմսերը կարող են դիտվել որպես **քրտնաջան բաժնետոմսեր** (sweat shares) և համարվել ներդրված ֆինանսավորման պահի դրությամբ [10; 78]:

Քննարկման ենթակա է նաև աշխատողների ֆոնդը (**employee pool or option pool**), այսինքն՝ ընկերության միջոցները, որոնք ուղղված են աշխատողների համար բաժնետոմսերի ապագա թողարկմանը: Այլ կերպ՝ ընկերությունն ինքն է որոշում, թե որքան միջոցներ և ինչ ծավալով է անհրաժեշտ նախատեսել ապագայում իր աշխատողներին բաժնետոմս տրամադրելու համար [7; 9, 10; 89]:

ՎԲԸ-ներին բնորոշ է նաև **իրացման ժամանակահատվածի (exercise period)** դրույթը, ըստ որի՝ եթե բաժնետոմսը ներդրված է, ապա դրա սեփականատերը կարող է իր օպցիոնը իրացնել՝ ընկերությանը վճարելով դրա ձեռքբերման գինը: Բայց, եթե բաժնետերը լքում է ընկերությունը, իրացման ժամանակահատվածը այն ժամկետն է, որի ընթացքում նրա բաժնետոմսի արժեքը պետք է վճարվի (որպես կանոն 90 օր):

Եթե սահմանված ժամկետում բաժնետոմսի արժեքը չի վճարվում, ապա բաժնետոմսը առգրավվում և վերադարձվում է՝ այլ աշխատողների միջև բաշխելու նպատակով [6; 60-61]:

Հակալուծումը (antidilution) ՎԲԸ-ների բաժնետոմսերին բնորոշ մյուս առանձնահատկությունն է, որն օգտագործվում է ներդրողներին պաշտպանելու համար այն դեպքերում, երբ ընկերությունը թողարկում է նոր արժեթղթեր ավելի ցածր գնով (down round), քան ֆինանսավորման նախորդ փուլերում էր (price based antidilution) [5; 118, 10; 59]:

Տարբերակվում են հակալուծման երկու տեսակներ՝ **միջինացված** (weighted average antidilution) և **ամբողջական** (ratchet-based or full ratchet antidilution) հակալուծումները:

Ամբողջական հակալուծումը նշանակում է, որ, եթե ընկերությունը թողարկում է ավելի ցածր գնով բաժնետոմսեր, քան նախորդ բաժնետոմսերինը, ապա նախորդ փուլի գինը իջեցվում/հա-



վասարեցվում է նոր թողարկվածի գնին (կարծես ներդրողը ներդրումը կատարած լինի down round-ի (ավելի ցածր) գնով) [10; 60]:

Միջինացված հակալուծման (weighted average antidilution) պարագայում հաշվի է առնվում ավելի ցածր գնով թողարկման ծավալը, այլ ոչ թե պարզապես գինը/արժեքը և կատարվում է համապատասխան բանաձևի միջոցով (ներդրողի սեփականության/մասնակցության չափը կարող է նվազել) [4; 48, 10; 61, 7; 13-14]: Այն իր հերթին բաժանվում է երկու տարատեսակի՝ **լայն** (broad-based) և **նեղ** (narrow-based):

Լայն միջինացված հակալուծման (broad-based weighted average antidilution) դրույթը ներառում է ընկերության տեղաբաշխված հասարակ (սովորական) բաժնետոմսերը (ներառյալ՝ արտոնյալ բաժնետոմսերի փոխարկման արդյունքում ստացվող), ինչպես նաև հասարակ (սովորական) բաժնետոմսերը, որոնք կարող են ձեռք բերվել այլ օպցիոնների, իրավունքների և արժեթղթերի (այդ թվում՝ աշխատողների օպցիոնները) փոխարկման արդյունքում:

Նեղ միջինացված հակալուծման (narrow-based weighted average antidilution) դրույթը չի ներառում այլ փոխարկելի արժեթղթերը և սահմանափակվում է միայն ընթացիկ տեղաբաշխված արժեթղթերի հաշվարկով:

Ընդունված է առանձնացնել նաև **լայն ճոճվող հակալուծումը** (broad swing-based), որը գինը համապատասխանեցնում է՝ համաձայն լայն հակալուծման, բայց նաև հաշվի է առնում հաջորդող ֆինանսավորումների փուլերում նոր բաժնետոմսերի թողարկումը (up and down rounds) [10; 61]:

Միևնույն ժամանակ, գործում են **հակալուծման բացառություններ** (antidilution carve-outs), որոնք վերաբերում են ավելի ցածր գնով բաժնետոմսերին կամ այն դեպքերին, որոնց պարագայում հակալուծումը չի կիրառվում: Որոշակի դեպքերում հակալուծման դրույթները կարող են դադարել գործելուց (օր՝ pay-to-play-ի, հաջորդ ֆինանսավորման փուլի, ժամկետը լրանալու հիմքով և այլն) [6; 63-66, 10; 62]:

Հետաքրքրական են նաև **պարտադրող իրավունքները/պայմանագիրը** (drag-along rights / agreement or bring along and tag-along or co-sale rights): Դրանք կիրառվում են այն պայմաններում, երբ ընկերությունը չի ցանկանում, որ բաժնետերը քվեարկի իր սեփական հայեցողությամբ, այլ որ քվեարկի որոշակի բաժնետերը կամ բաժնետերերի դասը [7; 20]:

Ընդ որում՝ պարտադրող պայմանագրերը բաժանվում են երկու տեսակի: Առաջին տեսակը կիրառվում է այն դեպքում, երբ արտոնյալ բաժնետերերը պարտադրում են հասարակ (սովորական) բաժնետերերին, այսինքն՝ հնարավորություն է տալիս պարտադրել մյուս բաժնետերերին՝ անկախ վերջիններիս դիրքորոշումից: Իսկ երկրորդ տեսակի դեպքում, երբ բաժնետերը հեռանում է ընկերությունից, նրա բաժնետոմսը «պարտադրվում» է մյուս բոլոր դասերի բաժնետոմսերի կողմից: Այլ խոսքով՝ հեռացող բաժնետերը չի կարող ազդեցություն ունենալ քվեարկության վրա և նրա բաժնետոմսերով քվեարկությունը կատարվում է ընդհանուր քվեարկությանը (կողմ և դեմ ձայներին) համամասնորեն [6; 74-77]:

Drag along (bring-along)-ը պայմանագրային համաձայնություն է, որը մեկ կամ մի քանի բաժնետերերի (առանձին կամ միասին տիրապետում են բաժնետոմսերի որոշակի տոկոսին), որոնք ցանկություն ունեն երրորդ անձանց վաճառելու իրենց բաժնետոմսերը կամ դրանց մի մասը, իրավունք է տալիս պարտադրել մյուս բոլոր, այլ բաժնետերերին համամասնորեն (prorata) երրորդ անձին վաճառել իրենց բաժնետոմսերից, իսկ բաժնետերերը պարտավոր են ընդունել այդ պայմանները:

Tag-along right (co-sale right)-ի պարագայում, եթե մեկ բաժնետերը կամ նրանց խումբը հնարավորություն ունի վաճառելու իր բաժնետոմսերը երրորդ անձի, մյուս բաժնետերերը ևս իրավունք են ստանում վաճառել prorata սկզբունքով (համամասնորեն) [10; 71-72, 7; 19, 4; 36]:



Միաժամանակ, ՎԲԸ-ների բաժնետեր վենչուրային ներդրողներին վերապահված է **փոխարկման (conversion) իրավունքը**, համաձայն որի՝ արտոնյալ բաժնետերերը իրավունք ունեն ցանկացած ժամանակ փոխարկել իրենց արտոնյալ բաժնետոմսերը հասարակ (սովորական) բաժնետոմսերի: Նշված իրավունքը հնարավորություն է տալիս վենչուրային ներդրողներին փոխարկել բաժնետոմսերը, եթե հասարակ (սովորական) բաժնետոմսերի փոխարկման (as-converted) արդյունքում նրանք ավելի մեծ շահույթ կստանան, քան լիկվիդացիոն արտոնության (liquidation preference) կիրառման պարագայում:

Իսկ որոշ դեպքերում նախատեսվում է նաև **ինքնաբերաբար (ավտոմատ) փոխարկման (automatic conversion) կառուցակարգը**, այսինքն՝ հստակեցվում են այն հիմքերն ու պայմանները, որոնց դեպքում վենչուրային ներդրողների արտոնյալ բաժնետոմսերը ինքնըստինքյան փոխարկվում են հասարակ (սովորական) բաժնետոմսերի [6; 77-79, 7; 14-15, 4; 47]:

ՎԲԸ-ներում ներդրվում են նաև **կատարողականի խթանման մեխանիզմներ / «լույսեր» (performance incentive mechanisms or VC traffic signals)**՝ կախված բիզնեսի հաջողությունից:

Կանաչ լույս (green light): Եթե ամեն ինչ ողջամտորեն համապատասխանում կամ ավելին է, քան պլանավորված էր, որևէ բացասական հետևանքներ կամ հատուկ իրավունքներ կամ պարտականություններ չեն ծագում:

Դեղին լույս (yellow light): Այս պարագայում ընկերությունը մեկ կամ մի քանի կարևոր նպատակակետերի նվաճման առումով կրում է որոշակի անբավարարություն, ընկերությունը գործում է կամ ողջամտորեն ենթադրվում է, որ կգործի պլանավորված շեմից ցածր: Տվյալ դեպքում վրա են հասնում հետևյալ հետևանքները՝ 1) վենչուրային ներդրողը կարող է ստանալ տեղեկատվություն ստանալու և վերահսկելու ընդլայնված հնարավորություն, 2) վենչուրային ներդրողը կարող է ստանալ որոշումներ կայացնելու ավելի շատ ձայն (խորհրդի կամ մենեջմենթի ընդլայնված մասնակցություն կամ վետո իրավունք), 3) հիմնադիրները և մենեջերները կարող են կորցնել ձայնի, քվեարկության իրավունքը կամ այլ իրավունքներ որոշ կարևոր հարցերով, 4) հիմնադիրները և մենեջերները կարող են կորցնել ֆինանսական միջոցներ:

Կարմիր լույս (red light): Վենչուրային ներդրողը կարող է պահանջել ավելին, եթե ծագում է էական հարց, որը անհնարին է դարձնում պլանի ժամանակին նվաճումը: Այս իրավիճակում հնարավոր են հետևյալ հետևանքները՝ 1) վենչուրային ներդրողը կարող է իրականացնել ամբողջական վերահսկողության խորհրդի կամ ընկերության գործունեության ուղղության և մենեջմենթի նկատմամբ, 2) սեփականատերերը և մենեջերները կարող են կորցնել տարբեր իրավունքներ և ֆինանսական միջոցներ (իրավունքների դադարում կամ կորուստ), 3) վենչուրային ներդրողը իրավունք է ստանում լուծարել ընկերությունը, վաճառել այն կամ հարկադրել ձեռնարկել այլ անհրաժեշտ միջոցներ:

Քննարկվում է նաև **սուպեր կանաչ լույսի (super green light) սցենարը** (պլանը գերակատարել), որի պայմաններում շնորհվում են փոխհատուցումներ (compensation awards) և/կամ վենչուրային ներդրողի որոշ իրավունքներ դադարում են (արտոնյալ մասնակցության իրավունքների դադար կամ սահմանափակում կամ որոշակի վետո իրավունքների կորուստ) [4; 38-39]:

Այսպիսով, ՎԲԸ-ի ժողովում բաժնետեր վենչուրային ներդրողները, բացի ընդհանուր բաժնետիրական ընկերություններում բաժնետերերին վերապահված իրավունքներից, օժտված են բազմաբնույթ մի շարք հատուկ իրավունքներով, որոնք հնարավորություն են տալիս վերջիններիս լիարժեք և արդունավետ մասնակցել ՎԲԸ-ների ժողովին և դրա միջոցով իրականացնել ՎԲԸ-ի արդյունավետ կառավարումը:

3. Եզրակացություն:

Վերոգրյալի լույսի ներքո հարկ է արձանագրել, որ ՎԲԸ-ները բնութագրվում են վերոշարադրյալ մի շարք առանձնահատուկ գծերով, որոնք ներհատուկ են վերջիններին և կիրառելի չեն



այլ, ընդհանուր բաժնետիրական ընկերությունների նկատմամբ: Դրանով իսկ ՎԲԸ-ները էականորեն տարբերվում են մյուս բաժնետիրական ընկերություններից և այլ կորպորացիաներից, ինչն էլ հիմք է ՎԲԸ-ների՝ որպես առանձին տեսակի բաժնետիրական ընկերությունների հայեցակարգի ներդրման և օրենսդրական կարգավորման համար:

Միաժամանակ, առաջարկվում է ՎԲԸ-ների մասին օրենքում ուղղակիորեն և համալիր ձևով նախատեսել / տեղայնացնել վերոհիշատակյալ դրույթներն ու կառուցակարգերը, կիրառման կարգն ու պայմանները՝ առավել դյուրին դաձնելով գործնականում դրանց կիրառման հնարավորությունները:

Գրականության ցանկ / Bibliography / Библиографический список

1. Могилевский С.Д. Акционерные общества. Серия «Коммерческие организации: комментарии, практика, нормативные акты». – М., 1998.
2. Савиков А.В. Правовое положение общего собрания акционеров по законодательству Российской Федерации, диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. М., 2003.
3. Хегай Е.М. Правовой статус общего собрания акционеров по российскому законодательству: порядок организации работы, принятия и обжалования решений. М., 2011.
4. Aronson D.H. Venture Capital: A Practical Guidebook for Business Owners, Managers and Advisors. New York, August, 2007.
5. Dr. McKaskill T. An Introduction to Angel Investing – A guide to investing in early stage entrepreneurial ventures. Australia, June 2009.
6. Feld B., Mendelson J. Venture Deals, Be smarter than your lawyer and venture capitalist. Third Edition, John Wiley & Sons, Inc., Hoboken. New Jersey, 2016.
7. Lewis M. Preparing a venture capital term sheet (<https://www.morganlewis.com/-/media/files/supplemental/2020/preparing-a-venture-capital-term-sheet.pdf>) (վերջին մուտք՝ 20.03.2023թ.):
8. Linde L., Prasad A. Venture Support Systems Project: Angel Investors. MIT Entrepreneurship Center, February, 2000.
9. Meliksetyan K. The concept, characteristics of corporate-type legal entities (corporations) and description of governing bodies. Պետություն և իրավունք, N 3 (94) 2022, (<https://journals.yu.am/index.php/state-and-law/article/view/8498/7982>) (վերջին մուտք՝ 20.03.2023թ.):
10. Orrick, Herrington & Sutcliffe LLP. Orrick’s Guide to Venture Capital Deals in Germany, 2018 Edition (<https://s3.amazonaws.com/cdn.orrick.com/files/Insights/Germany-VC-FINAL-web.pdf>) (վերջին մուտք՝ 20.03.2023թ.):
11. Smith J. Getting to yes on our terms: venture capital financial contracts in action during periods of limited liquidity. University of Toronto Law School, August, 2006.

Ամփոփագիր

Սույն հոդվածը նվիրված է վենչուրային բաժնետիրական ընկերություններին և վենչուրային ներդրողներին վերապահված հատուկ իրավունքներին, արտոնություններին և առավելություններին, որպիսիք, իրենց առանձնահատուկ բնույթով և յուրահատկությամբ պայմանավորված,



հրամայական են դարձնում ՎԲԸ-ների՝ որպես հատուկ տեսակի բաժնետիրական ընկերությունների համապարփակ և ամբողջական կարգավորումը:

Գիտական հոդվածով բացահայտվել են ԱՄՆ-ի իրավակարգի ծնունդ համարվող ՎԲԸ-ները, պրակտիկայում կիրառվող հատուկ իրավունքները, արտոնությունները և առավելությունները, բացահայտվել են դրանց էությունը, բովանդակությունը և բնութագրական գծերը, տարատեսակները և կիրառման նախադրյալները ու պայմանները:

Ի թիվս այլնի, բացահայտվել են վենչուրային ներդրողների այնպիսի հատուկ իրավունքները, արտոնությունները և առավելությունները, ինչպիսիք են՝ price, liquidation preference, pay-to-play, vesting, the employee pool, antidilution, board of directors, protective provisions, drag-along and tag-along rights, conversion, super prorata right և այլն:

Հոդվածում բացահայտվել և վերլուծվել են ՎԲԸ-ների ընդհանուր ժողովին վենչուրային ներդրողների մասնակցության ձևերը, հատուկ իրավունքների իրացման կարգը, պայմանները և մյուս առանձնահատկությունները, ինչպես նաև առաջարկվել է դրանք տեղայնացնել և ներդնել ՀՀ օրենսդրությամբ, որը հնարավորություն կտա ներգրավել վենչուրային ներդրողների և լայնածավալ նոր ներդրումներ:

Հիշյալ առաջարկների ներդրումը կարևոր է նաև այն առումով, որ վենչուրային ներդրողների իրավունքները, ՀՀ օրենսդրությամբ ուղղակիորեն նախատեսվելով, կստանան լիարժեք իրավական կարգավորում և երաշխավորված կիրառություն՝ նպաստելով օտարերկրյա կապիտալի ներհոսքին:

Annotation

This article is dedicated to the venture joint-stock companies and the special rights, privileges and advantages granted to venture investors, which, due to their special nature and specificity, make it mandatory to comprehensively and fully regulate the VJSCs as a special type of joint-stock companies.

The scientific article reveals VJSCs considered to be originated from the US law, the special rights, privileges and advantages applied in practice, their essence, content and characteristic features, varieties, prerequisites and conditions for application thereof.

Among other things, such special rights, privileges and advantages of venture investors as price, liquidation preference, pay-to-play, vesting, the employee pool, antidilution, board of directors, protective provisions, drag-along and tag-along rights, conversion, super prorata right, etc. were revealed.

The article disclosed and analyzed the forms of participation of venture investors in the general meeting of VJSC, the procedure, conditions and other features of the performance of special rights and, and also proposed to localize and implement them in the legislation of the Republic of Armenia, which will attract venture investors and new large-scale investments.

The implementation of these proposals is also important in the sense that the rights of venture investors, directly provided for by the legislation of the Republic of Armenia, will receive full legal regulation and guaranteed application, contributing to the inflow of foreign capital.

Аннотация

Настоящая статья посвящена венчурным акционерным обществам и особым правам, привилегиям и преимуществам, предоставляемым венчурным инвесторам, которые, в силу их особой

природы и специфики, делают обязательным комплексно и всесторонне регулировать ВАО как особый тип акционерных обществ.

Научная статья раскрывает ВАО, которые считаются зарождением законодательства США, особые права, привилегии и преимущества, применяемые на практике, их сущность, содержание и характерные особенности, разновидности, предпосылки и условия их применения.

Среди прочего, такие особые права, привилегии и преимущества венчурных инвесторов, как price, liquidation preference, pay-to-play, vesting, the employee pool, antidilution, board of directors, protective provisions, drag-along and tag-along rights, conversion, super prorata right и т.д. были раскрыты.

В статье раскрыты и проанализированы формы участия венчурных инвесторов в общем собрании ВАО, порядок, условия и другие особенности исполнения специальных прав, а также предложено локализовать и внедрить их в законодательство Республики Армения, что привлечет венчурных инвесторов и новые крупномасштабные инвестиции.

Реализация этих предложений важна также в том смысле, что права венчурных инвесторов, прямо предусмотренные законодательством Республики Армения, получают полное правовое регулирование и гарантированное применение, способствуя притоку иностранного капитала.

Հիմնարաներ՝ ժողով, վենչուրային բաժնետիրական ընկերություն, վենչուրային ներդրող, հատուկ իրավունքներ, արտոնություններ և առավելություններ:

Keywords: meeting; venture joint stock company; venture investor; special rights, privileges and advantages.

Ключевые слова: собрание; венчурное акционерное общество; венчурный инвестор; особые права, привилегии и преимущества.



**ՔՐԵԱՎԱՆ ԻՐԱՎՈՒՆՔ ԵՎ ԿՐԻՄԻՆԱԼՈԳԻԱ / CRIMINAL LAW AND CRIMINOLOGY /
УГОЛОВНОЕ ПРАВО И КРИМИНОЛОГИЯ**



ԱՆՏՈՆՅԱՆ ՅՈՒՐԻ

ՌՍՖՍՀ գիտության վաստակավոր գործիչ, իրավաբանական գիտությունների դոկտոր, պրոֆեսոր, «Ռուսաստանի ՆԳՆ ԳՀԻ» ԴՊԿ գլխավոր գիտաշխատող, Երևանի պետական համալսարանի պատվավոր պրոֆեսոր

ANTONYAN YURIY

Honored Worker of Science of the RSFSR, Doctor of Legal Sciences, Professor, Chief Researcher of the FSGA "A-RSRI of the Ministry of Internal Affairs of Russia", Honorary Professor of the Yerevan State University

АНТОНЯН ЮРИЙ

Заслуженный деятель науки РСФСР, доктор юридических наук, профессор, главный научный сотрудник ФГКУ «ВНИИ МВД России», почетный профессор Ереванского государственного университета

ՍԱԴԻԶՄ ԵՎ ԴՐԱ ՀԱՆՑԱԾԻՆ ՆՇԱՆԱԿՈՒԹՅՈՒՆԸ*

SADISM AND ITS CRIMINOGENIC SIGNIFICANCE*

САДИЗМ И ЕГО КРИМИНОГЕННАЯ ЗНАЧИМОСТЬ*

1. Введение.

Садизм является одной из важнейших характеристик личности преступников (подозреваемого, обвиняемого, осужденного). Он может быть причиной совершения преступных действий либо только сопутствовать им или просто «присутствовать» у данного лица, но без всякой связи с названными действиями. Например, обвиняемый в злоупотреблении должностными полномочиями (ст. 285 УК РФ) мог проявлять садизм в отношении своих подчиненных по службе, однако соответствующие поступки не достигали уровня преступных. Поэтому можно говорить об уголовно наказуемом и ненаказуемом садизме. Он способен проявляться в отношении не только других людей, но и животных, главным образом, домашних.

Термин садизм предложен Р. фон Крафт-Эбингом, выдающимся немецким сексопатологом, и назван по имени французского писателя маркиза де Сада. Сад в своих словообильных и, на мой взгляд, тошнотворных произведениях описал множество способов истязаний полового партнера и утверждал право человека на ничем не ограниченное сексуальное поведение. Стержнем позиции де Сада было получение полового удовлетворения путем причинения страданий и унижений сексуальному партнеру.

Для садиста сексуальное наслаждение возможно лишь при полном доминировании, неограниченном господстве над партнером. Садист прибегает к физическому и психическому насилию, вплоть до убийства.

* Հոդվածը ներկայացվել է 03.05.2023, գրախոսվել է 05.06.2023, ընդունվել է տպագրության 29.06.2023:

* The article was presented 03.05.2023, was reviewed 05.06.2023, was accepted to publication 29.06.2023.

* Статья представлена 03.05.2023, рецензирована 05.06.2023, принята в печать 29.06.2023.



Р. фон Крафт-Эбинг ограничивал явление садизма сексологическими рамками. Он писал, что, когда один из супругов при половом экстазе бьет другого, кусает, толкает, так что поцелуй незаметно переходит в укус. Иногда можно также наблюдать, как влюбленные супруги «из шалости» друг друга крепко давят, щиплют. Между этими, быть может, еще атавистическими явлениями в области половой жизни и чудовищными актами убийства одного из супругов в половом экстазе есть многочисленные переходные ступени.

По мнению Р. фон Крафт-Эбинга, совершенно своеобразное, несомненно садистское и во всяком случае не физиологическое явление современной культурной жизни заключается в очень бурном совершении полового акта одним из супругов, доходящем до угроз и толчков. По всей вероятности, слишком большая сдержанность жены по сравнению с сексуальными домогательствами мужа, и именно в первое время брачного сожительства, пробуждает у мужа, при наличии гиперсексуальности, подобные садистские наклонности, на почве которых и возникают такие сцены. Так как, однако, сдержанность женщины и как бы насильственное овладение ею мужем вызывает и у нее неприятные ощущения, то подобные комедии любви повторяются. Дальнейшее развитие таких садистских наклонностей состоит в том, что мужчина жаждет сокупления в ненадлежащем месте, причем он наслаждается смущением, стыдливостью жены, дает ей почувствовать свое превосходство и вызывает с ее стороны противодействие [1; 90-91].

Однако понятие садизма быстро вышло за указанные рамки и приобрело иное звучание, в том числе общесоциальное, когда речь идет, например, о преступлениях нацистов в германских концлагерях или об убийствах, совершенных с особой жестокостью. Э. Фромм правильно отмечал, что человек, совершивший садистские действия, является носителем садистского характера, то есть это настоящий садист, одержимый страстью властвовать, мучить и унижать людей. Душевная жестокость, психический садизм, желание унижить другого и обидеть его распространены еще больше, чем физический садизм.

Садистское поведение, писал Э. Фромм, проявляется в том, чтобы найти беспомощное и беззащитное существо (человека или животное) и доставить ему физические страдания вплоть до лишения его жизни. Военнопленные, рабы, побежденные враги, дети, больные (особенно умалишенные), те, кто сидит в тюрьмах, беззащитные цветные, собаки – все они были предметом физического садизма, часто включающего жестокие пытки. Начиная от жестоких зрелищ в Риме и до практик современных полицейских команд – пытки всегда применялись под прикрытием осуществления религиозных или политических целей, иногда же – совершенно открыто ради увеселения толпы. Римский Колизей – это на самом деле один из величайших памятников человеческого садизма [3; 247].

Садизм имел место еще в древности, что нашло отражение и в религиозной мифологии. В частности, я имею ввиду библейскую «Книгу Иова», в которой иудео-христианский Бог Яхве, чтобы проверить силу веры в него Иова, насылает на этого человека жесточайшие мучения. Вот как описывает их К.Г. Юнг.

«Незамедлительно следует похищение у Иова стад; умерщвляются его рабы и даже сыновья и дочери, а сам он при помощи недуга доведен до края могилы. Дабы отнять у него еще и покой, на него натравлены жена и ближайшие друзья, ведущие неправые речи. Его правомочная жалоба не достигает уха судьи, восхваляемого за праведность. Ему отказано в справедливости.

Надо хорошо представлять себе, что тут в кратчайшие сроки происходят одна за другой страшные вещи: грабеж, убийство, умышленное членовредительство и отказ в праве на суд. При этом отягчающим обстоятельством является то, что Яхве демонстрирует не понимание, сожаление или сострадание, а лишь беспощадность и лютый нрав. Апелляция к бессознательности не



может иметь силы, поскольку он вопиющим образом нарушил по меньшей мере три заповеди из тех, что сам же обнародовал на Синае.

Друзья Иова вносят посильную лепту моральных пыток в его муку и вместо того, чтобы по крайней мере от всего сердца помогать ему, которого Бог столь вероломно покинул, слишком по-человечески, то бишь тупоумно, морализирует, лишая его даже последней поддержки в виде участия и человеческого понимания, причем невозможно окончательно отделяться от подозрения в Божьем попустительстве» [7; 127].

Одно из широко распространенных проявлений садизма – жестокое обращение с детьми. Исследования показывают, что шкала зверства по отношению к детям очень велика – от нанесения незначительных телесных повреждений до истязаний, пыток и убийств.

Кроме них, существуют представители национальных или религиозных меньшинств, которые тоже могут стать объектом издевательств и притеснений, а иногда и убийств. Садистское отношение к ним имеет распространение особенно в тех странах, где не развита демократия.

2. Основное исследование.

В любом случае садизм порицаем, а в наиболее жестоких проявлениях уголовно наказуем. В обыденных своих проявлениях он создает лишь иллюзию всемогущества, но, когда садизм захватывает высшую государственную власть, это уже не иллюзия, а зловещая (и преступная) реальность, при которой возможность творить зло поистине безгранична. Э. Фромм, несомненно, прав, что все садисты – это духовные уроды. Такими были Калигула, Сталин и другие фигуры из бесконечного ряда садистских личностей, обладающих властью, такими же являются домашние и чиновные тираны, получающие наслаждение от унижений и преследований своих подчиненных.

Простое нанесение обиды другому человеку само по себе не является показателем наличия садистских наклонностей. Он иногда вынужден причинять боль другим, например, детям-подроскам, запрещая им определенные поступки. Враждебность по отношению к людям из ближайшего окружения может быть ответной, но здесь легко ошибиться, поскольку вроде бы справедливая реакция на самом деле является проявлением садистских наклонностей. Также имеются всякого рода тактики оскорбительного поведения в семье у человека, который убежден, что он предпринимает это для блага, например, семьи. Все виды таких агрессивных действий нельзя определить в качестве садистских, если нанесенные ими обиды или иной ущерб представляют собой побочный продукт, а не первичное намерение. Важно, что от самого факта причинения боли и мучений сам «причинитель» не получает ни сознательного, ни бессознательного удовлетворения.

Садист не всегда стремится к тому, чтобы уничтожить того, кому он причиняет страдания и мучения, поскольку в случае их гибели теряет объект своих садистских влечений. Криминогенная роль садизма заключается, по-моему, в следующем:

- 1) садист, причиняя жестокие мучения своей жертве, может просто не знать, жива она или нет, и продолжать свои преступные действия;
- 2) садист, погруженный в истязание и получая от этого максимум эмоционального удовлетворения, не в состоянии остановиться; это явственно прослеживается в серийных сексуальных убийствах;
- 3) садист может заранее поставить себе цель, не просто убить, но еще перед смертью причинить жертве страдания. Так бывает, например, во время совершения убийств из мести;
- 4) поскольку садист получает наслаждение от мучений жертвы, в нем может закрепиться желание вновь и вновь испытывать такое эмоциональное удовлетворение.



Наиболее опасны те, которые не испытывают никаких внутренних запретов в выражении своих садистских намерений независимо от того, осознают они эти намерения или нет.

В семейной жизни, например, такой человек хочет порабощения своей жены (мужа), детей и др., они не должны иметь своих желаний и чувств, не могут проявлять инициативы. Хозяин (хозяйка) вылепливает из жертвы, особенно ребенка ту модель, которую он (она) видит идеальной. Иногда такое может проявиться в сексуальных отношениях супругов; известны случаи воспитания деспотичной матерью своего сына в ненависти к женщинам, вследствие чего сын, повзрослев, может совершать сексуальные преступления. Садистское принуждение ребенка к занятию музыкой, живописью, спортом, математикой и т.д. лишь в очень редких случаях приводит к положительным результатам.

Особенно трагичны случаи, когда ребенок ощущается матерью и отцом в качестве помехи в жизни, когда он мешает жить так, как они давно привыкли. Невнимание к ребенку, даже к маленькому, игнорирование своих родительских обязанностей может сопровождаться руганью и побоями, которые становятся постоянными и приобретают характер садизма.

Семейный садист всеми силами будет стремиться к сохранению власти над жертвой, особенно, если свою власть он нигде не может проявить вне семьи. Он способен пренебрегать своей карьерой, отказываться от удовольствий и встреч с друзьями, лишь бы не допустить даже малейшего ухода жертвы от своей власти. Особенно сильны садистские стимулы у человека, который ничего не ждет от собственной жизни, и у него остается только одна радость – властвовать в семье, демонстрировать себе и другим, что семья зависит только от него.

Садист обычно дает зависимым от него людям столько, чтобы казалось, что их взаимоотношения имеют хоть какой-то смысл. Он будет удовлетворять некоторые потребности своего партнера, но по возможности минимально, чтобы удержать того в повиновении. Если его действия в этом направлении окажутся неэффективными, такой человек вполне способен прибегнуть в грубой силе, особенно в отношении женщин и детей. Садист будет давать своей жертве такое понимание и поддержку, какие, как он разъясняет, не дал ей никто другой, хотя на самом деле его никто другой не стал бы терпеть. Однако этим не ограничиваются садистические отношения с жертвой, «хозяин» еще приложит все усилия, чтобы изолировать ее от других, что достаточно легко сделать с женой, которая не работает. Легче всего ему командовать слабовольными, уступчивыми, неопытными людьми, которые вне ближайшего постоянного окружения не имеют поддержки. В традиционных обществах это особенно показательно.

Между жертвой и ее владыкой могут формироваться отношения взаимозависимости, иногда достигающие патологии: тот, кто является объектом садизма, особенно при наличии у него мазохизма, может с удовольствием для самого себя принимать все жестокости своего «хозяина» («хозяйки»). Последний же будет очень дорожить возможностью распоряжаться, повелевать, издеваться и постарается не потерять (не убивать в крайних случаях) своего партнера. Иначе он останется один и не сможет реализовать свои садистские потребности.

Не всегда такие потребности направлены на то, чтобы поработить другого, тем более с применением насилия. Это игра на чувствах путем психического воздействия. Но и такой вид насилия может иметь опасные последствия, если, например, подвластное лицо покончит жизнь самоубийством. В других случаях психическое воздействие становится тем фоном, на который накладывается физическое насилие. В садистском насилии выгода для тирана, скорее всего, должна рассматриваться и на психологическом уровне, но она достаточно иллюзорна и не всегда адекватна тому аффективному вкладу, с помощью которого осуществляется. Для него (владыки) она становится разновидностью страсти, на которую он, по его ощущениям, имеет право. Он оправ-



дывает и насилие, которое якобы применяет вынужденно, поскольку не видит иных путей для разрешения ситуации и особенно для блага того, на кого насилие обращено. Ему представляются все новые и новые требования, заставляя испытывать вину и унижение.

Садист становится зависимым от своего собственного поведения. Это выражается в том, что, если он не совершает какое-то время насильственные действия, не причиняет страдания и мучения, то начинает испытывать внутренний дискомфорт, травмирующие переживания. Такое я наблюдал у лиц, прибегнувших к преступному насилию в семье, и среди серийных сексуальных убийц.

Потребность подпитывать себя эмоциональной жизненной силой другого человека и при этом получать удовольствие уподобляет садиста вампиру, что может быть совершенно бессознательно и для него самого, и для его жертвы. Садизм, выражающийся в физическом насилии, просто уничтожает другого. Тем не менее «господин» заинтересован в том, чтобы повелеваемый хоть в какой-то степени восстановил свои силы и возможности, потому что следующий его насильственный натиск нежелательно обрушивать на абсолютно разбитое и уничтоженное существо. В других, так сказать, более мягких случаях, когда не применяется физическое насилие, психическое насилие может выражаться в том, что садист просто подавляет радостное настроение других людей своей угрюмостью, суровым видом, нежеланием разделить радость. Она просто не может проявиться, если он мрачен, недоволен, неразговорчив, особенно, если садист глава социальной группы.

Психическое насилие может проявляться в угрозах и брани. В других случаях деспот просто и точно подмечает недостатки других, что в условиях постоянного общения сделать нетрудно. Он подчеркивает, выпячивает их, наперед зная, где у них слабые и чувствительные места и как больнее задеть их. Тогда начинается унижительная критика и оценка замеченных недостатков, причем они преподносятся как рациональные желания помочь. Если же по каким-то причинам мучимое лицо отвергает помощь садиста или, хуже того, указывает на его собственные недостатки, это вызывает садистскую ярость, нередко заканчивающуюся грубым физическим насилием.

К. Хорни считала, что, если рассматривать садизм как невротический синдром, следует начинать не с попытки объяснить этот синдром, а с попытки понять ту структуру личности, в рамках которой он развивается [6; 211-212]. С этих позиций становится ясным, что садистские склонности не развиваются у тех, кому не свойственно глубокое чувство тщетности своей жизни. Если при этих обстоятельствах человек не может найти своего пути смирения, он неизбежно оказывается во власти обиды и негодования. Он чувствует себя отовсюду исключенным, навсегда отверженным. Он начинает ненавидеть жизнь и все, что в ней есть позитивного, испытывая жгучую зависть от того, что жизнь проходит мимо него, и у других есть то, чего нет у него, а потому ему надо растоптать их радость. Если они тоже побеждены и унижены, его собственное несчастье смягчается.

Принимая во внимание точку зрения К. Хорни, тем не менее можно предположить, что причиной садизма является отсутствие возможности получить удовольствие от жизни естественным, так сказать, главным путем от ранних лет жизни по причинам провалов и неудач, слабых адаптационных возможностей, врожденных или приобретенных. Вместе с тем очень важна высокая личная тревожность. Она толкает человека на агрессивные поступки господства над другими людьми, чтобы победить диффузный, неясный и размытый страх. Получение удовольствия все-таки является не главным в причинах и механизме садизма по сравнению с тревогой и страхом, которые носят бессознательный и витальный характер. Властвование над другим, ощущение



себя его хозяином дает возможность подавить страх. Можно сказать и так: получение удовольствия от садистской тирании подавляет страх.

У садиста желание фрустрировать других глубоко бессознательно, как и зависть к ним. Его сосредоточенность на болезненной и грязной стороне жизни является выражением его горечи, убеждая его в том, что он прав, выявляя отрицательные особенности у людей, пусть и очень близких, причем он будет, насколько это в его силах, преувеличивать эти особенности. Он будет отмечать пробелы в образовании своих детей, даже если они учатся только на отлично; он будет критиковать манеру одеваться своей жены, даже если у нее отличный вкус и она одевается по последней моде; он будет высмеивать речь директоров телевидения, если они допустят лишь один просчет, высказывания своих друзей и знакомых. Таким образом садист обесценивает окружающую его среду, особенно людей; это становится причиной конфликтов в семье, на работе, в неформальном общении, нередко принимающих форму физического насилия, то есть в него перетекает психическое воздействие.

Внутри себя садист может держать некий идеализированный образ, особенные принципы, которые отличаются своей жестокостью и, на его взгляд, моральной чистотой. Подобные образы и принципы могут быть и у привычного пьяницы, систематически истязующего своих домочадцев. Он как раз и оправдывает себя тем, что они якобы нарушают идеалы и принципы, которые, по его представлениям, обязательны для всех. Но домашний тиран часто начинает понимать, что он сам не соответствует им, что приводит его в отчаяние, но причину своего несоответствия он видит в окружающих, что еще больше питает его садизм. В других случаях ему непонятно это несоответствие.

Осознание человеком того, что он сам не соответствует своим же образам и принципам, мешает его самоприятию, из-за чего он должен укреплять свою защиту. Любое неподчинение ему, любая критика в его адрес и даже робкие замечания членов семьи отвергаются как несправедливые и могут породить новый приступ гнева. Чем сильнее он презирает людей, даже весьма близких ему, тем менее им осознается презрение к самому себе, тем большую безнадежность он испытывает. Поэтому агрессия вовне становится способом самосохранения, унижение других дает возможность самосохранения. Так как он сам не способен соответствовать своему идеалу (образу), который часто бывает продукцией собственного субъективного производства, требование переносится на ближайшего партнера – жену (мужа) или других членов семьи. Этот перенос рационализируется, преподносится как «любовь», «забота», «попечение», хотя на самом деле ничем этим не является, вызывая сопротивление, враждебность, ответную агрессию. Отношения накаляются и могут привести к острому конфликту с применением насилия или к побегу опекаемого.

Все это формирует в садисте мстительность, которая питается знанием о его непогрешимости, неблагодарностью тех, о которых он якобы заботится, осознанием его жертвенности, а все это убивает в нем жалость и сочувствие. Несчастье других вследствие его же действий иногда даже делает его счастливым, дает ощущение собственной силы и возможность самоутверждения. То, что это только площадь его жизненного пространства, такого человека не смущает, поскольку в других сферах он никак не может проявить себя. Однако часто деспот проявляет себя садистом и дома и на работе, если там у него есть хоть какая-то власть. Через него зоны властвования связаны между собой, а чем больше у него будет неприятностей на работе, тем более жестким и жестоким он будет дома, особенно если служебные неприятности нельзя разрешить выгодным для него образом. В ситуации неразрешимости дел по службе (на производстве) им может особенно остро переживаться собственная безнадежность и толкать его на новые агрессивные



действия. Садист особенно страшен тогда, когда в его руках имеется политическая (государственная) власть.

Рассматривая садизм, а тем более некросадизм, как одну из причин убийств, следует иметь в виду, что в данном случае человек получает удовлетворение (удовольствие, наслаждение), в том числе сексуальное, и от садистских действий, и от причинения смерти. Поэтому он неизменно будет стремиться к повторению своих сверхагрессивных поступков.

Особое внимание надо уделить садизму в сексологическом аспекте. Для садиста сексуальное наслаждение возможно только при полном доминировании над партнером путем оскорблений, угроз, избиений, нанесения ранений и даже убийств. Для обозначения полового садизма можно использовать понятие алголагния (от греч. *algos* – боль, *lagneia* – соитие, похоть), предложенное А. Эйленбургом, но этот термин не получил широкого признания. Преступления садиста против своего сексуального партнера характеризуются высокой латентностью, что вполне объяснимо, а убийства, совершаемые такими людьми, довольно редки. Криминологию должны, тем не менее, интересовать гипермаскулинное полоролевое поведение садистов, которое переходит крайние варианты нормы.

Такое поведение можно наблюдать у подростков, которые отличаются агрессивностью, готовностью в любой момент вступить в драку. Для них характерно увлечение «мужскими» видами спорта, но не столько требующими силы и выносливости, сколько дающими возможность нанести телесные повреждения. Даже при недостатке физических данных и способностей к этим видам спорта подростки, исключенные из спортивных школ, продолжают заниматься каратэ, самбо, боксом и т.д. либо по самоучителям, либо в неорганизованных группах, проверяя время от времени изученные приемы на «практике». Наблюдается склонность к антисоциальным поступкам – от дерзких набегов на чужие сады до садистических избиений и даже убийств, совершаемых группами подростков. Стремление к лидерству в группе поддерживается не столько силой и уверенностью, сколько жестокостью. В этих случаях садизм не игровой, как при обычном гиперролевом поведении, и проявляется издевательствами над животными, младшими детьми или более слабыми сверстниками. Отказ от любой работы по дому и пренебрежение к «женским» чертам характера трансформируется в циничное отношение к женщинам вообще и как к сексуальным партнерам в частности. Прimitивно-стандартный стереотип сексуального поведения сочетается с грубыми принуждениями к извращенным действиям, отказ от которых обычно приводит к избиению партнерши. В большинстве случаев подобное поведение транзиторно и с возрастом сглаживается, но может приобрести патологические формы. Гиперролевое поведение как вариант компенсаторного часто проявляется и у транссексуалов, борющихся за признание своей принадлежности к другому полу. Мужчины с гиперролевым поведением крайне тяжело переживают снижение сексуальной функции. У них бывают невротические развития с фиксацией на сексуальной неполноценности, даже при возрастных физиологических снижениях, упорство в стремлении восстановить половую функцию до исходного уровня [2; 417].

Прямой противоположностью садизму является мазохизм, о котором Р. Крафт-Эбинг писал, что «здесь страстность создается оскорблениями, полученными от другого лица, полным подчинением его насилию. Отсюда возникает могучее аффективное стремление испытать подобное состояние, которое при наличии половой силы предшествует или сопровождает совокупление, а при отсутствии способности к половому акту является эквивалентом его. При этом, в зависимости от степени интенсивности извращенного стремления и от силы моральных и эстетических оснований, здесь можно наблюдать переходы от сентиментальных форм акта до отвратительнейших,



чудовищных (стремление к оскорблениям, унижениям, особенно к пассивным истязаниям и т.д.)» [1; 65].

Непреднамеренно убить сексуального партнера (им может быть и мужчина) может и не садист, но и тот, кто в состоянии сексуального возбуждения перестает контролировать свое поведение. Мазохизм одного из них способен стимулировать такое агрессивное поведение, он проявляется тем сильнее, чем значительнее его роль в сексуальном удовлетворении. Возможен садомазохизм у одного и того же лица, а также садонекрофилия (некросадизм), которую следует считать наиболее опасным проявлением агрессии. Садонекрофилия особенно разрушительна, если она овладевает властным тираном, которые не руководствуются нравственными запретами, что особенно характерно для тоталитарных владык. Всемирная история знает длинный перечень массового уничтожения людей такими тиранами и нет никакой уверенности в том, что он не будет продолжен.

Столь пессимистическая оценка определяется тем, что личность формируется отнюдь не только под влиянием положительных социальных факторов, к тому же биологически обусловленные особенности некоторых людей могут предрасполагать к аномальному поведению. Общество полностью лишено возможности уничтожить господство одного (одних социальных групп) над другими, чем и объясняется повсеместный крах коммунистических утопий. Сама жизнь сложна и противоречива, полна угроз и опасностей или таковыми представляются обычные обстоятельства, индивидуально оцениваемые как угрозы и опасности. Все это рождает высокую тревожность, которую можно блокировать уничтожением источников, им угрожающих, то есть других людей. При этом надо иметь в виду, что садистки-агрессивными могут быть не только отдельные индивиды, но и социальные группы, например, религиозные или националистически ориентированные. Лидер такой группы вполне может стать властным садистом.

Особо выделяя негативные обстоятельства в детстве и раннем отрочестве, необходимо отметить, что если ребенок не получает нужного ему эмоционального тепла, если он психологически выдворен за рамки семьи и ощущает себя никому не нужным, то может наступить душевное обнищание. Между ним и другими возникает стена, которая начала строиться еще в детские годы, и он уже не принимает людей, как и они его в ту далекую пору. Разумеется, все это имеет место только на бессознательном уровне, хотя и происходит в бытовой реальности.

Торжество человека в одной сфере, например, в семье, может компенсировать поражения в других, не только по работе, но и, скажем, в неформальных группах. Когда садист получает власть, он создает себе новую жизнь, что ослабляет его переживания по поводу своей безнадежности и ничтожества.

Садизм в семье, по месту работы, в воинских коллективах и других группах постоянного и непосредственного общения, носит систематический характер, и всепоглощающая страсть заставляет садиста повторять свои поступки, пока от него не уйдет жена или, повзрослев, дети, не уволится с работы подчиненный по работе и т.д. Систематичность выгодна для такого человека, поскольку позволяет ему все время чувствовать свое превосходство, скрывая свою бесплодность. У него, как правило, нет увлечений, которые могли бы надолго отрывать от любимого дела – наставлять, поучать, заставлять силой делать что-то, что он считает нужным. Если его поведение не носит уголовно наказуемого характера, такое может длиться годами, в чем нередко бывают виноваты жертвы, органы власти, которые обязаны отслеживать подобные ситуации, друзья, родственники, сослуживцы, вышестоящие служебные инстанции. У него же самого стремление к субъективному триумфу формирует мощную детерминацию.



Садистское насилие, особенно в семье, может быть преступным не только само по себе, оно делает подобный образ действий привычным для того, кто подвергался ему в несовершеннолетнем возрасте. В беседе со мной один осужденный в исправительной колонии сказал мне: «Моя жизнь, возможно, сложилась бы иначе, если моя мама была бы более мягкой, менее суровой и жесткой, меньше заставляла бы меня подчиняться ей, а способы у нее были довольно грубыми».

Побеждая других, более слабых, садист достигает чувства торжества и подъема, иными словами, получает удовольствие, что подавляет его ничтожество, собственное безнадежное состояние. Поскольку же переживание такого состояния весьма болезненно, мотивация насилия становится непреодолимой, само насилие заполняет пустоту в эмоциональной жизни, дает тирану чувство собственного всемогущества и силы. Осознание действительных причин своего садистского поведения приходит к нему редко, но главным образом с помощью специалиста. Как правило, он не понимает, что все его усилия не более чем жалкий суррогат, что настоящая сила и настоящая гордость ему недоступны, что, наконец, он портит жизнь в том числе самым близким людям, о которых он призван заботиться и которым должен помогать. Его садистская агрессия весьма далека, точнее – совершенно не соответствует характеру этих задач, более того, препятствует их реализации. Садистская агрессия всегда деструктивна.

Если члены его семьи или подчиненные по работе не достигают успеха, более того, если у них случаются провалы, садист видит их причины в том, что он был недостаточно жесток, настойчив, не применил силу, когда это было нужно. Перед ним никогда не возникает осознание, что провалы имели место как раз по той причине, что он слишком давил на подвластного ему человека. Поэтому, если у него еще есть возможность угнетать других, он охотно ею воспользуется. Но деструктивные элементы, неизменно присутствующие в таком поведении, не могут остаться без последствий для такой личности. Одним из таких последствий, причем весьма важным, является возрастание диффузной тревоги, которая отчасти представляет собой боязнь возмездия. Она заключается в том, что сатрап будет опасаться того, что другие будут вести себя по отношению к нему так же, как он относится к ним, например, повзрослевшие сыновья. Поэтому ему следует быть все время бдительным и избегать ситуаций, в которых он мог бы стать объектом агрессии.

Он будет испытывать в этом случае острую панику, растерянность, не сумеет найти выход из положения. Если он серьезно заболит, то изведет своих близких постоянными жалобами, требованиями, указаниями, что надо сделать. В нем способна возрастая тревога из-за того, что теперь его видят беспомощным, хотя ему всегда удавалось, как он наивно полагал, быть сильным. Поэтому подобному человеку необходим самоконтроль и постоянная бдительность, а редкие приступы страха способны стимулировать яростную деструкцию.

У садиста могут быть спорадические озарения, что он поступает по отношению к другим плохо, применяя к ним физическое или психологическое насилие. Эти озарения могут наступать, если он прочитает о насилии (в художественной литературе, в статьях и заметках журналистов и т.д.), или об этом ему расскажет кто-либо, не говоря уже об оценках и суждениях специалистов. Озарение не излечит его, поскольку садизм является, как считала К. Хорни, последней стадией тяжелого невроза, следовательно, болезнью, которую тоже надо лечить. Но озарение способно создать в нем временную пустоту, а поэтому вслед за ослаблением садистского давления наступит его усиление. Но в целом бесчувственность по отношению к себе и другим служит одним из факторов, крайне затрудняющих такое осознание.

Садист вообще – это хищник, в семье вдвое более опасный, чем в любом ином месте, поскольку семья, как более всего закрытое место, ощущается им как почти безопасное для него. Его агрессия возрастает, переходя с вербального на физический уровень, особенно если этот хищник



пьян. Такое состояние для нашей страны очень характерно в первую очередь в низших слоях населения, в которых опьянение относится к главным радостям жизни, а ругань и побои являются обычной формой поведения. Все это вполне естественно, если учитывать весьма низкий уровень духовных запросов этой группы населения в сочетании с высоким уровнем материальной нужды.

Такой агрессивный тип выражает свои садистские стремления в быту вполне открыто, не боясь оппозиции и сопротивления, поскольку уже ранее протупал почву. О своем садизме он не догадывается, считая, что это просто откровенное поведение, которое преследует цель установления порядка, что его не понимают и не хотят выполнения даже элементарных требований. Садизм в психической форме характерен тем, что реализующий его человек будет фрустрировать, например, членов семьи тихо, лишая их покоя угрозой уйти, высказывая иногда свои требования как робкие, но навязчивые пожелания тихим голосом, без угроз и скандалов, но очень много раз.

Можно обоснованно предположить, что садист находится в амбивалентном, двойственном отношении к окружающим. С одной стороны, он теснейшим образом связан с ними, и его физическое и психическое насилие свидетельствует об этом. Если он прекратит насилие, то тем самым заблокирует свою столь важную садистскую потребность, особенно, если в другом месте не сможет ее реализовать. С другой стороны, любое насилие, садистское тем более, хотя и в своей микросреде, предполагает враждебность к объекту приложения усилий, даже если это супруг (супруга) или родственники, а враждебность подразумевает определенную отстраненность от того же объекта. Враждебность и отстраненность в ряде случаев пересиливают все другое, и отсюда убийство одного из супругов, детей, родственников и т.д. Сама враждебность отчуждает садиста от семьи. К этому следует добавить, что в семье, как правило, боятся садиста, особенно женщины и маленькие дети, а это должно усиливать его отчужденность, которая в свою очередь притупляет его чувства и исключает сопереживание.

Неверно думать, что только садисты находятся в состоянии враждебности и отстраненности по отношению к своему окружению – оно тоже испытывает к нему вражду и отстраненность. Это вполне естественно, поскольку он, как садист, постоянно прибегает к физическому и психологическому насилию.

Садисты, которые зверствовали в гитлеровских и ленинско-сталинских концлагерях, могли быть хорошим гражданами и примерными семьянинами. Очень плохо, что после службы там, они, если им удавалось избежать тюрьмы, вновь обретали прежние социальные статусы. Это по большей части те люди, которые обычно не испытывают угрызений совести, что, впрочем, часто характерно для преступников.

Большое внимание садизму как социально-психологическому явлению уделили психоаналитики. Именно они стали рассматривать садизм не в рамках сексопатологии, а в широком социальном контексте, сосредотачивая внимание на садистских видах отношений, прослеживая их в лицах, которые не испытывают никаких внутренних запретов в выражении своих садистских наклонностей по отношению к другим людям независимо от того, осознают они эти свои наклонности или нет. Способы, с помощью которых садист удерживает партнера в порабощении, варьируются в пределах сравнительно ограниченного диапазона и зависят от структуры личностей обоих членов пары.

Не всякое садистское стремление направленно на порабощение. Садист может находить удовлетворение в том, чтобы играть на чувствах другого человека. Другая особенность состоит в эксплуатации партнера. Для садиста эксплуатация становится разновидностью страсти, на кото-



рую он якобы имеет право, а главным становится переживание, торжество от использования других людей. Специфически садистская окраска этой страсти проявляется в средствах, применяемых для эксплуатации. Прямо или косвенно партнеру предъявляются все возрастающие требования, его заставляют испытывать вину или унижение, если он не выполняет их. Природа эксплуатации станет еще яснее, если мы поймем, что одновременно с ней существует тенденция разрушать планы и надежды других людей, вводить их в фрустрацию. Для садизма характерна не скардность в смысле придерживания или утаивания, а намного более активный, хотя и бессознательный импульс: во всем действовать наперекор другим – убивать их радость и разочаровать в их надеждах.

3. Заключение.

Существенная и фиксируемая тенденция садиста – унижать и третировать других людей. Он не только акцентирует внимание на действительных изъянах других, которые он точно улавливает, но и использует экстернализацию (перенос) собственных недостатков на них и таким образом возводит напраслину на этих людей. Если у него это не получается, то он находит причину в объекте своего насилия, но одновременно может пережить шок из-за несбывшихся ожиданий. Поэтому садист способен убить «виновника».

Многие садистские проявления сопровождаются определенным возбуждением, некой всепоглощающей страстью. Однако нет оснований считать, что садистские эффекты, доходящие до нервной дрожи, имеют сексуальную природу; такие предположения основываются лишь на том, что всякое возбуждение якобы само по себе является сексуальным. Но никаких данных в пользу этой гипотезы нет. Объяснение нельзя найти и в инфантильном характере таких переживаний. Если мы рассматриваем садизм как невротический симптом, надо начинать с попытки не объяснить этот симптом, а понять ту структуру личности, в рамках которой он развивается. С таких позиций можно установить, что садистские наклонности не развиваются у тех, кому не свойственно глубокое чувство своей жизни. Если же такое чувство есть, человек оказывается во власти обиды и негодования, он чувствует себя отверженным. Как следствие – он начинает испытывать жгучую зависть человека, которому отказано в том, чего он страстно желает. Это тоже может стать причиной убийства.

Понимание внутренней борьбы садиста позволяет глубже понять другой, более общий фактор, внутренне присущий садистским симптомам: мстительность, которая зачастую, подобно яду, проникает в каждую клеточку личности садиста. Все свое яростное презрение к себе он обращает вовне. Делая других несчастными, он пытается смягчить собственное несчастье. Обладать садистскими наклонностями означает жить агрессивно и по большей части деструктивно, реализуя все свои отношения к себе и окружающему миру через других людей. Следствием деструкции выступает тревога. Это отчасти страх возмездия: человек опасается, что другие будут относиться к нему так, как он относится к ним или как он хотел бы относиться к ним. Поэтому он должен быть бдительным, предвидеть и предупреждать любую возможную атаку. Его тревога отчасти представляет собой страх перед взрывными, деструктивными элементами, заключенными в нем самом [5; 142-146].

Разумеется, садистом может быть также человек, который не сам причиняет боль и страдание другим людям непосредственно, а может это делать через других людей, подчиненных ему, в том числе в семье, где его власть не оспаривается. Иными словами, такой садист руководит социальной машиной, чтобы удовлетворить свое влечение к причинению мучений другим, даже близким. И в этом случае он мстителен, но объектом его мщения становится не конкретный человек, а семья в целом.



Подобные ненавистники опаснее всех других, даже тех, кто очень жестоко измывается над одним человеком. Э. Фромм указывал, что человек садистского типа не хочет губить того человека, к которому он привязан, но так как он не может жить собственной жизнью, то должен использовать партнера для симбиотического существования.

Вообще Э. Фромм принадлежит к числу тех мыслителей, которые внесли наиболее существенный вклад в разработку теории садизма и некрофилии. Так, он считал, что «сердцевину садизма, которая присуща всем его проявлениям, составляет страсть, или жажда власти, абсолютной и неограниченной власти над живым существом, будь то животное, ребенок, мужчина или женщина. Заставить кого-либо испытывать боль или унижение, когда этот кто-то не имеет возможности защищаться, – это проявление абсолютного превосходства... Тот, кто владеет каким-либо живым существом, превращает его в свою вещь, свое имущество, а сам становится его господином, повелителем, его Богом. Абсолютное обладание живым человеком не дает ему нормально развиваться, делает из него калеку, инвалида, душит его личность... В большинстве общественных систем представители даже самых низших ступеней социальной лестницы имеют возможность властвовать над более слабым. У каждого в распоряжении есть дети, жены, собаки; всегда есть беззащитные существа: заключенные, бедные обитатели больниц (особенно душевнобольные), школьники и мелкие чиновники» [4; 53].

Գրականության ցանկ / Bibliography / Библиографический список

1. Крафт-Эбинг Р. Половая психопатия. С обращением особого внимания на извращение полового чувства. М., 2013.
2. Сексопатология. Справочник / Под ред. Г.С. Васильченко. М., 1990.
3. Фромм Э. Анатомия человеческой деструктивности. М., 1994.
4. Фромм Э. Бегство от свободы. М., 1990.
5. Хорни К. Наши внутренние конфликты. Конструктивная теория неврозов // Избранные труды Карен Хорни и Эрика Фромма. М. 1995.
6. Хорни К. Наши внутренние конфликты. М. 2000.
7. Юнг К. Ответ Иову. М., 1995.

Ամփոփագիր

Հոդվածում հեղինակը ներկայացրել է սադիզմի սահմանումը և պարզաբանել դրա տարատեսակները: Բացի այդ, հիմնավորվել է երեխաների նկատմամբ դաժան վերաբերմունքը սադիզմի դրսևորում համարելը, ինչպես նաև բացահայտվել է սադիզմի և մազոխիզմի փոխկապակցվածությունը:

Առանձին ուշադրության են արժանացել սադիզմի հոգեբանական մեխանիզմները և դրա դերը հանցավոր բնության գործադրման, հատկապես՝ սպանությունների կատարման մեջ: Միաժամանակ ենթադրություններ են արտահայտվել սադիզմի սկզբնաղբյուրների և տարատեսակների վերաբերյալ, ինչը կարող է կանխարգելիչ նշանակություն ունենալ:



Հեղինակը կարծիք է արտահայտել, որ սադիզմը կարող է բարձր տագնապայնության հետևանք հանդիսանալ և նույնիսկ պաշտպանողական բնույթ կրել:

Հոդվածում նշվել են նաև սոցիալական կյանքի այն ոլորտները, որտեղ սադիզմը կարող է տարածում ստանալ, ինչպես նաև համերաշխություն է արտահայտվել Կ. Հորնիի այն կարծիքին, որ սադիզմը ենթակա է բուժման:

Annotation

In the presented article the author gives a definition of sadism and its varieties. In addition, the assignment of child abuse to sadism is substantiated, the connection between sadism and masochism is shown.

Particular attention is paid to the psychological mechanisms of sadism and its role in criminal violence, especially homicides. At the same time there are suggestions about the origins of sadism, which may have a preventive value, as well as about certain types of this phenomenon.

The author believes that sadism can be the result of high anxiety and even be protective.

The article notes those areas of social life in which it is able to find distribution, and also expresses solidarity with the opinion of K. Horney that sadism is subject to treatment.

Аннотация

В настоящей статье автором дается определение садизма и его разновидностей. Кроме того, обосновывается отнесение к садизму жестокого обращения с детьми, показана связь садизма и мазохизма.

Особое внимание уделено психологическим механизмам садизма и его роли в преступном насилии, особенно убийств. В то же время высказываются предположения об истоках садизма, что может иметь профилактическое значение, а также об отдельных типах этого явления.

Автор считает, что садизм может быть следствием высокой тревожности и даже носить защитный характер.

В статье отмечены также те сферы социальной жизни, в которых садизм способен найти распространение, а также высказана солидарность с мнением К. Хорни, что садизм подлежит лечению.

Հիմնարարներ¹ սադիզմ, մազոխիզմ, հանցավոր ագրեսիա, սպանություն, բռնությամբ հանցանք կատարողի անձ:

Key words: sadism, masochism, criminal aggression, homicide, violent criminal personality.

Ключевые слова: садизм, мазохизм, преступная агрессия, убийство, личность насильственного преступника.

**ԱՌԱՔԵԼՅԱՆ ՍԵՐԳԵՅ**

ՀՀ արդարադատության ակադեմիայի ռեկտոր, ԵՊՀ քրեական իրավունքի ամբիոնի պրոֆեսոր, իրավաբանական գիտությունների դոկտոր, պրոֆեսոր

ARAKELYAN SERGEY

Rector of the Academy of Justice of the Republic of Armenia,
Professor of the YSU Chair of Criminal Law,
Doctor of Legal Sciences, Professor

АРАКЕЛЯН СЕРГЕЙ

Ректор Академии юстиции Республики Армения,
профессор кафедры уголовного права ЕГУ,
доктор юридических наук, профессор

ՍԵՔՍՈՒԱԼ ԲՆՈՒՅԹԻ ԲՈՆԻ ԳՈՐԾՈՂՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԻ ՈՐԱԿՄԱՆ ՀԻՄՆԱԽՆԴԻՐՆԵՐՆ ԸՍՏ ՀԱՅԱՍՏԱՆԻ ՀԱՆՐԱՊԵՏՈՒԹՅԱՆ ՔՐԵԱԿԱՆ ՆՈՐ ՕՐԵՆՍԱԳՐՔԻ***PROBLEMS OF QUALIFICATION OF VIOLENT ACTS OF A SEXUAL NATURE UNDER THE NEW CRIMINAL CODE OF THE REPUBLIC OF ARMENIA*****ПРОБЛЕМЫ КВАЛИФИКАЦИИ НАСИЛЬСТВЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ СЕКСУАЛЬНОГО ХАРАКТЕРА ПО НОВОМУ УГОЛОВНОМУ КОДЕКСУ РЕСПУБЛИКИ АРМЕНИЯ*****1. Ներածություն:**

Սեքսուալ բնույթի բռնի գործողությունները մարդու սեռական ազատության և սեռական անձեռնմխելիության դեմ ուղղված հանցագործություններից ամենավտանգավորն է: Տվյալ հանցավոր արարքը, որպես կանոն, կապված է տուժողին թե՛ ֆիզիկական, թե՛ հոգեկան լուրջ վնաս պատճառելու հետ: Այն կարող է ուղեկցվել հանցագործությունից տուժողի (հատկապես՝ կնոջ) սեռական օրգանների բազմաթիվ վնասվածքներով, դրանց վերարտադրողական գործառույթների խախտումներով, ինչպես նաև՝ առաջացնել երկարատև նյարդահոգեկան խանգարումներ:

ՀՀ քրեական օրենսգրքի (այսուհետ նաև՝ քր. օր.) հոդված 198-ով նախատեսված հանցագործությունից տուժող կարող է հանդիսանալ ցանկացած սեռի ներկայացուցիչ: Ընդ որում, ո՛չ վերջինիս բարոյական նկարագիրը, ո՛չ հանցավորի հետ նրա ունեցած երբեմնի կամ առկա փոխհարաբերությունների բնույթը (ամուսնական, ընկերական և այլն) չեն կարող տվյալ արարքի հանցավորությունը բացառող հանգամանք հանդիսանալ:

2. Հիմնական հետազոտություն:

Քննարկվող հանցագործության օբյեկտիվ կողմը բնութագրվում է՝

1) սեռական հարաբերությամբ կամ սեքսուալ բնույթի այլ գործողություններով, այդ թվում՝ սեռական հարաբերության նմանակմամբ կամ սեռական կարիքները բավարարելով,

2) դրանք հանցագործությունից տուժած անձի կամքին հակառակ կամ նրա կամքն անտեսելով կատարելով՝

* Հոդվածը ներկայացվել է 02.05.2023, գրախոսվել է 14.06.2023, ընդունվել է տպագրության 29.06.2023:

* The article was presented 02.05.2023, was reviewed 14.06.2023, was accepted to publication 29.06.2023.

* Статья представлена 02.05.2023, рецензирована 14.06.2023, принята в печать 29.06.2023.



– հանցագործությունից տուժած անձի կամ այլ անձի նկատմամբ բռնություն գործադրելով կամ դա գործադրելու սպառնալիքով կամ

– հանցագործությունից տուժած անձի անօգնական վիճակն օգտագործելով:

Սեռական հարաբերությունը (ակտը, կենսակցումը, մերձեցումը, կոիտուսը) սեքսուալ բնույթի գործողությունների հիմնական (ավանդական) տեսակն է, որը հասկացվում է որպես էրեկցված առնանդամի ներթափանցում (պենետրացիա) և ներհրում հեշտոցամուտք՝ սեռական հաճույք զգալու կամ վերարտադրման (բազմացման) նպատակով: Այն հայտնի է նաև հեշտոցային (վազինալ) հարաբերություն կամ սեքս անվանումներով [2; 422-423]:

Մասնագետներն առանձնացնում են նաև սեքսուալ բնույթի գործողությունների այլ ձևեր. անալ կամ հետանցքային սեքսը (առնանդամի ներթափանցումը հետանցքի մեջ), օրալ կամ բերանային սեքսը (առնանդամի ներթափանցումը բերանի մեջ կամ կանացի սեռական օրգանների պենետրացիան բերանով), ինչպես նաև ֆինգերինգը (մատներով սեռական պենետրացիան) և դիլդոյով (սեռական ներթափանցման համար նախատեսված սեքս խաղալիքով) պենետրացիան: Այդ գործողությունները կարող են ներառել երկու կամ ավելի անհատներ, դրանք իրականացվում են բացառապես ֆիզիկական կամ զգացմունքային հաճույքի կամ անհատների միջև որոշակի սոցիալական կապի հաստատման նպատակով [1; 76]:

Սեքսուալ բնույթի այլ գործողություններ են նաև սեռական հարաբերության նմանակումը (օրինակ՝ միջազդրային կամ միջկոնքային հարաբերությունը) և սեռական կարիքներն այլ կերպ բավարարելը (օրինակ՝ ձեռնաշարժությունը և այլն): Նշված դեպքերում, քննարկվող հանցակազմի իմաստով, ենթադրվում է միայն անմիջական ֆիզիկական շփումը, որն ուղղված է սեռական կարիքները բավարարելուն: Հակառակ պարագայում (օրինակ՝ տեսակապի որևէ միջոցով սեռական հարաբերության ձևացման, հեռախոսով սեռական ակտն ուղեկցող հեռուցների արտաբերման և այլն)՝ խոսքը ոչ թե սեքսուալ բնույթի գործողության, այլ անառակաբարո արարքի մասին է:

Համապատասխան ներգործությունն անձի կամքին հակառակ կատարելը նշանակում է, որ հանցագործությունից տուժողի կամքը ճնշվում, իսկ նրա ցուցաբերած դիմադրությունը հաղթահարվում է: Անձի կամքն անտեսելու պարագայում նրա կամքը հաշվի չի առնվում:

Քննարկվող հանցակազմի օբյեկտիվ կողմի պարտադիր հատկանիշ են նաև հանցագործությունից տուժածի կամ այլ անձի նկատմամբ բռնություն գործադրելը կամ դա գործադրելու սպառնալիքը կամ հանցագործությունից տուժած անձի անօգնական վիճակն օգտագործելը: Ընդ որում, բռնության կամ դրա սպառնալիքի գործադրման դեպքերում հանցագործությունից տուժած անձի կամքը ճնշվում է, իսկ նրա անօգնական վիճակն օգտագործելու դեպքում՝ անտեսվում:

Արարքի կատարման նշված եղանակներն օրենքը սպառնիչ է համարում: Ուստի, այլ եղանակներով (օրինակ՝ խաբեությամբ, գույքը ոչնչացնելու կամ վնասելու կամ վերցնելու սպառնալիքով կամ անձի կախյալ վիճակն օգտագործելով և այլն) սեքսուալ բնույթի գործողություններին պարտադրելը չի կարող քր. օր.-ի հոդված 198-ով որակվել: Միևնույն ժամանակ, ամուսնանալու կեղծ խոստում տալով կամ խաբելով կամ վստահությունը չարաշահելով անձի հետ սեռական հարաբերության մեջ մտնելը (եթե, իհարկե, դա կապված չէ խաբեությամբ կամ վստահությունը չարաշահելով նրան թմրացնելու, հարբացնելու, անգիտակից վիճակի հասցնելու և դրա արդյունքում՝ դիմադրություն ցույց տալու հնարավորությունից զրկելու հետ) չի կարող քրեական պատասխանատվություն առաջացնել:

Բռնությունը¹, քննարկվող հանցակազմի իմաստով, սեռական կապի մեջ մտնելուց խուսափելու նպատակով անձի ցուցաբերած դիմադրությունը ճնշելու, հաղթահարելու, ինչպես նաև նրան

¹ Բռնության հասկացությունը սահմանված է քր. օր.-ի հոդված 3-ի 1-ին մասի 9-րդ կետով:



օգնության կանչելու հնարավորությունից զրկելու, նրա հնարավոր դիմադրությունը կանխելու նպատակով հանցագործությունից տուժածի կամ այլ անձի (օրինակ՝ նրա մերձավորի) նկատմամբ ֆիզիկական ուժ գործադրելն է՝ նրանց ծեծելը, մարմնական վնասվածքներ հասցնելը և այլն: Ընդ որում, հանցագործության տվյալ հատկանիշի առկայությունը չի կարելի կապել տուժողի ցուցաբերած դիմադրության բնույթի հետ, քանի որ՝

1) բռնությունը կարող է գործադրվել ոչ միայն անձի դիմադրությունը հաղթահարելու, այլև այն կանխելու համար,

2) դիմադրությունը կարող է բացակայել կամ լինել ոչ ակտիվ, երբ հանցագործությունից տուժած անձը գիտակցում է այն ցույց տալու անօգտակարությունը կամ վտանգավորությունը (օրինակ՝ երբ բնակավայրից հեռու վայրում մի խումբ անծանոթ հարբած անձինք նրանից պահանջում են իրենց հետ սեքսուալ բնույթի գործողություններ կատարել),

3) դիմադրությունը կարող է շինծու, ձևական լինել, իսկ քննարկվող հանցակազմի առկայության համար անհրաժեշտ է, որ հանցավորը գիտակցի տուժողի իրական դիմադրությունը հաղթահարելու կամ կանխելու հանգամանքը:

Քր. օր.-ի հոդված 198-ով նախատեսված հանցակազմի առկայության համար անհրաժեշտ է, որ մինչև բռնության գործադրումը կամ դրա ընթացքում հանցագործությունից տուժածի դրսևորած վարքագիծը վկայի տվյալ անձի հետ սեքսուալ բնույթի գործողություններ կատարելու՝ նրա ցանկության բացակայության մասին: Գործադրվող բռնությունը պետք է անձի՝ առկա կամ սպասվելիք դիմադրությունը հաղթահարելու կամ կանխելու անհրաժեշտ միջոց հանդիսանա: Տվյալ հանցագործության համար բնութագրական է, որ հանցագործությունից տուժած անձը հանցավորի հետ սեքսուալ բնույթի գործողություններ է կատարում անհաղթահարելի ֆիզիկական ուժի ազդեցության տակ:

Բռնությունը, որպես կանոն, դրսևորվում է հանցագործությունից տուժածի կամ այլ անձանց մարմնի վրա ներգործելով: Սակայն բռնության գործադրում է համարվում նաև անձի դիմադրությունը ճնշելու կամ կանխելու համար նրա ներքին օրգանների վրա ներազդելը: Օրինակ՝ անձի կամքին հակառակ նրան թմրանյութ ներարկելը, ալկոհոլ, հոգեներգործող նյութ կամ քնաբեր դեղ խմացնելը և այլն: Նման դեպքերում, իհարկե, հանցավորի արարքում առկա է նաև տուժողի անօգնական վիճակն օգտագործելու հատկանիշը: Բանն այն է, որ սեքսուալ բնույթի գործողություններ կատարելու նպատակով նշված միջոցները կիրառելով՝ հանցավորը ցանկանում է հանցագործությունից տուժած անձին հասցնել անգիտակից վիճակի, զրկել նրան դիմադրություն ցույց տալու հնարավորությունից:

Այն դեպքերում, երբ քննարկվող բռնությունը դրսևորվում է հարվածներ հասցնելով կամ այլ բռնի գործողություններ կատարելով, ֆիզիկական ուժեղ ցավ պատճառելով, առողջությանը թեթև կամ միջին ծանրության վնաս պատճառելով, արարքը որակվում է միայն քր. օր.-ի հոդված 198-ով: Մինչդեռ, սեքսուալ բնույթի բռնի գործողություններ կատարելիս հանցագործությունից տուժածի կամ այլ անձի առողջությանը ծանր վնաս պատճառելու դեպքում արարքը պետք է որակվի հանցագործությունների համակցությամբ (քր. օր.-ի հոդվածներ 166-ի և 198-ի համապատասխան մասերով):

Բռնություն գործադրելու սպառնալիքը, քննարկվող հանցակազմի իմաստով, արտահայտվում է նրանում, որ հանցավորը, մեկ ուրիշի կամքին հակառակ, նրա հետ սեքսուալ բնույթի գործողություններ է կատարում՝ նրա կամ այլ անձի նկատմամբ ֆիզիկական ներգործություն գործադրելու կամ այդ եղանակով նրան ֆիզիկական վնաս պատճառելու սպառնալիքի միջոցով հանցագործությունից տուժած անձի դիմադրությունը հաղթահարելով (ճնշելով կամ կանխելով): Ընդ որում, նպատակաուղղվածությամբ և ինտենսիվությամբ սպառնալիքը պետք է հավասարազոր լինի անհաղթահարելի ֆիզիկական ուժի գործադրմանը: Այսինքն՝ սպառնալիքի գործա-



դրման հետևանքով հանցագործությունից տուժածը պետք է հայտնվի անելանելի վիճակում, ստիպված լինի անձնատուր լինել հանցավորին, ենթարկվել սեքսուալ բնույթի գործողություններ կատարելու նրա պահանջին: Որևէ այլ սպառնալիքի (օրինակ՝ աշխատանքից ազատելու, չպարզևատրելու, գույք ոչնչացնելու, վնասելու կամ վերցնելու, անվանարկող տեղեկություններ տարածելու և այլն) գործադրումը քննարկվող հանցակազմը չի առաջացնում:

Բռնություն գործադրելու սպառնալիքը կարող է արտահայտվել ինչպես խոսքով (օրինակ՝ կսպանե՛մ, կմորթե՛մ, դեմքդ կայլանդակե՛մ և այլն), այնպես էլ գործողությամբ, որի էությունը հանգում է հանցագործությունից տուժած անձի կամքը ճնշելուն կամ նրա դիմադրությունը կանխելուն (օրինակ՝ հրազենը կամ դանակը ցուցադրաբար պատյանից հանելով և ձեռքերի մեջ խաղացնելով և այլն): Հանցավորը կարող է նաև համատեղել սպառնալիք հանդիսացող խոսքերն ու գործողությունները: Օրինակ՝ երբ ցուցադրաբար հարվածներ է հասցնում հանցագործությունից տուժած անձի շանը և ասում, որ նույնը սպասվում է նրան, եթե հրաժարվի սեքսուալ բնույթի գործողություններ կատարելուց:

Բռնության սպառնալիքը կարող է պայմանավորված լինել նաև հանցագործության իրադրությամբ, երբ խոսքով կամ գործողությամբ սպառնալիք չի տրվում, սակայն հանցագործությունից տուժած անձն իր կյանքի կամ առողջության համար վախենալու բավարար հիմքեր է ունենում: Օրինակ՝ Գ-ն իր ավտոմեքենայով երթևեկելիս հանդիպում է մի երիտասարդ կնոջ՝ Պ-ին, և առաջարկում նրան տուն հասցնել: Վերջինս համաձայնում է և նստում ավտոմեքենան: Բայց Գ-ն շեղվում է ճանապարհից և ընթանում դեպի անտառ: Հասնելով անտառի խորքը՝ նա պահանջում է Պ-ից մերկանալ և իր հետ սեռական հարաբերության մեջ մտնել: Երբ լացակումած Պ-ն հարցնում է, թե որտե՞ղ է ինքը հայտնվել, կնոջ հնարավոր դիմադրությունը կանխելու համար, Գ-ն պատասխանում է. «Անտառում, որտեղ բազմաթիվ վայրի գազաններ կան»: Վախեցած կինը ստիպված կատարում է Գ-ի պահանջն ու իր կամքին հակառակ կենակցում նրա հետ: Չնայած, տվյալ դեպքում բացակայում է բռնություն գործադրելու՝ խոսքով կամ գործողությամբ արտահայտված անմիջական սպառնալիքը, ստեղծված իրադրությունը վկայում է հանցագործությունից տուժած անձի մեջ իր կյանքի կամ առողջության համար վախենալու բավարար հիմքերի առկայության մասին: Այսինքն՝ նա համոզված է լինում, որ հանցավորի պահանջը չկատարելու դեպքում իր կյանքին կամ առողջությանը սպառնացող վնասը կիրագործվի: Ուստի, Գ-ի արարքը տվյալ դեպքում պետք է որակվի քր. օր.-ի հոդված 198-ով՝ բռնություն գործադրելու սպառնալիքի հատկանիշով:

Միևնույն ժամանակ, եթե սեքսուալ բնույթի գործողություններ կատարելու համար անձի ցուցաբերած համառ ձգտումը մեկ ուրիշի կողմից սխալմամբ է ընկալվում որպես՝ իր կյանքին կամ առողջությանը սպառնացող վտանգ, և նա անձնատուր է լինում՝ կարծելով, թե դրանով փրկում է իր կյանքը կամ պաշտպանում առողջությունը, սակայն իրականում բռնության սպառնալիք չի գործադրվում, ապա այդ անձի վարքագիծը չի կարող նրան քրեական պատասխանատվության ենթարկելու հիմք հանդիսանալ:

Քր. օր.-ի հոդված 198-ի իմաստով թե՛ բռնությունը, թե՛ դրա սպառնալիքը կարող է գործադրվել ինչպես հանցագործությունից տուժածի, այնպես էլ այլ անձի նկատմամբ: Վերջինի պարագայում, սակայն, արարքի որակման համար անհրաժեշտ է բացահայտել բռնության կամ դրա սպառնալիքի գործադրման նպատակը: Մասնավորապես՝ եթե այլ անձի նկատմամբ բռնություն կամ դրա սպառնալիք գործադրելը նպատակ է հետապնդում հաղթահարելու հանցագործությունից տուժածի դիմադրությունը, և այդպիսով՝ ստիպելու նրան սեքսուալ բնույթի գործողություններ կատարել, ապա արարքը պետք է որակվի քր. օր.-ի հոդված 198-ով: Օրինակ՝ երբ իր հետ սեռական հարաբերության մեջ մտնելու կապակցությամբ կնոջ համաձայնությունը ստանալու նպատակով, հանցավորը ծեծի է ենթարկում նրա երեխային:



Մինչդեռ, եթե այլ անձի նկատմամբ բռնություն գործադրելն այլ նպատակ է հետապնդում (օրինակ՝ ազատվել կատարվելիք սեռական հանցագործության հնարավոր ականատեսից), ապա արարքը պետք է որակել համապատասխան հանցագործությունների համակցությամբ: Այսպես՝ եթե սեքսուալ բնույթի բռնի գործողություններ կատարելու նպատակով հանցավորը սպանության կամ առողջությանը վնաս պատճառելու սպառնալիք է գործադրում հանցագործությունից տուժողի մոր նկատմամբ, որպեսզի վերջինս հեռանա տանից և հետագայում չխոչընդոտի սեռական հարաբերությանը, արարքը պետք է որակել քր. օր.-ի հոդվածներ 194-ով և 198-ով նախատեսված հանցագործությունների համակցությամբ:

Քննարկվող հանցանքը համարվում է հանցագործությունից տուժած անձի անօգնական վիճակն օգտագործելով կատարված, եթե դա տեղի է ունեցել այնպիսի անձի նկատմամբ, ով որոշակի հանգամանքների ուժով մշտապես կամ ժամանակավորապես զրկված է եղել հանցավորին դիմադրություն ցույց տալու կամ իր նկատմամբ կատարվող արարքի բնույթը գիտակցելու հնարավորությունից: Ընդ որում, այս պարագայում խոսքն անօգնական վիճակի՝ քր. օր.-ի հոդված 198-ի 5-րդ մասով նախատեսված հասկացության մասին է, որում բացակայում է 12 տարին չլրացած անձի վերաբերյալ մատնանշումը: Միևնույն ժամանակ, սեռական հարաբերությունը կամ սեքսուալ բնույթի այլ գործողությունները, այդ թվում՝ սեռական հարաբերության նմանակումը կամ սեռական կարիքները բավարարելը, որոնք կատարվել են 12 տարին չլրացած անձի նկատմամբ, նախատեսված են քր. օր.-ի հոդված 198-ի 4-րդ մասով՝ որպես սեքսուալ բնույթի բռնի գործողությունների առավել վտանգավոր տեսակ:

Սեքսուալ բնույթի գործողությունները հանցագործությունից տուժած անձի անօգնական վիճակն օգտագործելով կատարելու դեպքում խոսքն արտաքինապես առանց բռնության կամ դրա սպառնալիքի կատարվող արարքի մասին է, որը տեղի է ունենում այնպիսի վիճակում, երբ հանցավորի կողմից բռնություն կամ դրա սպառնալիք չգործադրելը պայմանավորված է հանցագործությունից տուժողի՝ դիմադրություն ցույց տալու անկարողությամբ, այլ ոչ թե նրա համաձայնությամբ: Ընդ որում, դիմադրություն ցույց տալու կամ կատարվող արարքի բնույթը չգիտակցելու անկարողությունը նման դեպքերում կարող է պայմանավորված լինել անձի ֆիզիկական կամ հոգեկան որոշակի առանձնահատկություններով:

Տվյալ հանցագործությունից տուժածը համարվում է ֆիզիկապես անօգնական վիճակում գտնվող, երբ գիտակցում է իր հետ տեղի ունեցող գործողությունների բնույթը և ցանկանում է հետ մղել դրանք, բայց ի վիճակի չի լինում դիմադրել հանցավորին՝ ֆիզիկական թերությունների (օրինակ՝ կուրության, ֆիզիկական այլ արատների և այլն) կամ հիվանդության հետևանքով խիստ հյուծված լինելու, բարձր ջերմություն ունենալու և նման այլ պատճառներով:

Անձը համարվում է հոգեպես անօգնական վիճակում գտնվող, երբ հանցավորի գործողությունների բնույթն ու նշանակությունը չհասկանալու կամ չզգալու հետևանքով, չի գիտակցում դիմադրելու անհրաժեշտությունն ու հետևապես՝ զրկված է լինում պաշտպանական գործողությունների դիմելու կարողությունից: Նման անօգնականությունը կարող է պայմանավորված լինել հոգեկան առողջության խնդիրներով կամ անգիտակից վիճակով: Վերջինս կարող է առաջանալ ամենատարբեր պատճառներով (օրինակ՝ ալկոհոլային կամ թմրանյութային ծանր հարբածության, հոգեներգործող նյութերի կամ քնաբեր դեղամիջոցների օգտագործման և այլն): Ընդ որում, անհրաժեշտ է, որ նշված հանգամանքները լինեն այնքան ազդեցիկ, ներգործուն, որ դրանց հետևանքով հանցագործությունից տուժողը զրկվի տեղի ունեցող գործողությունների իմաստն ու նշանակությունը հասկանալու և դիմադրություն ցույց տալու կարողություններից:

Քննարկվող հանցանքն անձի անօգնական վիճակի օգտագործմամբ կատարված որակելու համար նշանակություն չունի՝ անձին նման վիճակի է հասցրել ինքը՝ հանցավորը, թե նա արդեն իսկ անօգնական վիճակում է գտնվել: Միևնույն ժամանակ, հանցագործությունից տուժածի ան-



օգնական վիճակի օգտագործմամբ կատարված սեքսուալ բնույթի բռնի գործողություններն առկա են համարվում միայն այն դեպքերում, երբ հանցավորը գիտակցել է այդ անձի՝ նման վիճակում գտնվելու հանգամանքն ու օգտվել դրանից:

Քր. օր.-ի հոդված 198-ով նախատեսված հանցագործությունը նկարագրված է ձևական հանցակազմով. այն ավարտված է համարվում օրենքում նկարագրված սեքսուալ բնույթի համապատասխան գործողությունը սկսելու (օրինակ՝ տղամարդու սեռական օրգանը կնոջ արգանդի նախամուտք կամ հետանցք մտցնելու) պահից՝ անկախ այն ֆիզիոլոգիական իմաստով մինչև վերջ հասցնելուց: Ուստի, նույնիսկ կիսատ (արգանդի նախամուտքում կամ հետանցքում, առանց սերմնահոսության) սեռական հարաբերության դեպքում արարքը որպես ավարտված սեքսուալ բնույթի բռնի գործողություն որակելու բոլոր հիմքերն առկա են և տվյալ հանցագործությունից կամովին հրաժարվելը բացառվում է:

Այն դեպքերում, երբ սեռական հարաբերությունը կամ սեքսուալ բնույթի այլ գործողությունը չի սկսվում հանցավորի կամքից անկախ հանգամանքներով, արարքը որակվում է որպես՝ քր. օր.-ի հոդված 198-ով նախատեսված հանցագործության փորձ կամ նախապատրաստություն:

Մասնավորապես, սեքսուալ բնույթի բռնի գործողությունների նախապատրաստություն է համարվում այնպիսի արարքների կատարումը, որոնցով դիտավորությամբ պայմաններ են ստեղծվում տվյալ հանցագործության համար (օրինակ՝ տուժողին հետևելը, թմրեցնող նյութեր, քնաբեր կամ այլ դեղամիջոցներ ձեռք բերելը և այլն):

Այն դեպքերում, երբ հանցագործությունից տուժած անձի կամքին հակառակ կամ նրա կամքն անտեսելով նրա հետ սեռական հարաբերություն ունենալու կամ սեքսուալ բնույթի այլ գործողություններ կատարելու նպատակով՝ հանցավորը բռնություն կամ դրա սպառնալիք է գործադրում, ինչպես նաև օգտագործում է հանցագործությունից տուժած անձի անօգնական վիճակը, բայց իրենից անկախ հանգամանքներով (այդ թվում՝ ֆիզիոլոգիական պատճառներով) չի կարողանում սկսել սեքսուալ բնույթի համապատասխան գործողությունը (օրինակ՝ սեռական ակտը), արարքը պետք է որակել որպես քննարկվող հանցագործության փորձ: Այս առումով անհրաժեշտ է բացահայտել նաև, որ հանցավորի գործադրած բռնությունը կամ դրա սպառնալիքը կամ հանցագործությունից տուժած անօգնական վիճակի օգտագործումը հանդիսացել է սեքսուալ բնույթի համապատասխան գործողությունը կատարելու նպատակին հասնելու միջոց:

Քննարկվող հանցագործության սուբյեկտիվ կողմը բնութագրվում է միայն ուղղակի դիտավորությամբ: Տվյալ հանցավոր արարքի շարժառիթ հիմնականում հանդիսանում է սեռական կարիքները բավարարելու ձգտումը: Մինչդեռ, այն կարող է կատարվել նաև վրեժի, անձին կամ նրա մերձավորին ստորացնելու, ամուսնանալուն հարկադրելու և նմանատիպ այլ դրդումներով: Արարքի որակման առումով նշված շարժառիթները որևէ նշանակություն չունեն:

Քր. օր.-ի հոդված 198-ով նախատեսված հանցագործության սուբյեկտն ընդհանուր է՝ 14 տարին լրացած յուրաքանչյուր մեղսունակ ֆիզիկական անձ:

Սեքսուալ բնույթի բռնի գործողությունների ծանրացնող հանգամանքները նախատեսված են քր. օր.-ի հոդված 198-ի 2-րդ մասով: Մասնավորապես, խոսքը նույն հոդվածի 1-ին մասով նախատեսված արարքի մասին է, որը կատարվել է՝

- 1) հղի կնոջ նկատմամբ,
- 2) անչափահասի նկատմամբ,
- 3) մերձավոր ազգականի կամ զուգընկերոջ կամ նախկին զուգընկերոջ կողմից,
- 4) ընտանեկան դրությամբ կամ հաշմանդամությամբ պայմանավորված՝ խոցելի վիճակում գտնվող անձի նկատմամբ,
- 5) նյութական կամ այլ կախվածության մեջ գտնվող անձի նկատմամբ,



6) արգելանքի վերցված, ձերբակալված, կալանավորված կամ քրեակատարողական հիմնարկում պատիժը կրող անձի, զորամասում կամ ծառայության այլ վայրում՝ զինծառայողի կամ բուժհաստատությունում բուժվող կամ հետազոտվող անձի նկատմամբ՝ համապատասխան հիմնարկի կամ հաստատության աշխատակցի կողմից,

7) մի խումբ անձանց կողմից,

8) առանձին դաժանությամբ կամ

9) զենքի կամ մարմնական վնասվածք պատճառելու համար նախապես պատրաստված կամ հարմարեցված առարկայի կամ միջոցի գործադրմամբ կամ դա գործադրելու սպառնալիքով:

Այդ առումով հարկ է նշել, որ հանցանքը քր. օր.-ի հոդված 198-ի 2-րդ մասի 7-րդ կետով (մի խումբ անձանց կողմից կատարված) որակելու համար չի պահանջվում, որ խմբի բոլոր մասնակիցները սեռական հարաբերության մեջ մտնեն կամ սեքսուալ բնույթի այլ գործողություններ կատարեն հանցագործությունից տուժողի հետ: Բավական է, որ խմբի՝ տուժողի հետ սեքսուալ բնույթի գործողություն չկատարող մասնակիցները բռնություն կամ դրա սպառնալիք գործադրեն նրա կամ այլ անձի նկատմամբ՝ նպատակ ունենալով հարկադրել տուժողին սեքսուալ բնույթի գործողություններ կատարել իրենցից մեկի հետ: Օրինակ՝ այն անձի գործողությունները, ով զենքի սպառնալիքով պահանջում է տուժողից սեռական հարաբերության մեջ մտնել մեկ այլ անձի հետ, նույնպես պետք է որակել որպես սեքսուալ բնույթի բռնի գործողությունների համակատարում:

Մի խումբ անձանց կողմից սեքսուալ բնույթի բռնի գործողություններ կատարելն առկա է նաև այն դեպքերում, երբ երկու կամ ավելի անձինք սեռական հարաբերության մեջ են մտնում երկու կամ ավելի տուժողների հետ: Նման դեպքերում, սակայն, անհրաժեշտ է, որ հանցավորները գործեն միասնական դիտավորությամբ:

Քննարկվող արարքը հանցագործությունից տուժողի անօգնական վիճակը օգտագործելով կատարելը որպես մի խումբ անձանց կողմից իրականացված որակելու համար անհրաժեշտ է, որպեսզի առնվազն երկու համակատարողներ սեքսուալ բնույթի գործողություններ կատարեն նրա հետ:

Քր. օր.-ի հոդված 198-ի 2-րդ մասի 6-րդ կետով նախատեսված ծանրացուցիչ հանգամանքի էությունը պայմանավորված է հանցագործությունից տուժողի և սուբյեկտի առանձնահատկություններով: Մասնավորապես, տվյալ դեպքում նախատեսված են սեքսուալ բնույթի այն բռնի գործողությունները, որոնք կատարվում են արգելանքի վերցված, ձերբակալված, կալանավորված կամ քրեակատարողական հիմնարկում պատիժը կրող անձի, զորամասում կամ ծառայության այլ վայրում՝ զինծառայողի կամ բուժհաստատությունում բուժվող կամ հետազոտվող անձի նկատմամբ՝ համապատասխան հիմնարկի կամ հաստատության աշխատակցի կողմից: Հետևաբար, արգելանքի վերցված, ձերբակալված, կալանավորված կամ քրեակատարողական հիմնարկում պատիժը կրող անձանց, ինչպես նաև զինծառայողների կողմից իրար նկատմամբ սեքսուալ բնույթի բռնի գործողություններ կատարելը չի կարող որակվել հոդված 198-ի 2-րդ մասի 6-րդ կետով:

Սեքսուալ բնույթի բռնի գործողությունների առավել ծանրացնող հանգամանքները նախատեսված են հոդված 198-ի 3-րդ մասով: Մասնավորապես, խոսքը նույն հոդվածի 1-ին կամ 2-րդ մասով նախատեսված արարքի մասին է, որը՝

1) կատարվել է 18 տարին չլրացած անձի նկատմամբ վերընթաց ազգականի կամ այն անձի կողմից, որի վրա դրված է երեխայի դաստիարակության, խնամքի կամ բուժման պարտականություն,

2) կատարվել է 12-ից 14 տարին չլրացած անձի նկատմամբ կամ

3) անզուգուրությամբ առաջացրել է մարդու մահ կամ առողջությանը ծանր վնասի պատճառում կամ հոգեկան խանգարում կամ հանգեցրել է հանցագործությունից տուժած անձի կամ նրա



մերձավոր ազգականի կամ մերձավորի ինքնասպանության կամ առաջացրել է այլ ծանր հետևանք:

Նշված ծանրացուցիչ հանգամանքներից առաջինի էությունը նույնպես պայմանավորված է հանցագործությունից տուժողի և սուբյեկտի առանձնահատկություններով: Մասնավորապես, տվյալ դեպքում նախատեսված են սեքսուալ բնույթի այն բռնի գործողությունները, որոնք կատարվում են 18 տարին չլրացած անձի նկատմամբ վերընթաց ազգականի կամ այն անձի կողմից, որի վրա դրված է երեխայի դաստիարակության, խնամքի կամ բուժման պարտականություն:

«Հ ընտանեկան օրենսգրքի հոդված 11-ի համաձայն՝ վերընթաց ազգականներ են համարվում ծնողները՝ զավակների, ինչպես նաև պապերը և տատերը՝ թոռների համար: Երեխայի դաստիարակության, խնամքի կամ բուժման պարտականություն, նշված անձանցից բացի, կարող է դրվել նաև խնամակալի, հոգաբարձուի, ուսումնական, բժշկական կամ դաստիարակչական հաստատության համապատասխան աշխատողի վրա:

Արարքը քր. օր.-ի հոդված 198-ի 3-րդ մասի 2-րդ կետով որակելու համար անհրաժեշտ է, որ հանցավորը կա՛մ հաստատապես իմանա հանցագործությունից տուժողի 12-14 տարին չլրացած լինելու մասին, կա՛մ գիտակցի դա՛ տուժողի արտաքին տեսքից կամ այլ հանգամանքներից ելնելով: Օրինակ՝ այդ մասին կարող է վկայել տուժողի ձեռքին դասարանի վերաբերյալ մատնանշումով դպրոցական պայուսակի, դասագրքերի առկայությունը և այլն:

Քննարկվող հոդվածի 3-րդ մասի 3-րդ կետը, ինչպես արդեն նշվել է, պատասխանատվություն է նախատեսում սեքսուալ բնույթի բռնի գործողությունների համար, որն անզգուշությամբ առաջացրել է մարդու մահ կամ առողջությանը ծանր վնասի պատճառում կամ հոգեկան խանգարում կամ հանգեցրել է հանցագործությունից տուժած անձի կամ նրա մերձավոր ազգականի կամ մերձավորի ինքնասպանության կամ առաջացրել է այլ ծանր հետևանք: Նշված ծանրացնող հանգամանքը հանցավորին մեղսագրելու համար անհրաժեշտ է բացահայտել հետևանքների նկատմամբ նրա կողմից անզգուշության դրսևորումը և սեքսուալ բնույթի բռնի գործողությունների ու առաջացած ծանր հետևանքների միջև պատճառական կապի առկայությունը: Ընդ որում, տվյալ դեպքում համապատասխան վնասը, որպես կանոն, կարող է պատճառվել ինչպես հանցագործությունից տուժողին, այնպես էլ այլ մարդու: Բացառություն է կազմում նրա մերձավոր ազգականի կամ մերձավորի ինքնասպանությունը:

Այլ ծանր հետևանքներ կարող են համարվել, օրինակ՝ ՄԻԱՎ-ով կամ կյանքի համար վտանգավոր սեռավարակով կամ այլ հիվանդությամբ վարակելը և այլն: Ինչ վերաբերում է անցանկալի հղիություն առաջացնելուն, ապա դա չի կարող ծանր հետևանք համարվել, չնայած՝ առկա է նաև այլ կարծիք:

Խնդրահարույց է հանցագործությունից տուժած անձի կամ նրա մերձավոր ազգականի կամ մերձավորի ինքնասպանության փորձը որպես այլ ծանր հետևանք որակելը: Բանն այն է, որ քրեական օրենքը՝ որպես ծանր հետևանքի տարատեսակ, տվյալ դեպքում կոնկրետ նախատեսում է միայն նշված անձանց ինքնասպանությունը: Հետևաբար, նրանց ինքնասպանության չհաջողված փորձը չի կարող գնահատվել որպես այլ ծանր հետևանք (ինչպես և առողջությանը միջին ծանրության կամ թեթև վնաս պատճառելը, քանի որ օրենսդրորեն նախատեսված է միայն ծանր վնասի պատճառումը):

Բացի դրանից, այն դեպքերում, երբ օրենսդիրը նպատակահարմար է գտել հավասարեցնել ինքնասպանությունը և դրա փորձը, ուղղակի նշել է այդ մասին: Դրա օրինակներ են՝ քր. օր.-ի հոդված 162-ի (Ինքնասպանության հասցնելը) 1-ին և 3-րդ մասերը, հոդված 163-ի (Ինքնասպանության հակելը) 1-ին մասը, հոդված 205-ի (Բժշկական գաղտնիքը հրապարակելը) 4-րդ մասը և այլն:



Քր. օր.-ի հոդված 198-ի 4-րդ մասով՝ որպես սեքսուալ բնույթի բռնի գործողությունների առավել վտանգավոր տեսակ, ինչպես արդեն նշվել է, նախատեսված է սեռական հարաբերությունը կամ սեքսուալ բնույթի այլ գործողությունները, այդ թվում՝ սեռական հարաբերության նմանակույժը կամ սեռական կարիքները բավարարելը, որոնք կատարվել են 12 տարին չլրացած անձի նկատմամբ: Տվյալ դեպքում արարքի որակման համար որևէ նշանակություն չունի՝ հանցագործությունից տուժողի կամ այլ անձի նկատմամբ բռնություն կամ դրա սպառնալիք գործադրվել է, թե՛ ոչ: Միևնույն ժամանակ, այս պարագայում ևս անհրաժեշտ է բացահայտել, որ հանցավորը գիտակցել է հանցագործությունից տուժողի 12 տարին լրացած չլինելու հանգամանքը:

3. Եզրակացություն:

Ամփոփելով տվյալ հետազոտությունը՝ հարկ է հատուկ ընդգծել, որ սեքսուալ բնույթի բռնի գործողությունների քրեաիրավական որակման հետ կապված վերը քննարկված և առաջարկված այս կամ այն տարբերակը նպատակ է հետապնդում կողմնորոշելու ընթերցողին որոշակի իրավիճակներում արարքներին իրավաբանական գնահատական տալու հարցում: Այդ կապակցությամբ արտահայտված մոտեցումներն ու դիրքորոշումները չեն կարող հիմք ընդունվել՝ որպես միանշանակ, ճշգրիտ և անվիճելի լուծումներ: Դրանք կարող են նաև վիճարկվել ու սեփական հիմնավորումներով պարզաբանվել և գնահատվել:

Գրականության ցանկ / Bibliography / Библиографический список

1. Rutter V., Schwartz P. The Gender of Sexuality: Exploring Sexual Possibilities. Rowman & Littlefield Publishers, 2011.
2. Weiten W., Lloyd M.A., Dunn D.S., Hammer E.Y. Psychology Applied to Modern Life: Adjustment in the 21st Century. Cengage Learning, 2008.

Ամփոփագիր

Հոդվածում գիտագործնական վերլուծության են ենթարկվել ՀՀ քրեական նոր օրենսգրքով նախատեսված սեքսուալ բնույթի բռնի գործողությունների՝ որպես սեռական ազատության և սեռական անձեռնմխելիության դեմ ուղղված առավել վտանգավոր հանցագործության որակման հիմնական առանձնահատկությունները: Այդ կապակցությամբ մեկնաբանվել են հանցավոր այդ արարքը նախատեսող հանցակազմի բոլոր հատկանիշներն ու դրա ծանրացնող հանգամանքները:

Տվյալ համատեքստում նշվել է, որ քննարկվող հանցավոր արարքը, որպես կանոն, կապված է տուժողին թե՛ ֆիզիկական և թե՛ հոգեկան լուրջ վնաս պատճառելու հետ: Ընդգծվել է, որ այն հաճախ ուղեկցվում է հանցագործությունից տուժողի (հատկապես՝ կնոջ) սեռական օրգանների բազմաթիվ վնասվածքներով, դրանց վերարտադրողական գործառույթների խախտումներով, ինչպես նաև՝ առաջացնում է երկարատև նյարդահոգեկան խանգարումներ:

Հատուկ անդրադարձ է կատարվել քննարկվող հանցագործության որակման հետ կապված խնդրահարույց այն հարցերին, որոնց լուծումը կապված է օրենսդրական համապատասխան փոփոխությունների անհրաժեշտությամբ:

Հոդվածի ամփոփիչ հատվածում նշվել է, որ սեքսուալ բնույթի բռնի գործողությունների որակմանն առնչվող առաջարկված մոտեցումներն ընթերցողին կողմնորոշելու նպատակ են հետապնդում: Դրանք կարող են նաև վիճարկվել և սեփական հիմնավորումներով պարզաբանվել ու գնահատվել:



Annotation

The main features of the qualification of violent acts of a sexual nature as the most dangerous crime against sexual freedom and sexual inviolability, provided for by the new Criminal Code of the Republic of Armenia are analyzed in the article. In this regard, a scientific and practical commentaries of all the elements of the Corpus delicti of this criminal act and its aggravating circumstances are presented.

In this context, it is noted that the mentioned crime, usually, is associated with the infliction of both physical and mental serious harm on the victim. It is emphasized that this criminal act is often accompanied by numerous injuries to the genital organs of the victim (especially – woman), violations of their reproductive functions, and also causes to long-term neuropsychic anomalies.

Those problematic issues related to the qualification of the crime under study, the solution of which is due to the need for appropriate legislative changes, are specially considered.

In the final part of the article, it is noted that the proposed approaches to resolving issues related to the qualification of violent acts of a sexual nature are intended to orient readers. They can be challenged, as well as clarified and evaluated with their own justifications.

Аннотация

В рамках статьи проанализированы основные особенности квалификации насильственных действий сексуального характера как наиболее опасного преступления против половой свободы и половой неприкосновенности, предусмотренного новым Уголовным кодексом РА. В связи с этим представлен научно-практический комментарий всех признаков состава данного преступного деяния и отягчающих его обстоятельств.

В данном контексте отмечено, что исследуемое преступление, как правило, связано с причинением потерпевшему как физического, так и психического серьезного вреда. Подчеркнуто, что данное преступное деяние часто сопровождается многочисленными повреждениями половых органов потерпевшего (особенно – женщины), нарушениями их репродуктивных функций, а также приводит к длительным нервно-психическим аномалиям.

Специально рассмотрены те проблемные вопросы, связанные с квалификацией исследуемого преступления, решение которых обусловлено необходимостью соответствующих законодательных изменений.

В заключительной части статьи отмечено, что предлагаемые подходы к решению вопросов, связанных с квалификацией насильственных действий сексуального характера, преследуют цель сориентировать читателей. Они могут быть оспорены, а также разъяснены и оценены с собственными обоснованиями.

Հիմնարարներ՝ Քրեական նոր օրենսգիրք, սեռական ազատություն, սեռական անձեռնմխելիություն, հանցագործություն, բռնություն, սպառնալիք, անօգնական վիճակ, սեքսուալ բնույթի բռնի գործողություններ, հանցագործությունների որակում:

Key words: new Criminal code, sexual freedom, sexual inviolability, crime, violence, threat, helpless state, violent acts of a sexual nature, qualification of crimes.

Ключевые слова: новый Уголовный кодекс, половая свобода, половая неприкосновенность, преступление, насилие, угроза, беспомощное состояние, насильственные действия сексуального характера, квалификация преступлений.

**ՀԱՐՈՒԹՅՈՒՆՅԱՆ ՆԱՐԵԿ**

ՀՀ քննչական կոմիտեի Երևան քաղաքի քննչական վարչության Կենտրոն
և Նորք-Մարաշ վարչական շրջանների քննչական առաջին բաժնի
քննիչ, երրորդ դասի խորհրդական

HARUTYUNYAN NAREK

Investigator of the 1st Investigation Division of Kentron and Nork-Marash
Administrative Districts of the Investigation Department of Yerevan City
of the RA Investigative Committee, 3rd Class Counselor

АРУТЮНЯН НАРЕК

Следователь 1-го следственного отдела административных районов
Кентрон и Норк-Мараш следственного управления города Еревана
Следственного комитета РА, советник 3-го класса

**ԱՆՕՐԻՆԱԿԱՆ ՄԻԳՐԱՑԻԱՅԻ ԿԱԶՄԱԿԵՐՊՄԱՆ ՕԲՅԵԿՏԸ ԸՍՏ
ՀԱՅԱՍՏԱՆԻ ՀԱՆՐԱՊԵՏՈՒԹՅԱՆ ՔՐԵԱԿԱՆ ՆՈՐ ՕՐԵՆՍՊՐՔԻ*****OBJECT OF THE ORGANIZATION OF ILLEGAL MIGRATION UNDER THE
NEW CRIMINAL CODE OF THE REPUBLIC OF ARMENIA*****ОБЪЕКТ ОРГАНИЗАЦИИ НЕЗАКОННОЙ МИГРАЦИИ ПО НОВОМУ
УГОЛОВНОМУ КОДЕКСУ РЕСПУБЛИКИ АРМЕНИЯ*****1. Ներածություն:**

Անօրինական միգրացիայի կազմակերպման համար քրեական պատասխանատվությունը Հայաստանի Հանրապետությունում սահմանվել է «Հայաստանի Հանրապետության քրեական օրենսգրքում լրացումներ և փոփոխություն կատարելու մասին» 21.06.2014 թվականի ՀՕ-84-Ն օրենքով: Մասնավորապես, նշված օրենքի հոդված 3-ը սահմանում էր՝ «Օրենսգիրքը լրացնել հետևյալ բովանդակությամբ 329.1-ին հոդվածով.

«Հոդված 329.1. Անօրինական միգրացիայի կազմակերպումը

1. Օտարերկրյա քաղաքացու կամ քաղաքացիություն չունեցող անձի Հայաստանի Հանրապետություն մուտքը, Հայաստանի Հանրապետությունում գտնվելը կամ Հայաստանի Հանրապետության տարածքով տարանցումը (տեղափոխումը) շահադիտական նպատակով կազմակերպելը, որը կատարվել է մուտքի, գտնվելու կամ տարանցման համար Հայաստանի Հանրապետության օրենսդրությամբ սահմանված կարգը խախտելով կամ մուտքի, գտնվելու կամ տարանցման պատշաճ թույլտվություն ստանալու համար կեղծ փաստաթղթեր կամ կեղծ տեղեկություններ ներկայացնելով՝

պատժվում է տուգանքով՝ նվազագույն աշխատավարձի հարյուրապատիկից երկուհարյուրապատիկի չափով, կամ ազատազրկմամբ՝ առավելագույնը երեք տարի ժամկետով:

2. Հայաստանի Հանրապետության քաղաքացու, Հայաստանի Հանրապետությունում մշտապես բնակվող օտարերկրյա քաղաքացու կամ քաղաքացիություն չունեցող անձի՝ Հայաստանի

* Հոդվածը ներկայացվել է 08.05.2023, գրախոսվել է 06.06.2023, ընդունվել է տպագրության 29.06.2023:

* The article was presented 08.05.2023, was reviewed 06.06.2023, was accepted to publication 29.06.2023.

* Статья представлена 08.05.2023, рецензирована 06.06.2023, принята в печать 29.06.2023.



Հանրապետությունից ելքը, օտարերկրյա պետություն մուտքը կամ օտարերկրյա պետությունում գտնվելը շահադիտական նպատակով կազմակերպելը, որը կատարվել է ելքի, մուտքի կամ գտնվելու համար Հայաստանի Հանրապետության օրենսդրությամբ սահմանված կարգը խախտելով կամ ելքի, մուտքի կամ գտնվելու պատշաճ թույլտվություն ստանալու համար կեղծ փաստաթղթեր կամ կեղծ տեղեկություններ ներկայացնելով՝

պատժվում է տուգանքով՝ նվազագույն աշխատավարձի հարյուրապատիկից երկուհարյուրապատիկի չափով, կամ ազատազրկմամբ՝ առավելագույնը երեք տարի ժամկետով:

3. Սույն հոդվածի առաջին կամ երկրորդ մասով նախատեսված արարքները, որոնք կատարվել են՝

1) երկու կամ ավելի անձանց անօրինական միգրացիան կազմակերպելով,

2) մի խումբ անձանց կողմից նախնական համաձայնությամբ,

3) մարդու կյանքի կամ առողջության համար վտանգավոր կամ անձի պատիվն ու արժանապատվությունը նվաստացնող պայմաններում,

4) պաշտոնեական դիրքն օգտագործելով՝

պատժվում են ազատազրկմամբ՝ երեքից ութ տարի ժամկետով՝ գույքի բռնագրավմամբ կամ առանց դրա, որոշակի պաշտոններ զբաղեցնելու կամ որոշակի գործունեությամբ զբաղվելու իրավունքից զրկելով՝ առավելագույնը երեք տարի ժամկետով, կամ առանց դրա:»:

«Հ քրեական օրենսգրքում նման լրացում կատարելու անհրաժեշտությունը նախ և առաջ հիմնավորվում էր Հայաստանի Հանրապետության ստանձնած միջազգային պարտավորություններով, որոնք ամրագրված են 2000 թվականի դեկտեմբերի 12-ին Պալերմոյում ստորագրված՝ ՄԱԿ-ի «Անդրազգային կազմակերպված հանցավորության դեմ» Կոնվենցիան լրացնող՝ «Յամաքով, ծովով և օդով միգրանտների անօրինական ներսբերելու դեմ» արձանագրության¹ (Պալերմոյի արձանագրության) 6-րդ հոդվածով [2]: Մասնավորապես, նշված հոդվածի 1-ին մասի համաձայն՝ «Յուրաքանչյուր Մասնակից պետություն ձեռնարկում է այնպիսի օրենսդրական և այլ միջոցներ, ինչպիսիք կարող են պահանջվել այն հաշվով, որ քրեորեն պատժելի ճանաչվեն միգրանտների անօրինական ներս բերելը, երբ դրանք կատարվում են դիտավորությամբ և ուղղակիորեն կամ անուղղակիորեն ֆինանսական կամ այլ նյութական շահ ստանալու նպատակով:»:

Մինչույն ժամանակ, քննարկվող արարքի քրեականացման անհրաժեշտությունը հիմնավորվել է գործնականում առաջացած այն հիմնախնդրով, որ ժամանակի ընթացքում լայն տարածում են ստացել ՀՀ քաղաքացիներին այլ պետություններ տեղափոխելու կազմակերպման դեպքերը՝ նրանց ապօրինի միգրանտների կարգավիճակով այնտեղ պահելով: Դրանով պայմանավորված՝ ընդգծվել է անօրինական միգրացիայի ողջ շղթայի կազմակերպիչներին քրեական պատասխանատվության ենթարկելու օրենսդրական հնարավորության ստեղծման կարևորությունը [1]:

2. Հիմնական հետազոտություն:

«Հ քրեական նոր՝ 05.05.2021 թվականի օրենսգրքով² նույնպես պատասխանատվություն է նախատեսված անօրինական միգրացիայի կազմակերպման համար: Մասնավորապես, քր. օր.-ի հոդված 470-ի (Անօրինական միգրացիայի կազմակերպումը) համաձայն՝

«1. Օտարերկրյա քաղաքացու կամ քաղաքացիություն չունեցող անձի մուտքը Հայաստանի Հանրապետություն, Հայաստանի Հանրապետությունում նրա գտնվելը կամ Հայաստանի Հան-

¹ Արձանագրությունը Հայաստանի Հանրապետության համար ուժի մեջ է մտել 2004 թվականի հունվարի 28-ից:

² ՀՀ քրեական գործող օրենսգրքը ստորագրվել է 27.05.2021 թվականին և ուժի մեջ մտել 2022 թվականի հուլիսի 1-ից:



րապետության տարածքով տարանցումը (տեղափոխումը) շահադիտական նպատակով կազմակերպելը, որը կատարվել է մուտքի, գտնվելու կամ տարանցման համար օրենսդրությամբ սահմանված կարգը խախտելով, կամ մուտքի, գտնվելու կամ տարանցման պատշաճ թույլտվություն ստանալու համար կեղծ փաստաթուղթ կամ կեղծ տեղեկություն ներկայացնելով՝

պատժվում է տուգանքով՝ քսանապատիկից քառասնապատիկի չափով, կամ կարճաժամկետ ազատազրկմամբ՝ առավելագույնը երկու ամիս ժամկետով, կամ ազատազրկմամբ՝ մեկից չորս տարի ժամկետով:

2. Անձի՝ Հայաստանի Հանրապետությունից ելքը, օտարերկրյա պետություն մուտքը կամ օտարերկրյա պետությունում գտնվելը շահադիտական նպատակով կազմակերպելը, որը կատարվել է ելքի, մուտքի կամ գտնվելու համար օրենսդրությամբ սահմանված կարգը խախտելով, կամ ելքի, մուտքի կամ գտնվելու պատշաճ թույլտվություն ստանալու համար կեղծ փաստաթուղթ կամ կեղծ տեղեկություն ներկայացնելով՝

պատժվում է տուգանքով՝ քսանապատիկից քառասնապատիկի չափով, կամ կարճաժամկետ ազատազրկմամբ՝ առավելագույնը երկու ամիս ժամկետով, կամ ազատազրկմամբ՝ մեկից չորս տարի ժամկետով:

3. Սույն հոդվածի 1-ին կամ 2-րդ մասով նախատեսված արարքը, որը կատարվել է՝

1) մի խումբ անձանց կողմից նախնական համաձայնությամբ,

2) մարդու կյանքի կամ առողջության համար վտանգավոր կամ անձի պատիվն ու արժանապատվությունը նվաստացնող պայմաններում կամ

3) իշխանական կամ ծառայողական լիազորությունները կամ դրանցով պայմանավորված ազդեցությունն օգտագործելով՝

պատժվում է ազատազրկմամբ՝ չորսից ութ տարի ժամկետով:»:

Ընդ որում, «< քրեական թե՛ նախկին, թե՛ գործող օրենսգրքերում անօրինական միգրացիայի կազմակերպումը նախատեսված է (էր) կառավարման կարգի դեմ ուղղված հանցագործությունների շարքում: Միևնույն ժամանակ, քննարկվող հանցավոր արարքի օբյեկտի բովանդակությունը բացահայտելու համար անհրաժեշտ է հիմք ընդունել հանցագործության օբյեկտի ընդհանուր հասկացությունը: Մասնավորապես, այդպիսին ընդունված է համարել «այն, ինչի դեմ ուղղված է հանցագործությունը, այսինքն՝ ինչը խախտվում է և վնասվում կամ կարող է վնասվել հանցագործությամբ» [5; 62]: Այս սահմանումն արտացոլում է առանց բացառության բոլոր հանցագործությունների օբյեկտի էությունը [4; 75]:

Անօրինական միգրացիայի կազմակերպումը, ինչպես արդեն նշվել է, ներառված է «< քրեական օրենսգրքի «Կառավարման կարգի դեմ ուղղված հանցագործությունները» վերտառությամբ 44-րդ գլխում, որը նախատեսված է «Պետական իշխանության դեմ ուղղված հանցագործությունները» վերտառությամբ 14-րդ բաժնի շրջանակներում: Այլ կերպ հասած՝ լայն իմաստով քննարկվող հանցագործության սեռային օբյեկտը պետական իշխանության, իսկ տեսակայինը՝ կառավարման կարգի նորմալ կենսագործունեության ապահովմանն ուղղված հասարակական հարաբերություններն են:

Պետական իշխանության դեմ ուղղված հանցագործությունների սեռային օբյեկտը, ըստ Ա.Վ. Դյակովի, պետական անվտանգությունն է՝ որպես սահմանադրական կարգի կայունության, ամրության և վտանգի տարբեր տեսակի աղբյուրներից պաշտպանվածության վիճակ [6; 13]: Այլ խոսքով՝ հեղինակը տվյալ դեպքում շեշտադրում է կատարում պետական անվտանգության և դրա բովանդակության վրա:

Ն.Ի. Վետրովի և Յու.Ի. Լյապունովի կարծիքով, քննարկվող խումբը կազմող հանցագործությունների սեռային օբյեկտը հասարակական այն հարաբերությունների համակցությունն է, որոնք կոչված են ապահովելու պետական իշխանության մարմինների (օրենսդիր, գործադիր,



դատական՝ երկրի Սահմանադրության և օրենսդրական ու ենթօրենսդրական ակտերի պահանջների վրա հիմնված նորմալ կենսագործունեությունը [10; 587]: Փաստորեն, տվյալ (առավել ընդարձակ) սահմանման հիմքում պետական իշխանության մարմինների՝ օրենսդրական պահանջներից բխող կենսագործունեության մատնանշումն է:

Նման մոտեցման կողմնակից են նաև մի շարք այլ հեղինակներ [8; 585. 11; 495], որոնց, կարծում ենք, հարկ է համաձայնել:

Միննույն ժամանակ, անօրինական միգրացիայի կազմակերպման տեսակային և անմիջական օբյեկտների սահմանման հարցում առկա են էական տարակարծություններ, և միասնական մոտեցումն այդ կապակցությամբ բացակայում է:

Մասնավորապես, Գ.Ա. Ազաևի կարծիքով, կառավարման կարգի դեմ ուղղված հանցագործությունների սեռային օբյեկտը պետական իշխանության բոլոր թևերի, իսկ տեսակայինը՝ առավելապես գործադիր իշխանության մարմինների գործունեությունն ապահովող հասարակական հարաբերություններն են [3; 41]: Տվյալ համատեքստում հեղինակների մեկ այլ խումբ կարծիք է արտահայտում, որ քննարկվող հանցագործությունների տեսակային օբյեկտը պետական իշխանության մարմինների կառավարչական նորմալ գործունեությունն է, իսկ անմիջականը՝ նշված գործունեության որոշակի ոլորտը [12; 418. 7; 511]:

Է.Ռ. Բայբուրինայի կարծիքով, կառավարման կարգի դեմ ուղղված հանցագործություններով խախտվում են հասարակական այն հարաբերությունները, որոնք ապահովում են պետական իշխանության և տեղական ինքնակառավարման մարմինների կառավարչական նորմալ գործունեությունը: Կառավարչական գործունեությունն, ըստ հեղինակի, առնչվում է հասարակության և պետության կենսագործունեության տարբեր կողմերին, այդ թվում՝ հասարակական կարգի պահպանությանն ու հասարակական անվտանգության ապահովմանը, պետական սահմանի պաշտպանությանը, միգրացիայի հետ կապված գործընթացների՝ օրենսդրությամբ սահմանված կարգի ապահովմանը, մարդկանց իրավունքների և օրինական շահերի պաշտպանությանը [4; 75]:

3. Եզրակացություն:

Կառավարման կարգի դեմ ուղղված հանցագործությունների հիմնական անմիջական օբյեկտը, մասնագիտական գրականության մեջ առավել տարածված մոտեցման համաձայն, պետական իշխանության և տեղական ինքնակառավարման մարմինների կոնկրետ գործառնություններն են, որոնց նորմալ իրականացումը հասարակական կարգի պահպանության, հասարակական անվտանգության և պաշտոնական փաստաթղթաշրջանառության պատշաճության ապահովման անհրաժեշտ պայման է: Այն դեպքերում, երբ կառավարման կարգի դեմ ուղղված հանցագործությունը զուգորդվում է պետական կամ տեղական ինքնակառավարման մարմնի ապարատի աշխատակցի կամ նրա մերձավորի դեմ ոտնձգությամբ, ըստ նշված մոտեցման կողմնակիցների, հանցավոր արարքի լրացուցիչ անմիջական օբյեկտ են հանդիսանում մարդու կյանքը, առողջությունը, նրա ազատությունը, պատիվն ու արժանապատվությունը [13; 463]:

Միննույն ժամանակ, Լ.Վ. Սերոյուկի կարծիքով, անօրինական միգրացիայի կազմակերպման հիմնական անմիջական օբյեկտը կառավարման կարգն է, իսկ լրացուցիչները՝ հասարակական անվտանգությունը, երկրի պաշտպանունակությունը, քաղաքացիների իրավունքները, ազատություններն ու օրինական շահերը [9; 64]: Մինչդեռ տվյալ մոտեցմանը դժվար է համաձայնել, այն առնվազն խիստ վիճելի է:

Բանն այն է, որ անօրինական միգրացիայի կազմակերպման պարագայում նախ և առաջ ու գլխավորապես խախտվում են հասարակական այն հարաբերությունները, որոնք ապահովում են միգրացիոն գործընթացների (երկիր մուտքի, երկրից ելքի, երկրում գտնվելու կամ երկրի տա-

րաձքով տարանցման (տեղափոխման)) ոլորտում պետական իշխանության մարմինների օրենսդրորեն սահմանված գործունեությունը: Հենց նշված հասարակական հարաբերություններն են, մեր կարծիքով, հանդիսանում քննարկվող հանցագործության հիմնական անմիջական օբյեկտը:

Գրականության ցանկ / Bibliography / Библиографический список

1. «Հիմնավորում ՀՀ քրեական օրենսգրքում լրացումներ և փոփոխություն կատարելու մասին օրենքի նախագծի» www.parliament.am/drafts.php?sel=showdraft&DraftID=6384&Reading=0:
2. ՄԱԿ-ի «Անդրազգային կազմակերպված հանցավորության դեմ» Կոնվենցիան լրացնող՝ «Ցամաքով, ծովով և օդով միգրանտների անօրինական ներսրբերելու դեմ» արձանագրություն, 12.12.2000թ. // <http://www.arlis.am/DocumentView.aspx?DocID=76203>:
3. Агаев Г.А. Преступления против порядка управления. Вопросы теории и практики: монография. СПб., 2005.
4. Байбурина Э.Р. Объективные признаки организации незаконной миграции // Вестник Челябинского государственного университета. 2009. № 36 (174). Право. Вып. 22.
5. Гаухман Л.Д. Квалификация преступлений: закон, теория, практика. М., 2001.
6. Дьяков С.В. Государственные преступления (против основ конституционного строя и безопасности государства) и государственная преступность. М., 1999.
7. Наумов А.В. Российское уголовное право: курс лекций: в 3 т. М., 2008. Т. 3.
8. Российское уголовное право. Особенная часть: Учебник в 2 т. / Г.Н. Борзенков, Л.В. Иногамова – Хегай, В.С. Комиссаров. М., 2009. Т. 2.
9. Сердюк Л.В. Организация незаконной миграции (ст. 322.УК РФ): состав и порядок квалификации (комментарий) // Вестн. Уфимского юрид. ин-та. 2006. № 2–3.
10. Уголовное право. Особенная часть / Под ред. Н.И. Ветрова, Ю.И. Ляпунова. М., 1998.
11. Уголовное право. Особенная часть: учебник / Отв. ред. И.Я. Козаченко, Г.П. Новоселов. М., 2008.
12. Уголовное право. Особенная часть: учебник / Под ред. А.И. Рарога. М., 1996.
13. Уголовное право России. Особенная часть: учебник / Под ред. В.Н. Кудрявцева, В.В. Лунеева, А.В. Наумова. М., 2006.

Ամփոփագիր

Հողվածում վերլուծության են ենթարկվել Հայաստանի Հանրապետության քրեական նոր օրենսգրքի հոդված 470-ով նախատեսված հանցագործության՝ անօրինական միգրացիայի կազմակերպման օբյեկտի հիմնական առանձնահատկությունները, և մեկնաբանվել են հանցավոր այդ արարքը բնութագրող նշված հատկանիշի վերաբերյալ մասնագիտական գրականության մեջ առկա մոտեցումները:

Այդ կապակցությամբ նշվել է, որ ՀՀ քրեական թե՛ նախկին, թե՛ գործող օրենսգրքերում անօրինական միգրացիայի կազմակերպումը նախատեսված է (էր) կառավարման կարգի դեմ



ուղղված հանցագործությունների շարքում: Ուստի, լայն իմաստով քննարկվող հանցագործության սեռային օբյեկտը պետական իշխանության, իսկ տեսակայինը՝ կառավարման կարգի նորմալ կենսագործունեության ապահովմանն ուղղված հասարակական հարաբերություններն են: Միևնույն ժամանակ, հատուկ անդրադարձ է կատարվել այն հանգամանքին, որ անօրինական միգրացիայի կազմակերպման տեսակային և անմիջական օբյեկտների սահմանման հարցում քրեական իրավունքի տեսության մեջ առկա են էական տարակարծություններ:

Հետազոտության արդյունքում հեղինակը հանգում է եզրակացության, որ քննարկվող հանցագործության պարագայում նախ և առաջ ու գլխավորապես խախտվում են հասարակական այն հարաբերությունները, որոնք ապահովում են միգրացիոն գործընթացների (երկիր մուտքի, երկրից ելքի, երկրում գտնվելու կամ երկրի տարածքով տարանցման (տեղափոխման)) ոլորտում պետական իշխանության մարմինների օրենսդրորեն սահմանված գործունեությունը: Հենց նշված հասարակական հարաբերություններն են, ըստ նրա, հանդիսանում քննարկվող հանցագործության հիմնական անմիջական օբյեկտը:

Annotation

In the presented article are analyzed the main features of the object of the crime provided for in Article 470 of the new Criminal Code of the Republic of Armenia - the Organization of illegal migration. In addition, various approaches available in the specialized literature relating to the mentioned feature characterizing the specified criminal act are commented.

In this regard, it is noted that both in the old and the new (current) Criminal Code of the Republic of Armenia, the organization of illegal migration is envisaged in a number of Crimes against the order of administration. That is, in a large sense, the generic object of the crime under study is social relations aimed at ensuring the normal functioning of state power, and the varietal object is the order of management. At the same time, it is specifically pointed out that there are significant differences of opinion in the theory of criminal law on the issue of determining the varietal and direct objects of the organization of illegal migration.

As a result of the study, the author comes to the conclusion that when committing the crime under consideration, first of all and mainly, social relations are violated, which ensure the legally regulated activities of governmental bodies in the field of regulation of migration processes. It is the totality of these social relations, in his opinion, that constitutes the direct object of the composition of the organization of illegal migration.

Аннотация

В настоящей статье автором проанализированы основные особенности объекта преступления, предусмотренного статьей 470 нового Уголовного кодекса Республики Армения – организации незаконной миграции. Кроме того, прокомментированы имеющиеся в специальной литературе разные подходы, относящиеся к упомянутому признаку, характеризующему указанное преступное деяние.

В данной связи отмечается, что как в прежнем, так и новом (действующем) Уголовном кодексе РА организация незаконной миграции предусмотрена в ряду преступлений против порядка управления. То есть, в широком смысле родовым объектом исследуемого преступления являются общественные отношения, направленные на обеспечение нормального функционирования госу-



дарственной власти, а видовым – порядка управления. Одновременно специально указывается на то обстоятельство, что в вопросе определения видового и непосредственного объектов организации незаконной миграции в теории уголовного права имеются существенные расхождения во мнениях.

В результате исследования автор приходит к заключению, что при совершении рассматриваемого преступления прежде всего и главным образом нарушаются общественные отношения, обеспечивающие законодательно регламентированную деятельность органов государственного управления в сфере регулирования миграционных процессов. Именно совокупность указанных общественных отношений, по его мнению, составляет непосредственный объект состава организации незаконной миграции.

Հիմնարարներ¹ քրեական օրենսգիրք, անօրինական միգրացիայի կազմակերպում, հանցագործությունների որակում, հանցագործության օբյեկտիվ հատկանիշներ, հանցագործության սեռային օբյեկտ, հանցագործության տեսակային օբյեկտ, հանցագործության անմիջական օբյեկտ:

Key words: criminal code, organization of illegal migration, qualification of crimes, objective attributes of a crime, generic object of a crime, varietal object of a crime, direct object of a crime.

Ключевые слова: Уголовный кодекс, организация незаконной миграции, квалификация преступлений, объективные признаки преступления, родовой объект преступления, видовой объект преступления, непосредственный объект преступления.



Ի ԳԻՏՈՒԹՅՈՒՆ ՀԵՂԻՆԱԿՆԵՐԻ

«Բանբեր արդարադատության ակադեմիայի» գիտագործնական հանդեսի խմբագրական խորհուրդը քննարկում է միայն այն նյութերը, որոնք համապատասխանում են ստորև նշված պահանջներին:

Նյութերն ընդունվում են հեղինակի կոնտակտային տվյալներով, էլեկտրոնային տարբերակով (տեքստային խմբագրիչ՝ MS WORD, CD/DVD-ով կամ էլեկտրոնային փոստով):

Հանդեսում հրապարակվող նյութերը գրախոսվում են խմբագրական խորհրդի կողմից:

Նյութը պետք է ունենա որոշակի կառուցվածք՝ ներածություն, հիմնական հետազոտություն (որը կարող է ունենալ բաժիններ և ենթաբաժիններ), եզրակացություն: Նյութի վերջում նշվում է օգտագործված գրականության ցանկը՝ այբբենական կարգով թվարկելով աղբյուրի հեղինակի տվյալները, վերնագիրը, հատորը, հրատարակության տեղը, տարեթիվը (մամուլի դեպքում՝ նաև համարը) և էջերի քանակը: Համացանցում տեղադրված աղբյուրին հղում անելիս գրականության ցանկում նշվում է աղբյուրի էլեկտրոնային հասցեն և վերջին մուտքի ամսաթիվը, ամիսն ու տարեթիվը:

Նյութը կարող է ներկայացվել հայերեն, ռուսերեն կամ անգլերեն լեզուներով, պետք է ունենա երեք լեզուներով ամփոփագրեր (ընդ որում՝ եթե այն անգլերեն կամ ռուսերեն չէ, ամփոփագիրը պետք է լինի 150-ից 250 բառի սահմաններում), որոնք պարունակում են որոշակի, հստակ և ընդգրկուն տեղեկատվություն նյութի վերաբերյալ, ինչպես նաև երեք լեզվով մինչև տասը հիմնաբառ և հեղինակի գունավոր լուսանկար (չափը՝ 714X960):

Նյութին ներկայացվում են հետևյալ տեխնիկական պահանջները.

1) Նյութի սկզբում նշվում է վերնագիրը (գլխատառերով), հաջորդ տողում՝ հեղինակ(ներ)ի անուն(ներ)ը, ազգանուն(ներ)ը (գլխատառերով), այնուհետ՝ հեղինակ(ներ)ի գիտական աստիճանը, կոչումը, աշխատանքի վայրը, պաշտոնը (առկայության դեպքում):

2) էջի ձևաչափը՝ A4.

3) տեքստի լուսանցքները՝ վերևից 25 մմ, ներքևից 25 մմ, աջից 25 մմ, ձախից 20 մմ,

4) հայերեն շարվածքի տառատեսակը՝ GHEA Grapalat, ռուսերեն և անգլերեն շարվածքների տառատեսակը՝ Times New Roman.

5) հիմնական տառաչափը՝ 12.

6) միջտողային ինտերվալը՝ 1.5.

7) գրաֆիկների, աղյուսակների և նկարների լայնությունը՝ մինչև 125 մմ.

8) հղումները տրվում են տեքստի մեջ՝ փակագծերում նշելով գրականության ցանկում նշված աղբյուրի հերթական համարը և էջը. իրավական ակտերին հղում տրվում է նյութի տեքստում՝ նշելով ընդունման ամսաթիվը, ամիսը ու տարեթիվը.

9) ծանոթագրությունները տրվում են տողատակով, տառաչափը՝ 10:

Հանդեսում նյութերի տպագրությունը չի ենթադրում խմբագրական խորհրդի համաձայնությունը հեղինակների տեսակետներին:

Նյութերն անհրաժեշտ է ուղարկել Արդարադատության ակադեմիայի գիտահետազոտական և ծրագրամեթոդական աշխատանքների կազմակերպման բաժին (հասցե՝ ՀՀ, ք. Երևան 0054, Փիրումյանների 9, էլեկտրոնային փոստ՝ bulletin@justiceacademy.am, հեռախոս՝ 060 46 00 92):

Հանդեսի խմբագրական խորհրդի կողմից նյութերի գրախոսումը և Արդարադատության ակադեմիայի կողմից նյութերի տպագրությունը կատարվում է անվճար հիմունքներով:



NOTICE TO AUTHORS

The Editorial Board of the scientific-practical journal «Bulletin of Academy of Justice» reviews only the materials which satisfy the requirements below.

The materials are accepted with the author's contact information in electronic format (text editor: MS WORD, on CD/DVD or via e-mail)

The materials published in the journal should be reviewed by the Editorial Board.

The material should have a definite structure – introduction, basic research (may include sections and subsections), conclusion. At the end of the material a bibliographic list is presented, which enumerates in alphabetical order information about authors, used source, title, volume, publishing house, year (number of the periodical) and the number of pages. When using an Internet source, the link of the source and the date of the last access should be indicated in the bibliographic list.

The material can be submitted in Armenian, Russian or English, it should have the annotation in three languages (if the material is not in English or Russian, the annotation should include 150-200 words), which should contain definite, precise and comprehensive information about the material and up to ten keywords in three languages, a color photo of the author (714X960).

The following technical requirements are presented to the materials:

1) the title (with uppercase) is indicated at the beginning of the material; the name(s), surname(s) of the author(s) (with uppercase), the academic degree of the author(s), title, place of work, present position should be indicated on the next line;

2) page format - A4;

3) margins: top - 25 mm, bottom - 25 mm, right - 25 mm, left - 20 mm;

4) Armenian font - GHEA Grapalat, Russian and English fonts - Times New Roman;

5) font size - 12;

6) line spacing - 1,5;

7) width of graphs, tables and pictures - up to 125 mm;

8) references are given in the text, the page and the number of the source according to the bibliographic list are indicated in brackets; references to legal acts are also placed in the text indicating the date of adoption;

9) notes are given below the text (in the footnote), font size: 10.

The publication of materials in the journal does not imply the Editorial Board's agreement with the views of the authors.

The materials should be sent to the RA Academy of Justice Unit of Organization of Scientific Research and Programmatic-methodological Activities (address: RA, Yerevan 0054, 9, Pirumyanneri st., e-mail: bulletin@justiceacademy.am, tel.: +374 60 46 00 92).

The reviewing of the materials by the Editorial Board of the Journal and publishing materials by Academy of Justice are made free of charge.



К СВЕДЕНИЮ АВТОРОВ

Редакционная коллегия научно-практического журнала «Вестник Академии юстиции» рассматривает только материалы, соответствующие приведенным ниже требованиям.

Материалы принимаются с контактными данными автора в электронном варианте (текстовый редактор: MS WORD, на CD/DVD или по электронной почте).

Материалы, публикуемые в журнале, рецензируются Редколлекцией.

Материал должен иметь определенную структуру – введение, основное исследование (может включать разделы и подразделы), заключение. В конце материала представляется библиографический список, в котором в алфавитном порядке перечисляются данные автора (авторов), заглавие, том, издательство, год (номер периодического издания) и количество страниц использованного источника. При использовании интернет-источника в библиографическом списке указывается электронный адрес источника и дата последнего доступа.

Материал может быть представлен на армянском, русском или английском языке, должен иметь аннотацию на трех языках (если материал не на английском или русском, объем аннотации 150-250 слов), которая должна содержать определенную, четкую и содержательную информацию о материале, а также до десяти ключевых слов на трех языках и цветную фотографию автора (714x960).

К оформлению материала предъявляются следующие технические требования:

1) в начале материала указывается заглавие (заглавными буквами), на следующей строке – имя (имена), фамилия (фамилии) автора (авторов) (заглавными буквами), ученая степень, звание, место работы, занимаемая должность;

2) формат страницы – А4;

3) поля: верхнее – 25 мм, нижнее – 25 мм, правое – 25 мм, левое – 20 мм;

4) шрифт для армянского языка – GHEA Grapalat, для русского и английского языков – Times New Roman;

5) размер шрифта – 12;

6) межстрочный интервал – 1,5;

7) ширина графиков, таблиц и рисунков – до 125 мм;

8) ссылки ставятся в тексте, в скобках указывается номер согласно библиографическому списку и страница источника; ссылки на правовые акты также ставятся в тексте, с указанием даты принятия;

9) примечания ставятся под текстом (в сносках), размер шрифта – 10.

Публикация материалов в журнале не предполагает согласия Редакционной коллегии с мнением авторов.

Материалы следует направлять в Отдел организации научно-исследовательских и программно-методических работ Академии юстиции РА (адрес: РА, г. Ереван 0054, ул. Пирумяннери, 9, эл. почта: bulletin@justiceacademy.am, телефон: +374 60 46 00 92).




Рецензирование материалов Редакционной коллегией журнала, а также их публикация Академией юстиции осуществляются безвозмездно.



ISSN 2579-2806

Խմբագրության հասցեն՝
Editorial Office Address:
Адрес редакции:

Հայաստանի Հանրապետություն, Երևան - 0054, Փիրումյանների փող. 9:
Republic of Armenia, Yerevan - 0054, 9, Pirumyanneri str.
Республика Армения, Ереван - 0054, ул. Пирумяннери 9.

 +374(60)460092
 bulletin@justiceacademy.am
 <http://aoj.am/bulletin>

Վերստուգող սրբագրիչ՝
Proofreader:
Контрольный корректор:

Ա. Մկրտիչյան
A. Mkrtichyan
А. Мкртичян

Համակարգչային ձևավորում՝
Computer designer:
Компьютерная верстка:

Վ. Աթոյան
V. Atoyan
В. Атоян

Ստորագրված է տպագրության՝ 29.06.2023 թ.:

Տպագրությունը՝ օֆսեթ
Չափսը՝ 60x84/8
Ծավալը՝ 16.25 տպ. մամուլ
Տպաքանակը՝ 100 օրինակ

Printing: offset
Size: 60x84/8
Volume: 16.25 press sheet size
Printed ex.: 100

Печать: офсет
Формат: 60x84/8
Объем: 16.25 печ. листов
Тираж: 100 экз.

Տպագրված է «Հովսեփյան» ՍՊԸ տպագրատանը:
Հասցե՝ ՀՀ, ք. Երևան, Վ.Վաղարշյան 24/3:
Հեռախոս՝ + (374 43) 10-70-90:
Էլ. փոստ՝ hovsepyanprint@gmail.com: